

**ZABRANA DISKRIMINACIJE U MEĐUAMERIČKOM SISTEMU
LJUDSKIH PRAVA**

**PROHIBITION OF DISCRIMINATION IN INTER-AMERICAN
HUMAN RIGHTS SYSTEM**

Pregledni znanstveni članak

*Prof. VŠ dr Slaviša Bjelogrić**

Sažetak

Rad analizira norme koje se odnose na zabranu diskriminacije sadržane u instrumentima međuameričkog sistema ljudskih prava i uspostavljene standarde zaštite garancije prava na slobodu od diskriminacije u praksi Međuameričke komisije za ljudska prava i Međuameričkog suda za ljudska prava.

Ključne riječi: diskriminacija, Međuamerički sistem ljudskih prava, Međuamerička komisija za ljudska prava, Međuamerički sud za ljudska prava.

Abstract

The paper analyzes the norms related to the prohibition of discrimination contained in the instruments of the Inter-American human rights system and the established standards of protection of the guarantee of the right to freedom from discrimination in practice of the Inter-American Commission on Human Rights and the Inter-American Court of Human Rights.

Key words: discrimination, Inter-American system of human rights, Inter-American Commission on Human Rights, Inter-American Court of Human Rights.

* Visoka škola „Logos centar“ Mostar. E-mail: slavisa.bjelogric@gmail.com

1. UVOD

Cjelokupan koncept prava ljudskih prava počiva na univerzalnom principu po kome ljudska prava zasnovana na pravdi i moralu pripadaju svim ljudima bez obzira na njihove individualne ili grupne karakteristike. Iako je zabrana diskriminacije uzdignuta na nivo moralnog imperativa civilizovanog svijeta, navedeni koncept ili ideal jednakosti, nije našao svoje puno ostvarenje u društvenoj stvarnosti. U mnogim državama su uočljivi oblici nedozvoljenih, diskriminatorских postupanja po različitim osnovama, koji za posljedicu imaju narušavanja osnovnih ljudskih prava i sloboda zagaranovanih međunarodnim ugovorima ljudskih prava. Međutim, i pored opšte saglasnosti u pogledu zabrane diskriminacije, bilo sa političkog, sociološkog ili pravnog ugla, ne postoji opšteprihvaćeni stav o neophodnosti poštovanja date zabrane u pojedinim sferama društvenog života, što praktično otežava napore usmjerne u borbi protiv takve štetne pojave.

Međuamerički sistem ljudskih prava ustanovljen je u svrhu nadgledanja, promocije i zaštite ljudskih prava država članica Organizacije američkih država (OAS)*. U okviru datog regionalnog sistema, uspostavljeni su i najvažniji kontrolni mehanizmi zaštite istog: Međuamerička komisija za ljudska prava (IACHR), Međuamerički sud za ljudska prava (IACtHR) i Mehanizam za praćenje Konvencije Belem do Para (MESECVI). I pored slabosti navedenog mehanizma koja se prvenstveno ogleda u tome da praktično ne postoje sankcije za kršenje ljudskih prava od strane država ugovornica osim političkog pritiska i negativnog publiciteta (Dimitrijević V. i dr., 2007: 404), aktivnosti navedenih tijela su u znatnoj mjeri doprinjele uobličavanju koncepta zabrane diskriminacije na američkom kontinentu. U pojedinim situacijama one su se ispoljavale i kao pritisak na autoritarne režime pojedinih država koje su čak dovodile do promjene vlasti, a često i do mijenjanja nacionalnih zakona a nekada i do ustavnih promjena, kao i da su u većoj mjeri uticale na priznavanja određenih kolektivnih prava domorodačkih naroda, reformisanju vojne jurisdikcije, legalizaciji vantjelesne oplodnje, i sl. (Contesse, J., 2018: 186).

Rad se bavi analizom osnovnih protivdiskriminatorских normi instrumenata zaštite ljudskih prava donesenih u okviru međuameričkog sistema ljudskih prava, kao i analizom uspostavljenih standarda zaštite od diskriminacije u jurisprudenciji kontrolnih tijela sistema, sa polaznom tezom da dati sistem sadrži zadovoljavajuću normativnu osnovu zabrane diskriminacije.

* OAS je međunarodna organizacija američkih država (35) osnovana 1948. godine, sa ciljem obezbjeđenja regionalnog poretka mira i pravde, promovisanja solidarnosti i odbrane vlastitog suvereniteta, teritorijalnog integriteta i nezavisnosti.

Najvažnije odredbe međuameričkog sistema zaštite ljudskih prava vezane za garanciju zabrane diskriminacije sadržane su u slijedećim dokumentima: Američkoj deklaraciji o pravima i obavezama čovjeka, Međuameričkoj konvenciji o ljudskim pravima, Međuameričkoj konvenciji o ukidanju svih oblika diskriminacije lica sa invaliditetom, Međuameričkoj konvenciji o sprečavanju, kažnjavanju i iskorjenjivanju nasilja prema ženama i Međuameričkoj konvenciji protiv svih oblika diskriminacije i netolerancije.

2. AMERIČKA DEKLARACIJA O PRAVIMA I OBAVEZAMA ČOVJEKA

Američka deklaracija o pravima i obavezama čovjeka (Američka deklaracija) iz 1948 god. predstavlja prvi regionalni dokument ljudskih prava u međunarodnom sistemu ljudskih prava (usvojen par mjeseci prije Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima). Riječ je o neobavezujućoj deklaraciji o osnovnim ljudskim pravima pojedinaca sa fokusom na promociji jednakosti i dostojanstva svih ljudskih bića, uz naglašavanje potrebe njihovog duhovnog i kulturnog razvoja. Američka deklaracija u Preambuli proklamuje da su svi ljudi rođeni slobodni i jednaki u pravima.

