



VARUH
ČLOVEKOVIH
PRAVIC

60-letnica sprejema Splošne deklaracije OZN o človekovih pravicah
15-letnica sprejema Zakona o varuhu človekovih pravic
Zbornik prispevkov z mednarodne konference v Ljubljani 2008

60th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights
15th anniversary of the Human Rights Ombudsman Act
Collection of written contributions
from the International Conference in Ljubljana 2008

60-letnica sprejema Splošne deklaracije OZN o človekovih pravicah
15-letnica sprejema Zakona o varuhu človekovih pravic
Zbornik prispevkov z mednarodne konference v Ljubljani 2008

60th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights
15th anniversary of the Human Rights Ombudsman Act
Collection of written contributions
from the International Conference in Ljubljana 2008



VARUH
ČLOVEKOVIH
PRAVIC

KAZALO

I. UVOD	5
II. PROGRAM MEDNARODNE KONFERENCE	7
III. POZDRAVNI NAGOVOR	11
IV. STROKOVNI PRISPEVKI	15
JERNEJ ROVŠEK Okoliščine in postopek sprejemanja zakona o varuhu človekovih pravic	15
DR. LEV KREFT Človekove pravice med demokracijo in populizmom	22
DR. LJUBO BAVCON Mehanizem zavor in ravnotežij kot pogoj za učinkovito varovanje človekovih pravic	27
MAG. IVAN BIZJAK Odnos med ombudsmanom in politiko	33
DR. ALENKA ŠELIH (Ne)diskriminacija in obrobne skupine ljudi	42
DR. TINE HRIBAR Problematičnost sintagme pravice in dolžnosti	48
MAG. MATEVŽ KRIVIC Nekaj vprašanj varstva človekovih pravic v RS 1988–2008 ali lahko vendarle še upamo v ustavno sodišče?	56

DR ALEX BRENNINKMEIJER (v angleščini)	
Principles of proper conduct as guarantee of human rights	67
DR STAMATINA YANNAKOUROU (v angleščini)	
Developments in the use of fundamental documents concerning human rights protection in the practical experience of the Greek Ombudsman	80
DR MICHAEL MAUERER (v angleščini)	
Human rights protection - the experience of the Austrian ombudsman board and the necessity of financial independence of an ombudsman institution	87
SAŠA JANKOVIĆ (v angleščini)	
Development in the use of fundamental documents concerning human rights protection in the practical experience of the serbian ombudsman	94
DR MÁTÉ SZABÓ (v angleščini)	
Milestones in the global and European development of human rights	96



I. Uvod

I. introduction



I. UVOD

Pred vami je publikacija, ki jo izdajamo ob zaključku mednarodne konference, s katero smo 10. decembra 2008 obeležili 60 let od sprejema Splošne deklaracije človekovih pravic in 15 let od sprejema Zakona o varuhu človekovih pravic. Varuh človekovih pravic RS (Varuh) je ob počastitvi obeh jubilejev na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani organiziral mednarodno konferenco.

Konferenca je potekala v dveh delih, v dopoldanskem so govorili domači strokovnjaki in strokovnjakinje o začetkih institucionaliziranega varstva človekovih pravic v Sloveniji, ki je 20. decembra 1993 pripeljalo do sprejetja Zakona o varuhu človekovih pravic. Poudarek ni bil le na zgodovinskem preseku tega obdobja, temveč tudi na aktualnih razmerah na področju varstva človekovih pravic v Sloveniji. Nastopili so aktivisti in druge pomembne osebnosti omenjenega obdobja, ki so predstavili, kaj je bilo v Sloveniji narejeno na področju človekovih pravic v zadnjih dvajsetih letih in kje smo glede tega danes.

Posebej smo bili zadovoljni, da so se nam pridružili ombudsmani ali njihovi predstavniki iz nekaterih sosednjih držav in držav, ki so bile povezane z uveljavljanjem naše institucije Varuha. Njihove izkušnje in razvoj, ki je v marsikaterem pogledu primerljiv z našim, so dragocen prispevek k evalvaciji razvoja Varuha v Republiki Sloveniji.

