

Дарко Голић

Људска права и слободе

Овај текст чине прилагођени и допуњени одговарајући делови из књиге:

Владан Кутлешић

Дарко Голић

Уставно право

Привредна академија, Нови Сад, 2017



ФОНДАЦИЈА
ЗА СРПСКИ
НАРОД И ДРЖАВУ

2021.

ЉУДСКА ПРАВА И СЛОБОДЕ

ДАРКО ГОЛИЋ

ИЗДАЈЕ:

Фондација „За српски народ и државу“

ДИЗАЈН КОРИЦА И ПРИПРЕМА ЗА ШТАМПУ:

Горан Ратковић

ЛЕКТУРА И КОРЕКТУРА:

Катарина Пиштељић

ШТАМПА:

Бирограф, Београд

ТИРАЖ:

500 примерака

© Фондација „За српски народ и државу“, 2021.

ISBN 978-86-81728-11-6

Илустрација на насловној страни:

Timon Studler / unsplash.com

CIP - Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

342.724/.725(497.11)*20"
342(497.11)*20"

ГОЛИЋ, ДАРКО, 1983-

Људска права и слободе / Дарко Голић. - Београд : Фондација „За српски народ и државу“, 2021 (Београд : Бирограф).
- 64 стр. ; 20 cm

Тираж 500. - На насл. стр.: „Овај текст чине прилагођени и допуњени одговарајући делови из књиге: Владан Кутлешкић,
Дарко Голић Уставно право“ Привредна академија, Нови Сад, 2017“. - Напомене и библиографске референце уз текст.
- Библиографија: стр. 65-64.

ISBN 978-86-81728-11-6

а) Права човека – Србија – 21в б) Уставно право – Србија – 21в

COBISS.SR-ID 35205385

1. Увод

5

2. Појам и еволуција

7

3. Интернационализација људских права

15

4. Основна права као начела

19

5. Подела и врсте

22

5.1. Личне слободе и права

27

5.2. Политичке слободе и права

37

5.3. Економске, социјалне и културне слободе и права

39

5.4. Права националних мањина и странаца

42

5.5. Уставна права и уставне дужности

49

6. Остваривање и заштита

51

**7. Одступање од људских права
током ратног или ванредног стања**

60

Литература

63

1. Увод

Људска права и слободе представљају део уставне материје којим се успостављају границе државне власти, а њиховом конституционализацијом извршена је суштинска трансформација државе. Основна дужност државне власти јесте да заштити, односно омогући остваривање људских права и њима је она ограничена јер представљају меру и оквир те власти. Осим тога, само се у поретку у коме се остварују и штите гарантована људска права државна власт може сматрати легитимном. Такође, владавина права, као једна од највећих цивилизацијских вредности, осим што представља универзалну прокламацију, треба да буде и обележје савремене државе. Једна од основних компоненти владавине права јесте гаранција људских права и слобода.

У свим државама које поседују устав у формалном смислу, материја људских права представља његов део. У неким државама устави се позивају на одређене правне или политичке документе у којима је садржан попис тих права. У другима је списак слобода и права утврђен у самом уставу, по правилу већ на почетку. Негде је пак материја људских права део посебног акта, који има највећу правну снагу и део је формалног устава, тамо где он није кодификован.

Устав Србије садржи дугачак и опширан списак људских права и слобода по чему спада у ред детаљних устава. У њему су садржане све оне гаранције које постоје у међународним документима о људским правима. Такође, неке гаранције које су својствене законској регулативи (права у кривичном поступку нпр.) садржана су непосредно у Уставу.

Устав садржи и одредбе о инструментима и механизмима заштите људских права. Иако то углавном спада у законску материју, бројне су одредбе које гарантују вишеструку заштити, од гаранција права на жалбу као једног од основних права, права на правично суђење као правног стандарда, управно-судске заштите законитости појединачних аката власти, до уставне жалбе и права на обраћање међународним институцијама. Такође, бројни су механизми заштите, од гаранција које се односе на судску власт, до уставносудске и посебних облика заштите (Заштитник грађана).

2. Појам и еволуција

Сложен и вишезначан појам слобода и права има правну, политичку, филозофску и економску димензију. Иако је разматрање људских права првенствено правно, сви други елементи овог сложеног питања морају се имати на уму, јер су тесно повезани и утичу једни на друге. Наиме, сви ти елементи нису настали истовремено, нити су током времена имали исту улогу и значај, али се у сваком тренутку процене остваривања људских права и њиховог места у правном и политичком систему морају адекватно вредновати.

Људским правима и слободама се утврђује правни положај појединца у односу на државну власт. Људска права и слободе представљају границу коју организована државна власт, која функционише на демократским начелима, не сме да прекорачи. Демократија се не своди на људска права, али без људских права ње нема. Обим и ниво поштовања људских права представљају најбољи показатељ карактера једног политичког поретка.^[1]

Најстарији аспекти материје људских права, настали још у старом веку у античкој Грчкој, засновани су на филозофији природног права, која, уз промене и развој, траје до данашњих дана као концепт који је у филозофском и теоријском смислу чак однео и превагу. Економска и политичка димензија слобода и права појавиће се заједно као израз захтева које треба да испуни нова држава (капиталистичка), а које није имала претходна (феудална, поготову не апсолутистичка монархија на крају овог периода), док ће се правни аспекти

[1] Марковић, Р., *Уставно право*, Правни факултет у Београду, Београд, 2015, стр. 463.

слобода и права појавити тек на крају овог процеса, изражавајући и потврђујући особине модерних држава, чији ће заштитни знак и обележје постати. Владавина права, као основно обележје и врховна вредност савремених држава, почива на гаранцијама људских права. Пре модерне државе и буржоаских револуција људска права и слободе нису схватани као право сваког човека. Пре тога су постојали спорадични случајеви додељивања тих права посебним документима, по-властицама и даровницама појединцима или уским друштвеним групама, или на основу преговарања (нпр. Велика повеља слобода из 1215. године није повеља о слободама човека већ о конкретним привилегијама највишег племства у односу на краља – врста политичког уговора, односно повластице).

Основна сврха устава и уставности јесте ограничавање власти, поготову апсолутне власти, а будући да је власт однос између људи, то се у основи устава налази правно ограничење деловања власти на људе, правна заштита људи од безграничне власти, која постоји од настанка држава до краја средњег века. То је заправо период у којем је човек за властодршце и власт био само објекат или део природе, који је могао да ужива милост власти, али не и гаранције које би га чиниле субјектом заједнице. У том смислу, слободе и права људи уносиће се у уставе као циљ који се жели постићи, али и средство за ограничење власти. Дакле, претходни правни појам слобода и права човека био је да су то правне гаранције којима се он штити и којима се ограничава деловање власти на људе. Појам слобода и права уграђен је у саму суштину устава и уставности (Фридрих) и без њих се устав претвара у организационо-технички акт, исто као што су слободе и права део савремене демократије, која се не своди на слободе и права, али без којих ње нема (Марковић).

Да би власт могла да се ограничи, морао је да постоји инструмент који је изнад власти владара и њихове воље прет-

ворене у законе – право. Идеје филозофије природног права управо су то нудиле, у многобројним појавним облицима од настанка у античкој Грчкој до данас, али увек са заједничком непроменљивом поставком – постоји право које је старије од државног права, које изражава највише и објективне вредности и циљеве, и њега ниједна држава и њено право не могу да повреде, јер је оно израз природног поретка ствари. Из тог принципа је произашао положај човека и он није добијен од државе и њених владара, а држава не може ни да га промени – он важи за све људе и свуда. У средњовековној држави, поготову у њеној апсолутистичкој варијанти, идеје о природној слободи и једнакости људи биле су потиснуте и модификоване божанским правом, као обликом природног права које је такође било изнад државног права, али није суштински мењало положај човека. С друге стране, где год је то могла, црква је брзо и лако склапала савезе са племством, чији резултат не да није било ограничење средњовековне власти, већ њена рационализација и заштита, при чему се добробит појединца остављала за други живот, после смрти.

Нововековна друштвена мисао, већ од XVII века, враћа се грчким изворима и на тим основама настаје филозофија либерализма, која ће бити идејна основа великих револуционарних промена на крају XVIII и током XIX века. Рушење апсолутистичких монархија у Европи и ослобађање њихових прекоморских колонија не би било могуће без природноправних идеја, које су у основи садржале све оно што је новом поретку, капитализму, и новом владајућем слоју било потребно, и то личну слободу, једнакост свих људи, слободу кретања ради пословања и запошљавања, слободу пословања.

Првобитна схватања либерализма, као владајуће друштвене мисли у XIX веку, имала су верски, економски и политички аспект, изражавајући претпоставке за настанак новог доба. У верској сфери либерализам тражи лаичку државу и строго

одвајање цркве од државе и друштва, јер је до тада постојао високи степен прожимања и сарадње племства и аристократије с црквом, а честе су биле и теократске државе, у којима је врховни владар имао и државну и верску власт. Да би се државна власт ограничила и контролисала, морао је да јој се одузме верски инструмент, тј. да се црквена организација одвоји од државне и да се бави само верским пословима. У економском и политичком смислу, првобитни либерализам захтевао је неограничену приватну својину, потпуну слободу пословања и конкуренције, којих нема без личне слободе сваког појединца, први пут после хиљада година робовласничких и феудалних односа. Све феудалне границе и сва ограничења кретања људи, робе и идеја морали су да се уклоне. Држава је у тим односима могла да има само веома ограничену и минималну улогу (ноћног чувара – Ласал). О томе да су основа либерализма били интереси новог владајућег слоја, а не хуманизам и човекољубље, неспорно сведочи и чињеница да је од свих права која се први пут проглашавају великом француском Декларацијом о правима човека и грађанина из 1789. године (у ствари политичким програмом промена којима се тежи у времену које долази), једино право приватне својине, као економске основе капитализма, проглашено за „свето и неповредиво“ (члан 17. Декларације). Таквим епитетима показивало се да нова епоха неће укинути друштвену хијерархију и неједнакост, а уједно се сиромашним револуционарним масама, које су револуције извеле, поручивало да је ту постављена граница друштвених промена и да слобода, братство и једнакост могу да се прокламују ван постојећих својинских односа.

Време грађанских – буржоаских револуција (франц. *bourgeois* – грађанин) време је преласка идеја либерализма из филозофије и политикологије у праксу и политику, а затим и у правне акте, у којима су нашли израз циљеви друштвених промена и основни постулат епохе у настајању. Ти акти, прво

у форми политичких аката – декларација, доношени су на почетку свих буржоаских револуција, у Северној Америци (Декларација о независности, 1776), а одмах затим у Француској (1789. и 1793). Те декларације су засноване на идејама природног права и либерализма. Изузимајући неколицину држава које су до данас задржале традицију да се слободе и права прокламују у посебним, свечаним политичко-правним документима – декларацијама (посебно Француска, али и Чешка или неке државе англосаксонског права, нпр. Канада), већина осталих држава је садржину декларација – листе слобода и права, унела у своје уставе у облику понекад опширних, а понекад мањих спискова и тако им дале највећу правну заштиту и правну снагу. Чак су и САД допуниле Устав већ 1791. године с првих 10 амандмана, од којих су већина биле кратке листе неких слобода и права, које Устав усвојен четири године раније није имао. Овај списак се временом ширио, али није ушао у њихов устав, јер је број међународних докумената, па и о људском правима, које је САД до сада ратификовала минималан, и представља израз њихове суверенистичке политике као велике силе. Неке друге државе, као Велика Британија, Аустралија и друге земље Комонвелта, никад нису ни имале, а немају ни данас, ни наведене декларације, нити уставне одредбе о слободама и правима, а ефикасну заштиту положаја појединца у односу на државу обезбеђују моћним и ефикасним системом судова. Разуме се и да такве делове устава или декларације немају ни апсолутистичке или диктаторске државе, мада није редак случај да нека држава, која је по свим обележјима поретка недемократска, у свом уставу садржи респектабилан број слобода и права, при чему је пракса њиховог остаривања далеко испод нужног минимума. Ипак, да није све у форми и списковима гарантованих права сведочи пример Устава Норвешке, једног од најстаријих устава света (1815. године), који и данас има само пет кратких и уопштених одредаба, и то само о неким слободама и правима, а реч је о држави која

је неспорно демократска и која је достигла највише стандарде остваривања људских права у броју и опусу који је ретко где заступљен. Дакле, постојање опширног и богатог списка слобода и права чест је случај у савременим уставима и служи као формална квалификација демократичности те државе, али (као и постојање самог устава) не значи нужно и стварну демократију, нити виши ниво заштите грађана (Кутлешић).