Sa aspekta zabrane diskriminacije, najznačajniji dio Deklaracije sadržan je u njenom članu 2. koji propisuje: *Svi ljudi su jednaki pred zakonom i imaju prava i dužnosti predviđena ovom deklaracijom, bez razlikovanja po osnovu rase, pola, jezika, ubjeđenja ili nekog drugog osnova.* Deklaracija ne određuje sam pojam diskriminacije ali predviđa da prava i dužnosti koje štiti, pripadaju svima bez razlikovanja, pri čemu izričito nabraja četiri osnova zabrane diskriminacije, koji su gotovo identični onim koje je propisala Povelja UN, pri čemu značajna razlika leži u činjenici da Deklaracija ne zaključuje date osnove, navodeći i *druge osnove*, koji su nepoznati Povelji UN.

Navedena odredba Američke deklaracije je poslužila kao temelj na kome će se kasnija anridikrinatorska legislativa međuameričkog sistema ljudskih prava izgraditi. U tom kontekstu IACtHR ističe: „Pojam jednakosti izložen u Američkoj deklaraciji odnosi se na primjenu suštinskih prava i na zaštitu koja im se pruža u slučaju djela države ili drugih osoba.“*

Iako Američka deklaracija originalno ne predstavlja pravno obavezujući dokument, sa vremenom, u praksi IACHR-a i IACtHR-a, ista je poprimila karakter pravnog izvora međunarodnih obaveza država članica OAS-a, kako Sud ističe „... da je za utvrđivanje pravnog statusa Američke deklaracije prikladno posmatrati današnji međuamerički sistem u svjetlu

* IACtHR: Report No. 50/16 Case 12.834. *Undocumented Workers v. United States of America AS/Ser.L/V/II.159 Doc. 59, November 30, 2016, para.73*

evolucije koju je pretrpio od usvajanja deklaracije, umjesto ispitivanja normativnog značaja koji je taj instrument imao 1948. godine.“*

3. MEĐUAMERIČKA KONVENCIJA O LJUDSKIM PRAVIMA

Najznačajniji dokumenat međuameričkog sistema ljudskih prava predstavlja Međuamerička konvencija o ljudskim pravima usvojena 1969. godine (stupila na snagu 1978. godine). Zabrana diskriminacije u datom dokumentu je naglašena u većem broju normi. Tako član 1.1. Konvencije sadrži obavezu država ugovornica da *osiguraju da sva lica pod njihovom jurisdikcijom imaju pravo na slobodno i puno ostvarenje prava i sloboda priznatih ovdje (u Konvenciji) bez razlikovanja po osnovu rase, boje, pola, jezika, vjere, političkog ili drugog ubjeđenja, nacionalnog ili socijalnog porijekla, imovine, rođenja ili drugog socijalnog statusa.*

Iz navedene odredbe Konvencije evidentna je obaveza za države članice da usklade svoje nacionalne propise sa datim dokumentom. Pored toga, iz jurisprudencije mehanizama međuameričkog sistema za ljudska prava proizilazi i da navedena obaveza zahtijeva preduzimanje dvije vrste mjera: sa jedne strane, pravila i postupci bilo koje vrste koji krše garancije predviđene međuameričkim instrumentima ili koji ne priznaju prava koja su u njima priznata ili ometaju njihovo vršenje, biće suzbijeni, dok će se sa druge strane, razvijati standardi i prakse koji vode efikasnom poštovanju takvih garancija. Prve mjere se sprovode reformama, ukidanjem ili poništavanjem normi ili praksi u odnosu na definisane zabrane, prema potrebi. Dok se druge mjere sastoje u obavezi država članica da spriječe ponavljanje kršenja ljudskih prava, te stoga one moraju preduzeti sve neophodne pravne, administrativne ili druge mjere kako bi se spriječilo da se takvi ili slični događaji ponove u budućnosti, pri čemu za iste postoji obaveza da se određeni diskriminatorni postupci inkriminišu i kao krivična djela.*

Iz citirane odredbe može se zaključiti da zabrana diskriminacije sadržana u Konvenciji posjeduje akcesorni karakter, kako je ista vezana isključivo za prava i slobode koje su zagarantovane datim dokumentom. U tom kontekstu IACtHR ističe da: „...član 1 (1) Konvencije je opšta norma čiji se sadržaj proteže na sve odredbe ugovora, jer uspostavlja obaveza država potpisnica da poštuju i osiguraju potpuno i slobodno vršenje

* IACtHR: *Interpretation of the American Declaration of the Rights and Duties of Man within the Framework of Article 64 of the American Convention on Human Rights, Advisory Opinion OC-10/89 of July 14, 1989, para.37*

* IACHR: *Compendium on the Obligation of States to Adapt Their Domestic Legislation to the Inter-American Standards of Human Rights, 25 January 2021, para.28*

tamošnjih prava i sloboda priznatih *bez ikakve diskriminacije*. Drugim riječima, bez obzira na porijeklo ili oblik, svako ponašanje koje bi se moglo smatrati diskriminatornim u pogledu vršenja bilo kog prava zagaranovanog Konvencijom, samo po sebi je nespojivo sa njim.”*

U vezi (zabranjenih) osnova diskriminacije evidentno je da član 1. Američke konvencije o ljudskim pravima u odnosu na iste predviđene Američkom deklaracijom, znatno proširuje date osnove ali ih i ne zaključuje, usmjeravajući ih samo na oblike koji se mogu tretirati kao *drugi socijalni status*, pri čemu nije dovoljno jasno da li je *drugi socijalni status* uži od pojma *drugi status*, koji je sadržan u nizu drugih sličnih dokumenata. Međutim, kontrolna tijela međuameričkog sistema, shodno evolucionističkom pristupu, su tokom svojih aktivnosti, uključila i nove (nedozvoljene) osnove, čime je lista istih proširena i na: seksualnu orijentaciju, političko mišljenje, socijalno stanje i siromaštvo, nacionalno porijeklo i osobe koje imaju HIV/AIDS.*