Univerzalna deklaracija ostaja še vedno živ in aktualen dokument. V dolgi desetletjih po njenem sprejetju je bilo človeštvo soočeno s številnimi prizadevanji mednarodnih organizacij, držav in civilne družbe za uveljavitev njenih idealov in temeljnih načel. Sprejete so bile številne konvencije in deklaracije Organizacije združenih narodov, Sveta Evrope in drugih mednarodnih organizacij. V njih so zapisani temeljni mednarodni in evropski standardi varovanja človekovih pravic, konkretne in neodtujljive pravice posameznic in posameznikov ter predvideni kontrolni mehanizmi za sistematično spremljanje ravni njihovega doseganja.

Razvoj ombudsmanov v svetu v marsikaterem pogledu spremlja hiter razvoj prava človekovih pravic. Z uveljavljanjem mednarodnih pogodb in drugih dokumentov s področja človekovih pravic se je spreminjal tudi koncept ombudsmanov v svetu. To je očitno tudi pri Varuhu, ki ima človekove pravice že v imenu in sodi med tako imenovane tranzicijske ombudsmane, ki dajejo večji poudarek varstvu človekovih pravic. Zanimivo je, da so v tako smer šli tudi mnogi »klasični« ombudsmani razvitih demokracij, ki v svoj mandat vse bolj vključujejo tudi varstvo temeljnih človekovih pravic in uveljavljanje mednarodnih dokumentov, ki so sledili splošni deklaraciji.

V pričujočo publikacijo smo vključili na konferenci predstavljene avtorske članke, katerih vsebina je ne le aktualen prerez stanja varovanja človekovih pravic, temveč tudi zbirka ugotovitev in spoznanj o problemih, mehanizmih in vzvodih zagotavljanja človekovih pravic. Za vse prispevke se vsem avtoricam in avtorjem najlepše zahvaljujem. Za gostoljubje in dobre pogoje dela na mednarodni konferenci pa se zahvaljujem Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani.

Dr. Zdenka Čebašek-Travnik, dr. med.
varuhinja človekovih pravic





II. Program mednarodne konference II. Programme of the International Conference

II. PROGRAM MEDNARODNE KONFERENCE

ob 60-letnici sprejema Splošne deklaracije OZN o človekovih pravicah
in 15-letnici sprejema Zakona o varuhu človekovih pravic

Zlata predavalnica Pravne fakultete Univerze v Ljubljani
Poljanski nasip 2
10. december 2008

9:00 Pozdravna nagovora
predsednik Republike Slovenije dr. Danilo Türk
varuhinja človekovih pravic dr. Zdenka Čebašek –Travnik

Varstvo človekovih pravic v Republiki Sloveniji 1988 - 2008

delovno predsedstvo vodi namestnik varuhinje Jernej Rovšek

9:30 Jernej Rovšek: Okoliščine in postopek sprejemanja zakona o varuhu človekovih pravic
9:45 Dr. Lev Kreft: Človekove pravice med demokracijo in populizmom
10:00 Dr. Ljubo Bavcon: Mehanizem zavor in ravnovesij kot pogoj za učinkovito varovanje človekovih pravic
10:15 Mag. Ivan Bizjak: Odnos med ombudsmanom in politiko
10:30 Odmor z osvežilnimi napitki
11:00 Dr. Alenka Šelih: (Ne)diskriminacija in obrobne skupine ljudi
11:15 Dr. Tine Hribar: "Problematičnost sintagme "pravice in dolžnosti"
11:30 Mag. Matevž Krivic: Nekaj vprašanj varstva človekovih pravic v RS 1988 -2008
11:45 Odgovori na vprašanja in razprava o institucionalnem razvoju in aktualnih vprašanjih varstva človekovih pravic v Republiki Sloveniji
12:15 Odmor za kosilo

Mednarodni standardi varovanja človekovih pravic in ombudsmani

delovno predsedstvo vodi varuhinja človekovih pravic dr. Zdenka Čebašek – Travnik

14:20 Pozdravni nagovor
predsednik Ustavnega sodišča RS g. Jože Tratnik
14:30 Dr. Alex Brenninkmeijer, ombudsman Nizozemske
Načela dobrega upravljanja kot garant varovanja človekovih pravic - vloga nacionalnega ombudsmana pri varovanju človekovih pravic
14:45 Dr. Stamatina Yannakourou, namestnica ombudsmana Grčije
Razvoj pri uporabi temeljnih dokumentov o varstvu človekovih pravic v praksi grškega ombudsmana
15:00 Dr. Michael Mauerer, predstavnik ombudsmana Avstrije
Izkušnje avstrijskega ombudsmana pri varovanju človekovih pravic in pomen finančne neodvisnosti ombudsmanov
15:15 Dr. Saša Janković, ombudsman Republike Srbije
Razvoj pri uporabi temeljnih dokumentov o varstvu človekovih pravic v praksi srbskega ombudsmana
15:45 Dr. Máté Szabó, ombudsman Madžarske
Mejniki v globalnem in evropskem razvoju človekovih pravic
16:00 Odgovori na vprašanja in razprava
16:30 Zaključek konference

