

УДК 342.573; 321.7

CERIF: S 110, S 140, S 148

DOI: 10.51204/Anali_PFBU_24206A

Александар ЦВЕТКОВИЋ, мастер*

МОГУЋНОСТИ РЕФЕРЕНДУМА У КОНСОЦИЈАТИВНОЈ ДЕМОКРАТИЈИ

У раду се анализира могућност примене референдума у системима консоцијативне демократије. Према теорији Арента Лајпхарта, сви демократски системи се могу поделити у две групе: већински и консоцијативни. Референдум се уобичајено схвата као механизам непосредног одлучивања народа који почива на принципу већине. У овом раду покушавамо да анализирамо које квалитете референдум мора да има у системима консоцијативне демократије – оним у којима постоји подељеност друштва по бројним основама, тако да буде задовољен најшири могући број интереса, а да тај механизам непосредног одлучивања народа не изгуби своју институционалну физиономију и логику. У анализи се разматрају сва она питања која су у подељеним друштвима важна, и на теоријском и на практичном плану.

Кључне речи: *Референдум. – Консоцијативна демократија. – Делиберативност. – Јасност референдумског питања. – Референдумска већина.*

* Сарадник у настави Универзитета у Београду – Правног факултета, Србија, aleksandar.cvetkovic@ius.bg.ac.rs.

1. УВОД

Након релативно кратке „паузе“ од последњег референдума о отцепљењу покрајине Квебек од Канаде који је одржан 1980. године, питање сецесије Квебека се поново поставило крајем осамдесетих и почетком деведесетих година. На другом референдуму одржаном 1995. године за опцију „да“ гласало је 49,42%, а за опцију „не“ 50,58% грађана, чиме је покушај цепања Канаде и други пут доживео неуспех (Маринковић 2002, 396). Међутим, тиме није било затворено веома важно уставно питање у Канади. Референдум је, чини се, изазвао још дубље поделе, нарочито имајући у виду тако велику подељеност бирачког тела. Још раније, 1992. године, није успео ни референдум о Договору из Шарлоттауна (*Charlottetown Accord*), који се тицао свеобухватних реформи канадског уставног система. Коментаришући резултат референдума о Квебеку, Чејмберс (*Simone Chambers*) наводи да изношење комплексних питања на референдумско изјашњавање производи узнемирујући резултат: „нас које смо победили“ и „вас које сте изгубили“ (Chambers 1998, 159). С друге стране, говорећи о атмосфери пре гласања која је подразумевала организовање „конференција“ с циљем размене идеја и ставова о договору из Шарлоттауна, ауторка наводи да је дебата која је у почетку била врло садржајна имала све мање аргументата како се одржавање референдума приближавало да би се пред сâм референдум једно комплексно уставно питање свело на борбу будућих победника против будућих поражених (Chambers 1998, 159–160).

Осим размишљања о разлозима који су довели до таквих резултата и немогућности превазилажења кризе, може се поставити још једно питање – која је улога референдумā у таквим ситуацијама и да ли они подстичу превазилажење кризе или су катализатори још дубљих подела?

С друге стране, референдумско одлучивање не мора нужно бити израз већинске демократије ако се спроводи у сложеној процедури која уважава чињеницу да језичка или верска заједница која је у мањини на ширем плану чини већину на ужем плану политичко-територијалног организовања. Наиме, седамдесетих година прошлог века уставни систем Швајцарске је измењен како би се омогућило да настане нови кантон. Применом сложене демократске процедуре, која је укључивала и тзв. каскадне референдуме (Fleiner, Basta Fleiner 2009; видети и: Јовановић 2007), образован је засебан кантон тако што је Јура издвојена из кантона Берна.

Природа референдума је сложена, а његова улога изазива немале несугласице. Док једни аутори наводе да је референдум неадекватно средство у подељеним друштвима које може да изазове још дубље поделе, други су нешто оптимистичнији у погледу његове примене (McEvoy 2018, 3). Уобичајено искључење мањинских група у уставотворном поступку узима се као основни недостатак и камен спотицања тог поступка доношења одлука (McEvoy 2018, 3). Слично резонују Батлер (*David Butler*) и Рени (*Austin Ranney*), који наводе да баш зато што се путем референдумā не могу „мерити“ аргументи, они могу бити опаснији по права мањинских група од одлучивања у представничким телима (наведено према Lijphart 1999, 231). Лајпхарт, „отац“ теорије консоцијативне демократије, није имао кохерентне ставове о референдуму. Иако је указивао на то да тај институт има природу својствену већинској демократији, референдум се, према његовом мишљењу, не може сматрати елементом ни већинске ни консоцијативне демократије (Setälä 1999, 78–79; Vatter 2000, 184–185). Наиме, у плуралним друштвима владавина већине, као и принципи и механизми већинске демократије опасни су јер трајно искључују мањине (Лајпхарт 2003, 96; Qvortrup 2018, 177). Такав став су касније потврдили бројни аутори. С друге стране, може се поставити питање шта је алтернатива референдумском одлучивању. Чејмберс наводи да је у подељеним друштвима кључно постићи компромис. Она сматра да је референдумску атмосферу пожељно заменити стварањем јавног простора у коме се могу артикулисати различити интереси (Chambers 1998, 158). Међутим, има и аутора који наводе да се управо референдумом може превазићи криза у консоцијативним демократијама, уколико има одређене квалитете (Qvortrup 2018, 177; Fleiner, Basta Fleiner 2009, 525).

Шире посматрано, питање је да ли фрагментисано друштво може бити уједињено додатним политичким и правним инструментима и процедурама (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 512). Да ли је референдум у једном таквом друштву средство разједињавања или управо „алатка“ чијом се правилном применом сукоб може превазићи (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 525)?

У центру пажње овога рада је питање могућности организовања референдума у системима консоцијативне демократије. У тим системима се подразумева да одлучујући принцип није владавина већине већ могућност да што већи број различитих група врши власт, у условима подељености друштва по различитим основама. Премда постоје и терминолошке и појмовне расправе како треба означити такве системе, основна премиса је да власт не може да се врши као прост збир воља и да демократија мора да почива на аргументима, а не само на моћи и

на гласовима (Sunstein 2001, 7). И мада такав систем може бити оцењен као пожељан у друштвима која су подељена, а она су у већини, чини се да је он и нужан.

Најпре ће бити размотрени појам консоцијативне демократије и њему блиски концепти, који почивају на истој почетној премиси. Потом ћемо покушати да одредимо природу института референдума, али не његовим дефинисањем већ указивањем на његове кључне недостатке из угла консоцијативне демократије и, последично, предлагањем начина њиховог превазилажења. У трећем делу се наставља с анализом референдума, али на овом месту кроз све фазе тога процеса, уз коришћење практичних примера. Ти примери нису само они који долазе из консоцијативних демократија, и то управо због честе претпоставке да је референдум неспојив с консоцијативном демократијом, те таквих примера и нема довољно. Зато сматрамо да су релевантни сви они примери који могу послужити као „материјал“ у процесу уставног инжењеринга једног наизглед типичног института већинске демократије, али у новим и другачијим условима. На крају, кључне критике референдума и могући одговори биће испитани на примеру Канаде будући да сматрамо да су у том случају постављена сва она питања која су значајна за организовање референдума у подељеним друштвима.

2. КОНСОЦИЈАТИВНА ДЕМОКРАТИЈА – МОГУЋИ ОДГОВОР ЗА САВРЕМЕНА (ПОДЕЉЕНА) ДРУШТВА

У центру традиционалне теорије државе било је питање „добре владе“. Данас се пред теорију државе постављају много комплекснија питања. Као последица глобализације, преко 95% светске популације живи у мултикултуралним државама у којима постоје поделе по бројним линијама (етничкој, културној, језичкој, религијској). Отуда је питање како државе могу и треба да се „боре“ с таквим разликама (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 510). Мултикултурална држава ствара бројне изазове и за поједине правне институте. Зато је неопходно да се пронађу такви инструменти који ће објаснити не само шта је добро за све у држави већ шта је добро за сваку заједницу у оквиру ње. Само тако ће држава себи обезбедити легитимитет јер ће у супротном већина увек прегласати мањину (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 513, 520–521).

На трагу тог дуалитета – већина и мањина – треба приметити да је у „срцу“ демократије примена већинског принципа. Често се (неоправдано) демократија и владавина већине изједначавају. Да би могао да

се стави знак једнакости између њих, неопходно је да су друштва релативно хомогена (Лајпхарт 2003, 96), а таквих друштава готово и да нема. Наравно, интензитет разлика, по етничкој, језичкој, религијској или културној линији, није увек исти, али ако узмемо у обзир она друштва која су тако подељена да владавина већине практично значи диктатуру већине, можемо рећи да су њима потребни посебни механизми којима се превазилазе поделе (Лајпхарт 2003, 96).

