

Ljudsko dostojanstvo kao dio ustavnog identiteta Europske unije

Skelin, Niko

Professional thesis / Završni specijalistički

2023

Degree Grantor / Ustanova koja je dodijelila akademski / stručni stupanj: **University of Zagreb, Faculty of Law / Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet**

Permanent link / Trajna poveznica: <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:199:089379>

Rights / Prava: [In copyright](#) / [Zaštićeno autorskim pravom.](#)

Download date / Datum preuzimanja: **2024-12-01**



Repository / Repozitorij:

[Repository Faculty of Law University of Zagreb](#)





SVEUČILIŠTE U ZAGREBU
PRAVNI FAKULTET
Katedra za europsko javno pravo

Niko Skelin

**LJUDSKO DOSTOJANSTVO KAO DIO USTAVNOGA
IDENTITETA EUROPSKE UNIJE**

Završni poslijediplomski specijalistički rad

Mentorica: Izv. prof. dr. sc. Snježana Vasiljević, M. Phil (Cantab)

Zagreb, 2023.

Izjava o izvornosti

Ja, Niko Skelin, mag. iur., izjavljujem da je moj završni poslijediplomski specijalistički rad izvorni rezultat mojega rada te da se u njegovoj izradi nisam koristio drugim izvorima do onih navedenih u radu.

Niko Skelin, mag. iur.

«Human Rights rest on human dignity. The dignity of man is an ideal worth fighting for and worth dying for.»

Robert C. Maynard (1937. – 1993.)

P o s v e t a

Ovaj rad posvećujem mojoj obitelji koja mi je bila oslonac tijekom cjelokupnog školovanja, od osnovne škole pa do poslijediplomskog studija.

Ovaj rad ujedno posvećujem svim generacijama prije nas koje su svojom borbom za ljudska prava i jednakost svakog ljudskog bića omogućila da danas živimo u nešto pravednijem svijetu.

Blagoje Bersa kazao je kako se *(n)ijedan (...) čovjek na ovom svijetu ne rađa, ne živi i ne umire, a da za sobom ne ostavi traga.*

Jedna od tih nebrojenih osoba koje su ostavile traga jest i moja Baka kojoj posebno posvećujem ovaj rad sa sjetom jer nije tijelom prisutna, ali dubokim uvjerenjem kako iz visina prati moj napredak i profesionalni razvoj. Hvala Joj.

Konačno, potrebno je zahvaliti i svim nastavnicima koji su, svaki na svoj način, doprinijeli mom akademskom razvoju, a posebice prof. dr. sc. Ireni Majstorović koja je moj vječni akademski mentor te izv. prof. dr. sc. Snježani Vasiljević bez koje ovaj rad ne bi ugledao svjetlo dana.

POPIS KRATICA

- BVerfG – *Bundesverfassungsgericht* (hrv. Savezni ustavni sud Njemačke)
- CC – *Conseil constitutionnel* (hrv. Ustavno vijeće Francuske Republike)
- CE – *Conseil d'Etat* (hrv. Državno vijeće Francuske Republike)
- DDHC - *Déclaration des droits de l'homme et du citoyen* (hrv. francuska Deklaracija o pravima čovjeka i građanina)
- EEZ – Europska ekonomska zajednica
- EGI – Europska građanska inicijativa
- EKLJP – (Europska) Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda
- ESLJP – Europski sud za ljudska prava
- EU – Europska unija
- EUN – europski uhidbeni nalog
- NDH – Nezavisna Država Hrvatska
- RH – Republika Hrvatska
- SAD – Sjedinjene Američke Države
- SCOTUS – *Supreme Court of the United States of America* (hrv. Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država)
- SR Njemačka – Savezna Republika Njemačka
- TC – *Tribunal Constitucional de España* (hrv. Ustavni sud Španjolske)
- TZ – Temeljni zakon (ustav) Savezne Republike Njemačke
- UEU – Ugovor o Europskoj uniji
- UFEU – Ugovor o funkcioniranju Europske unije
- UK – Ujedinjena Kraljevina Velike Britanije i Sjeverne Irske
- USUD – Ustavni sud Republike Hrvatske
- VSRH – Vrhovni sud Republike Hrvatske

SADRŽAJ

SAŽETAK	7
ABSTRACT	8
ABSTRAIT	9
1. Uvod	10
2. Demokratski ustavni poredak kao temelj konstitucionalizacije ujedinjene Europe	15
3. Odnos prava Europske unije i nacionalnih ustava država članica Unije.....	24
3.1. Rana konstitucionalizacija prava Europske unije kroz nadređenost i izravni učinak europskoga prava	24
3.2. <i>Solange</i> saga i «šah» Sudu Europske unije Saveznog ustavnog suda Njemačke	29
3.3. Ostvarenje «dovoljne razine zaštite» koja više ne zahtijeva nadzor ustavnosudske vlasti	32
3.4. Posljedice «dovoljne razine zaštite» koja više ne zahtijeva nadzor ustavnosudske vlasti	33
4. Ustavni identitet država članica Europske unije u pogledu ljudskog dostojanstva	36
4.1. Ustavni identitet Savezne Republike Njemačke u pogledu ljudskog dostojanstva	38
4.2. Ustavni identitet Kraljevine Španjolske u pogledu ljudskog dostojanstva	48
4.3. Ustavni identitet Francuske Republike u pogledu ljudskog dostojanstva.....	54
4.4. Ustavni identitet Republike Hrvatske u pogledu ljudskog dostojanstva	66
4.5. Komparativni osvrt na ljudsko dostojanstvo i njegov odnos s ustavnim identitetom sa stajališta tuzemnih pravnih poredaka.....	74
5. Ljudsko dostojanstvo kao temelj ustavnog identiteta Europske unije	79
6. Zaključak ili "Quid custodiet ipsos custodes"?	97
7. BIBLIOGRAFIJA	102

Knjige i članci	102
Pravni izvori	106
Sudska praksa Suda Europske unije	107
Sudska praksa Europskog suda za ljudska prava.....	108
Sudska praksa nacionalnih sudova	109
Ostali izvori.....	112

SAŽETAK

Autor u ovom radu analizira ljudsko dostojanstvo kao dio ustavnoga identiteta Europske unije (EU). Ljudsko dostojanstvo u kontekstu ovoga rada autor određuje kao pravo svakog ljudskog bića na poštivanje njezinog integriteta u fizičkom, moralnom i etičkom smislu, zahtjev pojedinca prema svim drugima da poštuju njezin integritet i obvezu države da osigura taj njezin integritet od protupravnih povreda državne vlasti ili drugih pojedinaca. Hipoteza rada počiva na premisi kako razvoj europskog ustavnog identiteta po pitanju ljudskog dostojanstva u svim bitnim odrednicama prati temeljne vrijednosti ljudskog dostojanstva kako je ono određeno u državama članicama EU-a. Najprije se u radu analizira demokratski ustavni poredak kao temelj konstitucionalizacije ujedinjene Europe, a potom se analizira odnos država članica EU-a i EU kroz analizu odredbi Osnivačkih ugovora, ali i mjerodavne sudske prakse Suda Europske unije (Sud EU). U nastavku rada autor analizira ljudsko dostojanstvo u četiri države članice EU-a (Njemačka, Španjolska, Francuska, i Hrvatska) kroz odredbe njihovih nacionalnih ustava, prakse nacionalnih ustavnih sudova, ali i viđenja pravnih teoretičara. Konačno, autor analizira ljudsko dostojanstvo u praksi Suda EU-a i nudi zaključke o odnosu ustavnog identiteta u pogledu ljudskog dostojanstva između država članica i EU-a.

Ključne riječi:

Europska unija, ustavni identitet, države članice EU, konstitucionalizacija europskog prava, ljudsko dostojanstvo, ljudska prava

ABSTRACT

In this paper, the author analyzes human dignity as part of the constitutional identity of the European Union (EU). Human dignity is defined in the context of this paper as the right of every human being to have his/her integrity respected in physical, moral and ethical sense, the demand of an individual towards all others that their integrity be respected and an obligation of the state to ensure that integrity from wrongful violations by the state or other individuals. The hypothesis of this paper is based on the premise that the development of the European constitutional identity with regard to human dignity follows in all its determinants the fundamental values of human dignity as defined in the EU Member States. First, this paper analyzes the democratic constitutional order as the basis of the constitutionalization of the united Europe. This chapter is followed by an analysis of the relations between the EU and its Member States by analyzing the Founding treaties and the relevant case law of the European Court of Justice (ECJ). In the continuation of this paper, the author analyzes human dignity in four EU Member States (Germany, Spain, France and Croatia) by examining their national constitutions, jurisprudence of their national constitutional courts, but also legal scholars. Finally, the author analyzes human dignity in the case law of the ECJ and makes some remarks concerning the relationship between Member States and the EU in relation to human dignity.

Key words:

European Union, constitutional identity, EU Member States, constitutionalization of European Law, Human dignity, Human Rights

ABSTRAIT

Dans cette étude, l'auteur analyse la dignité humaine en tant que composante de l'identité constitutionnelle de l'Union Européenne (UE). La dignité humaine est définie dans le contexte de cette étude comme le droit de tout être humain au respect de son intégrité physique, morale et éthique, l'exigence de tout individu à ce que son intégrité soit respectée par tous les autres et l'obligation de l'Etat de garantir cette intégrité contre les violations injustifiées par l'Etat ou d'autres individus. L'hypothèse de cette étude est basée sur l'idée que le développement de l'identité constitutionnelle européenne en matière de dignité humaine suit dans tous ses aspects les valeurs fondamentales de la dignité humaine telles que définies dans les Etats membres de l'UE. Premièrement, cette étude analyse l'ordre constitutionnel démocratique comme la base de la constitutionnalisation de l'Europe unie. Ce chapitre est suivi par une analyse des relations entre l'UE et ses Etats membres en analysant les traités fondateurs et la jurisprudence pertinente de la Cour de Justice Européenne (CJE). Dans la suite de cette étude, l'auteur analyse la dignité humaine dans quatre Etats membres de l'UE (Allemagne, Espagne, France et Croatie) en examinant leur constitution nationale, la jurisprudence de leur Cour constitutionnelle, mais aussi la doctrine. Enfin, l'auteur analyse la dignité humaine dans la jurisprudence de la CJE et fait des observations concernant la relation entre les Etats membres et l'UE en matière de dignité humaine.

Mots clés :

Union Européenne, identité constitutionnelle, Etats membres de l'UE, constitutionnalisation du droit européen, dignité humaine, droits de l'Homme

1. Uvod

Članak 1. Deklaracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789. (*Déclaration des droits de l'homme et du citoyen*, dalje u tekstu: DDHC) propisuje kako se sva ljudska bića rađaju i umiru jednaka i slobodna u pravima («*Les hommes naissent et demeurent libres et égaux en droits*»)¹ postavljajući slobodu kao temeljnu vrijednost svakog ljudskog bića, onaj aspekt njegovoga identiteta s kojim se rađa i koji ne ovisi o volji vlasti, nemjerljiv s bilo kojim drugim pravom jer «*sva blaga, sva srebra, svi ljudski životi / ne mogu bit' plata tvoj čistoj lipoti!*».² Upravo nas preambula tog povijesno važnog dokumenta upućuje kako je, prema mišljenju tekstopisca, riječ o jednom od prirodnih prava čovjeka (*droit naturel*) koje je po svojoj naravi neotuđivo i sveto.³ *Assemblée Nationale*, tijelo koje je donijelo DDHC, u preambuli ujedno objašnjava pozadinski motiv za donošenjem DDHC-a, objašnjavajući kako je ignoriranje ljudskih prava temeljni razlog općeg nezadovoljstva i korupcije vlasti.⁴

Gotovo dva stoljeća kasnije, međunarodna zajednica ujedinjena nakon Drugog svjetskog rata u kojemu je «nepoštivanje i preziranje prava čovjeka imalo za posljedice akte koji su grubo vrijeđali savjest čovječanstva»⁵ u uvodu Opće deklaracije o ljudskim pravima ističe kako su «priznavanje urođenog dostojanstva i jednakih i neotuđivih prava svih članova ljudske obitelji temelj slobode, pravde i mira u svijetu» pozivajući se time na već povijesni pojam slobode iz kojega se vuku sva prava. Jedno od tih prava, dostojanstvo, imanentno pravu na slobodu čovjeka u fizičkom, moralnom i duhovnom smislu, za tekstopisce je imalo toliku težinu da su ga odlučili, po uzoru na tekst DDHC-a, gotovo pa doslovno prepisati, a nomotehnički ga postaviti na sami početak Opće deklaracije, u članak 1., navodeći: «Sva ljudska bića rađaju se slobodna i jednaka u dostojanstvu i pravima. Ona su obdarena razumom i savješću i trebaju jedna prema drugima postupati u duhu bratstva».⁶

¹ *Textes constitutionnels français* (Editions Archétype 2011) 3; Deklaracija o pravima čovjeka i građanina bila je inspirirana Deklaracijom o nezavisnosti (*Declaration of Independence*) kojom je trinaest američkih kolonija proglasilo neovisnost od britanske krune, kao i idealima Američke revolucije.

² Ulomak iz Himne slobodi dubrovačkoga pjesnika I. Gundulića.

³ *Textes constitutionnels français* (Editions Archétype 2011) 3.

⁴ Ibid.

⁵ Odluka o objavi Opće deklaracije o ljudskim pravima («Narodne novine MU» broj: 12/09).

⁶ Ibid.; pritom ističemo i zanimljiv sociološki osvrt M. Oklobdžije kojom se osvrće na citirani članak Opće deklaracije o ljudskim pravima: «Ako je to točno, tada je sam trenutak rađanja ujedno i prvi trenutak početka gubljenja dostojanstva i prava. Biološki je objašnjeno zašto se tek rođeno ljudsko biće

Unatoč navedenom, *Sloboda*, i iz nje proizlašlo i s njom neotuđivo povezano ljudsko dostojanstvo⁷, na koje se danas niti ne obaziremo i shvaćamo kao objektivnu stvarnost, proizvod je borbe generacija ljudskih bića protiv suverena i njegovoga apsolutizma.

Europa danas, pritom misleći na zemljopisni prostor država članica Europske unije (dalje u tekstu: EU), nije Europa jučerašnjice, a niti sutrašnjice. Ona je *perpetuum mobile*, neprestano pokretljivi stroj koji se razvija i usavršava, koji širi svoje nadležnosti i stvara «sve tješnjiju Uniju».⁸ Doduše, EU ne bi bila ništa drugo nego međunarodna organizacija ekonomske naravi s nadržavnim elementima kada se u njoj ne bi posebna pozornost posvećivala pitanjima promicanja i zaštite ljudskih prava. Upravo stoga, ljudska prava kao «moralna ili prirodna prava na temeljne vrijednosti koja sva ljudska bića imaju u odnosu na državne vlasti, neovisno o tome priznaju li ih one ili ne»⁹ su jedno od područja kojemu EU pridaje posebnu pozornost, posebice nakon stupanja na snagu Povelje Europske unije o temeljnim pravima (dalje u tekstu: Povelja).¹⁰

plaćem, kao prvim zvukom, oglašava u okolini u koju je stiglo. Ali toj činjenici ne nedostaje ni simbolička vrijednost. Novi čovjek je muško ili žensko, bijel ili obojen, a bit će bogataš ili siromah, vjernik ili ateist, konzervativac ili radikal. Rođen je u nekom trenutku historije, pod određenim okolnostima, u određenoj porodici, naciji, političkom sistemu. Sve te okolnosti određuju njegovu budućnost koliko i nasljedne osobine koje u sebi nosi. Te okolnosti će, preko mehanizma socijalizacije, utjecati na to hoće li čovjek, rođen slobodan, biti slobodan kad odraste; hoće li uopće njegovo sjećanje na taj jedini trenutak slobode biti dovoljno jako, nedovoljno uništeno odgojem i obrazovanjem, da bi mogao – sada stvarajući i sam sebe – postati i ostati svjesno slobodan i stvarno dostojanstven» U: Oklobdžija M 'O Ljudskom dostojanstvu' (1989) Revija za sociologiju 20(3-4) 255 – 256.

⁷ Neki autori smatraju kako iz ljudskog dostojanstva proizlaze sve slobode pa tako J. Habermas navodi da je ljudsko dostojanstvo «*moral source from which fundamental rights extract their contents*». U: Fachin L E 'Mind the Gap between the New Portfolio and the So-Called Old Systems' (2013) 89(2) Boletim da Faculdade de Direito da Universidade de Coimbra 841 Međutim, smatramo kako bez slobode nema niti dostojanstva čovjeka, sloboda je temeljni postulat i uvjet da bi se moglo govoriti o dostojanstvu ljudskog bića.

⁸ Riječ je o pojmu koji se prvi put pojavljuje u Rimskom ugovoru iz 1957. (Ugovor o osnivanju Europske zajednice): «*Determined to lay foundations of an ever closer union among the peoples of Europe (...)*». Isti cilj pojavljuje se i u preambuli Ugovora iz Maastrichta, Amsterdama i Nice. Ugovor iz Lisabona navodi u preambuli UEU-a: «*Resolved to continue the process of creating an ever closer union among the peoples of Europe, in which decisions are taken as closely as possible to the citizens in accordance with the principle of subsidiarity*», dok UFEU u preambuli navodi: «*Determined to lay foundations of an ever closer union among the peoples of Europe (...)*».

⁹ Hrvatska enciklopedija (mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža) 'prava čovjeka', dostupno na: <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=49981> (pregled izvršen 12. ožujka 2022.).

¹⁰ Povelja Europske unije o temeljnim pravima («Službeni list Europske unije» broj: C 202/389).

Međutim, Uniju je nemoguće promatrati bez njezinih država članica. Svaka od tih država članica ima svoj pravni sustav na čijem se nacionalnom hijerarhijskom piramidalnom vrhu nalazi ustav kao temeljni pravno-politički akt, svojevrsna «arhitektonska skica» društva čiji je primat u dobrom dijelu bitno narušen osnivanjem EU i širenjem njezinih nadležnosti, prije svega praksom Suda Europske unije (dalje u tekstu: Sud EU) koji je uspostavljajući načela nadređenosti¹¹ i izravnog učinka¹² prava Unije u bitnom «istisnuo» nacionalne ustave država članica kao najviše izvore prava. Ali, smatramo kako ih nije u potpunosti nadomjestio jer pojedini dijelovi nacionalnih ustava sadržanih unutar njih samih, odnosno «iza (*lat. retro*) ili iznad ustava»,¹³ što niti pravo Unije ne može zanemariti, imaju vječni primat. To «nešto» jest ustavni identitet svake od država članica Unije, srž višegeneracijske borbe za temeljna ljudska prava i načela koja su neotuđiva i koje ne može oduzeti ni vladajuća većina, niti trenutna generacija.¹⁴ Ustavni identitet svojevrsni je *Duh minulih generacija* za koji zasigurno posebnu važnost ima *Sloboda*, i iz nje proizašlo pravo na ljudsko dostojanstvo.

Upravo stoga, postaje važno pitanje odnosa ustavnih identiteta država članica s Unijom koja, kao međunarodna organizacija s nadržavnim elementima i vlastitim pravnim poretkom i konstitucionalizirajućim aktom, svojevrsnim «ustavom», neminovno ima i nastavlja razvijati vlastiti ustavni identitet, sličan, ali ne i nužno istovjetan ustavnim identitetima država članica EU-a. Zbog opsežnosti teme koja se ne može obraditi u ovakvom tipu rada, prikazat će se ustavni identitet u usporedbi samo s jednim pravom, onim na ljudsko dostojanstvo.

¹¹ Presuda u predmetu 6/64 *Costa protiv E.N.E.L.* od 15. srpnja 1964. CLI:EU:C:1964:66.

¹² Presuda u predmetu 26/62 *Van Gend en Loos* od 5. veljače 1963. ECLI:EU:C:1963:1.

¹³ Kostadinov B, 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 305.

¹⁴ Neki autori ipak smatraju kako ne postoji hijerarhija unutar samoga ustava, stoga da i ne postoji ustavni identitet. Tako primjerice U Preuss navodi: «S logičkog i teološkog stanovišta jedini dio Ustava kojeg valja štiti jest integritet ustavotvorca, prava naroda na odabir i donošenje Ustava slobodnim i demokratskim načinom. Pretpostavka za donošenje Ustava je da je narod slobodan iskoristiti svoje pravo na samoodređenje. Bilo da se radi o federalizmu, monarhiji ili republici, to pravo donošenja Ustava bi trebalo biti vječno, dok se uređenja mogu mijenjati tijekom povijesti. Ovo pitanje uključuje i podrazumijeva dignitet ljudskog bića, budući je nerazdvojivi dio ideje donošenja Ustava. koje ujedno uključuje i inherentne logičke i teleološke implikacije, činjenica da ljudi žele živjeti u uvjetima slobode samoodređenja.», Citat preuzet iz: Kostadinov B, 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 318.

Opravdano se iz navedenoga postavljaju sljedeća istraživačka pitanja. Prije svega, postoje li značajne razlike između država članica Unije u poimanju ljudskog dostojanstva u njihovim pravnim poretcima i, ako da, koje su to razlike i od kuda proizlaze? Nadalje, koji je smjer razvoja ljudskog dostojanstva u Europskoj uniji obzirom na poimanje pojma ljudskog dostojanstva u državama članicama Unije? Konačno, ovim radom želi se odgovoriti i na pitanje postoji li i dalje potreba dvostrukog jamstva poštivanja ljudskog dostojanstva u Uniji? Na ova istraživačka pitanja, kao i na pitanja postavljena u uvodu, odgovorit će se u Zaključku ovoga rada. Slijedom navedenih pitanja postavljaju se hipoteza kao i opći ciljevi ovoga rada.

Hipoteza ovoga rada jest da razvoj europskog ustavnog identiteta po pitanju ljudskog dostojanstva u svim bitnim odrednicama prati temeljne vrijednosti ljudskog dostojanstva kako je ono određeno u državama članicama Unije, a opći je cilj ovoga rada prikazati sličnosti i eventualne razlike razvoja europskog ustavnog identiteta i ustavnog identiteta država članica EU-a po pitanju ljudskoga dostojanstva.

Ne postoji općeprihvaćena definicija ljudskoga dostojanstva. Različiti autori različito definiraju ljudsko dostojanstvo.¹⁵ Stoga, a uzimajući u obzir temu rada, ljudsko dostojanstvo definiram kao pravo svakog ljudskog bića na poštivanje njezinog integriteta u fizičkom, moralnom i etičkom smislu, zahtjev pojedinca prema svim drugima da poštuju njezin integritet i obvezu države da osigura taj njezin integritet od protupravnih povreda državne vlasti ili drugih pojedinaca.

¹⁵ Pritom se «definicije» 'ljudskog dostojanstva' uglavnom svode na opise i sažetak biti pojma, a ne sveopću definiciju koja bi bila primjenjiva u pozitivnopravnom tumačenju pojma ljudskog dostojanstva. Tako Barosso ljudsko dostojanstvo određuje kao «ustavni princip», Macklin kao «beskorisni koncept», Rao kao «amorfnu ideju» i «prijetnju», Feldman kao «mač s dvije oštrice», Habermas kao «moralno izvorište ljudskih prava», Carmi kao «nepovredivo pravo» V. Fernández Burgueño B 'The Usefulness of the Legal Concept of Human Dignity in the Human Rights Discourse: Literature Review' (2016) 8 Oximora Revista Internacional de Ética y Política 10 Neki od autora pak smatraju kako bi možda i najbolje bilo da se sami pojam ne definira. Tako H. Ottmann navodi: «Čak bi se moglo doći u iskušenje da 'čovjekovu dostojanstvu' zaželi definicijsku zabranu, jer svaka definicija znači fiksiranje i u svakoj definiciji može biti skriveno moguće polazište instrumentalizacije. Pojam dostojanstva čovjeka, izgubio bi, dakako, svoj smisao i svoje značenje ako bi mu se oteli njegovi sadržaji i njegova dogmatska valjanost. Čovjek se, doduše, može antropološki odrediti kao biće koje se samo mora tumačiti i u tome smislu samodefinira. Ali čovjekovo je dostojanstvo ono što svakoj samodefiniciji čovjeka također povlači granicu, a ta se ograda ne može preskočiti pozivanjem na pluralizam društva ili na pravo autonomnog samodefiniranja.» V. Ottmann H 'Dostojanstvo čovjeka. Pitanja o neupitno prizatom pojmu' (1997) 34 (4) Politička misao 41.

Sam rad podijeljen je u pet temeljnih poglavlja. Prvo poglavlje obrađuje demokratske ustavne poretke kao temelj konstitucionalizacije ujedinjene Europe, dok drugo poglavlje obrađuje odnos prava Europske unije i nacionalnih ustava država članica Unije. Treće poglavlje prikazuje ustavni identitet država članica EU-a u pogledu ljudskog dostojanstva, ako on kao takav postoji, pri čemu će se uzimajući u obzir ograničenja koja nameće ovakav tip rada analizirati četiri države članice (Njemačka, Francuska, Španjolska i Hrvatska). Četvrto poglavlje odnosi se na pitanje ljudskoga dostojanstva kao temelja ustavnog identiteta EU-a.

Države članice EU-a koje se obrađuju u ovome radu izabrane su iz sljedećih razloga. Njemačka i Francuska izabrane su obzirom na njihovu važnost u EU-u te povijesno-pravni razvoj koji je utjecao (i utječe) na druge kontinentalnoeuropske zemlje. Španjolska je uzeta zbog svog monarhističkog pravnog uređenja, a koja činjenica je značajna obzirom da su brojne države članice EU-a monarhije (Belgija, Danska, Luksemburg, Nizozemska, Švedska), dok je Hrvatska uzeta kao primjer postsocijalističke tranzicijske države članice EU-a.

Konačno, ističemo da je svijet promjenjivo mjesto. Ljudska prava, pa tako i pravo na ljudsko dostojanstvo, kao i koncept ustavnoga identiteta nisu vječni, iako svi žele vječnost. Jednako tako nije vječno niti naše shvaćanje suverene države kako ju je objasnio J. Bodin u *Six livres de la République* iz 1576., odnosno kao apsolutno, nedjeljivo i perpetualno pravo stvaranja zakona i izdavanja naredbi svima općenito i svakom pojedinačno.¹⁶ Posebice suverenost, barem u tradicionalnom shvaćanju, počinje gubiti svoj smisao kada promatramo države članice Unije i širenje nadležnosti Unije. Je li to ireverzibilan proces i je li riječ o stvaranju Sjedinjenih Europskih Država pokazat će vrijeme. Upravo iz svih tih razloga, sve važnije postaje pitanje tko će nadzirati sve jaču Uniju od nje same, odnosno «*Quid custodiet ipsos custodes?*», a time i tko će nadzirati naša prava i slobode od potencijalne *Tiranije Naddržave?*¹⁷

¹⁶ Oršolić Dalessio T 'The Issue of Sovereignty in an Ever-Closer Union' (2014) 10 Croatian Yearbook of European Law and Policy 69.

¹⁷ Autor inspiraciju za ovaj pojam vuče iz poznate sintagme američkog ustavnog prava – «tiranija većine».

2. Demokratski ustavni poredak kao temelj konstitucionalizacije ujedinjene Europe

Liberalne građanske revolucije 17. i 18. stoljeća ograničavaju suverenovu vlast i uvode pojam narodnog suvereniteta. Tako francuski Ustav od 3. rujna 1791., potvrđujući ideju sadržanu u DDHC-u,¹⁸ određuje kako suverenitet pripada naciji te kako niti jedan dio naroda ili pojedinac ne može sebi pridržati pravo izvršavati suverenitet (koji pripada naciji).¹⁹ Jednako potvrđuju i kasniji francuski ustavi.²⁰ Ova koncepcija narodnoga suvereniteta jasna je reakcija na shvaćanje J. Bodina kako bi svi građani trebali biti podređeni vladaru, ona ga upravo negira.

Narodni suverenitet podrazumijeva kako je narod kao ukupnost državljana nositelj suvereniteta, dok suverenitet izražavaju državna tijela (koja su mandat dobili od naroda kao suverena) prema drugim državama i međunarodnim organizacijama u interesu političke zajednice i obnašaju određene funkcije na način koji je predviđen ustavom i zakonima pri čemu ti isti akti ograničavaju ta tijela.²¹ Riječ je o kontinentalnom poimanju suverenosti nastalom kao pravni odgovor na građanske liberalne revolucije kojima su se europski narodi usprotivili apsolutizmu monarha. Napuštaju se shvaćanja o državi kao Levijatenu, mitskom biću koje proždire sve koji mu se protive, čovjek nije biće koje se ulaskom u društvo, dakle rođenjem, odriče suvereniteta u korist vladara koji time postaje apsolutni suveren.²² Država dolazi u znak jednakosti s građanima, ona iz građana vuče svoj legitimitet i opravdava svoje postojanje. J. J. Rousseau je bio bliže istini.²³ Međutim, potrebno je naglasiti kako je današnje shvaćanje narodne suverenosti rezultat kontinentalnoeuropskih iskustava te da postoje i drugačija shvaćanja. Jedno od takvih shvaćanja jest i britansko koje počiva na načelu parlamentarne suverenosti. Parlamentarna suverenost,

¹⁸ Članak 3 Deklaracije o pravima čovjeka i građanina iz 1789. navodi: «*Le principe de toute Souveraineté réside essentiellement dans la Nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément*» u: *Textes constitutionnels français* (Editions Archétype 2011) 3.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Ustav od 24. lipnja 1793. (članak 25.) koji ujedno člankom 27. propisuje pravo «slobodnih ljudi» da podvrgnu smrtnoj kazni svakog pojedinca koji uzurpira suverenitet («*Que tout individu qui usurperait la souveraineté soit à l'instant mis à la mort par les hommes libres*») te Ustav od 22. kolovoza 1795. (*Constitution*, članak 1.), u: *Textes constitutionnels français* (Editions Archétype 2011) 6 i 24.

²¹ Smerdel B i Sokol S *Ustavno pravo* (Pravni fakultet u Zagrebu 2007) 49.

²² Thomas Hobbes *Leviathan* (Oxford University Press 1965), XVIII. poglavlje, 133 – 141, dostupno na: http://files.libertyfund.org/files/869/0161_Bk.pdf (pregled izvršen 16. ožujka 2022.).

²³ Ovdje se referiramo na teoriju društvenoga ugovora (*théorie du contrat social*) koje je autor Jean Jacques Rousseau.

podrazumijeva kako je parlament «*repository of legal sovereignty*»,²⁴ odnosno da Parlament djelujući trojedino, kao monarh, donji i gornji dom zajedno, ima vrhovnu pravnu vlast (moć) donositi ili mijenjati zakone.²⁵ Upravo tu dolazimo i do prvog važnog saznanja, onoga da britanska pravna tradicija podrazumijeva kako Parlament današnjice ne može obvezati Parlament sutrašnjice,²⁶ dok nas ustavni identitet koji je predmetom ovoga rada uči upravo suprotno, da su parlament, ali i svi ostali, vezani nekim temeljnim principima koji su toliko imanentni pojedinom narodu da ih ni zakonodavac, odnosno ustavotvorac sutrašnjice ne može izmijeniti. Ustavni identitet u svojoj biti ograničava narodnu suverenost i prekida s tradicionalnim shvaćanjem demokracije kao vladavine naroda (tzv. većinska demokracija).²⁷ U većinskoj demokraciji neki konstitucionalisti će kazati kako je stvarni ustav zapravo glasovanje.²⁸ Međutim, ne možemo prihvatiti takvo shvaćanje jer isto nužno dovodi do «tiranije većine» nad manjinom, odnosno izbornim gubitnicima. Stoga je potrebno ograničiti većinu kako ne bi postala tiranin.

Vremenom se demokracija izjednačava s ljudskim pravima, te dvije političke ideje «upućuju jedna na drugu».²⁹ Cilj *nove* demokracije, one kakvom ju danas shvaćamo, mora osigurati i štiti ljudska prava koja predstavljaju subjektivna prava svakog čovjeka protiv te *nove* demokracije.³⁰ Više nije dovoljno proklamirati ljudska prava, potrebno ih je i efektivno štiti i priznati kao pozitivna prava svakog pojedinca. Demokracija u suvremenom smislu podrazumijeva zaštitu temeljnih ljudskih prava kao vrijednosti na kojima zapadna civilizacija počiva. Međutim, postavlja se pitanje – tko treba biti čuvarom *nove* demokracije? Odgovor pravne teorije je jasan, to «nužno mora biti sudac».³¹ B. Kostadinov pritom citira suca A. Baraka, bivšeg predsjednika

²⁴ Oršolić Dalessio T 'The Issue of Sovereignty in an Ever-Closer Union' (2014) 10 Croatian Yearbook of European Law and Policy 71.

²⁵ Ibid.

²⁶ Ibid.

²⁷ «Prvi kriterij raspoznavanja većinske demokracije jest činjenica da vlast obnaša većina koju je izabrao narod. Načelo narodnog suvereniteta se u toj koncepciji demokracije priznaje bez ikakvog ograničenja. Budući da su građani svoje predstavnike izabrali slobodnom voljom, oni su kao određena većina dobili zakonodavnu vlast i pravo na upravljanje. Izborni gubitnici, a to je manjina, moraju poštovati demokraciju na način da prihvate rezultate izbora te da dopuste pobjedniku pravo izražavanja opće volje.» U: Bačić P 'Ustavna demokracija i sudska uzurpacija ustava' (2009) 46(3) Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu 587.

²⁸ Ibid.

²⁹ Lohmann G 'Demokracija i ljudska prava' (2004) 41(1) Politička misao 115.

³⁰ Ibid. 116.

³¹ Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 305.

Vrhovnoga suda Izraela, koji navodi da «Mi kao suci imamo svoju Sjevernjaču koja nas vodi: vrednote i temeljne principe ustavne demokracije. Teška odgovornost je na našim ramenima. Ali u teškim vremenima, trebamo ostati vjerni sebi.»³² Upravo to promišljanje važno je u kontekstu ovoga rada jer postavlja suce kao čuvare demokracije u suvremenim društvima, a čija se bit nalazi u ustavnim identitetima svake države kao svojevrsnom DNA lancu svakog naroda nastalom kao rezultat njegovog povijesnog, političkog i društvenog razvoja.

U kontekstu *nove* demokracije kao sustava koji štiti temeljna ljudska prava osobito aktualna postaje materijalna kontrola ustavnosti. Piscu prvih modernih ustava nisu smatrali kako postoji potreba materijalne kontrole ustavnih zakona, ustav je trebao biti poput mehanizma – «*A machine that will go by itself.*»³³ Upravo stoga, pisci američkoga Ustava kao zaštitu tog «stroja» vidjeli su, uz diobu vlasti i supremaciju Ustava, dvodomnost zakonodavnog tijela i egzekutivni veto.³⁴ Prvi je nastojao usporiti postupak i učiniti ga složenijim, a drugi je imao za cilj usporiti i smiriti većinu pomoću suspenzivnog instituta koji su dali predsjedniku države.³⁵

Danas se više ne smatra da je bilo koji ustav savršeni dokument koji djeluje poput stroja i čije se norme ne mogu prekršiti. Svaki pravni akt, pa tako i onaj najviši, moguće je povrijediti. Upravo stoga, nije dovoljna više samo formalna kontrola ustavnih zakona, odnosno nadzor nad samim postupkom izmjene ustava, već i nadzor nad samim ustavnim izmjenama i njihovom ustavnošću. Ne možemo prihvatiti kao apsolutnu istinu tezu kako u «demokratskoj državi pojedincu mora pripadati pravo sudjelovanja ne samo u demokratskom procesu, već i nasuprot demokratskom procesu»³⁶ jer pojedinac, pa čak i kada je njegovo mišljenje istovjetno s mišljenjem

³² Ibid. 305 – 306 Autorica objašnjava pozadinsku priču kojom prigodom je sudac Barak izrekao ovu misao. Naime, sudac Barak se suprotstavio zahtjevu za izvanrednim mjerama ispitivanja terorista navodeći kako će terorizam pobijediti ako uspije izmijeniti prirodu ustavne demokracije u smjeru napada na ljudska prava jer ne smije biti dopušteno mučenje kao metoda ispitivanja terorista čak ako bi se time učinkovito spasili životi drugih ljudi na način da bi se spriječio teroristički napad.

³³ Ibid. 305; Autorica naime prepričava navodnu anegdotu koja se dogodila prilikom izlaska osoba s Konvencije u Philladelphiji. Tom zgodom pitali su te osobe što tamo rade, a na što su one odgovorile kao u tekstu rada. Ideja je bila, kako prepričava autorica članka, da je ustav mehanizam čiji su zupčanici tako postavljeni da je povreda ustava nemoguća sve i kada bi to netko htio.

³⁴ Bačić P 'Ustavna demokracija i sudska uzurpacija ustava' (2009) 46(3) Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu 588.

³⁵ Ibid. 589.

³⁶ Pažanin A 'Država i demokracija' (1984) 21(1-2) Politička misao 11.

većine stanovništva, ne može izvršavajući svoja demokratska prava štetiti drugim pojedincima. To nam pokazuje i iskustvo prošlosti.

Završetkom Prvog svjetskog rata Njemačka prestaje biti carstvo i postaje republikom. Donosi se novi ustav, tzv. weimarski Ustav³⁷ kao kompromis između različitih političkih struja toga vremena, a za cilj je imao uspostavu demokracije koja gotovo da nema mana.³⁸ Međutim, stvarnost je bila drugačija.

Kao odgovor na slabosti weimarskoga sustava, koje će poslužiti kao poligon za uspon nacizma u Njemačkoj, godine 1928. nastaje teorija implicitnih ograničenja ustavotvorca za izmjenu ustava koju je oblikovao C. Schmitt u djelu Teorija ustava.³⁹ C. Schmitt teoriju ustava nudi kao odgovor na rast desnih i lijevih ekstremnih političkih skupina koje dobivaju sve veći polet u ratom uništenoj Njemačkoj i drugih posljedica Prvog svjetskog rata, prije svega uništenju intelektualne društvene klase koja se, u strahu od lijevih antikapitalističkih skupina, priklanja ekstremnom desnom političkom spektru.⁴⁰ Ustav Weimarske Republike ne nudi instrumente koji bi štitili sam ustav od protudemokratskih izmjena. Naime, Ustav Weimarske Republike je u članku 76. propisivao kako se Ustav može mijenjati kao i zakon, ali da je za ustavne izmjene potrebna prisutnost dvije trećine zastupnika parlamenta od kojih najmanje dvije trećine tih zastupnika mora glasovati za izmjenu Ustava.⁴¹ Upravo stoga, C. Schmitt počinje tumačiti Ustav kao akt koji se sastoji od dva dijela. Prvi dio Ustava jest Ustav kao zakonodavni akt, dok drugi dio Ustava čini samu bit Ustava, kao preteču današnjeg ustavnog identiteta. Međutim, teorija ustava nije donijela stvarni ustavni identitet kakvim ga danas shvaćamo obzirom da je C. Schmitt ustav shvaćao kao rezultat trenutnog kompromisa u društvu jer «iznad Ustava nema puno, samo

³⁷ Weimarski ustav iz 1919. (mrežno izdanje, engleski jezik), dostupan na: https://germanhistorydocs.ghi-dc.org/pdf/eng/ghi_wr_weimarconstitution_Eng.pdf (pregled izvršen 28. ožujka 2022.).