II. PROGRAMME OF THE INTERNATIONAL CONFERENCE

Marking the 60th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights and the 15th anniversary of the Human Rights Ombudsman Act

Golden lecture room at the Faculty of Law, University of Ljubljana
Poljanski nasip 2
Wednesday, 10 December 2008

9:00 Welcome addresses
the Human Rights Ombudsman, Dr. Zdenka Čebašek –Travnik
the President of the Republic of Slovenia, Dr. Danilo Türk

Protection of human rights in the Republic of Slovenia 1988 - 2008

Chair: Mr Jernej Rovšek

9:30 **Jernej Rovšek:** The Human Rights Ombudsman Act – Background and adoption
9:45 **Dr. Lev Kreft:** Human rights between democracy and populism
10:00 **Dr. Ljubo Bavcon:** Checks and balances as a condition for efficient protection of human rights
10:15 **Mag. Ivan Bizjak:** The relationship between the ombudsman and politics
10:30 Break & refreshments
11:00 **Dr Alenka Šelih:** (Non)diskrimination and marginal groups
11:15 **Dr Tine Hribar:** Rights and obligations – a problematic syntagma
11:30 **Mag. Matevž Krivic:** Some human rights issues in the Republic of Slovenia between 1988 and 2008
11:45 Questions & Answers and discussion on institutional development and topical issues pertaining to the protection of human rights in the Republic of Slovenia
12:15 Lunch break

International standards of human rights protection and ombudsmen

Chair: Zdenka Čebašek – Travnik

14:20 Welcome address
the President of the Constitutional Court of the Republic of Slovenia Mr Jože Tratnik
14:30 **Dr. Alex Brenninkmeijer, Ombudsman of the Netherlands:**
Principles of proper conduct as guarantee of human rights
The role of the National Ombudsman in the protection of human rights
14:45 **Dr. Stamatina Yannakourou, Deputy Ombudsman of Greece:**
Development in the use of fundamental documents concerning human rights protection the practical experience of the Greek Ombudsman
15:00 **Dr. Michael Mauerer, Director, Austrian Ombudsman Board:**
Human Rights Protection - the Experience of the Austrian Ombudsman Board and the necessity of Financial Independence of an Ombudsman Institution
15:15 **Dr. Saša Janković, Ombudsman of the Republic of Serbia:**
Development in the use of fundamental documents concerning human rights protection in the practical experience of the Serbian Ombudsman
15:30 **Dr. Máté Szabó, Parliamentary Commissioner for Civil Rights of Hungary:**
Milestones in the Global and European Development of Human Rights
16:00 Questions & Answers, discussion
16:30 End of the conference



III. Pozdravni nagovor



III. POZDRAVNI NAGOVOR

Spoštovani,

danes so naše misli posvečene človekovim pravicam. Vsak dan bi moralo biti tako; vendar je 60. obletnica Splošne deklaracije človekovih pravic še posebna spodbuda za razmislek. Ta razmislek mora predvsem veljati našemu današnjemu času in problemom uresničevanja človekovih pravic. Hkrati je obletnica, ki jo slavimo z današnjo razpravo, tudi priložnost, da se ozremo na tista poglavja naše nedavne zgodovine, ki zahtevajo, da se človekove pravice, nekoč grobo kršene, danes v polni meri uveljavijo.

Novo tisočletje je prineslo nove probleme in človekove pravice so ogrožene na nove načine. To nas ne sme presenečati. Optimizem, ki ga je pred dvema desetletjema prinesel konec hladne vojne, je bil kratkotrajen. Svet se je še enkrat srečal z brutalnostmi vojne, etničnega čiščenja in genocida. Še enkrat neuspešno. Pozneje so se pojavili še novi problemi. V javni zavesti in sodobni politiki razvitih držav zahodnega sveta, ki mu pripada tudi Evropska unija in Slovenija kot njena članica, med temi problemi prednjačita terorizem in splošna skrb za varnost. Terorizem pomeni grobo kršitev človekovih pravic, ne samo tistih ljudi, ki postanejo neposredno žrtve terorističnih napadov, ampak tudi kršitev pravic vseh tistih, ki so posredno ogroženi kot tarče izsiljevanja. Terorizem je torej treba preprečevati in kolikor je mogoče, zatreti. Vprašanje pa je – kako.