Један могући модел уређења таквих друштава понудио је Арент Лајпхарт у својој теорији консоцијативне демократије. Он је, наиме, демократске системе поделио на оне у којима постоји већинска демократија и оне у којима се примењује модел консоцијативне демократије. Полазна тачка тог разликовања била је Линколнова (*Abraham Lincoln*) дефиниција демократије као „владавине народа, од стране народа и за народ“. Из тога следи питање чије интересе влада (*government*) треба да задовољи када се појаве противречни интереси. Могуће је понудити два одговора: интерес већине или интерес највећег могућег броја људи (Lijphart 2008, 111–112). Из тога произлазе два модела демократије: већински, који политичку власт концентрише у рукама већине, и консоцијативни, који покушава да омогући што већем броју различитих група да врше власт (Lijphart 2008, 112). Лајпхарт те моделе анализира навођењем критеријума разликовања. Он је уочио десет карактеристика (које назива варијаблама) представљајући их као дихотомије, односно „контраст“ између већинске и консоцијативне демократије. Оне су подељене у две димензије. Прва се тиче организације извршне власти, страначког и изборног система и састоји се од пет варијабли: концентрација извршне власти у кабинету који чини једна странка насупрот заједничком вршењу извршне власти путем широких коалиција; однос између извршне и законодавне власти, у којима је извршна власт доминантна насупрот њиховој равнотежи; двостраначки систем насупрот вишестраначком систему; већински изборни систем насупрот пропорционалном изборном систему; плуралистички систем интересних група насупрот координисаном и корпоративистичком систему интересних група. Друга димензија је углавном повезана са контрастом између федералног и унитарног државног уређења и њу такође чини пет варијабли: унитарна држава насупрот федералној држави; концентрација законодавне власти у једнодомом парламенту насупрот егалитарном бикамерализму; меки устави насупрот чврстим уставима; супрематија парламента насупрот уставној контроли

закона; централне банке које зависе од извршне власти насупрот независних централних банака (детаљно о томе видети: Lijphart 1999, 3, 10–21, 34–47).¹

Теорија консоцијативне демократије у основи почива на четири организациона принципа: широке коалиције, аутономија сегмената, пропорционалност и могућност вета (McGarry, O’Leary 2006, 43–44; Милосављевић, Поповић 2019, 215). Основна премиса те теорије јесте да друштва која су дубоко подељена могу да превазиђу проблеме применом одређених механизма. Да би се једно друштво сматрало подељеним, сматра Лајпхарт, неопходно је установити у којим сегментима друштва постоји подела и колико људи припада сваком од тих делова. Осим тога, мора да постоји јасна граница између политичких, друштвених и економских линија поделе (видети Andeweg 2000, 519). Коначно, Лајпхарт истиче да су важан критеријум и политичке партије, односно подршка одређеним партијама коју им пружају различите друштвене групе, при чему у тој подршци нема великих осцилација (Lijphart 1981, 356).

Друга основна премиса Лајпхартове теорије јесте да је демократија *prima facie* владавина већине и да из тога произлази да целокупно друштво прихвата одлуке политичке власти која се управо већином и легитимише. С друге стране, ако се прихвати теза о уређењу друштва на консоцијативним принципима, из тога произлази да демократски механизми сада имају битно другачију садржину – они почивају на принципу консензуса (Lijphart 2008, 111). Тај концепт чини релевантним и чињеница да је консоцијативна демократија прерасла из допуне демократској теорији која је тежила да објасни разлоге стабилности у неколико малих европских држава у нормативну теорију консоцијативног инжењеринга (*consociational engineering*) у практично свим дубоко подељеним друштвима (Andeweg 2000, 517).

Поделе демократије су бројне и готово неисцрпне. Несумњиво је да међу различитим типовима демократије постоје бројне разлике, али основна идеја је да се у одређеним демократским системима одлуке не доносе само применом већинског принципа већ да постоје и бројни

¹ У својим „раним радовима“ он врши нормативну анализу и покушава да понуди институционално решење за подељена друштва (посебно видети Lijphart 1968; 1975; 1977), док се касније посветио емпиријској анализи. У том смислу видети Lijphart 1984, у коме анализира већинске и консоцијативне системе на примеру двадесет једне државе. У другом издању (Lijphart 1999), он је анализу проширио, тако да „узорак“ чини укупно тридесет шест држава. Видети још и Lijphart 2004, где предлаже уставна решења за подељена друштва.

други механизми који штите права различитих група у држави. На овом месту треба посебно поменути појам делиберативне демократије и везе које постоје између ње и консоцијативне демократије. Тако, Хелд истиче да је делиберативно доношење одлуке начин њеног легитимисања. Политичка легитимност се не остварује применом већинског принципа *per se* већ навођењем јасних разлога и објашњења. Тако се у процесу делиберације приватна опредељења претварају у ставове јавности (Held 2006, 237). Заправо и делиберативна демократија настоји да у јавној дебати оправда различите политичке аргументе и то без надгласавања. На том месту су уочљиве јасне везе између два концепта. Консоцијативна демократија исто тако покушава да нађе компромис, али не као средње решење већ као „испреговарани споразум“ у којем ће свака страна „изгубити“ на једном, а „добити“ на другом питању (Andeweg 2000, 512). Она се, дакле, појављује као лек за проблеме већинске демократије (Setälä 1999, 2), која показује бројне слабости у савременим државама. Другим речима, сматрамо да нема консоцијативне демократије без процеса делиберације чија се суштина огледа у томе да одлука ни о једном важнијем питању не може бити донета само зато што је за њу гласала већина.

Референдум се обично схвата као средство непосредног изјашњавања бирача путем гласања о законима и другим питањима важним за заједницу (Јовичић 2006, 3). Када се бирачи непосредно изјашњавају о неком питању, они најчешће морају да се одреде између два одговора. Међутим, да ли такав инструмент одговара захтевима консоцијативне демократије или је он нужно средство већине којим се угрожава мањина? Да ли референдум може да буде конструисан тако да одлука буде „свеобухватна“, односно да обухвати представнике свих релевантних друштвених група, што је полазна премиса теорије консоцијативне демократије (Andeweg 2000, 512)? Да бисмо одговорили на постављена питања, у наставку ћемо покушати да објаснимо природу референдума указивањем на могуће предности и мане тог института.

3. ПРИРОДА РЕФЕРЕНДУМА

У XIX веку је на тековинама Француске револуције уведена представничка демократија, при чему се садржина тог политичког режима разликује од друштва до друштва (Јовичић 2006, 3). Од друге половине XIX века, а нарочито у XX веку, истовремено су развијани и механизми непосредне демократије попут референдума, народне иницијативе и императивног мандата (Јовичић 2006, 3). Након

Другог светског рата „плурализација“ друштава је постала нарочито интензивна, па је о моделима за таква друштва почело да се говори нешто касније. Тада су се отворила нова питања те се и поглед на неке институције, укључујући и референдум, променио.

Посебно важно питање јесте које су карактеристике референдума, ако се он посматра у контексту консоцијативне демократије. Пре свега, тиме се из анализе искључује велики број референдума. Анализа и закључци који се нуде у овом раду не могу се односити на сваки већ на оне референдуме који се у великој мери тичу уставних питања. Заправо, предмет референдума који се често наводе као примери јесу уставноидентитетска питања. Које су карактеристике и каква је природа референдума, могуће је открити анализом аргумената који се у теорији обично наводе као предности или мане тог инструмента непосредне демократије.

Као највећа вредност референдума наводи се то што његова примена заправо значи приближавање суштинској демократији. У етимолошком значењу, демократија јесте владавина народа (и то већине народа), с тим што је овде то значење и дословно примењено. Референдум се обично разуме или види као глас народа. Пре свега, референдум има функцију легитимизације. Наиме, народни представници су изабрани да доносе свакодневне политичке одлуке, али нису овлашћени (или не би требало да буду) да доносе одлуке о питањима од највећег значаја (Напон 1995, 50–51). Осим тога, често се појављује несагласност између воље већине народа, с једне стране, и онога шта су одлучили народни представници, с друге стране (Setälä 1999, 14–17). Референдум има и функцију контравласти (*contre-pouvoir*), власти супротстављања. Иако се могу успоставити различити механизми одлучивања, нарочито у друштвима која су подељена, референдум се често посматра као могућност да се грађани супротставе актима законодавне власти – они тада најнепосредније врше власт. Штавише, грађани успостављају равнотежу у односу на представнике које су раније изабрали и тако постају центар одлучивања (Напон 1995, 52–54). Коначно, управо референдум може да помогне и у функционисању представничке демократије. Пошто сва власт долази од народа, чини се логичним да она може и да реши сукобе између оних које је изабрала. Тада референдум има функцију арбитраже (Напон 1995, 55).