Положај човека у новој држави и однос нове државе према човеку у тим декларацијама постављени су на два начина. Прво су постављене границе државне делатности према појединцу, и то у три облика: лична права човека – лична слобода и заштита од неоснованог хапшења, неповредивост стана, слобода кретања, тајност писма; прва политичка права – слобода мисли, вероисповести и стваралаштва, и фундаменталних економских права нове епохе – право својине, слобода предузетништва и слобода конкуренције. Друго, успостављено је право на отпор и супротстављање неумереној државној власти у облику развијених политичких права на слободу штампе и слободе изражавања, удруживања и политичког деловања. Дакле, и пасивна и активна заштита појединаца од државне самовоље и насиља. Ова група заштите често се назива слободама, а остале правима и та разлика је више традиционална него правна, а њен смисао је да се истакне и потенцира већи степен заштите и значаја у овим случајевима, као и да се број изузетака и ограничења умањи. У том смислу, није случајно што се остале „заштите“ називају правима иако су све оне у правном смислу субјективно право, односно слобода није правни, већ политички термин.

На тим основама су постављене државе, друштва и привреде у Европи и САД током XIX века, при чему су свуда најспорије и најтеже достизана и остваривана политичка права у њиховом активном облику, као право супротстављања и политичког деловања. У том периоду економски либерализам достигао

је свој врхунац, а нерегулисана и неконтролисана конкуренција почетком XX века произвођила је катастрофалне финансијске и привредне кризе, које су угрожавале опстанак овако конципираних држава. Идеје класичног либерализма, које су државу потиснуле на маргине, доживеле су слом, а повратак државе у средиште привредних токова и њена интервенција ради заштите целине државе и друштва од моћних привредних појединаца и њихових организација постали су нова друштвена идеологија. Такав коначни исход првобитног либерализма најављивао је део друштвене теорије од средине XIX века у социјалистичким и марксистичким теоријама и филозофијама, захтевајући широка и разноврсна социјално-економска права за појединце као заштиту од необузданих предузетника, који су на крају на руб пропасти довели и себе саме.

Држава либералног капитализма, озбиљно уздрмана светским финансијским и привредним сломом 30-их година XX века, доживљава озбиљне преображаје, који су видљиви и на овом пољу. Нова улога државе, утемељена на потреби да се обезбеде државни и друштвени препород и елиминишу последице кризе, подразумевала је нова широка и значајна овлашћења државе у привреди и друштву, тј. државни капитализам. Тај преокрет се посебно осећао у сфери људских права и, с једне стране, одсликава појаву целе групе нових заштитних права за појединце које обезбеђује држава (ограничење радног времена, заштита на раду, социјална и здравствена права итд.), а с друге стране, измењене друштвене односе после година либерализма који је штитио људе од државе, нпр. забрана цензуре и слобода штампе које је угрожавала држава у предлибералном периоду. Резултат либерализма је у погледу слободе штампе био да је друштво требало штитити од финансијских моћника, који су је користили за манипулације у своју корист. Главно питање у вези са слободом штампе на почетку је било да се она заштити од државне цензуре, а

касније је то постало питање финансирања штампе да би се она заштитила од злоупотребе богатих моћника. Слично се догодило и с правима на политичко организовање и деловање и с другим политичким правима.

Истовремено с крахом либерализма у САД и Западној Европи, почетком XX века, у другом делу света, на истоку Европе и Азије, догађају се прве социјалистичке и комунистичке револуције, које с променом друштвеног поретка прокламују своје листе слобода и права, и то Декларацију права радног и експлоатисаног народа у Русији 1918. године, која је постала саставни део првог социјалистичког Устава РСФСР из 1918, донетог пре првог устава Совјетског Савеза. Ново-успостављен класни друштвени поредак утврдио је широк списак радних и социјално-економских права, богатији од свих дотадашњих, али су лична и политичка права сведена на минимум и остала без практичног значаја због прокламованог политичког монизма. У овим порецима концепт својине претрпео је значајне промене у смислу (насилног) подржављења средстава за производњу, ограничења (обима) приватне својине, као и конкуренције и предузетништва, који су сматрани неспојивим с новим системом вредности и концептом планске привреде и као такви требали бити концептуално промењени или искључени. Ни бројна социјална и радна права нису имала широку и доследну примену, јер су прве државе социјализма биле сиромашне и неразвијене да би могле доследно да спроведу такав скуп друштвени концепт. Епоха различитих социјалистичких и комунистичких поредака у Европи практично је пропала почетком 90-их година и завршила се рестаурацијом капитализма, али је утицај те епохе на слободе и права остао значајан, јер су у питању биле две по територији (СССР) и по броју становника (Кина) највеће државе, уз других двадесетак држава у свету, посебно Европи (од Пољске до Албаније, укључујући Србију као део СФРЈ).

3. Интернационализација људских права

У првој половини XX века догодила се још једна важна и далекосежна државна и друштвена промена у вези са слободама и правима – интернационализација и глобализација. До тада су слободе и права биле унутрашње правно и политичко питање сваке државе, које су оне саме уређивале, а начини њиховог регулисања много су се разликовали.

Експанзија економије преко државних граница повукла је за собом и политику која се креира, остварује и води преко државних граница, стављајући је у функцију тих интереса. Тако је дотадашњи национални капитализам у другој половини XIX века ушао у експанзионистичку и империјалистичку фазу, коју, осим концентрације индустријског и финансијског капитала, одликује и освајање нових сировина, енергије и тржишта у другим државама и на другим континентима. Врхунац те фазе имао је за резултат глобалне ратове и кризе, али и небројене локалне и регионалне сукобе, у којима је настала огромна штета због милиона погинулих и обогаћених људи и уништене имовине огромне вредности. Услед ужасних последица таквих процеса преовладала је свест о нужности глобалних ограничења права на рат и гаранција људских права, јер се поједине тоталитарне државне власти не ограничавају само на своју територију и своје грађане, већ делују на друге, а човечанство не може да остане немо и пасивно у тим случајевима.

Слободе и права постају водећи међународни проблем и тема од завршетка Другог светског рата. У Повељи Уједињених нација из 1945. захтева се поштовање права човека и основних слобода за све без обзира на разлике у полу, раси, језику и

вери. Полазећи од тога, 1948. године УН усвајају Универзалну декларацију о људским правима, која је поступно постајала много више од међународног уговора – скуп начела које признају цивилизовани народи, чиме се у међународном праву изражава највиши степен обавезности неких правила који не зависе од воље поједине државе. Од тада слободе и права престају да буду унутрашње правно и политичко питање и постају међународноправни стандарди, које морају да испуне све државе ако желе нормалне међународне односе и сарадњу с другим државама.

Универзална декларација је у оквиру Уједињених нација 1966. године још два пута значајно проширена и обогаћена Пактом о грађанским и политичким правима и Пактом о економским, социјалним и културним правима, који имају велики значај, али се њихова примена везује за класичан механизам ратификације, што не само да успорава њихову примену него је и ограничава само на оне државе које то хоће. Ипак, одређени интеграциони процеси и њихови механизми поставили су као услов прихватање ових докумената, те се њихово прихватање, нарочито у Европи, проширило.^[2]

У наставку процеса интернационализације и глобализације људских права тежиште је са универзалног светског плана спуштено на регионални међународни план, нарочито у Европи. На европском континенту су од 1950. регионалне интеграције, поступно напредујући, стигле до високог степена интегрисаности – Европска унија и Савет Европе, којима

[2] Међународни документи о људским правима представљају неизоставан фактор приликом анализе њиховог остваривања и заштите. Статус међународних извора људских права одређен је уставом. У Уставу Србије, општеприхваћена правила међународног права и потврђени међународни уговори представљају део домаћег правног поретка и непосредно се примењују. Потврђени међународни уговори не смеју бити у супротности са Уставом (чл. 16. и 194). Више о односу међународних и домаћих извора у: Ђурић, В., *Устав и међународни уговори*, Институт за упоредно право, Београд, 2007.

одговара висока усаглашеност у низу области, а посебно у области људских права, као предуслову за јединствено тржиште и слободу кретања, због чега су донете бројне и значајне конвенције о људским правима, социјалне повеље и низ појединачних или регионалних докумената посвећених појединим аспектима људских права (нпр. мањине, локална самоуправа и др.). У овом контексту посебно је релевантна Европска конвенција за заштиту људских права и основних слобода из 1950. године (Савет Европе), коју данас прихватају све европске државе (сем Белорусије), а коју примењује Европски суд за људска права и која је умногоме обликовала судску праксу у материји људских права у свим европским државама.

Овај процес регионалне интернационализације није био карактеристичан само за Европу, већ се догађао и у Северној Америци и деловима Африке, иако је најјачег интензитета и најбогатије садржине ипак био у Европи. Томе је погодновао (до пре неку годину, када су почели застоји и дилеме поводом актуелне мигрантске кризе) сталан пораст степена и обима интеграције, што је узроковало настанак нових спискова или разраду и допуну старих спискова слобода и права. У тим процесима карактеристично је да су се појавила нова права која се односе на приватност, личност и особеност, а посебно опште право на разликовање и поштовање различитости, у оквиру чега заштитом нису обухваћени само појединци већ су припадницима мањинских група додељена колективна права и колективна заштита.

Процес доношења нових слобода и права на међународном нивоу утицао је на то да се у појединим уставима који су донети у том периоду знатно повећа број одредаба тексту, нпр. у Уставу Словачке их има 40, у Уставу Италије 41, а у уставима Србије и Црне Горе по 63, односно 64 члана о слободама и правима (Кутлешић). О обиму тог процеса најбоље сведочи

чињеница да два најстарија важећа устава на свету, САД и Норвешке, имају само по 10 одредаба посвећених слободама и правима, док их савремени Устав Еквадора наводи 100 (Ginsburgh, Melton). У појединим државама обезбеђена је примена ових међународних докумената и повећање броја слобода и права на други начин, без уношења у текст устава, било упућивањем на директну примену ратификованих међународних аката од домаћих судова, било признавањем надлежности и одлука Европског суда за људска права који суди на основу тих докумената.

Ипак, уз све позитивне аспекте интернационализације људских права, она су неретко изговор за мешање водећих светских сила у унутрашња питања других земаља упркос непостојању међународноправног основа за такво понашање. Суверена једнакост држава, као начело утврђено Повељом УН, неретко се грубо нарушава под изговором кршења људских права, без одговарајућих одлука за то надлежних органа и механизма у оквиру УН, првенствено Савета безбедности, који је једини на то овлашћен. Под изговором кршења људских права одређене државе и њихови савези посезали су и за актима који се са становишта међународног права квалификују као чин агресије, јер за њихову примену није постојао правни основ. Пример агресије НАТО на Савезну Републику Југославију 1999, под изговором „хуманитарне катастрофе“, представља један од најеклатантнијих примера злоупотребе интернационализације.

4. Основна права као начела

Еволуција људских права и слобода представља, дакле, нововековну појаву, која је била и узрок и последица новог концепта друштвеног и државног уређења које је тада настало. Другачије речено, сем у филозофском смислу, пре капитализма нема захтева за слободама и правима човека као заштићеним вредностима које ограничавају државну власт, јер је његовој суштини било неопходно да сваки човек буде лично слободан и да може слободно да ради, тргује и путује. Из тих привредно-економских захтева новог доба произилазе слободе и права за све људе, који ће историјски променити дотадашњи положај човека као роба или кмета. Та историјска промена с временом је добијала бројне нове и садржајније облике, али у њеној основи и као њена почетна претпоставка, без којих нема ниједног другог права, леже три основна права:

- 1) право на правну личност,
- 2) право на једнакост и
- 3) право на достојанство.

Без ова три права није могуће ниједно друго право, па им она претходе и појављују се као начела.

Правом на правну личност човек, од биолошког бића, које је исто што и биљка или животиња, или ствари из неживе природе – камен, земља, постаје индивидуализована јединка која од објекта природе и власти постаје субјекат – активни чинилац друштва и државе, носилац права и обавеза и личност чија слободна воља производи правне и реалне

друштвене последице. Та својства су у дотадашњим епохама имали само малобројни владари, а од тада сви људи, и то баш зато што су људи. Универзално правно начело, које садржи и Универзална декларација УН, јесте да је сваки човек субјект права, од рођења до смрти, те да одступања у том погледу нису својствена цивилизованој заједници.

