

**POIMANJE USTAVNIH PRAVA PREMA USTAVU REPUBLIKE  
SLOVENIJE I U NEKIM KOMPARATIVNIM PRAVNIM  
SISTEMIMA***Apstrakt*

*Autor u članku proizlazi iz činjenice, da su se ustavna prava u početku poimala samo kao odbrambena prava (tj. prava negativnog statusa) usmerena protiv države, koja dakle pojedinca, a to znači pre svega njegovo vlasništvo i slobodu, štite od posezanja u njegova prava, odnosno kršenja prava od strane države. Međutim, razvoj države i društva, sve od tzv. liberalne države pa do socijalne države (i tzv. kooperativne države), prouzrokovao je nastanak, odnosno razvoj novih funkcija ustavnih prava. Naime, ustavna prava su zbog sve jače uloge države na socijalnom području te zbog sve većeg uticaja nedržavnih subjekata te odnosa među privatnopravnim subjektima dobijala ulogu tzv. objektivnog reda vrednosti, koji treba da se ostvari u svim društvenim odnosima, takođe u odnosima među privatnopravnim subjektima (putem tzv. pozitivnih dužnosti države). Govori se o novom, procesnom vidiku treće generacije ustavnih prava.*

*Za slovenački ustavni sistem možemo takođe potvrditi da imaju ustavna prava, ne samo odbrambenu funkciju, već su i vrednosna merila (vrednosna usmerenja), sudska te posebice ustavosudska praksa moraju ova pravna načela, odnosno vrednosti prevoditi u pravna pravila, koja treba da budu određena u takvoj meri da ih je moguće ostvarivati. Poimanje, koje je zastupano u i komparativnim pravnim sistemima (Nemačka, Švajcarska), u kojima se ustavna prava tretiraju kao vrednosne norme (što znači dužnost države da ih ostvaruje, odnosno obezbeđuje u čitavom pravnom sistemu na aktivan način), došlo je do izražaja takođe u novom slovenačkom Ustavu u prvoj rečenici prvog st. čl. 5 Ustava. Objektivni sadržaj ustavnih prava možemo iz Ustava razabrati već iz njihovog položaja u Ustavu, a to je odmah posle Preambule i posle prvog poglavlja,*

<sup>1</sup> Docent Fakulteta za državne i evropske studije na Brdu kod Kranja, generalni državni pravobranilac Republike Slovenije, mail: bostjan.tratar@dp-rs.si

koji određuje temeljne karakteristike Slovenije kao demokratske republike te kao pravne i socijalne države. Ustavna prava su takođe element državno-konstituisanja i sa time (društvene, državne) integracije; ona tvore podlogu svake ljudske delatnosti, a posebno državnog delovanja. Radi se o priznanju da su ustavna prava temeljne vrednosti ustavnog uređenja (vrednosna usmerenja), zato ih je država (tj. zakonodavna, izvršna i sudska grana vlasti) dužna poštovati, odnosno ne samo štiti, to jest, odustati od posezanja odnosno kršenja, nego takođe obezbeđivati (što znači aktivno ostvarivati i u horizontalnim pravnim odnosima).

**Ključne reči:** ustavna prava, odbrambena prava, konstitutivno-institucionalno poimanje ustavnih prava, vrednosni sistem, Slovenija, Švajcarska, Nemačka

## 1. Uvodne napomene

Ustavna prava poimamo kao prava pojedinca koja su ispred države i koja u stvari ograničavaju državu i njenu aktivnost.<sup>2</sup> U tom smislu ona se označavaju kao »pre-državna«, što međutim ne znači da možemo o njima raspravljati sasvim odvojeno od države. Pre-državni karakter ustavnih prava kaže se pre svega u tome da ustavnom pravu nije potrebno državno opravdanje, već obrnuto, tj. država treba uvek da opravda posezanja u ustavna prava, jer su ustavna prava važeća sama po sebi.<sup>3</sup> Temeljna prava ne stvara ni ustavodavac ni zakonodavac, nego postoje već pre, naime ona imaju određenu prirodopravnu datost.<sup>4</sup> Ustavna prava su u tom smislu ne samo namera, nego i granica države. Međutim, ustavna prava možemo poimati i kao prava, koja mora obezbeđivati država.<sup>5</sup> U teoriji se navodi da je pojam ustavnih prava moguće odrediti, kako u pravnotehničkom smislu, tako i smislu uređivanja.<sup>6</sup> U pravnotehničkom smislu mišljeno je opredeljenje na koje ustav izričito ili prećutno nadovezuje pravnu posledicu. Prava ne tretiramo samo kao subjektivno-javno zaštitu; ustavno pravo bi trebalo da bude shvaćeno i kao objektivna norma, što uključuje takođe vrednosno opredeljenje.

Ustavna prava treba da budu prema Šinkovcu<sup>7</sup> opredeljena kao objektivne ustavne norme, koje uređuju odnose subjekata prema državi. Šinkovec navodi više deoba ustavnih prava.<sup>8</sup> Naglašava deobu na ljudska i građanska prava. Ljudska prava neka bi postojala pre države, tj.

<sup>2</sup> V. J. F. Lindner, *Theorie der Grundrechtsdogmatik*, Mohr Siebeck, Tübingen 2005., 12 i dalje.

<sup>3</sup> *Ibid.*, 48.

<sup>4</sup> *Ibid.*, 48.

<sup>5</sup> *Ibid.*, 49.

<sup>6</sup> V. J. Šinkovec, *Pravice in svoboščine*, Založba uradni list, Ljubljana 1997., 24.

<sup>7</sup> *Ibid.*

<sup>8</sup> *Ibid.*, 24–25.

prirodnopravna, građanska prava su međutim određena pravnim redom, ona nemaju izvor u prirodnom pravu. Prirodna prava neka bi nastala pre države, proizlazila neka bi iz suštine čoveka i kao takva neka bi imala višu razinu nego pozitivno pravo. Teško neka bi bilo razlikovanje između pravima i slobodama<sup>9</sup>.

## 2. Opšte o funkcijama ustavnih prava

U pogledu na funkcije ustavnih prava Šinkovec uopšteno navodi da se prema tradiciji ustavna prava tretiraju kao ona, koja pojedinca štite od posezanja države (to jeste kao prava negativnog statusa).<sup>10</sup> Međutim, tradicionalni pristup neka bi bio već prevaziđen. Govori se o višefunkcionalnosti ustavnih prava.<sup>11</sup> Država mora ustavna prava poštovati i štiti, a poštovanje znači takođe da mora država sprečavati i sankcionisati posezanja od strane trećih. Poštovanje i zaštita predstavljaju pozitivno ponašanje države.<sup>12</sup> Šinkovec u vezi sa višefunkcionalnošću prava posebno navodi i značajnu činjenicu<sup>13</sup> da ustavna prava definišu vrednosni sistem. Savremena država jeste svetovnonazorska i verski neutralna, pa prema

<sup>9</sup> Što se tiče razlikovanja među *pravima* i *slobodama* treba pomenuti da takvo razlikovanje proizlazi iz racionalističkog poimanja prirodnog prava i države kao posledice društvenog ugovora. *Slobode* treba da budu područje suverenosti čoveka, koje sa društvenim ugovorom nije bilo stavljeno pod zaštitu države (na ovo područje dakle država ne bi trebalo da poseže), međutim *prava* čoveku u odnosu prema državi treba da daju pravozaštitni zahtev, pravo na tužbu i ovršbu. Danas međutim slobode i prava uživaju jednaku pravnu zaštitu. Deobu na slobode i prava je promenila deoba na prava negativnog statusa (slobode i prava ličnosti), koja štite od posezanja države i ostalih na čovekovo lično područje, te na prava pozitivnog statusa sa kojima čovek traži od države određenu delatnost (pravo na rad, na obrazovanje itd.), te na prava aktivnog statusa (političke slobode i prava). Preuzeto prema: M. Krivic, „Od svobode tiska do svobode informiranja”, u: P. Jambrek/ A. Perenič/ M. Uršič (ur.), *Varstvo človekovih pravic*, Mladinska knjiga, Ljubljana 1988., 191. Cerar takođe navodi da se pojam *sloboda* uobičajno upotrebljava u filozofskom smislu gde znači moralnu vrednost čovekove neograničenosti i slobode od podređivanja, iskorišćavanja itd. Međutim, sa druge strane, pojam *pravo* pretežno se upotrebljava u pravnom značenju. Svako pravo kao pravni pojam treba da bude izvedeno iz neke slobode kao nepravne kategorije, koja zauzima svoje mesto u filozofiji, odnosno u onim obimnostima ljudskog shvatanja, koja su više internalizovana (kao suprotnost eksternalizovanom pravu). U tom pogledu su prava u poređenju sa slobodama sekundarna, tj. izvedena iz sloboda. Tako M. ml. Cerar, O naravi človekovih pravic, u: M. Pavčnik/ A. P. Pavčnik/ D. W. Lukić (ur.), *Temeljne pravice*, Cankarjeva založba, Ljubljana 1997., 55–56.