U kontekstu prava na slobodu od diskriminacije, Američka konvencija o ljudskim pravima sadrži i važnu odredbu sadržanu u članu 24. koji se odnosi na proklamaciju načela jednakosti : *Sva lica su jednaka pred zakonom. Zbog toga, ona imaju pravo na jednaku zaštitu pred zakonom, bez diskriminacije*. Citirana odredba, slično autonomnoj prirodi člana 26. Pakta o građanskim i političkim pravima, implicira da navedeni član Konvencije posjeduje samostalnu prirodu. Takav zaključak nalazi potvrdu i u jurisprudenciji IACtHR-a, po kojoj član 24. zabranjuje diskriminaciju ne samo u pogledu prava utvrđenih Konvencijom, već i u odnosu na sve zakone koje država usvaja i u vezi njihove primjene.*

Prirodom međusobnog odnosa članova 1. i 24. Američke konvencije o ljudskim pravima kao najznačajnijih antidiskriminatornih odredbi međuameričkog sistema ljudskih prava, bavio se i IACtHR, koji u vezi odnosnog navodi slijedeće: «Iako članovi 24. i 1.1. nisu konceptualno identični (...) član 24. u izvjesnoj mjeri potvrđuje princip ustanovljen članom 1.1. priznavanjem jednakosti pred zakonom, i on zabranjuje diskriminatorsko postupanje koje proizilazi iz pravnih propisa. Zabrana diskriminacije koja je široko postavljena članom 1.1. u odnosu na prava i garancije predviđene Konvencijom, se tako proširuje na nacionalna prava država ugovornica, dozvoljavajući zaključak da su se navedenim normama, države ugovornice

* IACtHR: *Case of Nadege Dorzema et al. v. Dominican Republic. Merits, Reparations, and Costs. Judgment of October 24, 2012 Series C No. 251, para.224*

* IACHR: *Compendium on Equality and Non-Discrimination. Inter-American Standards, 12 February 2019, para.60*

* IACtHR: *Application submitted to the Inter-American Court of Human Rights. Case 12.502. Karen Atala and daughters. Chile. September 17, 2010, para.79*

obavezale na održavanje njihovih zakona slobodnih od diskriminatorskih normi. «*

Imajući u vidu da Konvencija ne obezbjeđuje pojam diskriminacije, pitanje određivanja suštinskih, konstitutivnih elemenata diskriminacije, predstavljalo je predmet ozbiljne pažnje kontrolnih tijela međuameričkog sistema za ljudska prava. Tako IACHR ističe da diskriminacija postoji u slučajevima kada : « ... a) je postupanje u istim ili sličnim situacijama različito, b) razlikovanje nema objektivno i razložno opravdanje i c) sredstva korištena nisu razumno srazmjerna cilju kome se teži.»*. Primjećuje se da navedeni stav Komisije o konstitutivnim elementima pojma diskriminacije korespondira stavu Evropskog suda za ljudska prava u odnosu na isti pojam. Dok IACtHR naglašava da svako razlikovanje u postupanju neće biti nedopušteno, odnosno neće imati diskriminatorski karakter, ukoliko je isto preduzeto u sljedećim situacijama: „ ... diskriminacija ne postoji ako razlikovanje u postupanju ima legitiman cilj i ako ne vodi situacijama koje su suprotne pravdi, razumu ili prirodi stvari. Proizilazi da diskriminacija neće postojati u različitom postupanju prema pojedincima od strane države kada su odabrane klasifikacije zasnovane na suštinskim faktičkim razlikama te kada postoji razložni odnos proporcionalnosti između ovih razlikovanja i ciljeva propisa u pitanju. Ovi ciljevi ne mogu biti nepravedni ili nerazložni, dakle niti ni samovoljni, hiroviti, nasilni ili u sukobu sa suštinskom osobenošću i dostojanstvom ljudske vrste.“* Imajući u vidu prethodno navedeno, moglo bi se zaključiti da pojam diskriminacije u međuameričkom sistemu ljudskih prava konstituišu slijedeći elementi:

- postojanje različitog postupanja u istim/sličnim situacijama,
- odsustvo razložnog opravdavanja razlika u tretmanu i
- nepostojanje proporcionalnosti između korištenih mjera i cilja koji se želio ostvariti.

U pogledu ispravljanja nepravdi učinjenih prema pojedinim grupama u prošlosti, Američka konvencija o ljudskim pravima, prema shvatanju IACHR-a, obavezuje države ugovornice i na preduzimanja posebnih mjera : „Države su obavezne da preduzmu posebne mjere kako bi ispravile ili promijenile diskriminaciju koja postoji u društvu u odnosu na specifične grupe ili lica. Ovo podrazumijeva posebne obaveze zaštite koje država mora sprovesti u odnosu na radnje i postupke trećih lica, koji, uz njenu toleranciju

* IACtHR: *Proposed Amendments to the Naturalization Provisions of the Constitution of Costa Rica, Advisory Opinion OC-3/83, para.54*

* IACHR: *Marcelino Hanriquez et al v Argentina, Report No.73/00, para.37*

* IACtHR: *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants, Mexico, Advisory Opinion OC-18/03, IACHR Series A No 18, 17th September 2003, para.91*

ili pristajanje, stvaraju, održavaju ili promovišu diskriminaciju.»* Dodatno, IACtHR ističe da nepreduzimanje afirmativnih mjera za preokretanje ili promjenu *de iure* ili *de facto* diskriminatornih postupka štetnih za određenu grupu, dovodi do međunarodne odgovornosti države.*

U kontekstu pojedinih oblika ispoljavanja nedozvoljenih, diskriminatorskih postupaka neophodno je istaći da pored izričite zabrane neposredne diskriminacije, Američka konvencija o ljudskim pravima zabranjuje i posrednu diskriminaciju, kako to proizilazi iz savjetodavnog mišljenja IACtHR-a: « ... države se moraju uzdržati od preduzimanja svih mjera, koje na bilo koji način, neposredno ili posredno dovode do situacija *de jure* ili *de facto* diskriminacije.»*

Međuamerička konvencija o ljudskim pravima sadrži i druge odredbe od značaja za zabranu diskriminacije. Tako u članu 2. određuje da u situacijama u kojima prava i slobode sadržane u članu 1. nisu obezbijeđena postojećim pravnim poretom, države ugovornice se *obavezuju na usvajanje, u skladu sa njihovim ustavnim odredbama i odredbama ove Konvencije, zakonodavnih ili drugih mjera koje su neophodne da proizvedu učinak na ova prava i slobode.*