Међутим, дубље размишљање о референдуму може показати и неке његове слабости. Начелно, постоје две врсте критика упућених референдуму: прва линија критике је она која га потпуно одбацује као средство доношења одлука, сматрајући га недемократском

алтернативом представничкој демократији (Tierney 2012, 22). Међутим, цитирајући Де Малбера (*Raymond Carré de Malberg*), Квортруп (*Matt Qvortrup*) наводи да референдум заправо и није супротстављен представничкој демократији већ да је њена логична допуна (Qvortrup 2005, 11). С друге стране, има аутора који начелно прихватају референдум као „атрактивно“ средство доношења одлука, уз оградом да постоје значајни проблеми с његовом практичном применом (Tierney 2012, 22).²

Те критике се у теорији упућују референдуму на општем нивоу, без обзира на друштвени контекст. Будући да се поставља питање могућности референдума у консоцијативним демократијама, потенцијалне недостатке је неопходно размотрити из перспективе подељених друштава. То ће бити учињено анализом свих фаза референдумског процеса, уз указивање на она места у том процесу која су од значаја да би се добио одговор на питање да ли референдум по својој природи одговара подељеним друштвима.

4. ФАЗЕ РЕФЕРЕНДУМСКОГ ПРОЦЕСА

Прва фаза је покретање поступка. Референдум може бити обавезна фаза у доношењу неке одлуке и ту се обично не појављују нарочито спорна питања. С друге стране, референдум може бити покренут на основу народне иницијативе и тада је неопходно одговорити на неколико питања. Амон (*Francis Hamon*) истиче да фаза покретања референдума одоздо има три „подфазе“. Прва је тзв. прелиминарна фаза, друга прикупљање потписа, а трећа провера броја прикупљених потписа. У првој фази покретања поступка, у контексту овог рада,

² Став према референдуму у великој мери је условљен и „идеолошком позицијом“. Наиме, Тирни указује на две демократске традиције и њихов однос према референдумском начину доношења одлука. Тако, с једне стране, постоји позиција либерализма – за либерале, најважнија вредност су основна права која су заснована на врхунској вредности индивидуалне слободе. Они су често „уплашени“ од популистичких политика, па, следствено томе, заузимају негативан став према референдуму. С друге стране, грађански републиканизам (*civic republicanism*) склонији је институционализовању механизма активне партиципације грађана као основном демократском принципу, јачајући народно самоодређење (*popular self-determination*) (Tierney 2012, 20). Може се закључити да је то и разлог тако великих размимоилажења у ставу према референдуму – он је заправо одређен идеолошким приступом о сврси и значењу демократије (Lord 2021, 32). О вези између референдума и различитих идеолошких позиција видети: Јовичић 2006, 27–28.

значајно је питање формулације референдумског питања. Уколико је реч о референдумима који су покренути на основу народне иницијативе, тада се уобичајено образује иницијативни одбор чији је основни задатак да прикупи довољан број потписа. Истовремено се подноси и предлог референдумског питања (Напон 1995, 31–35). Начин његовог формулисања је изузетно важан у подељеним друштвима, па је у вези с тим важно размотрити и могућности контроле тог питања. Разни облици такве контроле чине формална ограничења референдума, док постоје и материјална, онда када се забрањује да одређена питања уопште буду предмет референдумског одлучивања (Моескли 2021, 6). Друга фаза у организацији референдума јесте референдумска кампања. Она, према Амоновим речима, мора бити едукативна (видети Напон 1995, 35–39), а у овом раду се износи теза да је друга фаза референдумског процеса у подељеним друштвима најзначајнија. Основна критика упућена референдуму из перспективе подељених друштава тиче се изостанка делиберативности, те ће таква теза касније бити испитана. Трећа фаза је гласање. У том стадијуму, за подељена друштва најзначајнија су питања којом се већином доноси одлука и какав је положај мањина у референдумском процесу. Коначно, четврта фаза подразумева контролу, премда се контрола протеже кроз читав референдумски процес (Напон 1995, 39–48).

4.1. Референдумско питање

Један од начина да се утиче на исход референдума јесте формулисање референдумског питања. Оно може бити такво да збуњује бираче и да они уопште нису свесни шта њихов глас значи, чиме се право гласа обесмишљава. Формулисање питања претходи гласању о њему те постоји велики интерес свих страна да у томе учествују. Да би се спречила могућност злоупотребе референдума, развила се идеја да референдумско питање треба да буде предмет уставног одлучивања (или предмет одлучивања пред највишим судом у земљама у којима нема институције уставног суда), премда ни она није без критика (о томе Marxer, Pállinger 2009, 35).

У Упутству добре праксе за одржавање референдума Венецијанска комисија наводи да је „јасност питања кључни аспект слободе бирача да формира сопствено мишљење. Питање не сме да буде збуњујуће или сугестивно, а нарочито не сме да буде такво да помиње претпостављене последице прихватања или неприхватања референдумске одлуке“ (*Code of Good Practice on Referendums* пара. 15; видети и *Revised Code of Good*

Practice on Referendums). У другом документу, Венецијанска комисија је навела да питање мора бити формулисано тако да поштује јединство форме (*unity of form*) и јединство садржаја (*unity of content*) (*Guidelines for Constitutional Referendums at National Level*, para. II, P). Јединство форме подразумева да једно питање не сме да садржи у себи специфично формулисано питање с начелним предлогом или начелним питањем. Под јединством садржаја, Венецијанска комисија разуме унутрашњу, суштинску (*intrinsic*) везу између различитих делова питања које се ставља на гласање с циљем да се гарантује слободно право гласача, који не сме бити позван да прихвати или одбије предлог у целини ако нема те везе. Под тиме треба разумети да делови питања не смеју бити противречни, да веза између делова питања мора бити јасна и да делови морају бити тако повезани да проистичу један из другог или да те делове повезује садржина (Цветковић 2022).³

Тирни наводи да је јасност централно питање у сваком процесу делиберативног одлучивања (Tierney 2012, 227). За канадски Врховни суд, у случају сецесије Квебека, значење појма „јасности“ представљало је практично централно питање (видети *infra* 5). У вези с јасно постављеним питањем, кључно је уочити да се оно може односити на три аспекта. Први проблем се тиче језичке формулације питања. Наиме, често се дешава да се питањем изнуђује одговор само због језика који је коришћен у његовом формулисању. Треба избегавати и оне речи које могу имати претерано негативну или позитивну психолошку конотацију, као што су „сецесија“, „ваша сопствена држава“ и сличне (Јовановић 2007, 190). Други проблем је у томе што се поставља више питања у оквиру једног. Ту се бирачи налазе у ситуацији да им се избор прилично сужава или да су приморани да невољно гласају јер нису у стању да потпуно слободно формирају мишљење о поједином питању.⁴

³ У европском контексту користи се термин *unity of content*, док се у Сједињеним Америчким Државама употребљава термин *single-subject rule* који можда речитије говори о чему је реч (Моекли 2021, 33–34; Цветковић 2022).

⁴ На пример, Шарл де Гол је на референдуму 1962. године поставио два питања која су била формулисана као једно питање: „Да ли прихватате Евијанске споразуме и давање пуних овлашћења председнику републике да их спроведе?“ Јасно је да је овде реч о два потпуно различита и одвојена питања и да је Де Гол искористио своју позицију да наметне такво питање са циљем да већина гласа за одговор „да“. Пример преузет од: Tierney 2012, 232.

Конечно, трећи проблем се тиче сугестивности питања – оно може бити тако формулисано да се бирач практично приморава на одређени одговор.⁵

4.2. Предмет референдума

Постављање критеријума јасности и одређивање ближих правила о томе када се једно референдумско питање сматра јасним може се означити као облик формалног ограничења у формулисању референдумског питања. Међутим, упоредно посматрано, честа су и ограничења предмета референдума, која се могу означити као материјална.

Упоредно посматрано, ограничења се могу односити на четири групе питања: 1) основне функције државе, под чиме се подразумевају финансије државе, национална безбедност, овлашћења државних органа у нередовном стању (нпр. проглашење рата, правни режим ванредног стања); 2) заштита основних права и слобода; 3) основна својства државе и њеног уређења (нпр. забрана промене државног уређења, званичног језика, различите забране с циљем заштите територијалног интегритета) и 4) организација државе (нпр. надлежност законодавног тела или правила о организацији избора) (Forgács, Ibi, Moeckli 2021, 265–268). Осим тога, постоје и ограничења у могућности изношења међународних уговора на референдум (Moeckli 2021, 6).

У контексту подељених мултикултуралних друштава, посебан значај имају ограничења предмета референдума која су у вези са заштитом основних права, с обзиром на опасност да се у тим друштвима референдум претвори у средство тираније већине над мањином (вид. *infra* 4.5).⁶ Због тога се у неким државама изричито предвиђа да

⁵ Треба поменути да на исход референдума може да се утиче и на друге начине: одлуком да се иницира одржавање референдума, али и одређивањем правила под којима ће референдум бити одржан (Tierney 2012, 24). Недовољно времена за референдумску кампању онемогућава бираче да формирају своје мишљење или да се упознају са свим релевантним аргументима. Истовремено, заказивање референдума за тачно одређени датум може бити и ствар тактике (Јовановић 2007, 185). Наравно, јасно је и да организовање референдумске кампање, што обухвата медијско оглашавање, јавне дебате, финансирање кампање и сл., има огроман утицај на исход референдума (Јовановић 2007, 186–187).