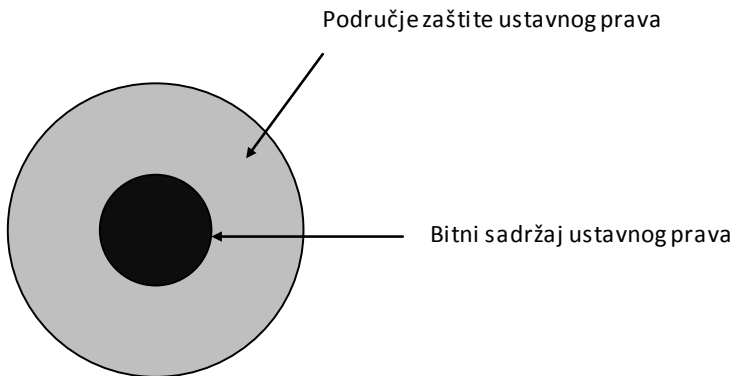
<sup>10</sup> Ovde misli Šinkovec na tzv. »klasičnu« funkciju ustavnih prava, na tzv. *Abwehrfunktion*, tj. odbrambenu funkciju. V. i R. Poscher, *Grundrechte als Abwehrrechte*, Mohr Siebeck, Tübingen 2003., 18.

<sup>11</sup> Nem. t. i. *Plurifunktionalität der Grundrechte*. Citirano prema internim skriptama prof. B. Waldmanna za godinu 2005/2006, 34.

<sup>12</sup> V. J. Šinkovec, 31.

<sup>13</sup> *Ibid.*, 33.

tome sa ustavnim pravima ne zauzimamo stavove do ovih pitanja, međutim uspostavljamo vrednosti, koje su opšteprihvaćene na sadašnjem suvremenom nivou civilizacijskog razvoja. Prihvaćene vrednosti u određenim pravima daju sadržaj legitimnosti. U saglasnosti sa tim, teorija ustavnog prava prihvata generalne klauzule privatnog prava kao ustavne kategorije u okviru načela pravne države (načelo dobre vere i poštenja, zabrana zloupotrebe prava, moralna delatnost).



Vrednosna opredeljenja prava dolaze posebno do izražaja kod novih pojava, koje mogu posezati u ljudska prava. Na ovako određenim vrednostima se ekstenzivno tumači ustav. Kod rešavanja pojedinih predmeta u upravnim i sudskim postupcima nije moguće bez vrednosnih opredeljenja. A pre svega već spomenute generalne klauzule privatnog prava vežu takođe sve državne organe. Vrednosni sistem određuje kriterijume za procenjivanje delatnosti. Posebno je značajna odredba trećeg st. čl. 15 Ustava Republike Slovenije, prema kojoj niko ne može ostvarivati vlastita prava na štetu prava trećih. Sve ovo takođe omogućava stvarno delovanje prava ne samo između privatnih subjekata i države, nego takođe između samih privatnopravnih subjekata.<sup>14</sup>

### 3. Bitni sadržaj ustavnih prava

Često se govori o posezanju u ustavna prava i o očuvanju njihove biti (suštine), prema tome je potrebno unutar rasprave o ustavnim pravima upozoriti i na *teoriju o bitnom sadržaju ustavnih prava (Wesensgehaltsgarantie)*. Nemački GG izričito određuje, da ni u kom slučaju ne sme da

<sup>14</sup> *Ibid.*, 34.

se poseže u *suštinu prava* (drugi st. čl. 19 nemačkog Temeljnog zakona – GG).<sup>15</sup> Slovenski Ustavni sud je o bitnom sadržaju ustavnih prava raspravio u odluci o deviznim štedišama (br. U-I-185/93 od 12. 5. 1994, OdlUS III, 50). Što se tiče bitnog sadržaja ustavnih prava (tj. njihovog »čvrstog jezgra«) postoji više teorija. Prema *apsolutnoj teoriji* trebalo bi da bude nedodirljiva temeljna supstanca svakog ustavnog prava. Relativna teorija o bitnom sadržaju ustavnih prava naglašava potrebu da se u svakom konkretnom slučaju utvrdi, koliko uopšte može da bude ustavno pravo ograničeno, a da se istovremeno ne poseže u njenu suštinu. Drugim rečima, radi se o pitanju šta će u slučaju posezanja u ustavno pravo uopšte ostati od njega.<sup>16</sup>

### 3.1. Bitni sadržaj i područje zaštite ustavnih prava<sup>17</sup>

Nemački Savezni ustavni sud naglašava da bi trebalo presuđivati suštinu ustavnog prava u pogledu na poseban značaj, koji ustavno pravo ima u čitavom sistemu prava. Međutim, u teoriji preovladava mešovita teorija, koja inače priznaje temeljno jezgro određenog ustavnog prava, ali ona dopušta posezanja u saglasnosti sa načelom srazmernosti.<sup>18</sup> Brojni pravni teoretičari naglašavaju da može biti suština prava dodirnuti ako je pojedinac u odnosu prema državnom organu objekt, a ne subjekt, tj. nosilac prava. Suština prava je dodirnuti, ako je ustavno pravo jače ograničeno, nego bi ovo određivalo činjenično stanje – naglašava se zahtev na poštivanje srazmernosti.<sup>19</sup>

## 4. Neka komparativna uređenja u pogledu na funkcije ustavnih prava

Nemačka pravna teorija i sudska praksa, a takođe i npr. švajcarski pravni poredak ne ograničavaju pravni domet ustavnih prava na njihovu funkciju kao (subjektivnih) ustavnih prava, koje jamče zaštitu pred državom (to jest prava negativnog statusa). Negativno poimanje ustavnih prava se inače u oba pravna sistema tretira kao primarna, a ne i kao jedina funkcija ustavnih prava. Nemačka i švajcarska dogmatika ustavnih prava proizlazi iz dvojnog karaktera (*Doppelcharakter*) odnosno višedimenzionalnosti (*Mehrdimensionalität*)<sup>20</sup>

<sup>15</sup> Drugi st. čl. 19 GG glasi:

»In keinem Falle darf ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet werden.«

<sup>16</sup> V. E., von Hippel, *Grenzen und Wesensgehalt der Grundrechte*, Berlin 1965.

<sup>17</sup> Priređeno prema: B. Waldmann, *Grundrechte*, II. Dio, 2006., 76.

<sup>18</sup> Upor. W. Maier, *Staats- und Verfassungsrecht*, Erich Pleischer Verlag, Achim 2001., 127.

<sup>19</sup> J. Šinkovec, 38.