Pored toga, u članu 13.5. koji se odnosi na slobodu mišljenja i izražavanja, Konvencija propisuje da: *Bilo koji oblik ratne propagande ili širenja nacionalne, rasne ili vjerske mržnje koja predstavlja podstrekavanje na nezakonito nasilje ili na bilo koju slična radnju prema bilo kome licu ili grupi lica po bilo kome osnovu, uključujući rasu, boju kože, vjeru, jezik ili nacionalno porijeklo, smatraće se kao djelo kažnjivo zakonom.*

Protokol uz Međuameričku konvenciju o ljudskim pravima u oblasti socijalnih, ekonomskih i kulturnih prava (Protokol San Salvador, 1998. godine) dodatno promovise ekonomska, socijalna i kulturna prava zagarantovana datim dokumentom, uvodeći u sistem zaštite pojedina nova prava, kao što su prava na rad, socijalnu sigurnost, zdravstvenu zaštitu, obrazovanje i sl. Protokol preuzima zaštitu prava na slobodu od diskriminacije iz Konvencije, navodeći u njegovom članu 3. : *Države ugovornice ovim Protokolom preuzimaju garancije ostvarivanja prava sadržanih u ovome, bez razlikovanja po bilo kome osnovu u odnosu na rasu, boju, pol, jezik, vjeru, političko ili drugo ubjeđenje, nacionalno ili socijalno porijeklo, imovinu, rođenje ili neki drugi socijalni status.* Dakle, navedenim

* *Ibid*, para.104

* IACtHR: *Report on Poverty and Human Rights in the Americas*. OEA/Ser.L/V/II.164 Doc. 147. September 7, 2017, para.161

* IACtHR: *Juridical Condition and Rights of the Undocumented Migrants, Mexico, Advisory Opinion OC-18/03*, para.103

protokolom međuamerički sistem, upotpunjuje zaštitu ljudskih prava svih generacija, što uključuje i zabranu diskriminacije u odnosu na iste.

4. MEĐUAMERIČKA KONVENCIJA O SPREČAVANJU, KAŽNJAVANJU I ISKORJENJIVANJU NASILJA PREMA ŽENAMA

Međuamerička konvencija o sprečavanju, kažnjavanju i iskorjenjivanju nasilja prema ženama (Convention of Belem do Para) usvojena je 1994. godine (stupila na snagu 1995. godine). Predstavlja prvi instrument u međunarodnom sistemu ljudskih prava koji je fokusiran na nasilje nad ženama. Konvencija definiše nasilje nad ženama kao *bilo koje djelo ili ponašanje zasnovano na polu, koje uzrokuje smrt ili fizičku, seksualnu ili psihološku povredu ili patnju nad ženama*. U širem značenju, data definicija nasilja nad ženama podrazumijeva fizičko, seksualno i psihološko nasilje koje se događa u porodici, ili u bilo kom drugom međuljudskom odnosu, a koje, između ostalog, uključuje silovanje, zlostavljanje, seksualno zlostavljanje, mučenje, trgovinu ljudima, prisilnu prostituciju, otmice i seksualno uznemiravanje na radnom mjestu, u obrazovnim institucijama, zdravstvenim ustanovama ili na bilo kom drugom mjestu gdje se navedeno desilo, a koje počini ili ne kazni država ili neki od njenih organa.

Konvencija u Preambuli izričito priznaje vezu između rodnog nasilja i diskriminacije, ukazujući da je takvo nasilje manifestacija istorijski nejednakih odnosa moći između žena i muškaraca.

Nadalje, Konvencija u članu 4. predviđa da svaka žena ima pravo na priznavanje, uživanje, vršenje i zaštitu svih ljudskih prava i sloboda sadržanih u regionalnim i međunarodnim instrumentima o ljudskim pravima, pri čemu Konvencija u odnosu na navedeni zahtjev obezbjeđuje katalog ljudskih prava, uključujući i pravo na jednakost pred zakonom i jednaku zaštitu pred zakonom.

Najznačajnija odredba Konvencije vezana za zabranu diskriminacije sadržana je u njenom članu 6: *Pravo svake žene da se oslobodi nasilja, između ostalog, uključuje: a) pravo žena da budu slobodne od svih oblika diskriminacije; b) pravo žena da budu cijenjene i obrazovane bez stereotipnih obrazaca ponašanja i socijalnih i kulturnih praksi zasnovanih na konceptima inferiornosti ili podređenosti*.

Takođe, sadržaj člana 9. Konvencije Belem do Para posredno upućuje na zaštitu prava na slobodu od diskriminacije u kontekstu mjera kojima Konvencija nastoji da spriječi, kazni i iskorijeni nasilje nad ženama: *Države potpisnice će posebno uzeti u obzir ranjivost žena na nasilje, između ostalog, zbog njihove rase ili etničke pripadnosti ili statusa migranta, izbjeglice ili raseljenog lica. Sličan stav treba zauzeti i prema ženama koje su izložene*

nasilju tokom trudnoće ili koje su invalidne, maloljetne, starije i socijalno-ekonomski ugrožene, te žene pogođene oružanim sukobom ili lišene slobode. Na navedeni način Konvencija naglašava da sistemi ugnjetavanja i diskriminacije (zasnovani npr. na rasi, polu, klasi, sposobnosti, seksualnoj orijentaciji, nacionalnom porijeklu itd.) međusobno i istovremeno djeluju na više nivoa, pri čemu klasična shvatanja nejednakosti i ugnjetavanja kao što su rasizam, seksizam, ksenofobija i homofobija ne djeluju nezavisno jedni od drugih, nego se međusobno preklapaju (Bettinger-Lopez, C., 2018).