³⁸ Shirer W L *The Rise and Fall of the Third Reich: A History of Nazi Germany* (online izdanje) 52, dostupno na: http://elibrary.bsu.edu.az/files/books_400/N_389.pdf (pregled izvršen 28. ožujka 2022.).

³⁹ Ibid. 327.

⁴⁰ Ibid. 328; Autorica se pritom referira na G. Burdeaua koji u svom djelu *Le régime parlementaire dans les constitutions européennes d'après guerre* u uništenju srednje klase intelektualaca i industrijalaca vidi glavni razlog neuspjeha njemačkog parlamentarizma Weimarske Republike.

⁴¹ Ustav Weimarske Republike (mrežno izdanje, engleski jezik), dostupno na: https://germanhistorydocs.ghi-dc.org/pdf/eng/ghi_wr_weimarconstitution_Eng.pdf (pregled izvršen 19. ožujka 2022.).

slabo, neartikulirano nesigurno zajedništvo».⁴² Upravo to njegovo shvaćanje kako iznad Ustava nema gotovo ničega opipljivog, pokazuje i činjenica kako je 1933. prilikom izmjena weimarskoga Ustava, kojim je uništena sama srž Ustava i stvorena nacistička totalitarna država pod A. Hitlerom, C. Schmitt na te izmjene «aplaudirao»⁴³ mijenjajući svoj raniji stav (prije 1933.) da je čuvar Ustava predsjednik Republike stavom da je čuvar Ustava *Führer* (i nacionalsocijalistički pokret) kao «onaj koji može ustvrditi da utjelovljuje njemački narod i ustavotvornu vlast naroda».⁴⁴

Upravo njemačko iskustvo i posljedice koje je nacistički režim imao na Europu 20. stoljeća u kojoj je A. Hitler na vlast došao korištenjem demokratskih instituta liberalne weimarske Njemačke stvara potrebu zaštite demokracije od trenutnog društvenog mnijenja. Nastaje potreba stvaranja *obrambene demokracije* kao shvaćanja da demokracija nije samo sustav vladavine, već i sustav aktivnog promicanja i zaštite temeljnih (civilizacijskih) vrijednosti koje valja štiti putem demokratskih institucija i instrumenata koji stoje na raspolaganju demokratskoj državi.⁴⁵ Demokracija dobiva novo značenje, ono u kojoj vlada ustav, a u tom novom značenju demokracije u kojoj vlada ustav «moda» postaju klauzule vječnosti (*Ewigkeitsgarantie*).⁴⁶ Same klauzule vječnosti, kako navodi R. Albert, mogu imati tri cilja, i to da služe očuvanju temeljnog identiteta države, da služe kao sredstvo kojim se nastoji državu i društvo dovesti do zadovoljavajućeg stupnja razvoja, ili, kao sredstvo kojim se želi postići pomirdba u društvu koje je bilo obilježeno netrpeljivošću i međusobnim sukobima uvjetovanim raznim faktorima (npr. međurasnim sukobima).⁴⁷

Upravo ti nepromjenjivi dijelovi ustava (ustavni identitet), neovisno o svrsi zbog koje je uveden u pravni poredak, koji čini temelj *obrambene demokracije* potrebno je dovesti u svezu s pravom današnje generacije da slobodno odlučuje o promjenama ustava. Naime, temeljno pitanje je može li se narod, kao nositelj

⁴² Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 328.

⁴³ Ibid. 329.

⁴⁴ Ibid.

⁴⁵ Pojam «obrambena demokracija» prvi je put upotrijebio K Loewenstein.

⁴⁶ Roznai Y *Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers* (Oxford University Press 2017) 21.

⁴⁷ Zlatić V 'Razvoj, značaj i uloga nepromjenjivih dijelova ustava' (2019) 8(1) Zagrebačka pravna revija 27 – 28.

suvereniteta, ograničiti ustavnim identitetom koji su postavili tvorci ustava kao *pouvoir constituant*.⁴⁸ Donošenjem svakog ustava ujedno se donose i proceduralna pravila za njegovu izmjenu. Međutim, neki ustavi sadrže zabrane koje obvezuju sve, dakle i buduće generacije, poput primjerice odredbe Ustava V. (Francuske) Republike koja zabranjuje mijenjanje republikanskog oblika vladavine.⁴⁹ Takve odredbe *ipso facto* zabranjuju zadiranje u one dijelove ustava koji su već samim ustavom određeni kao njegov identitet.

Pitanje postoji li nešto iza ili iznad ustava pitanje je suvremenog ustavnopravnog promišljanja koje smatra kako iza ili izvan samog ustavnog teksta postoji određeni skup vrijednosti i/ili načela kao «nekih fundamentalnijih vrednota ili normi, ili da su određeni kontekstualni elementi jači od samog ustava», odnosno da obvezuju i sam ustav.⁵⁰ Cilj tih normi, odnosno načela jest poticanje ili zaustavljanje ustavnih promjena u društvu kako navodi O. Pfersmann.⁵¹ Riječ je o tzv. retroustavnom principu, a on je neminovno vezan uz sudački aktivizam.

Pritom u kontekstu ovoga rada pod pojmom sudbene vlasti podrazumijevamo i ustavno sudovanje obzirom da američki sustav na koji se oslanjamo, kao i neki europski sustavi, ne poznaju ustavno sudstvo kao tzv. četvrtu granu vlasti, već da su vrhovni sudovi ti koji obavljaju funkciju ustavnoga sudovanja. Slično američkom sustavu, Sud EU-a obavlja funkciju ustavnog sudovanja obzirom da «osigurava poštovanje prava pri tumačenju i primjeni Ugovora»⁵² kao najviši (vrhovni) sud EU-a osiguravajući jedinstvenu primjenu prava EU-a i preispitujući zakonitost akata što ih donosi EU.

Upravo u svezi s ustavnim sudovanjem i razvijanjem ustavnoga identiteta dolazi do sudbene revolucije u kojoj tradicionalna pozitivistička koncepcija pravnoga sustava gubi svoj smisao. Pravni pozitivizam, kao i pravni realizam imanentan

⁴⁸ Ibid. 36.

⁴⁹ Članak 89. Ustava Francuske Republike određuje kako «*La forme républicaine du Gouvernement ne peut faire l'objet d'une révision*», dostupno na: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur> (pristupljeno: 12. svibnja 2022.).

⁵⁰ Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 309.

⁵¹ Ibid.

⁵² Članak 19. stavak 1. UEU-a.

skandinavskim zemljama, a koji tumači kako sve ono što nije u zakonu predstavlja «magiju», sve se više napuštaju. Pravni tekstovi postaju «živi dokumenti»,⁵³ a posebice ustavi i tumačenja što mu ga daju ustavni sudovi (ili drugi za to određeni sudovi u europskim državama koje nemaju ustavne sudove) dobivaju središnje mjesto u pravnoj i društvenoj arhitekturi europskih država.

Upravo je jedan od pojmova kojima je sudbena vlast dala posebno značenje i položaj u hijerarhiji ljudskih prava pojam ljudskoga dostojanstva.⁵⁴ Sud EU-a je već 2001. u svojoj presudi odredio kako ljudsko dostojanstvo čini dio prava Unije, nedugo nakon što je donesena Povelja, a prije no što je stupanjem na snagu Lisabonskog ugovora 2009. dobila istu pravnu snagu kao i Ugovori.⁵⁵ Ipak, za viđenje Suda o pojmu ljudskog dostojanstva i njegovog položaja u pravnom poretku EU-a najznačajniji jest slučaj *Omega*.⁵⁶ U tom predmetu njemačko društvo *Omega*

⁵³ Primjerice, Povelja Ujedinjenih naroda, (Europska) Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda, ali i brojni ustavi europskih država smatraju se živućim dokumentima koji se mijenjaju kroz vrijeme.

⁵⁴ Kao što smo ranije naveli, ljudsko dostojanstvo za potrebe ovoga rada definiramo kao pravo svakog ljudskog bića na poštivanje njezinog integriteta u fizičkom, moralnom i etičkom smislu, zahtjev pojedinca prema svim drugima da poštuju njezin integritet i obvezu države da osigura taj njezin integritet od protupravnih povreda državne vlasti ili drugih pojedinaca.

⁵⁵ Presuda (Sud EU) u predmetu C-377/98 *Nizozemska protiv Parlamenta i Vijeća* od 9. listopada 2001. ECLI:EU:C:2001:523.

⁵⁶ Presuda (Sud EU) u predmetu C-36/02 *Omega* od 14. listopada 2004. ECLI:EU:C:2004:614; Pritom je značajno i Mišljenje nezavisne odvjetnice C Stix-Hackl u predmetu C-36/02 *Omega* od 18. ožujka 2004. ECLI:EU:C:2004:162 o ljudskom dostojanstvu koje navodimo u bitnom dijelu:

«74. *There is hardly any legal principle more difficult to fathom in law than that of human dignity. An attempt will be made below at least to give an outline of this concept.*

75. *'Human dignity' is an expression of the respect and value to be attributed to each human being on the account of his or her humanity. It concerns the protection of and respect for the essence or nature of the human dignity per se – that is to say, the 'substance' of mankind. Mankind itself is therefore reflected in the concept of human dignity; it is what distinguishes him from other creatures. However, the question of what distinguishes mankind inevitably prevails over the law; that is to say, the substance of human dignity is ultimately determined by a particular 'conception of man'.*

76. *Human dignity, as a fundamental expression of an element of mankind founded simply on humanity, forms the underlying basis and starting point for all human rights distinguishable from it; at the same time, it is the point of convergence of individual human rights in the light of which they are to be understood and interpreted. Mention is therefore made by German theorists, for instance, of human dignity as the 'fundamental constitutional principle' of human rights.*

77. *It has as its source the same conceptual background and formation process as have human rights in general. The right to respect for human rights runs counter in this respect to the idea that human regard is negotiable by the State, the people and the majority – and therefore counter to the idea that the individual is identified according to the community and considered to be a function thereof. It reflects the idea that every individual human being is considered to be endowed with inherent and inalienable rights.*

78. *A variety of religious, philosophical and ideological reasoning could be given as the basis for this analysis. All in all, human dignity has its roots deep in the origins of a conception of mankind in European culture that regards man as an entity capable of spontaneity and self-determination. Because of his ability to forge his own free will, he is a person (subject) and must not be downgraded to a thing or object.*

Spielhallen-und Automatenaufstellungs-GmbH nudilo je lasersku igru u kojoj su igrači pucali laserskim automatskim oružjem na senzore koji su, između ostaloga, bili pričvršćeni na druge igrače. Samu tehnologiju društvo je uvezlo iz Ujedinjene Kraljevine u kojoj je ta igra bila dopuštena. Lokalno stanovništvo se protivilo novoj igri navodeći kako je ista protivna ljudskom dostojanstvu koje jamči Temeljni zakon SR Njemačke (dalje u tekstu: TZ), a zbog čega je igra u konačnici bila i zabranjena. Protiv odluke o zabrani spomenuto društvo podnijelo je prigovor te je u konačnici predmet po žalbi društva završio pred Saveznim upravnim sudom koji, iako smatrajući kako žalbu treba odbiti, nije bio siguran bi li odbijanje žalbe, odnosno nedopuštanje društvu da stavi igru na tržište, bilo protivno pravu unutarnjeg tržišta. Stoga je Savezni upravni sud uputio prethodno pitanje Sudu EU-a o tome može li zabrana ekonomske aktivnosti temeljem opravdanja da se štite temeljne vrijednosti zajamčene i zaštićene nacionalnim ustavom (konkretno ljudsko dostojanstvo) biti sukladna s pravom EU-a. Sud je zaključio kako se pravnim poretkom EU-a nesumljivo nastoji osigurati poštivanje ljudskog dostojanstva kao temeljnog načela prava te da je stoga cilj zaštite ljudskog dostojanstva u skladu s pravom EU-a pri čemu nije od značaja kako se to pravo u SR Njemačkoj štiti kao nezavisno temeljno pravo. Konačno, Sud ističe kako pravu EU-a nije protivno da se gospodarska djelatnost kojom se simulira ubijanje drugih ljudskih bića zabrani temeljem odredbe o javnom poretku jer da se tom djelatnošću krši pravo na ljudsko dostojanstvo. Iz navedenog predmeta vidljivo je kako države članice imaju široku diskrecijsku ocjenu (tzv. marginu prosudbe) prilikom opravdavanja ograničenja temeljem odredbe o javnom poretku u pravu unutarnjeg tržišta. Naime, dok je ista igra, kao što smo prethodno naveli, bila dopuštena u Ujedinjenoj Kraljevini, ista je bila zabranjena na lokalnoj razini u SR Njemačkoj (Bonn) opravdanjem da se njome krši pravo na ljudsko dostojanstvo. I sami Sud u ovom predmetu u toč. 31. presude navodi kako se «posebne okolnosti koje bi mogle opravdati primjenu pojma javnog poretka mogu

79. *That link between the concept of dignity and those of the self-determination and freedom of mankind clearly shows why the idea of the dignity of man also often finds expression in other concepts and principles that have to be safeguarded, such as personality and identity.*

80. *Furthermore, the concept of the legal equality of all is also inherent in the idea of human rights in general and human dignity in particular, so that reference is also often made of the phrase 'égale dignité' which embraces both concepts.*

81. *As an emanation and as specific expressions of human dignity, however, all (particular) human rights ultimately serve to achieve and safeguard human dignity (...).*

razlikovati od zemlje do zemlje i od razdoblja do razdoblja».⁵⁷ Pritom je značajno kako je zabrana bila lokalna, a ne općenacionalna što dodatno pokazuje problematiku prava na ljudsko dostojanstvo i njegovu složenost na području država članica EU-a, ali i unutar samih država članica, konkretno SR Njemačke, odnosno kako se u određenim slučajevima (etičke pa time i pravne) vrijednosti unutar same države razlikuju.

Međutim, ljudsko dostojanstvo nije pojam koji poznaje isključivo europsko pravo, već i međunarodno pravo i, još važnije za ovaj rad, pravo država članica EU-a. Upravo stoga, a kako bismo mogli odgovoriti na istraživačka pitanja te potvrditi ili opovrgnuti hipotezu rada potrebno je razjasniti odnos između nacionalnih ustava država članica EU-a i Unije, a potom i analizom utvrditi međusobni odnos država članica i Unije u pogledu ljudskoga dostojanstva.

Iz svega navedenoga proizlazi kako je današnja (suvremena) europska demokracija sustav u kojem vlada većina, uz poštivanje prava manjina, a koja je obilježena proaktivnom sudbenom vlasti koja više nije samoograničena na puko tumačenje prava, već je postala «stvaratelj prava» širenjem kataloga ljudskih prava i tumačenjem ustava kao «živućeg instrumenta» koji se sukladno vremenu mijenja, pritom zadržavajući određena neotuđiva načela i premise na kojoj ustavna arhitektura svakog pojedinog društva počiva (ustavni identitet), a kojih je dio upravo pravo na ljudsko dostojanstvo.

⁵⁷ Vasiljević S 'Odnos tržišnih sloboda i temeljnih prava' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 265.

3. Odnos prava Europske unije i nacionalnih ustava država članica Unije

Ovo poglavlje ima za cilj prikazati proces konstitucionalizacije europskoga prava i analizirati odnos europskoga prava i nacionalnih ustava država članica EU-a u kontekstu judikature Suda EU-a, od samih početaka europske integracije pa do današnjeg vremena.

3.1. Rana konstitucionalizacija prava Europske unije kroz nadređenost i izravni učinak europskoga prava

Europska unija međunarodna je organizacija *sui generis* nastala na temeljima triju regionalnih organizacija osnovanih 50-ih godina prošloga stoljeća – Europske zajednice za ugljen i čelik, Europske zajednice za atomsku energiju i Europske ekonomske zajednice.⁵⁸ Svaka od tih međunarodnih organizacija bila je osnovana neovisno o drugoj te je svaka imala vlastitu međunarodnopravnu osobnost, ali ubrzo dolazi do stvaranja «zajedničke institucionalne strukture» Ugovorom o spajanju iz 1967. godine.⁵⁹

Međutim, za predmet ovoga rada najvažnija je Europska ekonomska zajednica (dalje u tekstu: EEZ) kao preteča današnje Unije. Upravo je u vrijeme postojanja EEZ-a, odnosno u prvim desetljećima postojanja europskoga prava, došlo do konstitucionalizacije europskoga prava, i to s ciljem stvaranja europskog unutarnjeg tržišta. U stvaranju unutarnjeg tržišta ključnu je ulogu odigrala judikatura Suda EU-a, i to priznavanjem izravnog učinka odredbama osnivačkih ugovora koje su uređivale proces negativne integracije. Upravo je negativna integracija bila u prvim desetljećima pretežni način kojim se osiguravao razvoj europskoga prava i njegova unifikacija.⁶⁰ Negativna integracija podrazumijeva uklanjanje iz primjene onih propisa koji reguliraju ili utječu na unutarnje tržište te je njezina funkcija deregulatorna, a primarni akter tog procesa jest sudbena vlast.⁶¹

⁵⁸ Andrassy J (i dr.) *Međunarodno pravo 2* (Školska knjiga i Sveučilište u Zagrebu 2012) 234.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ O razlozima zbog kojih je došlo do negativne integracije u prvim desetljećima europske integracije V. više: Čapeta T i Rodin S 'Unutarnje tržište – osnovni pojmovi i uloga Suda Europske unije' (2021). u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 19.

⁶¹ Čapeta T i Rodin S 'Unutarnje tržište – osnovni pojmovi i uloga Suda Europske unije' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 11.

Prva presuda kojom je Sud EU-a započeo s konstitucionalizacijom europskoga prava i postavio temelj današnjem shvaćanju prava EU-a davne 1963. jest *Van Gend en Loos*,⁶² a kojom je utvrdio kako neke odredbe osnivačkoga akta, tada važećeg Ugovora o osnivanju EEZ-a, mogu imati sposobnost izravnog dodjeljivanja prava subjektima koji su njezini adresati te da se oni mogu na ta prava pozivati pred domicilnim tijelima, uključujući i sudove.⁶³

Sud, između ostaloga, navodi kako «Zajednica predstavlja novi pravni poredak međunarodnog prava u čiju su korist države ograničile, premda u ograničenim područjima, svoja suverena prava i čiji su subjekti ne samo države članice nego i njihovi državljani».⁶⁴ Sud nastavlja kako europsko pravo, neovisno o nacionalnom zakonodavstvu, ne propisuje samo obveze pojedinaca, već im i dodjeljuje prava koja postaju dio njihovoga «pravnog nasljeđa».⁶⁵ Dakle, Sud EU-a odlukom dopušta pojedincima da se pouzdaju u prava koja im dodjeljuje europsko pravo pred nacionalnim sudovima pod određenim uvjetima. Ti uvjeti će biti ispunjeni ako je norma jasna, precizna i bezuvjetna, tj. da ne dopušta iznimke.⁶⁶ Presudom u predmetu *Van Gend en Loos* Sud EU-a uspostavio je načelo izravnoga učinka kao jednog od temeljnih načela na kojima počiva pravo Unije primjenjujući teleološku metodu tumačenja Osnivačkih ugovora s ciljem ostvarivanja cilja i svrhe radi kojih je Zajednica, danas EU, osnovana.

Međutim, načelo izravnog učinka nije bilo dovoljno kako bi se konstitucionaliziralo europsko pravo te je stoga bilo potrebno odrediti u kakvom se odnosu europsko pravo nalazi prema nacionalnim pravnim sustavima. Upravo stoga, 1964. Sud EU-a u predmetu *Costa protiv E.N.E.L*⁶⁷ zaključuje kako je pravo Unije nadređeno pravima država članica.

U tom predmetu Sud EU-a najprije ponavlja kako je Ugovor o osnivanju EEZ-a uspostavio vlastiti pravni poredak koji je stupanjem na snagu postao dijelom

⁶² Presuda (Sud EU) u predmetu 26/62 *Van Gend en Loos* od 5. veljače 1963. ECLI:EU:C:1963:1.

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Ibid.

⁶⁶ Craig P i De Búrca G *EU Law – Text, Cases and Materials* (Oxford University Press 2011) 183-185.

⁶⁷ Presuda (Sud EU) u predmetu 6/64 *Costa protiv E.N.E.L.* od 15. srpnja 1964. ECLI:EU:C:1964:66.

pravnih sustava država članica i koje su nacionalni sudovi kao takav obvezni primjenjivati (neposredna primjena prava Zajednice) te da su države članice ograničile svoja suverena prava.⁶⁸ Slijedom istoga, Sud dedukcijom zaključuje kako nacionalno pravo ne može imati prvenstvo pred pravom koje proizlazi iz Ugovora o osnivanju EEZ-a jer bi se pritom izgubio «karakter prava Zajednice» i pravni temelj na kojemu Zajednica počiva.⁶⁹ Europsko pravo je, zaključuje Sud EU-a, autonomni izvor prava koji je po svojoj prirodi poseban i originalan.⁷⁰

Upravo je tim dvama načelima, izravnog učinka i nadređenosti, udaren temelj konstitucionalizacije europskoga prava kakvog danas poznajemo i koje su nacionalni sudovi dužni uzimati u obzir prilikom primjene prava. Ta dva načela sadrže jasnu «zapovijed» nacionalnom sucu kako u dvojbi koje pravo primijeniti, nacionalno ili europsko, odgovor mora biti – normu europskoga prava.

Zanimljivo je kako su u donošenju presuda u predmetima *Van Gend en Loos* i *Costa protiv E.N.E.L.* sudjelovali isti suci, uz iznimku jednog sudačkoga mjesta koje se u međuvremenu bilo izmijenilo.⁷¹ Upravo je djelovanjem tih sudaca – A. M. Donnera, L. Delvauxa, R. Rossija, Ch. L. Hammesa, A. Trabucchija i R. Lecourta – i njihovim tumačenjem prava, udaren temelj konstitucionalizacije prava EU-a. Odluka tih sudaca da ne tumače pravo na način koji je ukorijenjen u europskoj kontinentalnoj pravnoj tradiciji, a postavljen još čistom teorijom prava H. Kelsena,⁷² utemeljitelja pozitivističke pravne teorije, omogućio je da se Sud EU-a pretvori u stvaratelja prava. Ti suci odbijaju biti «usta zakona».⁷³ Oni napuštaju Kelsenovo shvaćanje kako iz prava treba izbaciti sve što je *ne-pravo*, poput morala, sociologije ili političke ideologije. Upravo se odlučuju za sudbenu revoluciju. Slijepim praćenjem postulata pozitivističke teorije i na njoj utemeljenog tumačenja prava kao vrijednosno neutralnog sustava pravnih pravila iz čijih već postojećih normi suci tumače konkretan pravni slučaj nije moguće ostvariti «sve tješnju Uniju». Za pretpostaviti je

⁶⁸ Ibid.

⁶⁹ Ibid.

⁷⁰ Ibid.

⁷¹ Suca O Rieseja 1963. zamijenio je sudac W Strauss.

⁷² V. više u: Kelsen H *Čista teorija prava* (Naklada Breza 2012).

⁷³ «*Mais les juges de la nation ne sont, comme nous avons dit, que la bouche qui prononce les paroles de la loi; des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur.*» u: Montesquieu C *De l'esprit des lois* (Livre XI, Chapitre VI) 116, dostupno na: https://archives.ecole-alsacienne.org/CDI/pdf/1400/14055_MONT.pdf (pregled izvršen 17. ožujka 2022.).

da su motivi sudaca prilikom donošenja ovih odluka bili prije svega inspirirani ideologijom političkoga ujedinjenja koja je bila obilježena iskustvima Drugoga svjetskoga rata. Ti suci su prije svega bili svjedocima ratnih zbivanja koja su djelovala kao poticaj ujedinjenju poslijeratne Europe – ideji kako se ekonomskom integracijom Europe i prije svega pomirenjem Francuske i Njemačke jedino može ostvariti trajni mir. Upravo stoga, smatramo kako su te presude, iako možda formulirane kao rezultat dedukcije (izvođenja zaključaka od općeg prema posebnom), u svojoj biti rezultat unaprijed postavljenih (i ideološki oblikovanih) premisa i na njoj stvorene indukcije (tumačenje od pojedinačnog prema općem).

Ranije spomenutu tvrdnju kako je u dvojbi između toga treba li primijeniti nacionalno ili europsko pravo, nacionalni sudac dužan primijeniti normu europskoga prava, potvrđuje Sud EU-a u predmetu *Simmenthal*⁷⁴ iz 1978. godine. Sud između ostaloga određuje kako nacionalni sudovi imaju kao svoju zadaću štiti subjektivna prava koja pravo Zajednice dodjeljuje pojedincima,⁷⁵ odnosno da «svaki nacionalni sud u predmetu iz svoje nadležnosti ima dužnost u potpunosti primijeniti pravo Zajednice i pružiti zaštitu pravima koja na temelju njega pripadaju pojedincima, ostavljajući neprimijenjenom svaku odredbu nacionalnog zakona koja bi mu mogla biti suprotna, bez obzira je li donesena prije ili nakon pravnog pravila Zajednice».⁷⁶

Sud se nije ograničio na navedena dva načela, već nastavlja pravno-kreativnim djelovanjem na području unutarnjeg tržišta kao najvažnijim ciljem Unije postavljenim još Osnivačkim ugovorom iz 1958.⁷⁷ Na osnovi načela izravnoga učinka sudska praksa uspostavlja još jedno od temeljnih načela prava EU-a, načelo uzajamnog priznavanja, uspostavljenog u predmetu *Cassis de Dijon*,⁷⁸ a kojim načelom se omogućilo da subjekti tržišnih sloboda, dakle slobode kretanja roba, usluga, osoba i kapitala, izravnim pozivanjem na primarno europsko pravo isključe iz primjene nacionalne ograničavajuće propise koje, iako možda imaju koristan učinak, države

⁷⁴ Presuda (Sud EU) u predmetu C-106/77 *Simmenthal* od 9. ožujka 1978. ECLI:EU:C:1978:49.

⁷⁵ Ibid. toč. 16 Presude.

⁷⁶ Ibid. toč. 21 Presude.

⁷⁷ Čapeta T i Rodin S 'Unutarnje tržište – osnovni pojmovi i uloga Suda Europske unije' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine, 2021) 7.

⁷⁸ Presuda (Sud EU) u predmetu 120/78 *Cassis de Dijon* od 20. veljače 1979. ECLI:EU:C:1979:42.

članice ne mogu opravdati.⁷⁹ Deregulacija nacionalnih tržišta postaje *conditio sine qua non* liberalizaciji kretanja četiri slobode između država članica Unije i potiče ostvarenje primarnog cilja EU-a, stvaranja unutarnjeg tržišta.

U predmetu *Cassis de Dijon* iz 1979. Sud EU-a, ponovno primjenjujući dedukciju, zaključuje kako «ne postoji niti jedan valjani razlog da se spriječi prodaja alkoholnih proizvoda, pod uvjetima da su zakonito proizvedeni i stavljeni u promet u jednoj od država članica, i u svim ostalim državama članicama».⁸⁰

Međutim, Sud EU-a u svojoj sudskoj praksi pozivao se često i na opća pravna načela koja čine dio primarnog prava Unije,⁸¹ poput primjerice načela pravne sigurnosti (izvjesnosti), proporcionalnosti (razmjernosti), jednakog postupanja, zabrane diskriminacije ili legitimnih očekivanja. Ta načela Sud EU-a ne konstituira, već ih samo utvrđuje jer su ona sadržana u pravnim tradicijama nacionalnih pravnih poredaka.⁸²

Od tih načela posebno je važno načelo razmjernosti koje predstavlja krovno načelo europskoga prava pri čemu se u kontekstu ovoga rada ograničavamo na načelo razmjernosti koje ima za cilj zaštitu subjektivnih prava i objektivnog poretka u njegovoj ukupnosti, a ne na načelo razmjernosti kao regulatornog pravila kako je ono definirano UEU-om.⁸³

Načelo razmjernosti sadrži zahtjev da sudac prilikom odlučivanja o nekom pravu ili obvezi primjenom tzv. *koraka* testa proporcionalnosti utvrdi je li neka mjera razmjerna ili ne. Sudac pravnim tumačenjem postavlja prije svega pitanje je li mjera

⁷⁹ Čapeta T i Rodin S 'Unutarnje tržište – osnovni pojmovi i uloga Suda Europske unije' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 15.

⁸⁰ Presuda (Sud EU) u predmetu 120/78 *Cassis de Dijon* od 20. veljače 1979. ECLI:EU:C:1979:42 toč. 14.

⁸¹ Pravo Europske unije dijeli se na primarno i sekundarno pravo. Primarno pravo EU-a čine Osnivački ugovori, izmjene Osnivačkih ugovora, ugovori o pristupanju država Europskoj uniji, Povelju o temeljnim pravima EU-a, opća pravna načela koja utvrđuje Sud EU-a, sudska praksa Suda EU-a te međunarodni ugovori kojih je Unija ugovorna strana. Sekundarno pravo Unije čine uredbe, direktive, odluke, preporuke i mišljenja te delegirani i provedbeni akti. V. više u Čapeta T i Rodin S *Osnove prava Europske unije* (Narodne novine 2011).

⁸² Vezmar Barlek I 'Primjena načela razmjernosti u praksi Suda Europske unije' (2017) 38(1) Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci 674.

⁸³ Ibid. 673.

primjerena cilju koji se njome želi postići (test prikladnosti), potom je li nužna (test nužnosti) i, konačno, je li mjera proporcionalna *stricto sensu*.

Razmjernost je načelo koje Sud koristi ne samo kada ocjenjuje nacionalne akte donesene na temelju direktiva, već i uredbe kao «europske zakone». Tako primjerice Sud EU-a u predmetu *Atalanta*⁸⁴ ocjenjuje valjanost odredbi uredbe, u predmetu *British American Tobacco*⁸⁵ Sud ocjenjuje valjanost direktive i nacionalnih propisa kojima se direktiva unosila u domaće zakonodavstvo, dok u predmetu *Leppik*⁸⁶ Sud EU-a navodi kako je «na nacionalnim vlastima da pokažu da su njihova pravna pravila dosljedna s načelom razmjernosti, tj. da su ista potrebna kako bi se postigao zadani cilj (...) ta da se (...) cilj ne može postići manjim opsegom zabrana i restrikcija ili zabranama ili restrikcijama koje imaju manji učinak na trgovinu unutar Zajednice».⁸⁷ Ukratko, načelo razmjernosti je općeprimjenjivo.

Konačno, razvojem europskoga prava, uspostavlja se i «naddimenzija» testa proporcionalnosti, a ta je da svaka nacionalna mjera može biti opravdana samo ako nije protivna temeljnim pravima zajamčenima Poveljom. Bez (primjerene) zaštite ljudskih prava nema niti potpune konstitucionalizacije pravnoga poretka. Međutim, prva desetljeća europske integracije nisu štitila temeljna prava kako su ona danas zaštićena, a slijedom te nedovoljne razine zaštite temeljnih prava u početcima eurointegracije nastala je i poznata *Solange* saga.

3.2. *Solange* saga i «šah» Sudu Europske unije Saveznog ustavnog suda Njemačke

Već smo ranije naveli kako je u početku procesa konstitucionalizacije prava Unije, Sud u predmetu *Costa protiv E.N.E.L.* uspostavio načelo nadređenosti prava Unije nacionalnim pravnim poretcima. Očekivano, takva odluka Suda EU-a naišla je na brojne otpore nacionalnih ustavnih sudova, ne samo zbog već spomenutog pitanja suverenosti,⁸⁸ već i zbog nedovoljne razine zaštite temeljnih prava koja je obilježavala

⁸⁴ Presuda (Sud EU) u predmetu 240/78 *Atananta* od 21. lipnja 1979. ECLI:EU:C:1979:160.

⁸⁵ Presuda (Sud EU) u predmetu C-491/01 *British American Tobacco* od 10. prosinca 2002. ECLI:EU:C:2002:741.

⁸⁶ Presuda (Sud EU) u predmetu C-434/04 *Leppik* od 28. rujna 2006. ECLI:EU:C:2006:609.

⁸⁷ *Ibid.* toč. 31 (prijevod autora).

⁸⁸ Više je ustavnih sudova država članica EU-a do sada donosilo odluke vezane uz pitanje suverenosti i odnosa Unije s državama članicama, a to pitanje i dalje ostaje otvorenim. V. više u: Oršolić Dalessio T

početke europske integracije. Naime, sama EU, odnosno tada Zajednica, imala je za svoj primarni cilj ostvariti ekonomsku integraciju poslijeratne Europe, učiniti novi rat nemogućim.⁸⁹ Njezin temeljni cilj nije bila zaštita ljudskih prava, već je u tu svrhu osnovana druga međunarodna organizacija, Vijeće Europe,⁹⁰ u sklopu koje je donesena i (Europska) Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (dalje u tekstu: EKLJP).⁹¹

Obzirom da je Zajednica imala za cilj ekonomsku integraciju država članica, zaštita ljudskih prava nije bila osigurana osnivačkim ugovorima, već je nastala kao rezultat sudske prakse Suda EU-a. Rimski ugovor iz 1957. nije sadržavao odredbe koje bi se ticale ljudskih prava, te taj koncept, ne uzimajući u obzir praksu Suda, ostaje nepoznat sve do Jedinstvenog europskog akta iz 1987. godine.⁹² Sud EU-a ljudska prava tumači kao opća pravna načela. U predmetu *Stauder*⁹³ Sud EU-a ekstenzivnom metodom tumačenja utvrđuje kako temeljna prava čine dio općih načela prava Zajednice, odnosno Unije, a odnos temeljnih prava i nacionalnih prava objašnjava u predmetu *Internationale Handelsgesellschaft*.⁹⁴ U tom predmetu u kojemu je prethodno pitanje uputio njemački Savezni upravni sud vezano za valjanost dviju uredbi za koje je tužitelj držao kako se ne bi smjele primjenjivati u SR Njemačkoj jer da su suprotne temeljnim pravima koja štiti njemački TZ, Sud reagira na tvrdnje Saveznog ustavnog suda SR Njemačke (*Bundesverfassungsgericht*, dalje u tekstu: BVerfG) da zanemaruje ljudska prava. Sud između ostaloga navodi kako

'The Issue of Sovereignty in an Ever-Closer Union' (2014) 10 Croatian Yearbook of European Law and Policy 76 – 86.

⁸⁹ Ideja koja je postojala, a koju je već predstavila Schumanova deklaracija, bila je države Zajednice učiniti ekonomski i politički povezanu Europu u kojoj će novi rat biti nemoguć. Deklaracija, između ostaloga, navodi: «Europa se neće stvoriti odjednom ili prema jednom jedinstvenom planu. Izgradit će se putem konkretnih postignuća koja će prvo stvoriti istinsku solidarnost. Ujedinjavanje nacija Europe zahtijeva uklanjanje prastarog neprijateljstva između Francuske i Njemačke. Svaka mjera koja se poduzme mora se, u prvom redu, odnositi na ove dvije zemlje.» Schumanova deklaracija dostupna je na: https://european-union.europa.eu/principles-countries-history/history-eu/1945-59/schuman-declaration-may-1950_hr (pregled izvršen 16. ožujka 2022.).

⁹⁰ Vijeće Europe međunarodna je organizacija osnovana 1949. koja ima za svrhu, između ostaloga, unaprijediti ljudska prava i temeljne slobode u državama članicama. V. više u: Andrassy J (i dr.) *Međunarodno pravo 2* (Školska knjiga i Sveučilište u Zagrebu 2012) 232.

⁹¹ (Europska) Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda (NN MU broj: 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10).

⁹² V. više u: Turner C 'Human Rights Protection in the European Community: Resolving Conflict and Overlap between the European Court of Justice and the European Court of Human Rights' (1999) 5(3) European Public Law 455.

⁹³ Presuda (Sud EU) u predmetu 29/69 *Stauder* od 12 studenog 1969. ECLI:EU:C:1969:57.

⁹⁴ Presuda (Sud EU) u predmetu 11/70 *Internationale Handelsgesellschaft* od 17. prosinca 1970. ECLI:EU:C:1970:114.

«(p)ravo Unije ne smije biti nadjačano nacionalnim pravom. Valjanost mjera Unije ne smije se preispitivati i biti ovisna o navodima države članice koja smatra da se radi o povredi temeljnog prava. Sud EU-a štiti temeljna prava, kao sastavni dio općih pravnih načela (...) (p)oštovanje temeljnih prava sastavni je dio općih načela koja Sud štiti. Zaštita takvih prava, premda je nadahnutu zajedničkim ustavnim tradicijama država članica, mora se osigurati u okvirima strukture i ciljeva Unije».⁹⁵

Međutim, njemački Savezni upravni sud koji je uputio prethodno pitanje Sudu EU-a, nezadovoljan odgovorom što ga nudi Sud, isto pitanje upućuje i BVerfG-u.

BVerfG zaključuje kako sve dok (njem. *Solange*) proces europske integracije nije došao do onog stupnja razvoja u kojemu pravo Zajednice (Unije) ima «katalog temeljnih prava» koja je donio zakonodavac te koje je primjereno i dostatno kada ga usporedimo s pravima što ga jamči TZ, prava zajamčena i zaštićena TZ-om prevladavaju nad pravom Unije (*Solange I*).⁹⁶ Naime, BVerfG zauzima stajalište kako nadređenost europskoga prava nacionalnom nije apsolutna, već je ograničena samo na ona područja koja ne zadiru u temelje njemačke ustavnosti, TZ i u njemu zajamčena prava imaju prednost jer pruža veću zaštitu ljudskih prava pojedinaca. BVerfG time otklanja nadređenost prava EU-a kao opće načelo te ograničava načelo izravnog učinka europskoga prava na one odredbe koje ne diraju u «temeljne postulate njemačke ustavne doktrine» iz razloga što EU, kako smo naveli, nema kodificirani katalog ljudskih prava i stoga, dok je tomu tako, ne može niti imati prednost pred njemačkim pravom.⁹⁷ Time BVerfG u «šahovskoj igri» dvaju uglednih sudova izjavljuje «šah» Sudu EU-a, a na koji odgovor nije trebalo dugo čekati.

Suočen s realnošću manjkave integracije, Sud EU-a počinje tražiti dodatnu inspiraciju za zaštitu ljudskih prava shvaćajući kako zaštita «nadahnutu zajedničkim ustavnim tradicijama država članica» nije dovoljna.⁹⁸ U tom kontekstu Sud EU-a pronalazi inspiraciju u EKLJP-u, iako Unija tada, a niti danas, nije bila ugovornom

⁹⁵ Vasiljević S 'Odnos tržišnih sloboda i ljudskih prava' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 256 – 257.