Tudi dejanja proti terorizmu prinašajo nevarnosti. V skrbi za učinkovitost boja proti terorizmu se pogosto izgubi občutek za varovanje človekove svobode. Razviti svet se je ponovno srečal s primeri mučenja, izginotij, odvzema prostosti brez obtožbe ali kazenske obravnave in drugih grobih kršitev. Spet je aktualna misel Thomasa Jeffersona: kdor žrtvuje košček svobode za košček varnosti, naposled izgubi oboje – svobodo in varnost.

Posredni negativni učinki terorizma in boja proti terorizmu so še drugje. Razrašča se neobčutljivost za človekove pravice in družbena sprejemljivost represije – vse v imenu varnosti. Krepi se represivna zakonodaja in širijo se represivne prakse. Poročila Thomasa Hammarberga, komisarja za človekove pravice pri Svetu Evrope, so resno opozorilo, da marsikje v državah Evropske unije resno škriplje. Širi se nestrpnost in nevarnost rasne diskriminacije, zlasti v razmerju do priseljenskih skupnosti in nekaterih etničnih manjšin. Predsodkom iz preteklosti se dodajata sodobna nezaupanje in sovraštvo. To še krepi občutek ponižanja pripadnikov takih skupin, z njim pa vse vrste zatekanja v okrilje skupnosti, verski fundamentalizem in agresivnost. Namesto reševanja problemov sožitja in integracije se krepi napetost in nevarnost nasilja.

V Sloveniji ti problemi niso pereči, vendar obstajajo. Prav je, da na današnji dan zlasti premislimo o našem odnosu do represije in vprašanja, ali nam večja represivnost resnično zagotavlja večjo varnost. Vprašanje ni preprosto in se izmika jasnim odgovorom. Potrebujemo razmislek in razpravo ter dobre zamisli o tem, kakšna naj bo naša politika, kako bolje zagotavljati varnost in preganjati kriminal in kako pomagati pri premagovanju človeške tesnobe, ki pogojuje nagnjenost k večji represivnosti. In kako to doseči ob hkratni skrbi za človekove pravice, tako da bo skupni učinek krepil človekovo varnost in človekovo svobodo. To je mogoče. Tudi v preteklosti so bile razmere, ko se je zdelo, da je treba izbirati med svobodo in varnostjo. Vendar so se našle rešitve, ki so krepile oboje – svobodo in varnost.

Seveda vseh odgovorov ne bomo našli v kazenskem pravu, ki mora, že po definiciji, služiti obojemu – zaščiti človekove varnosti in človekove svobode. Vseh odgovorov ne bomo našli v razvoju varnostnega sistema, ki mora, prav tako, krepiti občutek varnosti ljudi in resnično zagotavljati varnost, hkrati pa skrbeti, da prav vsi segmenti varnostnega sistema spoštujejo visoke standarde človekovih pravic. Odgovor moramo iskati v izboljšanju pravosodja in še zlasti v socialni pravičnosti in družbeni solidarnosti. Oboje bomo močno potrebovali v prihajajočih gospodarskih razmerah, ne samo zaradi večje socialne in splošne varnosti, ampak predvsem zato, ker želimo biti socialno pravična družba. Ekonomske, socialne in kulturne pravice moramo jemati resno. Načelo o prepovedi vseh oblik rasne diskriminacije moramo jemati resno. Najti moramo načine spoštovanja drugačnosti, hkrati z boljšimi metodami za krepitev integracije in družbene kohezivnosti. Rešiti moramo probleme, ki so odprti že predolgo, kakršen je, na primer, problem »izbrisanih«.

Spoštovani,

človekove pravice so ključne za kohezivnost sodobne družbe. Naša družbena kohezivnost je povezana z mnogimi zahtevami: ne le z ustrezno varnostjo, s socialno pravičnostjo in prakso nediskriminacije, ampak tudi z gospodarsko uspešnostjo, politično odgovornostjo in samozavestjo in s spoštovanjem etičnih družbenih vrednot nasploh. V ta okvir spada tudi naš odnos do bližnje preteklosti.