⁶ Релативно често се наводи пример одлуке донете на референдуму у Швајцарској да се ограничи изградња минарета. И поред препоруке федералних власти да се предлог одбије, он је прихваћен на референдуму 2009. године

референдум не може да се односи на питање основних права и слобода (видети нпр. члан 93. став 3. Устава Словачке). Уставна заштита основних права заснована је на њиховом индивидуалном карактеру, а основна сврха искључења основних права из поља референдумског одлучивања је управо заштита појединца, те се сматра да није оправдано на референдуму дискутовати о њиховом (не)постојању. У супротном, читав концепт индивидуалне заштите могао би бити подривен одлуком већине (Baranić 2021, 183).

Посебно је важно поменути да су честе ситуације да уставни судови појединих држава уводе прећутна материјална ограничења. Два су таква примера. Тако је Уставни суд Хрватске, расправљајући о допуштености референдума којим би се у Устав Хрватске унела дефиниција брака као заједнице мушкарца и жене, а то питање је изазвало велике друштвене поделе, изнео став да на референдум не може бити изнето питање које прети нарушавању структуралних обележја хрватске уставне државе. Она творе хрватски уставни идентитет, укључујући највише вредности уставног поретка Републике Хрватске, иако таква формулација не постоји у хрватском уставу.⁷ С друге стране, италијанским уставом је предвиђено да аброгативни референдум не може бити одржан поводом фискалних закона, закона о буџету, амнестије и помиловања и закона којима се ратификују међународни уговори (Ibi 2021, 75). Међутим, у једном случају који се тичао одржавања аброгативног референдума, Уставни суд Италије је изнео став да без обзира на то што је уставом изричито предвиђено која питања не могу бити предмет референдума, имплицитно се подразумева да предмет референдума не могу бити ни они закони који су у тако блиској вези са уставном материјом да би њихово искључење из правног поретка утицало на основна уставна начела и функционисање основних органа државе (Ibi 2021, 77).

Иако постављање ограничења, и формалних и материјалних, има велики значај, нарочито у подељеним друштвима, то није довољно већ је неопходно предвидети и институционалне механизме поштовања тих ограничења. Због тога је неопходно осврнути се на питање контроле формалних и материјалних ограничења референдумског питања.

(Stefanini 2017, 375; вид. о томе и: Tushnet 2022, 5).

⁷ Уставни суд Хрватске, SuS-1/2013 од 14. новембра 2013, одељак II, пара. 5.

4.3. Контрола референдумског питања

Из идеје народне суверености, доследно примењене, произлази да глас народа изражен на референдуму у вези са постављеним питањем буде коначна одлука. Тако, у теорији и даље постоје ставови да је он слободан да обликује и преуређује друштво како жели (Nugraha 2022, 20) и да не може бити ограничен. Међутим, већ је раније показано да многи уставни познају и формална и материјална ограничења предмета референдума, а велики је број земаља у којима су предвиђени и различити облици контроле референдумског питања.

У погледу момента контроле, она може бити *ex ante* или *ex post*. У првом случају, контрола је превентивна, а у другом корективна (Намон 1995, 44). Контрола може да се односи на припремне радње и акте, на референдумско питање и на сâм поступак гласања (тада је реч о процедуралним питањима) (Намон 1995, 44). У многим европским државама предвиђена је судска контрола одлуке о изношењу одређеног питања на референдум. Треба правити разлику између оцене дозвољености предмета референдума (када поједина питања уопште не могу бити предмет референдумског одлучивања, видети *supra* 4.2) и контроле начина на који је референдумско питање формулисано, што се углавном одређује у односу на критеријум „јасности“ (*Referendums in Europe – an analysis of the legal rules in European states* 287/2004, para. I, J; видети и *Study on referendums – replies to the questionnaire* 887/2017).

Постоје разноврсна решења питања који је орган надлежан за одлучивање о испуњености услова за одржавање референдума (*Referendums in Europe – an analysis of the legal rules in European states* 287/2004, para. I, P, p. 15). Већина држава Европе не прави разлику између контроле формалних и материјалних ограничења, већ се надзор поверава истим органима (Forgács, Ibi, Moeckli 2021, 272). Упоредно посматрано, надзор могу да врше парламент, органи извршне власти, изборне комисије и, најважније, судови (Forgács, Ibi, Moeckli 2021, 272). Контрола може бити и вишестепена, при чему посебну улогу као контролори имају уставни судови. На пример у Италији, Уставни суд може одлучити да одређено питање није у сагласности са Уставом. Наиме, у члану 75. Устава Италије уређују се тзв. аброгативни референдуми. Законом од 1970. године предвиђен је систем двоструке контроле иницијативе за одржавање референдума. Референдум се може одржати ако то захтева најмање 500.000 бирача или пет регионалних савета. „Први ниво“ провере је у надлежности Касационог суда, тачније тзв. Централне канцеларије (*Ufficio Centrale*

per il referendum)⁸ која потврђује да је референдумски захтев сагласан закону и не бави се контролом јасности референдумског питања – она проверава да ли је прикупљен довољан број потписа, да ли су потписи оверени и да ли се референдумски захтев односи на закон који је на снази (Ibi 2021, 80). Уставном суду је поверен други „ниво контроле“. У његовој је надлежности, између осталог, да утврди адекватност (и јасност) формулисаног питања (Ibi 2021, 81–83). С друге стране, у Швајцарској је контрола референдума на федералном нивоу у потпуности поверена Савезној скупштини (Forgács, Ibi, Moeckli 2021, 275).

На основу анализе формалних и материјалних ограничења референдумског питања и њихове контроле, видели смо да у неким ситуацијама уставни суд може да делује и као коуставотворац, дописујући одређена материјална ограничења. Међутим, да би уопште могао да штити вредности консоцијативне демократије, важно је претходно предвидети надлежност уставног суда у процесу контроле. На пример, пракса Уставног суда Хрватске је у том смислу врло значајна, али његова надлежност у процесу контроле референдумског питања може бити заснована само на иницијативу органа који је донео одлуку о расписивању референдума, а то је парламент (Forgács, Ibi, Moeckli 2021, 275). Тиме се сврха и ефикасност такве уставносудске заштите могу довести у питање. Ипак, важан је закључак да би било замисливо (и могуће) да један активистички уставни суд у подељеном друштву има улогу у „спречавању“ одржавања референдума који има потенцијал да делује као „тиранско средство већине“.

4.4. Делиберативни начин доношења одлука

Једна од највећих критика недемократског карактера референдума тиче се начина доношења одлука о његовом одржавању. Тако се истиче да је недостатак референдума, а нарочито у савременим мултикултуралним и често подељеним друштвима, то што грађани доносе одлуку о питању које им може бити „наметнуто“, свдећи тако цео демократски процес на избор да или не, при чему изостаје делиберативност. Они који заступају такав став наводе да је доношење одлука на основу воље већине уистину недемократско средство зато што је то прост збир воља који покушава да ту чињеницу

⁸ Реч је о посебном судском већу које је састављено од судија Касационог суда и које заседа по потреби (Ibi 2021, 67; Namon 1995, 44).

претвори у право. Према њиховом схватању, истинска демократија би подразумевала управљање засновано на аргументима и рационалним разлозима (Sunstein 2001, 7).

На трагу таквих мишљења се у овом раду износи став да сама одлука о референдумском питању има мањи значај од тога како се до резултата заиста дошло. Другим речима, ако је процедура правилно постављена, резултат ће бити легитиман, какав год био, и то отвара простор за примену референдума и у невећинским системима.

Питање је, међутим, да ли логика референдума дозвољава такав приступ. Дакле, да ли референдум уопште може бити средство консociјативне демократије? Неспорно је да референдум мора да делује као механизам агрегације индивидуалних воља (Tierney 2012, 29). То се, с једне стране, може посматрати као предност референдума јер се тиме грађани дисциплинују и уче томе да јасно уобличе идеје, али и да се понашају као чланови заједнице. Ипак, у случају подељених друштава, која нас у овом раду интересују, тешко да се сви могући интереси који постоје у друштву могу свести на две или три могућности (видети Јовановић 2007, 169–170). Таква природа референдума се најбоље може видети управо када се на референдум износе уставноправна питања. Наиме, у мултикултуралним или дубоко подељеним друштвима нема демоса као целине већ постоји већина на једној страни и више различитих мањина на другој (Tierney 2012, 252; McEvoy 2018; Јовановић 2007, 169). Због тога се поставља питање да ли поларизација коју референдум намеће може да помогне да се дође до решења или ће их само продубити (Tierney 2012, 380). Лајпхарт је у свом пионирском раду о консociјативној демократији од 1969. године навео да референдум може да подстакне компетитивно понашање у подељеним друштвима и да тиме продуби међусобне тензије и политичку нестабилност (Qvortrup 2018, 180).