U vezi primjene navedene odredbe Konvencije, u literaturi se ističe da četiri teme predstavljaju kamen temeljac presedana Komisije za ljudska prava vezana za prava žena, u predmetima *Cotton Field; Fernandez Ortega; i Rosendo Cantd* : (1) nasilje nad ženama, (2) diskriminacija, (3) dužna pažnja i (4) pristup pravdi. Dakle, većina presedana Komisije koji se vezuju za navedene teme, odnose se na obaveze država ugovornica preuzete Konvencijom, uključujući i obaveze organa iz oblasti pravosuđa, zdravstva i obrazovanja, a u svrhu sprečavanja, istraživanja, sankcionisanja i reparacija za djela nasilja i diskriminacije nad ženama u različitim okruženjima i sociopolitičkim kontekstima (Celorio, M.R., 2011: 821).

Međuamerička konvencija o sprečavanju, kažnjavanju i iskorjenjivanju nasilja prema ženama predviđa i čitav niz mjera država ugovornica kojima se osiguravaju prava zagarantovana datim instrumentom, među kojima su najznačajnije: da se uzdrže od bilo kakvog postupka ili prakse nasilja nad ženama te da osiguraju da njihovi organi, osoblje, i institucije postupaju u skladu sa navedenom obavezom; da uključe u svoje zakonodavstvo kaznene, građanske, administrativne i bilo koje druge vrste odredbi koje su potrebne za sprečavanje, kažnjavanje i iskorenjivanje nasilja nad ženama kao i da usvoje druge odgovarajuće administrativne mjere po potrebi; da usvoje pravne mjere kojima će se od počinioca zahtijevati da se uzdrže od uznemiravanja, zastrašivanja ili prijetnji ženama ili upotrijebe bilo koje metode koje štete ili ugrožavaju njihove živote ili integritet ili oštećuju njihovu imovinu; da uspostave efikasne pravne postupke zaštite žena koje su bile izložene nasilju; da uspostave neophodne pravne i administrativne mehanizme bi se osiguralo da žene podvrgnute nasilju imaju efikasan pristup restituciji, odšteti ili drugim pravednim i efikasnim pravnim lijekovima; i dr. U datom kontekstu neophodno je navesti i mišljenje IACHR-a koja u svom izvještaju naglašava potrebu zaštite žena zaštitnika ljudskih prava, s obzirom na stepen ranjivosti žena zbog uslova istorijske diskriminacije koju su pojedine kategorije žena bile izložene u prošlosti i zbog predrasuda o tome kako treba da se ponašaju ili uloge koje žene treba da imaju u društvu. Komisija navodi da je takva grupacija, na osnovu svog pola i drugih faktora, izložena povećanom riziku od podnošenja prijava za djela nasilja, prijetnji,

uznemiravanja, napada i drugih kršenja njihovih prava, posebno u kontekstu militarizacije i u zemljama u sukobu.*

Koliki značaj koji međuamerički sistem ljudskih prava pridaje Konvenciji, najbolje pokazuje stav IACHR-e koja u godišnjem izvještaju u odnosu na Kubu, iako Kuba nije država ugovornica, da u vezi sa nedostatkom posebnog zakonodavstva o nasilju i diskriminaciji nad ženama, podstiče državu da u tom pogledu usvoji mjere koje uzimaju u obzir blisku vezu između prava žena na život bez nasilja i pravo na jednaku zaštitu i nediskriminaciju, koji su temelj međunarodnog pravnog sistema, te s tim u vezi, Komisija poziva Kubu da potpiše i ratifikuje ovaj međunarodni instrument.*

5. MEĐUAMERIČKA KONVENCIJA PROTIV SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE I NETOLERANCIJE

Međuamerička konvencija protiv svih oblika diskriminacije i netolerancije usvojena je 2013. godine (stupila na snagu 2020. godine).

Preambula Konvencije predstavlja važan dio datog dokumenta koji je značajan za njeno tumačenje i primjenu, potvrđuje, s obzirom na zabrinjavajuće iskustvo pojedinačnih diskriminatorskih postupaka i diskriminacije i netolerancije pojedinih društvenih grupa (između ostalih: migranta, izbjeglica i raseljenih lica i njihovih porodica, kao i drugih kulturnih, vjerskih i jezičkih grupa ili manjina), posvećenost država članica OSA-e potpunom i безусловnom iskorjenjivanju svih oblika diskriminacije i netrpeljivosti, uz uvjerenje da su takvi diskriminatorni stavovi negacija univerzalnih vrijednosti i neotuđivih i nepomirljivih prava čovjeka, kao i svrhe i principi sadržanih u Povelji OSA-e i instrumentima ljudskih prava u okviru međuameričkog sistema ljudskih prava.

Član 1.1. Konvencije daje definiciju pojma diskriminacije: *Diskriminacija predstavlja svako razlikovanje, isključivanje, ograničenje ili preferenciju u bilo kojoj oblasti javnog ili privatnog života, čija je svrha ili efekat poništavanje ili umanjivanje jednakog priznavanja, uživanja ili vršenja jednog ili više ljudskih prava i osnovnih sloboda. ugrađenih u međunarodne instrumente primenljive na države potpisnice.*

U datom članu, navode se raznovrsi i brojni zabranjeni osnovi diskriminacije na slijedeći način: *Diskriminacija se može zasnivati na nacionalnosti, starosti, polu, seksualnoj orijentaciji, rodnom identitetu i njegovom izražavanju, jeziku, religiji, kulturnom identitetu, političkom mišljenju ili mišljenju bilo koje vrste, socijalnom porijeklu, socijalno-*

* IACHR: Annual Report 2020, Chapter IV.B. Nicaragua, para.152

* IACHR: Annual Report 2020, Chapter IV.B. Cuba, para.104

ekonomskom statusu, obrazovanju, statusu migranata, izbjeglica, repatrijanata, apatrida ili interno raseljenih lica, invaliditetu, genetskim osobinama; mentalnom ili fizičkom zdravstvenom stanju, uključujući zarazno i zarazno psihološko stanje ili bilo kome drugom statusu.