Правом на једнакост свих људи укида се вековно право мањине да влада, односно ужива већа права или заштиту зато што је пореклом, етничком или расном припадношћу или вишом силом одређена да је боља, вреднија и способнија од већине. Све декларације слобода из XVIII и XIX века полазе од тврдње да се сви људи рађају једнаки и да морају имати исте услове и исте могућности, односно иста права и правну заштиту, а да касније разлике међу њима, које нису резултат правног него фактичког карактера, нарочито социјалне, не смеју бити последица привилегија по крви, вери, раси или пореклу. Обезбеђење једнакости, односно заштита од различитих појавних облика неједнакости (дискриминације) најсложенији је проблем свих система иако је била почетак и претпоставка свих слобода и права. Чак и данас у свим деловима савременог света, у већој или мањој мери, опстају неки од облика дискриминације, чак и у најразвијенијим државама као што су САД (нпр. дискриминација жена у платама и положајима и расна дискриминација). Штавише, појављују се нови облици дискриминације, односно захтеви за једнаким третманом и позитивном дискриминацијом појединих група. Колико је тај проблем сложен најбоље илуструје чињеница да су за поједине друштвене групе изложене дискриминацији установљена посебна, додатна права и подстицаји, који важе само за њих (тзв. позитивна дискриминација), као што је рецимо случај с националним мањинама.

Право на достојанство је нераскидиво повезано с претходна два права и с њима чини садржинску целину. Достојанство је

право да се буде третиран као човек, као личност, а не као ствар. У погледу достојанства није могуће успоставити никаква ограничења. Достојанство је и последица али и полазиште претходна два права – начела, јер правног субјективитета и равноправности нема без достојанства, односно укидање достојанства истовремено укида субјективитет и равноправност. Поштовање достојанства сваког човека у сваком односу с државом и влашћу, нарочито када држава примењује силу која мора бити нужна, ограничена и сразмерна, само као крајње средство, индикатор је положаја човека и свих других бројних и разноврсних слобода и права.

5. Подела и врсте

Више од два века развоја и промена друштвено-економских система успоставила су многобројне и разноврсне слободе и права човека које није могуће прегледно и логички изложити уколико се не разврстају и групишу према неким критеријумима. Пошто је могуће изабрати више различитих критеријума, добија се више различитих класификација, а свака од њих је и корисна и потребна јер пластично издваја неку њихову важну особину и указује на њу. Будући да свака слобода и право имају више таквих особина, увек треба истовремено користити више различитих класификација како ниједна од тих особина не би остала скривена. Због тога ћемо у кратком излагању дати преглед више различитих класификација.

Према најједноставнијој и најстаријој подели, слободе и права могу бити формални и стварни, односно разликују се слободе и права који постоје на папиру, у гаранцијама, али се не остварују, и слободе и права који постоје у пракси и које људи користе. Иако најстарија и најједноставнија, ова класификација никада и нигде, ни у једној држави, није изгубила значај, јер увек и свуда има проблема, ако не у постојању неког права, онда бар у степену његове остварености.

Према садржини слободе и права се могу поделити на личне, политичке, социјално-економске и културне, као основну групу, а унутар ње је могуће даље разврставање према прецизнијем критеријуму. У оквиру ове поделе посебно се издвајају дужности као корелат права према другом човеку и назначавача се које су обавезе појединца, а не користи, погодности и привилегије.

Према субјекту, кориснику слобода и права, могуће је сачинити више подврста тако да се разликују индивидуална и колективна, права човека и права грађана, странаца и припадника посебних група. Титулари индивидуалних права су појединци. Она су под једнаким условима доступна свима. За разлику од њих, титулари колективних права су групе појединаца (мањинска самоуправа, социјално угрожена лица, труднице итд.). Иако су с филозофске тачке посматрања слободе и права одлика сваког човека, увек и свуда, правно-политички су настали као индивидуална права грађана једне државе, а тек је њихов историјски развој ту заштиту, гаранције и положај проширио на сваког човека у свакој држави (дикција у уставима „свако“, „сви“, „нико“). Проширење се по правилу тиче личних права, док за све остала, по правилу политичка и социјална, задржава ограничење да су доступна само за своје држављане (уставна дикција „грађани“). Већина права је доступна свим држављанима, а само мали број, специфичних по свом садржају, намењен је посебним мањим групама – деци, женама, запосленима, старима, инвалидима, сиромашнима и сл., које су изричито и именоване. Посебна заштита странаца или лица без држављанства претпоставка је одржавања нормалних међународних односа и хуманитарни минимум савремене државе. Посебна заштита свих врста мањина, на почетку, половином XX века само етничких и верских, данас и свих других – сексуалних, родних, филозофских и др., постала је индикација развијене демократије, коју одликује толеранција разлика. Паралелно с појавом и ширењем мањинских права поступно се њихов део оформио као право групе мањина и постао колективно право и заштита, као изузетак од свих других права која су увек права појединца.

Слободе и права је могуће поделити и разврстати и према историјском тренутку настанка на три генерације: прву, лична и одређена политичка права; другу, социјално-економска и културна права и трећу, савремену, коју чине многобројна

разноврсна права личности, приватности и различитости и права посебних друштвених мањина.

Правну релевантност има и подела на уставна и законска права. Уставна права, која се често називају и основним правима, гарантују се непосредно и експлицитно уставом, док се законска права начелно гарантују уставом, али се њихова садржина уређује законом на који устав упућује, или то произлази из саме природе права, односно немогућности непосредне примене уставне гаранције неког права. Устав у овом случају делегира законодавцу да утврди садржај одређеног права и тиме конкретизује уставну норму. По правилу, основна права су индивидуална, доступна сваком појединцу без било какве разлике по било ком својству. Та права имају предност над другим правима и најчешће су негативног карактера.^[3]

На крају избора могућих разврставања пажњу треба задржати на овом које као критеријум користи однос између државе и појединца, корисника права. По том основу могу се разликовати права негативног, позитивног и активног статуса или врсте. Права негативног статуса су сва она код којих је држави забрањено да нешто чини или где је она ограничена у неком чињењу, што значи да је реч о заштитним или одбрамбеним правима. У права позитивног статуса спадају обавезе државе на одређено чињење у корист појединаца, као и право појединаца да то чињење захтевају, чак и преко суда. Права активног статуса су права појединца да учествује у вршењу државне власти и вођењу јавних послова, чиме се обезбеђује могућност да на њих ефективно утиче.

Сем изнетих класификација које се често срећу, постоје и бројне друге, а свака од њих издваја и потенцира неку од

[3] Пајванчић, М., *Уставна заштита људских права*, Правни факултет у Новом Саду, 2011, стр. 8.

особина слобода и права, тако да ниједна не може бити свеобухватна, већ се целина знања добија њиховим обједињавањем. За наше потребе релативно велики значај има класификација заснована на садржини слобода и права па ћемо се њоме посебно бавити, али при томе нећемо губити из вида ни друге особености.

У Уставу Републике Србије из 2006. постоји изразито бројан и садржајан списак слобода и права, која садрже савремени документи. Њима је посвећен II део Устава, одмах иза Начела Устава, под насловом: Људска и мањинска права и слободе. Он има чак 63 члана, од члана 18. до члана 81, али се и ван посебног дела Устава, у Начелима и Економском уређењу налази још седам чланова који садрже права – чл. 12–14, 17, 83–85, тако да их на крају има чак 70, што је више од 1/3 укупног броја чланова (203). Ту су побројане све општепознате слободе и права личне, политичке, социјално-економске и културне природе, а додате су и две посебне групе посвећене правима припадника националних мањина и странаца. Укупан број слобода и права већи је од броја чланова, јер се у великом броју чланова налази више сродних права.^[4] Чланови посебног II дела, скромно и неуобичајено, систематизовани су у три целине: Основна начела, Људска права и слободе и Права припадника националних мањина, што се не може сматрати обликом класификације, већ техничко-правним

[4] С тим у вези, Марковић је критичан према овом уставотворчком приступу. Овај део Устава из 2006. је, по својој садржини, инкорпорација Повеле о људским и мањинским правима и грађанским слободама из 2003. и одговарајућих одредаба Устава Србије из 1990. године. Он наводи: „Данас нема земље чланице Европске уније чији устав има толико текста о људским и мањинским правима, па би, судећи према Уставу, испало да је Србија водећа земља у Европи по броју људских права и бризи о њиховој заштити. Та непотребна нарација у уставу избегава се једноставно тако што се након навођења и одређивања неких основних људских права и права мањина у уставу земље каже да устав признаје и јамчи и сва друга људска права и права мањина које признаје међународно право, па се затим наведу извори у којима су та права утврђена“ (Марковић, Р., „Устав Републике Србије из 2006. године – критички поглед“, *Анали Правног факултета у Београду*, 2006, стр. 11).

средством да се потенцирају број и значај мањинских права. И ови чланови, као и сви остали у Уставу, имају кратке наслове – рубрике, који су стара и традиционална номотехичка мера која се примењује у обимним и структурно сложеним правним актима, тако да овде нема праву функцију и није облик класификације.^[5]

Изалагање које следи обухватиће првенствено карактеристичне велике групе слобода и права које настају уопштавањем њиховог садржаја, а не све слободе и права који постоје у неком уставу или у бројним међународним документима, с тим да ће у одређеним излагањима бити наглашена поједина решења Устава Републике Србије за која аутори сматрају да су посебно важна или карактеристична (лична права, права националних мањина, остваривање и заштита).

[5] У критичком осврту на уставна решења о људским правима Марковић, између осталог, наводи: „У Уставу није место, на пример, оваквој одредби: 'Писмено и образложено решење суда о притвору уручује се притворенику најкасније 12 часова од притварања. Одлуку о жалби на притвор суд доноси и доставља притворенику у року од 48 часова' (члан 30. став 3). Проглашена су и нека нова права, као право на правну личност (члан 37), право на поштовање разлика (члан 48), права детета (члан 64), аутономија универзитета (члан 72), изричито је речено да је средње образовање бесплатно (пошто нема бесплатног образовања, као ни бесплатне здравствене заштите, уместо речи 'бесплатно' у Уставу је требало рећи 'о трошку државе' или 'из јавних прихода', као што је у неким члановима и речено). 'Бесплатно' високошколско образовање драстично је сужено – држава га омогућује 'успешним и надареним ученицима слабијег имовног стања' (члан 71. став 3). Из неких класичних права као, на пример, права на држављанство (члан 38) изостала је једна компонента заштите – да држављанин не може бити изручен ван територије Србије, коју су садржали Устав Србије из 1990. (члан 47. став 2) и Повеља о људским и мањинским правима и грађанским слободама (члан 35. став 2). Уведена је могућност (члан 44) да Уставни суд из прилично бројних разлога наведених у Уставу забрани верску заједницу. Јемства слободе штампе (члан 50) ужа су од оних садржаних у Уставу Србије из 1990. (члан 46). Економска права се, као и у Уставу Србије из 1990, изводе из својине и рада, док су социјална права и права у области образовања, захватањем законске материје, проширена“ (Марковић, Р., „Устав Републике Србије из 2006. године – критички поглед“, *Анали Правног факултета у Београду*, 2006, стр. 12–13).

5.1. Личне слободе и права

Ова група слобода и права не само да је историјски најстарија него је и основа и претпоставка свих других слобода и права, јер се њима човек као живо биће штити од силе власти. То су права негативног статуса, јер је њихова суштина одбрамбена и састоји се у забрани да држава и њени органи чине одређене радње. Ову заштиту имају сви људи у свакој држави и она није везана за држављанство, односно припадност и правну везу с неком државом. У овој групи се налази највећи број свих слобода и права, јер се због њиховог значаја заштитом морају обухватити бројни и различити конкретни видови. У складу са изнетим методом излагања, у овој групи изложићемо шест подгрупа слобода и права на која се сва она могу свести.

Право на живот и интегритет су два међусобно тесно повезана права и подразумевају како заштиту сваког човека од самовољног лишавања живота, тако и заштиту минималног квалитета живота од нарушавања физичког и психичког интегритета човека без кога он више није човек. Стари и средњи век су били карактеристични по томе, а ни у данашње време та заштита није беспредметна, али сада у малом обиму и малом броју држава. Живот човека је проглашен неприкосновеним, што значи да нико не може самовољно другог да лиши живота, док су поступци државних органа приликом примене силе детаљно регулисани и контролисани да би случајеви лишавања живота били ретки и неопходни са становишта примене права и заштите виших вредности.