Иако има много случајева који потврђују ту тезу (референдум у Белгији о повратку краља 1950. године), било је и потпуно супротних примера. Један од њих је и референдум у Северној Ирској 1998. године. Тада је великом већином прихваћен Споразум из Белфаста, и то на два референдума која су истовремено одржана – један у Северној Ирској, други у Републици Ирској. Тиме је превазиђен дугогодишњи проблем између два дела тог острва.⁹ Насупрот тврдњама које су

⁹ Референдум се тичао Споразума из Белфаста (познат и као *Good Friday Agreement*), којим је превазиђен вишедеценијски сукоб између северног дела острва који припада Уједињеном Краљевству и Републике Ирске. Сукоб се у основи водио између две струје: унионистичке, која је заговарала позицију да

раније наведене у раду, референдум је овде управо деловао супротно, као средство превазилажења сукоба. Споразум из Белфаста је показао да референдум не треба априорно одбацити. Кључ успеха је био у делиберативном процесу који је укључио све актере. Прво су све стране имале могућност да изнесу предлоге, без наметања питања и предлога, а потом су о проблему могле и да расправљају. Учешће у јавној дискусији било је дозвољено чак и паравојним организацијама, што свакако представља екстреман пример. Коначно, истовремено су одржана два референдума са два различита питања: један у Северној Ирској, о прихватању Споразума из Белфаста, а други у Републици Ирској, о изменама Устава Ирске, чиме су све стране учествовале равноправно у процесу доношења одлуке (McEvoy 2018, 12). Такво искуство потврђује, како означава Санстајн (*Sunstein*), просту друштвену чињеницу да људи могу да „уђу“ у разговор с једним ставом, а да из њега „изађу“ с другим (*Sunstein* 2001, 14).

Један релативно нови пример се тиче референдумā који су одржани на територији Украјине 2022. године поводом припајања неколико украјинских региона (Доњецка, Луганска, Херсона, Запорожја) Руској Федерацији. Не улазећи овом приликом у анализу међународноправних и уставноправних питања која се тичу дозвољености анексије, важно је приметити да такви референдуми не могу имати вредност по себи те да посебно могу да буду критиковани из перспективе делиберативности. Руски представници су се позивали на чињеницу да је референдумска процедура била транспарентна те да су страни посматрачи могли да прате ток гласања.¹⁰ Међутим, кључно је да процедура гласања на дан одржавања референдума, чак и када задовољава све стандарде слободе и једнакости избора, не може бити довољна да се оправда резултат референдума. Да би нека политичка одлука била легитимисана, није довољно да већина подржи одлуку већ је неопходно да различити политички ставови буду оправдани јасним аргументима, уз поштовање свих страна, укључујући и мањине. Разуме

Северна Ирска треба и даље да припада Уједињеном Краљевству, и републиканске, која се залагала за уједињење целог острва. Тај је сукоб, међутим, имао значајна верска и етничка обележја. Детаљну анализу референдумског процеса видети у: Nauward 2021, 247–265.

¹⁰ <https://news.un.org/en/story/2022/09/1128161>, последњи приступ 29. марта 2023.

се, а то је јасан формалноправни аргумент, у ратном стању се не може обезбедити делиберативност те се народно гласање у тим условима и не може окарактерисати као референдум.¹¹

Да би тај инструмент непосредне демократије могао да задовољи потребе савремених друштава, неопходно је, дакле, да јавна дебата омогући слободно формирање воље бирача. Треба приметити да у плуралистичким друштвима консензус друштвених група о ономе што се може назвати „основном структуром“ (*basic structure*) друштва води међусобном разумевању, сарадњи и стабилности друштва у целини (Jovanović 2007, 13).

Питање је, међутим, да ли референдум у Ирској треба посматрати као правило или као изузетак. Чини се да је најисправније о њему говорити као о примеру за углед. Тако, Мендес (*Conrado Hübner Mendes*) наводи да референдум није механизам делиберативне демократије, али уколико има одређене карактеристике, може се говорити и о „делиберативном референдуму“ (Mendes 2013, 43 фн. 120). У Ирској је, осим свих раније наведених механизма, битно институционално обележје био и договор о поштовању гласа мањина. Тиме се оспорава теза да је референдум по дефиницији средство „тираније већине“.

4.5. Референдумска већина

На опасност од „тираније већине“ упозоравао је још Медисон (*James Madison*) у Федералистичким списима (Madison 2008, 48–55). Често се критикује карактеристика референдума да фаворизује већину и потпуно искључује мањину. И Лајпхарт је у својим радовима о консочијативној демократији указивао на такву опасност када је реч о референдумима. Он примећује да, иако референдуми могу да пруже демократску легитимизацију новим уставима, ипак су неопходна нека ограничења јер референдум може бити опасно средство (*blunt majoritarian instrument*) у рукама већине против мањине (Lijphart

¹¹ То потврђује и мишљење Венецијанске комисије. Наиме, Савет Европе је утврдио да мишљење које је Венецијанска комисија усвојила 2014. године поводом референдума на Криму исте године *mutatis mutandis* важи и у случају ратног стања. Наиме, у ситуацијама у којима нема демократских услова, попут рата, војних претњи или ванредног стања, није дозвољено одржавање референдума (Opinion on „whether the decision taken by the Supreme Council of the Autonomous Republic of Crimea in Ukraine to organise a referendum on becoming a constituent territory of the Russian Federation or restoring Crimea’s 1992 constitution is compatible with constitutional principles“, 2014).

2004, 106). Заправо, због своје већинске природе с ефектом „победник односи све“ (*the winner takes all*) може бити „катализатор“ конфликта (Qvortrup 2018, 181). Тирни такав ефекат референдумског одлучивања зове „*majoritarian disincentive*“ (Tierney 2012, 271). Као најнегативнији ефекат већинског правила (*majority rule*), наводи се маргинализација интереса мањина путем поларизација (Palermo, Kössler 2017, 117). Лајпхарт је као један од механизма који ће спречити такав ефекат референдума предложио давање могућности мањини (*small minority*) бирача да иницирају одржавање референдума, позвавши се на пример Швајцарске, јер је у томе видео снажно средство јачања механизма заједничког вршења власти (*power-sharing*) (Lijphart 2004, 106). Ипак, такав предлог није најјаснији, нарочито имајући у виду да Лајпхарт није образложио како се тим механизмом могу постићи жељени ефекти.¹² Да би референдум могао да буде средство демократске легитимације у подељеном друштву, он мора да има одређене карактеристике, тј. мора бити „конструисан“ тако да одговара захтевима таквих друштава. Могуће решење је предвидети одређене „гласачке прагове“, односно већине другачије (веће) од просте. Тирни наводи три модела (Tierney 2012, 272–274). Први подразумева захтев да на референдуму гласа одређени број или проценат од укупног броја бирача (50% плус један глас, или се број потребних гласова изражава разломцима – 2/3, 3/4). Други подразумева захтев за постојањем „двоструке већине“ (*double majority*) – на пример, у Швајцарској када је реч о референдумима приликом промене устава, када се захтева да за одлуку гласа већина од укупног броја бирача и већина кантона, при чему се резултат гласања бирача у кантону рачуна као глас кантона (Јовичић 2006, 25). Треће решење подразумева да је довољно да за усвајање одлуке гласа више од половине изашлих бирача, при чему се тражи да је гласала већина од укупног броја уписаних бирача. Квортруп тој подели додаје још један модел који означава као „захтев за етничком већином“. То је ситуација у којој одређена етничка група која је мањинска у држави, али се одређено питање на њу односи, мора да подржи предлог да би био усвојен (вид. детаљно Qvortrup 2005, 164–174).

Идеја с постављањем виших „прагова“ почива на претпоставци да ће тако пре самог гласања бити постигнут шири консензус, како би референдум успео. Или како је некадашњи канадски министар Стефан Дион (*Stéphane Dion*) рекао, у вези са сецесијом Квебека: „Не разбијајте

¹² Иако Лајпхарт није прецизирао о ком је механизму реч, могуће је да је имао на уму „народни вето“ из члана 141. Устава Швајцарске. У питању је право које се признаје групи од најмање 50.000 грађана да захтевају изношење на референдум тек изгласаног федералног закона.

државу са подршком од 50% плус један глас – сепаратистички лидери широм света не говоре дозволите нам да гласамо и видећете да половина мог народа жели да се отцепи“ (Qvortrup 2005, 166). Међутим, предвиђање било каквог прага носи и једну опасност. Наиме, нормирање одређене већине често може бити арбитрерно или скројено према интересима неке групе. Тако је канадски Врховни суд у својој одлуци од 1998. године, поводом сецесије Квебека, инсистирао на томе да је неопходно да на референдуму постоји „јасна већина“ (видети *infra* 5). Понекад проблем и није у томе која ће се већина тражити за доношење одлуке. Тако, у Северној Ирској није био постављен захтев да већина обе заједнице гласа за Споразум. Суштина је била да се пре самог гласања дође до споразума у кључним институцијама, односно да споразум постигне што је могуће већи број актера (Tierney 2012, 281).