Značaj navedene odredbe Konvencije ogleda u njenom ekstenzivnom pristupu određivanja zabranjenih osnova diskriminacije, iz čega se zaključuje da su se tvorci Konvencije u datom segmentu rukovodili evolucionističkom pristupu u tumačenju ugovora ljudskih prava sadržanih u okviru ne samo međuameričkog sistema ljudskih prava nego i univerzalnom i evropskom sistemu ljudskih prava, zasnovanom na jurisprudenciji njihovih kontrolnih organa. S tim u vezi data konvencija decidno nabraja pojedine zabranjene osnove koji uobičajeno nisu navedeni u drugim instrumentima ljudskih prava a koji su u praksi od strane kontrolnih organa pojedinih instrumenata ljudskih prava ocijenjeni kao diskriminatorni na način da su se kao takvi podvodili pod *druge statuse* (na primjer, rodni identitet i njegovo izražavanje, genetske osobine, mentalno ili fizičko zdravstveno stanje, zarazno i zarazno psihološko stanje i sl.).

U pogledu pojmovnog određenja pojedinih pojmova bliskih pojmu diskriminacije, neophodno je pomenuti i određenje pojma netolerancije koji Konvencija definiše na slijedeći način: *Netolerancija je radnja ili skup radnji ili izraza koji označavaju nepoštovanje, odbacivanje ili prezir prema dostojanstvu, karakteristikama, uvjerenjima ili mišljenjima osoba zbog različitosti ili suprotnosti. Može se manifestovati kao marginalizacija i isključivanje grupa u uslovima ugroženosti od učešća u bilo kojoj sferi javnog ili privatnog života ili nasilja nad njima* (član 1.5.).

Imajući u vidu prethodno navedeno, evidentno je da Konvencija nastoji da obezbijedi (relativno) precizne definiciji pojava koje se smatraju nedozvoljenim, a sve u cilju što efikasnije borbe protiv diskriminacije odnosno netolerancije kao štetnih i neprihvatljivih društvenih pojava koje uzrokuju nepovoljne političke, socijalne i pravne reflexije.

Navedeni pristup Konvencija nastavlja i u odnosu na definisanje indirektno i višestruke diskriminacije, čije definicije inače nisu uobičajene u većini dokumenata međunarodnog prava. Tako određuje da se *indirektna diskriminacija događa u bilo kojem području javnog i privatnog života, kada naizgled neutralna odredba, kriterijum ili praksa ima sposobnost da dovede do određenog nedostatka osobama koje pripadaju određenoj grupi ili ih dovede u nepovoljan položaj, osim ako navedena odredba, kriterijum ili praksa nemaju neki razuman i legitiman cilj ili opravdanje prema međunarodnom zakonu o ljudskim pravima* (član 1.2.), pri čemu u odnosu na višestranu diskriminaciju navodi da je riječ o *bilo kojoj preferenciji, razlikovanju, isključenju ili ograničavanju zasnovanom istovremeno na dva ili više kriterijuma utvrđenih u članu 1.1, ili na drugim priznatim*

međunarodnim instrumentima, čiji je cilj ili rezultat poništavanje ili umanjivanje, jednako priznavanje, uživanje ili vršenje jednog ili više ljudskih prava i osnovnih sloboda sadržanih u međunarodnim instrumentima primenljivim na države potpisnice, u bilo kojoj oblasti javnog ili privatnog života (član 1.3.). Slijedom navedenog zaključuje se da obje manifestacije diskriminacije trebaju ostati direktno uključene u generičku definiciju diskriminacije, kako takvi modaliteti objektivno postoje.

Dodatno, Konvencija sadrži i značajne odredbe koje se odnose na proklamaciju načela jednakosti: *Svako ljudsko biće je jednako prema zakonu i ima pravo na jednaku zaštitu od bilo kog oblika diskriminacije i netrpeljivosti u bilo kojoj sferi života, javnom ili privatnom (član 2.), te: Svako ljudsko biće ima pravo na jednako priznavanje, uživanje, ostvarivanje i zaštitu, kako na pojedinačnom tako i na kolektivnom nivou, svih ljudskih prava i osnovnih sloboda sadržanih u njihovom domaćem zakonu i međunarodnim instrumentima primenljivim na države potpisnice (član 3.)*

Dakle, iako su zabrana diskriminacije i jednakost pred zakonom dva različita pojma ili ideje, Konvencija naglašava da su oni ipak uzajamni kao i da u značajnoj mjeri prožimaju jedni druge, što znači da zakon kao nacionalni propis države ustanovljava pravilo da su sva lica jednaka pred zakonom, što onemogućava njihov diferencirani tretman u konkretnim situacijama.

Gore spomenuti, proaktivni pristup Konvencije u određivanju pojedinih pojma instituta na koje se odnosi, evidentan je i u zahtjevima njenog člana 4. kojim se određuju obaveze država ugovornica. Naime, uočava se da Konvencija detaljno propisuje takve obaveze, pri čemu su njeni tvorcima imali u vidu novije pojavne oblike diskriminatorskih postupaka koji nisu bili dosegli takav stepen ozbiljnosti u decenijama koje su prethodile usvajanju datog dokumenta. To bi se moglo prije svega odnositi na obaveze sprovođenja istraživanja ili primjene nalaza istraživanja u ljudskom genomu (posebno u oblastima biologije, genetike i medicine) usmerenih na čovjekov izbor ili kloniranje koje su vezane za poštovanje ljudskih prava, osnovnih sloboda i ljudskog dostojanstva, generišući bilo koji oblik diskriminacije na osnovu genetskih karakteristika kao i prava svake osobe na pristup i održivu upotrebu vode, prirodnih resursa, ekosistema, biodiverziteta i ekoloških usluga koje su dio naslijeđa prirodnog stanja svake države. Prilikom definisanja takvih obaveza država ugovornica, njeni autori su nesumnjivo slijedili i progresivnu praksu kontrolnih organa međuameričkog sistema ljudskih prava nego i kontrolnih organa drugih sistema ljudskih prava. U tom smislu biće interesantan način na koji će države ugovornice inkorporirati spomenute odredbe Konvencije u vlastite pravne sisteme, kao i buduća praksa IACHR-a i IACtHR-a u vezi zaštite pojedinačnih prava koja proizilaze iz obaveza država ugovornica.