У склопу права на живот има више отворених и сложених питања. Прво такво питање је смртна казна, која је посебан облик државног лишења живота, јер оно није изнуђено у поступку примене права, него је казна за учињена дела. У већини држава савременог света смртна казна је укинута

(у Србији 2003), али и даље постоји у мањем броју држава (САД, Русија, Кина, Јапан, Филипини...). Смртна казна није спорна само са становишта природног права на живот него и са становишта сврхе кажњавања која се њоме постиже, о чему постоје бројне расправе.

Посебан аспект права на живот односи се на питање од када ова заштита почиње, од зачећа или од рођења. Установљење права на живот од зачећа основ је да се у појединим државама забрани абортус и укине право родитеља да одлучују о рађању детета, док је у већини држава то право везано за рођење. Још је сложеније питање права на живот у вези са еутаназијом, тј. да ли је и када дозвољена помоћ другом човеку да престане да живи, односно да ли је та помоћ дозвољена или се третира као убиство. Такође, за право на живот везује се и забрана клонирања, с тим да постоје дилеме да ли се оно под строго ограниченим условима може дозволити у терапеутске сврхе.

У непосредној вези с правом на живот јесте и право на интегритет, телесни и психички, што значи право сваког човека да се према њему поступа хумано, тј. да буде заштићен од свирепог, понижавајућег или на било који начин нечовечног поступања, јер се таквим поступањем поништава његово својство људског бића. Дакле, није довољно да човека нико не сме да лиши живота, већ је неопходно и да се према њему понаша не угрожавајући целовитост његовог бића – његов интегритет. У вези с тим правом је уставна забрана сваког медицинског или другог експериментисања или проучавања без изричитог пристанка, али и забрана таквог понашања државних органа у спровођењу кривичних и других испитивања и прикупљања обавештења (нпр. лоботомија, наркоанализа). Више од тога, ова заштита се протеже и на извршавање свих врста кривичних санкција које не смеју да имају елементе мучења и злостављања.

Право на личну слободу је право сваког човека да о себи самостално и независно одлучује, односно забрана да о њему, против његове воље, одлучују други. Осим слободе кретања, настањивања, права на пасош (изласка и повратка у земљу), лична слобода је скуп још неколико заштита, од којих је прва заштита од незаконитог и самовољног затварања, одузимања личне слободе (Устав Србије је гарантује као право на личну слободу и безбедност). Личну слободу могу одузети или ограничити само надлежни државни органи (полицијски и судски притвор), на начин и по поступку који је прецизно прописан законом и лицу лишеном слободе обезбеђује низ посебних права на правну заштиту и контролу детаљно уређена посебним законима, а о његовим правима државни органи су дужни да воде рачуна по службеној дужности. Ово право обухвата низ изведених и посебних облика као што су забрана ропства или статуса сличног ропству, забрана трговине људима, посебно децом и женама, забрана принудног рада,^[6] право на слободно кретање и настањивање. Личну слободу и сва с њом повезана и изведена права већина људи стекла је тек током XIX и XX века, али су ове заштите актуелне и данас у појединим државама (Северна Кореја или делови Африке) или за поједине категорије људи (жене и деца). Устав Србије је доста детаљан у погледу ове (и наредне) групе права. Он често залази у стандардно законску материју. То је нарочито изражено у регулисању притвора (чл. 30. и 31) и посебних права окривљеног у току кривичног поступка (члан 33). Постоје две врсте притвора – полицијски и судски, а детаљно су регулисани њихово максимално трајање, поступак одређи-

[6] Устав изричито утврђује случајеве који се не сматрају принудним радом и зато не подлежу уставној забрани принудног рада (став 4). Принудним радом не сматрају се: – рад или служба лица на издржавању казне лишења слободе, али само под условом да се рад ових лица заснива на добровољности, као и да за посао добијају новчану накнаду; – рад или служба на војној служби (одслужење војне обавезе, цивилно служење војне обавезе); – рад или служба у време рата или ванредног стања под условом да се они одвијају у складу са мерама које се прописују приликом проглашења ратног или ванредног стања (члан 200. ст. 4, 5, 6. и 7).

вања, као и права притвореног лица. Полицијски притвор може да траје максимално 48 часова, а судски до шест месеци пре подизања оптужнице. Судски притвор је могуће одредити само уколико је то неопходно за вођење кривичног поступка, а његово трајање је нужно свести на најкраће неопходно време с обзиром на разлоге одређивања. Сврха посебних гаранција у погледу окривљеног лица састоји се у потреби обезбеђења правичног суђења и претпоставке некривице. Лицу које је неосновано или незаконито лишено слободе, притворено или осуђено гарантује се право на рехабилитацију и накнаду штете.

Права која се односе на суђење вероватно су најбројнија и најдетаљнија подгрупа слобода и права и њима су покривене бројне и разноврсне појединачне ситуације у свим фазама судског поступка. Њихов генерални циљ је заштита од самовоље и насиља државе преко судова. Већ смо истакли да је судска функција једна од најстаријих и да се државна власт прво испојила у решавању спорова, који су по дефиницији сукоби интереса, поводом којих се постављају два суштинска питања: правичност одлуке и њено евентуално принудно спровођење према незадовољној страни. Дакле, први сусрет појединца и државне власти био је за њега од великог значаја јер се решавало о питањима који су за појединца најважнија – живот, слобода и имовина, а претходних, објективних и општих правила није било ни у старом ни у средњем веку у Европи, изузев у Енглеској, у којој су већ од XVII века појединцу пружане прве заштите од државне судске власти (*Habeas corpus Act*). У последњој фази феудализма у континенталној Европи – апсолутној монархији, краљевски судови су били најјаче средство апсолутизма и спровођења самовоље владара. С грађанским револуцијама почела је изградња сложене заштитне правне конструкције, која данас обухвата бројна права која покривају све фазе и све ситуације у којима се појединац налази од отпочињања судског поступка до његовог окончања, укључујући и начин извршавања одлука. Сва та права и заштите немају

сви устави у истом броју и обиму, али их увек и свуда, до последњег детаља, садрже одговарајући закони. Овде наводимо само неколико посебно важних права као што су: право на правично суђење, које значи право на приступ непристрасном, независном и правичном суду, који је већ установљен законом („Свако има право да независан, непристрасан и законом већ установљен суд, правично и у разумном року, јавно расправи и одлучи о његовим правима и обавезама, основаности сумње која је била разлог за покретање поступка, као и о оптужбама против њега“, члан 32. Устава Србије); право на одбрану; право на правну сигурност, која значи да се може одговорати само за оно што је претходно законом (нужно код кривичних дела) или другим прописом донетим на основу закона (код прекршаја или других облика кажњивог понашања) утврђено као забрањено; прописаност санкције, што значи да казне затвора могу бити прописане само законом (*nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege*) и да их може изрећи само суд; право да се свако сматра невиним док се правноснажном пресудом суда не утврди супротно; право да се о истој ствари не може два пута судити (*res iudicata, non bis in idem*); незастаривост одређених кривичних дела (ратни злочини, злочин против човечности и геноцид); забрана ретроактивности.^[7]

[7] У вези с поменутиим начелом правне сигурности у казненом праву, Пајванчић наводи: „Начела легалитета дела и санкције важна су гаранција правне сигурности у судским поступцима у којима се појединцу може изрећи санкција. Начело легалитета дела представља уставну гаранцију према којој нико не може бити оглашен кривим за дело које, пре него што је учињено, није било прописано као кажњиво дело законом или прописом заснованим на закону (став 1). Начело легалитета санкције уставна је гаранција према којој се никоме не може изрећи казна или друга санкција која није била прописана законом или прописом заснованим на закону за конкретно дело (став 1). Уставом је изричито прописано (став 2. *in fine*) да се кривична дела и санкције за њих могу прописати само законом, не и прописима донесеним на основу закона (подзаконски прописи). Од општег правила о забрани ретроактивне примене закона (члан 167. став 1) Устав допушта одступање у кривичном законодавству. Повратно дејство кривичног закона регулишу две уставне одредбе. Једна одредба је чије је значење уже и односи се само на оне одредбе закона које прописују казне (члан 34. став 2). Значење друге уставне норме је шире и према њој све одредбе кривичног закона могу имати

Права на приватност су специфична подгрупа личних права јер су једним, мањим делом настала са већ наведеним „старим“ правима, а већим делом су наставила да се развијају и проширују јер су у тесној вези с развојем технологије и промене друштвених односа. Заједнички циљ свих ових права јесте да се заштите посебност, различитост и интима сваког човека као услов за његово психичко здравље и стабилност, који су неодвојиви део његове личности. У ствари реч је о посебном аспект у слободе – унутрашњој слободи човека у најужим заједницама у којима живи (љубавним, родбинским, брачним или пријатељским), без чега нема ни спољне слободе која се огледа у односима са целим друштвом. Овим правима штите се наведене вредности од сваког облика мешања и задирања (од прикупљања информација до утицаја на понашање) и од сваког, што значи како од државних органа, тако и од сваког правног или физичког лица. Од бројних права из ове подгрупе треба поменути прво она старија, као што су: право на поштовање части и угледа (заштита од увреда и клевета, изношење личних и породичних прилика и сл.), право на заштиту података о личности (забрањено је њихово коришћење мимо сврхе за коју су прикупљени, у складу са законом), право на неповредивост стана – дома и право на неповредивост преписке – комуникација. Најчешће се непосредно уставом прописују и одступања од овог права. Развој рачунарске технологије је у савремено доба умногостручио значај и обим заштите података о личности

повратно дејство, под условом да је одредба блажа за учиниоца кривичног дела (члан 167. став 3). Различито регулисање одступања од забране ретроактивне примене закона у кривичном законодавству може бити извор проблема у пракси судова, јер се у поступку пред судом може поставити питање, која од поменуте две уставне одредбе узеву суд приликом поступања? Претпоставка невиности штити окривљеног од обавезе да пред суд ом доказује своју невиност и установљава обавезу тужиоца да докаже кривицу оптуженог. Уставом се изричито прописује да се свако сматра невиним за кривично дело све док се његова кривица не утврди правноснажном одлуком суда (став 3)* (Пајванчић, М., *Коментар Устава Републике Србије*, Конрад Аденауер, Београд, 2009, стр. 48).

које ради обављања многих различитих друштвених послова прикупљају бројне и различите државне, јавне и приватне институције. То обиље података се понегде и понекад користи противно основној намени, због чега савремене државе о тој заштити имају обимне прописе и посебне органе за надзор и контролу (у Србији је то Повереник за информације од јавног значаја). Промене у савременим друштвеним односима у најразвијенијим деловима света довеле су до придавања посебне пажње заштити свих могућих облика неуобичајене и мањинске личне посебности и различитости, од ексцентричног начина живота и облачења до сексуалних мањина свих врста. Права на приватност нису апсолутна, али су њена ограничења везана за уставом и законом прописане случајеве када се тим правима користе починиоци кривичних дела да би остали некажњени, или ако би поштовање тих права угрозило шире и значајније вредности од личне приватности, рецимо јавну безбедност, јавно здравље, откривање и хватање криминалаца и тако даље.

Право на брак и права деце представљају групу права која постоје у великом броју, али не и у свим уставима, поготово не онима који су донети у савременом периоду и не припадају европским државама, јер се схватања брака, породице и положаја деце разликују у Европи, Африци и Азији. Овом групом права првенствено се обезбеђивало право на закључење брака, а сам брак се традиционално постављао као темељ друштва, због чега је на различите начине повлашћиван и подстицан, како у вези с децом, тако и у вези с правима мајки и имовинским питањима. Тако је и данас у појединим државама, док су у другима улога и значај брака релативизовани, а права деце и материјалне последице брачних и ванбрачних веза изједначени. У за сада малом броју држава брак или по суштини исту везу могуће правно закључити и између људи истог пола, што укључује и њихово право да одгајају децу, усвојену или коју су добили вештачким зачећем. И док се

права на брак и породицу релативизују и мењају, заштита деце се развија и шири, прво Међународном конвенцијом о правима детета (1989), а затим регионалним и националним документима. Она обухвата бројна заштитна права и обавезе државних органа за све узрасте до пунолетства. Устав Србије гарантује право брак, који одређује као заједницу мушкарца и жене. Уз слободу одлучивања о заснивању и престанку брака, равноправност супружника (у заснивању, током трајања и престанка брака) и световну форму брака (пред државним органом), закону препушта утврђивање односа у браку и услова под којима је ванбрачна заједница изједначена у дејствима са брачном заједницом. Уставом се гарантује слобода одлучивања о рађању, с тим да је прописана обавеза државе да помаже рађање. Гарантовано је више права и облика заштите детета – право на име, право да сазнају порекло, очувају идентитет, право на упис у матичну књигу (чл. 64–66), те право и обавеза родитеља да се старају о васпитању, образовању и издржавању деце. Устав забрањује сваку врсту искоришћавања и злоупотребе деце, укључујући и рад пре петнаесте године, као и посебну заштиту деце без родитељског старања или ометене у развоју. Посебну заштиту уживају и породица, мајке и самохрани родитељи, а она се уређује законом. Нека од ових права спадају у ред социјалних права.