Случај који је у извесној мери повезан с поштовањем права мањинских група и већином која је потребна за доношење одлуке односи се на формирање новог кантона Јуре у Швајцарској. Тај пример Томас Флајнер и Лидија Баста Флајнер означили су као „импресиван јер показује културу компромиса“ (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 605). Реч је о тежњи региона Јуре да се издвоји из састава кантона Берна, при чему су се поставила два врло важна питања: да ли већина народа заиста жели да се „отцепи“ од кантона Берна и како на демократски начин утврдити границе Јуре (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 605). Прво су становници региона Јуре гласали о томе да ли желе да се формира нови кантон Јура, који је до тада био у саставу кантона Берна. Након што је већина гласала „за“ (премда је реч о 50,7% бирача насупрот 46,9% који су гласали против; Јовановић 2007, 181), у оним деловима који су гласали „против“ грађани су могли на другом гласању да се изјасне о томе да ли желе да остану у саставу кантона Берна или да ипак буду део новог кантона. Онда је организован и трећи „круг гласања“, за грађане у општинама дуж новоутврђених граница о томе под чијом кантоналном јурисдикцијом желе да се нађу (Јовановић 2007, 181). Коначно, четврта фаза је подразумевала референдум на савезном нивоу о изменама Устава Швајцарске, чиме је Јура постала двадесет трећи кантон, односно двадесет шести, укључујући и полукантоне (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 605–606; Linder 2021, 93–94). Из тог примера се види начин превазилажења једног спорног питања, и то на принципима консензуса. Та дугачка и сложена процедура примене каскадних референдума, коју је Флајнер назвао „креативном заштитом мањина“ (Linder 2021, 96)

била је организована тако да омогући стварање консензуса, и то не само у „танкој“ већини већ и у већини свих заједница на свим нивоима које су „погођене“ тим питањем (Fleiner, Basta Fleiner 2009, 606).¹³

5. ПРИМЕНА РЕФЕРЕНДУМА НА ПРИНЦИПИМА КОНСОЦИЈАТИВНЕ ДЕМОКРАТИЈЕ

У претходном делу рада приказани су ставови који упозоравају на опасности референдума у плуралним друштвима, сматрајући га инструментом већинске демократије. Истовремено, анализа је показала да његову примену не треба априорно одбацити те да референдум може имати интегративно дејство и у изразито плуралним, па и подељеним друштвима. Другим речима, иако није „конструисан“ као средство које је у стању да задовољи мноштво различитих интереса, референдум то може да буде под условом да има одређена својства. У наставку ће бити размотрено да ли је могућа таква примена референдума, на примеру Канаде и сецесије Квебека. Канада није узета за пример због питања сецесије већ због улоге референдума у том процесу. Наиме, пред грађане се поставило једно врхунско уставноправно питање које је изазвало велике потресе у канадском друштву – да ли једна покрајина може да се отцепи од остатка државе, при чему је покушано да се та одлука донесе на референдуму. Расплет те уставноправне драме пружа могућност да се одговори на основно питање – да ли је референдум могућ у системима невећинске демократије и под којим

¹³ Тај пример показује и колики је значај преговора за превазилажење конфликта, при чему они морају бити такви да штите интересе свих страна. Тако је, после много преговора између Јуре, Берна и Швајцарске Конфедерације, организовано ново гласање 2013. године, овога пута о томе да ли грађани желе да покрену процедуру поновног уједињења кантона Јуре и Бернске Јуре, односно оних делова историјске покрајине Јура који су остали у саставу кантона Берна. Док су становници кантона Јура то широко прихватили, становници Бернске Јуре су одбили такав предлог, са изузетком становника града Мутје (*Moutier*), који су прихватили предлог стварања „јединствене“ Јуре. Због тога је организовано „коначно“ гласање на нивоу те општине 2017. године, на којем су грађани Мутје потврдили свој ранији став (са већином од око 52%), али је гласање касније поништено из процедуралних разлога (Linder 2021, 96). После низа преговора свих страна, резултати још једног референдума од 2021. године показали су решеност грађана те општине да буду у саставу кантона Јуре (shorturl.at/psNY7, последњи приступ 19. марта 2023; Mazidi, Minder 2019, 9–12). Резултати су званично проглашени, те се очекује да до 2026. године Мутје и званично буде у саставу кантона Јуре.

условима. С друге стране, Канада је пример плуралног друштва те су сви потенцијални недостаци референдума у ширем контексту дошли до изражаја управо у случају Квебека.

Парламент Канаде је 2000. године, после вишедеценијских покушаја да се побољша положај Квебека у оквиру канадске федерације и два референдума о отцепљењу те покрајине од Канаде (1980. и 1995), усвојио Закон о јасности,¹⁴ којим је правно уредио поступак договорне сецесије. Тим законом је у дело спроведено саветодавно мишљење Врховног суда Канаде од 1998. године¹⁵ (Маринковић 2002, 388–389), које је донето након што је Влада Канаде поставила питање дозвољености сецесије с уставноправног и међународноправног становишта.¹⁶

Врховни суд је указао на четири основна начела уставног система Канаде: федерализам, демократију, конституционализам и владавину права и заштиту права мањина (пара. 49). Суд није искључио могућност отцепљења једног дела територије, под условом да се поштује процедура, која је касније била детаљније уређена Законом о јасности.

У саветодавном мишљењу се истиче да референдум није довољан за одлуку о отцепљењу, али да несумњиво може бити демократски метод упознавања са погледима бирачког тела о важним политичким питањима. Међутим, Суд наглашава да и у том случају „јасна већина“ мора да изрази мишљење о том питању (пара. 87). Тада се, уколико постоји јасна и недвосмислена воља, рађа обавеза свих страна да преговарају о будућим уставним променама (пара. 88). Одлука Суда је трпела бројне критике управо због тога што се у њој користе термини „јасно питање“ и „јасна већина“, иако уопште није јасно шта се под тим подразумева (видети *supra* 4.1, 4.5). Због тога је и донет тзв. Закон о јасности.

Њиме се предвиђа да влада покрајине која жели да иступи из федерације покреће поступак објављивањем референдумског питања. То питање је предмет контроле која је у надлежности Доњег дома канадског парламента. Приликом те контроле, Доњи дом Парламента ће нарочито размотрити да ли такво питање омогућава јасно изражавање

¹⁴ *S.C. 2000, c. 26*; неформално *Clarity Act*.

¹⁵ *Reference Re Secession of Quebec* [1998] 2 SCR 217.

¹⁶ Канадску федерацију, између осталог, карактерише и специфичан однос између англофонског и франкофонског становништва. Како примећује Маринковић, готово век и по дуг развој федерализма у Канади обележен је, пре свега, дезинтеграционим процесима, који се, између осталог, огледају у све израженијем расцепу на англофонски и франкофонски део (2002, 389–390).

воље народа у покрајини у вези с предлогом сецесије (одељак 1.3). Осим тога, Законом се налаже да се приликом оцене да ли је питање јасно узму у обзир сва гледишта која Доњи дом сматра релевантним (одељак 1.5).¹⁷

Ако је питање јасно, следећа фаза се састоји у преговорима, након којих се одржава референдум. У саветодавном мишљењу Суд је нагласио да све стране имају обавезу да учествују у преговорима (пара. 89). Они се воде у складу с начелима које је Суд идентификовао, између осталог, и да се „апсолутни“, односно ултимативни предлози не могу прихватити (пара. 90). Суд се осврће и на оно што је у овоме чланку означено као „слаба тачка“ референдума. Наиме, демократски принцип већине, у случају Канаде, не може бити значајнији или изнад неких других, попут владавине права, заштите права мањина или федерализма, односно он сâм примењен не може произвести било какво правно дејство (пара. 91). Свестан „плуралности“ канадског друштва, Врховни суд подсећа да „Канађани никада нису прихватили да наш систем почива на правилу прости већине (*majority rule*)“ (пара. 76) и да је зато неопходно поставити захтев за појачаном већином (*enhanced majority*) како би Устав обезбедио интересе мањине која такође мора да буде консултована имајући у виду да ће одлука утицати и на њу (пара. 76–77). Треба приметити да Закон о јасности ипак није на конкретан начин предвидео потребну већину. Њиме су дата упутства Доњем дому како да процени постојање „јасне већине“ (одељак 2.2 и 2.3; Јовановић 2007, 193). Дакле, важно је да се у обзир узме највећи могући број различитих, а истовремено релевантних мишљења и ставова, како би се створила што шири основа за доношење одлуке. Поготово је значајно

¹⁷ Контроли јасности референдумског питања у том закону посвећено је много пажње управо због тога што су питања постављана на референдумима од 1980. и 1995. године била толико дугачка и нејасна да су збуњивала бираче. Године 1980. оно је гласило: „Влада Квебека је јавно изнела свој предлог за постизање новог споразума с остатком Канаде, заснован на једнакости нација; тај споразум би омогућио Квебеку да стекне искључиво право да доноси своје законе, заводи своје порезе и успоставља везе с иностранством – другим речима, сувереност – и у исто време да остане с Канадом у економској заједници, укључујући и заједничку валуту; било какве промене у политичком статусу које би произашле из тих преговора биће, путем референдума, изнете пред народ; да ли се, под овим условима, саглашава да дате Влади Квебека мандат да преговара о предложеном споразуму између Квебека и Канаде?“ На референдуму одржаном 1995. године питање је било формулисано нешто краће, али и даље нејасно: „Да ли се слажете да Квебек треба да буде суверен након што упуту формалну понуду Канади за ново економско и политичко партнерство у оквиру Предлога закона о будућности Квебека и споразума потписаног 12. јуна 1995?“ (нав. према: Маринковић 2002, 394, 396).