<sup>20</sup> Ovako Rhinow, citirano prema: M. Bolz, *Das Verhältnis von Schutzobjekt und Schranken der Grundrechte*, Schulthess Polygraphischer Verlag AG, Zürich 1991., 7.

ustavnih prava.<sup>21</sup> Uz subjektivno-pravni karakter ustavnih prava, koji je došao do izražaja u tekstu nemačkog GG i u švajcarskom Saveznom ustavu (BV), imaju ustavna prava takođe karakter tzv. *objektivnih vrednosnih odluka*, koja određuju usmerenja odnosno vodila čitavog pravnog reda. Iz takvog opredeljenja ustavnih prava kao tzv. *objektivnih temeljnih normi i vrednosnih odluka* proizlaze dopunski pravni sadržaji, za koje je u nemačkoj teoriji bila oblikovana oznaka *objektivno-pravna dimenzija*, međutim u švajcarskom pravu je uveden pojam *konstitutivno-institucionalni karakter ustavnih prava*. Ako uzmemo za osnovu ustavnih prava objektivno-pravno, odnosno konstitutivno-institucionalno poimanje, onda postane delovanje ustavnopravnih jamstava među privatnopravnim subjektima (pored delovanja ustavnih prava u odnosu između pojedinca i države) razumljivo i čak i potrebno. Ustavna prava kao elementarna načela reda za čitav pravni sistem tako nisu ograničena samo na odnos između države i pojedinca, nego su od samog početka namenjene svestranom delovanju (»... *sich die normative Geltung der Grundrechte nicht im vertikalen Verhältnis zwischen Bürger und Staat erschöpfe, sondern auch die horizontalen Rechtsbeziehungen zwischen Privaten erfasse*«).<sup>22</sup> Ako poimamo ustavna prava kao temeljne vrednosne odluke (vrednosna usmerenja), onda je država dužna obezbeđivati ostvarivanje ustavnih prava u čitavom pravnom poretku.

Sa proširenim poimanjem ustavnih prava su se ustavna prava odvojila od jednostrane odbrambene funkcije protiv države. Prema navedenom poimanju, ustavna prava shvatamo kao svestrano delujuća temeljna načela.<sup>23</sup> Obim zaštite ustavnih prava time nije ostao ograničen na ugrožavanje odnosno kršenje od strane države, nego se širi takođe na kršenja od strane trećih (tj. privatnopravnih subjekata). Poimanje ustavnih prava sa jedne strane kao subjektivno-pravnih normi i sa druge strane kao objektivnih vrednosnih odluka, naime u pravnom redu SAD se nije uvelo. Uvela su se samo pojedina stajališta u teoriji i sudskoj praksi, uprkos tome se u SAD poimanje ustavnih prava, koje bi bilo uporedivo sa objektivno-pravnom dimenzijom ustavnih prava u Nemačkoj ili konstitutivno-institucionalnim poimanjem ustavnih prava u Švajcarskoj, nije razvilo. Funkcija ustavnih prava, zapisana u izvornim američkim ustavnim tekstovima i amandmanima, obuhvata samo zaštitu pred državnim posezanjima. U pravnom poretku SAD preovladava tzv. *defenzivno poimanje ustavnih prava*, kao subjektivno-pravnih normativnih odredbi nasuprot države. Ustavna prava se u pravnom poretku SAD ne poimaju kao objektivne temeljne norme, koje deluju na čitav pravni red (i u tom okviru pre svega na

<sup>21</sup> Takođe *Plurifunktionalität*, što u stvari znači *konstitutivno poimanje ustavnih prava*. M. Bolz, 7.

<sup>22</sup> V. J. P. Müller, *Elemente einer schweizerischen Grundrechtstheorie*, Bern 1982., 80.

<sup>23</sup> V. J. P. Müller, 89. Tamo između ostalog: »... *Grundrechte sind Mass und Ziel staatlicher Ordnung. Sie sollen nicht nur staatlichen Zwang in Schranken halten, sondern es ist ihnen auch ein klarer Auftrag an den Staat zu entnehmen, für die Grundrechtsverwirklichung im weiten gesellschaftlichen Raum zu sorgen. Entsprechend beeinflussen Grundrechte die gesamte Rechtssetzung und jede Einzelfallentscheidung; sie sind bei jeder staatlichen Tätigkeit zu berücksichtigen.*«

građansko pravo). Prema tome, pitanje u pogledu delovanja ustavnih prava u horizontalnim pravnim odnosima među privatnopravnim subjektima nije razumljivo (samo po sebi), kao što je to npr. u pomenutom nemačkom ili švajcarskom pravu. U pravnom redu SAD se u principu odbacuje delovanje ustavnih prava na pravne odnose među privatnopravnim subjektima (upravo zbog isključivo protiv države usmerenog obima zaštite prava u pravu SAD). Delovanje ustavnih prava među privatnopravnim subjektima možemo kod defenzivnog poimanja ustavnih prava u SAD u stvari dostići samo sa proširenjem pojma države. Samo ako privatnopravnom subjektu, odnosno njegovoj delatnosti pripišemo karakter ekstenzivno shvaćenog pojma države, mogu ustavna prava stvarno delovati takođe među privatnopravnim subjektima. Sa poimanjem ustavnih prava kao isključivo protiv države usmerenim subjektivno-pravnim odredbama, potrebno je stanovišta o rešenju problematike delovanja ustavnih prava među privatnopravnim subjektima u pravu SAD tražiti u proširenju pojma države. Za razliku od toga, u nemačkom i švajcarskom pravu prevladavajućeg objektivno-pravnog, odnosno konstitutivno-institucionalnog poimanja ustavnih prava omogućava proširenje usmerenosti zaštite i obima zaštite ustavnih prava u horizontalnom odnosu među privatnopravnim subjektima.

Ustavna prava se u nemačkoj ustavnoj teoriji i sudskoj praksi označuju u prvom redu kao ona, koja su usmerena protiv države, to jest (*subjektivna odbrambena prava* (»*Abwehrrechte*«)).<sup>24</sup> Ustavna prava konstituišu privatne slobode i vežu državu u svim njenim pojavnim oblicima da opušta sva neopravdana ograničenja odnosno kršenja ove sfere slobode (prava negativnog statusa). Kao (subjektivna) prava daju ustavna prava pojedincu pravnu snagu da se odbrani od posezanja javne vlasti u područje zaštite ustavnih sloboda, i da mu pomognu da ograniči vlast države ili barem spreči prekomerno državno iskorišćavanje. Međutim, dogmatika ustavnih prava nije ostala kod tog negatornog poimanja ustavnih prava (tj. kao odbrambenih prava), nego je uz pomoć vrednosne teorije ustavnih prava proširila njihov funkcijski domet. U nemačkoj ustavnopravnoj teoriji i sudskoj praksi postoji saglasnost o tome da pored subjektivno pravne dimenzije ustavnih prava, koja je došla do izražaja u tekstu ustava, postoji takođe takva dimenzija ustavnih prava, koja traži poštovanje objektivnih vrednosnih usmerenja<sup>25</sup> u svojoj apstrakciji takođe za sve državne organe.<sup>26</sup> Ustavna

<sup>24</sup> V. opće R. Poscher. V. i M. Dolderer, *Objektive Grundrechtsgehalte*, Duncker&Humblot, Berlin 2000., 71 i dalje. V. i G. Brüggermeier, „Constitutionalisation of Private Law – The German Perspective”, u: T. Barkhuysen/ S. Lindenbergh (ur.), *Constitutionalization of Private Law*, Martinus Nijhoff, Leiden 2006., 59 i dalje.

<sup>25</sup> O objektivnim sadržajima više K. Stern, *Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland*, Allgemeine Lehren der Grundrechte, München 1988., 894.