⁹⁶ Ibid. 257.

⁹⁷ Ibid. 257 – 258.

⁹⁸ Ibid. 257.

stranom EKLJP-a.⁹⁹ U tom kontekstu Sud u predmetu *Nold*¹⁰⁰ ponavlja kako «(...) temeljna prava čine sastavni dio općih načela prava čije poštovanje Sud osigurava»¹⁰¹ i nastavlja kako «(u) zaštiti tih prava, Sud je obvezan crpiti inspiraciju iz ustavnih tradicija zajedničkih svim državama članicama i ne može poduprijeti mjere koje nisu u skladu s temeljnim pravima utvrđenim i osiguranim ustavima državama članica. Slično, međunarodni sporazumi za zaštitu ljudskih prava na kojima su surađivale ili čije su potpisnice države članice, mogu pružiti smjernice koje treba slijediti u okviru prava Unije».¹⁰²

3.3. Ostvarenje «dovoljne razine zaštite» koja više ne zahtijeva nadzor ustavnosudske vlasti

Pronalaženjem drugog izvora inspiracije zaštite ljudskih prava, u međunarodnim ugovorima kojih su strane države članice, pritom misleći prije svega na EKLJP, doktrina zaštite ljudskih prava dobiva novu dimenziju. Razvoj sudske prakse potvrđuje tendenciju europske sudbene vlasti da ima ozbiljnu namjeru štiti temeljna prava.

U tom kontekstu dolazi do nastavka *Solange sage* u kojoj BVerfG najprije utvrđuje kako je razina zaštite temeljnih prava na zadovoljavajućoj razini te kako više ne postoji potreba nadzora sekundarnog zakonodavstva Unije (sve dok je ona na zadovoljavajućoj razini). Riječima BVerfG-a «(...) mora se zaključiti da, tako dugo dok EU, posebice sudska praksa Suda EU-a, općenito osigurava učinkovitu zaštitu temeljnih prava od suverenih ovlasti Unije, zaštitu koja se može smatrati materijalno sličnom zaštiti temeljnih prava koju bezuvjetno propisuje Temeljni zakon, te u mjeri u

⁹⁹ Trenutno važeći UEU-a u članku 6. propisuje:

«2. Unija pristupa Europskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. To pristupanje ne utječe na nadležnosti Unije kako su utvrđene u Ugovorima.

3. Temeljna prava, kako su zajamčena Europskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda i kako proizlaze iz ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama, čine opća načela prava Unije.»

Međutim, Europska unija do danas nije postala strankom EKLJP-a obzirom da je Sud Europske unije, rješavajući o zahtjevu Komisije da se očituje na Nacrt sporazuma o pristupanju Europske unije EKLJP-u, dao negativno mišljenje u bitnom navodeći kako bi pristupanje Unije EKLJP-u moglo imati negativni utjecaj na specifične značajke prava Unije i njegovu autonomiju. V. više u: Mišljenje (Sud EU) 2/13 od 18. prosinca 2014. ECLI:EU:C:2014:2454.

¹⁰⁰ Presuda (Sud EU) u predmetu 4/73 *Nold* od 14. svibnja 1974. ECLI:EU: C:1974:51.

¹⁰¹ Ibid. toč. 13.

¹⁰² Ibid.

kojoj je općenito zaštićen bitni sadržaj temeljnih prava, Savezni ustavni sud se više neće koristiti svojom nadležnošću kako bi odlučivao o primjenjivosti sekundarnog prava Unije koje se navodi kao pravna osnova za akte njemačkih sudova ili tijela javne vlasti u suverenoj nadležnosti SR Njemačke, i više neće provoditi sudbeni nadzor takvih propisa prema standardima zaštite temeljnih prava sadržanih u Temeljnom zakonu»¹⁰³ (*Solange II*).

Pritom je potrebno analizirati stajalište BVerfG-a jer je u njemu skriveno više značajnih zaključaka. Prije svega, odluka *urbi et orbi* objavljuje da je EU dosegla stupanj zaštite ljudskih prava koji je nužan u demokratskom društvu. Drugo, odluka BVerfG-a da više ne preispituje sekundarno zakonodavstvo Unije nije bezuvjetna, ona ovisi o razini zaštite temeljnih prava koja se europskim pravom osigurava. Onoga trenutka kada (i ako ikada) ta razina, prema shvaćanju BVerfG-a, postane nezadovoljavajuća, aktiviraju se «sigurnosni mehanizmi» koji BVerfG-u omogućavaju da «u ime» zaštite temeljnih prava nadzire europsko sekundarno pravo. Odnosno, ako postavimo pitanje «*Quid custodies ipsos custodes?*», odgovor *prima facie* treba biti – ustavni sudovi država članica. Treće, odluka BVerfG-a sadržava i skriveno priznanje da postoje «suverene ovlasti Unije», svojevrsna suverenost *in statu nascendi*. Suverenost dakle definitivno prestaje biti tradicionalni institut koji je nedjeljiv i pripada isključivo državi.

3.4. Posljedice «dovoljne razine zaštite» koja više ne zahtijeva nadzor ustavnosudske vlasti

Završetkom *Solange sage* možemo zaključiti kako je konstitucionalizirano europsko pravo. Konačna potvrda tog procesa jest usvajanje i stupanje na snagu Povelje 2009. godine. Od toga trenutka zaštita ljudskih prava dobiva «ustavni značaj» dan od europskog *ustavotvorca*, dakle država članica EU-a, a ne «kvaziustavni» značaj koji mu je dodijelio Sud EU-a.

¹⁰³ Vasiljević S 'Odnos tržišnih sloboda i temeljnih prava' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 259, prijevod Vasiljević S.

Međutim, konstitucionalizacija europskog prava se ustvari dogodila i ranije putem sudske prakse Suda EU-a. Tako je Sud EU-a u predmetu *Mangold*¹⁰⁴ koristio Povelju kao interpretativno pomagalo, iako još uvijek nije bila pravno obvezujuća. Naime, W. Mangold je sa svojim poslodavcem bio potpisao ugovor o radu na određeno vrijeme u skladu s radnim zakonodavstvom SR Njemačke koje je dopuštalo sklapanje uzastopnih ugovora o radu na određeno vrijeme s osobama starijima od 52 godine. W. Mangold je pred radnim sudom osporavao predmetni ugovor o radu navodeći kako su i ugovor i zakonodavstvo protivni pravu EU-a jer da isto zabranjuje diskriminaciju temeljem dobi. Pritom je mjerodavni europski propis bila Direktiva 2000/78/EZ od 27. studenog 2000.¹⁰⁵ o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja čiji implementacijski rok još nije protekao u trenutku sklapanja osporavanog ugovora o radu. U navedenom predmetu Sud EU-a zaključuje kako osobno stanje i povlastice koje iz tog stanja proizlaze potpadaju u nadležnost država članica te da pravo EU-a to ne umanjuje.¹⁰⁶ Međutim, ističe Sud, izvršavanje nadležnosti država članica uvijek mora biti sukladno s pravom EU-a, a posebice načelom nediskriminacije.¹⁰⁷ Nastavno na to shvaćanje, Sud zaključuje kako predmetna Direktiva ne uspostavlja samo od sebe načelo jednakoga postupanja u području zapošljavanja, već da je jedina svrha utvrditi opći okvir za borbu protiv diskriminacije, dok je izvor samoga načela u pozadini zabrane Direktivom propisanih oblika diskriminacije u različitim međunarodnim instrumentima i ustavnim tradicijama država članica EU-a.¹⁰⁸ Obzirom na sve, Sud EU-a zaključuje kako je načelo zabrane diskriminacije temeljem dobi opće načelo prava EU-a.¹⁰⁹ Time je Sud EU-a i prije stupanja na snagu Povelje koristeći članak 21. stavak 1. Povelje kao interpretativno pomagalo, a da to nije izrijeком naveo u presudi, načelo zabrane diskriminacije temeljem dobi proglasio općim načelom prava EU-a pružajući time sigurnost svim državljanima država članica jednako postupanje u usporedivim situacijama, neovisno o nacionalnim zakonodavstvima.¹¹⁰

¹⁰⁴ Presuda (Sud EU) u predmetu C-144/04 *Mangold* od 22. studenog 2005. ECLI:EU:C:2005:709.

¹⁰⁵ DIREKTIVA VIJEĆA 2000/78/EZ od 27. studenoga 2000. o uspostavi općeg okvira za jednako postupanje pri zapošljavanju i obavljanju zanimanja («Službeni list Europske unije» broj: L 303/16) 69.

¹⁰⁶ Presuda (Sud EU) u predmetu C-144/04 *Mangold* od 22. studenog 2005. ECLI:EU:C:2005:709 toč. 59.

¹⁰⁷ Ibid.

¹⁰⁸ Ibid. toč. 74.

¹⁰⁹ Ibid. toč. 75.

¹¹⁰ Članak 21. stavak 1. Povelje EU-a propisuje: «*Any discrimination based on any ground such as sex, race, colour, ethnic or social origin, genetic features, language, religion or belief, political or any*

Suvremeno demokratsko društvo zahtijeva učinkovitu zaštitu ljudskih prava. V. Trstenjak, bivša nezavisna odvjetnica Suda EU-a, govoreći o Povelji navodi kako ona «(...) predstavlja neku vrstu europskoga ustava (...) postaje sve relevantnija, i to zbog toga što štiti ne samo klasična ljudska prava, nego i ona iz 21. stoljeća. (...) Osim toga, njezina je relevantnost u praksi već očita, budući da se svi građani Unije, osim na ustave svojih država, mogu osloniti i na Povelju».¹¹¹

Međutim, ovdje bismo posebno ukazali na M. Mandela i njegov osvrt na «novi konstitucionalizam» koji ponajbolje opisuje konstitucionalizaciju europskoga prava – *gattopardesco*.¹¹² Naime, čitava saga razvoja europskoga prava nam pokazuje kako je jedna stvar izvjesna, a to je da je *Naddržava* u postupku stvaranja. Ona je nadišla tradicionalne okvire ekonomskoga cilja te je postala suverena u svojoj nesuverenosti, a da se pri tome sve moralo izmijeniti kako se ništa ne bi izmijenilo.

other opinion, membership of a national minority, property, birth, disability, age or sexual orientation shall be prohibited.».

¹¹¹ Bojarski L, Hofbauer J A, Mileszyk N (ur.) Povelja o temeljnim pravima kao živi instrument – Smjernice za civilno društvo (publikacija dijelom financirana od Europske unije 2014) 9, dostupno na: https://pravamanjina.gov.hr/UserDocsImages/arhiva/guidelines_web.pdf (pregled izvršen 17. ožujka 2022.).

¹¹² Mandel M 'A Brief History of the New Constitutionalism, or «How We Changed Everything so That Everything Would Remain the Same»' (1998) 32(2) Israel Law Review 250; Naime, riječ je o pojmu koji je nastao po uzoru na veliki talijanski roman 20. stoljeća *Gepard* (tal. *Il Gattopardo*). Radnja romana smještena je u turbulentnim godinama 19. stoljeća u kojima dolazi do ujedinjenja Italije i propasti Kraljevine Dviju Sicilija u kojoj se radnja romana odvija. Sami pojam nastaje kao paradoks temeljne teze romana (sve se mora promijeniti kako bi sve ostalo isto) u kojemu u razgovoru između grofa od Saline (predstavnik stare generacije odane kralju Dviju Sicilija) i najdražega mu nećaka Tancredija Falconerija, Falconeri na šok svoga ujaka da se ide pridružiti snagama pokreta ujedinjenja i da mu je mjesto kao Falconeriju biti uz Kralja (pritom misleći na Bourbonce, tj. vladare Dviju Sicilija), odgovara «(...) za Kralja, svakako, samo za kojeg Kralja? (...) Ne budemo li mi u tome, oni će smisliti republiku. Ako želimo da sve ostane kako jest, treba da se sve promijeni. Jesam li jasan? (...) Do skorog viđenja. Vratit ću se s trobojnicom.» U: G Tomasi di Lampedusa *Gepard* (Vuković i Runjić 2013) 29.

4. Ustavni identitet država članica Europske unije u pogledu ljudskog dostojanstva

U kontekstu ovoga poglavlja, a uzimajući u obzir opseg ovoga rada, analizirat će se ustavni identiteti četiri države članice EU-a, i to SR Njemačke, Kraljevine Španjolske, Francuske Republike i Republike Hrvatske.¹¹³ Sve države obrađene u ovom radu, kao i sve druge države članice EU-a, članice su Vijeća Europe, i potpisnice EKLJP-a.

Kako bi se razumio ustavni identitet EU-a potrebno je najprije utvrditi što čini ustavni identitet država članica EU-a. Naime, članak 4. stavak 2. UEU-a navodi kako «Unija poštuje jednakost država članica pred Ugovorima, kao i njihove nacionalne identitete, koji su neodvojivo povezani s njihovim temeljnim političkim i ustavnim strukturama, uključujući regionalnu i lokalnu samoupravu. Ona poštuje njihove temeljne državne funkcije, uključujući (...) očuvanje javnog poretka (...)». Riječ je o *klauzuli nacionalnog identiteta* koju države članice često koriste ne bi li u određenim slučajevima otklonile primjenu prava EU-a zbog nacionalnih posebnosti toliko im imanentnih da bi dosljedna primjena prava EU-a ozbiljno narušila njihov (ustavni) identitet. Međutim, često se *klauzula nacionalnog identiteta* koristi ne bi li države članice otklonile primjenu prava i u onim situacijama u kojima sama logika prava i pravna sigurnost nalažu drugačije postupanje. Riječ je često o pitanjima koja su prije svega ideološki prijeporna i religijski uvjetovana (istospolni brak i sl.) i na koja ne postoji sveeuropski odgovor (kompromis). Tako je primjerice u predmetu *Coman*¹¹⁴ od rumunjskih vlasti bio odbijen boravak istospolnog bračnog druga rumunjskoga državljanina koji se prethodno koristio slobodom kretanja osoba kada se iz Rumunjske preselio u Belgiju zbog rada u Europskom parlamentu, a u kojoj državi članici je sklopio istospolni brak s američkim državljaninom. Predmet je završio pred Ustavnim sudom Rumunjske koji je Sudu EU-a postavio prethodno pitanje u svezi s tumačenjem pojma «bračni drug» iz Direktive o pravima građana Unije.¹¹⁵ Sud je u tom predmetu, osvrćući se na navode latvijske vlade kao umješača, zaključio kako EU

¹¹³ Države su obrađene abecednim redom prema nazivima država na njihovim službenim jezicima.

¹¹⁴ Presuda (Sud EU) u predmetu C-673/16 *Coman* od 5. lipnja 2018. ECLI:EU:C:2018:385.

¹¹⁵ Direktiva 2004/38/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica («Službeni list Europske unije» broj: L 158/77).

«poštuje nacionalne identitete država članica (...) koji su neodvojivo povezani s njihovim temeljnim i političkim strukturama», ali da je pojam bračnog druga rodno neutralan te da se ima primijeniti i u konkretnom slučaju.¹¹⁶ Posebno se Sud osvrnuo na pojam javnog poretka koji je usko povezan s nacionalnim identitetom, a kojim se nastojalo opravdati neodobravanje prava boravka bračnom drugu A. Comana, navodeći kako isti treba usko tumačiti te da opravdanje javnog poretka uvijek mora biti podložno nadzoru institucija EU-a, a da sama primjena instituta javnog poretka može biti opravdana samo u slučaju postojanja «stvarne i dostatno ozbiljne opasnosti koja utječe na temeljni interes društva», a što ovdje, zaključuje Sud, nije bio slučaj jer samom obvezom države članice da samo u pogledu odobravanja izvedenog prava na boravak državljaninu treće države prizna istospolni brak nije došlo do povrede nacionalnog identiteta niti predmetno predstavlja prijetnju javnom poretku.¹¹⁷

Upravo taj predmet može nam *in breve* poslužiti kao prikaz (dijela) problematike odnosa prava EU-a i nacionalnog prava čak i u onim slučajevima u kojima je pojedina grana prava u nadležnosti država članica EU-a (kao što je u slučaju *Coman* to bilo obiteljsko pravo). Ustavnopravni stručnjaci više no ikad prije suočeni su s izazovom pozicioniranja prava EU-a u pravnom poretku,¹¹⁸ ali i «obrani» primata nacionalnih ustava u tuzemnim pravnim poretcima. Stoga i ne začuđuju predmeti kojima najviši nacionalni sudovi, od kojih su neki ranije spomenuti, odbijaju nadređenost prava EU-a, iako je riječ o načelu uspostavljenom u samim počecima europskog integracijskog procesa. Suvremeno ustavno pravo danas karakterizira *višerazinski ustavni prostor (multilevel constitutional space)*, a pitanje ustavnog identiteta postalo je jedan od najvažnijih i najčešće korištenih alata ustavnoga prava u tom *višerazinskom ustavnom prostoru*.¹¹⁹

Međutim, potrebno je naglasiti kako je samo shvaćanje ljudskog dostojanstva podložno osobnim interpretacijama uvjetovanim vjerskim, ideološkim i kulturološkim datostima svakog pojedinca, pa tako i pravnika, odnosno sudaca koji tumače pravo. Ukoliko pristupimo pitanju pobačaja s aspekta ljudskoga dostojanstva, utoliko nam

¹¹⁶ Presuda u predmetu C-673/16 *Coman* od 5. lipnja 2018. ECLI:EU:C:2018:385 toč. 35, 42 i 43.

¹¹⁷ Ibid. toč. 44 i 46.

¹¹⁸ Calliess C i van der Schyff G 'Constitutional Identity Introduced' u: Calliess C i van der Schyff G (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2020) 3.

¹¹⁹ Ibid. 3 – 4.

naše shvaćanje, a time i tumačenje prava na život svakog ljudskog bića, nudi dva moguća odgovora.¹²⁰ Prvi u kojemu svako ljudsko biće pa time i nerođeno ima pravo na ljudski život, te drugo u kojem je pravo na ljudski život primjenjivo samo na rođene. Oba moguća odgovora, obzirom na narav prava na život, neodvojivo su povezana s tumačenjem ljudskog dostojanstva od osoba koje zagovaraju jedno ili drugo stajalište. Kako ne postoji znanstveni (niti društveni) konsenzus o pitanju početka života, tumačenje sudaca najviših sudova (osim ako se ustav o tome izriječno ne izjašnjava) postaje neophodno kako ne bi postojale pravne praznine u nacionalnom pravnom poretku, a ta su tumačenja uvijek rezultat odabira pojedinih metoda tumačenja prava. W. Murphy pritom ističe kako konstitucionalizam zahtjeva pridržavanje principima koji uključuju poštivanje ljudskog dostojanstva i obveza koje proizlaze iz tih načela.¹²¹ Upravo u tom smislu, judikatura sudova dobiva na značaju kao rezultat društvenog kompromisa i određenja pravnog poretka usmjerenog na vladavinu prava u kojemu središnju ulogu ima ljudsko dostojanstvo i prava koja se s tim dostojanstvom redovito povezuju.

4.1. Ustavni identitet Savezne Republike Njemačke u pogledu ljudskog dostojanstva

TZ (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*) donesen je 1949. kao ustav Savezne Republike Njemačke (tzv. *Zapadna Njemačka*), a nastavio je svoje postojanje i nakon ponovnog ujedinjenja Njemačke 1990. godine.

SR Njemačka jedina je od zemalja obrađenih u ovome radu koja je po svom ustavnom ustrojstvu federacija.¹²² TZ propisuje u članku 23. stavku 1. u svezi s člankom 79. stavkom 3. kako je «čuvar ustava» BVerfG, odnosno savezni ustavni sud. Upravo je ta ovlast BVerfG-a temelj problematike europskog kvazifederalnog sustava kakav je uspostavljen Lisabonskim ugovorom. Višerazinski europski federalizam kakav danas poznajemo sustav je učestalih sukoba, od kojih je najznačajniji sukob Suda EU-a i BVerfG-a o nadležnosti, odnosno podjeli vlasti tih

¹²⁰ V. Graber M A 'Constitutional Democracy, Human Dignity, and Entrenched Evil' (2011) 38 Pepperdine Law Review 889 – 902.

¹²¹ Ibid. 892.

¹²² V. članak 20 stavak 1. Temeljnoga zakona SR Njemačke, dostupan na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html#p0019 (pregled izvršen 15. svibnja 2022.).

dvaju visokih sudova.¹²³ Posebice imajući u vidu već ranije spomenuti članak 19. stavak 1. UEU-a koji propisuje kako Sud EU-a osigurava poštivanje prava prilikom tumačenja i primjene Ugovora ta problematika dolazi do izražaja.¹²⁴ Drugo značajno razlikovanje ovih dvaju visokih sudova počiva na problematici načela nadređenosti europskoga prava nad nacionalnim pravom, a u svezi s kojim BVerfG načelno prihvaća kako je europsko pravo nadređeno nacionalnom pravu, pa tako i ustavnom pravu sadržanom u TZ-u, međutim kako isto ne počiva na normama (primarnog) europskog prava, već na nacionalnim propisima kojima se SR Njemačka obvezala poštivati i primjenjivati europsko pravo.¹²⁵ U svezi s tim temelj je, prema mišljenju BVerfG-a, članak 23. stavak 1. TZ-a koji se odnosi na sudjelovanje federacije u EU-u.¹²⁶ Posljedično navedenome, BVerfG si pridržava pravo nadzora ustavnosti nad europskim zakonodavstvom, a što često dovodi do sukoba sa Sudom EU-a. Posebno je pritom značajan i slučaj *Lisabonski ugovor* u kojem je BVerfG zaključio kako je ustavni identitet uvijek potrebno imati u vidu kada se prenose suverene ovlasti sa SR Njemačke na EU, a koji se u biti svodi na zaštitu temeljnih prava, među kojima i onoga na ljudsko dostojanstvo.¹²⁷ Upravo stoga, analiza SR Njemačke i njezina ustava postaju tim značajnije za razumijevanje teme ovoga rada i eventualnog potvrđivanja hipoteze na koju ovaj rad nastoji odgovoriti.

TZ u članku 1. popisuje kako je ljudsko dostojanstvo nepovredivo te da sva državna vlast ima obvezu poštivati i štiti ljudsko dostojanstvo.¹²⁸ Riječ je o pravu

¹²³ Calliess Ch 'Constitutional Identity in Germany – One for Three or Three in One?' u: van der Schyff G i Calliess Ch (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2019) 153.

¹²⁴ Članak 19. UEU-a.

¹²⁵ Calliess Ch 'Constitutional Identity in Germany – One for Three or Three in One?' u: van der Schyff G i Calliess Ch (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2019) 154.

¹²⁶ Članak 23. stavak 1. Temeljnoga zakona propisuje: «(1) *With a view to establishing a united Europe, the Federal Republic of Germany shall participate in the development of the European Union that is committed to democratic, social and federal principles, to the rule of law and to the principle of subsidiarity and that guarantees a level of protection of basic rights essentially comparable to that afforded by this Basic Law. To this end the Federation may transfer sovereign powers by a law with the consent of the Bundesrat. The establishment of the European Union, as well as changes in its treaty foundations and comparable regulations that amend or supplement this Basic Law or make such amendments or supplements possible, shall be subject to paragraphs (2) and (3) of Article 79*», dostupno na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html (pregled izvršen 10. srpnja 2022.).

¹²⁷ Calliess Ch 'Constitutional Identity in Germany – One for Three of Three in One?' u: van der Schyff G i Calliess Ch (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2019) 161.

¹²⁸ Ibid.

koje je sudskom praksom BVerfG-a postavljeno u središte vrijednosnog sustava u predmetu *Luftsicherheitsgesetz* u kojem je BVerfG odlučivao o ustavnosti Zakona o zračnom prometu s obrazloženjem kako «(l)judski život kao noseći ustavni princip i najviše ustavno dobro predstavlja vitalni temelj ljudskog dostojanstva. Svaki čovjek posjeduje kao osoba ovo dostojanstvo, bez obzira na svoje osobine, svoje tjelesno ili duhovno stanje, svoje sposobnosti i svoj socijalni status. Ono ne može biti oduzeto ni jednom čovjeku. Međutim, može biti povrijeđeno pravo na njegovo poštivanje».¹²⁹ Naime, izmjenama Zakona o sigurnosti zračnog prometa, njemačke oružane snage dobile su ovlast rušenja zrakoplova upotrijebljenih radi izvršenja kaznenih djela protiv života i tijela. BVerfG je zaključio, nastavno na ranije navedenu argumentaciju, kako se Zakonom o sigurnosti zračnog prometa krši ljudsko dostojanstvo putnika i posade zrakoplova jer kao žrtve otmice zrakoplova i sami postaju objektom u smislu Zakona o sigurnosti zračnog prometa, a što je protivno članku 1. stavku 1. TZ-a.¹³⁰ Objektivizacija čovjeka, čak i onda kada se može opravdati pokušajem spašavanja većeg broja ljudi, a kako pokazuje ova odluka, nije dopuštena. Naime, upravo je objektivizacija čovjeka tijekom vladavine A. Hitlera imala za posljedicu diskriminaciju, a potom i zločine protiv određenih rasnih, etničkih, vjerskih, odnosno društvenih skupina (Židovi, Slaveni, Romi, homoseksualci, osobe s duševnim smetnjama, itd.).

Upravo objektivizacija čovjeka, spomenuta u ranijem predmetu, kako zaključuje BVerfG predstavlja jedan od načina na koji se nagoviješta pravac kojim će se utvrditi je li došlo do povrede prava na poštivanje ljudskoga dostojanstva, ali nije i jedini odgovor jer sve «zavisi od pitanja pod kakvim okolnostima može biti

¹²⁹ Presuda Prvog senata od 15. veljače 2006., 1 BvR 357/05, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 177.

¹³⁰ Ibid. 177 – 178; BVerfG u svezi s navedenim navodi: «Letjelicu moraju oni koji je efektivno kontroliraju, kako je to navedeno u obrazloženju Zakona, pretvoriti u oružje za napad, (...). U ekstremnoj situaciji, kakva je ova, koju uz to karakterizira prostorna stješnjenost letjelice koja se nalazi u letu, su putnici i posada na tipičan način u bezizglednom položaju. Oni ne mogu uticati na sopstvene životne okolnosti nezavisno od drugih. To ih na isti način kao i počinioca čini objektom. Država ih, kada se u takvoj situaciji odlučuje za mjere (...) tretira kao obične objektu akciji spašavanja radi zaštite drugih. Bezizglednost i neizbježnost, koje karakteriziraju stanje putnika i posade kao žrtava pogođene letjelice, postoje i u odnosu na one koji su obaranje letjelice naredili i izveli. Posada i putnici ne mogu ni na koji način izbjeći ovakav državni akt, nego su mu izloženi u stanju bespomoćnosti, sa posljedicom da će oni zajedno s letjelicom biti oboreni i da će, vjerojatnošću koja graniči sa sigurnošću, biti usmrćeni. Takav tretman ne uvažava pogođene kao subjekte s dostojanstvom i neprikosnovnenim pravima. (...) putnicima i posadi se kao žrtvama oduzima vrijednost koja pripada svakom čovjeku kada sam donosi sopstvene odluke».

povrijeđeno ljudsko dostojanstvo».¹³¹ Tako BVerfG još u predmetu *Abhörurteil* iz 1970. navodi kako «ako javna vlast koja izvršava zakon tretira čovjeka tako da je povrijeđeno ljudsko dostojanstvo, onda ovo mora biti izraz omalovažavanja vrijednosti koje pripadaju čovjeku snagom činjenice da je on osoba».¹³² Međutim, ljudsko dostojanstvo nije pravo koje je apsolutno. Tako je BVerfG u predmetu *Lebenslange Freitsstrafe* iz 1977. utvrdio kako se izvršavanje kazne doživotnog zatvora ne može smatrati kao povreda ljudskog dostojanstva, odnosno da se obveza poštivanja ljudskog dostojanstva svodi na obvezu poštivanja ljudskih prava i zabranu kazni koje su po svojoj naravi svirepe, nečovječne i ponižavajuće, a kakva kazna nije doživotno oduzimanje slobode, osobito kada se uzme u obzir mogućnost i praksa (*sic!*) instituta pomilovanja jer «jezgro ljudskog dostojanstva je povrijeđeno kada osuđenik mora odustati od svake nade da će, bez obzira na razvitak sopstvene ličnosti, ponovno doći na slobodu».¹³³

TZ propisuje i štiti i druga prava koja se redovito povezuju s ljudskim dostojanstvom. Tako članak 4. TZ-a propisuje slobodu vjeroispovijesti i savjesti, dok članak 5. propisuje kako svaka osoba ima pravo na izražavanje svog mišljenja u govoru, pismu i slikama.

Posebno je značajna odredba članka 20. stavka 4. TZ-a koja propisuje kako svi Nijemci, u slučaju da druga sredstva nisu moguća, imaju pravo oduprijeti se svakoj osobi koja želi srušiti ustavnopravni poredak¹³⁴, dakle ojačan je aspekt *obrambene*

¹³¹ Ibid. 98 U svezi s time smatramo potrebnim spomenuti i izdvojeno mišljenje triju ustavnih sudaca (Geller, Schlabrendorff i Rupp) koji, između ostaloga, navode: «Pri odgovoru na pitanje, šta znači 'ljudsko dostojanstvo', moralo bi se pripaziti da se patetična riječ ne shvati isključivo u njenom najvišem smislu, polazeći otprilike od toga da je ljudsko dostojanstvo povrijeđeno samo onda kada je 'tretman čovjeka od strane javne vlasti koja izvršava zakone' (...) 'izraz omalovažavanja vrijednosti koje mu pripadaju snagom činjenice da je on osoba, dakle, u tom smislu omalovažavajući tretman'. Postupi li se tako, onda se čl. 79. st. 3. Ustava reducira na zabranu ponovnog uvođenja npr. zlostavljanja, pribijanja na stup srama i metoda Trećeg Rajha. Takvo ograničenje nije u skladu s koncepcijom i duhom Ustava. Sve državne vlasti obavezne su da poštuju i štite čovjeka u njegovoj sopstvenoj vrijednosti, u njegovoj samosvojnosti. On ne smije biti tretiran 'bezlično', kao predmet, čak i kada se to ne događa zbog nepoštovanja osobe, nego u 'najboljim namjerama».

¹³² Presuda Drugog senata od 15. prosinca 1970., 2 BvF 1/69, 2 BvR 629/68 i 308/69, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 98.

¹³³ Presuda Prvog senata od 21. lipnja 1977., 1 BvL 14/76, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 99.

¹³⁴ Predmetno je neposredna posljedica već spomenutog njemačkog iskustva iz 30-ih godina prošloga stoljeća u kojem je nacionalsocijalizam predvođen A. Hitlerom došao na vlast demokratskim putem i dekompenzirao demokratske institucije Weimarske Republike i samu bit ustavnopravnog poretka

demokracije uvodeći, po uzoru na *Magnu Cartu* iz 1215.¹³⁵ i Američku deklaraciju o nezavisnosti iz 1776.¹³⁶, njemački narod kao posljednji obrambeni stup ustavnopravnog poretka.

TZ nije vrijednosno neutralni pravni akt, jer ustavotvorac nije želio uređenje koje bi bilo vrijednosno neutralno.¹³⁷ TZ sadrži jasnu zabranu mijenjanja pojedinih dijelova ustava, tzv. klauzulu vječnosti (*Ewigkeitsgarantie*), sadržanu u članku 79. stavku 3. TZ-a kojom se nastoji očuvati ustav i pojedina temeljna prava koja su u njemu zajamčena kako se ne bi ponovilo iskustvo Trećeg *Reicha*. Predmetnim člankom zabranjuju se izmjene TZ-a kojima bi se utjecalo na podjelu SR Njemačke na zemlje (federalno ustrojstvo SR Njemačke), pravu sudjelovanja tih zemalja kao federalnih jedinica u zakonodavstvu te načela sadržanih u članku 1. i članku 20. TZ-a. Članak 1. TZ-a tako sadrži odredbe koje se odnose na ljudsko dostojanstvo, temeljna prava i obvezu svih triju grana vlasti da poštuju temeljna prava, dok članak 20. TZ-a sadrži obvezu poštivanja načela demokratske države, načela socijalne države, republikanskog oblika vladavine, kao i načela ustavnosti i zakonitosti prema kojima je zakonodavna vlast podređena ustavnopravnom poretku sadržanom u TZ-u, a izvršna i sudbena vlast zakonu i pravu. Sva ta načela, a kako ističe i B. Kostadinov, čine temelj

weimarske Njemačke. Upravo stoga, ustavotvorci TZ-a smatrali su potrebnim dodatno ojačati aspekt obrambene demokracije uvodeći, po uzoru na *Magnu Cartu* iz 1215. i Američku deklaraciju o nezavisnosti iz 1776., njemački narod kao posljednji obrambeni stup ustavnopravnog poretka.

¹³⁵ *Magna Carta* (hrv. Velika povelja) iz 1215. ograničila je samovolju engleskoga kralja i uvela jamstvo kraljeva poštivanja prava i sloboda zajamčenih Poveljom dajući pravo plemstvu da objavi rat kralju ako bi prekršio Povelju; Hrvatska enciklopedija (mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža) 'Magna Charta', dostupno na: <https://www.enciklopedija.hr/natuknica.aspx?id=38022> (pregled izvršen 16. svibnja 2022.).

¹³⁶ Američka deklaracija o nezavisnosti iz 1776. u svezi s pravom naroda na svrgavanje despotske vlasti navodi: «*But when a long train of abuses and usurpations, pursuing invariably the same Object evinces a design to reduce them under absolute Despotism, it is their right, it is their duty, to throw off such Government, and to provide new Guards for their future security. Such has been the patient sufferance of these Colonies; and such is now the necessity which constrains them to alter their former Systems of Government. The history of the present King of Great Britain is a history of repeated injuries and usurpations, all having in direct object the establishment of an absolute Tyranny (...)*», dostupno na: <https://www.archives.gov/founding-docs/declaration-transcript> (pregled izvršen 16. svibnja 2022.).

¹³⁷ Presuda Prvog senata od 15. siječnja 1958., 1 BvR 400/51, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 242; BVerfG, između ostaloga, navodi: «Isto tako je tačno da Ustav nije želio uređenje koje je vrednosno neutralno (...), da je u dijelu s ljudskim pravima uspostavio objektivno ustrojstvo vrijednosti i da upravo ovdje dolazi do izražaja principijelno osnaženje važenja osnovnih prava (...). Ovakav sistem vrijednosti, koji u svom središtu ima ljudske osobe koje se slobodno razvijaju u socijalnoj zajednici i njihovo dostojanstvo, mora kao ključna ustavnopravna odluka važiti za sva područja prava; zakonodavstvo, uprava i pravosuđe dobijaju od njega smjernice i impulse. (...)».

pravne države.¹³⁸ Upravo je već spomenuto iskustvo Njemačke u 20. stoljeću u kojemu je demokracija, nezaštićena od unutarnjih neprijatelja «otvorila put» nacističkom preuzimanju vlasti i razaranju institucija Weimarske Njemačke, navela BVerfG da u svojoj odluci iz 1957. u predmetu *Elfes* zaključi kako je «(...) važeći Ustav (...) uspostavio ustrojstvo vrijednosti koji ograničava javnu vlast. Ovim ustrojem se štiti samostalnost, odgovornost i dostojanstvo čovjeka u državnoj zajednici. Najviša načela ovog ustrojstva zaštićena su od ustavnih izmjena (...) Ustavni lomovi su isključeni, ustavno sudovanje nadzire podređenost zakonodavca Ustavu».¹³⁹

Međutim, odnos BVerfG-a prema članku 79. stavku 3. TZ-a mijenjao se tijekom vremena, a BVerfG, nastojeći ne dovesti u pitanje svoj legitimitet, nije koristio predmetni članak ustava kako bi širio svoju nadležnost i vršio «sudbeni udar».¹⁴⁰ Djelovanje ustavnih sudova uvijek je pod povećalom javnosti i političke kliše, politiziranje i korištenje ustavnopravnih odluka u dnevopolitičke svrhe nisu strani u Europi današnjice. Spomenimo samo recentni primjer u Hrvatskoj u kojoj je predsjednik RH Z. Milanović, nezadovoljan odlukom Ustavnoga suda Republike Hrvatske (dalje u tekstu: USUD) koja se odnosila na referendumske inicijative za koje je USUD odlučio kako nisu u skladu s Ustavom RH, reagirao medijskim istupom kako USUD treba ukinuti, odnosno kako je «(t)aj organ (...) postao opasnost (...) To su građani odlučili. Iznad svega je volja građana na referendumu. Ustavni sud je pogazio i uništava Ustav»¹⁴¹ Iako je malo vjerojatno kako bi se u razvijenim demokracijama, kao što je SR Njemačka, dogodilo da državni poglavar poziva na ukidanje ustavom uspostavljenih institucija, upravo takve situacije ukazuju na potrebu opreza prilikom donošenja odluka koje imaju značajnu medijsku praćenost, ali u isto vrijeme i beskompromisnu odanost vladavini ustava u demokratskom društvu, a što

¹³⁸ Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 331.

¹³⁹ Presuda Prvog senata od 16. siječnja 1957., 1 BvR 253/56, preuzeto iz: Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 331.

¹⁴⁰ Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 333 – 334.

¹⁴¹ Tportal (mrežno izdanje) 'Milanović napao Ustavni sud: «Ukinimo ga, nema razloga postojati nakon ovog, ovo je državni udar»', dostupno na: <https://www.tportal.hr/vijesti/clanak/milanovic-napao-ustavni-sud-ukinimo-ga-nema-razloga-postojati-nakon-ovog-ovo-je-drzavni-udar-foto-20220516> (pregled izvršen 9. lipnja 2022.).

BVerfG i čini balansiranjem između članka 79. stavka 3. TZ-a i drugih ustavnih prava, nastojeći ne koristiti spomenuti članak radi širenja svojih nadležnosti više no što je nužno i prepuštajući, u načelu, «političkim institucijama zadaću evolutivnog ustavnog razvitka».¹⁴²

Članak 79. stavak 3. TZ-a stvara hijerarhiju ustavnih normi sadržanih u TZ-u na način da svaka izmjena ustava mora biti u skladu s predmetnim člankom kao najvišom normom sadržanom u TZ-u.¹⁴³ Članak 79. stavak 3. TZ-a srž je ustavnoga identiteta SR Njemačke, iako sami ustav ni na kojem mjestu ne navodi pojam ustavnoga identiteta. Njemački ustavni identitet rezultat je ustavnopravne prakse BVerfG-a, od već ranije spomenute *Solange I* sage, u kojoj je BVerfG naveo kako je dio TZ-a koji se odnosi na temeljna prava neotuđiva i suštinska značajka ustava,¹⁴⁴ pa do novijih predmeta.