Слобода мисли, са својим логичким изведеницама – слободом савести и опредељења и слободом вероисповести, чиниле су од почетка неизоставни део и целину са личном слободом и правом на ментални – психички интегритет човека. Друкчије речено, човек не би био целовит ако би његова слобода била само телесна и ако би од угрожавања и присиљавања било заштићено само његово тело а не и његова психа, свест по којој се он разликује од других живих бића. У свим системима неслободе и апсолутизма у старом и средњем веку није сваки човек имао ни физичку ни менталну слободу, а покушаји слободног мишљења, не само политичког него и научног и

уметничког, кажњавали су сложено и драстично како световни владари, тако и црква, који су за све имали унапред прописане истине и мишљења. Друштвени напредак без слободе мисли није могућ, јер науке нема без слободе мисли и слободе различитог мишљења и расправљања без ризика да ће се то завршити казнама и прогонима. Стваралаштва, како уметничког тако и свеукупног, не може бити без духовне слободе, како се укупност ових слобода понекад назива. Ова подгрупа личних права очигледно има одређење да је слобода, чиме се желе нагласити неприкосновеност и значај тих права.

У овој подгрупи посебан значај за европске државе има слобода вероисповести и са њом повезана група права која је допуњава и обезбеђује. Иако верска нетолеранција и сукоби нису били карактеристични само за Европу, већ су пратили сва освајања и пљачке у историји целог света, верски ратови у средњевековној Европи били су посебно тешки и дуготрајни, услед чега је верска толеранција коју је донела нова епоха била суштинска претпоставка мира, без кога нема обимне производње и великих тржишта, а вера и цркве су из јавног живота и активног учешћа у власти потиснуте у приватну сферу сваког човека и међу зидове цркви и манастира.

Слобода вероисповести се, имајући у виду садржај уставних гаранција, може посматрати као индивидуална^[8] и колектив-

[8] Садржај уставних гаранција који се односе на слободу вероисповести и са њом повезане слободе чине: 1) слобода избора уверења или вероисповести укључујући и право да се они промене слободно и по сопственом избору; 2) слобода испољавања вере или убеђења; 3) слобода обављања верских обреда; 4) слобода похађања верске наставе и верске службе појединачно или у заједници с другима; 5) слобода приватног и јавног испољавања верских уверења и 6) право родитеља и законских старатеља да својој деци обезбеде верско и морално образовање у складу са својим уверењима (члан 43. став 5). У слободу вероисповести у ширем смислу спада и право на приговор савести. Према њему ниједно лице није дужно да, противно својој вери или убеђењима, испуњава војну или другу обавезу која укључује употребу оружја. Лице које се позове на приговор савести може бити позвано да испуни војну обавезу без обавезе да носи оружје, у складу са законом

на. Индивидуална компонента обухвата право да се верско убеђење поседује, јавно изражава, промени или да се буде без њега. У склопу ове групе треба посебно поменути и колективну (корпоративну) компоненту слободе вероисповести,^[9] садржану у праву на верско организовање, односно скуп посебних права цркава и верских заједница. У неким европским државама се, иако су световног карактера, из одређених историјских разлога уставом гарантује посебан положај (скуп посебних привилегија и односа са државним органима) једне верске заједнице – државна црква у Грчкој, Норвешкој, Великој Британији итд., с тим да то не значи да оне имају карактер обавезних, нити да се слобода вероисповести (право на верско опредељење, његово изражавање или промену) доводи у питање. У секуларним државама се, ипак, најчешће гарантује њихова одвојеност од државе, с тим да је она негде постављена тако да се права верских заједница сматрају приватном сфером и улазе у домен приватног права (обична удружења) као у Француској, док се у знатном броју њих гарантују одређена посебна права верским организацијама, од права да самостално уређују организацију, послове, верску наставу, поседују пореске олакшице и државну помоћ (Немачка), до тога да се, симболички, неке од цркава или верских заједница формално помињу у самом уставу (Пољска, Шпанија), али без посебног привилегованог статуса. Устав Србије гарантује одвојеност државе од цркава и верских заједница и забрањује да се нека од религија успостави као државна или обавезна. У исто време гарантује њихову равноправност, те неколико посебних права. Ту спада

(члан 45). Голић, Д., „Уставни оквир односа државе и цркава и верских заједница“, *Европско законодавство*, бр. 61–62, 2017, стр. 57.

[9] Међународноправни документи који прокламују слободу вероисповести без изузетка предвиђају да се она испољава појединачно или у заједници с другима. Њено испољавање у заједници с другима води аутономном егзистирању цркава и верских заједница и правни је основ образовања нових. Више о томе у: Бурић, В., „Слобода вероисповести и правни субјективитет цркава и верских заједница у европским државама“, *Страни правни живот*, 1/2012, стр. 24–52.

право да самостално уређују своју организацију, послове, јавно врше обреде, те оснивају образовне и добротворне установе. Осим тога, Устав предвиђа и ситуације у којима може доћи до њихове забране од стране Уставног суда (изазивање верске, националне мржње, насилно рушење уставног система, кршење одређених људских права – на живот, здравље, имовину, права детета итд.).

5.2. Политичке слободе и права

Политичке слободе и права, као и личне, настале су на самом почетку новог века и за његов настанак имају једнак значај и утицај. Нека од њих су пак новијег датума, те служе унапређењу демократског карактера једног поретка. Наиме, прелаз из апсолутистичког феудализма у либерални капитализам не би био могућ без социјалне субјективизације и индивидуализације дотадашњих поданика и њиховог претварања у грађане – слободне људе, који су од објеката власти постали њени субјекти. Без ових права човека не би могла да постоји национална сувереност као основа државне власти, јер њу стварају друштвено и политички активни људи. Вековима пре тога у државама људи нису имали ни такву улогу ни такав положај, а промена се догодила када се појавила друштвена потреба, тј. када је она постала неопходан услов за долазак нове епохе.

Политичке слободе и права се изводе из опште премисе на којој почива демократски поредак, према којој власт потиче од народа и служи народу.^[10] Грађанин је постао друштвено и политички активан човек, који је својом делатношћу, на почетку револуцијом а после тога политичким и друштвеним деловањем, променио друштвене односе из феудализма у

[10] Марковић, Р., *Уставно право*, Правни факултет у Београду, Београд, 2015, стр. 477.

капитализам. Да би се омогућила таква улога људи било је потребно да, осим поменутих личних, добије и друга нова овлашћења – слободе и права које до тада није имао.

Политичка права обухватају: слободу мишљења и изражавања, слободу говора, слободу мирног окупљања – збора (у затвореном без пријаве, на отвореном уз пријаву), слободу удруживања – политичког, синдикалног и др., сем оних облика који се изричито забрањују, нпр. паравојна, тајна, фашистичка удружења (слобода удруживања нужно укључује и могућност да се остане изван њих), слободу штампе и других медија (забрана цензуре, слобода оснивања средстава информисања, право на одговор), активно и пасивно бирачко право (сваки пунолетан и пословно способан грађанин; изборно право је опште и једнако; избори су непосредни; гласање је лично и тајно) и низ других с њима повезаних и из њих изведених, као што је право на учешће у јавним пословима и да се под једнаким условима ступа у јавне службе и на јавне функције, право на обавештеност (свако има право да истинито, потпуно и благовремено буде обавештаван о питањима од јавног значаја и средства јавног обавештавања дужна су да то право поштују) и доступност информација од јавног значаја, право на петицију итд. Овде ћемо скренути пажњу на то да о улози и значају ових заштита сведочи и то што су већином означене као „слободе“ и као такве се од свог настанка до данас сматрају неопходним минимумом да се политички систем једне државе сматра демократским.

И поред тога што су ова права означена као слободе, ни она нису апсолутна овлашћења појединаца, тј. она се могу ограничити у свим државама, првенствено ако се користе за клеветање и вређање, насилну промену власти, подстицање верске, расне или националне мржње, кршење људских права, или могу да изазову озбиљно угрожавање здравља људи, имовине, јавног реда или безбедности. Ипак, основи

ограничења морају бити изричито наведени за свако право. Судије, јавни тужиоци и заменици јавних тужилаца, судије Уставног суда, Заштитник грађана, припадници војске и полиције не могу бити чланови политичких партија. Сва ова ограничења су у демократским државама образложена и рестриктивно се користе, уз судски надзор.^[11]

Савремена представничка демократија заснована на националној суверености и политичком плурализму не може постојати ни функционисати без наведених слобода и права. Оствареност ових слобода и права у свакој појединачној држави одувек је била неједнака (невероватно звучи, али је истина да су жене добиле право гласа у Саудијској Арабији тек 2015, да је пасивно бирачко право вишеструко ограничавано у БиХ на почетку XX века), али то ништа не мења у целини процеса, који томе свакако води.

5.3. Економске, социјалне и културне слободе и права

Ова група се састоји од неколико права и слобода, обухвата три подгрупе које све повезује чињеница да је реч о положају човека у друштву и друштвеним односима који су неполитичке и неличне природе, услед чега се може чинити као група по остатку, што некад стварно и јесте када се појави ново право које не припада ни личним ни у политичким правима. Можда би због тога свеобухватнији и тачнији назив ове групе био друштвена права.

[11] У овом контексту релевантно је напоменути да Уставни суд одлучује о забрани рада политичке странке, синдикалне организације или удружења грађана. Уставни суд може забранити само оно удружење чије је деловање усмерено на насилно рушење уставног поретка, кршење зајемчених људских или мањинских права или изазивање расне, националне или верске мржње (члан 55).

Економску подгрупу ових права чини, на првом месту и са обележјем „светог и неприкосновеног“, право својине. Устав гарантује право мирног уживања својине и других имовинских права, чије су ограничење или одузимање путем аката државне власти дозвољени само у случају постојања јавног интереса, утврђеног на основу закона, уз одговарајућу накнаду – експропријацију. У ову подгрупу спадају и право наслеђивања као изведено из права својине (не може бити ограничено због неизвршења неке јавне обавезе), слобода предузетништва и право на рад и из њега изведена права по основу рада. Ова подгрупа настала је заједно са личним и политичким правима, јер је у својој суштини изразила економске претпоставке и карактеристике нове епохе, капитализма, и она одсликава све суштинске разлике од претходне, феудалне епохе. На овим правима, а посебно на гаранцији права својине, права на рад и слободу предузетништва, успостављен је посебан, нови друштвено-економски поредак – капитализам. Предузетништво, које је суштина капитализма, и које је због тога у овој подгрупи једино добило назив слободе, покретачка је снага капитализма, помоћу које су оформљена тржишта рада, капитала и касније новца, у чијој се слободној интеракцији (у доба либерализма) одвија друштвени прогрес. Овде изнето право на рад није субјективно право да се добије посао, већ потврда личне слободе коју доноси нова епоха, у којој кметови могу да оду где желе да траже посао, чиме је успостављено покретљиво и флексибилно тржиште радне снаге без ког нема просперитетног капитализма. У вези с правом на рад су и слобода избора рада, једнака доступност радних места, поштовање достојанства и заштита на раду, ограничено радно време, плаћени годишњи, недељни одмор, правична накнада за рад и заштита у случају престанка рада. Ова права су мешовитог економско-социјалног карактера. У том смислу су сва ова права негативног статуса. Једно од новијих права из ове области, којем се у оквиру ЕУ придаје посебна пажња а спада у ред права позитивног статуса (гарантује га и Устав Србије)

јесте заштита потрошача, која обухвата заштиту здравља, приватности, безбедност и заштиту од различитих превара и нечасних радњи на тржишту.