<sup>26</sup> O tome: P. Egli, *Drittwirkung der Grundrechte*, Schulthess, Zürich, Basel, Genf 2002., 13. Vidi i P. Szczekalla, *Die sogenannten grundrechtlichen Schutzpflichten im deutschen und europäischen Recht*, Duncker&Humblot, Berlin 2002., 245.

prava pokazuju time više slojeva značenja i ona se prema tome označuju kao *višedimenzionalna*.<sup>27</sup> Ovo prošireno poimanje ustavnih prava izrazilo se već<sup>28</sup> u slučaju presude *Lüth* nemačkog Saveznog ustavnog suda od 15. januara 1958.<sup>29</sup> S obzirom na navedeno je jasno da nemački Savezni ustavni sud proizlazi iz dvojnog karaktera ustavnih prava (*Doppelcharakter der Grundrechte*).<sup>30</sup> Pored funkcije ustavnih prava kao odbrambenih prava, protiv državne vlasti se pridružuje takođe i shvatanje o jemstvu, odnosno obezbeđivanju ustavnih prava kao ustavnopravnih temeljnih odluka (vrednosnih smernica), koji izražavaju određeni svestrani vrednosni sadržaj i grade odgovarajući vrednosni sistem.<sup>31</sup> Ustavni vrednosni red međutim nije esenca u GG usidrenog dela ustavnih prava, nego je potrebno za svakog pojedinca utvrditi normu ustavnog prava. Karakter objektivne vrednosne odluke nema samo poglavlje o ustavnim pravima kao takvo, nego svako pojedino ustavno pravo. Iz takvog opredeljenja ustavnih prava kao objektivnih temeljnih normi i vrednosnih odluka proizlaze dopunski pravni sadržaji, koje savremena sudska praksa<sup>32</sup> i teorija zbog kritike pojma vrednosti označuju kao *objektivno-pravne sadržaje ustavnih prava ili objektivno-pravnu dimenziju*. Pomenuti pojmovi udružuju različite (pored odbrambene) nove funkcije ustavnih prava, koje nemački Savezni ustavni sud u svojoj judikaturi pretežno razvija uz pozivanje na temeljne (vrednosne) odluke, koje su sadržane u ustavnim pravima. Objektivno pravni

<sup>27</sup> Upor. W. Cremer, „Die sogenannte objektiv-rechtliche Gehalt der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts“, u: W. Erbguth/ F. Müller/ V. Neumann (ur.), *Rechtstheorie und Rechtsdogmatik im Austausch, Gedächtnisschrift für Berndt Jeand'Heur*, 1999., 59 i dalje.

<sup>28</sup> »Ohne Zweifel sind die Grundrechte in erster Linie dazu bestimmt, die Freiheitssphäre des einzelnen vor Eingriffen der öffentlichen Gewalt zu sichern; sie sind Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat. ... Ebenso richtig ist aber, dass das Grundgesetz, das keine wertneutrale Ordnung sein will ..., in seinem Grundrechtsabschnitt auch eine objektive Wertordnung aufgerichtet hat und dass gerade hierin eine prinzipielle Verstärkung der Geltungskraft der Grundrechte zum Ausdruck kommt ...« BVerfGE 7, 198 (204).

<sup>29</sup> V. BVerfGE 7, 198. U manje razvijenom obliku se ideja *objektivne dimenzije ustavnih prava* pojavila već u: BVerfGE 6, 32, 40 i BVerfGE 6, 55, 72.

<sup>30</sup> Nemački Savezni ustavni sud međutim nije upotrebljavao jedinstveno poimenovanje. On govori o objektivnoj temeljnoj normi (*objektiver Grundsatznorm*«, BVerfGE 80, 124 (133); BVerfGE 90, 1 (11)); o objektivnoj normi (*objektiver Norm*«, BVerfGE 7, 198 (205)); o objektivnom sadržaju (*objektiver Gehalt*«, BVerfGE 53, 30 (57); BVerfGE 85, 191 (212); BVerfGE 92, 26 (46); BVerfGE 97, 169 (176); BVerfGE 98, 365 (359)); o objektivnoj temeljnoj odluci (*objektiver Grundentscheidung*«, BVerfGE 81, 242 (254); BVerfGE 85, 191 (213)); o objektivnoj vrednosnoj odluci (*objektiver Wertentscheidung*«, BVerfGE 7, 198 (205); BVerfGE 94, 268 (285)); o objektivnom značenju (*objektive Bedeutung*«, BVerfGE 96, 365 (395)); i o objektivnom redu (*objektive Ordnung*«, BVerfGE 98, 365 (395)).

<sup>31</sup> Ovako H. D. Jaras, *Grundrechte als Wertentscheidungen bzw. Objektivrechtliche Prinzipien in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, 1985., 369.

<sup>32</sup> V. BVerfGE 20, 162 (175); BVerfGE 39, 1 (42); BVerfGE 53, 30 (57); BVerfGE 56, 54 (73); BVerfGE 57, 295 (319); BVerfGE 74, 297 (323).

sadržaji ustavnih prava štite time pravne institute od temeljnih promena zakonodavca, imaju dakle *delovanje zračenja* (*Ausstrahlungswirkung*),<sup>33</sup> koji utiče na tumačenje čitavog pravnog reda. To znači opsežno obezbeđivanje zaštite od strane države. Pojmom objektivno-pravnih sadržaja ne mislimo samo da norme ustavnih prava predstavljaju samo objektivno važeće pravo ili da mora državna vlast kod svake aktivnosti uzimati u obzir ustavnopravno zaštićena pravna dobra, nezavisno od njihovog subjektivnog ostvarivanja. Kod toga se radi više o novim normativnim sadržajima ustavnih prava, koje su ona dobila uz (dodatno) prvobitnu subjektivnu pravnu dimenziju.<sup>34</sup>

U švajcarskoj ustavnopravnoj teoriji i sudskoj praksi se ustavna prava poimaju pre svega kao (subjektivna) prava, koja pojedincu omogućavaju zaštitu od državnog ograničavanja, odnosno posezanja u njegovo pravno zaštićeno područje slobode.<sup>35</sup> Karakter ustavnih garancija, koja bi bila pre svega negatorna prava protiv države, međutim ne isključuje da ustavna prava ne bi imala još veće značenje. Uprkos tome što je odbrambeni karakter ustavnih prava u prvom planu švajcarska ustavnopravna teorija već pred drugim svetskim ratom pripisala ustavnim pravima njihovo veće značenje, koje prevazilazi garancije individualnih (subjektivnih) prava.<sup>36</sup> Navedena stanovišta došla su do izražaja u radovima *Hansa Hubera* koji je upozorio na potrebu aktualizacije ustavnih prava (*»Aktualisierung der Grundrechte«*) za saznanje pravednog reda (*»Erkenntnis der gerechten Ordnung«*). *Huber* je pripisivao ustavu značaj normativnog vrednosnog reda (*»Wertordnung«*) i poimao ustavna prava kao *»pravo jezgro tog najvišeg vrednosnog reda slobodne demokratske pravne države«*.<sup>37</sup> Slično je *Zaccaria Giacometti* u svojim radovima naglašao da su ustavna prava normirala *»određen liberalni sistem vrednosti«*, koji mora doći do izražaja odnosno koji se mora ostvariti u čitavom pravnom redu.<sup>38</sup> Ovi rani počeci višeslojnog poimanja sadržaja ustavnih prava imali su uticaj i na *Petra Saladina*, koji je išao još dalje. *Saladin* navodi da je potrebno prava razumeti kao ustavne norme, koje *»zrače sve do zadnje pukotine pravnog reda«* (*»... dass sich die Idee, die den einzelnen Rechten zugrunde liegen, durch eine blosse Abwehr staatlichen Handelns nur sehr unvollkommen verwirklichen lassen. Sie vermögen vielmehr nur dann in umfassender Weise die Rechtswirklichkeit zu prägen, wenn sie als Grundsätze verstanden werden, welche konstitutiv die abgeleitete Rechtsordnung bestimmen... Sie*

<sup>33</sup> V. npr. H. Dreier, „Subjektiv-rechtliche und objektiv-rechtliche Grundrechtsgehalte“, u: *Jura*, 1994., 509.

<sup>34</sup> V. P. Egli, 15. V. takođe G. Brüggermeier, 59 i dalje.

<sup>35</sup> Tako: P. Egli, 135.

<sup>36</sup> V. F. Fleiner, *Schweizerisches Bundesstaatsrecht*, Tübingen, 1923., 318.

<sup>37</sup> V. opšte njegov rad *Die Garantie der individuellen Verfassungsrechte*, 1936.

<sup>38</sup> O tome P. Egli, 135.