Pred letom dni, na lanski dan človekovih pravic, je takratni predsednik Vlade Republike Slovenije odločno izpostavil vprašanje našega odnosa do kršitev človekovih pravic, storjenih pred desetletji, in do poprave krivic iz tistega časa. Povedal je, da je bilo v letu sprejetja Splošne deklaracije človekovih pravic, v letu 1948, v Sloveniji 6985 ljudi aretiranih zaradi političnih deliktov, leto pozneje še več, 8762. Ti podatki, povzeti po uradnih poročilih izpred šestih desetletij, so pretresljivi. Tudi opozorila nekdanjega predsednika vlade o dokumentaciji in arhivih, ki niso bili predani Arhivu Slovenije, kar je oviralo postopke za popravilo krivic, zbujaajo skrb. Prepričan sem, da bo nova vlada, ki je ravnokar začela delovati, storila vse, kar je še treba storiti, da se vse dokumente, ki omogočajo popravilo krivic, izroči pristojnim mestom in da se tudi tako olajša potek sodnih postopkov.

V naši družbi že obstaja široko soglasje, da je treba povedati vso resnico o naši bližnji zgodovini in popraviti vse krivice. In spet je vprašanje – kako.

Pomemben del popravljanja preteklih krivic in zagotavljanja pravice je uresničljiv po sodni poti. Pred dobrim desetletjem je začel veljati zakon o popravi krivic, ki ga uresničujejo sodišča in drugi državni organi. Sodne postopke v zvezi s preteklimi krivicami je treba izvesti do konca, potrpežljivo, vztrajno in s polno mero občutka za resnost problema, s spoštovanjem zahtev pravnega postopka in z neomajno vero, da bo vse, kar je dosegljivo po sodni poti, po tej poti tudi doseženo.

Poleg resnice in pravice, ki ju lahko zagotovita pravo in pravosodje, so še drugi vidiki. Z nami je še vedno breme žrtev ideološkega in državnega nasilja. Naše zavedanje in resna refleksija morata biti prav tako vselej z nami. Samo to nam zagotavlja, da bo naše zavedanje preteklosti preraslo v resničen zgodovinski spomin, naša zavest o nas samih pa v našo skupno zrelost in spravo. To je nujen del našega zorenja v narod, ki se zaveda svoje zgodovine in jo zares pozna, v vseh njenih razsežnostih, vključno z njenimi temnimi platmi, v politično zrel narod, ki razume svoje zablode in tragedije, pa tudi svojo rast in veličino.

Ta proces bo zahteval svoj čas in strpnost. Zahteval bo tudi dovolj dialoga, oplemenitenega z znanstvenimi spoznanji. Tem spoznanjem moramo posvečati vso pozornost in njihovem nastajanju zagotavljati vso podporo. Upajmo, da bomo tudi v tem pogledu napredovali.

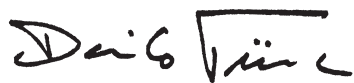
V tem upanju me še posebej hrabri zdajšnja razprava v Slovenski akademiji znanosti in umetnosti, posvečena vprašanju proučevanja kršitev človekovih pravic v obdobju represije komunistične partije in v daljšem obdobju socializma, tudi v časih po tem, ko so bile najbolj represivne prakse že opuščene. Podpiram to prizadevanje Slovenske akademije znanosti in umetnosti in jo pozivam, da še naprej daje ton in spodbudo tej razpravi in raziskovanju. Njena vodilna vloga pri tem je zgodovinskega pomena. Nihče ni bolj poklican, da razvije znanstveno in etično prepričljiva merila za presojo kršitev človekovih pravic v naši nedavni zgodovini. Moralna obsodba je potrebna, potrebno pa je tudi dobro poznavanje vseh relevantnih dejstev in vseh okoliščin. Zlasti pa je potreben odgovor na vprašanje, kaj vse je bilo že v tistem težkem obdobju v nasprotju z zahtevami Splošne deklaracije človekovih pravic, katere 60. obletnico praznujemo danes.

Spoštovani,

človekove pravice so vrednota, ki zahteva eno samo pot, pot naprej. Prizadevanje za njihovo uresničevanje in razvoj ne sme nikoli zastati, zlasti pa ni mogoče dopustiti nazadovanja. Splošna deklaracija človekovih pravic je postavila mejnik. Pot nazaj je pot v barbarstvo, pot naprej je pot v smeri pravične, socialne in bogatejše družbe. Naša temeljna izbira za pot naprej je že bila opravljena. Zato je tudi na ravni splošnega mnenja za nas danes relevantno vprašanje – kako naprej. V določanju odgovora na to vprašanje moramo posebno pozornost posvetiti ustanovam in organizacijam, ki so najbolj izpostavljene v prizadevanju za krepitev človekovih pravic – pravosodju in drugim relevantnim državnim organom, civilnodružbenim organizacijam in zlasti varuhinji za človekove pravice.