помињање (аутохтоних) мањинских народа у Закону о јасности, што говори да они нарочито могу бити погођени референдумском одлуком већине. Зато се њима и пружа заштита (која је посредна) јер је Доњи дом дужан да њихове ставове узме у обзир.

У надлежности тог дома канадског парламента је да врши још један облик контроле референдумског процеса и то *ex post* – наиме, да ли постоји јасно изражена воља јасне већине грађана на спроведеном референдуму (контрола јасности референдумског питања може се означити као *ex ante*). То значи да референдумска одлука мора бити „оснажена“ актом Доњег дома који доноси одлуку којом верификује референдумски резултат.

6. ЗАКЉУЧАК

У овом раду је разматрано место референдума у подељеним друштвима, и то у онима која се сматрају консоцијативним демократијама. Анализа је имала два циља – да се утврди да ли референдум може бити примењен у консоцијативним демократијама и, ако је тако, под којим условима.

Референдум може изгледати као демократско средство доношења политичких одлука. Замисао тога института јесте да народ непосредним изјашњавањем доноси одлуку. Ту се представничка демократија, као уобичајени облик вршења власти, „повлачи“, а грађани најнепосредније врше сувереност. Отуда референдум није „свакодневно“ средство већ се користи онда када се постави питање од најширег друштвеног значаја. То се односи и на ситуације решавања тешких политичких питања. Међутим, бројни аутори примећују да, иако теоријски ситуација изгледа једноставно, у пракси „нема очигледних доказа да су референдуми успешније средство од неких других механизма у превазилажењу тешких политичких криза када је бирачко тело подељено око оних питања која су од суштинске важности за њега“ (Јовановић 2007, 168–169). У подељеним друштвима су испреплетани различити интереси. Због тога одлука о важном питању не може бити заснована искључиво на већинском начелу. Суштина је у томе да ће одлука у друштву бити легитимна само ако се различите групе у друштву сложе о њеној садржини, из чега произлази да се легитимност не може мерити независним стандардом правде већ пристанком оних којима се влада (Chambers 1998, 143). Референдум, међутим, често не може да задовољи тако бројне интересе. Зато је и посматрана могућност његове примене

у плуралним или чак подељеним друштвима јер у њима макар одлуке уставотворног карактера не би требало да буду засноване на принципу већине већ на задовољењу најширег могућег броја интереса.

Референдуму се могу упутити три групе критика. Прва се тиче референдумског питања које често може бити формулисано тако да његов исход буде жељени резултат. Друго, дефицит делиберативности, који подразумева немогућност артикулисања великог броја различитих интереса, у ситуацији у којој се одлучивање своди на алтернативу да или не. Коначно, у подељеним друштвима су нарочито спорна питања којом већином се доноси одлука и какав је положај мањина.

Анализа је показала да референдум не треба олако одбацити, чак ни у подељеним друштвима. Наиме, Лајпхарт се у својим каснијим радовима бавио и предлагањем решења за таква друштва. У вези с тим, Поповић наводи да је обликовање установа у консоцијативним системима један од најзанимљивијих видова уставног инжењеринга. Тај задатак има и велику практичну вредност јер се у друштвима која су подељена, нарочито по језичкој и етничкој линији, конструисању уставних установа мора приступити посебно опрезно (Милосављевић, Поповић 2019, 216–217). Другим речима, референдум може функционисати и у дубоко подељеним друштвима, само што у том случају мора да испуни одређене услове, односно мора бити „конструисан“ тако да отклони или у највећој могућој мери ублажи недостатке који су раније наведени.

Отуда, пажња мора бити померена са самог гласања на референдумску процедуру. Када постоји озбиљна подела по неком политичком питању, неопходна је артикулација различитих интереса. Другим речима, проблем мора бити јасно дефинисан, а на основу тога неопходно је поставити јасно референдумско питање. Од његове формулације може да зависи и исход референдума. Могућа су различита решења – контрола од уставног органа или од политичких органа, при чему је важно унапред предвидети ограничења (у форми закона) у формулисању питања. Некада се највише вредности могу заштити и постављањем материјалних ограничења – прописивањем да нека питања не могу бити предмет референдумског одлучивања. Осим тога, било би добро предвидети и гарантовати вођење дискусије у току референдумске кампање. Уопште, јавна дебата мора бити таква да омогући слободно формирање воље бирача. Она може бити организована тако да укључује различите облике партиципације највећег могућег броја различитих група у друштву, а нарочито је важно да мањина не буде маргинализована. У вези с тим се могу предвидети и механизми којима се штите интереси мањина. Тако је, на пример, формиран кантон Јура у Швајцарској. Коначно, када је

реч о потребном броју гласова за успех референдума, пракса показује да се мора тражити одређена квалификована већина. Она, међутим, мора бити постигнута тако да задовољи интересе најширег могућег броја различитих група у друштву, а нарочито да обухвати мањине. Та питања је разматрао и Врховни суд Канаде у својој одлуци о сецесији Квебека, где је управо уочио значај јасно формулисаног питања и јасне већине, као и потребу да се заштите бројни (различити) ставови у референдумском процесу.

Ипак, као што је у раду истакнуто, чини се да је мање важно какав ће бити исход гласања него каква ће бити референдумска процедура. Из претходно реченог произлази да правилно организована кампања и уопште процес који претходи одлучивању може бити она фаза која ће обезбедити легитимитет. Како Санстајн примећује, под dobrим условима, у процесу преговарања се може разјаснити основ неспоразума (Sunstein 2001, 8). Тако се може задовољити најшири могући број интереса, па ће легитимацијско средство бити читав процес, а не резултат референдума. Који су то механизми, зависи од услова у конкретном друштву. Томе је могуће упутити критику да су сви механизми који су раније наведени претерано сложени, али „сложена“ друштва, хетерогена, а нарочито дубоко подељена, често захтевају и пренормираност, како би се спречиле могуће злоупотребе. Због тога референдум није средство које је ограничено на већинску демократију већ институт којисе, уз извесна институционална „оснаживања“, може применити и у невећинским системима. Штавише, референдум задржава све своје важне функције чак и у подељеним друштвима – он и тада (ако је добро „постављен“) представља механизам непосредног вршења власти грађана. Референдум има потенцијал да се обликује тако да различитим групама омогући да изразе своје ставове и да тако отклони неспоразуме и спречи даље поделе у друштву.

ЛИТЕРАТУРА

- [1] Andeweg, B. Rudy. 3/2000. Consociational Democracy. *Annual Review of Political Science*: 509–536.
- [2] Baraník, Kamil. 2021. Slovakia. 176–194. *The Legal Limits of Direct Democracy: A Comparative Analysis of Referendums and Initiatives accros Europe*, edited by Daniel Moeckli, Anna Forgács, Henri Ibi. Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing.