Upravo je «balansiranje» ustavnih prava i njihovo pravno tumačenje «tajna uspjeha» BVerfG-a, kako i pokazuje predmet *Lauschangriff* iz 2004. godine, a zbog kojeg ovaj ustavni sud uživa toliki ugled u ustavnim sudovima država članica EU-a. U predmetu *Lauschangriff* BVerfG je odlučivao o ustavnosti ustavne promjene kojom je ograničeno pravo na nepovredivost doma putem akustičkoga nadzora bez znanja građana da se mjera nadzora provodi, a sve sukladno izmijenjenom članku 13. stavku 3. Temeljnoga zakona.¹⁴⁵ Vezano uz navedeno postavilo se pitanje koju odredbu članka valja primijeniti u konkretnom slučaju – članak 1. stavak 1. TZ-a (ljudsko dostojanstvo) ili članak 79. stavak 3. TZ-a (klauzula vječnosti) – a radi utvrđivanja je li predmetna izmjena (ne)ustavna.¹⁴⁶ U svezi s tim, BVerfG prije svega zaključuje kako «(...) poštuje pravo zakonodavca da u postupku izmjene Ustava mijenja i pojedinačna osnovna prava, da ih ograničava ili čak ukida, sve dok ne dira u načela

¹⁴² Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 333.

¹⁴³ Calliess Ch 'Constitutional Identity in Germany – One for Three of Three in One?' u: van der Schyff G i Calliess Ch (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2019) 157.

¹⁴⁴ Ibid. 159.

¹⁴⁵ Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 334.

¹⁴⁶ Ibid.

koja su postavljena u članku 1. i 20. Ustava»,¹⁴⁷ no kako je u isto vrijeme pravo o kojemu se odlučuje, dakle nepovredivost doma, u uskoj vezi s ljudskim dostojanstvom i «ustavnopravnim zahtjevom da se bezuslovno poštuje jedna sfera koja pripada građaninu za isključivo privatni – «ekskluzivno» lični - razvoj.¹⁴⁸ Pojedincu upravo u njegovim prostorijama treba biti osigurano pravo da bude ostavljen na miru (...)).¹⁴⁹ BVerfG nadalje navodi kako je članak 13. stavak 3. TZ-a usklađen s garancijom ljudskoga dostojanstva sadržanom u ustavu.¹⁵⁰ Međutim, BVerfG ističe kako «(l)judsko dostojanstvo neće biti povrijeđeno već time što će neko postati adresatom mjere krivičnog gonjenja, ali hoće ako se vrstom upotrebljene mjere načelno dovede u pitanje kvalitet subjekta pogođenog. To će biti slučaj kada primjena javne vlasti dovede do gubitka poštovanja one vrijednosti koja svakom čovjeku pripada snagom sopstvene volje. Takve mjere ne smiju biti poduzimane ni u interesu krivičnopravne zaštite, ni u interesu iznalaženja istine».¹⁵¹ Konačno, iako utvrđujući kako predmetna ustavna izmjena nije u suprotnosti s klauzulom vječnosti i s njome povezanim ljudskim dostojanstvom, BVerfG dodaje posebno ograničenje vezano uz ljudsko dostojanstvo, odnosno obvezu njegovoga poštivanja od države, navodeći kako je «u suprotnosti (...) s ljudskim dostojanstvom da se u postupku akustičnog nadzora stambenih prostorija naruši nedodirljivo jezgro privatnog uobličavanja života zbog interesa krivičnoga gonjenja», a koje mjere će biti protivne ljudskom dostojanstvu ako se njima pogađa nedodirljiva jezgra koja pripada svakom ljudskom biću, poput primjerice, kako ističe BVerfG, izražavanja najintimnijih osjećaja ili formi izražavanja seksualnosti.¹⁵²

¹⁴⁷ Presuda Prvog senata od 3. ožujka 2004., 1 BvR 2378/98, 1 BvR 1084/99, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 449.

¹⁴⁸ Neki će autori isticati kako je uspoređivanje velikog broja ljudskih prava s pravom na ljudsko dostojanstvo upravo negacija ljudskog dostojanstva kao samostalnog prava međutim s tim stavom se ne možemo složiti u potpunosti. Upravo je ljudsko dostojanstvo kao središnji (filozofski, etički i pravni) pojam u kontekstu zaštite ljudskog bića od države i drugih pojedinaca neodvojivo povezan s brojnim ljudskih pravima pri čemu širina ne ograničava, već upravo suprotno, omogućuje sudbenoj vlasti njegovu primjenu od slučaja do slučaja nakon što procjeni jačinu povrede određenog prava i dovede ga u svezu s dostojanstvom ljudskog bića.

¹⁴⁹ Ibid. 451.

¹⁵⁰ Presuda Prvog senata od 3. ožujka 2004., 1 BvR 2378/98, 1 BvR 1084/99, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 450.

¹⁵¹ Ibid.

¹⁵² Ibid. 451.

Ljudsko dostojanstvo bilo je korišteno i prilikom odlučivanja o nerođenom ljudskom životu, odnosno o prekidu trudnoće (pobačaju) u predmetu *Schwangerschaftabbruch II* u kojemu je BVerfG, između ostaloga, odredio kako se ljudsko dostojanstvo proteže i na nerođeno ljudsko biće i kako pravo na život nerođenog ljudskog bića nije utemeljeno majčinim pristankom.¹⁵³ To odsustvo majčinog pristanka BVerfG tumači kao jedino moguću u slučaju da zakonodavac na trudnicu prenese načelnu obvezu donošenja djeteta na svijet i načelne zabrane pobačaja kao dva «nerazdvojna elementa zaštite koju zahtijeva Ustav».¹⁵⁴ Međutim, BVerfG u isto vrijeme ograničava domet zabrane prava na život nerođenog ljudskog bića pozivanjem na ljudsko dostojanstvo koje pripada trudnici, i to pravo na tjelesni integritet (članak 2. stavak 2. TZ-a) te prava na razvoj osobnosti (članak 2. stavak 1. TZ-a).¹⁵⁵ Kao odgovor na sukob tih dvaju prava, BVerfG daje u obvezu državi da primijeni odgovarajuće mjere normativne i stvarne prirode s ciljem dosezanja primjerene i djelotvorne zaštite života nerođenog ljudskog bića kod kojih mjera ne dolazi do pretjerivanja.¹⁵⁶ Ta obveza države ne sastoji se u apsolutnoj zabrani i kažnjavanju u svakom slučaju prekida trudnoće jer, iako «ljudsko dostojanstvo uživa i nerođeni ljudski život, ne samo ljudski život nakon rođenja ili nakon formiranja ličnosti», obveza je države da stvara uvjete kojima potiče rađanje djece, spriječi utjecaje trećih osoba na trudnicu da prekine trudnoću, savjetuje i zadobije za očuvanje trudnoće, kao i primijeni razmjernost te predvidi izuzetke (kriminološke, embriopatske i sl.) za posebna činjenična stanja, kao i da «državno uređenje (...) ne može od žene zahtijevati da u svakom slučaju prihvati primat prava na život nerođenog djeteta».¹⁵⁷ TZ određuje zaštitu kao cilj, ali ju u isto vrijeme ne uobličava u detaljima.¹⁵⁸ BVerfG nastavlja zaključujući kako se «(...) prekid trudnoće, za cijelo vrijeme trajanja, načelno ima posmatrati kao protivpravan akt koji, prema tome, mora biti zabranjen (...) Pravna zaštita zahtijeva da pravo odredi normativni obim i granice dozvoljenog utjecaja jednog na drugo i da ga ne prepušta proizvoljnosti stranaka».¹⁵⁹ Međutim, u isto vrijeme BVerfG obvezuje zakonodavca da predvidi izuzetke za

¹⁵³ Presuda Drugog senata od 28. svibnja 1993., 2 BvF 2/90 i 4, 5/92, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 163.

¹⁵⁴ Ibid.

¹⁵⁵ Ibid.

¹⁵⁶ Ibid. 164.

¹⁵⁷ Ibid. 167 – 169.

¹⁵⁸ Ibid. 167.

¹⁵⁹ Ibid. 168.

posebna činjenična stanja u slučajevima u kojima nije moguće uravnotežiti međusobno suprotstavljena pravna dobra (pravo nerođenoga da se rodi i pravo trudnice da samostalno odlučuje o rađanju potomstva koje se ostvaruje kroz pravo na tjelesni integritet i pravo na razvoj osobnosti) s time da «(u)ravnoteživanje ne može biti ostvareno (...) tako što će za određeno vrijeme trudnoća uživati prednost na pravo razvoja ličnosti žene, a da tek potom zadobije prednost pravo nerođenog života».¹⁶⁰ Upravo je predmet *Schwangerschaftabbruch II* značajan jer pokazuje kako BVerfG balansira između dva suprotstavljena dostojanstva, onog što ga prema TZ-u uživa nerođeno dijete (fetus), s jedne strane, te onog što ga uživa trudnica, s druge strane.¹⁶¹

U predmetu *Benetton Schockwerbung* postavilo se, između ostaloga, pitanje oglasa trgovačkog društva Benetton, a koji se sastojao od fotografije nage stražnjice muškarca na kojoj je bilo napisano «H.I.V. POZITIVAN».¹⁶² Nakon što je društvo na poziv nadležnoga tijela odbilo odustati od objavljivanja oglasa pokrenut je sudski postupak protiv Benettona koji je pred redovnim sudovima završio u korist tužitelja, Centrale za sprječavanje nelojalne konkurencije. Savezni ustavni sud je, između ostaloga, smatrao kako je predmetni oglas protivan pravilima o reklamiranju obzirom da krši ljudsko dostojanstvo žigosanjem osoba zaraženih HIV virusom i posljedično ih isključuje iz društvene zajednice.¹⁶³ BVerfG u načelu prihvaća argumentaciju saveznog ustavnog suda držeći kako članak 1. stavak 1. TZ-a «obavezuje državu na zaštitu svih ljudi pred napadima na ljudsko dostojanstvo, kao što su ponižavanja, žigosanja, progoni, poniženja itd. (...) Reklamni oglasi koji jednu osobu ili grupu osoba prikazuju na način koji vrijeđa ljudsko dostojanstvo, koji doprinosi njihovom preziranju, ismijavanju, ili ih na neki drugi način ponižavaju, mogu (...) načelno biti zabranjeni, (...)», ali ne prihvaća kako je riječ o jednoznačnom oglasu, odnosno o onome koji isključivo «žigoše» HIV pozitivne osobe.¹⁶⁴ Zaključno, a uzimajući u obzir činjenice slučaja, BVerfG ističe kako u konkretnom slučaju nije došlo do

¹⁶⁰ Ibid.

¹⁶¹ Navedeni slučaj posebno je zanimljiv jer BVerfG ne balansira između prava na život ploda i prava na osobnost žene, već između dva prava na dostojanstvo. Navedeno smatramo isključivo smjerom kojim se BVerfG odlučio ići u pokušaju da pomiri dvije ideološki suprotstavljene strane (tzv. *pro life* i *pro choice* skupine). Na ovaj način je BVerfG uspio zaštititi pravo nerođenog djeteta, tj. fetusa na dostojanstvo, a da pritom nije onemogućio pravo žene na izbor, odnosno njezinog dostojanstva.

¹⁶² Presuda Prvog senata od 12. prosinca 2000., 1 BvR 1762/95, 1 BvR 1787/95, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009) 277.

¹⁶³ Ibid. 281.

¹⁶⁴ Ibid. 282.

povrede ljudskog dostojanstva HIV pozitivnih osoba jer je namjera Benettona, kada se sve uzme u obzir, bilo ukazivanje na problematiku stigmatiziranja HIV pozitivnih osoba.¹⁶⁵ Iako smatramo da je argumentacija BVerfG-a u konkretnom slučaju ispravna, potrebno je ipak naglasiti kako bi, da su okolnosti slučaja bile drugačije, a kako je i sam BverfG dao naslutiti u svojoj odluci, moglo biti govora o povredi ljudskoga dostojanstva iz članka 1. stavka 1. TZ-a.

Broj predmeta u kojima je BVerfG argumentirao ljudsko dostojanstvo smo zbog opsega rada ograničili na svega nekoliko ne bi li se u bitnom prikazala argumentacija BVerfG-a, ali i značaj predmetnog prava zajamčenog TZ-om. Za zaključiti je kako je ljudsko dostojanstvo samostojeće ustavno pravo u njemačkom pravnom poretku, iako gotovo uvijek povezano s nekim drugim ljudskim pravom (čime mu se daje na značaju i na određeni ga se način «materijalizira» i «konkretizira»), koje je od izuzetne važnosti i čije je pravo na poštivanje temeljni zahtjev upućen svima.

4.2. Ustavni identitet Kraljevine Španjolske u pogledu ljudskog dostojanstva

Ustav Španjolske iz 1978. u članku 10. stavku 2. određuje kako ljudsko dostojanstvo, neotuđiva prava koja su inherentna ljudskom biću, slobodni razvoj osobnosti, poštivanje zakona i prava drugih čine osnovu političkog sustava i društvenog mira.¹⁶⁶ Sama činjenica da Ustav Španjolske određuje ljudsko dostojanstvo kao temelj političkog sustava i društvenog mira pokazuje kako je španjolski ustavotvorac smatrao kako ljudsko dostojanstvo predstavlja superiorno hijerarhijsko načelo u pravnom sustavu koje jamči Ustav Španjolske.¹⁶⁷ Međutim, ljudsko dostojanstvo nije temeljno pravo, već osnova političkog sustava i društvenog

¹⁶⁵ Ibid.

¹⁶⁶ Članak 10. stavak 1. Ustava Kraljevine Španjolske određuje: «1. La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.», dostupno na: <https://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/detalleconstitucioncompleta/index.htm#t1> (pregled izvršen 10. svibnja 2022.).

¹⁶⁷ Oehling A 'Human Dignity in Spain' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 855.

mira,¹⁶⁸ a iz čega je već *prima facie* vidljivo kako španjolski Ustav ljudskom dostojanstvu pristupa dijametralno suprotno od TZ-a.

Prava koja redovito povezujemo s ljudskim dostojanstvom nalaze se i u drugim člancima Ustava Španjolske, ali i u samoj preambuli kojim španjolska nacija izražava svoju želju za kulturnim i ekonomskim razvojem kojim će se svima osigurati dostojna kvaliteta života.¹⁶⁹ Člankom 15. Ustava Španjolske određeno je kako svi imaju pravo na život, fizički i moralni integritet te da je zabranjeno mučenje, odnosno nečovječno ili ponižavajuće postupanje i kažnjavanje. Članak 16. stavak 1. Ustava Španjolske jamči ideološku i vjersku slobodu, a s njim povezani članak 20. stavak 1. Ustava Španjolske jamči pravo na slobodno izražavanje misli, ideja i mišljenja, kao i njihovo (slobodno) cirkuliranje u javnosti. Članak 17. stavak 1. Ustava Španjolske jamči pravo na slobodu i sigurnost, dok je člankom 18. stavkom 1. Ustava Španjolske zajamčeno pravo na čast, osobnu i obiteljsku privatnost i vlastitu sliku. Članak 35. stavak 1. Ustava Španjolske određuje kako svi, neovisno o spolu, imaju pravo i dužnost raditi i za rad dobiti naknadu kojom mogu zadovoljiti osobne potrebe, ali i potrebe njihovih obitelji. Konačno, članak 47. stavak 1. Ustava Španjolske određuje kako svi Španjolci imaju pravo uživati u dostojanstvenom i primjerenom domu.

Posebno je važno kako Ustav Španjolske u članku 55. stavku 1. izuzima od prava i sloboda koja se mogu ograničiti u slučaju izvanrednih okolnosti prava zajamčena člankom 17. stavkom 3. Ustava, odnosno pravo svake osobe koja je lišena slobode da odmah i na njoj razumljiv način bude obaviještena o svojim pravima, kao i o razlozima oduzimanja slobode, o zabrani prisiljavanja da da iskaz, kao i prava na stručnu pomoć odvjetnika prilikom radnji što ih provodi policija i u tijeku sudskog postupka, a sve u skladu sa zakonom.¹⁷⁰ Navedena zaštita postupovnih prava osumnjičenika, odnosno okrivljenika, postavljena na razinu prava koja se ne mogu

¹⁶⁸ Viteri Custodio D D 'La naturaleza jurídica de la dignidad humana: un análisis comparado de la jurisprudencia del Tribunal constitucional español y el Tribunal constitucional federal alemán' (2012) 2012 Estudios de derecho 125.

¹⁶⁹ Tako preambula Ustava Španjolske, između ostaloga, navodi: «*La Nación española, deseando establecer la justicia, la libertad y la seguridad y promover el bien de cuantos la integran, en uso de su soberanía, proclama su voluntad de: (...) Promover el progreso de la cultura y de la economía para asegurar a todos una digna calidad de vida. (...)*».

¹⁷⁰ Ustav Španjolske, dostupno na: <https://www.boe.es/legislacion/documentos/ConstitucionCASTELLANO.pdf> (pregled izvršen 12. svibnja 2022.).

ograničiti niti u izvanrednim stanjima, možemo povezati s iskustvom režima F. Franca koji je prethodio uspostavi demokratske Španjolske, a koji je bio obilježen brojnim kršenjima ljudskih prava, među kojima i prava na pravično suđenje.

Obzirom na iskustvo Španjolske obilježeno frankističkim režimom, judikatura Ustavnoga suda Španjolske (*Tribunal Constitucional*, dalje u tekstu: TC) bogata je po pitanju ljudskog dostojanstva, kao i određivanja samog pojma i njegove važnosti unutar španjolskog pravnog poretka.

A. Oehling u analizi odluka TC-a pronalazi kako je ljudsko dostojanstvo određeno kao juridička baza čitavog pravnog sustava,¹⁷¹ nedodirljivi minimum,¹⁷² kardinalna vrijednost,¹⁷³ ustavni princip,¹⁷⁴ transcendentna ustavna vrijednost,¹⁷⁵ okvir unutar kojega mora biti razvijeno izvršavanje temeljnih prava,¹⁷⁶ logički i ontološki *prius* postojanja i određenja svih drugih prava^{177 178}.

Međutim, TC za razliku od BVerfG-a, ljudsko dostojanstvo uvijek nastoji dovesti u svezu s drugim temeljnim pravom, dakle, ne pristupa mu kao odvojenom pravu neovisnom o drugim pravima, a što proizlazi i iz samog nepostojanja prava na ljudsko dostojanstvo kao zasebnog prava u španjolskom Ustavu.¹⁷⁹ Stoga u španjolskoj ustavnopravnoj praksi, kako tumači A. Oehling, služi kao interpretativno sredstvo jačanja ljudskih prava.¹⁸⁰ Tako je TC, odlučujući u predmetu o pravima i slobodama stranaca u Španjolskoj naveo kako «ljudsko dostojanstvo, kao osnova političkog sustava i društvenog mira (članak 10. stavak 1. Ustava Španjolske) obvezuje priznavanje svakoj osobi, neovisno o situaciji u kojoj se nalazi, ona prava ili sadržaje koji su nužni radi osiguranja tog prava, stoga postavljajući dostojanstvo kao

¹⁷¹ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 13. veljače 1981. broj 5/1981, ECLI:ES:TC:1981:5.

¹⁷² Presuda Ustavnog suda Španjolske od 27. lipnja 1990. broj 120/1990, ECLI:ES:TC:1990:120.

¹⁷³ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 7. lipnja 1994. broj 170/1994, ECLI:ES:TC:1994:170.

¹⁷⁴ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 14. srpnja 1994. broj 215/1994, ECLI:ES:TC:1994:215.

¹⁷⁵ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 26. lipnja 1995. broj 102/1995, ECLI:ES:TC:1995:102.

¹⁷⁶ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 7. studenog 2007. broj 235/2007, ECLI:ES:TC:2007:235.

¹⁷⁷ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 11. travnja 1985. broj 53/1985, ECLI:ES:TC:1985:53.

¹⁷⁸ Oehling A 'Human Dignity in Spain' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 855 – 856.

¹⁷⁹ Ibid. 856.

¹⁸⁰ Ibid.

nedodirljivi minimum koji je po sili Ustava obvezan za sve, uključujući i zakonodavca».¹⁸¹

Neovisno o nesklonosti TC-a da ljudsko dostojanstvo odredi kao samostalno ljudsko pravo, kao što su to učinili neki drugi ustavni sudovi država članica EU-a, TC je dostojanstvo doveo u vezu s brojnim pravima koje jamči Ustav Španjolske, pa tako pravom svakog pojedinca da ima vlastite ideološke svjetonazore,¹⁸² pravom pojedinca na priziv savjesti,¹⁸³ pravom na pristup sudu i stručnu pomoć odvjetnika u svezi s pravom na pravni lijek,¹⁸⁴ pravom na pristup sudu vezano za ograničenja zakonodavca da pristojbama i porezima ograniči pravo na pristup sudu,¹⁸⁵ kao i s brojnim drugim pravima što ih Ustav Španjolske jamči.

Ustavni identitet Španjolske u španjolskoj stručnoj javnosti značajan je prilikom određivanja odnosa između Španjolske i EU-a, a akademici ju tumače obzirom na trojedinu funkciju koja joj se pripisuje. Riječ je o ustavnom identitetu kao načinu očuvanja španjolske države, postavljanja granica nadređenosti prava EU-a te nadoknađivanja klauzule neopipljivosti (*intangibility clause*) samog koncepta u Ustavu putem sudske prakse.¹⁸⁶ U kontekstu ovoga rada, značajan nam je prvi aspekt, odnosno očuvanje španjolske države, a koje ima za cilj spriječiti jačanje EU-a do razine u kojoj bi države članice postale obični entiteti u *Naddržavi* (*Super-State*).¹⁸⁷ U tom kontekstu od važnosti je članak 93. Ustava Španjolske koji se odnosi na sklapanje međunarodnih ugovora, a iz kojeg ne samo da EU dobiva ovlasti, već predmetni članak izražava državnu suverenost.¹⁸⁸ Taj aspekt, nužno logički povezan s drugim

¹⁸¹ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 7. studenog 2007. broj 236/2007, ECLI:ES:TC:2007:236.

¹⁸² Presuda Ustavnog suda Španjolske od 23. studenog 1984. broj 107/1984, ECLI:ES:TC:1984:107

¹⁸³ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 25. lipnja 2015. broj 145/2015, ECLI:ES:TC:2015:145

¹⁸⁴ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 22. svibnja 2003. broj 95/2003, ECLI:ES:TC:2003:95

¹⁸⁵ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 21. lipnja 2016. broj 140/2016, ECLI:ES:TC:2016:140

¹⁸⁶ Martín y Pérez de Nanclares J 'Constitutional Identity in Spain: Commitment to European Integration without Giving up the Essence of the Constitution' u: C Calliess i Schyff G (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2020) 272.

¹⁸⁷ Ibid. 273.

¹⁸⁸ Članak 93. Ustava Španjolske određuje: «*Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión*», dostupno na: <https://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/detalleconstitucioncompleta/index.htm#t3c3> (pregled izvršen 11. svibnja 2022.); Ibid. 273.

aspektom, odnosno postavljanjem granica nadređenosti prava EU-a, prošao je kroz evoluciju u tumačenju Ustavnog suda Španjolske od odbijanja da se osvrne na načelo nadređenosti prava EU-a (tumačenje kako članak 93. Ustava Španjolske ima proceduralni karakter, dakle da samo omogućava pristupanje Španjolske EU-u) pa do uvođenja dva odvojena pojma – supremacije i nadređenosti – kojom je nastojao obrazložiti svoje (prešutno) prihvaćanje nadređenosti prava EU-a tumačeći članak 93. Ustava Španjolske (tumačenje kako članak 93. Ustava Španjolske ima i materijalnu dimenziju).¹⁸⁹ Naime, izvorno je TC tumačenjem članka 93. Ustava Španjolske tumačio kako je temelj prava EU-a u nacionalnom Ustavu pa stoga i samo načelo nadređenosti počiva na Ustavu i ne može imati učinka prema Ustavu.¹⁹⁰ Međutim, izostalo je shvaćanje Ustavnoga suda Španjolske o odnosu nacionalnog i europskog prava, osobito u pogledu pravnog temelja kojim Španjolska preuzima europske propise kao svoje nacionalne. To očitovanje uslijedilo je kasnije upravo tumačenjem već spomenutog članka 93. Ustava Španjolske i davanjem materijalne dimenzije predmetnom članku tumačenjem kako je upravo taj članak pravni temelj kojim se unosi u pravni poredak europsko zakonodavstvo ustupanjem nadležnosti.¹⁹¹ Samo obrazloženje priznavanja nadređenosti europskoga prava TC obrazložio je uvođenjem razlike između supremacije (*supremacy*) Ustava i nadređenosti prava EU-a (*primacy*).

Predmetna podjela, a koja je u španjolskoj stručnoj javnosti naišla na brojne kritičare, polazi od razlikovanja nadređenosti kao izvršavanja valjanih pravnih pravila na način da će norme prava EU-a nadjačati u primjeni nacionalne pravne norme, i supremacije koja je u bitnoj vezi sa stvaranjem pravnih pravila i svoj temelj ima u samom Ustavu Španjolske.¹⁹² Iako se sa stajališta europskog (ustavnog) prava ne možemo složiti s predmetnom podjelom, obzirom da smatramo kako su nacionalni ustavi, osim u dijelu kojim se štiti ustavni identitet, slabije pravne snage od prava EU-a, predmetnu podjelu smatramo zanimljivom jer pokušava zadržati položaj nacionalnog ustava u hijerarhijskoj strukturi izvora nacionalnog prava, a da se u isto vrijeme ne postavi pitanje odnosa nacionalnog ustava i prava EU-a.

¹⁸⁹ Martín y Pérez de Nanclares J 'Constitutional Identity in Spain: Commitment to European Integration without Giving up the Essence of the Constitution' u: C Calliess i van der Schyff G (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2020) 274 – 276.

¹⁹⁰ Ibid. 273 – 274 .

¹⁹¹ Ibid. 275.

¹⁹² Ibid. 276.

Zaključno, vidljivo je kako Ustav Španjolske poznaje postojanje ljudskog dostojanstva i, iako ga ne smatra zasebnim pravom, priznaje mu važnost u ustavnopravnom poretku dajući mu poseban položaj svojevrsnog «osnaživača» drugih ustavnih prava. Ujedno iz analize proizlazi kako je kroz praksu TC-a razvijeno shvaćanje o ustavnom identitetu koji TC koristi prije svega u odnosima nacionalnog prava i prava EU-a, dok u području zaštite ljudskih prava još uvijek nije razvijeno kao što je to u praksi nekih drugih nacionalnih sudova, poput primjerice prakse BVerfG-a. Tome u prilog govori i odluka TC-a u kojoj je, odlučujući o pitanju referenduma u Kataloniji, zaključio kako je svaki dio Ustava Španjolske podložan formalnoj promjeni pod uvjetom da, između ostaloga, bude podložan materijalnopravnom ograničenju na način da promjena Ustava ne može biti pripremljena ili branjena na način kojim bi se kršila demokratska načela, temeljna prava ili bilo koji drugi ustavni mandat.¹⁹³ Predmetno stajalište TC-a u bitnom je protivno teorijskim razmatranjima iz ovoga rada o *obrambenoj demokraciji* i pokazuje kako TC još uvijek nije voljan krenuti putem nekih drugih ustavnih sudova u smjeru priznavanja ljudskih prava koja čine dio ustavnog identiteta koji je nepromjenjiv, iako sama praksa TC-a u pogledu ljudskoga dostojanstva i njegovoga definiranja nam u isto vrijeme daje naslutiti kao je prešutno ljudsko dostojanstvo kao «nedodirljivi minimum» i «juridička baza čitavog pravnog poretka» već postala dijelom ustavnog identiteta Španjolske. Naime, sami epiteti koje španjolski ustavni sud daje pojmu ljudskog dostojanstva, kao baze čitavog pravnog poretka, ali i svojevrsne kardinalne vrijednosti španjolskog ustavnog poretka naglašava njegov primat u ustavnopravnom poretku Španjolske, a što se dobrim dijelom može povezati i s frankoističkim iskustvom Španjolske u kojoj su ljudska prava bila grubo kršena. Upravo stoga, a posebno uzimajući u obzir i to da je ljudsko dostojanstvo osnaživač drugih temeljnih ljudskih prava, može se zaključiti kako je ljudsko dostojanstvo dio ustavnog identiteta Španjolske, iako TC nije smatrao potrebnim to izrijekom navesti u nekoj od svojih (dosadašnjih) odluka.

¹⁹³ Presuda Ustavnog suda Španjolske od 2. prosinca 2015. broj 259/2015, ECLI:ES:TC:2015:259.

4.3. Ustavni identitet Francuske Republike u pogledu ljudskog dostojanstva

Za razumijevanje ustavnog identiteta Francuske najvažnija su dva temeljna načela - načelo laičnosti (*Laïcité*), bitno različito od sekularnosti, ali i republikanizma (*Républicanisme*), kao i DDHC iz 1789. je od svog donošenja pa do danas poslužio kao *telos* francuske svijesti o ljudskim pravima pa time i koncepta ljudskog dostojanstva. Tako i Ustav V. (Francuske) Republike u Preambuli, u kojoj se nalazi i DDHC, u početku smatrana «čistom političkom deklaracijom»¹⁹⁴ 16. lipnja 1971. postaje dijelom francuskoga Ustava, a koji potez je «uništio ostatke svetog republikanskog principa parlamentarne suverenosti».¹⁹⁵ Naime, Ustavno vijeće Francuske (*Conseil constitutionnel*, dalje u tekstu: CC) u Odluci o slobodi udruživanja vrši sudbeni državni udar stvarajući *novi ustav* koji O. Pfersmann tumači na sljedeći način: «Ta je odluka potpuno promijenila bit formalnog ustavnog prava, uključujući u njega članke Proslova kao pravno obvezatne norme – i stoga i sve objekte na koje se Proslov referira, naročito osnovna načela priznata zakonima Republike, takav potez proizveo je retroaktivnu kontitucionalizaciju zakonodavstva donesenog prije 1946. godine pod republikanskom vladavinom. Budući da Ustavno vijeće nije ovlašteno mijenjati formalno ustavno pravo uz svu širinu imaginacije, to predstavlja ništa manje nego revoluciju u pravnom značenju riječi».¹⁹⁶

Ta sudbena revolucija do koje je došlo djelovanjem CC-a u potpunosti je promijenila francusko ustavno pravo, odnosno ustavni tekst stvarajući novi katalog ustavom zaštićenih ljudskih prava. Obzirom na navedeno, za zaključiti je već u ovom dijelu rada kako je DDHC, kao nadustavna povelja, koja obznanjuje (prirodna) prava koja pripadaju svakom čovjeku, a to su sloboda i jednakost kao prirodna prava koja svako ljudsko biće stječe samom činjenicom rođenja i ima do svoje smrti, kao i pravo na slobodu vjeroispovijesti, misli i govora¹⁹⁷, predstavlja dio ustavnog identiteta Francuske.

¹⁹⁴ Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 310.

¹⁹⁵ Ibid.

¹⁹⁶ Citat preuzet iz: Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 310.

¹⁹⁷ Navedeno je detaljnije obrađeno u drugom poglavlju ovoga rada.

Druga dva značajna pojma koja su već ranije spomenuta i bez kojih nije moguće razumjeti ustavni identitet Francuske su su laičnost i republikanizam. Laičnost, nipošto istoznačna pojmu sekularnosti, jest političko-povijesni proces posvjetovljenja, odnosno svojstvo «onoga tko je stran svakoj konfesiji ili religijskoj doktrini»¹⁹⁸, tj. neutralan prema svakoj, pa i najvećoj, vjerskoj zajednici u obrazovanju, javnom i političkom životu države.

Posljednja značajna odrednica koju je (re)afirmirao Ustav V. Republike jest republikansko uređenje države. Naime, članak 89. stavak 5. Ustava određuje kako republikanski oblik uređenja ne može biti predmetom revizije Ustava. Predmetna odredba sadržana je i u drugim europskim ustavima koji su imali monarhističku prošlost (Italija i Portugal)¹⁹⁹, međutim u Francuskoj ona predstavlja određenje tzv. militantnog republikanizma (*républicanisme militant*) kao skupa «normativnih uređaja» koji omogućuju zaštitu demokratskog i ustavnog identiteta države protiv unutarnjih neprijatelja.²⁰⁰ Samo načelo militantnog republikanizma potječe (u svom formalnom obliku) još od III. (Francuske) Republike, a kulminaciju je doživjelo donošenjem *Loi du 10 janvier 1936* kojim je osigurana zaštita Republike od onih koji bi ju nastojali srušiti iznutra, a jedan od tih načina bio bi i promjena uređenja države²⁰¹, kao i ponovnom afirmacijom laičnosti i republikanizma u nedavno donesenom *Loi du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République*²⁰², kojim Francuska nastoji dodatno ojačati načelo laičnosti i neutralnost

¹⁹⁸ Špehar H 'Laičnost: etimologija i historijat – Prilog izgradnji kategorijalnog aparata studija religije i politike' (2011) 48(1) Politička misao 109.

¹⁹⁹ Tako članak 139. Ustava Republike Italije propisuje «*La forma repubblicana non può essere oggetto di revisione costituzionale*», dok članak 288. Ustava Portugalske Republike navodi «*As leis de revisão constitucional terão de respeitar: (...) b) A forma republicana de governo; (...)*»; Ustav Republike Italije (mrežno izdanje, talijanski jezik), dostupan na: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/download/pdf/Costituzione_della_Repubblica_italiana.pdf (pregled izvršen 16. svibnja 2022.), Ustav Portugalske Republike (mrežno izdanje, portugalski jezik), dostupan na: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> (pregled izvršen 16. svibnja 2022.).

²⁰⁰ Gazagne-Jammes V 'Le « républicanisme militant », une certaine conception de la démocratie militante française. Réflexions autour du projet de loi confortant le respect des principes républicains' (2021) (9) RDLF, dostupno na: <http://www.revuedlf.com/droit-constitutionnel/le-republicanisme-militant-une-certaine-conception-de-la-democratie-militante-francaise-reflexions-autour-du-projet-de-loi-confortant-le-respect-des-principes-republicains/> (pregled izvršen 15. svibnja 2022.).

²⁰¹ Ibid.

²⁰² LOI n° 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République (JORF n°0197 du 25 août 2021, Texte n° 1), dostupno na: <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2021/8/24/INTX2030083L/jo/texte> (pregled izvršen 19. svibnja 2022.).

državnih i javnih službi Francuske uslijed pojave radiklanog islamizma u francuskom društvu (kao i islamofobije), a koji Zakon se posebno osvrće i na zaštitu ljudskog dostojanstva (*dignité humaine*).

Već je iz ovog dijela vidljivo kako Francuska odbija miješanje duhovne vlasti u javni život, ali i jasno postavlja državu i njezine zakone iznad vjerskih zajednica. Kada usporedimo ovaj odnos s drugim europskim državama, posebice onima u kojima je padom socijalističkih pravnih poredaka došlo do «vjerskog proljeća» i jačanja položaja vjerskih zajednica u političkom i društvenom životu, jasno je kako laičnost predstavlja poseban pravni, ali i politički pojam stran ostatku država članica EU-a. Upravo stoga, već se u ovom dijelu rada nameće zaključak kako je laičnost dio ustavnoga identiteta Francuske.

Ljudsko dostojanstvo, kao što je već ranije izloženo u ovom radu, nije bilo sadržano u prvim deklaracijama kojima su se proklamirala prava koja pripadaju svim ljudima, pa tako nije bilo sadržano ni u DDHC-u.²⁰³ Prve deklaracije nastojale su osigurati slobodu i jednakost svih ljudi, odnosno muškaraca obzirom da je emancipacija žena rezultat političkih i društvenih promjena 20. stoljeća. Međutim, kao što smo već ranije izložili u ovom radu, sloboda je neodvojivo povezana s ljudskim dostojanstvom jer čovjek koji nije slobodan ne može niti živjeti dostojanstveno.

Upravo zbog veće orijentiranosti na tri revolucionarna načela – *Liberté, Egalité, Fraternité* (hrv. Sloboda, Jednakost, Bratstvo), koja su do danas ostala krilatica Francuske, razvoj i shvaćanje ljudskog dostojanstva u Francuskoj specifično je i različito od drugih država obrađenih u ovome radu pri čemu je potrebno istaknuti kako ga francusko pravo poznaje. R. Lanneau u svezi s ljudskim dostojanstvom ističe tri pravna temelja shvaćanja ljudskog dostojanstva u Francuskoj – ljudsko

2022.); Predmetnim Zakonom nastoji se dodatno ojačati načelo laičnosti i neutralnost državnih i javnih službi Francuske uslijed pojave radiklanog islamizma u francuskom društvu. Tako se Zakon osvrće i na pitanje poligamije, certifikata o nevinosti žena (*certificat de virginité*), sakaćenja ženskih spolnih organa i prisilnih brakova, prisutnih u islamskoj zajednici u Francuskoj, u kontekstu zaštite načela ravnopravnosti spolova, kao jednog od temeljnih načela Francuske Republike.

²⁰³ Lanneau R 'Human Dignity in France' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 259.

dostojanstvo kao ustavno načelo, ljudsko dostojanstvo kao republikanska tradicija i ljudsko dostojanstvo kao sastavnica javnog reda.²⁰⁴

Sami Ustav V. (Francuske) Republike ne sadrži pojam ljudskog dostojanstva, iako su postojale ideje da se ono uvrsti u sami ustavni tekst prilikom donošenja ustava.²⁰⁵ Ujedno je važno napomenuti kako trenutno važeći Ustav prije svega određuje ustrojstvo vlasti i odnose između triju grana vlasti te ne sadrži katalog ljudskih prava poput drugih europskih ustava obrađenih u ovom radu na početku ustavnoga teksta, osim članka 1. koji određuje kako će država osigurati jednakost svih građana pred zakonom neovisno o njihovom porijeklu, rasi ili vjeroispovijesti te kako *Republika* poštuje sva uvjerenja svojih građana.²⁰⁶ Ujedno Ustav V. (Francuske) Republike određuje u članku 66. Ustava kako nikome ne može samovoljno biti oduzeta sloboda, dok članak 66.-1 stavak 1. određuje kako nitko ne može biti osuđen na smrtnu kaznu.

Međutim, sami Ustav V. (Francuske) Republike iz 1958. poziva se na Preambulu Ustava iz 1946. koji sadrži čitav niz prava koja se jamče građanima. Prije svega, Preambula navodi kako francuski narod iznova proklamira kako svako ljudsko biće neovisno o rasi, vjeroispovijesti i uvjerenjima posjeduje neotuđiva i sveta prava te se poziva i reafirmira prava sadržana u DDHC-u, kao i na osnovna načela priznata zakonima Republike.²⁰⁷ Tako Ustav iz 1946. jamči jednakost muškaraca i žena, pravo na utočište (azil) onima koji su proganjani zbog svojih djelovanja u korist slobode, obvezu rada, pravo na zaposlenje i zabranu otkaza zbog porijekla, mišljenja ili vjerovanja, pravo na sindikalno udruživanje i sindikalnu zaštitu, pravo na štrajk u

²⁰⁴ Ibid. 262.