*müssen verstanden werden als Verfassungsnormen, welche bis in die feinste Verästelung der Rechtsordnung ausstrahlen*».<sup>39</sup> Višedimenzionalni karakter sadržaja ustavnih prava došao je do izražaja takođe u radovima *Jörga Paula Müllera*, koji je naglasio da su ustavna prava na određenom nivou predstavljala (subjektivna) prava pojedinca,<sup>40</sup> ali ih dalje moramo shvatati kao »objektivna temeljna načela oblikovanja određenog društva i njenog političkog sistema«.<sup>41</sup> Kao konstitutivni elemenat državnog pravnog reda, ustavna prava utiču na čitavo stvaranje prava u okviru zakonodavne ili sudske prakse;<sup>42</sup> ustavna prava treba da budu uzimana u obzir kod svake delatnosti države (»... beeinflussen Grundrechte die gesamte Rechtsschöpfung im Rahmen der Gesetzgebung oder Rechtsprechung; sie sind bei jeder staatlicher Tätigkeit zu berücksichtigen«).<sup>43</sup> Ustavna prava sadrže »pozitivne sadržaje« (*positive Gehalte*), ona su »elemenat objektivnog reda« i tvore »konstitutivni elemenat države«.<sup>44</sup> Jedna od glavnih funkcija ustavnih prava je davanje uputstva zakonodavnoj grani vlasti.<sup>45</sup> Ustavna prava kao najviše sadržajne norme pravnog reda moraju da budu sposobne izvoditi funkciju oblikovanja, koja treba da usaglasi socijalnu, privrednu i tehničku realnost. Kao elementi objektivnog reda, ustavna prava vežu državu, pre svega zakonodavnu granu vlasti, da vodi politiku ustavnih prava (»Grundrechtspolitik«).<sup>46</sup>

S obzirom na navedeno, savremena švajcarska ustavnopravna teorija zastupa većinsko poimanje, prema kome imaju ustavna prava pored *primarne odbrambene funkcije* takođe *funkciju objektivnih, temeljnih vrednosnih normi*, prema kojima se mora upravljati čitavo državno delovanje. Na osnovu ovog dvojnog karaktera (*Doppelcharakter*) odnosno višedimenzionalnosti (*Mehrdimensionalität*) ustavna prava su s jedne strane *subjektivno-defenzivna odbrambena prava*, koja obuhvataju sudski utužljive individualne sudske zahteve, ali sa druge strane su ona *načela reda (Ordnungsprinzipien)* sa konstitutivnim delovanjem, koja znače merila usmerenja za čitav pravni red.<sup>47</sup> Poimanje ustavnih prava kao ustavnih načela, koja su temeljna i usmerujuća za čitav pravni sistem, u švajcarskoj teoriji naletelo je na veliko potvrđivanje, samo terminologija

<sup>39</sup> P. Saladin, *Grundrechte im Wandel*, 1982., 294, citirano prema: P. Egli, 136.

<sup>40</sup> Müller odbacuje samo defenzivno poimanje ustavnih prava, o tome M. Bolz, 9.

<sup>41</sup> V. prikaz u M. Bolz, 8–9.

<sup>42</sup> *Ibid.*, 8.

<sup>43</sup> Tako: P. Egli, 136.

<sup>44</sup> M. Bolz, 8.

<sup>45</sup> *Ibid.*, »Anleitung des Gesetzgeber«.

<sup>46</sup> *Ibid.*

<sup>47</sup> R. A. Rhinow, »Grundrechtstheorie, Grundrechtspolitik und Freiheitspolitik«, u: *Festschrift für Hans Huber zum 80. Geburtstag*, Bern 1981., 430.

za ovu funkciju nije jedinstvena.<sup>48</sup> Sudska praksa se suzdržano suočila sa konstitutivno-institucionalnom funkcijom ustavnih prava, koju pored primarne funkcije priznaje i teorija. Međutim, u savremenoj švajcarskoj saveznoj sudskoj praksi možemo naći različite odluke, koje naglašaju isključivo odbrambeni karakter ustavnih garancija od državnih posezanja.<sup>49</sup> Bilo bi pogrešno zaključiti iz takvih stanovišta da švajcarski Savezni sud u svojoj čitavoj judikaturi uzima za podlogu samo defenzivno poimanje ustavnih prava. Sud je npr. u svojoj pragmatičnoj i na pojedine slučajeve usredsređenoj praksi ličnu slobodu više puta označio kao ustavnopravno rukovodeće načelo, koje kao izraz određenog vrednosnoga reda znači potrebno, odnosno nužno pretpostavku za izvođenje ostalih ustavnih prava. Takođe sloboda izražavanja mišljenja, sloboda okupljanja, sloboda govora i pravo na obezbeđivanje postojanja su u sudskoj praksi švajcarskog Saveznog suda u okviru priznanja nezapisanih ustavnih prava dobile konstitutivno-institucionalno poimanje. Međutim, švajcarski Savezni sud priznaje u svojoj diferenciranoj judikaturi pored odbrambene funkcije postojeću konstitutivno-institucionalnu funkciju samo određenim ustavnim pravima, ne da bi to proširio na sva ustavna prava. Bez obzira na suzdržanu sudsku praksu švajcarskog Saveznog suda je u teoriji prevladavajuće konstitutivno-institucionalno poimanje ustavnih prava došlo do izražaja u novom švajcarskom Saveznom ustavu u prvom st. čl. 35 BV u odredbi o ostvarivanju ustavnih prava. *Prvi st. čl. 35 BV određuje da se moraju ustavna prava ostvarivati/obezbeđivati u čitavom pravnom redu.* Švajcarsko Savezno veće je s obzirom na ovu odredbu navelo da izražava ideju da su ustavna prava fundament švajcarskog pravnog reda te da treba da deluju u čitavom političkom sistemu. Ovakvo poimanje ustavnih jemstava kao nadređenog ustavnog prava, koje je bitno za čitav pravni red i za sve pravne oblasti na jednaki način, odseva *konstitutivno-institucionalnu funkciju ustavnih prava kao temeljnog načela državnog reda.*<sup>50</sup>

## 5. Poimanje ustavnih prava u Republici Sloveniji

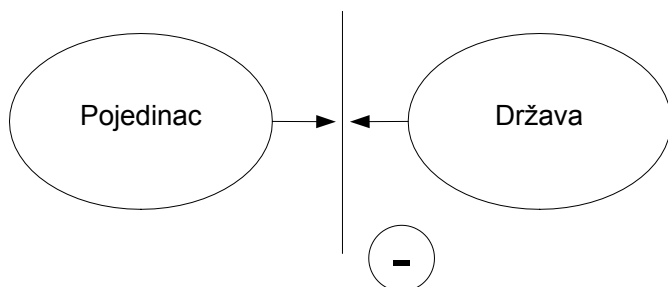
Iako ni teorija ni sudska praksa što se tiče poimanja ustavnih prava u Sloveniji nije toliko izrađena, kao npr. u Nemačkoj ili Švajcarskoj, ipak možemo opšte potvrditi stanovište da i u Sloveniji zagarantovana ustavna

<sup>48</sup> *Ibid.*, 432. Ponegde se upotrebljava oslanjanje na pojam *objektivnopravne funkcije ustavnih garancija ili ustavnih prava kao elemenata objektivnoga reda*, koji upotrebljava nemačka teorija. Jedan deo teorije se u toj vezi oslanja takođe samo na terminus *konstitutivnog poimanja ustavnih prava ili institucionalna usmerenost ustavnih prava*. Uglavnom se ipak priznaje oznaka *konstitutivno-institucionalni karakter ustavnih prava*.

<sup>49</sup> Npr. predmeti BGE 98 Ia 362, 367 E. 5a; BGE 105 Ia 330, 337 E 3d; BGE 97 I 653, 655 E. 5a; BGE 92 I 503, 510 E. 2a; BGE 92 I 369, 377 E. 4.