- [3] Chambers, Simone. 1/1998. Contract or Conversation? Theoretical Lessons from the Canadian Constitutional Crisis. *Politics & Society* 26: 143–172.
- [4] Цветковић, Александар. 2022. Референдумско питање – стандарди Венецијанске комисије и могућности контроле. 697–717. *Зборник радова 35. сусрета Копаничке школе природног права Слободан Перовић, том III*, уредница Јелена Перовић Вујачић. Београд: Копаничка школа природног права.
- [5] Fleiner, Thomas, Lidija R. Basta Fleiner. 2009. *Constitutional Democracy in a Multicultural and Globalised World*. Berlin Heidelberg: Springer.
- [6] Forgács, Anna, Henri Ibi, Daniel Moeckli. 2021. Comparative conclusion. 262–278. *The Legal Limits of Direct Democracy: A Comparative Analysis of Referendums and Initiatives accros Europe*, edited by Daniel Moeckli, Anna Forgács, Henri Ibi. Cheltenham, UK Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing.
- [7] Hamon, Francis. 1995. *Le référendum – Étude comparative*. Paris: Librairie générale de droit et de jurisprudence.
- [8] Hayward, Katy. 2021. The 1998 Good Friday (Belfast) Agreement Referendums in Northern Ireland and the Republic of Ireland. 247–265. *The Palgrave Handbook of European Referendums*, edited by Julie Smith. Cham: Palgrave Macmillan.
- [9] Held, David. 2006. *Models of Democracy*. Cambridge: Polity Press.
- [10] Ibi, Henri. 2021. Italy. 65–85. *The Legal Limits of Direct Democracy: A Comparative Analysis of Referendums and Initiatives accros Europe*, edited by Daniel Moeckli, Anna Forgács, Henri Ibi. Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing.
- [11] Jovanović, Miodrag. 2007. *Constitutionalizing secession in federalized states: a procedural approach*. Utrecht: Eleven International Publishing.
- [12] Јовичић, Миодраг. 2006. *Демократија и одговорност*. Београд: Службени гласник – Правни факултет Универзитета у Београду.
- [13] Lijphart, Arendt. 1/1968. Typologies of Democratic Systems. *Comparative Political Studies* 1: 3–44.
- [14] Lijphart, Arendt. 1975. *The Politics of Accomodation: Pluralism and Democracy in the Netherlands*. Berkeley: University of California Press.
- [15] Lijphart, Arendt. 2/1977. Majority Rule Versus Democracy in Deeply Divided Societies. *Politikon: South African Journal of Political Studies* 4: 113–126.

- [16] Lijphart, Arendt. 1984. *Democracies: Patterns of Majoritarian and Consensus Government in Twenty-One Countries*. New Haven: Yale University Press.
- [17] Lijphart, Arendt. 1999. *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty Six Countries*. New Haven: Yale University Press (издање на српском језику: Лајпхарт, Аренд. 2003. *Моделу демократије: облици и учинак владе у тридесет шест земаља*. Подгорица: ЦИД).
- [18] Lijphart, Arendt. 2/2004. Constitutional Design for Divided Societies. *Journal of Democracy* 15: 96–109.
- [19] Lijphart, Arendt. 2012. *Patterns of Democracy: Government Forms and Performance in Thirty Six Countries*. New Haven: Yale University Press.
- [20] Linder, Wolf, Sean Mueller. 2021. *Swiss Democracy – Possible Solutions to Conflict in Multicultural Societies*. Cham: Palgrave Macmillan.
- [21] Lord, Christopher. 2021. Referendums and Democratic Theory. 29–48. *The Palgrave Handbook of European Referendums*, edited by Julie Smith. Cham: Palgrave Macmillan.
- [22] Madison, James. 2008. The Federalist No. 10. 48–55. *The Federalist Papers*, edited by Lawrence Goldman. Oxford: Oxford University Press.
- [23] Маринковић, Танасије. 3–4/2002. Право федералних јединица на отцепљење – случај Квебека. *Анали Правног факултета у Београду* 50: 387–406.
- [24] Marxer, Wilfried, Zoltán Tibor Pállinger. 2009. Stabilizing or destabilizing? Direct-democratic instruments in different political systems. 34–55. *Referendums and Representative Democracy – Responsiveness, accountability and deliberation*, edited by Maija Setälä, Theo Schiller. Abingdon: Routledge.
- [25] Mazidi, Simon, Liliande Denise Minder. 2019. The Case of Jura in Switzerland. *Fédéralisme-Régionalisme* 19: 1–20. shorturl.at/ekuMZ, последњи приступ 19. марта 2023.
- [26] McGarry, John, Brendan O’Leary. 2/2006. Consociational Theory, Northern Ireland’s Conflict, and its Agreement. Part 1: What Consociationalists Can Learn from Northern Ireland. *Governement and Opposition* 41: 249–277.
- [27] McEvoy, Joanne. 2018. Letting „the people(s)“ decide: peace referendums and power-sharing settlements. *Manuscript*.

- [28] Mendes, Hübner Conrado. 2013. *Constitutional Courts and Deliberative Democracy*. Oxford: Oxford University Press.
- [29] Милосављевић, Богољуб, Драгољуб М. Поповић. 2019. *Уставно право*. Београд: Правни факултет Универзитета Унион у Београду – Службени гласник.
- [30] Moeckli, Daniel. 2021. Introduction to the Legal Limits of Direct Democracy. 1–9. *The Legal Limits of Direct Democracy: A Comparative Analysis of Referendums and Initiatives accros Europe*, edited by Daniel Moeckli, Anna Forgács, Henri Ibi. Cheltenham, UK – Northampton, MA, USA: Edward Elgar Publishing.
- [31] Mueller, Sean. 2021. The last piece of the puzzle? Making sense of the Swiss town of Moutier’s decision to leave the canton of Bern. *shorturl.at/psNY7*.
- [32] Nugraha, Ignatius Yordan. 1/2022. Popular Sovereignty and Constitutional Referendum: Can „The People“ be Limited by Human Rights? *German Law Journal* 23: 19–43.
- [33] Palermo, Francesco, Karl Kössler. 2017. *Comparative Federalism – Constitutional Arrangements and Case Law*. Portland, Oregon: Hart Publishing.
- [34] Qvortrup, Matt. 2005. *A Comparative Study of Referendums*. Manchester and New York: Manchester University Press.
- [35] Qvortrup, Matt. 2018. The Paradox od Direct Democracy and Elite Accommodation: The Case of Switzerland. 177–196. *Consociationalism and Power-sharing in Europe: Arend Lijphart’s Theory and Political Accommodation*, edited by Michaelina Jakala, Durukan Kuzu, Matt Qvortrup. Cham: Palgrave Macmillan.
- [36] Setälä, Maija. 1999. *Referendums and Democratic Government: Normative Theory and the Analysis of Institutions*. Hampshire and London: MacMillan Press LTD.
- [37] Stefanini, Marthe Fatin-Rouge. 2017. Referendums, Minorities and Individual Freedoms. 371–387. *The Routledge Handbook to Referendums and Direct Democracy*, edited by Laurence Morel, Matt Qvortrup. Abingdon: Routledge.
- [38] Sunstein, R. Cass. 2001. *Designing Democracy. What Constitutions Do*. New York: Oxford University Press.
- [39] Tierney, Stephen. 2012. *Constitutional Referendums: The Theory and Practice of Republican Deliberation*. Oxford: Oxford University Press.

- [40] Tushnet, Mark. 47/2022. Institutions for realizing popular constitutionalism. *Revus (Online)*. <http://journals.openedition.org/revus/7744>, последњи приступ 28. марта 2023.
- [41] Vatter, Adrian. 2/2000. Consensus and direct democracy: Conceptual and empirical linkages. *European Journal of Political Research* 38: 171–192.
- [42] Venice Commission. 2001. *Guidelines for Constitutional Referendums at National Level*. Strasbourg: Council of Europe.
- [43] Venice Commission. 2005. *Referendums in Europe – An Analysis of the Legal Rules in European States*. Strasbourg: Council of Europe.
- [44] Venice Commission. 2006. *Code of Good Practice on Referendums – Guidelines on the Holding of Referendums and Draft Explanatory Memorandum*. Strasbourg: Council of Europe.
- [45] Venice Commission. 2014. *Opinion on „whether the decision taken by the Supreme Council of the Autonomous Republic of Crimea in Ukraine to organise a referendum on becoming a constituent territory of the Russian Federation or restoring Crimea’s 1992 constitution is compatible with constitutional principles“*. Strasbourg: Council of Europe.
- [46] Venice Commission. 2017. *Study on referendums – replies to the questionnaire*. Strasbourg: Council of Europe.
- [47] Venice Commission. 2022. *Revised Code of Good Practice on Referendums*. Strasbourg: Council of Europe.

Aleksandar CVETKOVIĆ, LL. M.

Junior Teaching Assistant, University of Belgrade Faculty of Law, Serbia

POSSIBILITIES OF REFERENDA IN THE SYSTEMS OF CONSOCIATIONAL DEMOCRACY

Summary

The paper analyzes the possibilities of referenda in consociational democracies. According to Arend Lijphart, democratic systems can be divided into majoritarian and consociational. Referendum is commonly understood as a mechanism of the people's direct decision-making based on the majoritarian principle. This paper analyzes what qualities the referendum must possess in order to be compatible with the system of consociational democracy. The term consociational democracy applies to systems in which the society is divided on multiple grounds, in such a way that the majority of interests are satisfied while preserving the institutional shape and logic of this mechanism of direct decision-making. The analysis includes the consideration of all issues of relevance to the divided societies, in the theoretical and practical sense.

Key words: *Referendum. – Consociational Democracy. – Deliberation. – Clarity of the Referendum Question. – Referendum Majority.*

Article history:

Received: 30. 4. 2023.

Accepted: 22. 2. 2024.