²⁰⁵ Ibid.

²⁰⁶ Ustav V. (Francuske) Republike u članku 1. stavku 1. navodi: «*Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion. Elle respecte toutes les croyances*», dostupno na: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur> (pregled izvršen 21. srpnja 2022.).

²⁰⁷ Preambula Ustava IV. (Francuske) Republike iz 1946. tako navodi u para. 1: «*(...)le peuple français proclame à nouveau que tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés. Il réaffirme solennellement les droits et libertés de l'homme et du citoyen consacrés par la Déclaration des droits de 1789 et les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République*», dostupno na: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-de-1946-ive-republique> (pregled izvršen 21. srpnja 2022.).

skladu sa zakonom, socijalna prava, kao i pravo na pristup obrazovanju te obvezu države da osigura besplatno i laičko obrazovanje.²⁰⁸

Unatoč tomu što Ustav V. (Francuske) Republike izriječno ne spominje ljudsko dostojanstvo ono čini dio ustavnih načela Francuske od 1994. kada je CC odlučivao o ustavnosti dva zakona koji su se odnosili na bioetiku, i to na poštivanje ljudskoga tijela, doniranje i korištenje dijelova ljudskog tijela te medicinski pomognutu oplodnju. Iako su Odlukom 94-343/344 od 27. srpnja 1994. zakoni proglašeni ustavnim, CC se u odluci u točki 18. izravno referirao na pojam ljudskoga dostojanstva navodeći kako predmetni zakoni uspostavljaju niz načela, među kojima i primat ljudskog bića, poštivanje ljudskog bića od početka života, nepovredivost, integritet i nemarkantilnost ljudskog tijela te integritet ljudske rase, sva ta načela pomažu osigurati ustavno načelo zaštite ljudskog dostojanstva.²⁰⁹ Pritom je CC naveo kako se Preambula Ustava iz 1946. u dijelu u kojem se referira na pobjedu slobodnih naroda nad režimima koji su nastojali porobiti i obezvrijediti čovječanstvo i odlučnost francuskoga naroda da iznova proklamiraju kako svako ljudsko biće ima, neovisno o rasi, vjeroispovijesti ili uvjerenju, neotuđiva i sveta prava u biti odnosi na zaštitu ljudskog dostojanstva protiv svih oblika porobljavanja ili degradacije te kao takvo predstavlja ustavno načelo.²¹⁰ Predmetnom Odlukom CC je u biti ojačao jamstvo zaštite ljudskih prava pozivanjem na ljudsko dostojanstvo pri čemu CC nije pokušao pojmovno odrediti pojam ljudskoga dostojanstva, već ga je jednostavno proklamirao kao ustavno načelo francuskog prava.

Slično je postupio i *Conseil d'Etat* (dalje u tekstu: CE) najviši sud Francuske u području upravnog sudovanja, kada je zaključio kako je ljudsko dostojanstvo pravo

²⁰⁸ Ibid. para. 3 – 11.

²⁰⁹ Presuda (Conseil constitutionnel) broj: 94-343/344 DC od 27. srpnja 1994.; toč. 18. Odluke u izvorniku navodi: «*Considérant que lesdites lois énoncent un ensemble de principes au nombre desquels figurent la primauté de la personne humaine, le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie, l'inviolabilité, l'intégrité et l'absence de caractère patrimonial du corps humain ainsi que l'intégrité de l'espèce humaine ; que les principes ainsi affirmés tendent à assurer le respect du principe constitutionnel de sauvegarde de la dignité de la personne humaine*».

²¹⁰ Ibid.; Odluka u toč. 2. u izvorniku navodi: «*2. Considérant que le Préambule de la Constitution de 1946 a réaffirmé et proclamé des droits, libertés et principes constitutionnels en soulignant d'emblée que : «Au lendemain de la victoire remportée par les peuples libres sur les régimes qui ont tenté d'asservir et de dégrader la personne humaine, le peuple français proclame à nouveau que tout être humain, sans distinction de race, de religion ni de croyance, possède des droits inaliénables et sacrés»; qu'il en ressort que la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme d'asservissement et de dégradation est un principe à valeur constitutionnelle*».

koje proizlazi iz DDHC i republikanskih tradicija pri čemu CE, jednako kao i CC, ne smatra nužnim ulaziti u obrazloženje ovakvog zaključka ili definiranje značenja ljudskog dostojanstva.²¹¹ CE ujedno je koristio ljudsko dostojanstvo prilikom odlučivanja o odgovornosti Francuske za razdoblje postojanja Vichyjevske Francuske (franc. *Régime de Vichy*), marionetske i kvislinške države pod izravnim utjecajem nacističke Njemačke, kada je prije svega zaključio kako je Provizorna francuska vlada 1944. vratila republikanski legalitet odlučujući kako su svi akti vichyjevske vlade ništavi, a posebice oni koji se odnose na diskriminaciju Židova.²¹² Upravo ovdje se postavilo pitanje kontinuiteta i odgovornosti Francuske za razdoblje vichyjevske vlade u svezi s kojim je CE zaključio kako nije moguće otkloniti odgovornost Francuske za izuzetne štete velikih razmjera koje je počinila francuska administracija u razdoblju od uspostave Vichyjevske Francuske do ponovnog uspostavljanja republikanskog legaliteta.²¹³

Konačno, treći primjer korištenja pojma ljudskog dostojanstva vezan je uz Odluku od 27. listopada 1995. godine u predmetu *Morsang-sud-Orge* u kojemu je CE zaključio kako je poštivanje ljudskog dostojanstva sastavnica javnog reda (*l'ordre public*).²¹⁴ Naime, lokalne vlasti francuskih komuna *Morsang-sur-Orge* i *Aix-en-Provence*²¹⁵ donijele su odluku kojom je bilo zabranjeno katapultiranje iz topova osoba koje imaju nanosomiju (patuljasti rast), tzv. «lansiranje patuljaka» (*lancer de nains*), a koje se trebalo odvijati u noćnim klubovima koji se nalaze u njihovim komunama.²¹⁶ Pritom je kao pravni temelj komunama poslužio tada važeći članak L131-2 *Code de communes* koji je propisivao kako lokalna policija ima za cilj osigurati javni red, javnu sigurnost i javno zdravlje²¹⁷ sukladno kojem su zaključili kako bi «lansiranje patuljaka» bilo protivno javnom redu obzirom da bi njihovo izvođenje bilo u suprotnosti s ljudskim dostojanstvom te predmetni događaj zabranili.

²¹¹ Lanneau R 'Human Dignity in France' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 263 – 264.

²¹² Ibid. 264.

²¹³ Ibid.

²¹⁴ Presuda (Conseil d'Etat) broj: 136727, ECLI:FR:CEASS:1995:136727.19951027 od 27. listopada 1995.

²¹⁵ V. više: Presuda (Conseil d'Etat) broj: 143578, ECLI:FR:CEASS:1995:143578.19951027 od 27. listopada 1995.

²¹⁶ Ibid.

²¹⁷ *Code de communes*, dostupno na: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070162/LEGISCTA000006085621/#LEGISCTA000006085621 (pregled izvršen 21. srpnja 2022); Izvornik navodi: «*La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques. (...)*»

Pritom je značajno kako je o takvoj vrsti događaja Ministarstvo unutarnjih poslova Francuske Republike izdalo naputak lokalnim vlastima kako takvu vrstu događaja treba zabraniti obzirom da su protivni članku 3. EKLJP-a.²¹⁸ Protiv takve odluke komune *Morsang-sur-Orge* gospodin Wackenheim, koji je bolovao od nanosomije i trebao sudjelovati u «lansiranju patuljaka» posredstvom agencije *Fun Production*, podnio je tužbu pozivajući se na ljudsko dostojanstvo i tvrdeći kako takva zabrana ima negativan učinak na njegov život obzirom da mu je to posao te da bi u slučaju zabrane izgledno ostao bez posla i teško pronašao novi posao.²¹⁹ Prvostupanjski upravni sud je poništio odluku lokalnih vlasti smatrajući kako se navedeno ne može podvesti pod javni red, a na koju odluku se žalio granonačelnik komune *Morsang-sud-Orge* te je u postupku povodom žalbe CE odlučio, između ostaloga, kako je «lansiranje patuljaka» atrakcija koja je u suprotnosti s ljudskim dostojanstvom te da je poštivanje ljudskog dostojanstva sastavnica javnog reda.²²⁰ Međutim, ovaj predmet je ostavio jedno otvoreno pitanje, a to je može li i do koje mjere država nametati ljudsko dostojanstvo svojim viđenjem istoga pojedincu. Naime, već smo ranije naveli kako ljudsko dostojanstvo za potrebe ovoga rada definiramo kao pravo svakog ljudskog bića na poštivanje njezinog integriteta u fizičkom, moralnom i etičkom smislu, zahtjev pojedinca prema svim drugima da poštuju njezin integritet i obvezu države da osigura taj njezin integritet od protupravnih povreda državne vlasti ili drugih pojedinaca. Iz ove definije koju smo ponudili proizlaze dva zahtjeva – zahtjev pojedinca da njegova prava poštuju druge osobe, bile one fizičke ili pravne, te zahtjev pojedinca prema državi da osigura poštivanje njegovog dostojanstva i kazni one koji

²¹⁸ Lanneau R 'Human Dignity in France' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 264.

²¹⁹ Presuda (Conseil d'Etat) broj: 143578, ECLI:FR:CEASS:1995:143578.19951027 od 27. listopada 1995.

²²⁰ Ibid.; mjerodavni dio Odluke u izvorniku glasi:

«*Considérant qu'aux termes de l'article L. 131-2 du code des communes: La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publique;*

Considérant qu'il appartient à l'autorité investie du pouvoir de police municipale de prendre toute mesure pour prévenir une atteinte à l'ordre public; que le respect de la dignité de la personne humaine est une des composantes de l'ordre public; que l'autorité investie du pouvoir de police municipale peut, même en l'absence de circonstances locales particulières, interdire une attraction qui porte atteinte au respect de la dignité de la personne humaine;

Considérant que l'attraction de lancer de nain consistant à faire lancer un nain par des spectateurs conduit à utiliser comme un projectile une personne affectée d'un handicap physique et présentée comme telle; que, par son objet même, une telle attraction porte atteinte à la dignité de la personne humaine; que l'autorité investie du pouvoir de police municipale pouvait, dès lors, l'interdire même en l'absence de circonstances locales particulières et alors même que des mesures de protection avaient été prises pour assurer la sécurité de la personne en cause et que celle-ci se prêtait librement à cette exhibition, contre rémunération».

se ogluše na taj zahtjev. Zasižno će se pritom većina složiti kako je, primjerice, zadatak države da spriječi svako fizičko kažnjavanje jer isto povređuje ljudsko dostojanstvo, a ako do njega unatoč zabrani dođe, kazni počinitelje. Ali, je li povreda ljudskog dostojanstva i fizičko kažnjavanje na koje osoba pristaje u vidu zadovoljavanja svojih osobnih pobuda? Na istom tragu, je li povreda ljudskog dostojanstva i rad kojim pojedinac zarađuje na temelju svoje bolesti i pristaje na takav rad, a koji rad drugi, koji takvu bolest nemaju, smatraju povredom ljudskog dostojanstva?

Držimo kako odgovor na ova dva pitanja leži u tumačenju drugih prava, i to prava na privatnost i prava na rad. Prije svega, sve dok država ne može jamčiti ostvarenje prava na rad svakog pojedinca, pa tako i gospodina Wackenheima, trebala bi se suzdržati od ograničavanja mogućnosti rada propisivanjem kako su pojedini poslovi «ispod časti», odnosno kako isti povređuju ljudsko dostojanstvo. Naime, zasižno bi «lansiranje patuljaka» kao rad na koji je osoba s nanosomijom prisiljena povrijedilo ljudsko dostojanstvo, međutim takva povreda proizlazi iz same naravi prisilnog rada, a ne činjenice da osoba koja ima nanosomiju biva lansirana iz topa. Jednako bi bilo povrijeđeno ljudsko dostojanstvo i da se osoba koja ne boluje od nanosomije prisilno lansira iz topa. Ali, u isto vrijeme je pitanje bi li se smatralo povredom ljudskog dostojanstva da osoba koja ne boluje od nanosomije svojevolumno radi na takvim poslovima. Držimo kako bi odgovor na ovo pitanje vjerojatno bio negativan, odnosno kako ne bi bilo govora o povredi ljudskog dostojanstva. Stoga se postavlja pitanje čiji se moral ovdje štiti – osobe s nanosomijom ili društva koje smatra kako osobe s nanosomijom treba štiti i od njih samih pritom im ne osiguravajući zamjenski posao kojim ti pojedinci mogu zadovoljiti svoju materijalnu egzistenciju? Upravo stoga, smatramo kako je u konkretnom slučaju CE donio pogrešnu odluku miješajući se u pravo osobe na rad diskriminirajući ju upravo zbog činjenice da ju se diskriminira.

Jednako tako, u ovom dijelu se postavilo pitanje može li se osobi koja pristaje na fizičko kažnjavanje radi zadovoljavanja određenih seksualnih pobuda isto zabraniti pozivanjem na ljudsko dostojanstvo. I u ovom slučaju smatramo kako odgovor, dok je riječ o privatnom ispoljavanju vlastitih pobuda, treba biti niječan jer je pravo svake osobe «biti ostavljen na miru». U svezi s istim, značajan je predmet *Bowers protiv*

*Hardwick*²²¹ iz 1986. o kojem je odlučivao Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država (dalje u tekstu: SCOTUS), a koji se ticao prava na privatnost i u kojemu je SCOTUS donio pogrešnu odluku, a što potvrđuje i činjenica kako je presedan kasnije izmijenjen odlukom u predmetu *Lawrence protiv Teksasa*²²² iz 2003. godine. Naime, u predmetu *Bowers protiv Hardwick* policijski službenik je ušao u stan gospodina Hardwicka kako bi mu uručio obavezni prekršajni nalog zbog alkoholiziranja na javnom mjestu. Prilikom ulaska u spavaću sobu gospodina Hardwicka, policijski službenik je *in flagrante* pronašao gospodina Hardwicka u spolnom činu s drugim muškarcem te ga uhitio zbog sodomije koja je u to vrijeme bila kriminalizirana u državi Georgiji. Država Georgija je u konačnici odustala od progona gospodina Hardwicka zbog sodomije, međutim, gospodin Hardwick je podnio deklaratornu tužbu protiv M. Bowersa, državnog odvjetnika Georgije, sa zahtjevom da se deklaratornom presudom utvrdi kako je propis Georgije koji kriminalizira sodomiju protivan njegovom pravu na privatnost, odnosno da je propis neustavan. Naime, još od odluke u predmetu *Griswold protiv Connecticuta*²²³, u kojem se postavilo pitanje zakonitosti propisa Države Connecticut koji je zabranjivao uporabu kontracepcijskih sredstava za bračne drugove, SCOTUS je zaključio kako je pravo na privatnost sadržano unutar Ustava SAD-a te kako propis Države Connecticut predstavlja invaziju na privatnost bračnih drugova.²²⁴ Upravo je temeljem tog presedana gospodin Hardwick smatrao kako je i njegov spolni odnos s muškarcem unutar njegovog doma zaštićen pravom na privatnost. Međutim, SCOTUS se nije složio s njegovom tvrdnjom te je zaključio (većinom od 5 – 4) kako se pravo na privatnost ne proteže na privatne spolne odnose, barem ne one koji podrazumijevaju istospolni seksualni odnos. Temeljno pitanje većine koja je donijela odluku bilo je, potpuno pogrešno, daje li Ustav SAD-a pravo homoseksualcima da prakticiraju sodomiju, a odgovor je bio negativan. Samu odluku većine napala su četiri suca koja su bili u manjini od kojeg je posebno značajno izdvojeno mišljenje suca H. Blackmuna kojem su se priključili suci W. J. Brennan, T. Marshall i J. P. Stevens, a u kojemu se, između ostaloga, navodi kako «samo najtvrdoglavija sljepoća može prikriti činjenicu kako je spolni čin 'osjetljiv, ključni odnos ljudskog postojanja, središnjica obiteljskog života,

²²¹ Presuda (Vrhovni sud SAD) u predmetu 478 U.S. 186 *Bowers protiv Hardwick* od 30. lipnja 1986.

²²² Presuda (Vrhovni sud SAD) u predmetu 539 U.S. 558 *Lawrence protiv Teksasa* od 26. lipnja 2003.

²²³ Presuda (Vrhovni sud SAD) u predmetu 381 U.S. 479 *Griswold protiv Connecticuta* od 7. lipnja 1965.

²²⁴ Ibid.

dobrobiti zajednice i razvoja ljudske ličnosti'». ²²⁵ Pritom se u izdvojenom mišljenju navodi kako temeljno pitanje ovoga predmeta nije sodomija s kojom se sudačka većina, kako navodi izdvojeno mišljenje, gotovo opsjednuto bavi, već «pravo biti ostavljen na miru» te se pritom ističe kako su predmeti o kojima je SCOTUS do tada odlučivao priznavali kako Ustav SAD-a sadrži obećanje kako će se određena privatna sfera osobne slobode uvelike držati izvan dosega javne vlasti. ²²⁶ Upravo to izdvojeno mišljenje koje će vremenom postati većinsko mišljenje, temelj je za razumijevanje zbog čega ljudsko dostojanstvo ne treba (uvijek) ekstenzivno tumačiti i nametati *urbi et orbi* bez promišljanja o posljedicama koje takvo nametanje može imati za pojedinca. Jednako kao što osoba ima pravo na (isto)spolne odnose u privatnosti svoga doma, ima i na fizičko kažnjavanje radi zadovoljavanja svojih potreba jer je na njih pristala, ali i na rad kojim se, u očima nekih, izvrće ruglu ili teškoj sramoti. Bitan je i ključan pristanak i eventualna ugroženost pravnog dobra koja prijete pojedincu, ali i zajednici. Na tragu obih promišljanja odluku CE-a ne možemo prihvatiti kao opravdanu jer se njome samo «umiruje savjest» onih koji smatraju da bi «lansiranje patuljaka» kršilo dostojanstvo tih istih «patuljaka», neovisno o tome što možda oni na to i pristaju. Ljudsko dostojanstvo, kako pokazuje i predmet *Morsang-sur-Orge*, nikada ne bi trebalo služiti većini kao institut kojim će nametati svoj moral manjini jer time potencijalno, pod plaštom zaštite ljudskog dostojanstva, otvara put prisile većine nad, po njihovu mišljenju, amoralnom manjinom.

Ljudsko dostojanstvo ujedno je poslužilo CE-u 2007. prilikom odlučivanja u predmetu *Soupe au cochon* (hrv. Svinjska juha) ²²⁷ u kojemu je CE zaključio kako distribucija juhe na bazi svinjskog mesa u zimskim mjesecima socijalno najugroženijim građanima predstavlja diskriminaciju prema muslimanima i Židovima obzirom da oni ne jedu svinjsko meso iz vjerskih razloga te da se stoga povređuje dostojanstvo tih osoba, a samo isključenje muslimana i Židova predstavlja prijetnju

²²⁵ Presuda (Vrhovni sud SAD) u predmetu 478 U.S. 186 *Bowers protiv Hardwick* od 30. lipnja 1986.; Mjerodavan dio izdvojenog mišljenja suca H. Blackmuna glasi: «*Only the most willful blindness could obscure the fact that sexual intimacy is "a sensitive, key relationship of human existence, central to family life, community welfare, and the development of human personality," (...). The fact that individuals define themselves in a significant way through their intimate sexual relationships with others suggests, in a Nation as diverse as ours, that there may be many "right" ways of conducting those relationships, and that much of the richness of a relationship will come from the freedom an individual has to choose the form and nature of these intensely personal bonds. (...)*».

²²⁶ Ibid.; U izvorniku: «*Our cases long have recognized that the Constitution embodies a promise that a certain private sphere of individual liberty will be kept largely beyond the reach of government*».

²²⁷ Presuda (Conseil d'Etat) broj: 300311 od 5. siječnja 2007.

javnom redu.²²⁸ Konačno, CC je 2001. odlučivao i o predmetu koji se odnosio na ustavnost odredbi kojima se povećao rok unutar kojega žena može odlučiti o pobačaju s 10 na 12 tjedana u slučaju da postoji opasnost po trudnicu.²²⁹ Naime, podnositelji su osporavali ustavnost predmetne odredbe smatrajući kako se istom omogućuju eugeničke metode, odnosno kako se u tom razdoblju već može vidjeti veći broj anomalija na plodu, kao i spol djeteta te time potencijalno otvara put selekciji plodova. U predmetnom je slučaju CC vagao pravo na slobodu žene i pravo na ljudsko dostojanstvo te zaključio kako se zakonom ne povređuje Ustav V. (Francuske) Republike, odnosno kako povećanje s 10 na 12 tjedana u kojemu žena u slučaju da po nju postoji opasnost smije pobaciti, ne stvara disbalans između prava na dostojanstvo ljudskog bića protiv svakog oblika degradiranja te slobode žene koja proizlazi iz članka 2. DDHC-a.

Iako ovi predmeti *prima facie* daju naslutiti kako je u Francuskoj priznavanje i zaštita ljudskog dostojanstva izvršila značajan utjecaj na francusko pravo, R. Lanneau ističe kako to u stvarnosti nije tako jer da se suci u pravilu suzdržavaju od korištenja ljudskog dostojanstva te ljudsko dostojanstvo koriste samo iznimno.²³⁰ Sukladno tomu, R. Lanneau navodi kako (za sada) niti jedan propis nije proglašen neustavnim zbog povrede prava na ljudsko dostojanstvo te navedeno povezuje sa samoograničenjem francuskih sudaca i straha od kritiziranja pravnog poretka u kojem bi vladali sudovi (tzv. *government of judges*).²³¹ Predmetno je u neposrednoj vezi s već spomenutim tradicionalnim republikanskim načelom parlamentarne suverenosti u koju sudbena vlast u načelu ne zadire, iako je već spomenuta Odluka o slobodi udruživanja iz 1971., uključivanjem Preambule i DDHC-a u ustavni tekst kao pravno obvezatnih normi, u biti to načelo derogirala.

Konačno, potrebno se osvrnuti na odnos ustavnog identiteta Francuske s pravom EU-a²³², osobito kada se uzme u obzir kako je sukob CC-a sa Sudom EU-a

²²⁸ Ibid.

²²⁹ Presuda (Conseil constitutionnel) broj: 2001-446 DC od 27. lipnja 2001.

²³⁰ Lanneau R 'Human Dignity in France' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 265 – 266.

²³¹ Ibid. 266.

²³² V. više u: Millet F-X 'Constitutional Identity in France: Vices and – Above All – Virtues' u: Callies C i van der Schyff G (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2020) 134.

gotovo pa i nepoznat u pravnoj struci, za razliku od, primjerice, sukoba BVerfG-a ili Ustavnog suda Poljske.²³³ Naime, članak 88-1 Ustava V. (Francuske) Republike određuje kako Francuska sudjeluje u EU-u koja je zajednica ovlasti koje su joj slobodnom odlukom dodijelile države članice EU-a Lisabonskim ugovorom iz 2007. godine. Obzirom na navedenu odredbu pred CC-om se 2004. postavilo pitanje o transponiranju direktiva u nacionalno zakonodavstvo u svezi s kojim je CC zaključio kako je transponiranje direktiva ustavna obveza koju država mora provesti, osim ako bi posljedice njihovog unošenja u nacionalno zakonodavstvo bilo u izričitoj suprotnosti s francuskim Ustavom (*expresse contraire de la Constitution*).²³⁴ Predmetni kriterij koji je postavio CC bio je dopunjen 2006. u odluci kako se nadzor nad propisima europskoga prava koji se transponiraju u nacionalno zakonodavstvo provodi samo onda kada se njime može bitno povređuje francuski ustavni identitet.²³⁵ Čak i onda, a kako proilazi iz odluke CC-a iz 2022., nadzor je ograničen samo na onaj dio ustavnog identiteta koji nije reguliran europskim pravom.²³⁶

Obzirom na sve navedeno postavlja se zaključak kako unatoč tomu što neki autori ističu kako pravo na ljudsko dostojanstvo nije zasebno pravo neovisno o drugim pravima²³⁷, ili pravo koje je «iznad» drugih ustavnih prava, poput primjerice prava na ljudsko dostojanstvo u TZ-u, je nesporno njegovo postojanje u francuskom pravnom poretku koje djeluje slično, ali ne i istovrsno, španjolskom shvaćanju ljudskog dostojanstva kao «osnaživača» drugih ustavnih prava.

Tomu u prilog govore već izloženi predmeti koji, iako iznimka, ipak potvrđuju pravilo kako je pravo na ljudsko dostojanstvo dio francuskog ustavnopravnog poretka,

²³³ V. npr. Presuda (Sud EU) u predmetu C-619/18 *Komisija protiv Poljske (Neovisnost Vrhovnog suda)* od 24. lipnja 2019. ECLI:EU:C:2019:531.

²³⁴ Presuda (Conseil constitutionnel) broj: 2004-496 DC od 10. lipnja 2004. navodi: «7. *Considérant qu'aux termes de l'article 88-1 de la Constitution: «La République participe aux Communautés européennes et à l'Union européenne, constituées d'Etats qui ont choisi librement, en vertu des traités qui les ont institués, d'exercer en commun certaines de leurs compétences»; qu'ainsi, la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle à laquelle il ne pourrait être fait obstacle qu'en raison d'une disposition expresse contraire de la Constitution; qu'en l'absence d'une telle disposition, il n'appartient qu'au juge communautaire, saisi le cas échéant à titre préjudiciel, de contrôler le respect par une directive communautaire tant des compétences définies par les traités que des droits fondamentaux garantis par l'article 6 du Traité sur l'Union européenne»*

²³⁵ Presuda (Conseil constitutionnel) broj: 2006-540 DC od 27. lipnja 2006.

²³⁶ Presuda (Conseil constitutionnel) broj: 2021-966 QPC, ECLI : FR : CC : 2022 : 2021.966.QPC od 28. siječnja 2022. toč. 9.

²³⁷ Lanneau R 'Human Dignity in France' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 269.

a ako uzmemo u obzir i shvaćanje CC-a kako je riječ o ustavnom načelu, možemo zaključiti kako je ljudsko dostojanstvo, uz laičnost i republikanizam, dio francuskog ustavnog identiteta unatoč specifičnom odnosu visokih sudova prema samom pojmu i njegovom tumačenju koje je u svom dosegu uže od onoga kako ga tumače neki drugi europski ustavni sudovi, ponajprije BVerfG. U svezi s tim, potrebno je naglasiti i kako CC, za razliku od laičnosti i republikanizma, ne predviđa mogućnost ispitivanja ustavnosti europskog propisa koji se odnosi na ljudsko dostojanstvo, iako dijelom ustavnoga identiteta, onda kada je ono regulirano propisima europskoga prava.²³⁸ Naime, CC je u odluci iz 2022. jasno naveo kako je njegova nadležnost preispitivanja europskoga prava u pitanjima koja se odnose na francuski ustavni identitet ograničena samo na one aspekte ustavnoga identiteta koji nisu regulirani europskim pravom.²³⁹

4.4. Ustavni identitet Republike Hrvatske u pogledu ljudskog dostojanstva

Republika Hrvatska (dalje u tekstu: RH) svoj prvi demokratski ustav donosi 1990. oblikujući ga u velikoj mjeri po uzoru na Ustav V. (Francuske) Republike.²⁴⁰ Obzirom na navedeno, Ustav RH²⁴¹ ne sadrži izričite odredbe o ljudskom dostojanstvu, na način da ga proklamira u zasebnom članku kao zasebno ljudsko pravo poput ranije u radu spomenutog TZ-a, iako su raniji ustavi Socijalističke Republike Hrvatske, ali i Savezne Federativne Republike Jugoslavije koje je današnja RH bila dijelom, sadržavali odredbe o ljudskom dostojanstvu.²⁴² Međutim, odredbe o ljudskom dostojanstvu, izrijekom (pozivanjem na pojam «dostojanstvo») ili prešutno, nalaze se unutar Ustava RH na više mjesta.

Prije svega, članak 21. stavak 1. Ustava RH propisuje kako «(s)vako ljudsko biće ima pravo na život», dok članak 22. stavak 1. Ustava RH određuje «(č)ovjekova

²³⁸ Presuda (Conseil constitutionnel) broj: 2021-966 QPC, ECLI : FR : CC : 2022 : 2021.966.QPC od 28. siječnja 2022. toč. 9.

²³⁹ Ibid.; «9. Par conséquent, le Conseil constitutionnel n'est compétent pour contrôler la conformité des dispositions contestées aux droits et libertés que la Constitution garantit que dans la mesure où elles mettent en cause une règle ou un principe qui, ne trouvant pas de protection équivalente dans le droit de l'Union européenne, est inhérent à l'identité constitutionnelle de la France».

²⁴⁰ Kostadinov B 'Predsjednik Republike – Mimikrija Ustava Republike Hrvatske prema ustavnom modelu Francuske' u: Bačić A (ur.) *Ustavi i demokracija – strani utjecaji i domaći odgovori* (Hrvatska akademija znanosti i umjetnosti i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2012) 213 – 214.

²⁴¹ Ustav Republike Hrvatske («Narodne novine» broj: 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14).

²⁴² Petrić D 'The Concept of «Dignity» in Jurisprudence of the Croatian Constitutional Court: A European Perspective' (2020) 36(2) *Pravni vjesnik* 105 – 106.

je sloboda i osobnost nepovrediva». Članak 23. stavak 1. Ustava RH izrijekom zabranjuje podvrgavanje pojedinca zlostavljanju. Člankom 25. stavkom 1. Ustava RH propisano da se sa «svakim uhićenikom i osuđenikom mora postupati čovječno i poštivati njegovo dostojanstvo». Članak 35. Ustava RH propisuje kako se «(s)vakom jamči štovanje i pravna zaštita njegova osobnog i obiteljskog života, dostojanstva, ugleda i časti», a članak 40. Ustava RH određuje kako se «(j)amči sloboda savjesti i vjeroispovijedi (...)» koji je u neposrednoj vezi s člankom 38. stavkom 1. kojim se jamči sloboda mišljenja. Nadalje, članak 56. Ustava RH propisuje kako «(s)vaki zaposlenik ima pravo na zaradu kojom može osigurati sebi i obitelji slobodan i dostojan život», dok članak 63. stavak 1. Ustava RH sadrži još jednu referencu na pojam dostojanstva određujući kako «(d)ržava štiti materinstvo, djecu i mladež te stvara socijalne, kulturne, odgojne, materijalne i druge uvjete kojima se promiče ostvarivanje prava na dostojan život».

Konačno, a kako ističe i D. Petrić, članak 3. Ustava RH koji enumerira najviše vrednote ustavnopravnog poretka RH i predstavlja temelj za tumačenje Ustava RH sadrži pojmove koji se redovito povezuju s pojmom ljudskog dostojanstva – «sloboda» i «jednakost».²⁴³ Svako ustavno pravo, kako zaključuje USUD, mora se tumačiti uvijek u skladu s tim najvišim vrednotama, a čime ljudsko dostojanstvo dobiva tim veći značaj u ustavnopravnom poretku RH.²⁴⁴

Međutim, smatramo kako je esencija zahtjeva za poštivanjem ljudskoga dostojanstva sadržana u članku 17. stavku 3. Ustava RH koji određuje kako «(n)iti u slučaju neposredne opasnosti za opstanak države ne može se ograničiti primjena odredbi Ustava o pravu na život, zabrani mučenja, surovog ili ponižavajućeg

²⁴³ Ibid. 105.

²⁴⁴ V. Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-I-3789/2003 i dr. od 8. prosinca 2010. («Narodne novine» broj: 142/10): «Ustavni sud u tom smislu podsjeća da Ustav čini jedinstvenu cjelinu. Njemu se ne može pristupati na način da se iz cjeline odnosa koji se njime ustrojavaju izvlači jedna odredba, pa se ona onda tumači zasebno i mehanički, neovisno o svim ostalim vrijednostima koje su Ustavom zaštićene. Ustav posjeduje unutarnje jedinstvo i značenje pojedinačnog dijela vezano je uz sve ostale odredbe. Promatra li ga se kao jedinstvo, Ustav odražava pojedina sveobuhvatna načela i temeljne odluke u vezi s kojima se moraju tumačiti sve njegove pojedinačne odredbe. Stoga se nijedna ustavna odredba ne može izvući iz konteksta i samostalno interpretirati. Drugim riječima, svaka pojedina ustavna odredba uvijek se mora tumačiti u skladu s najvišim vrednotama ustavnog poretka koje su temelj za tumačenje samog Ustava. To su: sloboda, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, mirotvorstvo, socijalna pravda, poštovanje prava čovjeka, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, vladavina prava i demokratski višestranački sustav (članak 3. Ustava)».

postupanja ili kažnjavanja, o pravnoj određenosti kažnjivih djela i kazni, te o slobodi misli, savjesti i vjeroispovijedi».

Upravo taj članak Ustava RH, po našem mišljenju, ujedno predstavlja i ustavni identitet RH, a kako ističu, primjerice, i B. Kostadinov,²⁴⁵ A. Horvat Vuković²⁴⁶ te M. Šumanović.²⁴⁷ Riječ je onim ustavnim pravima koja su za ustavotvorca važnija i od samog opstanka države, dakle o neotuđivim pravima svakoga čovjeka čiju primjenu niti jedna vlast ne može ograničiti. Naime, pravo na život te zabrana mučenja, surovog ili ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja predstavljaju osnovne vrijednosti demokratskih društava, a kako to zaključuje i ESLJP.²⁴⁸

Međutim, iako prisutan u Ustavu RH, USUD je dugo vremena odbijao priznati da Ustav RH ima vlastiti ustavni identitet te je relativno nedavno promijenio svoju praksu u smjeru priznavanja ustavnog identiteta RH.

Tako je J. Omejec, dugogodišnja ustavna sutkinja i predsjednica USUD-a, tvrdila kako Ustav RH ne sadrži klauzulu vječnosti te da je predmetno shvaćanje strano hrvatskoj ustavnopravnoj tradiciji.²⁴⁹ Kasnije J. Omejec mijenja svoj stav navodeći kako je «Ustavni sud posrednim putem, preko svojih ovlasti da nadzire ustavnost referendumskih pitanja, upio doći do ustavne interpretacije koja otvara vrata

²⁴⁵ V. Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011).

²⁴⁶ V. Horvat Vuković A '«U ime Ustava» - materijalne granice promjene ustava' (2015) 65(3-4) Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu 481 – 503; Autorica u svom radu ujedno ističe kako ustavni identitet čine i izvorišne osnove u dijelu u kojem određuju RH kao državu «u kojoj se jamče i osiguravaju ravnopravnost, slobode i prava čovjeka i građanina, te promiče njihov gospodarski i kulturni napredak i socijalno blagostanje», ali i članak 3. Ustava RH koji enumerira najviše vrednote ustavnopravnog poretka RH i služi kao temelj za tumačenje Ustava RH (str. 489).

²⁴⁷ V. Izdvojeno mišljenje ustavnog suca M Šumanovića (bilj. 257).

²⁴⁸ Presuda (ESLJP) u predmetu 18984/91 *McCann i dr. protiv UK* od 27. rujna 1995.; ESLJP između ostaloga navodi: «146. *The Court's approach to the interpretation of Article 2 (art. 2) must be guided by the fact that the object and purpose of the Convention as an instrument for the protection of individual human beings requires that its provisions be interpreted and applied so as to make its safeguards practical and effective (...).*

147. *It must also be borne in mind that, as a provision (art. 2) which not only safeguards the right to life but sets out the circumstances when the deprivation of life may be justified, Article 2 (art. 2) ranks as one of the most fundamental provisions in the Convention - indeed one which, in peacetime, admits of no derogation under Article 15 (art. 15). Together with Article 3 (art. 15+3) of the Convention, it also enshrines one of the basic values of the democratic societies making up the Council of Europe (...).*».

²⁴⁹ Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 321.

postavci da u hrvatskom Ustavu postoje vrijednosti koje se moraju smatrati hrvatskom klauzulom vječnosti, iako ona nije izrijekom sadržana u ustavnom tekstu».²⁵⁰

Obzirom na navedeno, možemo zaključiti kako je u hrvatskoj ustavnopravnoj teoriji zaživjela ideja o tome da Ustav RH sadrži ustavni identitet, a da je navedeni zaključak ispravan, potvrđuje i praksa USUD-a.

Godine 2013. USUD donosi Priopćenje o narodnom ustavotvornom referendumu o definiciji braka (dalje u tekstu: Priopćenje USUD-a)²⁵¹ u kojem navodi da nakon što na temelju ustavotvorne inicijative Hrvatski sabor donese odluku o raspisivanju državnog referenduma, a da prije toga nije postupio sukladno članku 95. stavku 1. Ustavnoga zakona o Ustavnom sudu Republike Hrvatske, USUD ne gubi opće nadzorne ovlasti nad ustavnošću tako raspisanog državnog referenduma.²⁵² Pritom, USUD nastavlja kako «(...) uvažavajući ustavotvornu ulogu Hrvatskog sabora kao najvišeg zakonodavnog i predstavničkog tijela u državi, Ustavni sud ocjenjuje da se općim nadzornim ovlastima u takvoj situaciji smije koristiti samo iznimno, kad utvrdi takvu formalnu i/ili materijalnu protuustavnost referenduskog pitanja ili tako tešku proceduralnu pogrešku koje prijete narušavanjem strukturalnih obilježja hrvatske ustavne države, to jest njezina ustavnog identiteta, uključujući najviše vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske (članak 1. i članak 3. Ustava). Primarna zaštita tih vrijednosti ne isključuje ovlast ustavotvorca da neka druga pitanja izrijekom isključi iz kruga dopuštenih referenduskih pitanja».²⁵³

Navedenu argumentaciju o ustavnom identitetu USUD ponavlja, pozivanjem na Priopćenje USUD-a u predmetu u kojem je odlučivao povodom podneska (žalbe) protiv očitovanja Ministarstva uprave RH što ga je podnijela Građanska inicijativa «Istina o Istanbulskoj», a iz čega se zaključuje kako je USUD prihvatio postojanje ustavnog identiteta u hrvatskom Ustavu. Pozivanje na ustavni identitet vidljivo je i u predmetu u kojem je USUD odlučivao o ustavnosti imena ulica nazvanih po datumu uspostave Nezavisne Države Hrvatske (dalje u tekstu: NDH) odlučujući kako je

²⁵⁰ Omejec J 'Veliki njemački ustav i nepromjenjiva ustavna načela u praksi Saveznog ustavnog suda' (2016) Zbornik 'Pravo i pravda 2015' Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu 31.

²⁵¹ Priopćenje o narodnom ustavotvornom referendumu o definiciji braka, Ustavni sud Republike Hrvatske broj SuS-1/2013 od 14. studenog 2013. («Narodne novine» broj: 138/13).