Социјална подгрупа ових права настала је историјски после личних, политичких и економских права. У друштвеном смислу настала су као директна последица ничим ограниченог и усмераваног коришћења слободом привређивања и неприкосновеношћу својине, у складу с првобитним либерализмом, због чега је почетком XX века настала катастрофална привредно-финансијска криза светских размера. Она је могла да се превазиђе једино новом улогом државе у привреди, која се у области заштите људи испојила као низ нових права: право на штрајк, право на заштиту здравља, право на социјалну заштиту, укључујући и инвалидску и пензијску заштиту, право на заштиту на раду (ограничено радно време, одмори, накнада) и безбедне услове рада, посебну заштиту породице, мајке, самохраних родитеља, трудница и деце у раду и низ других са овим повезаних права. Ова права се, за разлику од личних права, нису појавила да би заштитила појединца или групе од државе, него да би се економски слабији заштитили од економски јачих.^[12] Иако је овим интервенцијама необуздани конкурентски капитализам добио стабилност и прилику за наставак, та права нису ни брзо ни лако уношена у правна и политичка документа, а још су теже и спорије реално примењивана, јер су увек била везана за развијеност и финансијске могућности сваке државе, услед чега и у нормативном погледу и у примени и данас постоје велике разлике између држава (међу којима су нарочито карактеристичне велике разлике у степену тих заштита као последица различитих концепција привреде између САД, Европе и делова Азије, посебно Кине и Јужне Кореје).

[12] Марковић, Р., *Уставно право*, Правни факултет у Београду, Београд, 2015, стр. 485.

Културна права и слободе су посебна и разноврсна подгрупа, онолико колико је то и сама култура као област друштвеног живота, и обухватају право на образовање (обавезно и бесплатно основно образовање, бесплатно средње, једнака доступност високог), слободу научног и уметничког стварања, аутономију универзитета којом се институционализује слобода научног и уметничког стваралаштва, право на ауторство као правни облик заштите стваралаштва. По својој суштини ове заштите су различите јер су неке негативног статуса (стваралаштво и аутономија универзитета), а неке позитивног статуса (образовање, ауторска права), неке су из прве генерације (стваралаштво и аутономија универзитета, чији је корен још у XII веку у Италији), а друга из треће генерације (образовање). Њихова заједничка карактеристика је да омогућавају духовну изградњу, изражавање и стваралаштво, чиме се обезбеђују друштвени и појединачни прогрес. Не умањујући значај ниједног од поменутих права, ипак треба указати на то да је образовање постало један од приоритета великог броја држава у свету, тако да се оно разгранало у велики број различитих подстицајних државних мера и активности.

5.4. Права националних мањина и странаца

Две групе права које су специфичне и не уклапају се у претходне класификације јесу права националних мањина и права странаца. С једне стране, код положаја националних мањина реч је о посебној групи људи која или не постоји у релевантном броју у свакој држави да би била посебно заштићена или нека држава јавноправно не признаје њихово постојање, иако им не брани приватно и лично осећање и испољавање те припадности и особности (САД, Енглеска, Француска итд.), а с друге стране, постоје државе које признају посеб-

на права овим групама. Ова права се јављају у мањем броју држава и посебно су карактеристична за Европу. Савремена Србија је вишенационална држава, која с обзиром на то да уставноправно Косово и Метохију третира као свој део, спада у ред држава с релевантним бројем припадника националних мањина – преко 20%, што ову тему чини актуелном. Правни положај странаца је специфично питање у оном делу у коме они нису заштићени као људи, тј. као сваки човек без обзира на држављанство, већ се у тим случајевима испољавају као недржављани – странци.

Иако то није само европски проблем, степен и обухват заштите припадника националних мањина у Европи је на највишем нормативном нивоу с обзиром на то да, осим појединачних права поменутих у свим општим и регионалним документима, у Европи од 1995. постоји посебна и детаљна Оквирна конвенција за заштиту националних мањина, као и посебна Повеља о регионалним и мањинским језицима из 1992. године. Значај питања заштите мањина у Европи посебно је велики јер је њена историја препуна ратова и сукоба у коме су делови неких европских народа, остајући на територијама других држава, постајали узроци нових ратова и сукоба који никада нису могли све припаднике истог народа да сместе у исту државу и тако их заштите од прогона и непоштовања. Идеја о заштити мањина почива на сазнатој истини о немогућности да се границе успоставе према националној структури или да се масовним пресељавањем или протеривањем реши национална уједначеност држава.

Права припадника националних мањина концептирана су као посебна и додатна права, која немају остали држављани одређене државе, већ је реч о допунским правима која искључиво служе заштити, неговању и развијању националних особености мањине и очувању њиховог идентитета, а која националној већини нису у том облику потребна јер томе

служе све редовне мере и активности државе. Настала као појединачна и лична права у личној сфери, ова права су се делом развила у колективна права и проширила на јавноправну сферу. Суштина посебне заштите припадника националних мањина састоји се у обезбеђењу њихове равноправности са осталим грађанима (првенствено припадника већинског народа), уз гаранцију посебних права и мера којима се обезбеђује очување националног, верског, културног и језичког идентитета (Марковић).

Закон о заштити права и слобода националних мањина, који је по начелу правног континуитета Србија преузела након осамостаљења Црне Горе, даје дефиницију националне мањине (члан 2), јер се за њен појам везује значајно правно дејство. Национална мањина у смислу овог закона је свака група држављана која је по бројности довољно репрезентативна, иако представља мањину на територији Србије, припада некој од група становништва које су у дуготрајној и чврстој вези с територијом Србије и поседује обележја као што су језик, култура, национална или етничка припадност, порекло или вероисповест, по којима се разликује од већине становништва, и чији се припадници одликују бригом да заједно одржавају свој заједнички идентитет, укључујући културу, традицију, језик или религију. Међутим, имајући у виду да може постојати спор у погледу неког од елемената који чине идентитет једне групе која се сматра посебним народом (етничком заједницом, односно националном мањином), као што су посебан језик, порекло, култура и сл., услед чега може доћи до немогућности остваривања колективних права, Закон предвиђа да: „националним мањинама сматраће се све групе држављана који се називају или одређују као народи, националне и етничке заједнице, националне и етничке групе, националности и народности, а испуњавају услове из става 1. овог члана“. Дакле претежност има субјективно осећање посебности, тј. припадности у односу на објективне

(ванправне) чињенице да ли нека етничка заједница заиста поседује посебност која одређује њен идентитет да би се сматрала националном мањином.^[13]

Устав Србије гарантује посебна и колективна и индивидуална права припадницима националних мањина. Колективна права се првенствено односе на право припадника националних мањина да непосредно или преко својих изабраних представника учествују у одлучивању или одлучују о појединим питањима везаним за своју културу, образовање, обавештавање и службену употребу језика и писма, у складу са законом. На овај начин се обезбеђује право на самоуправу у те четири области, за чије остваривање припадници сваке националне мањине могу изабрати своје националне савете, који поседују јавна овлашћења утврђена законом.

У групи слобода и права припадника националних мањина налазе се и: право на равноправност (забрана дискриминације), право на учешће у јавним пословима под једнаким условима, уз посебну обавезу старања о одговарајућој заступљености њихових припадника приликом запошљавања у државним, покрајинским или локалним органима и службама, заштита од насилне асимилације, укључујући и забрану вештачког мењања националног састава становништва тамо где припадници националних мањина традиционално живе у знатном броју, право на чување и развијање свих националних посебности и њихово јавно изражавање, право на оснивање националних институција (просветних и културних установа и удружења, као и средстава јавног обавештавања), право на јавну употребу својих симбола и коришћење свог

[13] „Тако се свакој групи оставља слобода за шта ће себе сматрати и како ће себе називати, а у правима су све изједначене“ (Становчић, В., „Појам националне мањине и третирање индивидуалних и колективних права“, *Годишњак Факултета политичких наука*, бр. 2(2), 2008, стр. 494).

језика и писма, право на коришћење имена и презимена на свом језику и писму, право да традиционални називи насеља, улица и географске ознаке буду исписани на њиховом језику, право на несметану сарадњу са својим сународницима изван Србије. Посебно је карактеристична Уставом утврђена обавеза државе да развија и подстиче дух толеранције, дијалога и разумевања, кроз различите мере и активности, посебно у областима образовања, културе и информисања, међу својим грађанима без обзира на њихов национални, верски или културни идентитет.

Устав гарантује и одговарајућу заступљеност националних мањина у представничким органима. У Народној скупштини се обезбеђују равноправност и заступљеност представника националних мањина, у складу са законом (члан 100), с тим да овом одредбом није уједно утврђена и њена мера. Када су у питању покрајинске и локалне скупштине, та одредба је нешто конкретнија, наиме, у скупштинама АП и јединица локалне самоуправе се „омогућује сразмерна заступљеност националних мањина, у складу са законом“ (члан 80). Законска решења којима се обезбеђује заступљеност базирају се на тзв. природном цензусу за странке и коалиције странака националних мањина.^[14]

Имајући у виду значај ових права за очување и развој сопственог идентитета и посебности, треба нагласити Уставом гарантовано право припадника националних мањина да се образују на свом језику у установама које оснивају Република, покрајина или локална самоуправа. По значају би се заједно са овим могло истаћи и право да се мањински језик уведе као

[14] Више о томе у: Ђурић, В., „Припадност националној мањини и бирачко право за избор мањинских тела и представника“, *Страни правни живот*, 61(3), 2017, стр. 97–113; Голић, Д., „Положај националних мањина у изборном систему Србије“, Међународна научна конференција „Развој јавне управе“, Вуковар, 2019, стр. 58–67.

службени, уз српски језик, у јединицама локалне самоуправе и у аутономној покрајини, где припадници те мањине живе у знатнијем броју, што првенствено подразумева вођење поступака пред државним, покрајинским и локалним органима на мањинским језицима, вођење јавних евиденција, општење са органима, те право на обавештавање на свом језику.^[15]

Привремен или сталан боравак странаца у некој држави, држављана неких других држава, после установљавања слободе кретања и настањивања, од XIX века постаје у већој или мањој мери обележје свих савремених држава и израз њихове глобалне повезаности и зависности. Са становишта домаћег права, странац је сваки човек који нема домаће држављанство, при чему је у повољнијем положају онај који има неко друго држављанство од, истина ретких, људи који немају ниједно. Странци у свакој држави уживају сва права и слободе који нису везани за својство домаћег држављанина, а то су сва лична права и понеко право из других група права за која је то изричито утврђено изразима сви, свако и сл. У том погледу странци су изједначени с држављанима јер се и држављани у

[15] Питање мањинских језика и писама третира се двоструко, на индивидуалном и колективном нивоу. Према Уставу (члан 10), у Србији су у службеној употреби српски језик и ћирилично писмо. Службена употреба других језика и писама уређује се законом на основу Устава (члан 10 став 2). Ипак, срж уставноправне заштите права на службену употребу језика националних мањина јесте члан 79. Устава, који има три аспекта: 1) у срединама где припадници националне мањине чине значајнију популацију, они имају право да државни, покрајински и органи локалне самоуправе, као и организације којима су поверена јавна овлашћења воде поступак и на њиховом језику; 2) припадници националних мањина у Србији имају право да на свом језику користе своје име и презиме; 3) у срединама где чине значајну популацију, они имају право да традиционални локални називи, имена улица, насеља и топографске ознаке буду исписани и на њиховом језику. Члан 79. став 1. Устава јемчи и нека права која нису непосредно везана за службену употребу језика, али су од значаја за квалитетније остваривање тог права, јер битно доприносе очувању и неговању језика националне мањине: право на школовање у јавним установама, право на информисање на мањинском језику, право на оснивање приватних образовних установа и средстава јавног обавештавања. Више о томе у: Голић, Д., Драгојловић, Ј., „Службена употреба језика и писама националних мањина“, *Култура полиса*, бр. 27, 2015, стр. 226.