<sup>50</sup> V. P. Egli, 137–139.

prava označavaju vrednosni sistem, koji treba da dođe do izražaja u čitavom pravnom redu.<sup>51</sup> Šinkovec naglašava višefunkcionalnost ustavnih prava; on takođe naglašava da je tradicionalni pristup, prema kojem su ustavna prava samo ona, koja štite pojedinca od posezanja od strane države, već prevaziđen. On naglašava institucionalni karakter ustavnih prava.<sup>52</sup>



*Negativno, klasično, odnosno defenzivno poimanje ustavnih prava*<sup>53</sup>

Prema slovenačkom Ustavu, ustavna prava takođe nemaju samo odbrambeni karakter, to jest karakter prava negativnog statusa, koji pojedinca treba da štiti izključivo od kršenja (posezanja), koja dolaze sa državnog područja, nego je ustavnim pravima u slovenačkom pravnom sistemu potrebno priznati i tzv. objektivni sadržaj, što znači, da su ona za slovenačko društvo određen vrednosni sistem, kojeg je potrebno ostvariti u čitavom pravnom redu, ne samo u odnosima između pojedinca i države, nego takođe u horizontalnim pravnim odnosima.<sup>54</sup> U tački III Temeljne ustavne povelje o samostalnosti i nezavisnosti Republike Slovenije<sup>55</sup> određeno se navodi da Republika Slovenija jamči zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda svim osobama na teritoriji Republike Slovenije, bez obzira na njihovu nacionalnost, bez ikakve diskriminacije, u saglasnosti sa Ustavom Republike Slovenije i sa važećim međunarodnim ugovorima. Iz Preambule Ustava takođe se vidi naglašavanje temeljnih ljudskih prava i sloboda kao podloge novom Ustavu. Iz Preambule, koja znači opštu podlogu za shvatanje pojedinih ustavnih delova, proizlazi da je funkcija ustava pre svega u obezbeđivanju zaštite temeljnih ljudskih prava i sloboda; to jest takođe (neobavezan, neformalan) oslonac kod tumačenja i poimanja ustava.<sup>56</sup> Objektivni sadržaj ustavnih prava možemo iz Ustava

<sup>51</sup> *Ibid*, 31.

<sup>52</sup> V. J. Šinkovec, 31.

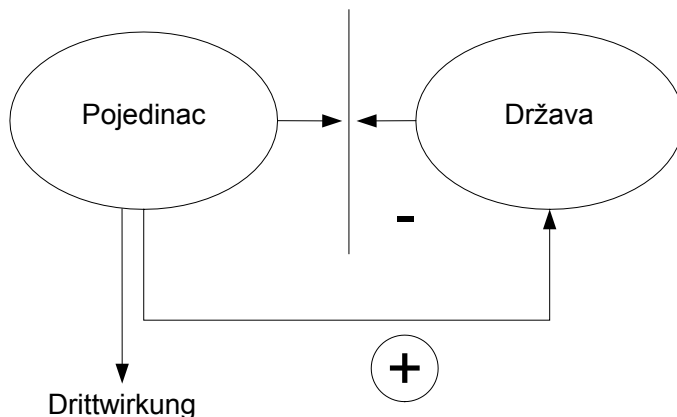
<sup>53</sup> <http://www.ivr.uzh.ch/institutsmitglieder/biaggini/cont/BlockGrundrechteAT.pdf>, 11.11. 2014.

<sup>54</sup> Možemo govoriti takođe o tzv. pluralnosti sadržaja ustavnih prava, odnosno njihovoj rekonstrukciji.

<sup>55</sup> *Uradni list RS*, br. 1–4/91-I.

<sup>56</sup> Ovako M. Cerar, *Ustava Republike Slovenije*, Uradni list, Ljubljana 1992., 26.

razabrati već iz položaja ustavnih prava u Ustavu. Novi slovenački Ustav je poglavlje o ljudskim pravima umestio odmah posle Preambule i posle prvog poglavlja, koje određuje temeljne karakteristike Slovenije kao demokratske republike te pravne i socijalne države. Ustavi bivše Jugoslavije i Slovenije su, različito od novog ustava Slovenije, uvrstili ljudska prava posle poglavlja o društvenoekonomskom uređenju i o političkom sistemu; ustavu su, dakle sistemu i institucijama, pripisivale prvenstvo, dok su ljudska individualna, »prirodna«, pa i klasična prava podredila sistemu i institucijama.<sup>57</sup> Međutim, novi slovenački ustav nasuprot daje značajan položaj ustavnim pravima. Radi se o značajnoj komponenti, koja daje ustavnim pravima tzv. objektivnu pravnu dimenziju, dakle dimenziju, koja prevazilazi dimenziju prava (samo) kao odbrambenih prava. Prema navedenom, ustavna prava su takođe elemenat državnog konstituisanja i sa tim (društvene, državne) integracije.



*Konstitutivno – institucionalno poimanje ustavnih prava*<sup>58</sup>

Ustavna prava su u pogledu na navedeno i u slovenačkom pravnom sistemu osnova svake ljudske delatnosti, ona su dakle osnova državnog delovanja posebno značajna društvenoj (ljudskoj) zajednici. Položaj odnosno svrstavanje ustavnih prava u slovenačkom ustavu pokazuje da se ustavodavac nije zadovoljio time da uspostavi organizaciju i nadležnosti države u širem smislu, nego je čitavoj državnoj zgradi kao materijalni temelj, kao uzor za delovanje

<sup>57</sup> V. L. Bavcon, „Človekove pravice in temeljne svoboščine v novi ustavi“, u: I. Bele et al. (ur.): *Nova ustavna ureditev Slovenije*, Uradni list, Ljubljana 1992., 43, 44.

<sup>58</sup> <http://www.ivr.uzh.ch/institutsmitglieder/biaggini/cont/BlockGrundrechteAT.pdf> 11. 11. 2014.

države (i naravno takođe lokalne samouprave) postavio baš ustavna prava.<sup>59</sup>

Ustavna prava moraju biti, već zbog svog položaja u Ustavu, osnova delovanja države u svim oblastima, na svim nivoima. Poimanje, koje zastupaju predstavljeni komparativni nacionalni pravni sistemi (Nemačka, Švajcarska), kao i u okviru EKČP, prema kome su ustavna prava značajne vrednosne norme, što znači dužnost države (tzv. *Schutzgebotsfunktion der Grundrechte*) da ostvaruje, odnosno obezbeđuje ustavna prava,<sup>60</sup> u novom slovenačkom Ustavu priznato je u prvoj rečenici prvog st. čl. 5 Ustava. Radi se o priznanju poimanja da su ustavna prava temeljne vrednosti ustavnog uređenja. Prema tome, država je obavezana da ih poštuje, odnosno ne samo štiti (pasivno, da odustane od kršenja), nego takođe i obezbeđuje (aktivno).

S obzirom na razvoj ustavnih prava, odredbu prve rečenice prvog st. čl. 5 Ustava moramo shvatiti u tom smislu da se, prema navedenoj odredbi ustavna prava moraju ostvariti u čitavom pravnom redu (što znači takođe u horizontalnim pravnim odnosima).<sup>61</sup> U tom smislu je Ustavni sud Republike Slovenije u predmetu br. Up-555/03, Up-827/04 od 26. 6. 2006. proizlazio iz odredbe prvog st. čl. 5 Ustava i kod toga naveo da ona »obavezuje državu da na svojoj teritoriji štiti ljudska prava i temeljne slobode«. <sup>62</sup> Ustavna prava moraju »žračiti« na čitav pravni red, u svetlu ustavnih prava procenjujemo sva ponašanja i napuštanja države (prvi st. čl. 15 Ustava).