²⁵² Ibid. toč. II.

²⁵³ Ibid.

«'dobro poznata povijesna istina'²⁵⁴ da je NDH bila nacistička i fašistička tvorevine i kao takva predstavljala (...) apsolutnu negaciju legitimnih težnji hrvatskog naroda za vlastitom državom i tešku povijesnu zlouporabu tih težnji» te da stoga obilježavanje datuma uspostave NDH ne može biti pod zaštitom Ustava RH i EKLJP-a.²⁵⁵ Zaključno, USUD zaključuje kako je odluka tijela lokalne samouprave kojom je imenovalo ulicu po datumu osnivanja NDH u «izravnom (...) sukobu s vladavinom prava odnosno ugrožava identitet hrvatske ustavne države do stupnja koji se ne može tolerirati» te nastavlja kako «(...) takva pravna norma mora biti poništena radi očuvanja tog ustavnog identiteta».²⁵⁶

USUD izrijeком u svojoj praksi priznaje i ljudsko dostojanstvo kao pravo čovjeka te prihvaća stajalište BVerfG-a da je «ljudsko dostojanstvo središnja točka od koje se mora polaziti pri uravnoteživanju svih drugih ustavnih vrijednosti».²⁵⁷ U navedenom predmetu u kojem je USUD odlučivao o pravu na pobačaj zanimljivo je u kontekstu ovoga rada i izdvojeno mišljenje ustavnoga suca M. Šumanovića u kojem se poziva na ustavni identitet smatrajući kako je odluka USUD-a u dijelu u kojem se prednost daje pravu na privatnost u odnosu na ustavnu kategoriju prava na život «tumačenje *contra constitutionem*».²⁵⁸ Ustavni sudac M. Šumanović između ostaloga navodi: «(...) smatram da je tumačenje Rješenja u dijelu u kojem daje primat pravu na privatnost u odnosu na ustavnu kategoriju prava na život, tumačenje *contra constitutionem*, jer negira primarni (fundamentalni) značaj prava na život koje je temeljno pravo (*core right*), pozicionirano iznad prava na privatnost. Takav zaključak proizlazi ne samo iz okolnosti da je riječ o prvorangiranom pravu iz ustavnog kataloga koje je logična pretpostavka (*conditio sine qua non*) svih ostalih prava, nego posebice iz činjenice da je pravo na život u smislu članka 17. stavka 3. Ustava upravo materijalna jezgra (nepovrediva bit) Ustava koja se ne može ograničiti ni u situaciji izvanrednog stanja i ugroze države pa time ulazi u kategoriju ustavnog identiteta RH. Pravo na privatnost nema takav status i nije vrijednosno usporedivo s pravom na

²⁵⁴ Riječ je o pojmu koji USUD preuzima iz presude (ESLJP) u predmetu 65831/01 *Garaudy protiv Francuske* od 24. lipnja 2003.

²⁵⁵ Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-II-6111/2013 od 10. listopada 2017. i Izdvojeno mišljenje («Narodne novine» broj: 105/17) toč. 18.

²⁵⁶ Ibid. toč. 21.

²⁵⁷ Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-I-60/1991 i dr. od 21. veljače 2017. i Izdvojeno mišljenje («Narodne novine» broj: 25/17) toč. 41.2.

²⁵⁸ Ibid.

život.»²⁵⁹ Neovisno o kontekstu i složenosti pitanja odnosi li se članak 21. stavak 1. Ustava RH na nerođene, a od čega zavisi i mogućnost eventualnog pozivanja na ustavni identitet, zanimljivo je vidjeti kako je polemika o ustavnom identitetu, koji je USUD toliko dugo odbijao priznati, zaživjela u ustavnopravnoj praksi. Osobito je značajna i praksa USUD-a u pogledu ljudskog dostojanstva koja, kako ističe D. Petrić, ne zaostaje mnogo za ESLJP-om, Sudom EU-a i drugim ustavnim sudovima država članica EU-a.²⁶⁰

Zanimljivo, sudac M. Šumanović u drugom izdvojenom mišljenju u predmetu u kojem je USUD odbacio ustavnu tužbu Građanske inicijative «Narod odlučuje», a u kojem je predmet bio zahtjev za provođenjem nadzora nad ustavnošću i zakonitošću državnog referenduma i zaštitom Ustava RH u svezi s obvezom Hrvatskoga sabora da raspíše državni referendum, ponovno koristi pojam ustavnoga identiteta obrazlažući kako USUD samo iznimno «kada su naročitim intenzitetom formalne ili materijalne protuustavnosti referendumskeg pitanja ili teškom proceduralnom greškom ugrožene najviše vrednote ustavnog poretka i ustavni identitet hrvatske države» može vršiti *ex post* nadzor o ispunjenju pretpostavki iz Ustava RH vezanim uz raspisivanje državnog referenduma (članak 87. stavci 1. – 3. Ustava RH), i to nakon odluke Hrvatskoga sabora o raspisivanju državnog referenduma, a bez da je prethodno zatraženo mišljenje USUD-a.²⁶¹ M. Šumanović time preuzima argumentaciju USUD-a iz spomenutog Priopćenja USUD-a smatrajući ju primjenjivom u konkretnom predmetu.²⁶²

USUD navodi kako je «ljudsko dostojanstvo apsolutno zaštićeno, nederogabilno i nekomparabilno».²⁶³ Tako USUD odlučujući o suglasnosti Zakona o kaznenom postupku s Ustavom RH u svezi s ljudskim dostojanstvom navodi kako ga «(...) nije (...) moguće ni ograničavati ni vagati. Pribavljanje dokaza povredom ljudskog dostojanstva čini taj dokaz nezakonitim. Odstupanje od tog pravila nije

²⁵⁹ Ibid. toč. 14. Izdvojenog mišljenja.

²⁶⁰ Petrić D 'The Concept of «Dignity» in Jurisprudence of the Croatian Constitutional Court: A European Perspective' (2020) 36(2) Pravni vjesnik 132.

²⁶¹ Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-VIIR-3592/2018 od 18. prosinca 2018. («Narodne novine» broj 8/19) toč. IV. Izdvojenog mišljenja.

²⁶² Priopćenje o narodnom ustavotvornom referendumu o definiciji braka, Ustavni sud Republike Hrvatske broj SuS-1/2013 od 14. studenog 2013. («Narodne novine» broj: 138/13) toč. II.

²⁶³ Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-I-448/2009 od 19. srpnja 2012. («Narodne novine» broj: 91/12) toč. 44.4.

dopušteno jer nijedno drugo pojedinačno pravo ili sloboda odnosno nijedan opći ili javni interes, pa ni onaj usmjeren na uspješno procesuiranje najtežih kaznenih djela, nije dopušteno uspoređivati niti mu je dopušteno dati prednost pred ljudskim dostojanstvom. Ta je zabrana sadržana, implicate, u člancima 17. stavku 3., 23. stavku 1., 25. stavku 1. i 35. Ustava».²⁶⁴

Argumentacija USUD-a vezana uz ljudsko dostojanstvo značajna je i u predmetu u kojem je podnositelj ustavne tužbe, koji je u vrijeme događaja imao dvanaest godina, bio pregledavan od zaštitara na način kojim je povrijeđena njegova čast i ugled, odnosno njegovo dostojanstvo. U tom predmetu USUD naglašava kako je «(d)ostojanstvo čovjeka ključni (...) čimbenik koncepta prava i dužnosti čovjeka. Svako ljudsko biće ima dostojanstvo već samom činjenicom što pripada ljudskom rodu. U ljudskom dostojanstvu svi su ljudi jednaki u svojim pravima i obvezama koja proizlaze iz ljudske prirode. Dostojanstvo je nepovredivo, jer proizlazi iz ljudske jednakosti. Ono pripada svakome i to svakome jednako. Ugled i čast vanjske su manifestacije ljudskog dostojanstva kao zbir etičkih vrijednosti koje pojedinac ima kao član određene društvene zajednice. Subjektivno se ugled i čast, kao Ustavom zaštićena dobra, iskazuju kroz uvažavanje okoline i osobni osjećaj vrijednosti. Ustav pruža zaštitu i dostojanstvu kao svojstvu svakog čovjeka, ali i njegovoj vanjskoj subjektivnoj manifestaciji. Ova zaštita, stoga, zahvaća i intimnu sferu pojedinca, odnosno njegov osobni i obiteljski život.»²⁶⁵

²⁶⁴ Ibid.

²⁶⁵ Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-1095/2014 od 21. rujna 2017. («Narodne novine» broj: 104/17); Ovdje smatramo potrebnim navesti i stav prvostupanjskoga suda koji je otklonio mišljenje stalnih sudskih vještakinja kako dvanaestogodišnje dijete nema formiran doživljaj osobnog ugleda i časti, izravno se pozivajući na «dostojanstvo», a u svezi s kojim vještačkim navodima prvostupanjski sud utvrđuje: «(...) stav je suda da se čast čovjeka štiti od rođenja do smrti, a pod određenim uvjetima i poslije smrti. Naime, djeca mogu ne imati predodžbu o vlastitoj vrijednosti ugledu i časti, međutim, kod njih se i ne radi o povredi osjećaja vrijednosti već njihova dostojanstva koje mora postojati i to bez obzira na njihov vlastiti stav o tome, iz čega proizlazi da su objektivni kriteriji za povredu časti djeteta drugačiji od kriterija povrede časti odraslih, a sve vodeći računa da je do naprijed navedene povrede došlo na javnom mjestu, pred većom skupinom ljudi, gdje je tužitelj već pregledavan od strane prvotuzenika kako je to utvrđeno u provedenom dokaznom postupku, zbog čega je ml. tužitelju, a kako je navedeno u nalazu vještaka psihologa – psihoterapeuta, bilo 'užasno sram, grozno, neugodno te se osjećao poniženim, a u trbuhu je osjećao veliku nelagodu'» toč. 4.2.

USUD je otišao i dalje te je zaključio kako ustavni identitet postoji i u samim Izvorišnim osnovama (proslavu) Ustava RH kojem se često otklanjao pravni značaj i smatralo ga se proklamacijom bez puno pravnog značaja.²⁶⁶

Pritom se USUD, a što je od posebne važnosti u kontekstu ovoga rada, prilikom donošenja odluka u više navrata pozvao na Povelju koja u članku 1. određuje kako je ljudsko dostojanstvo nepovredivo te se mora poštovati i štiti, ali i na EKLJP te praksu ESLJP-a.²⁶⁷ Vezano za Povelju USUD naglašava kako «(...) recipiranjem sadržaja Povelje, ljudsko dostojanstvo postaje sastavnica kataloga ljudskih prava hrvatskog Ustava».²⁶⁸ Time smatramo kako je USUD ne samo dodatno ojačao položaj ljudskoga dostojanstva već prisutnog u Ustavu RH, već da je sudačkim aktivizmom izvršio svojevrsni sudbeni *coup d'État* jer je u Ustav RH doslovno unio članak iz Povelje kao dijela «kataloga ljudskih prava hrvatskoga Ustava». Opravdano se postavlja pitanje – postoji li sada u hrvatskom Ustavu nepisani članak 0., svojevrsni Kelsenov *Grundnorm*?

Smatramo kako iz navedene prakse USUD-a, ali i samih odredbi Ustava RH, neupitno proizlazi postojanje ustavnoga identiteta u pogledu ljudskoga dostojanstva, a koje je dodatno ojačano judikaturom USUD-a i tumačenjem članka 1. Povelje kao dijela kataloga ljudskih prava koja hrvatski Ustav proklamira i štiti. Pritom je značajno kako je USUD spominjao ljudsko dostojanstvo (dignitet) u oko pet stotina predmeta do 1. srpnja 2019., a što dodatno svjedoči o važnosti dostojanstva u judikaturi USUD-a.²⁶⁹ Opravdano stoga B. Kostadinov zaključuje kako je ljudsko dostojanstvo «tihi partner hrvatskog ustavnog sustava».²⁷⁰

²⁶⁶ Stavak 2. Izvorišnih osnova glasi: «(...) Republika Hrvatska ustanovljuje se kao nacionalna država hrvatskoga naroda i država pripadnika nacionalnih manjina: Srba, Čeha, Slovaka, Talijana, Mađara, Židova, Nijemaca, Austrijanaca, Ukrajinaca, Rusina, Bošnjaka, Slovenaca, Crnogoraca, Makedonaca, Rusa, Bugara, Poljaka, Roma, Rumunja, Turaka, Vlaha, Albanaca i drugih, koji su njezini državljani, kojima se jamči ravnopravnost s građanima hrvatske narodnosti i ostvarivanje nacionalnih prava u skladu s demokratskim normama OUN-a i zemalja slobodnoga svijeta»; Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-I-3597/2010 i dr. od 29. srpnja 2011. («Narodne novine» broj: 93/11).

²⁶⁷ Tako se USUD poziva na presudu ESLJP-a u predmetu 41340/98, 41342/98, 41343/98 i 41344/98 *Refah Partisi (Stranka prosperiteta) i drugi protiv Turske* od 9. srpnja 2013.

²⁶⁸ Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-1095/2014 od 21. rujna 2017. («Narodne novine» broj: 104/17) toč. 16.

²⁶⁹ Petrić D 'The Concept of «Dignity» in Jurisprudence of the Croatian Constitutional Court: A European Perspective' (2020) 36(2) Pravni vjesnik 106.

²⁷⁰ Kostadinov B 'Human Dignity in Croatia' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 168.

4.5. Komparativni osvrt na ljudsko dostojanstvo i njegov odnos s ustavnim identitetom sa stajališta tuzemnih pravnih poredaka

Dosadašnji prikaz i analiza država članica pokazala je kako sve obrađene države poznaju pojam ljudskog dostojanstva te kako se ljudsko dostojanstvo može tumačiti u širem i u užem smislu. Ljudsko dostojanstvo u užem smislu predstavlja sami pojam «ljudskog dostojanstva» kada ga pojedini ustav izrijekom navodi (primjerice članak 1. TZ-a), a onda sudbenoj vlasti prepušta njegovo tumačenje i doseg samog prava, dok ljudsko dostojanstvo u širem smislu obuhvaća katalog ljudskih prava koja se redovito povezuju sa samom biti čovjeka, prije svega apsolutnim (nederogabilnim) pravima.

U odnosu na ustavne identitete obrađenih država članica, ustavni identitet svake države članice obuhvaća ljudsko dostojanstvo, međutim, neke države članice obuhvaćaju u ustavni identitet i pojmove koji su nepovezani s pravima koja redovito povezujemo s ljudskim dostojanstvom (primjerice laičnost i republikanizam u Francuskoj), a koji su rezultat specifičnosti njihovog povijesnog razvoja. Stoga je za zaključiti kako se ustavni identitet država članica dijelom preklapa, a dijelom razlikuje.

Odnos ustavnog identiteta i ljudskog dostojanstva sa stajališta tuzemnih pravnih poredaka prikazan je na Slici 1.



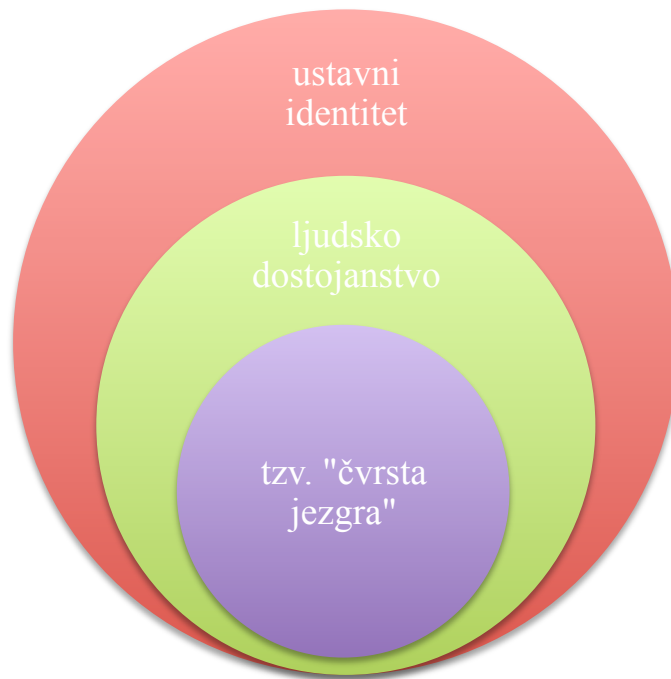
Slika 1 – Odnos ustavnog identiteta i ljudskog dostojanstva

Nakon što je utvrđen odnos ljudskog dostojanstva i ustavnog identiteta, potrebno je supsumirati koja sve prava čine dio ljudskog dostojanstva u širem smislu. Navedena prava, a što proizlazi i iz samog rada, predstavljaju konvencijska prava kako ih utvrđuje EKLJP kao prava koja su «njihova zajednička baština»²⁷¹ i koja se obvezuju osigurati svakoj osobi pod svojom jurisdikcijom (čl. 1. EKLJP). Dakle, ljudsko dostojanstvo u širem smislu jamči svakoj fizičkoj osobi pravo na život, pravo da ne bude mučena, odnosno da se prema njoj ne postupa ponižavajuće ili nečovječno, pravo da bude slobodna te da ne bude u odnosu ropstva ili njemu sličnom odnosu, kao i da bude sigurna (pravo na osobnu sigurnost), pravo da joj se pošteno sudi pred neovisnim i nepristranim sudom u razumnom roku i po postupku koji je predviđen zakonom, kao i pravo na tzv. «minimalna prava obrane», pravo da ne bude proglašena krivim za kazneno djelo koje u času počinjenja nije tuzemnim ili međunarodnim pravom bilo predviđeno kao kazneno djelo, pravo da se poštuje njezin privatni i obiteljski život, pravo na slobodu mišljenja savjesti i vjeroispovijedi te na slobodu izražavanja te, konačno, prava da ne bude diskriminirana u pogledu uživanja prava i sloboda što ih EKLJP priznaje.²⁷²

Od navedenih prava, potrebno je dodatno razlikovati i nederogabilna prava koja jamči konvencijsko pravo i koja čine tzv. «čvrstu jezgru» ustavnog identiteta država članica u pogledu ljudskog dostojanstva sa stajališta tuzemnih pravnih poredaka (Slika 2).

²⁷¹ (Europska) Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda («Narodne novine MU» broj: 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17), toč. II.

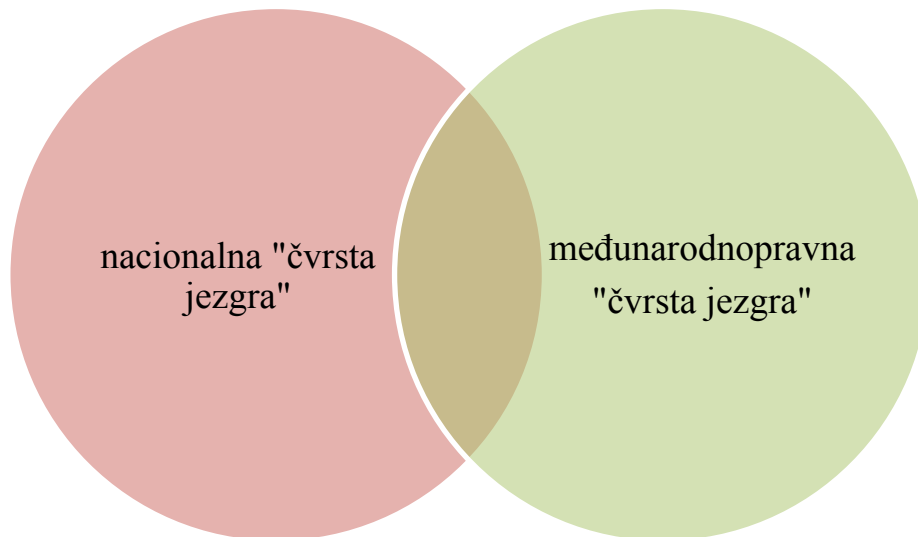
²⁷² Ibid. članci 2. – 10., 14.



Slika 2 – Odnos ustavnog identiteta, ljudskog dostojanstva i tzv. «čvrste jezgre»

Navedena «čvrsta jezgra» su pravo na život, zabrana mučenja, okrutnog i ponižavajućeg postupanja ili kažnjavanja, zabrana ropstva i ropstvu sličnih odnosa, kao i pravilo da nema kazne bez zakona,²⁷³ koja može dodatno biti osnažena nacionalnim ustavom na način da se «čvrsta jezgra» dodatno osnažuje pravima koja čine dio ustavnog identiteta, poput primjerice slobode savjesti, mišljenja i vjeroispovijesti kao što je to u slučaju ustavnog identiteta Hrvatske, a koja je *in concreto* u ovom primjeru rezultat jugoslavenskog političkog sustava koji je navedene slobode bitno ograničavao i/ili negirao. Stoga «čvrstu jezgru» možemo promatrati na sljedeći način (Slika 3), a iz čega proizlazi kako se «čvrsta jezgra» dijelom preklapa:

²⁷³ Ibid. članci 2., 3. 4. stavak 1. i 7.



Slika 3 – Odnos nacionalne i međunarodnopravne «čvrste jezgre»

Navedena prava u samoj biti jamče (omogućavaju) pravo svakog ljudskog bića na poštivanje njezinog integriteta u fizičkom, moralnom i etičkom smislu, zahtjev pojedinca prema svim drugima da poštuju njezin integritet i obvezu države da osigura taj njezin integritet od protupravnih povreda državne vlasti ili drugih pojedinaca. Jer, čovjek kojem država ne može jamčiti život, slobodu, sigurnost od mučenja, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja i/ili kažnjavanja, kao i predvidljivost pravnog poretka u postupanju prema njemu, kako u odnosu prema sebi samoj, tako i u odnosu prema drugima, u suštini jest lišen dostojanstva i sveden na puki objekt ostavljen na milost Levijatenu.

Upravo stoga, ne iznenađuje kako se prava koja čine tu čvrstu jezgru ujedno nazivaju i «egzistencijalnim pravima» kao pravima koja su povezana s tjelesnim integritetom i dostojanstvom ljudskih bića.²⁷⁴ Naime, kako navodi P. van Dijk «(...) pojam 'središnja prava' (*core right*) i ona *jus cogens* nužno ne koincidiraju. Specifično obilježje središnjih prava nije primarno njihov apsolutni karakter, nego činjenica da je njihovo osiguravanje *conditio sine qua non* uživanja drugih prava. Ona obuhvaćaju, s jedne strane, instrumentalna prava kao što su načelo jednakosti i jezgru prava na pošteno suđenje, a s druge strane egzistencijalna prava kao što su pravo na život ili na

²⁷⁴ Omejec J *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava – Strasbourški acquis* (Novi informator 2013) 841.

tjelesni ili psihički integritet».²⁷⁵ Pritom je važno napomenuti kako nisu sva ta prava apsolutna, ali ih u određenim slučajevima mogu učiniti apsolutnim, primjerice, kako navodi P. van Dijk iz načela jednakosti izvedeno je apsolutno pravo zabrane rasne diskriminacije.²⁷⁶ Jednako tako, pravo na pravično suđenje nije apsolutno pravo *per se*, već samo u onim dijelovima koji se mogu okarakterizirati kao središnji elementi tog prava, a to su presumpcija nevinosti i nepristranost u postupanju.²⁷⁷

Upravo navedena mogućnost da se određena prava u određenim aspektima učine apsolutnima, proizlazi iz načela jednakosti svakog ljudskog bića i s njime nužno povezanog ljudskog dostojanstva.

²⁷⁵ Citat preuzet iz: Ibid. 841.

²⁷⁶ Ibid.

²⁷⁷ Ibid.

5. Ljudsko dostojanstvo kao temelj ustavnog identiteta Europske unije

Ovo poglavlje ima za cilj obraditi najznačajnije presude Suda EU-a koje se odnose na ljudsko dostojanstvo, a kako bi se potom u zaključku moglo odgovoriti na istraživačka pitanja postavljena u uvodu rada, kao i potvrditi ili opovrgnuti hipotezu rada. Pritom se ovo poglavlje oslanja i na praksu ESLJP-a koja je značajna u području ljudskih prava i na koju se i sami Sud EU-a učestalo referira.

Već je ranije u radu navedeno kako je ljudsko dostojanstvo sadržano u članku 1. Povelje koji navodi kako je ljudsko dostojanstvo nepovredivo te da se ono mora poštivati i štiti. Riječ je, dakle, o pravu koje je postavljeno na samom početku Povelje, a iz čega je *prima facie* vidljiv značaj ovoga prava u europskom pravnom poretku. Riječ je o pravu koje se primjenjuje isključivo na ljude, odnosno fizičke osobe, a što proizlazi iz samog naziva ovog prava, dakle ne odnosi se na pravne osobe. Dostojanstvo čovjeka jest objekt zaštite, neovisno o njegovim osobinama. Već iz samog smještaja ovog prava u Povelji možemo zaključiti kako pravo na ljudsko dostojanstvo, u očima europskog ustavotvorca, predstavlja *conditio sine qua non* demokratskog poretka utemeljenog na vladavini prava i poštivanju (temeljnih) ljudskih prava. Bez poštivanja dostojanstva svakog čovjeka, sva prava postaju iluzorna, a pravni poredak gubi svoj legitimitet u očima adresata. Ujedno je riječ o pravu koje pripada skupini tzv. apsolutnih prava, odnosno prava koja djeluju *erga omnes* i koja je svatko dužan poštivati, odnosno suzdržati se od radnji kojima bi povrijedio ta prava. Uz ljudsko dostojanstvo apsolutna prava su i pravo na život, pravo na integritet osobe, pravo na zabranu mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja.²⁷⁸ Ovdje je dakako potrebno istaknuti i pravo na slobodu u onom dijelu koji predstavlja negaciju slobodnog čovjeka – ropstvo i njemu slične odnose. Naime, sloboda nije apsolutno pravo u svojoj cjelini, već samo u onom dijelu u kojem njegova negacija predstavlja ropstvo i njemu slične odnose, dok je u drugim aspektima riječ o pravu koje je moguće ograničiti (pa čak i oduzeti) u skladu sa zakonom i na temelju zakonito provedenog postupka pred sudovima koji su ustanovljeni zakonom.

²⁷⁸ V. primjerice Mišljenje nezavisnog odvjetnika Paola Mengozzija (Sud EU) u predmetu C-638/16 *X protiv Belgije* od 7. veljače 2017. ECLI:EU:C:2017:93, para. 137.

Ujedno je člankom 2. UEU-a propisano kako se EU «(...) temelji na vrijednostima poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokracije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući i prava pripadnika manjina. (...)», a čime se ljudsko dostojanstvo postavlja i u same temelje na kojima počiva EU kako u unutrašnjim odnosima, tako i u njezinom vanjskom djelovanju (članak 21. UEU-a).²⁷⁹ Upravo stoga, ne začuđuje kako je ljudsko dostojanstvo prisutno u brojnim odlukama Suda EU-a, od kojih će se u ovom radu, obzirom na ograničenja, analizirati samo neke.

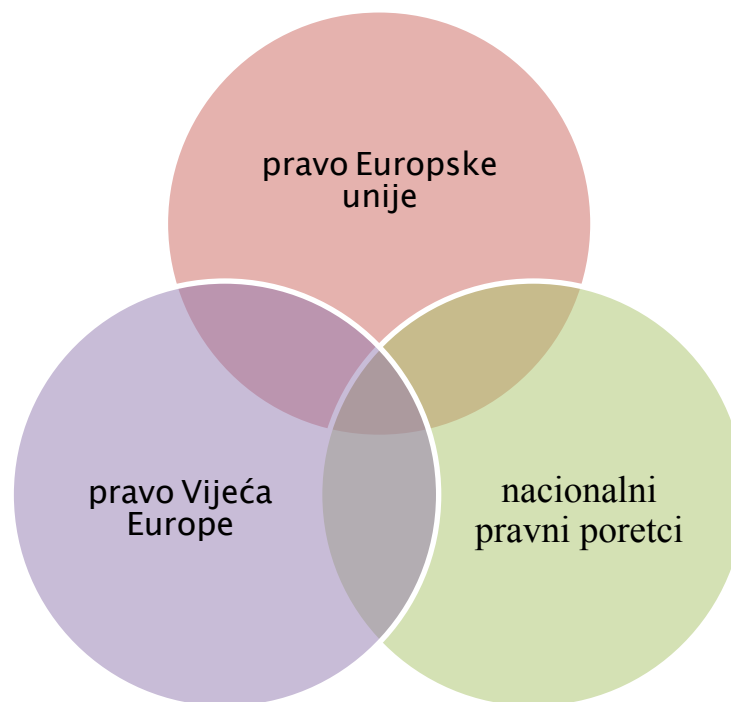
Međutim, sama zaštita ljudskog dostojanstva nailazi i na problematiku odnosa dvaju visokih sudova – ESLJP-a i Suda EU-a, posebice u područjima koja se međusobno dotiču, kao što je primjerice kazneno pravosuđe, a na koju se potrebno ukratko osvrnuti. Naime, već smo ranije spomenuli u kontekstu rada kako je EU prije svega osnovana kao ekonomska zajednica, dok je zaštita ljudskih prava u početcima bila prepuštena Vijeću Europe, odnosno ESLJP-u koji djeluje u okviru te regionalne međunarodne organizacije. Razvojem EU-a razvijalo se i shvaćanje kako je potrebno zaštititi ljudska prava i na razini same EU, a u čemu je u početcima, kako je već prije izneseno u radu, ključnu ulogu imao Sud EU-a. Stoga pristupanje samom pojmu ljudskog dostojanstva i posljedično njegove zaštite ima ne samo nacionalnu i europsku razinu, već i međunarodnopravnu razinu u okviru europskog prava u širem smislu, odnosno prava Vijeća Europe koju nije moguće ignorirati. Potrebno je pritom navesti i kako članak 6. stavak 3. UEU-a određuje kako temeljna prava zajamčena EKLJP-om i koja proizlaze iz ustavnih tradicija zajedničkih državama članicama čine opća načela prava EU-a, dakle primarno pravo EU-a.²⁸⁰ S druge strane, ESLJP je, kao odgovor na novonastalu situaciju (potencijalni sukob dvaju visokih sudova) uspostavio tzv. *Bosphorus doktrinu*, odnosno predmnjevu kako postoji ekvivalentna

²⁷⁹ Članak 21. UEU-a između ostaloga određuje: «1. Djelovanje Unije na međunarodnoj sceni vodi se načelima koja su nadahnjivale njezino stvaranje, razvoj i proširenje i koja ona nastoji promicati u ostatku svijeta: demokraciji, vladavini prava, univerzalnosti i nedjeljivosti ljudskih prava i temeljnih sloboda, poštovanju ljudskog dostojanstva, načelima jednakosti i solidarnosti te poštovanju načela Povelje Ujedinjenih naroda i međunarodnog prava. (...)».

²⁸⁰ Čapeta T i Rodin S *Osnove prava Europske unije* (Narodne novine 2011) 17; Iako ne postoji popis općih načela prava EU, tj. nisu taksativno navedena, općim načelima prava EU smatraju se, osim već navedene zaštite ljudskih prava, i načelo pravne sigurnosti, načelo razmjernosti (proporcionalnosti), itd.

razina zaštite ljudskih prava u konvencijskom pravu i u pravu EU-a te da zaštita koju pruža EU ne mora biti identična konvencijskoj zaštiti, već samo s njom usporediva.²⁸¹

Dakle, ako bismo nastojali pozicionirati ljudsko dostojanstvo unutar složenog pravnog poretka koji karakterizira EU, ono je zaštićeno u trijasi međusobno isprepletenih pravnih sustava (Slika 4):



Slika 4 – Položaj ljudskog dostojanstva u europskom pravnom poretku (u širem smislu)

Pravo EU, jednako kao i nacionalno i konvencijsko pravo, štiti ljudsko dostojanstvo u brojnim sudskim odlukama. Tako je Sud u predmetu *P protiv S. i Cornwall County Council*²⁸² iz 1996. koji se odnosio na diskriminaciju temeljem spola, odnosno transseksualne osobe, zaključio kako bi toleriranje takvog oblika diskriminacije bilo jednako povredi obveze poštivanja dostojanstva i slobode koju

²⁸¹ Presuda (ESLJP) u predmetu 45036/98 *Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Sireketi protiv Irske* od 30. lipnja 2005.

²⁸² Presuda (Sud EU) u predmetu C-13/94 *P. protiv S. i Cornwall County Council* od 30. travnja 1996. ECLI:EU:C:1996:170.

Sud štiti,²⁸³ dok je u predmetu *Nizozemska protiv Parlamenta i Vijeća*²⁸⁴ iz 2001. Sud odredio kako je prilikom ocjene usklađenosti akata institucija s općim načelima prava Zajednice dužan osigurati poštivanje temeljnog prava na ljudsko dostojanstvo i integritet.²⁸⁵ Dakako, samo osiguranje poštivanja ljudskog dostojanstva Sud (samo)ograničava u već ranije obrađenom predmetu *Omega*²⁸⁶, a u kojem je Sud dopustio široku marginu prosudbe nacionalnim poretcima kada je riječ o odnosu javnog poretka i temeljnih prava, prihvaćajući kako laserska igrica kojom se simulira ubijanje ljudi, a koja je bila prihvatljiva u jednoj državi (UK), nužno ne mora biti prihvatljiva i u drugoj (SR Njemačkoj) i to jer se smatra kako je protivna ljudskom dostojanstvu kao dijelu ustavnog identiteta SR Njemačke.

Ljudsko dostojanstvo značajno je i kada se govori o oduzimanju slobode. Tako Sud EU u spojenim predmetima *Aranyosi i Căldăraru*²⁸⁷ odlučivao o europskom uhiđenom nalogu (dalje u tekstu: EUN), a u kojima je već ranije presuđeno da je došlo do povrede konvencijskih prava pred ESLJP-om zbog nečovječnih zatvorskih uvjeta u Mađarskoj, odnosno Rumunjskoj. Povodom zahtjeva za prethodno pitanje koje je uputio njemački sud, Sud je prije svega istaknuo kako postoji načelna obveza izvršavanja EUN-a temeljem načela povjerenja i iskrene suradnje u kaznenim stvarima. Međutim, Sud navodi da postoji mogućnost da se unatoč obvezi ne postupi sukladno zahtjevu iz EUN-a dok se ne ispitaju okolnosti bi li izručenje i smještanje izručenika bilo protivno obvezama iz članka 4. Povelje.

²⁸³ Ibid. para. 22.

²⁸⁴ Presuda (Sud EU) u predmetu C-377/98 *Nizozemska protiv Parlamenta i Vijeća* od 9. listopada 2001. ECLI:EU:C:2001:523.

²⁸⁵ Ibid. para. 70.

²⁸⁶ V. bilj. 84; Mjerodavni dio odluke Suda glasi:

«32 In this case, the competent authorities took the view that the activity concerned by the prohibition order was a threat to public policy by reason of the fact that, in accordance with the conception prevailing in public opinion, the commercial exploitation of games involving the simulated killing of human beings infringed a fundamental value enshrined in the national constitution, namely human dignity. According to the Bundesverwaltungsgericht, the national courts which heard the case shared and confirmed the conception of the requirements for protecting human dignity on which the contested order is based, that conception therefore having to be regarded as in accordance with the stipulations of the German Basic Law.

33 It should be recalled in that context that, according to settled case-law, fundamental rights form an integral part of the general principles of law the observance of which the Court ensures, and that, for that purpose, the Court draws inspiration from the constitutional traditions common to the Member States and from the guidelines supplied by international treaties for the protection of human rights on which the Member States have collaborated or to which they are signatories. The European Convention on Human Rights and Fundamental Freedoms has special significance in that respect (...)

²⁸⁷ Presuda (Sud EU) u spojenim predmetima C-404/15 i C-659/15 *Aranyosi i Căldăraru* od 5. travnja 2016. ECLI:EU:C:2016:198.

Jednako tako navodi Sud u presudi u predmetu *ML*²⁸⁸ da, uzimajući u obzir nepostojanje minimalnih pravila o uvjetima oduzimanja slobode, «članak 3. EKLJP-a za tijela države na području koje je provedeno oduzimanje slobode predstavlja pozitivnu obvezu koja se sastoji od osiguranja da se svaki zatvorenik drži u uvjetima koji jamče poštovanje ljudskog dostojanstva, (...)».²⁸⁹

Obzirom na navedeno, za zaključiti je kako je konvencijski standard tzv. «minimalnih prava obrane» ušao i u pravo EU. Naime, člankom 6. EKLJP-a propisano je, između ostaloga, kako u slučaju podizanja optužnice za kazneno djelo svatko ima pravo da zakonom ustanovljeni neovisni i nepristrani sud pravično, javno i u razumnom roku ispita njegov slučaj, dok je stavkom 2. zajamčena presumpcija nevinosti. Stavak 3. predmetnog članka određuje «minimalna prava obrane», a ta su da svaki okrivljenik ima pravo u najkraćem roku biti obaviješten, potanko i na jeziku koji razumije, o prirodi i razlozima optužbe koja se podiže protiv njega, pravo na odgovarajuće vrijeme i mogućnost za pripremu obrane, pravo braniti se sam ili uz branitelja po vlastitom izboru, pravo na besplatnog branitelja kada to nalažu interesi pravde i ako nema dovoljno sredstava da sam podmiri troškove branitelja, pravo ispitati i dati ispitati svjedoke optužbe te da se osigura prisustvo i ispitivanje svjedoka obrane pod istim uvjetima kao i svjedoka optužbe te pravo na besplatnu pomoć tumača ako ne razumije ili ne govori jezik koji se upotrebljava na sudu. Navedena prava treba tumačiti u svezi s člankom 48. stavkom 2. Povelje kojim se jamči poštivanje prava na obranu svakog okrivljenika. Obzirom na navedeno još je jedno načelo koje proizlazi iz kaznenog prava, a koje je nužno povezano s ustavnim identitetom kako država članica, tako i EU, neodvojivim od demokratskih društava, a to je načelo zakonitosti. Načelo zakonitosti određeno je u članku 49. stavku 1. Povelje te određuje, između ostaloga, kako «(n)itko ne može biti proglašen krivim za kazneno djelo počinjeno činom ili propustom koje, u času počinjenja, po unutrašnjem ili po međunarodnom pravu nije bilo predviđeno kao kazneno djelo». Navedeno načelo *nullum crimen sine lege* predstavlja jedno od temeljnih načela kaznenog postupnog prava koje se, zajedno s načelom krivnje, jamči kako na nacionalnoj, tako i na europskoj i međunarodnoj (konvencijskopravnoj) razini, a koje je neodvojivo povezano s ljudskim dostojanstvom kako sa stajališta konvencijskog prava, tako i sa

²⁸⁸ Presuda (Sud EU) u predmetu C-220/18 *ML* od 25. srpnja 2018. ECLI:EU:C:2018:589.