тим случајевима третирају само као људи. Међутим, устави појединих држава, посебно оних у развоју (каква је и Србија), али чак и веома развијених (нпр. САД, Велика Британија), ради подстицања и убрзања развоја изричито изједначавају људе који су странци са својим држављанима, и то баш зато што су странци, да би својим новцем и активностима томе допринели (нпр. право на пословање, право на својину и концесије). Но, ван тих случајева, који су најновија појава, странци имају право на азил, политичко уточиште и заштиту од политичког прогона пред којим су избегли у другу државу. Као појединачно право датира још из средњег века, али данас је често коришћено као маска за економско усељавање и избеглиштво, док су прави случајеви захтева за азил ретки и подложни дискреционој оцени државе пружаоца азила, која политичким прогоном некад може сматрати чак и очигледан криминал (азил у амбасади Еквадора у Лондону за Асанжа, оптуженог за откривање државних тајни САД). Сличан циљ и смисао има и право странца да не буде произвољно протеран – присиљен да напусти државу у којој се затекао и оде у државу где може бити изложен прогону због некриминалних својстава (раса, пол, вера, политика и сл.).

У Уставу Републике Србије једним од начела (члан 17) прописано је да странци, у складу с међународним уговором, имају сва права гарантована Уставом и законом, сем оних за које је изричито прописано да припадају само домаћим држављанима (углавном политичка, те неколико одредаба које се специфично односе на држављане – забрана протеривања или одузимања држављанства, право детета које је рођено на њеној територији да стекне држављанство уколико не испуњава услове за друго, права држављана на заштиту у иностранству). Осим права на азил (уточиште), Устав предвиђа могућност протеривања странаца, али се забрањује протеривање тамо где им прети прогон или озбиљно кршење права. Странцима, физичким и правним лицима, из-

ричито се гарантује право на концесију и на природним богатствима и добрима од општег интереса, као и једнак положај на тржишту са домаћим лицима. У погледу својине на непокретностима, као најосетљивијем питању положаја странаца у једној земљи, Устав то питање делегира закону или међународном уговору.

Иако није посебно везано стриктно за права странаца, имајући у виду да су најчешће они конзументи тог права, Устав изричито гарантује право свакога да у поступку пред државним органом или имаоцем јавног овлашћења у коме се одлучује о његовим правима или обавезама користи свој језик, а да незнање службеног језика не сме бити препрека за остваривање или заштиту права.

5.5. Уставна права и уставне дужности

Постојање права подразумева и постојање дужности; они су корелативни и заједно чине садржину правног односа. Без дужности нема ни права, али је њихов карактер одређен карактером самог права (апсолутна или релативна, уставна или законска итд.). Кад су у питању људска права и слободе, због њихове историјске улоге и због природе устава као правнополитичког акта који ограничава државну власт, правни однос појединца и државе је у уставним актима редукован само на једну страну, и то на субјективно право кад је реч о појединцима и на надлежност кад је реч о држави, док је друга корелативна страна ових права, коју чине бројне и разноврсне правне обавезе и дужности човека и грађанина, препуштена другим правним актима, првенствено законима, па би се могло погрешно закључити да постоје само права, заштита и погодности, а да нема дужности и обавеза. Либерална политичка филозофија и на њој заснована правна политика успоставиле су да се актом највеће правне снаге

штите само права и слободе, да би се актима ниже правне снаге утврђивала ограничења и обавезе за које је законски ниво довољан и прикладан. Тако су правни и политички документи о положају човека и грађанина остали без наведених обавеза и дужности грађана, или са само неколико њих, које су садржане у законима.

Ипак се у неким уставима, ретко и без посебног издвајања и наглашавања у текстовима, често у дикцији која скрива или ублажава изражавање дужности и обавезности, могу срести и уставне дужности човека и грађанина. У Уставу Србије из 2006. прописане су следеће дужности: поштовање Устава и закона и одлука Уставног суда, поштовање слобода и права других људи, васпитање, издржавање и образовање деце, плаћање пореза и других дажбина (општа обавеза заснована на економској снази обвезника), чување животне средине (свако, а посебно Република и АП), природних реткости, културног и историјског наслеђа. У компаративној уставности срећу се и дужности одбране земље и друге војне обавезе, обавеза доприношења у елементарним непогодама, помоћи угроженом лицу, различите верске обавезе и друго.

6. Остваривање и заштита

Имајући у виду да ограничавају државну власт, те да као такви представљају легитимацију демократског поретка, слобода и права се лако уписују у текстове политичких и правних аката, јер је њихова гаранција, по дефиницији, демократска и позитивна за државу. Ипак, њихова примена и степен и начин остваривања налазе се пред бројним и разноврсним проблемима. Свеобухватно посматрано, реално постојање слобода и права није ствар прописивања, јер је за примењивање онога што је записано у политичким и правним документима потребно да постоје друштвени услови и правна и институционална средства, који заједно омогућавају реалитет слобода и права.

Друштвени услови за примењивање слобода и права су бројни и разноврсни, и то: степен развијености – материјално богатство државе, одсуство или мали број темељних друштвених сукоба свих врста, висок степен друштвене толерантности, што значи умерене социјалне разлике, слободно и активно јавно мњење и висок значај хуманистичких и слободарских вредности у друштву, те постојање одговарајућег нивоа друштвене свести и политичке културе. Колики је значај ових услова најбоље сведочи упоређивање између нпр. Норвешке и Авганистана или Чешке и Сомалије итд. Међутим, треба указати на то да нису сви наведени друштвени услови значајни за остваривање свих врста слобода и права, односно да не могу бити изговор за неостваривање личних и политичких права, за које је лакше и брже обезбедити услове него за социјално-економска права, као што ни верски екстремизам и традиционализам не могу бити објективни узрок за непризнавање личних и политичких права или дискриминацију по полу, вери и раси.

Други услов за остваривање и примену слобода и права чине правна средства која томе доприносе. У том погледу постоје одређени уставни принципи који опредељују примену и остваривање гарантованих права, и то:

– Начело непосредне примене слобода и права (члан 18), што укључује како листу права гарантованих непосредно Уставом, тако и оних гарантованих општеприхваћеним правилима међународног права, потврђеним међународним уговорима и законима. Овај принцип подразумева да се законима може само уређивати начин њихове примене, у случајевима када је то Уставом предвиђено или произлази из природе конкретног права, с тим да се ни на који начин не сме утицати на суштину гарантованог права.^[16] Ово начело се односи и на начин тумачења гарантованих права, које мора увек бити афирмативно – одредбе о људским и мањинским правима тумаче се у корист унапређења вредности демократског друштва, сагласно важећим међународним стандардима људских и мањинских права, као и пракси међународних институција које надзиру њихово спровођење.

– Начело које је формулисано у форми права на једнаку заштиту својих слобода и права пред свим органима који о њима решавају, првенствено судовима

[16] С тим у вези, Пајванчић наводи: „Закон може регулисати начин остваривања људских права ако Устав садржи изричито овлашћење за поступање законодавца и уколико је, због природе одређеног права, неопходно да закон регулише начин његовог остваривања. Границе поступања законодавца када регулише људска права постављене су Уставом. Устав не допушта да закон утиче на суштину права које је предмет законске регулативе (ст. 2 *in fine*). Рестриктивне надлежности законодавца су инструмент који штити статус људских права у уставном систему (уставна, а не законска права) и који говори о квалитету људских права (људска права гарантује Устав)” (Пајванчић, М., *Коментар Устава Републике Србије*, Конрад Аденауер, Београд, 2009, стр. 29).

(члан 22). Постојање судске заштите за сваког коме је повређено неко право, уз право на уклањање последица повреде опште је и без ограничења. Ово начело укључује и право грађанина да се обрати различитим међународним институцијама за заштиту свог права, а имајући у виду Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, то се првенствено односи на обраћање Европском суду за људска права. Независност судова представља у том погледу једну од основних претпоставки заштите људских права, јер судска заштита представља примарни вид заштите (право на правично суђење подразумева независан, непристрасан, законом установљен суд). Само независни судови су непристрасни у примени права и заштити појединаца у случају повреде њихових гарантованих права.^[17]

– Начело забране дискриминације и у оквиру тог питања институт афирмативне акције или позитивне дискриминације (члан 21). Устав забрањује било какву посредну или непосредну дискриминацију по било ком основу. Забрану дискриминације прати изричито навођење неколико основа, као што су раса, пол, верска, национална припадност, рођење, имовно стање, језик, друштвено порекло, уверење, старост, инвалидитет, али у исто време дозвољава позитивну дискриминацију, која нема за циљ ограничење или ускраћивање права, него додатне инструменте за њихово обезбеђење оним лицима или групама за која су она недоступна или теже доступна. Мере афирмативне акције представљају скуп посебних права која се гарантују или мера које предузимају државни органи да би

[17] Пајванчић, М., *Уставна заштита људских права*, Правни факултет у Новом Саду, 2011, стр. 13.

се обезбедио једнак положај лица која су, упркос уставној прокламацији једнакости, због посебних својстава или прилика фактички у неједнаком положају. Мере афирмативне акције у функцији су начела једнакости и предузимају се са циљем његовог оживотворења.^[18] Мере афирмативне акције се предузимају у различитим областима (запошљавање, доступност одређених јавних функција, здравство, образовање, социјална заштита) у корист припадника националних мањина, лица са инвалидитетом, жена и тако даље.

– Ограничење права мора бити сведено на минимум који задовољава сврху због које Устав допушта могућност ограничења права. Рестриктивна могућност ограничења (члан 20) подразумева да људска и мањинска права зајемчена Уставом могу само законом бити ограничена, и то: 1) ако ограничење допушта Устав, 2) у сврхе ради којих га Устав допушта, 3) у обиму неопходном да се уставна сврха ограничења задовољи и 4) без задирања у суштину зајемченог права. Достигнути ниво људских и мањинских права не може се смањивати.^[19] Ограничење права прати принцип

[18] „У вези са забраном непосредне и посредне дискриминације су и уставне одредбе чији је смисао да отклоне или промене околности које ометају постизање равноправности лица или групе лица која се фактички налазе у неједнаком положају са осталим грађанима. Држава у том случају предузима посебне мере. У складу са начелом социјалне правде (чл. 1) то је њена уставна обавеза. Посебне мере су инструмент којим држава води и политику једнаких могућности, ублажава и отклања фактичку неједнакост. Према изричитој уставној одредби посебне мере које се предузимају ради отклањања фактичке неједнакости не сматрају се дискриминацијом. Посебне мере стављају у повољнији положај лица или групе лица која се налазе у фактички неједнаком положају са другима. Зато је одредба о недискриминаторном карактеру посебних мера нужна, како оне не би биле оцењене неуставним. Посебне мере најчешће су ограниченог временског дејства (примењују се док се не оствари циљ због којег су установљене). Устав нема одредбе о временском дејству посебних мера“ (Пајванчић, М., *Коментар Устава Републике Србије*, Конрад Аденауер, Београд, 2009, стр. 33).

[19] Члан 20. Устава прописује заштиту и очување достигнутог нивоа права,

сразмерности, јер су приликом ограничавања људских права сви државни органи, а нарочито судови, дужни да воде рачуна о суштини права које се ограничава, важности сврхе ограничења, природи и обиму ограничења, односу ограничења са сврхом ограничења и о томе да ли постоји начин да се сврха ограничења постигне мањим ограничењем права.

– Инструменти који су садржани у Уставу, а омогућавају остваривање и заштиту гарантованих права јесу: право на жалбу или друго правно средство (приговор, тужба) против сваке одлуке о његовом праву или обавези; право на вођење управног спора, што значи право да се од суда тражи да испита законитост одлуке (појединачног акта) државних органа (првенствено органа управе), али и свих ималаца јавних овлашћења, којим се решава о његовим правима или обавезама; право на помоћ адвокатури, која је самостална у својој делатности, немогућност самовољног или произвољног ограничавања Уставом гарантованих слобода и права, већ само у случајевима и обиму које Устав допушта, укључујући и забрану смањења достигнутог нивоа права; забрана ретроактивног важења општих аката (само поједине одредбе закона могу имати то дејство, уколико то налаже општи интерес утврђен приликом његовог доношења, а одредбе кривичног закона само уколико су блаже за учиниоца кривичног дела – члан 197. Устава); обавеза јавног објављивања општих правних аката – ступање на снагу најраније осмог дана од дана објављивања (члан 196. Устава); право на правично суђење, које као правни стандард

односно садржај и обим права које су грађани реално користили. Више о томе у: Настић, М., 2010., „Принцип пропорционалности у пракси уставних судова и Европског суда за људска права“, *Правни живот*, бр. 12, стр. 973–986.