<sup>59</sup> V. odluku Ustavnog suda br. U-I-25/95 od 27. 11. 1997 (OdlUS VI, 158 i Uradni list RS, br. 5/98). »Ljudska prava su kao polazišni i centralni deo ustavnog uređenja, koja opravdavaju opredeljenje Slovenije kao demokratske i pravne države, tako ključnog značaja da Ustav, pored toga, što ih iscrpno navodi, garantuje i njihovo neposredno ostvarivanje. Odredbe o pravima nisu samo uputstva za zakonodavca, koja ga obavezuju, nego i neposredno upotrebljive garancije za svakog pojedinca. Ustavne odredbe kojima se štite prava pojedinca, su izrazito restriktivne. Temeljna vrednost Ustava, iz koje bi trebalo da proizlazimo, jeste naime zaštita pojedinca od posezanja u njegov integritet. Bez obzira na centralnost i neposrednu ostvarivost ljudskih prava i temeljnih sloboda, Ustav je odredio da se ustavna prava mogu zbog zaštite prava drugih ograničiti (čl. 15). Sa time je Ustav odredio granice temeljnim ustavnim pravima s obzirom na prava drugih i zbog zaštite pravnih dobara, koja imaju te se opredelio protiv moguće zloupotrebe temeljnih prava, kojima bi mogle da budu ugrožena, ne samo prava pojedinca, nego i zaštita društva kao celine. *To znači da bi trebalo da se pojedinac podredi onim ograničenjima slobode delatnosti, koja određuje Ustav odnosno zakonodavac zbog zaštite i koegzistencije u društvu, u granicama dopuštenog i uz pretpostavku, da ostaje zajamčena samostalnost čoveka kao pojedinca.* Naravno, takva ograničenja bi trebalo da budu izuzetna i što je moguće definisana na jasan način.«

<sup>60</sup> V. L. Garlicki, „Relations between Private Actors and the European Convention on Human Rights”, u: R. Sajó/R. Uitz (ur.), *The Constitution in Private Relations: Expanding Constitutionalism*, Eleven International Publishing, Urecht 2005., str. 143.

<sup>61</sup> Što se tiče odredaba 34. i 38. čl. Ustava, kojima se štite ljudsko dostojanstvo, prava ličnosti, njegova privatnost i bezbednost, Ustavni sud Slovenije je već zauzeo stav (32. tačka obrazloženja odluke br. U-I-25/95 od 27. 11. 1997, Uradni list RS, br. 5/98 i OdlUS VI, 158), da se radi o takvim odredbama, koja imaju posebno mesto među ljudskim pravima i temeljnim slobodama i koja zabranjuju svima – u prvom redu državi, pa i takođe pojedincima – posezanje u njih (vidi takođe odluku Ustavnog suda Slovenije br. U-I-238/99 od 9. 11. 2000, *Uradni list RS*, br. 113/2000 i OdlUS IX, 257). Ovako i u odluci br. U-I-152/03 od 23. 3. 2006 (*Uradni list RS*, br. 36/2006).

<sup>62</sup> *Uradni list RS*, br. 78/2006.

Međutim, navedeno poimanje sa jedne strane u privatnopravnim odnosima čuva privatnu autonomiju, a sa druge strane uspostavlja takođe delovanje ustavnih prava na čitav pravni red. Navedena odredba prve rečenice prvog st. čl. 5 Ustava na ovaj način ne odgovara samo na pitanje, imaju li ustavna prava prema slovenačkom ustavu značenje i za pravne odnose među privatnopravnim subjektima, nego istovremeno i na pitanje, da li moramo ustavna prava poimati i kao neke socijalne i ekološke standarde koji nekog pojedinca štite od već nastalih ili pretećih kršenja, koja proizlaze od strane drugih nedržavnih aktera, npr. stranih država, međunarodnih organizacija, prirodnih snaga ili čak od strane samih nosilaca ustavnih prava.

Iz objektivnih sadržaja ustavnih prava, tj. proširenog, višedimenzionalnog poimanja ustavnih prava, koji proizlaze iz prve rečenice prvog st. čl. 5 Ustava, možemo takođe izvesti posledicu da su svi državni organi obavezni svim odgovarajućim sredstvima brinuti za stvarno, efektivno ostvarivanje ustavnih prava na području Republike Slovenije. Država (zakonodavna, izvršna i sudska grana vlasti, koja su naslovnici ustavnih zaštitnih dužnosti) bi dakle trebalo na svojoj teritoriji, bilo u vertikalnim ili u horizontalnim pravnim odnosima, efektivno štiti ustavna jemstva, ustavna prava, nezavisno od toga, da li dolaze kršenja sa državnog ili nedržavnog područja.<sup>63</sup> Iz ustavnih prava, koja poimamo kao temeljna vrednosna usmerenja, odnosno načela za čitav pravni red, proizlaze za državu takođe opsežne zaštitne dužnosti.<sup>64</sup> Međutim, vrednosni sistem određuje kriterijume, takođe i za procenjivanje delovanja, npr. odredba trećeg st. čl. 15 Ustava, koja određuje da su ljudska prava i temeljne slobode ograničene samo pravima trećih osoba i u slučajevima, koja određuje Ustav. To bi trebalo da omogući stvarno (efektivno) delovanje ustavnih prava, ne samo između pojedinaca i države, nego i između privatnopravnih subjekata, što je dopunski razlog za prihvatanje objektivne dimenzije ustavnih prava.

Konačno, mogli bismo objektivno pravno poimanje ustavnih prava u slovenačkom pravnom sistemu izvoditi iz neke posebnosti kod njihovog normativnog određivanja, tj. iz činjenice da Ustav ima veliki broj ustavnih prava, koja već prema svom ustavnom tekstu nisu usmerena samo protiv

<sup>63</sup> U pogledu na prošireno (višedimenzionalno, objektivno pravno) poimanje ustavnih prava, u slovenačkom pravnom redu se kao posledica pojavljuje pitanje koje se tiče delovanja ustavnih prava između privatnopravnih subjekata. Prema pomenutom, domet ustavnih prava kao temeljnih vrednosnih načela, koja treba da važe u čitavom pravnom redu, ne može biti ograničen samo na vertikalne pravne odnose između pojedinca i države, nego bi trebalo da se svestrano proširi takođe u horizontalne pravne odnose. Međutim, ovo dovodi do posledice da je država dužna svim sredstvima brinuti za što efikasnije ostvarivanje u ustavnim pravima sadržanih vrednosnih odluka u čitavom pravnom redu, a time takođe i u odnosima između privatnopravnih subjekata. V. C. Calliess, 321–330.

<sup>64</sup> Može se tvrditi da zaštitne dužnosti države nije moguće izvoditi npr. iz načela zakonitosti u krivičnom pravu (čl. 28), oduzimanje slobode (drugi st. čl. 19), određenje pritvora (čl. 20), zabrana izručenja (čl. 47), prepostavka nevinosti (čl. 27), zabrana ponovog suđenja o istoj stvari (čl. 31), odredba da u Sloveniji ne postoji smrtna kazna (druga rečenica čl. 17) itd.

države, nego takođe šire, tj. protiv privatnopravnih subjekata. Ovo je utvrdio i Ustavni sud, koji je raspravljao o neposrednom delovanju ustavnih prava između privatnopravnih subjekata (tzv. neposrednom *Drittwirkung*), te naveo da je sa jedne strane neposredno delovanje ustavnih prava među privatnopravnim subjektima moguće kod onih ustavnih prava, kod kojih već iz ustavnog teksta proizlazi da nosiocima nisu data samo u odnosu do javne vlasti, kod ostalih naime moguća je samo posredna *Drittwirkung*, te da je u slovenačkom Ustavu »neobično mnogo ustavnih prava koja ustav daje čoveku takođe nasuprot ostalim privatnopravnim subjektima«. <sup>65</sup>

Razvoj objektivnopravnog poimanja ustavnih prava odnosno konstitutivno-institucionalne dimenzije ustavnih prava znači dakle sasvim novo usmerenje u pravu. Ako uzimamo da ima pojedinac mogućnost da ostvaruje pravnu zaštitu u slučaju kršenja ustavnih prava takođe na međunarodnom nivou, sve više je važnije da poimanje ustavnih prava te obim njihove zaštite i u slovenačkom pravnom sistemu približimo onome, koga jamče međunarodni organi, međutim ovde mislimo pre svega na zaštitu u okviru EKČP. <sup>66</sup>