²⁸⁹ Ibid. para. 90.

stajališta *acquisa*.²⁹⁰ U svezi s pravom na pravično suđenje potrebno je posebno istaknuti i predmet *Melloni*²⁹¹ u kojemu je Sud neposredno doveo u vezu ljudsko dostojanstvo s pravom na pravično suđenje. U navedenom predmetu gospodin Melloni je trebao na temelju EUN-a biti izručen iz Španjolske u Italiju zbog kaznene optužbe. Španjolski sudovi su odobrili izručenje u isto ga vrijeme pustivši da se brani sa slobode na temelju danoga jamstva. Gospodin Melloni je potom pobjegao i nikada se nije pojavio pred talijanskim sudom te mu je suđeno *in absentia*, ali uz sudjelovanje branitelja kojega je sam izabrao te je u konačnici osuđen na kaznu zatvora u trajanju od deset godina. Nekoliko godina kasnije gospodin Melloni je uhićen u Španjolskoj na temelju EUN-a kojeg je izdala Italija sa zahtjevom da ga se izruči u Italiju, a što su španjolski sudovi odobrili. Međutim, gospodin Melloni je podnio *recurso de amparo* (zahtjev za zaštitu ustavnih prava) navodeći kako bi u slučaju izručenja Italiji bilo povrijeđeno njegovo pravo na pravično suđenje obzirom da talijansko kazneno postupovno pravo nije dopuštalo preispitivanje pravomoćne sudske odluke donesene *in absentia*. Međutim, Sud se uopće nije referirao na navode gospodina Mellonija u vezi s možebitnom povredom njegova dostojanstva, već je naveo kako nije dopušteno da država članica (Španjolska) uvjetuje izručenje osobe osuđene u odsutnosti otvorenošću preispitivanja presude donesene *in absentia* u drugoj državi članici (Italija), a s ciljem izbjegavanja štetnog učinka na pravo na pošteno suđenje i prava na obranu koja nacionalni ustav jamči.

Prava koja su u prethodnom dijelu rada spominjana kao ona koja su neodvojivo povezana s ljudskim dostojanstvom (tzv. apsolutna prava) često se i ističu zajedno s povredom prava iz članka 1. Povelje. Tako je u predmetu *Front populaire pour la libération de la sagula-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario) protiv Vijeća*²⁹² Opći sud odlučivao povodom zahtjeva za poništenje Odluke Vijeća o sklapanju sporazuma između EU-a i Kraljevine Maroko o uzajamnoj liberalizaciji

²⁹⁰ EKLJP u članku 7. navodi:

«1. Nitko ne može biti proglašen krivim za kazneno djelo počinjeno činom ili propustom koji, u času počinjenja, po unutarnjem ili po međunarodnom pravu nisu bili predviđeni kao kazneno djelo. Isto se tako ne može odrediti teža kazna od one koja je bila primjenjiva u času kad je kazneno djelo počinjeno. 2. Ovaj članak ne priječi suđenje ili kažnjavanje bilo koje osobe za neki čin ili propust koji je u času počinjenja predstavljao kazneno djelo u skladu s općim načelima prava priznatim od civiliziranih naroda».

²⁹¹ Presuda (Sud EU) C-399/11 *Melloni* od 26. veljače 2013. ECLI:EU:C:2013:107.

²⁹² Presuda (Opći sud) u predmetu T-512/12 *Front populaire pour la libération de la sagula-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario) protiv Vijeća* od 10. prosinca 2015. ECLI:EU:T2015:953.

mjera za poljoprivredne proizvode, ribu i proizvode ribarstva, odnosno krši li se sporazumom (koji je obuhvatio i Zapadnu Afriku) prava naroda Sahrawi (kao autohtonog naroda tog područja koje se bori za neovisnost Zapadne Sahare koja je većim dijelom pod kontrolom oružanih snaga Kraljevine Maroko te koju taj narod smatra okupatorskom silom), i to prava na ljudsko dostojanstvo, prava na život, prava na integritet osobe, zabrane ropstva i prisilnog rada, itd.²⁹³ Iako je tužbeni zahtjev u tom dijelu bio odbijen, zanimljivo je kako su u konkretnom predmetu isticani zahtjevi kolektivne povrede temeljnih prava koja se jamče Poveljom čitavog jednog naroda, kao i da se, a što je vidljivo iz pristupa tužitelja sporu, temeljna prava međusobno isprepliću i ne mogu se tumačiti u svakom slučaju neovisno o drugim pravima.

Upravo stoga, a na tragu već iznesenog u ovom poglavlju, ljudsko dostojanstvo, iako i samostojeće pravo, neodvojivo je povezano s drugim pravima koja su zaštićena Poveljom, a kako se prikazuje u nastavku ovog poglavlja. Ujedno je potrebno naglasiti kako predmetno proizlazi i iz same Povelje, odnosno njezine prve glave pod naslovom «dostojanstvo», a u svezi s kojim pojmom se navodi čitavi niz prava, i to ljudsko dostojanstvo (članak 1. Povelje), pravo na život (članak 2. Povelje), pravo na integritet osobe (članak 3. Povelje), zabrana mučenja i nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kazne (članak 4. Povelje) te zabrana ropstva i prisilnog rada (članak 5. Povelje).

Članak 2. Povelje štiti pravo na život i navodi kako svatko ima pravo na život te da nitko ne smije biti osuđen na smrtnu kaznu ili pogubljen. Navedeno pravo odgovara konvencijskom pravu koje jamči pravo na život i izrijekom zabranjuje smrtnu kaznu.²⁹⁴ Život čovjeka predstavlja temeljnu vrijednost demokratskog društva

²⁹³ Ibid. para. 228.

²⁹⁴ Članak 2. EKLJP-a glasi:

1. Pravo svakoga na život zaštićeno je zakonom. Nitko ne smije biti namjerno lišen života osim u izvršenju sudske presude na smrtnu kaznu za kaznena djela za koje je ta kazna predviđena zakonom.
2. Nije u suprotnosti s odredbama ovog članka lišenje života proizašlo iz upotrebe sile koja je bila nužno potrebna:
 - a) pri obrani bilo koje osobe od protupravnog nasilja;
 - b) pri zakonitom uhićenju ili pri sprječavanju bijega osobe zakonito lišene slobode;
 - c) radi suzbijanja pobune ili ustanka u skladu sa zakonom.»

Protokolom broj 6 uz EKLJP ukinuta je smrtna kazna te je određeno kako nitko ne smije biti osuđen na takvu kaznu ili pogubljen (članak 1.) te da država može predvidjeti smrtnu kaznu za djela počinjena u vrijeme rata ili neposredne ratne opasnosti (članak 2.), dok je Protokolom broj 13 uz EKLJP zabranjena smrtna kazna u svim okolnostima, dakle i u vrijeme rata i neposredne ratne opasnosti. V. (Europska)

te je ukidanje smrtne kazne *conditio sine qua non* punog priznavanja urođenog ljudskog dostojanstva.²⁹⁵ ESLJP u svojoj praksi ističe kako pravo na život, zajedno s člankom 3. EKLJP-a, predstavlja jednu od temeljnih vrijednosti demokratskih društava koje čine Vijeće Europe²⁹⁶ te koje, kao i druga prava zaštićena i zajamčena EKLJP-om, moraju biti interpretirana i primjenjivana da budu praktična i učinkovita.²⁹⁷ U presudi u predmetu *Schmidberger*²⁹⁸ Sud EU-a, pozivajući se pritom na EKLJP, zaključuje kako je pravo na život apsolutno pravo za razliku od nekih drugih prava, kao što je primjerice sloboda izražavanja.

Vezano za članak 2. EKLJP-a postavilo se i pitanje određenja ljudskog života u predmetu *Vo protiv Francuske*.²⁹⁹ Naime, za razliku od Suda EU koji ideološki osjetljivim pitanjima učestalo pristupa na način da ih naprosto izbjegne kao što je to bilo u predmetu *Grogan*³⁰⁰ ističući kako mjere nisu u domeni prava EU-a (tzv. *Grogan* mjere),³⁰¹ ESLJP se u više navrata suočio s ideološki prijepornim pitanjima. Tako je u već spomenutom predmetu *Vo protiv Francuske*, iako ne odgovarajući na pitanje je li nerođeno biće osoba u smislu članka 2. EKLJP-a, ESLJP naveo kako «(n)a europskoj razini Sud (*ESLJP, op.a.*) primjećuje da ne postoji konsenzus o prirodi i statusu embrija i/ili fetusa (...) iako oni počinju dobivati određenu zaštitu u svjetlu znanstvenog napretka i potencijalnih posljedica istraživanja u području genetskog inženjerstva, medicinski pomognute oplodnje ili eksperimentiranja s embrijem. U najboljem se slučaju može smatrati zajedničkom osnovom među državama da embrij/fetus pripada ljudskoj vrsti (...). Potencijal da to bude (...) i sposobnost da postane osoba koja uživa građanska prava, štoviše, u mnogim državama, kao u Francuskoj, u kontekstu nasljeđivanja i darovanja, i u Ujedinjenom Kraljevstvu (...) zahtijeva zaštitu u ime ljudskog dostojanstva (...), a da se od toga ne

Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda («Narodne novine MU» broj: 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10, 13/17).

²⁹⁵ Omejec J *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava – Strasbourški acquis* (Novi informator 2013) 25.

²⁹⁶ Presuda (ESLJP) u predmetu 23458/02 *Giuliani i Gaggio protiv Italije* od 24. ožujka 2011., para. 174.

²⁹⁷ Presuda (ESLJP) u predmetu 18984/91 *McCann i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 27. rujna 1995., para. 146.

²⁹⁸ Presuda (Sud EU) u predmetu C-112/00 *Schmidberger* od 12. lipnja 2003. ECLI:EU:C:2003:333, para. 80.

²⁹⁹ Presuda (ESLJP) u predmetu 53924/00 *Vo protiv Francuske* od 8. srpnja 2004.

³⁰⁰ V. više u: Vasiljević S 'Odnos tržišnih sloboda i temeljnih prava' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 260.

³⁰¹ Ibid. 273.

stvori 'osoba' (...) s 'pravom na život' u smislu članka 2.».³⁰² Upravo nam ova presuda ukazuje da se ljudsko dostojanstvo u konvencijskom pravu, a time i u državama članicama EU-a, primjenjuje, iako ograničeno, i na nerođene u kontekstu njihovih imovinskih prava na tragu rimskog načela *nasciturus pro iam nato habetur quotiens de commodis eius agitur*.

Članak 3. Povelje štiti integritet osobe navodeći kako svatko ima pravo na poštivanje tjelesnog i duhovnog integriteta pritom posebno navodeći ograničenja koja se nameću medicini i biologiji. Naime, stavak 2. predmetnog članka, osim što zahtijeva slobodni pristanak osobe o kojoj je riječ na temelju njezine obaviještenosti i u skladu s postupcima koji su utvrđeni zakonom, izrijeком zabranjuje i eugeničke postupke, korištenje ljudskog tijela i njegovih dijelova u lukrativne svrhe te zabranjuje reproduktivno kloniranje ljudskih bića. Navedene zabrane smatramo opravdanim uzimajući u obzir da takvi postupci svode ljudsko biće na puki objekt znanstvenih pokusa, odnosno objekt kojim se trguje time negirajući dostojanstvo čovjeka i svodeći ga na stvar, odnosno merkantilni produkt.

Članak 4. Povelje određuje kako se nitko ne smije podvrgnuti mučenju ni nečovječnom ili ponižavajućem postupanju ili kazni. Navedeni članak odgovara članku 3. EKLJP-a te je u uskoj vezi s pravom na ljudsko dostojanstvo kako je zaključio Sud u predmetu *C.K. i drugi protiv Slovenije*.³⁰³ U navedenom predmetu Sud određuje kako se pravila sekundarnog prava EU-a trebaju tumačiti i primjenjivati uz poštivanje temeljnih prava koja su zajamčena Poveljom te da je u konkretnom slučaju zabrana nečovječnog i ponižavajućeg postupanja ili kazne pravo koje ima apsolutni karakter jer je usko povezano s poštivanjem ljudskoga dostojanstva.³⁰⁴ Isto tako, nezavisni odvjetnik Manuel Campos Sánchez-Bordona u svom mišljenju ističe «(...) pravo na ljudsko dostojanstvo i pravo da se osobu ne podvrgava nečovječnom i ponižavajućem postupanju prava su apsolutne prirode što samo po sebi isključuje bilo kakvo odvagivanje. (...) EKLJP apsolutno zabranjuje mučenje i nečovječno ili ponižavajuće postupanje ili kazne, neovisno o ponašanju dotične osobe, i to u svim

³⁰² Omejec J *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava – Strasbourški acquis* (Novi informator 2013) 466.

³⁰³ Presuda (Sud EU) u predmetu C-578/16 *C.K. i drugi protiv Slovenije* od 16. veljače 2017. ECLI:EU:C:2017:127.

³⁰⁴ *Ibid.* para. 59.

okolnostima, uključujući borbu protiv terorizma i organiziranog kriminala (...)» te stoga zaključuje kako na predmetna prava nije moguće primijeniti ograničenja iz članka 52. Povelje.³⁰⁵ Navedeno shvaćanje je u skladu i s praksom Suda, odnosno sa shvaćanjem kako je zabrana mučenja, nečovječnog ili ponižavajućeg postupanja ili kazne apsolutnog karaktera iz razloga njezine uske povezanosti s poštivanjem ljudskog dostojanstva iz članka 1. Povelje, a što proizlazi iz obrazloženja u predmetu *Schmidberger*.³⁰⁶ Sami pojam *ljudsko dostojanstvo* ESLJP koristi i u brojnim drugim presudama koje se odnose na članak 3. EKLJP-a poput navodnih šamara koje su policijski službenici nanosili osobi lišenoj slobode,³⁰⁷ uporabe metalnih kaveza za okrivljenike u kaznenim postupcima,³⁰⁸ zatvorskih uvjeta,³⁰⁹ doživotnog zatvora s mogućnošću otpusta samo u slučaju terminalne bolesti ili ozbiljne inkapacitiranosti³¹⁰ i dr.

Članak 5. Povelje određuje kako se nikoga ne smije držati u ropstvu ili ropstvu sličnom odnosu te da je zabranjen prisilan ili obvezatan rad, kao i trgovanje ljudima. Navedeni članak istovjetan je s konvencijskim pravom (članak 4. EKLJP) koje, iako izvorno ne sadrži odredbe o trgovanju ljudima, predmetno zabranjuje dovodeći ga u svezi upravo s pravima iz članka 4. EKLJP-a.³¹¹ U predmetu *Rantsev protiv Cipra i Rusije* koji se odnosi na trgovanje ljudima ESLJP ističe kako je nesporno da trgovanje ljudima prijeti ljudskom dostojanstvu i temeljnim slobodama žrtava te da kao takvo ne može biti spojivo s demokratikim društvima i vrijednostima zaštićenim konvencijskim pravom.³¹² Navedeno pravo blisko je s ljudskim dostojanstvom, a kako ga tumači i ESLJP u svojoj praksi. Naime, članak 4. (zajedno s člankom 2. i 3. EKLJP-a) predstavlja jednu od temeljnih vrijednosti demokratskog društva³¹³ te ne

³⁰⁵ Mišljenje nezavisnog odvjetnika Manuela Camposa Sáncheza-Bordone (Sud EU) u predmetu C-128/18 Dumitru-Tudor Dorobantu od 30. travnja 2019. ECLI:EU:C:2019:334, para. 107.

³⁰⁶ Presuda (Sud EU) u predmetu C-112/00 *Schmidberger* od 12. lipnja 2003. ECLI:EU:C:2003:333, para. 80.

³⁰⁷ Presuda (ESLJP) u predmetu 23380/09 *Bouyid protiv Belgije* od 28. rujna 2015.

³⁰⁸ Presuda (ESLJP) u predmetu 32541/08 i 43441/08 *Svinarenko i Slyadnev protiv Rusije* od 17. travnja 2014.

³⁰⁹ Omejec J *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava – Strasbourški acquis* (Novi informator 2013) 385 – 386.

³¹⁰ Presuda (ESLJP) u predmetu 66069/09, 130/10 i 3896/10 *Vinter i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva* od 9. srpnja 2013.; u navedenom predmetu ESLJP između ostaloga navodi: «(...) it would be incompatible with human dignity for the State forcefully to deprive a person of his freedom without at least providing him with the chance to someday regain that freedom.».

³¹¹ V. Presuda (ESLJP) u predmetu 25965/04 *Rantsev protiv Cipra i Rusije* od 7. siječnja 2010.

³¹² Ibid, para. 282.

³¹³ Presuda (ESLJP) u predmetu 73316/01 *Siliadin protiv Francuske* od 26. srpnja 2005., para. 112.

poznaje iznimke ili mogućnost derogacije.³¹⁴ Iz navedenoga jasno proizlazi kako su ropstvo ili njemu slični odnosi protivni ljudskom dostojanstvu te u biti negiraju dostojanstvo čovjeka svodeći ga na puki objekt nad kojim se izvršavaju vlasnička prava.³¹⁵ Zabranu ropstva ESLJP karakterizira kao «jednu od fundamentalnih vrijednosti demokratskih društava» i dodaje kako, za razliku od većine materijalnih klauzula, zabrana ropstva «ne sadržava prostor za iznimke i nije dopuštena njegova derogacija na temelju članka 15. stavka 2. čak ni u slučaju neposredne opasnosti za život nacije».³¹⁶ Stoga, uzimajući u obzir duboko ukorijenjeno shvaćanje kako je ropstvo negacija ljudskog dostojanstva, možemo zaključiti kako bi i sa stajališta prava EU-a zaključak morao bio istovjetan onom koji je donio ESLJP.

Članak 6. Povelje jamči svakom pravo na slobodu i osobnu sigurnost (članak 5. EKLJP-a), dok se člankom 7. Povelje jamči poštovanje privatnog i obiteljskog života, doma i komuniciranja (članak 8. EKLJP-a). Riječ je o pravima koja se, kao što je vidljivo iz ranijeg poglavlja, štite i u okviru nacionalnih pravnih poredaka država članica EU-a. Navedena prava nalaze se u drugoj glavi Povelje koji se tiče (osobnih) sloboda, međutim dijelom se odnosi i na ljudsko dostojanstvo u širem shvaćanju tog pojma. U ovom kontekstu važno je spomenuti predmet *N.A.*³¹⁷ koji, iako tako ne proizlazi iz samog predmeta, smatramo važnim u kontekstu osobne sigurnosti pojedinaca u EU-u, a na što se Sud EU-a u potpunosti propustio očitovati. Naime, u konkretnom slučaju državljanka treće zemlje bila je u braku s građaninom EU-a koji je prema njoj bio nasilan te su se nakon određenog vremena razveli s time da je njezin suprug prije samog razvoda napustio UK, tada državu članicu EU-a, u kojem su prebivali. U konkretnom slučaju *N.A.* se našla u nezavidnom pravnom položaju koji je doveo u pitanje njezinu mogućnost ostanka u UK, no naposljetku je dobila pravo boravka u UK na temelju brige za djecu, ali ne (a što smatramo ispravnim) na temelju njezinog statusa kao žrtve nasilja u obitelji. Mjerodavna Direktiva³¹⁸ u ovom

³¹⁴ Presuda (ESLJP) u predmetu 37452/02 *Stummer protiv Austrije* od 7. srpnja 2011., para. 116.

³¹⁵ U predmetu *Siliadin protiv Francuske* ropstvo se definira kao «*the status or condition of a person over whom any or all of the powers attaching to the right of ownership are exercised*». V. Presuda (ESLJP) u predmetu 73316/01 *Siliadin protiv Francuske* od 26. srpnja 2005., para. 122.

³¹⁶ Omejec J *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava – Strasbourški acquis* (Novi informator 2013) 842.

³¹⁷ Presuda (Sud EU) u predmetu C-115/15 *N.A.* od 30. lipnja 2016. ECLI:EU:C:2016:487.

³¹⁸ Direktiva 2004/38/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji na slobodno kretanje i boravište na području države članice, kojom se izmjenjuje Uredba (EEZ) br. 1612/68 i stavlja ju izvan snage direktive 64/221/EEZ, 68/360/EEZ,

predmetu propisuje kako se «(č)lanovima obitelji treba pružiti pravnu zaštitu u slučaju (...) razvoda (...)» te da je «potrebno poduzeti mjere radi osiguranja obiteljskog života i ljudskog dostojanstva, a pod određenim uvjetima i radi zaštite od zlouporabe, da u tim slučajevima članovi obitelji koji već borave na području države članice domaćina zadrže pravo boravišta (...) isključivo na osobnoj osnovi».³¹⁹ Upravo stoga, ovaj predmet može postaviti potencijalno opasan presedan kako je obiteljsko nasilje nebitna okolnost, obzirom da se na nju Sud uopće ne osvrće, a kao jedina mjerodavna činjenica je uzeto ima li netko ili ne djecu s državljaninom EU-a.

Članak 7. Povelje, a kojemu odgovara članak 8. EKLJP-a posebno je značajan sa stajališta ljudskog dostojanstva, a dotiče se brojnih osjetljivih i intimnih sfera ljudskog života, poput primjerice pobačaja. Tako je ovdje potrebno spomenuti predmet *P. i S. protiv Poljske*³²⁰ u kojemu su podnositeljice bile majka i kći. U konkretnom predmetu u dobi od četrnaest godina podnositeljica (kći) je bila silovana te je ostala trudna, a zahtjev se odnosio na izostanak odgovarajućeg pravnog okvira kojim bi se osiguralo pravovremeni pobačaj sukladno mjerodavnom pravu, kao i osiguranja privatnosti žrtve u javnosti. U navedenom predmetu ESLJP je zaključio kako je došlo do povrede članka 8. EKLJP-a u dijelu koji se odnosi na mogućnost pristupa pobačaju, kao i u svezi s razotkrivanjem podataka o žrtvi. Iako se konkretni slučaj izrijekom ne referira na pojam dostojanstva, jasno je kako razotkrivanje podataka o žrtvi negira njezino dostojanstvo te ju izlaže moralnoj osudi zajednice koja često u patrijarhalnim društvima, kao što je poljsko, žrtvu smatra krivom za silovanje ili relativizira njezin status žrtve kaznenog djela protiv spolne slobode. Iako je pitanje pobačaja rijetko u praksi Suda EU-a, posebice kada se uzme u obzir da je Sud EU-a nesklon odlučivati o ideološkim pitanjima ako to nije nužno potrebno zbog tržišnih sloboda, u predmetu *European Citizens' Initiative One of Us protiv Europske komisije*³²¹ iz 2018. pred Općim sudom upravo se postavilo pitanje u svezi s pobačajem, a o kojemu je u žalbenom postupku u velikom vijeću odlučivao i Sud.³²²

72/194/EEZ, 73/148/EEZ, 75/34/EEZ, 75/35/EEZ, 90/364/EEZ, 90/365/EEZ i 93/96/EEZ (Tekst značajan za EGP) («Službeni list Europske unije» broj L 158/77).

³¹⁹ Ibid. toč. 15.

³²⁰ Presuda (ESLJP) u predmetu 57375/08 *P. i S. protiv Poljske* od 30. listopada 2012.

³²¹ Presuda (Opći sud) u predmetu T-561/14 *European Citizens' Initiative One of Us protiv Europske komisije* od 23. travnja 2018. ECLI:EU:T:2018:210.

³²² Presuda (Sud EU) u predmetu C-418/18 P *European Citizens' Initiative One of Us protiv Europske komisije* od 19. travnja 2019. ECLI:EU:C:2019:1113.

Predmetna Europska građanska inicijativa (dalje u tekstu: EGI) imala je za cilj da se «(d)ostojanstvo i integritet ljudskog embrija moraju (...) poštivati. To je utvrđeno presudom (Suda Europske unije) *Brüstle protiv Greenpeacea*, kojom se ljudski embrij definira kao početak postupka razvoja ljudskog bića. Kako bi bila dosljedna u izvršavanju svojih nadležnosti, (Unija) mora zabraniti i prestati financirati aktivnosti koje podrazumijevaju uništavanje ljudskih embrija, poglavito u područjima istraživanja, razvojne pomoći i javnog zdravstva».³²³ Na tragu toga zahtijevali su, između ostaloga, i da se pomoć EU-a neće upotrebljavati za financiranje pobačaja, izravno ili neizravno, financiranjem organizacija koje potiču ili promiču pobačaj.³²⁴ Nakon što je EGI prikupio više od milijun potpisa, Europska komisija je navela kako je europsko zakonodavstvo u potpunosti u skladu s ljudskim pravima te da neće ništa poduzeti na temelju inicijative, a što je EGI bezuspješno pokušao osporiti pred Općim sudom. Iako odluku Europske komisije koju je Sud potvrdio smatramo spornom u dijelu u kojem Komisija preuzima kao tijelo izvršne vlasti diskrecijsko pravo postupiti ili ne postupiti po inicijativi (sa stajališta demokracije), a o čemu bi isključivo pravo odlučivanja morala imati sudbena vlast EU-a, neovisno o položaju Komisije kao «čuvarice Ugovora», pa time indirektno i Povelje kao dijela primarnog prava EU-a, navedeni predmet se odnosio upravo na ljudsko dostojanstvo (konkretno ljudskog embrija) te je time značajan za predmet ovog rada. Naime, Europska komisija je u ovom predmetu isticala kako se istraživanja u području ljudskih embrionalnih matičnih stanica provode uz puno poštivanje ljudskog dostojanstva, i to u okviru tzv. «trostruke zaštite» prema kojoj se projekti EU-a moraju pridržavati zakona države u kojoj se samo istraživanje provodi, moraju proći stručno znanstveno vrednovanje i strogo preispitivanje etičnosti projekta te da se sredstva EU-a ne smiju koristiti za pripremu novih linija matičnih stanica ili za istraživanja kojima se ljudski embriji uništavaju,³²⁵ a s čime se EGI nije složila navodeći u žalbenom postupku da je Sud u predmetu *Brüstle protiv Greenpeacea* utvrdio da se ljudski embrij može smatrati ljudskim bićem te da Komisija namjerno nije išla utvrđivati pravni status ljudskog embrija jer bi posljedično, uzimajući u obzir pravnu narav ljudskog dostojanstva, Komisiji bilo zabranjeno svako odvagivanje i uspostavljanje ravnoteže između

³²³ Presuda (Opći sud) u predmetu T-561/14 *European Citizens' Initiative One of Us protiv Europske komisije* od 23. travnja 2018. ECLI:EU:T:2018:210, para. 3.

³²⁴ Ibid. para. 8.

³²⁵ Presuda (Sud EU) u predmetu C-418/18 P *European Citizens' Initiative One of Us protiv Europske komisije* od 19. travnja 2019. ECLI:EU:C:2019:1113, para. 21.

dostojanstva i bilo kojeg drugog suprotstavljenog mu društvenog interesa.³²⁶ Naime, Komisija je smatrala kako je u ovom slučaju jedini cilje EGI-ja bila izmjena zakonodavstva na tri područja, a ne definiranje ili pojašnjavanje statusa ljudskog embrija, a s čime su se složili i Opći sud i Sud te su stoga tužbeni zahtjev u tom dijelu odbili. Međutim, smatramo kako je navedeni zaključak odraz «oportunog pravnog formalizma» u konkretnoj situaciji, a koja ukazuje kako se Sud nevoljko sukobljava s javnošću oko ideoloških pitanja. Jasno naime proizlazi iz EGI-ja kako, iako jedan od ciljeva jest izmjena triju akata EU-a, stvarni (pomalo simulirani) cilj predstavlja zaštitu embrija od znanstvenih pokusa i pobačaja na temelju odredbi o ljudskom dostojanstvu u dijelu koji se tiče financiranja od EU-a.

Konačno, za ovaj rad značajano je spomenuti i članak 10. Povelje kojim se jamči sloboda mišljenja, savjesti i vjeroispovijedi jer, iako nije riječ o apsolutnom pravu, predstavlja temelj pluralističkog i demokratskog društva utemeljenog na vladavini prava, a koji se u radu neće posebno obrađivati obzirom da nije riječ o apsolutnom pravu koje bismo mogli podvesti pod pojam (europskog) ustavnog identiteta, iako je dijelom povezano i s ljudskim dostojanstvom. Međutim, kao što je već ranije u radu obrađeno, neke države, poput primjerice Hrvatske, navedeno pravo uvrštavaju u svoj ustavni identitet slijedom povijesnog razvoja i nedemokratskih sustava kojima su pripadali i u kojima su ta prava bila grubo kršena i/ili negirana.

Ujedno je u kontekstu prava EU-a potrebno navesti kako se pojam *dostojanstvo* spominje i u članku 25. Povelje (prava starijih osoba) koji navodi kako «Unija priznaje i poštuje prava starijih osoba na dostojan život i neovisnost te na sudjelovanje u društvenom i kulturnom životu», članku 31. stavku 1. (pošteni i pravični radni uvjeti) koji propisuje kako «(s)vaki radnik ima pravo na radne uvjete kojima se čuvaju njegovo zdravlje, sigurnost i dostojanstvo» te, konačno, u članku 34. stavku 3. (socijalna sigurnost i socijalna pomoć) koji određuje kako «(...) Unija priznaje i poštuje pravo na socijalnu pomoć i pomoć u vezi sa stanovanjem kako bi se osigurao dostojan život svima koji nemaju dovoljno sredstava (...)».

³²⁶ Ibid. para. 100 – 101.

Od navedenih prava posebno aktualno je ono iz članka 25. Povelje kojim se, između ostaloga jamči pravo na dostojanstven život starijim osobama. Navedeno pravo, iako za sada vrlo oskudno u praksi Suda postat će, smatramo, kroz skorije vrijeme iznimno aktualno. Naime, nesporno je kako ljudsko dostojanstvo prati čovjeka od rođenja (pa čak ograničeno i prije rođenja) do smrti, a i nakon smrti, u vidu raznih pravnih instituta kojima se štiti dostojanstvo pokojnika, od zabrane ekshumacije, osim po odluci sudbene vlasti, zabrane povrede mira pokojnika i sl. Međutim, postavlja se pitanje koji je «puni» doseg ljudskog dostojanstva. Dok primjerice nitko neće dvojiti da je pravo na život apsolutno i nužno povezano s dostojanstvom čovjeka, odgovor na pitanje podrazumijeva li ono i pravo na dostojanstvenu smrt nailazi na podjele i sukobe uvjetovane filozofskim i vjerskim shvaćanjima svakog od nas, a time i država članica. Dok neke države članice EU-a dopuštaju eutanaziju, druge ju zabranjuju smatrajući kako je život zaštićen sve do prirodne smrti, neovisno koliko dugo i u kojim okolnostima pojedinci čekaju smrt. Kako je upravo to pravo značajno prije svega za starije i nemoćne osobe, nužno dolazimo do pitanja kako će sudska praksa u budućnosti pristupiti tom pitanju. Očito je kako je ljudsko dostojanstvo ograničeno moralnim shvaćanjima države u određenim aspektima. Dok sloboda, u njegovom najjednostavnijem poimanju, podrazumijeva kako se smije činiti sve ono što ne nanosi zlo drugome i ne ograničava njegovu slobodu, pitanje je do koje mjere je država ovlaštena ograničavati, a pojedinac zahtijevati prava. Upravo različitost shvaćanja eutanazije u državama članicama EU-a, uz osobitu napomenu kako većina država članica EU-a predmetnu (za sada) ne dopušta, već *prima facie* određuje kako je ta mogućnost velika, a njezino opravdanje, kao i gotovo uvijek, uvjetovano vjerskim, filozofskim i moralnim shvaćanjima većine. Predmetni primjer nam ukazuje i na temeljni problem prava EU-a, odnosno njegovu različitost (duboku fragmentiranost) koja pojedinim građanima EU-a nešto omogućava, a drugima zabranjuje. Sve dok pravo EU-a nije sposobno pružiti istu «paletu» prava svakom njezinom građaninu, pravo EU-a predstavljat će prvenstveno ekonomsko pravo, što samo po sebi nije negativna odlika prava EU-a, ako ga se promatra u onom smislu radi kojega je izvorno i stvoreno. Međutim, pitanje je imaju li, odnosno bi li stariji ljudi trebali imati, pravo na turizam radi eutanazije iz jedne države članice u drugu u kontekstu tržišnih sloboda, a kao odraz njihovog prava na ljudsko dostojanstvo, koliko god paradoksalno bilo shvaćanje smrti kao (ekonomske) usluge, i ako da, predstavlja li isto grubu povredu nacionalnog prava, pa

čak i ustavnog prava pojedine države članice u dijelu koji bi se smatrao ustavnim identitetom. Posebice to pitanje postaje značajnije ako se uzme u obzir da je tradicionalna uloga obitelji kao one zajednice koja je prva pozvana (i obvezna) brinuti o svojim članovima sve više napuštena slijedom globalizacije, digitalizacije i individualizacije društva, a posljedično i stvaranjem sve sebičnijih jedinki koji se ne osjećaju vezanim tradicionalnim moralnim svjetonazorima o međusobnim obvezama unutar obiteljskog nukleusa i time posljedično sve većeg opterećenja za državu i socijalne sustave. Ovo, ali i brojna druga pitanja izgledno će se u skorije vrijeme pojaviti pred Sudom EU-a (i/ili ESLJP-om) u kontekstu prava starijih ljudi na dostojanstven život (i potencijalno dostojanstvenu smrt), a koje pravo je neodvojivo povezano s pravom iz članka 1. Povelje, a hoće li i dalje Sud uspješno moći izbjegavati osjetljiva pitanja pristupom koji bismo mogli okarakterizirati kao *don't ask, don't tell* (*Grogan* mjere) ostaje za vidjeti.

Potpredsjednik *Conseil d'Etata* Sauvé, istaknuo je kako «(p)ostupno uključivanje pravnih poredaka država u članice Europske unije i Europske konvencije o ljudskim pravima čini nas vrlo odgovornima: dužnost nam je da pridonesemo konvergentnosti naših domaćih javnih prava i, uzajamno uvjetovano, pojavi europskog javnog prava koje će primijenjivati sve države na kontinentu (...) Ne možemo, naime, ostati nepokretni pred promjenama koje se pomaljavu. U okviru globalizacije prava, Europa ima svoj znak i tradiciju koje mora obraniti: to je europski humanizam koji se temelji na zahtjevnoj koncepciji prava ljudske osobe i njezina dostojanstva i, istodobno, na određenoj ideji obveza i prava društva (zajednice). Postoji skrivena duboka zajednička koncepcija ljudske osobe i javnog interesa koju dijelimo. Iskustvo koje je naš kontinent stekao s dva totalitarna režima u XX. stoljeću ne samo da mu daje pravo nego i prijeku obvezu da brani ovu tradiciju koja ima istaknutu pravnu dimenziju»³²⁷.

Konačno, potrebno se osvrnuti i na sami ustavni identitet EU u odnosu na ustavne identitete država članica EU-a u dijelu u kojem on nije neposredno izveden iz sudske prakse. Naime, neki autori navode kako EU mora poštivati ustavne identitete

³²⁷ Citat preuzet iz: Omejec J *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava – Strasbourgški acquis* (Novi informator 2013) 63 – 64.

država članica dokle god one nisu inkompatibilne s ustavnim identitetom EU-a.³²⁸ Međutim, s navedenim se ne možemo u potpunosti složiti. Naime, iz navedenog proizlazi kako EU ima vlastiti ustavni identitet koji može, ali i ne mora biti istovjetan s ustavnim identitetima država članica EU-a. Naprotiv, smatramo kako ustavni identitet država članica EU-a može biti različit od ustavnog identiteta EU-a (primjerice laičnost u Francuskoj), ali ustavni identitet EU-a ne može biti različit od ustavnog identiteta država članica EU-a. U prilog navedenoj tvrdnji možemo istaknuti članak 2. UEU-a koji navodi, između ostaloga, i da je EU utemeljena na poštivanju prava koja pripadaju manjinama. Dok će takva tvrdnja nepobitno biti primjenjiva u Hrvatskoj kao nacionalnoj državi hrvatskoga naroda kada govorimo o pravima nacionalnih manjina,³²⁹ u Francuskoj je situacija u bitnom različita. Naime, Francuska ne poznaje koncept nacionalnih manjina jer nije niti nacionalna država, već počiva na premisi kako je svaka osoba s francuskim državljanstvom pripadnik francuske nacije.³³⁰ Stoga, navedena odredba UEU-a ne može biti tumačena na isti način za Francusku kako se ona tumači u Hrvatskoj.

Međutim, navedeno ne podrazumijeva negaciju europskog ustavnog identiteta. Europski ustavni identitet nepobitno postoji.³³¹ Upravo članak 2. UEU-a čini europski ustavni identitet,³³² uz već navedena prava koja se povezuju s ustavnim identitetom u

³²⁸ Drinóczi T i Faraguna P 'The Constitutional Identity of the EU as a Counterbalance for Unconstitutional Constitutional Identities of the Member States' (2022), dostupno na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4287559 (pregled izvršen: 7. lipnja 2023).

³²⁹ V. Izvorišne osnove Ustava RH («Narodne novine» broj: 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14) koje određuju kako se: «Republike Hrvatska ustanovljuje (...) kao nacionalna država hrvatskoga naroda i država pripadnika nacionalnih manjina: Srba, Čeha, Slovaka, Talijana, Mađara, Židova, Nijemaca, Austrijanaca, Ukrajinaca, Rusina, Bošnjaka, Slovenaca, Crnogoraca, Makedonaca, Rusa, Bugara, Poljaka, Roma, Rumunja, Turaka, Vlaha, Albanaca i drugih, koji su njezini državljani, kojima se jamči ravnopravnost s građanima hrvatske narodnosti i ostvarivanje nacionalnih prava u skladu s demokratskim normama OUN-a i zemlja slobodnoga svijeta», kao i odredbe članka 15. Ustava koji jamči ravnopravnost pripadnicima svih nacionalnih manjina te određuje kako se zaštita prava nacionalnih manjina uređuje ustavnim zakonom koji se donosi po postupku za donošenje organskih zakona, kao i da se zakonom može, pored općeg biračkog prava, pripadnicima nacionalnih manjina osigurati i posebno pravo da biraju svoje zastupnike u Hrvatski sabor, a što je i provedeno te nacionalne manjine biraju 8 zastupnika u Hrvatski sabor. Konačno, Ustav RH pripadnicima nacionalnih manjina jamči i slobodu izražavanja nacionalne pripadnosti, slobodno služenje njihovim jezikom te kulturnu autonomiju.

³³⁰ V. Ustav V. (Francuske) Republike (mrežno izdanje, francuski jezik), dostupno na: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur> (pregled izvršen 7. lipnja 2023.)

³³¹ V. Faraguna P 'Constitutional Identity in the EU – A Shield or a Sword' (2017) 18 German Law Journal 1617 – 1640.