Sa aspekta značaja Konvencije u vezi zabrane diskriminacije neophodno je spomenuti i odredbe koje se odnose na koncept posebnih mjera, kao koncepta načelno prihvatljivog u međunarodnom pravu ljudskih prava, ustanovljenog u svrhu ispravljanja negativnih posljedica diskriminacije u prošlosti u odnosu na pojedine kategorije lica, i nastojanja da se takve prakse iskorijene. U tom smislu član 5. Konvencije propisuje: *Države ugovornice se obavezuju da usvoje posebne politike i pozitivne mjere potrebne za osiguravanje uživanja ili ostvarivanja prava i osnovnih sloboda osoba ili grupa koje su izložene diskriminaciji ili netrpeljivosti u svrhu promovisanja jednakih uslova za jednake mogućnosti, uključivanje i napredak. za takve osobe ili grupe. Takve mjere ili politike neće se smatrati diskriminatornim ili nekompatibilnim sa svrhom ili namjerom ove konvencije, neće dovesti do održavanja odvojenih prava za različite grupe i neće se nastaviti nakon razumnog perioda ili nakon što je postignut njihov cilj.*

Značaj navedene odredbe ogleda se u tome što ona predviđa i vremenska ograničenja primjene mjera u smislu razumnog perioda, koji će svaka država ugovornica cijiniti s obzirom na postignute rezultate i stanje na terenu.

U kontekstu zabrane diskriminacije i netolerancije neophodno se osvrnuti i na odredbe datog dokumenta koji pored obaveza navedenih u članu 4. predviđa i dodatnu obavezu za države ugovornice u vezi efikasne zaštite žrtava diskriminacije. U tom smislu član 10 predviđa: *Države potpisnice obavezuju se da će osigurati da žrtve diskriminacije i netrpeljivosti dobiju pravedan i nediskriminatoran tretman, jednak pristup pravosudnom sistemu, brže i efikasnije postupke i pravičnu naknadu u civilnoj ili krivičnoj oblasti, prema potrebi.* Iz navedene odredbe vidljivo je da Konvencija insistira na posebnoj odgovornosti pravosudnih institucija (bilo u krivičnoj ili građanskoj oblasti) djelotvornog i efikasnog procesuiranje predmeta diskriminacije, stavljajući poseban akcenat na žrtve diskriminacije, i mogućnost njihovog zadovoljenja u obliku naknada.

6. MEĐUAMERIČKA KONVENCIJA O UKIDANJU SVIH OBLIKA DISKRIMINACIJE LICA SA INVALIDITETOM

Međuamerička konvencija o ukidanju svih oblika diskriminacije lica sa invaliditetom usvojena je 1999. godine (stupila na snagu 2001. godine). Konvencija se sastoji od četiri dijela : a) ciljeva, koji se odnose na sprečavanje i ukidanje diskriminacije kao i društvene integracije lica sa invaliditetom, b) obaveza država ugovornica, c) definicija pojmova diskriminacije i invaliditeta i d) mehanizama za sprovođenje i nadzor Konvencije.

Pod pojmom «invaliditet» Konvencija podrazumijeva fizičke, mentalne ili čulne poteškoće privremenog ili stalnog karaktera, koje ograničavaju mogućnost obavljanja jedne ili više bitnih (životnih) dnevnih aktivnosti.

Preambula Konvencije naglašava da lica sa invaliditetom uživaju ista ljudska prava i osnovne slobode kao i drugi te da ta prava *koja uključuju slobodu od diskriminacije zasnovanu na invaliditetu, proizilaze iz bitnih svojstava dostojanstva i jednakosti svake ličnosti.*

Član II Konvencije izričito navodi njen primarni cilj : *Svrha ove Konvencije je sprečavanje i uklanjanje svih oblika diskriminacije prema licima sa invaliditetom kao i pomaganje njihovog punog uključivanja u društvo.* Značajno je napomenuti da Konvencija obezbjeđuje definiciju pojma «diskriminacije protiv lica sa invaliditetom» kao *bilo koje razlikovanje, isključenje ili ograničavanje zasnovano na smetnjama, evidenciji stanja smetnje, stanja prouzrokovanog prijašnjim smetnjama, ili opažanja smetnje, bilo sadašnjih ili prijašnjih, koji prouzrokuje ili ima za cilj narušavanje ili poništenje priznanja, uživanja ili ostvarivanja ljudskih prava i osnovnih sloboda lica sa invaliditetom* (član I.2.a).

S tim u vezi, Konvencija dalje dozvoljava državama ugovornicama preduzimanje privilegovanih mjera u odnosu na osobe sa invaliditetom a u cilju promovisanja socijalne integracije ili ličnog razvoja istih (član II.2.b). Navedene mjere neće predstavljati diskriminaciju pod uslovom da razlikovanje ili privilegije ne ograničavaju pravo na jednakost osoba sa invaliditetom kao i da takva lica ne budu prinuđena da prihvate takvo ponašanje države. Pored toga, u namjeri ostvarenja postavljenih ciljeva Konvencijom, ona predviđa obavezu za države ugovornice na preuzimanje zakonodavnih, socijalnih, obrazovnih i drugih mjera, neophodnih za uklanjanje diskriminacije prema licima sa invaliditetom (član III).

Član IV.b) Konvencije se odnosi na modele koji se koriste u smislu ostvarivanja ciljeva Konvencije, obavezujući države ugovornice na saradnju u naučnim i tehnološkim istraživanjima koja se tiču tretmana i rehabilitacije lica sa invaliditetom specifično naglašavajući *razvoj sredstava i izvora usmjerenih na unapređivanje ili promociju nezavisnosti i samoodržanja kao i potpune društvene integracije lica sa invaliditetom, na osnovama jednakosti.*

Praktični doprinos Konvencije o ukidanju svih oblika diskriminacije lica sa invaliditetom ogleda se u nastojanju odnosno uklanjanju diskriminacije u svim uslugama, programima i aktivnostima koje pružaju vladini organi i privatni subjekti, u osiguranju da novoizgrađene zgrade ne sadrže prepreke za osobe sa invaliditetom kao i u zahtjevu državama ugovornicama da su svi njeni službenici u potpunosti obučeni za sprovođenje zakona koji štite invalidne osobe od diskriminacije.

7. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Vrijednost međuameričkog regionalnog sistema ljudskih prava ogleda se u njegovom potencijalu ostvarivanja pravde u pojedinačnim predmetima, te korigovanju najčešćih i opštih obrazaca povreda ljudskih prava, imajući u vidu društvene posebnosti koje obilježavaju kontinet. Prethodnu fazu razvoja datog sistema su karakterisala pitanja nejednakosti i ekskluzije, poput siromastva, koje su nepovoljno uticale na položaj ranjivih grupa, kao što su starosjedilački narodi, žene, manjine i djeca (Grossman, C., 2008: 1268).

Osnovni nedostatak međuameričkog sistema ljudskih prava ogleda se u strukturalnom nedostatku mehanizma izvršenja odluka kontrolnih tijela sistema, s obzirom, kako to iskustvo pokazuje, da se određeni broj država ne povinuje njihovim odlukama. Ipak, međuamerički sistem ljudskih prava, kao jedan od najaktivnijih sistema u datoj oblasti, u proteklim decenijama je u znatnoj mjeri doprinio unapređenju poštovanja ljudskih prava u državama ugovornicama, što uključuje i naglašavanje značaja koncepta zabrane diskriminacije, koji se inače, pojavljuje kao fundamentalni oslonac njegove čitave konstrukcije.

Navedeno se posebno ogleda u normativnom dijelu datog sistema, u kome je zabrana diskriminacije pravno uobličena na zadovoljavajući način u smislu da dostignuti nivo standarda korespondira nivoima datog koncepta dosegnutog u okviru sistema zaštite ljudskih prava UN-a i evropskog sistema zaštite ljudskih prava. Pored toga, standardi vezani za pojam diskriminacije i zabranjene osnove iste, postavljeni od strane kontrolnih mehanizama međunameričkog sistema ljudskih prava, u znatnoj mjeri se podudaraju sa standardima navedenih sistema zaštite ljudskih prava, po kojima diskriminacija pretpostavlja postojanje različitog postupanja u istim/sličnim situacijama, uz odsustvo razložnog opravdavanja razlika u tretmanu i nepostojanja proporcionalnosti između korištenih mjera i cilja koji se želio ostvariti. Pri čemu, diskriminacija ne postoji u različitom postupanju kada su odabrane klasifikacije zasnovane na suštinskim faktičkim razlikama, odnosno kada postoji razlozan i razuman odnos proporcionalnosti između ovih razlikovanja i ciljeva propisa u pitanju.

Imajući u vidu prethodno navedeno, može se zaključiti da su u međuameričkom sistemu ljudskih prava, u svrhu unapređenja djelotvornosti istog, uključujući i povećanje stepena zaštite od diskriminacije, potrebne dvije vrste aktivnosti: prva, usmjerena u pravcu ujednačavanja zakonodavstva država ugovornica sa odredbama zabrane diskriminacije sadržanim u instrumenatima datog sistema, što podrazumijeva i preuzimanja dostignutih standarda zaštite zabrane diskriminacije u djelatnostima nacionalnih tijela zaduženih za zaštitu ljudskih prava. Dok je preduzimanje druge vrste aktivnosti neophodno u okviru mehanizma implementacije

odluka kontrolnih tijela sistema od strane država ugovornica, na način koji bi smanjio mogućnost izbjegavanja izvršenja datih odluka od strane država ugovornica.

Suštinski je dakle, riječ o nastojanjima usmjerenim ka normativnom unapređenju postojećeg stepena zaštite od diskriminacije u nacionalnim pravnim sistemima, odnosno poboljšavanju efikasnosti rada tijela zaduženih za borbu protiv diskriminacije, kao i u pronalaženju novih odgovora na otvorena pitanja koja postavljaju izazovi savremenih društvenih kretanja i međuljudskih interakcija u odnosu na ostvarivanje prava na slobodu od diskriminacije.

LITERATURA

1. American Convention on Human Rights (www.oas.org)
2. American Declaration on the Rights and Duties of Man (www.oas.org)
3. Annual Report 2020, Inter-American Commission on Human Rights (<https://www.oas.org/en/iachr/reports/ia.asp?Year=2020>)
4. Bettinger-Lopez, C.: Violence Against Women, Normative Developments in the Inter-American Human Rights System (Chapter 6) in the Legal protection of women from violence: Normative gaps in international law (eds. Rashida Manjo and Jackie Jones), Routledge Press, 2018 (https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3067672)
5. Celorio, M.R., 2021. The Rights Of Women In The Inter-American System Of Human Rights: Current Opportunities And Challenges In Standard-setting, University of Miami Law Review, 819 (2011) (<http://repository.law.miami.edu/u/mlr/vol65/iss3/5>)
6. Compendium on Equality and Non-Discrimination, Inter-American Standards, Inter-American Commission on Human Rights, 12 February 2019
7. Compendium on the Obligation of States to Adapt Their Domestic Legislation to the Inter-American Standards of Human Rights, Inter-American Commission on Human Rights 25 January 2021
8. Contesse, J.: Resisting the Inter-American Human Rights System, Yale Journal of International Law, Vol.44, Iss .2. (2018) (<https://digitalcommons.law.yale.edu/yjil/vol44/iss2/1/>) - 03.03.2021.
9. Dimitrijević, V., Popović, D., Papić, T., Petrović, V., 2007. Međunarodno pravo ljudskih prava, Beogradski centar za ljudska prava, Beograd,
10. Grossman, C.: The Inter-American System of Human Rights : Challenge for the future, Indiana Law Journal, Vol. 83/2008 (<http://ssrn.com/abstract=1371692>)
11. Inter-American Convention Against All Forms of Discrimination and Intolerance (www.oas.org)
12. Inter-American Convention on the Elimination of all Forms of Discrimination against Persons with Disabilities (www.oas.org)
13. Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence against Women (www.oas.org)
14. Shaver, L.B.: The Inter-American Human Rights System: An Effective Institution for Regional Rights Protection? Yale University, Information Society Project; Yale Law School, July 22, 2009 (<http://ssr.com/abstract=1437633>)