обухвата читав низ претпоставки (укључујући независан, непристрасан и законом установљен суд, суђење у разумном року, усмену и јавну расправу); право на накнаду штете и рехабилитацију због незаконитог и неправилног рада државних органа, те посебно важно право на уставну жалбу.

Због значаја овог питања за материју људских права и слобода неопходно је осврнути се на питање уставне жалбе као једног од најзначајнијих инструмената заштите. Она спада у ред типичних послова у надлежности органа за контролу уставности (уставног суда, тамо где он постоји). То је директна заштита од повреде уставних слобода и права људи. Дакле, то је право да се жалбом органу уставне контроле, по правилу уставном суду, затражи заштита од акта или радњи других органа власти којима се повређује неко уставом гарантовано право. Ова надлежност постоји у Швајцарској, Аустрији и Немачкој, али с различитим домашајем, односно обимом. У Швајцарској се може изјавити жалба Савезном суду само против општих и појединачних кантоналних аката, али је објекат заштите постављен далеко преко списка слобода и права из самог текста устава, па обухвата и Европску конвенцију о људским правима и слободама и неписана уставна права. У Аустрији је уставна жалба ограничена само на појединачне акте управне власти, али ти акти могу бити како правни, тако и материјални – радње. У Немачкој је домашј уставне жалбе највећи јер се могу оспорити и појединачни и општи акти свих јавних власти (Кутлешић). Устав Републике Србије из 2006. установио је најширу могућу уставну жалбу, тако да она обухвата све врсте аката и радњи свих државних органа, али и недржавних субјеката којима су поверена јавна овлашћења, укључујући и судске пресуде. Уставна жалба је у Србији супсидијарна, може се уложити уколико су искоришћена сва друга правна средства или пак уколико она нису предвиђена, а односи се на повреду неког од Уставом загарантованих права.

У зависности од тога да ли је слобода или право повређено или ускраћено појединачним правним актом или радњом, Уставни суд ће, одлуком којом усваја уставну жалбу: 1) поништити тај акт; 2) забранити даље вршење такве радње; 3) наложити предузимање радње чији је изостанак резултирао повредом, односно ускраћивањем слободе или права. Одлуком о усвајању уставне жалбе, према ставу Уставног суда, одређује се и начин уклањања штетних последица, односно начин правичног задовољења подносиоца уставне жалбе (накнада штете, повраћај у пређашње стање, објављивање одлуке). Она, дакле, представља основ за подношење захтева за накнаду штете или захтева за отклањање других штетних последица пред надлежним органом.^[20]

Трећи услов за остваривање и заштиту слобода и права јесте постојање ефикасних институција које су надлежне да ту заштиту обезбеде, при чему се судови и органи управе појављују као општи заштитници, али њихова основна надлежност није сама заштита, већ се она остварује у склопу њихове редовне надлежности. То исто важи и за Уставни суд, који има чак и специјализовано средство за заштиту слобода и права – уставну жалбу, која је део допунских и супсидијарних надлежности овог државног органа и користи се када нису предвиђена друга правна средства или су она искоришћена, јер је нормативна контрола основна.^[21] Заштитна улога припада и јавном тужилаштву, које је, осим за кривично гоњење, овлашћено и да користи одређена правна средства

[20] Пајванчић, М., *Уставна заштита људских права*, Правни факултет у Новом Саду, 2011, стр. 112–114.

[21] Поред уставне жалбе, те заштите изборног и других права која су експлицитно стављена у надлежност Уставног суда, преко нормативне контроле, али и одлучивања о забрани политичких партија, удружења, верских заједница, установљена је индиректна, превентивна заштита. Пејић, И., „Гаранције људских права у националном поретку: уставносудска заштита“, зборник *Уставне и међународноправне гаранције људских права*, Центар за публикације Правног факултета, Ниш, 2008, стр. 261–274.

за заштиту уставности и законитости. У склопу овог питања релевантно је навести да Уставом утврђена надлежност аутономних покрајина и јединица локалне самоуправе обухвата и остваривање људских права, односно њихову заштиту. Ту се може навести и служба правне помоћи грађанима коју, према Уставу, организују јединице локалне самоуправе.

У низу држава у свету, по угледу на Шведску, одакле и потиче, установљен је посебан орган контроле остваривања и примене слобода и права човека – омбудсман, који се у различитим државама различито зове – у Великој Британији Комесар парламента за управу, у Аустрији Народни правобранилац, у Француској Медијатор итд., али свуда са сличном улогом. Иако га најчешће бира парламент (сем у Француској где га поставља влада), омбудсман није класичан орган власти и нема ни одлучујућа ни наредбодавна овлашћења, већ упозоравајућа и препоручујућа, којима настоји да отклони неправилности, некоректности, шиканирања и друге сличне појаве лошег рада управе и односа према грађанима које се не могу ефективно заштитити помоћу других инструмената и институција. За остале, теже повреде законитости у раду управе користе се процесна средства у оквиру система управе и судова директног дејства – жалбе, приговори, тужбе. Омбудсмани контролишу само рад органа управе, не парламента, владе, шефа државе, судова и јавних тужилаштва (изузев у Шведској, где контролише и судове). Омбудсман је по правилу инокосан орган (изузев у Аустрији) и бира се на ограничено време, обично дуже од мандата парламента (изузев у Великој Британији, где се бира као и судије, до пензије), према професионалном и стручном критеријуму. У пракси држава постоје и општи омбудсмани и посебни омбудсмани за права жена, деце, лица лишених слободе, здравство, локалну самоуправу (Кутлешић).

Устав Републике Србије из 2006. године предвидео је постојање ове институције под називом Заштитник грађана,

чији се уставни положај и овлашћења крећу у границама изложених упоредних решења. Он штити права грађана и контролише рад државне управе и ималаца јавних овлашћења. Заштитник није овлашћен да контролише друге органе (Народну скупштину, председника Републике, Владу, Уставни суд, судове и јавна тужилаштва). У свом раду Заштитник грађана располаже стандардним овлашћењима, која нису одлучујућег, нити наредбодавног карактера – састоје се у давању препорука у вези с повредама права и начином њиховог отклањања, упозорењу јавности, Народне скупштине или Владе, иницирању поступка дисциплинске одговорности државних службеника, давању јавне препоруке за њихово разрешење, иницирању доношења или измене прописа, давању мишљења о предлозима ако се они односе на људска права, иницирању кривичног или прекршајног поступка, давању савета и мишљења. Заштитник грађана има право законодавне иницијативе, као и право да покрене поступак пред Уставним судом за оцену уставности и законитости закона или других прописа који се односе на људска права. Он не поступа само по притужби лица које сматра да му је неко право повређено него и по сопственој иницијативи.

Заштитника грађана бира и разрешава Народна скупштина (разлози за разрешење су прописани законом), којој одговара за свој рад. Законом су прописани услови за избор који, између осталог, обухватају постојање високих моралних и стручних квалитета као и запаженог искуства у заштити права грађана. Он се бира на период од пет година, са могућношћу једног реизбора. Заштитник грађана поседује материјални и процесни имунитет као и народни посланици.

7. Одступање од људских права током ратног или ванредног стања

Проглашавајући ванредно или ратно стање Народна скупштина може прописати мере којима се одступа од Уставом зајемчених људских и мањинских права. Кад Народна скупштина није у могућности да се састане, мере којима се одступа од људских и мањинских права у току ванредног стања може прописати Влада, уредбом, уз супотпис председника Републике, односно њих заједно утврђују председници Републике, Владе и Народне скупштине у току ратног стања.

Мере одступања од људских и мањинских права које пропишу Народна скупштина или Влада, уз супотпис председника Републике, током ванредног стања важе најдуже 90 дана, а по истеку овог рока могу се обновити под истим условима. Ипак, уз поменуте облике заштите основних принципа уставног уређења, Устав прописује и заштитне механизме у овим приликама, којима се потенцира њихов привремени карактер. Кад мере којима се одступа од људских и мањинских права није прописала Народна скупштина, Влада је дужна да уредбу о мерама одступања од људских и мањинских права поднесе на потврду Народној скупштини у року од 48 сати од њеног доношења, односно чим Народна скупштина буде у могућности да се састане. У супротном, мере одступања престају да важе 24 сата од почетка прве седнице Народне скупштине одржане по проглашењу ванредног стања. Мере одступања од људских и мањинских права свакако престају да важе престанком ванредног стања. Када је у питању ратно стање, трајање ових мера није ограничено, нити би такво ограничење имало смисла, изузев да је прописано да све мере прописане у периоду ратног стања потврђује Народна скупштина кад буде у могућности да се састане (члан 201).

Осим временског ограничења, Устав садржи и друге облике ограничења мера којима се одступа од људских права, а то су принцип сразмерности (само у обиму у којем је то неопходно), забрана дискриминације (мере одступања не смеју да доведу до разликовања на основу расе, пола, језика, вероисповести, националне припадности или друштвеног порекла) и забрана ограничења најважнијих права (достојанство, живот, интегритет, забрана ропства и принудног рада, права у вези са поступањем са лицем лишеним слободе, правично суђење, право на правну личност, право на држављанство, слобода мисли, савести, вероисповести итд.). Ипак, Устав прописује да се принудним радом не сматра рад или служба за време ратног или ванредног стања у складу с мерама прописаним приликом проглашења ратног или ванредног стања (члан 26), јер то може да представља предуслов за ефикасно сузбијање разлога који су ово стање условили или отклањање његових последица, али начело сразмерности остаје опредељујући фактор у процени поменутих мера.^[22]

[22] Више о томе у: Голић, Д., Зарубица, С., „Ванредно стање и ванредна ситуација у околностима вируса COVID-19“, друго посебно издање, *Култура полиса*, 2020, стр. 48–49.

Литература

1. Аврамов, С., Крећа, М., *Међународно јавно право*, Савремена администрација, Београд, 2003.
2. Ђурић, В., *Устави и међународни уговори*, Институт за упоредно право, Београд, 2007.
3. Ђурић, В., „Слобода вероисповести и правни субјективитет цркава и верских заједница у европским државама“, *Сйрани йравни живой*, 1/2012, стр. 24 и 52.
4. Ђурић, В., „Припадност националној мањини и бирачко право за избор мањинских тела и представника“, *Сйрани йравни живой*, 61(3), 2017, стр. 97–113.
5. Голић, Д., „Уставни оквир односа државе и цркава и верских заједница“, *Евройско законодавсйво*, бр. 61 и 62, 2017, стр. 43 и 62.
6. Голић, Д., „Положај националних мањина у изборном систему Србије“, Међународна научна конференција „Развој јавне управе“, Вуковар, 2019, стр. 58 и 67.
7. Голић, Д., Драгојловић, Ј., „Службена употреба језика и писама националних мањина“, *Кулйура йолиса*, бр. 27, 2015, стр. 223 и 238.
8. Голић, Д., Зарубица, С., „Ванредно стање и ванредна ситуација у околностима вируса ЦОВИД-19“, *Кулйура йолиса*, друго посебно издање, 2020, стр. 37 и 53.
9. Кутлешић, В., Голић, Д., *Усйавно йраво*, Привредна академија, Нови Сад, 2017.
10. Марковић, Р., „Устав Републике Србије из 2006. године – критички поглед“, *Анали Правној факултеша у Београду*, 2006.

11. Марковић, Р., *Усџавно ѓраво*, Правни факултет у Београду, Београд, 2015.
12. Мишљење о Уставу Србије, усвојено на 70. пленарној седници Комисије (Венеција, 17–18. март 2007), Европска комисија за демократију путем права (Венецијанска комисија).
Доступно на: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2007\)004-srb](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2007)004-srb)
13. Настић, М., „Принцип пропорционалности у пракси уставних судова и Европског суда за људска права“, *Правни живоић*, бр. 12, 2010, стр. 973 и 986.
14. Пајванчић, М., *Коменџар Усџава Републике Србије*, Конрад Аденауер, Београд, 2009.
15. Пајванчић, М., *Усџавна зашџићџа људских ѓрава*, Правни факултет у Новом Саду, 2011.
16. Пејић, И., „Гаранције људских права у националном поретку: уставносудска зашџита“, зборник *Усџавне и међународноѓравне ѓаранције људских ѓрава*, Центар за публикације Правног факултета, Ниш, 2008, стр. 261 и 274.
17. Становчић, В., „Појам националне мањине и третирање индивидуалних и колективних права“, *Годишњак Факултета ѓолиџичких наука*, 2(2), 2008, стр. 479–503.