³³² Članak 2. UEU-a navodi: «Unija se temelji na vrijednostima poštovanja ljudskog dostojanstva, slobode, demokracije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući i prava

ranije obrađenoj sudskoj praksi, a koja su u bitnom i povezana s pravima iz članka 2. UEU-a, a tumači se u odnosu na već ranije spomenuti članak 4. UEU-a (ustavni identitet država članica), a kako to navode i T. Drinóczi i P. Faraguna.³³³ Naime, poštivanje ljudskog dostojanstva, slobode, demokracije, jednakosti, vladavine prava i poštovanja ljudskih prava, uključujući i prava pripadnika manjina, kao i jednakost muškaraca i žena, ustavni su identitet EU koji se još naziva i «nedodirljivom jezgrom» (*untouchable core*).³³⁴

Na tragu do sad iznesenog u ovom poglavlju, za zaključiti je kako EU ima vlastiti ustavni identitet kada je riječ o ljudskom dostojanstvu, a koji se sastoji kako od ljudskog dostojanstva kao samostalno zaštićenog ljudskog prava, tako i od ljudskih prava koja se neodvojivo povezana s dostojanstvom čovjeka. Navedeni ustavni identitet u kojemu je ljudsko dostojanstvo središnja točka zaštite ljudskih prava proizlazi, kako i Sauvé ističe, na zajedničkoj koncepciji ljudskih prava i dostojanstva svakog ljudskog bića, a koja je zajednička svim državama članicama EU i posljedica je europskog povijesnog iskustva.

pripadnika manjina. Te su vrijednosti zajedničke državama članicama u društvu u kojem prevladavaju pluralizam, nediskriminacija, tolerancija, pravda, solidarnost i jednakost žena i muškaraca».

³³³ Drinóczi T i Faraguna P 'The Constitutional Identity of the EU as a Counterbalance for Unconstitutional Constitutional Identities of the Member States' (2022), dostupno na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4287559 (pregled izvršen: 7. lipnja 2023).

³³⁴ V. više u: Ibid. (bilj. 87. citiranog rada).

6. Zaključak ili "*Quid custodiet ipsos custodes*"?

Nesporno je kako je današnji građanin EU-a zaštićen složenim tripartitnim sustavom zaštite ljudskih prava, i to na nacionalnoj razini, razini EU-a te na konvencijuskopravnoj razini, a u središtima sva tri sustava zaštite ljudskih prava nalazi se upravo ljudsko dostojanstvo kao dio ustavnih identiteta država članica EU-a i *conditio sine qua non* država utemeljenih na vladavini prava kojih je sastavni dio zaštita ljudskih prava. Međutim, ljudsko dostojanstvo dio je i ustavnog identiteta same EU, a na koji je prije svega utjecala EKLJP i pravna shvaćanja ESLJP-a koja su duboko ukorijenjena u državama članicama EU-a, kao i nacionalni ustavi i ustavnosudska praksa pojedinih država članica. Povelja ne nudi ništa novo, ona kombinira EKLJP i nacionalne ustave kodificirajući materiju ljudskih prava na području EU-a. Stoga, hipoteza ovoga rada je potvrđena, odnosno razvoj europskog ustavnog identiteta po pitanju ljudskog dostojanstva u svim bitnim odrednicama prati temeljne vrijednosti ljudskog dostojanstva kako je ono određeno u državama članicama EU. Međutim, sama činjenica da Povelja kodificira već otprije poznata, zaštićena i zajamčena ljudska prava nipošto ne treba tumačiti na način da EU nije zaštitnik ljudskih prava, takva konstatacija bila bi naprosto pogrešna.

U svezi s tim potrebno je odgovoriti i na prvo istraživačko pitanje, odnosno postoje li značajne razlike između država članica EU-a u poimanju ljudskog dostojanstva u njihovim pravnim porecima, i ako da, koje su to razlike. Odgovor na to pitanje treba biti potvrđan u dijelu koji se odnosi na poimanje ljudskog dostojanstva kao samostalnog prava obzirom da ga neki pravni poreci (pr. njemački) priznaju kao samostalno pravo, a drugi kao osnaživača drugih ustavnih prava (pr. španjolski). Međutim, u dijelu koji se odnosi na ljudsko dostojanstvo u širem smislu, odnosno prava koja se povezuju s dostojanstvom čovjeka i neodvojivo su povezana s koncepcijom efektivne zaštite ljudskog dostojanstva, odgovor treba biti niječan. Naime, sve države članice i EU štite i dovode u vezu s ljudskim dostojanstvom prava koja su s njim neodvojivo povezana, a to su pravo na život, zabrana mučenja, okrutnog i ponižavajućeg postupanja i/ili kažnjavanja, zabrana ropstva i ropstvu sličnih odnosa, obveza poštivanja integriteta osobe, pravo na pravično suđenje u dijelu koji se odnosi na neovisnost i nepristranost sudbene vlasti, načelo zakonitosti i presumpciju nevinosti te tzv. minimalna prava obrane. Sva ta prava dio su europskog

ustavnog identiteta u pogledu ljudskog dostojanstva i jamče dostojanstvo svake fizičke osobe na području EU-a. Svako drugačije shvaćanje dovodilo bi u pitanje sami smisao ljudskog dostojanstva jer čovjek čiji život, tjelesni integritet i sloboda nisu zaštićeni i zajamčeni ne može dostojno živjeti i sveden je na puki objekt. Analizirajući u radu navedena prava utvrđeno je kako su istovjetna svim državama članicama EU-a te kako čine dio njihovih ustavnih identiteta, ali i ustavnog identiteta same EU u pogledu ljudskog dostojanstva. Predmetno je posljedica važnosti navedenih prava i njihove povezanosti sa samim temeljima demokratskoga sustava utemeljenog na vladavini prava. Bez ma i jednog od ovih prava niti jedna država ne može u suštini biti demokratskom niti može jamčiti svojim državljanima dostojanstvo kako u odnosu na svoja postupanja, tako i odnosu na postupanja drugih članova zajednice. Takvo društvo bilo bi naprosto *kafkijansko*, a pojedinac bespomoćan i lišten svakog dostojanstva pred Levijatanom i njegovom sveprisutnom i neograničenom moći.

Dakako, potrebno je naglasiti kako, unatoč postojanju zajedničkog ustavnog identiteta država članica EU-a i same EU, a kako proizlazi iz ranijih poglavlja, postoje i dijelovi ustavnih identiteta koji se ne preklapaju, a predstavljaju odraz specifičnosti povijesnog razvoja i društveno-političkih okolnosti koje su utjecale na formiranje posebnosti unutar njihovih ustavnih identiteta (primjerice laičnost i republikanizam u Francuskoj). Međutim, navedene posebnosti pojedinih država članica nisu ni u kojem dijelu u sukobu s europskim ustavnim identitetom u pogledu ljudskog dostojanstva, ali i općenito ljudskih prava te stoga ne predstavljaju prijetnju daljnjem procesu europeizacije i (izgledne) federalizacije EU-a.

Na istraživačko pitanje koji je smjer razvoja dostojanstva u EU-u obzirom na poimanje ljudskog dostojanstva u državama članicama EU-a, odgovor jest da on u bitnom prati konvencijske standarde koji obvezuju države članice EU-a, a samim time i EU te ih u isto vrijeme i dodatno osnažuje. Konvencijska prava opća su načela prava EU-a te su kao takva primarno pravo Unije. Naime, bilo bi pravno i životno nelogično da je europski suveren, a to su države članice EU-a kolektivno, kao oni koji donose primarno pravo EU-a, obvezani aktom koji ne obvezuje onog kojemu daju legitimitet i ovlast da djeluje. Upravo i iz same obveze primarnog europskog prava da EU pristupi EKLJP-u navedeno i proizlazi, neovisno o tome što se Sud smatra ovlaštenim

pozicionirati se iznad ustavotvorca u nastojanju da zadrži svoj primat na području država članica EU-a. Međutim, uzimajući u obzir nevoljkost i (kvazipravnu) opstrukciju Suda u tom procesu na koji se EU obvezala, izgledno je kako će navedeno u slučaju nastavka *statusa quo* morati nametnuti same države članice odgovarajućom izmjenom primarnog prava. Pravo EU-a ne smije biti autonomni pravni poredak u odnosu na EKLJP jer time negira činjenicu da je konvencijsko pravo postalo dijelom europske pravne svijesti. Naprotiv, pravo EU-a ni nije autonomni pravni poredak kada je riječ o konvencijskim pravima jer su države članice kao suvereni obvezani EKLJP-om koja ujedno čini i opća pravna načela prava EU-a.

Konačno, na istraživačko pitanje postoji li i dalje potreba dvostrukog jamstva poštivanja ljudskog dostojanstva (na razini EU-a i država članica) odgovor, unatoč visokoj razini zaštite koju pruža pravo EU-a u pogledu ljudskih prava (a time i zaštite ljudskog dostojanstva), treba biti potvrđan. Naime, iz samog rada proizlazi kako je Sud EU-a i dalje ograničeno sposoban kada je riječ o zaštiti ljudskih prava te da izbjegava pretjerano izlaganje ideološkim pitanjima koja se pojavljuju u sudskim predmetima. Njegove odluke su teško razumljive i «natprosječnom» čitatelju, ali i «prosječnom» pravniku. Jezično i stilski su konfuzne i kompromisne, a što je donekle razumljivo uzimajući u obzir nepostojanje izdvojenih mišljenja i prividnu unisonost prilikom odlučivanja. Međutim, presude koje se odnose na svakoga moraju biti razumljive svakom (ili barem većini). Argumentacija koju Sud nudi u većini svojih odluka ima naglašenu dimenziju unutarnjeg tržišta i s njim izgrađene prakse što je posljedica izvorišta EU-a i samih početaka, međutim sada to isto postaje i ograničavajući faktor ove visoke institucije. Ljudska prava, a time i dostojanstvo čovjeka, nemaju i ne smiju imati ekonomski izričaj. Pritom, i samo područje koje se učestalo ističe kao «veliki uspjeh Suda» – zaštita od diskriminacije – ima očitu ekonomsku dimenziju. Naime, da bi tržište bilo uistinu jedinstveno, i sami uvjeti zapošljavanja i rada moraju biti jednaki prema svima. U protivnom, riječ je o nepoštenim uvjetima na tržištu koji to isto tržište i urušavaju, a time i onemogućavaju eurointegraciju.

Ako uzmemo u obzir sve ove okolnosti, a koje utječu i na ugled Suda u očima javnosti, još uvijek nije došlo vrijeme da se uopće može govoriti o ukidanju dvostrukog jamstva zaštite ljudskih prava na razini EU-a. Pri tome, ključnu ulogu u

nacionalnom sustavu zaštite ljudskih prava ima konvencijskopravna nadređenost kada je riječ o zaštiti tih prava, a koja je izvršila značajan utjecaj na razinu zaštite ljudskih prava koja se pojedincima pruža u svakoj državi članici EU-a. Kada bi se provodila anketa s jednostavnim pitanjem koji sud štiti ljudska prava, ne bi začudilo da gotovo svi ispitanici izjave ESLJP. Neupitan je autoritet ESLJP-a na području zaštite ljudskih prava na europskom kontinentu, a time i na području EU-a. Navedeno proizlazi djelomično i iz same naravi postupka pred ESLJP-om u kojem se pojedinac, nakon što je iscrpljen pravni put što ga predviđa nacionalni pravni poredak, izravno obraća ESLJP-u sa zahtjevom da su njegova ljudska prava povrijeđena. David protiv Golijata.

Stoga je moguće zaključiti kako je europski ustavni identitet u području ljudskog dostojanstva zapravo konvencijskopravni identitet izražen kroz države članice EU-a koje su EKLJP-om obvezane i koji zapravo predstavlja odraz zajedničke europske pravne tradicije u području zaštite ljudskih prava kao rezultata njezine burne prošlosti. Neki će možda prigovoriti ovakvoj tvrdnji navodeći kako je predmetna simplifikacija složenog odnosa između država članica, ESLJP-a i Suda. Međutim, na tragu aurelijanske misli kako sve treba svesti na bitak, odnosno ono po čemu nešto jest, to je moguće zaključiti kako je navedeno i opravdano i točno. Iako je *Naddržava* nastala, ona je i dalje ograničena, kao što i svaki entitet treba biti ograničen. Ta ograničenja nužna su radi zaštite pojedinca od moći *Naddržave* jer svako protivno tumačenje negira njegovu slobodu, individualnost i dostojanstvo. Čovjek može imati različita fizička i druga obilježja, ali jedno je svakom čovjeku jednako – njegova želja da ga se poštuje, da bude dostojanstven i da bude zaštićen.

W. Bagehot je prilikom analiziranja britanske ustavnosti u svom kapitalnom djelu *The English Constitution* naveo kako postoje dva dijela britanskog ustava – dostojanstveni (*dignified*) kojeg predstavlja Kruna i učinkovit (*effective*) kojeg predstavlja vlada.³³⁵ Navedenu misao mogli bismo primijeniti i prilikom analiziranja ustavnih prava i s njima povezanog ljudskog dostojanstva. Većina ustavnih prava spadaju u učinkoviti dio, međutim neka spadaju u dostojanstveni, gotovo sveti dio

³³⁵ Bagehot W *The English Constitution* (mrežno izdanje, engleski jezik), dostupno na: <https://historyofeconomicthought.mcmaster.ca/bagehot/constitution.pdf> (pregled izvršen 16. travnja 2023.) 44 – 49.

ustava koji se naziva ustavnim identitetom, a u središtu tog ustavnog identiteta nalazi se upravo ljudsko dostojanstvo.

U uvodu je izrečena misao kako je svijet promjenjivo mjesto, a što ovaj rad i prikazuje. Nepoštivanje ljudskih prava i njegova gruba kršenja nisu dio tako davne prošlosti na europskom kontinentu. Naprotiv, recentni rat u Ukrajini upravo i pokazuje kako su mir i ljudska prava uvijek na korak do ugroze. Nedemokratski i kvazidemokratski poretci u europskom susjedstvu, ali i u svijetu, pokazuju kako je demokracija uvijek ugrožena, a bez demokracije nema niti može biti govora o ljudskim pravima. Upravo stoga temeljno je pitanje kako osigurati demokraciju s ciljem osiguranja ljudskih prava i kome prepustiti nadzor nad njima, a odgovor mora biti nikom isključivo i bezuvjetno pa tako ni EU-a. Tripartitna struktura koju danas poznajemo u državama članicama EU-a jamči, u mjeri u kojoj je nešto uopće moguće jamčiti, da će zloporabe ljudskih prava u državama članicama biti sankcionirane ili u okviru prava EU-a ili u okviru konvencijskog prava. Jednako tako, a uzimajući u obzir širenje palete ovlasti EU-a, potrebno je zaštititi građane i od same Unije i potencijalne tiranije *Naddržave* efektivnim sustavom međukontrole sve tri međusobne povezane karike u sustavu zaštite ljudskih prava. A ako ili kada taj sustav nadzora bude ugrožen ili narušen na pitanje tko će štititi samoga čuvara, odgovor uvijek mora biti građani kao oni kojima pripada vječno pravo svrgnuti nedemokratsku vlast koja njihova prava krši.

7. BIBLIOGRAFIJA

Knjige i članci

1. Andrassy J i drugi *Međunarodno pravo 1* (Školska knjiga i Sveučilište u Zagrebu 2010)
2. Andrassy J i drugi *Međunarodno pravo 2* (Školska knjiga i Sveučilište u Zagrebu 2012)
3. Andrews Ch M *Historical Development of Modern Europe: From the Congress of Vienna to the Present Time* (G. P. Putnam's Sons 1896)
4. Aulard F-A i Mill B *French Revolution, A Political History 1789-1804* (Charles Scribner's Sons 1910)
5. Avbelj M 'Constitutional Pluralism and Authoritarianism' (2020) 21 German Law Journal 1023 – 1031
6. Bačić P 'Ustavna demokracija i sudska uzurpacija ustava' (2009) 46(3) Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu 585 – 600
7. Bačić Selanec N 'Građanstvo Europske unije' (2021) u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 111 – 137
8. Bagehot W *The English Constitution* (mrežno izdanje, engleski jezik), dostupno na: <https://historyofeconomicthought.mcmaster.ca/bagehot/constitution.pdf> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)
9. Belloroso Martin N 'The Human Person Dignity Principle in Kantian Theory: Some Contradictions' (2008) 4 *Direitos Fundamentais & Justica* 40 – 60
10. Caldera Ynfante J 'Democracy as a Fundamental Right for the Achievement of Human Dignity, the Valuable Life Project and Social Happiness' (2020) 14 *Europolity: Continuity and Change in European Governance* 203 – 240
11. Calliess Ch 'Constitutional Identity in Germany – One for Three or Three in One?' u: van der Schyff G i Calliess Ch (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2019) 153 – 181
12. Calliess C i van der Schyff G 'Constitutional Identity Introduced' u: Calliess C i van der Schyff G (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2020) 3 – 8
13. Craig P i De Búrca G *EU Law – Text, Cases and Materials* (Oxford University Press 2011)
14. Čepulo D *Hrvatska pravna povijest u europskom kontekstu* (Sveučilište u Zagrebu 2012)

15. Čapeta T i Rodin S *Osnove prava Europske unije* (Narodne novine 2011)
16. Čapeta T i Rodin S 'Unutarnje tržište – Osnovni pojmovi i uloga Suda Europske unije' u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 1 – 46
17. Drinóczi T i Faraguna P 'The Constitutional Identity of the EU as a Counterbalance for Unconstitutional Constitutional Identities of the Member States' (2022), dostupno na: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4287559 (pregled izvršen: 7. lipnja 2023)
18. Etcheverry J B 'El ocaso del positivismo jurídico incluyente' (2012) 66 *Persona & Derecho* 411 – 447
19. Faraguna P 'Constitutional Identity in the EU – A Shield or a Sword' (2017) 18 *German Law Journal* 1617 – 1640
20. Fernández Segado F 'La dignidad de la persona como valor supremo del ordenamiento jurídico' (1996) *Derecho PUCP* 11 – 45
21. Fernández Burgueño B 'The Usefulness of the Legal Concept of Human Dignity in the Human Rights Discourse: Literature Review' (2016) 8 *Oxímora Revista Internacional de Ética y Política* 9 – 19
22. Gazagne-Jammes V 'Le « républicanisme militant », une certaine conception de la démocratie militante française. Réflexions autour du projet de loi confortant le respect des principes républicains' (2021) (9) *RDLF*, dostupno na: <http://www.revuedlf.com/droit-constitutionnel/le-republicanisme-militant-une-certaine-conception-de-la-democratie-militante-francaise-reflexions-autour-du-projet-de-loi-confortant-le-respect-des-principes-republicains/> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)
23. Graber M A 'Constitutional Democracy, Human Dignity, and Entrenched Evil' (2011) 38 *Pepperdine Law Review* 889 – 902
24. Hobbes Th. *Leviathan* (Oxford University Press 1965)
25. Horvat Vuković A '«U ime Ustava» - materijalne granice promjene ustava' (2015) 65(3-4) *Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu* 481 – 503
26. Kelsen H *Čista teorija prava* (Naklada Breza 2012)
27. Kostadinov B 'Ustavni identitet' (2011) u: Bačić A (ur.) *Dvadeseta obljetnica Ustava Republike Hrvatske – rasprava* (HAZU i Znanstveno vijeće za državnu upravu, pravosuđe i vladavinu prava 2011) 305 – 337
28. Kovacs P 'La dignité dans la jurisprudence de la Cour Constitutionnelle' (2010) 6 *Iustum Aequum Salutare* 135 – 150

29. Kurtović Š *Opća povijest prava i države, I knjiga* (Sveučilište u Zagrebu 2005)
30. Kurtović Š *Opća povijest prava i države, II knjiga* (Sveučilište u Zagrebu 2005)
31. Lanneau R 'Human Dignity in France' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 259 – 280
32. Lohmann G 'Demokracija i ljudska prava' (2004) 41(1) *Politička misao* 115 – 125
33. Mahlmann M 'Constitutional Identity and the Politics of Homogeneity' (2005) 6 *German Law Journal* 307 – 318
34. Mandel M 'A Brief History of the New Constitutionalism, or How We Changed Everything so That Everything Would Remain the Same' (1998) 32 *Israel Law Review* 250 – 300
35. Marín Castán M L 'La Dignidad Humana, los Derechos Humanos y los Derechos Constitucionales' (2007) 9 *Revista de Bioética y Derecho* 1 – 8
36. Martin S 'L'identité de l'Etat dans l'Union européenne: entre «identité nationale» et «identité constitutionnelle»' (2012) 91(3) *Revue française de droit constitutionnel* 13 – 44
37. Martín y Pérez de Nanclares J 'Constitutional Identity in Spain: Commitment to European Integration without Giving up the Essence of the Constitution' u: Calliess C i van der Schyff G (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2020) 268 – 283
38. Massignon B 'Jean Claude Monod, Sécularisation et laïcité' (2008) *Archives de sciences sociales des religions* (mrežno izdanje), dostupno na: <https://journals.openedition.org/assr/19743> (pregled izvršen 12. svibnja 2022.)
39. Millet F-X 'Constitutional Identity in France: Vices and – Above All – Virtues' u: Calliess C i van der Schyff G (ur.) *Constitutional Identity in a Europe of Multilevel Constitutionalism* (Cambridge University Press 2020) 134 – 152
40. Mollers Ch 'Democracy and Human Dignity: Limits of a Moralized Conception of Rights in German Constitutional Law' 42 *Israel Law Review* 416 – 439
41. Montesquieu C *De l'esprit des lois* (mrežno izdanje, francuski jezik), dostupno na: https://archives.ecole-alsacienne.org/CDI/pdf/1400/14055_MONT.pdf (pregled izvršen 16. travnja 2023.)
42. Moyn S 'The Secret History of Constitutional Dignity' (2014) 17 *Yale Human Rights & Development Law Journal* 39 – 73
43. Oehling A 'Human Dignity in Spain' u: Becchi P i Mathis K (ur.) *Handbook of Human Dignity in Europe* (Springer International Publishing 2019) 851 – 867

44. Oklobdžija M 'O ljudskom dostojanstvu' (1989) 20(3-4) Revija za sociologiju 255 – 262
45. Omejec J *Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda u praksi Europskog suda za ljudska prava – Strasbourgški acquis* (Novi informator 2013)
46. Omejec J 'Veliki njemački ustav i nepromjenjiva ustavna načela u praksi Saveznog ustavnog suda' (2016) Zbornik 'Pravo i pravda 2015' Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu 1 – 41
47. Oršolić Dalessio T 'The Issue of Sovereignty in an Ever-Closer Union' (2014) 10 Croatian Yearbook of European Law and Policy 67 – 88
48. Ottmann H 'Dostojanstvo čovjeka. Pitanja o neupitno priznatom pojmu' (1997) 34 (4) Politička misao 31 – 44
49. Pažanin A 'Država i demokracija' (1984) 21 (1-2) Politička misao 3 – 19
50. Petrić D 'The Concept of «Dignity» in Jurisprudence of the Croatian Constitutional Court: A European Perspective' (2020) 36(2) Pravni vjesnik 101 – 142
51. Rodin D 'Ljudska prava u Antigoinom škripcu' (1997) 34(1) Politička misao 130 – 153
52. Rodin S 'Europska unija i njemački Ustavni sud' (1996) 33(4) Politička misao 243 – 255
53. Roznai Y *Unconstitutional Constitutional Amendments: The Limits of Amendment Powers* (Oxford University Press 2017)
54. van der Schyff G 'Exploring Member State and European Union Constitutional Identity' (2016) 22 European Public Law 227 – 241
55. Serna P 'La dignidad humana en la Constitución europea' 52 Persona & Derecho 13 – 77
56. Smerdel B 'In Quest of a Doctrine: Croatian Constitutional Identity in the European Union' (2014) 64 (4) Zbornik Pravnog fakulteta u Zagrebu 513 – 534
57. Smerdel B i Sokol S *Ustavno pravo* (Pravni fakultet u Zagrebu 2007)
58. Smith C T i Fetzer Th. 'The Uncertain Limits of the European Court of Justice's Authority: Economic Freedom versus Human Dignity' (2004) 10 Columbia Journal of European Law 445 – 490
59. Spielvogel J. J. *Western Civilization* (St. Paul 1991)
60. Špehar H 'Laičnost: etimologija i historijat – Prilog izgradnji kategorijalnog aparata studija religije i politike' (2011) 48(1) Politička misao 108 – 134

61. *Textes constitutionnels français* (Editions Archétype 2011)
62. Tomasi di Lampedusa G *Gepard* (Vuković i Runjić 2013)
63. Turner C 'Human Rights Protection in the European Community: Resolving Conflict and Overlap between the European Court of Justice and the European Court of Human Rights' (1999) 5(3) *European Public Law* 453 – 470
64. Vasiljević S 'Odnos tržišnih sloboda i temeljnih prava' u: Čapeta T i Goldner Lang I (ur.) *Pravo unutarnjeg tržišta Europske unije* (Narodne novine 2021) 255 – 274
65. Vasiljević S i Vinković M *Temeljna prava i zabrana diskriminacije u praksi europskih i nacionalnih sudova* (Narodne novine 2019)
66. Vezmar Berlek I 'Primjena načela razmjernosti u praksi Suda Europske unije' (2017) 38(1) *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 673 – 685
67. Vilteri Custodio D D 'La naturaleza jurídica de la dignidad humana: un análisis comparado de la jurisprudencia del Tribunal constitucional Español y el Tribunal constitucional federal Alemán' (2012) 2012 *Estudios de Derecho* 115 – 148
68. Zlatić V 'Razvoj, značaj i uloga nepromjenjivih dijelova ustava' (2019) 9 (1) *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci* 24 – 44

Pravni izvori

1. Direktiva 2004/38/EZ Europskog parlamenta i Vijeća od 29. travnja 2004. o pravu građana Unije i članova njihovih obitelji slobodno se kretati i boraviti na državnom području država članica («Službeni list Europske unije» broj: L 158/77)
2. (Europska) Konvencija za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda («Narodne novine MU» broj: 18/97, 6/99, 14/02, 13/03, 9/05, 1/06, 2/10)
3. LOI n° 2021-1109 du 24 août 2021 confortant le respect des principes de la République (JORF n°0197 du 25 août 2021, Texte n° 1)
4. Povelja o temeljnim pravima Europske unije («Službeni list Europske unije» broj: C 202/389)
5. Temeljni zakon Savezne Republike Njemačke (mrežno izdanje, engleski jezik), dostupno na: https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg/englisch_gg.html#p0019 (pregled izvršen 16. travnja 2023.)
6. Ugovor o Europskoj uniji («Službeni list Europske unije» broj: C 202/15)
7. Ugovor o funkcioniranju Europske unije («Službeni list Europske unije» broj: C 202/47)

8. Ustav IV. Francuske Republike (mrežno izdanje, francuski jezik), dostupno na: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/les-constitutions-dans-l-histoire/constitution-de-1946-ive-republique>

9. Ustav Kraljevine Španjolske (mrežno izdanje, španjolski jezik), dostupno na: <https://www.senado.es/web/conocersenado/normas/constitucion/detalleconstitucioncompleta/index.html#t1> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

10. Ustav V. Francuske Republike (mrežno izdanje, francuski jezik), dostupno na: <https://www.conseil-constitutionnel.fr/le-bloc-de-constitutionnalite/texte-integral-de-la-constitution-du-4-octobre-1958-en-vigueur> (pregled izvršen 7. lipnja 2023.)

11. Ustav Portugalske Republike (mrežno izdanje, portugalski jezik), dostupno na: <https://www.parlamento.pt/Legislacao/Paginas/ConstituicaoRepublicaPortuguesa.aspx> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

12. Ustav Republike Hrvatske («Narodne novine» broj: 56/90, 135/97, 08/98, 113/00, 124/00, 28/01, 41/01, 55/01, 76/10, 85/10, 05/14)

13. Ustav Republike Italije (mrežno izdanje, talijanski jezik), dostupno na: https://www.cortecostituzionale.it/documenti/download/pdf/Costituzione_della_Repubblica_italiana.pdf (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

14. Ustav (weimarske) Njemačke (mrežno izdanje, engleski jezik), dostupno na: https://germanhistorydocs.ghi-dc.org/pdf/eng/ghi_wr_weimarconstitution_Eng.pdf (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

Sudska praksa Suda Europske unije

1. 26/62 '*Van Gend en Loos*' od 5. veljače 1963., ECLI:EU:C:1963:1

2. 6/64 '*Costa v. E.N.E.L.*' od 15. srpnja 1964., ECLI:EU:C:1964:66

3. 29/69 '*Stauder*' od 12. studenog 1969. ECLI:EU:C:1969:57

4. 11/70 '*Internationale Handelsgesellschaft*' od 17. prosinca 1970. ECLI:EU:C:1970:114

5. 4/73 '*Nold*' od 14. svibnja 1974. ECLI:EU:C:1974:51

6. 106/77 '*Simmenthal*' od 9. ožujka 1978., ECLI:EU:C:1978:49

7. 120/78 '*Cassis de Dijon*' od 20. veljače 1979. ECLI:EU:C:1979:42

8. 240/78 '*Atananta*' od 21. lipnja 1979. ECLI:EU:C:1979:160

9. C-13/94 '*P. protiv S. i Cornwall County Council*' od 30. travnja 1996. ECLI:EU:C:1996:170

10. C-377/98 *'Nizozemska protiv Parlamenta i Vijeća'* od 9. listopada 2001. ECLI:EU:C:2001:523
11. C-491/01 *'British American Tobacco'* od 10. prosinca 2002. ECLI:EU:C:2002:741
12. C-36/02 *'Omega'* od 14. listopada 2004. ECLI:EU:C:2004:614
13. C-434/04 *'Leppik'* od 28. rujna 2006. ECLI:EU:C:2006:609
14. C-399/11 *'Melloni'* od 26. veljače 2013. ECLI:EU:C:2013:107
15. C-404/15 i C-659/15 *'Aranyosi i Căldăraru'* od 5. travnja 2016. ECLI:EU:C:2016:198
16. C-115/15 *'N.A.'* od 30. lipnja 2016. ECLI:EU:C:2016:487
17. C-578/16 *'C.K. i drugi protiv Slovenije'* od 16. veljače 2017. ECLI:EU:C:2017:127
18. C-673/16 *'Coman'* od 5. lipnja 2018. ECLI:EU:C:2018:385
19. C-493/17 *'Weiss'* od 11. prosinca 2018. ECLI:EU:C:2018:1000
20. C-220/18 *'ML'* od 25. srpnja 2018. ECLI:EU:C:2018:589
21. C-619/18 *'Komisija protiv Poljske (Neovisnost Vrhovnog suda)'* od 24. lipnja 2019. ECLI:EU:C:2019:531
22. C-418/18 P *'European Citizens' Initiative One of Us protiv Europske komisije'* od 19. travnja 2019. ECLI:EU:C:2019:1113
23. 2/13 (Mišljenje Suda) od 18. prosinca 2014. ECLI:EU:C:2014:2454
24. T-512/12 *'Front populaire pour la libération de la sagula-el-hamra et du rio de oro (Front Polisario) protiv Vijeća'* od 10. prosinca 2015. ECLI:EU:T2015:953
25. T-561/14 *'European Citizens' Initiative One of Us protiv Europske komisije'* od 23. travnja 2018. ECLI:EU:T:2018:210
26. C-619/18 *Komisija protiv Poljske (Neovisnost Vrhovnog suda)* od 24. lipnja 2019. ECLI:EU:C:2019:531

Sudska praksa Europskog suda za ljudska prava

1. 18984/91 *'McCann i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva'* od 27. rujna 1995.
2. 34044/96, 35532/97 i 44801/98 *'Streletz, Kessler i Krenz protiv Njemačke'* od 22. ožujka 2001.

3. 65831/01 '*Garaudy protiv Francuske*' od 24. lipnja 2003.
4. 53924/00 '*Vo protiv Francuske*' od 8. srpnja 2004.
5. 45036/98 '*Bosphorus Hava Yollari Turizm Ve Ticaret Anonim Sireketi protiv Irske*' od 30. lipnja 2005.
6. 73316/01 '*Siliadin protiv Francuske*' od 26. srpnja 2005.
7. 25965/04 '*Rantsev protiv Cipra i Rusije*' od 7. siječnja 2010.
8. 23458/02 '*Giuliani i Gaggio protiv Italije*' od 24. ožujka 2011.
9. 37452/02 '*Stummer protiv Austrije*' od 7. srpnja 2011.
10. 57375/08 '*P. i S. protiv Poljske*' od 30. listopada 2012.
11. 66069/09, 130/10 i 3896/10 '*Vinter i drugi protiv Ujedinjenog Kraljevstva*' od 9. srpnja 2013.
12. 41340/98, 41342/98, 41343/98 i 41344/98 '*Refah Partisi (Stranka prosperiteta) i drugi protiv Turske*' od 9. srpnja 2013.
13. 32541/08 i 43441/08 '*Svinarenko i Shyadnev protiv Rusije*' od 17. travnja 2014.
14. 23380/09 '*Bouyid protiv Belgije*' od 28. rujna 2015.

Sudska praksa nacionalnih sudova

Državno vijeće Francuske

1. Presuda broj 136727, ECLI:FR:CEASS:1995:136727.19951027 od 27. listopada 1995.
2. Presuda broj 143578, ECLI:FR:CEASS:1995:143578.19951027 od 27. listopada 1995.
3. Presuda broj 300311, ECLI:FR:CEORD:2007:300311.20070105 od 5. siječnja 2007.

Savezni ustavni sud Njemačke

4. Presuda Prvog senata od 15. siječnja 1958., 1 BvR 400/51, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009)

5. Presuda Drugog senata od 15. prosinca 1970., 2 BvF 1/69, 2 BvR 629/68 i 308/69, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009)

6. Presuda Prvog senata od 21. lipnja 1977., 1 BvL 14/76, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009)

7. Presuda Drugog senata od 28. svibnja 1993., 2 BvF 2/90 i 4, 5/92, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009)

8. Presuda Prvog senata od 12. prosinca 2000., 1 BvR 1762/95, 1 BvR 1787/95, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009)

9. Presuda Prvog senata od 3. ožujka 2004., 1 BvR 2378/98, 1 BvR 1084/99, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009)

10. Presuda Prvog senata od 15. veljače 2006., 1 BvR 357/05, dostupno u: Roos S R i Schneider N C (ur.) 'Izabrane odluke njemačkog Saveznog ustavnog suda' (Konrad Adenauer Stiftung 2009)

11. Presuda (Drugi senat, BVerfG) od 5. svibnja 2020. broj 2 BvR 859/15

Ustavni sud Španolske

12. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 13. veljače 1981. broj 5/1981
ECLI:ES:TC:1981:5

13. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 11. travnja 1985. broj 53/1985
ECLI:ES:TC:1985:53

14. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 23. studenog 1984. broj 107/1984
ECLI:ES:TC:1984:107

15. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 27. lipnja 1990. broj 120/1990
ECLI:ES:TC:1990:120

16. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 7. lipnja 1994. broj 170/1994
ECLI:ES:TC:1994:170

17. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 14. srpnja 1994. broj 215/1994
ECLI:ES:TC:1994:215

18. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 26. lipnja 1995. broj 102/1995
ECLI:ES:TC:1995:102

19. Presuda Ustavnog suda Španjolske od 22. svibnja 2003. broj 95/2003 ECLI:ES:TC:2003:95

Ustavni sud Republike Hrvatske

20. Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-I-3789/2003 i dr. od 8. prosinca 2010. («Narodne novine» broj: 142/10)

21. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-I-448/2009 od 19. srpnja 2012. («Narodne novine» broj: 91/12)

22. Prioćenje o narodnom ustavotvornom referendumu o definiciji braka, Ustavni sud Republike Hrvatske broj SuS-1/2013 od 14. studenog 2013. («Narodne novine» broj: 138/13)

23. Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U-I-60/1991 i dr. od 21. veljače 2017. i Izdvojeno mišljenje («Narodne novine» broj: 25/17)

24. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-II-6111/2013 od 10. listopada 2017. i Izdvojeno mišljenje («Narodne novine» broj: 105/17)

25. Odluka Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-III-1095/2014 od 21. rujna 2017. («Narodne novine» broj: 104/17)

26. Rješenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj: U-VIIR-3592/2018 od 18. prosinca 2018. («Narodne novine» broj 8/19)

Ustavno vijeće Francuske

27. Presuda broj 94-343/344 DC, ECLI : FR : CC : 1994 : 94.343.DC od 27. srpnja 1994.

28. Presuda broj 2001-446 DC, ECLI : FR : CC : 2001 : 2001.446.DC od 27. lipnja 2001.

29. Presuda broj 2004-496 DC, ECLI : FR : CC : 2004 : 2004.496.DC od 10. lipnja 2004.

30. Presuda broj 2006-540 DC, ECLI : FR : CC : 2006 : 2006.540.DC od 27. lipnja 2006.

31. Presuda broj 2021-966 QPC, ECLI : FR : CC : 2022 : 2021.966.QPC od 28. siječnja 2022.

Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država

32. Presuda u predmetu 381 U.S. 479 *Griswold protiv Connecticuta* od 7. lipnja 1965.

33. Presuda u predmetu 478 U.S. 186 *Bowers protiv Hardwick* od 30. lipnja 1986.

34. Presuda u predmetu 539 U.S. 558 *Lawrence protiv Teksasa* od 26. lipnja 2003.

Ostali izvori

1. Bojarski Ł, Hofbauer J A, Mileszyk N (ur.) Povelja o temeljnim pravima kao živi instrument – Smjernice za civilno društvo (publikacija dijelom financirana od Europske unije 2014) 9, dostupno na: https://pravamanjina.gov.hr/UserDocsImages/arhiva/guidelines_web.pdf (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

2. Déclaration de M. Emmanuel Macron, président de la République, sur les valeurs de la République, à Paris le 4 septembre 2020, dostupno na: <https://www.vie-publique.fr/discours/276195-emmanuel-macron-04092020-republique> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

3. Gazagne-Jammes V 'Le « républicanisme militant », une certaine conception de la démocratie militante française. Réflexions autour du projet de loi confortant le respect des principes républicains' (2021) (9) RDLF, dostupno na: <http://www.revuedlf.com/droit-constitutionnel/le-republicanisme-militant-une-certaine-conception-de-la-democratie-militante-francaise-reflexions-autour-du-projet-de-loi-confortant-le-respect-des-principes-republicains/> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

4. Hrvatska enciklopedija (mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža) 'demokracija', dostupno na: <http://www.enciklopedija.hr/Natuknica.aspx?ID=14516> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

5. Hrvatska enciklopedija (mrežno izdanje, Leksikografski zavod Miroslav Krleža) 'Magna Charta', dostupno na: <https://www.enciklopedija.hr/natuknica.aspx?id=38022> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)

6. Tportal (online novinski članak 2022) 'Milanović napao Ustavni sud: «Ukinimo ga, nema razloga postojati nakon ovog, ovo je državni udar»', dostupno na: <https://www.tportal.hr/vijesti/clanak/milanovic-napao-ustavni-sud-ukinimo-ga-nema-razloga-postojati-nakon-ovog-ovo-je-drzavni-udar-foto-20220516> (pregled izvršen 16. travnja 2023.)