<sup>65</sup> V. predmet OdlUS VI, 181. Ustavni sud Slovenije je posebno naveo da je u slovenačkom Ustavu, u poređenju sa tradicionalnim zapadnoevropskim ustavima (na koje se tu u stvari pozivamo), neobično mnogo ustavnih prava, kod kojih već iz ustavnog teksta više ili manje jasno proizlazi da su prava, koja ustav garantuje čoveku takođe nasuprot ostalim privatnopravnim subjektima – neka čak i pre svega nasuprot njima ili koja protiv nosioca javnih ovlašćenja direktno uopšte nije moguće upotrebiti (npr. prava roditelja prema deci i obrnuto). Upravo pravo na odgovor iz 40. čl. Ustava je prema stavu Ustavnog suda posebno tipično pravo ove vrste, koje je već prema svojoj prirodi takvo da ga čovek uopšte ne može ostvarivati protiv države, nego samo protiv vlasnika i redaktora novina ili RTV stanica – i samo kod javne radijske ili televizijske stanice kao javnom zavodu i sa time nosiocem javnih ovlašćenja je drugačije ... Više o tome v. M. Krivic, „Ustavno sodišče: pristojnosti in postopek“, u: M. Pavčnik/ A. Mavčič (ur.), *Ustavno sodstvo*, Cankarjeva založba, Ljubljana 2000., 69.

<sup>66</sup> Ustavni sud Slovenije je u pomenutom predmetu br. Up-555/03 i Up-827/04 u stvari primio koncepciju zaštitnih dužnosti države odnosno sa terminologijom EŠCP koncepciju pozitivnih dužnosti države. Vidi tačku 25 obrazloženja pomenute odluke: »Prvi st. čl. 5 Ustava obavezuje državu da na svojoj teritoriji štiti ljudska prava i temeljne slobode. U vezi sa zaštitom ljudskih prava i temeljnih sloboda, država ima tzv. negativne i pozitivne obaveze. Negativne obaveze znače da se mora država suzdržati od posezanja u ljudska prava i temeljne slobode. Pozitivne obaveze obavezuju državu, odnosno sve njene grane vlasti (sudsku, zakonodavnu i izvršnu) na aktivnu delatnost kod zaštite ljudskih prava i sloboda. Zaštita ljudskih prava ne znači dakle samo obavezu da se država susdrži od aktivnosti koje bi posezala u ljudska prava ili ih ograničavala, nego je zaštita ljudskih prava obavezuje takođe na aktivnu delatnosti kojom bi ostvarivala mogućnosti za sve efikasnije ostvarivanje/obezbeđivanje ljudskih prava. Ustavni sud Slovenije je u jednoj od svojih odluka zapisao: U pravnoj državi mora postojati takav sistem organizacije, koji omogućava izvođenje Ustava i zakona te takav sistem postupaka, koji omogućava izvođenje prava i sloboda (odluka u predmetu br. U-I-13/94 od 21. 1. 1994, Uradni list RS, br. 6/94 i OdlUS III, 8). Spomenuti zahtev proizlazi takođe iz judikature EŠCP. U načelu važi da su pozitivne obaveze države naglašene u tolikoj meri, uolikoj je zaštićena vrednost visoko u hijerarhiji ljudskih prava. Ljudska prava, koja štite život, fizičku i psihičku celinu te dostojanstvo pojedinca, temeljne su vrednosti demokratskog društva, prema tome država je dužna da ih štiti posebno aktivno i da stvori mogućnosti za njihovo najefikasnije ostvarenje.«

## 6. Zaključak

Ustavna prava su se u početku poimala samo kao odbrambena prava, usmerena protiv države, koja dakle pojedinca, a to znači pre svega njegovo vlasništvo i slobodu, štite od posezanja, kršenja od strane države (to jest prava negativnog statusa). Međutim, razvoj države i društva sve od tzv. liberalne države pa do socijalne države (i tzv. *kooperativne države*) je prouzrokovao nastanak, odnosno razvoj novih funkcija ustavnih prava. Ustavna prava su zbog sve jače uloge države na socijalnom području te zbog sve većeg uticaja nedržavnih subjekata te odnosa između privatnopravnih subjekata dobijala ulogu tzv. objektivnog reda vrednosti, koji neka se ostvari u svim društvenim odnosima, takođe u odnosima između privatnopravnih subjekata.

Za slovenački ustavni sistem možemo takođe potvrditi da imaju ustavna prava ne samo odbrambenu funkciju, već su i vrednosna merila (vrednosna usmerenja), sudska te posebno ustavnosudska praksa moraju ova pravna načela odnosno vrednosti prevoditi u pravna pravila, koja neka budu određena u takvoj meri da ih je moguće ostvarivati. Poimanje, koje je zastupano u i komparativnim pravnim sistemima, u kojima se ustavna prava tretiraju kao vrednosne norme (što znači dužnost države, da ih ostvaruje, odnosno obezbeđuje u čitavom pravnom sistemu), došlo je do izražaja takođe u novom slovenačkom Ustavu u prvoj rečenici prvog st. čl. 5 Ustava. Objektivni sadržaj ustavnih prava možemo iz Ustava razabrati već iz njihovog položaja u Ustavu, a to je odmah posle Preambule i posle prvog poglavlja, koji određuje temeljne karakteristike Slovenije kao demokratske republike te kao pravne i socijalne države. Ustavna prava su takođe elemenat državnog konstituisanja i time (društvene, državne) integracije; one tvore osnovu svake ljudske delatnosti, a posebno državnog delovanja. Radi se o priznanju da su ustavna prava temeljne vrednosti ustavnog uređenja (vrednosna usmerenja), zato ih je država (tj. zakonodavna, izvršna i sudska grana vlasti) dužna poštovati, odnosno ne samo štititi, a to znači ne samo poštovati (odustati od posezanja), nego takođe obezbeđivati (što znači aktivno ostvarivati i u horizontalnim pravnim odnosima).

**Boštjan Tratar, PhD**  
**Assistant Professor at the Faculty of State and European Studies,**  
**Brdo pri Kranju,**  
**General State Attorney of the Republic of Slovenia**

## **COMPREHENSION OF CONSTITUTIONAL RIGHTS IN THE CONSTITUTION OF THE REPUBLIC OF SLOVENIA AND IN SOME COMPARATIVE LEGAL SYSTEMS**

### Summary

The constitutional rights were from the developmental point of view at the beginning perceived only as defensive rights, oriented against the state which protect the individual (i. e. particularly their property and freedom) from the encroachment from the state (this are the s. c. rights of negative status). However, the development of the state and society from the s. c. liberal to the welfare state (and the s. c. cooperative state) caused the development of new functions of constitutional rights. The constitutional rights have got due to growing role of the state on a social sphere and due to a growing impact of non-statal subjects and relations between private subjects the role of s. c. objective value order, that has to be introduced in all social relations, also in relations between private subjects (horizontal legal relations).

We could also confirm for the Slovenian constitutional system that are the constitutional rights besides their defensive function treated as value measures (value guidances). The judicial practice, especially constitutional court practice have to transmit the legal principles and/or values into legal rules, that are defined in a degree, that could be realised. The perception, that is represented also in comparative legal systems (Germany, Switzerland), where the constitutional rights are perceived as value norms (which means the duty of the state to protect and to assure them in a whole legal system) has been put into force in a new Slovenian Constitution in the first sentence of the first paragraph of Article 5 of the Constitution. The objective content of the constitutional rights can be seen from the placement in the Constitution and the position just after the Preamble and after the first chapter, that determines fundamental characteristics of Slovenia as democratic republic and law and welfare state. The constitutional rights are also an element of the state constitution as well as of the

(social, state) integration. The constitutional rights are the basis for every human activity, particularly the activity of the state. This further confirms that the constitutional rights are fundamental values of the constitutional regulation (value guidelines), therefore the state (that means the legislative, executive and judicial branch of power) has to respect or/and not only protect the constitutional rights, but also to assure and to promote them in horizontal legal relations.

**Key words:** constitutional right, defensive right, constitutive-institutional comprehension of constitutional rights, value system, Slovenia, Germany, Switzerland