Ob današnji priložnosti se želim zahvaliti naši varuhinji človekovih pravic dr. Zdenki Čebašek Travnik za njeno zavzeto delo, za njeno vztrajno in subtilno prizadevanje in za rezultate, ki jih je njeno delo že zagotovilo. Tudi današnja konferenca je organizirana na njeno pobudo. Za to pobudo se želim posebej zahvaliti, vsem udeležencem pa želim uspešno delo. Naša družba potrebuje kakovostna mnenja, skrbno premišljene kritične misli in dobre predloge za naprej. Prepričan sem, da bo današnja konferenca dala pomemben prispevek pri tem. Vam in nam vsem želim veliko uspeha.

Dr. Danilo Türk
predsednik Republike Slovenije





IV. Strokovni prispevki

Jernej Rovšek

Namestnik varuhinje človekovih pravic Republike Slovenije

Okoliščine in postopek sprejemanja zakona o varuhu človekovih pravic ob petnajstletnici sprejema zakona

Letos pri Varuhu človekovih pravic (v nadaljevanju: Varuh) ob dnevu človekovih pravic ne proslavljamo le 60 let od sprejema Splošne deklaracije človekovih pravic, ampak tudi 15 let od sprejema Zakona o varuhu človekovih pravic (v nadaljevanju: ZVarCP). Zakon je bil sprejet v tretjem branju 20. decembra 1993. V tem prispevku bomo opisali okoliščine in poteka sprejemanja tega zakona, analizirali njegov pomen in možne smeri sprememb.

Svet za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin kot predhodnik in pobudnik za umestitev Varuha človekovih pravic v slovenski ustavni sistem

Ko analiziramo Varuhove začetke, ne moremo mimo vloge njegovega predhodnika – Sveta za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin (1988–1994, v nadaljevanju: Svet). Delovanje tega pionirskega organa za varovanje človekovih pravic, ne le v Sloveniji, ampak tudi širše v tem delu Evrope, bi zaslužilo podrobnejšo predstavitev, saj je bilo njegovo delovanje tesno povezano z začetki demokratizacije in državnosti v Sloveniji, še posebej letos, ko mineva 20 let od njegove ustanovitve.¹

Svet je nastal v okviru procesov za demokratizacijo in spoštovanje človekovih pravic v Sloveniji in v širšem območju v drugi polovici osemdesetih let prejšnjega stoletja. Ko se ni uresničila pobuda,² da bi takšen organ za varovanje človekovih pravic dobili v Jugoslaviji, se je zanjo navdušilo vodstvo slovenske SZDL, zlasti takratni predsednik Jože Smole, ki je dr. Ljuba Bavconu povabil, da oblikuje civilnodružbeni forum za človekove pravice. Dr. Bavcon je predlog dokončno sprejel, ko je dobil zagotovila, da bo forum v resnici avtonomen. Najprej je bil ustanovljen iniciativni odbor (26. 3. 1988), dokončno pa je bil Svet ustanovljen s sklepom RK SZDL z dne 4. 10. 1988.

Svet je vseskozi deloval kot pluralno sestavljen kolektivni organ. Njegovi člani so bili ugledni univerzitetni profesorji, novinarji, kulturniki, odvetniki, duhovniki in drugi, ki so ves čas delali nepoklicno in celo brez vsakega plačila. Delo Sveta lahko razdelimo v tri obdobja.

V prvem obdobju (1988–1990), ko je deloval v okviru takratne SZDL, je Svet deloval bolj na sistemski ravni. Z javnimi izjavami in diskretnimi intervencijami je opozarjal na nedemokratske pojave in kršenje človekovih pravic v Sloveniji in še zlasti v Jugoslaviji. Intenzivno se je vključeval tudi v postopke sprejemanja ustavnih in številnih zakonskih besedil. Ob tem je sprejemal tudi posamične pritožbe in v ta namen oblikoval posebno sprejemno pisarno, v kateri so delali tudi prostovoljci.

Mejniki začetka **dr drugega obdobja** je 29. marec 1990, ko je takratna republiška skupščina sprejela poseben zakon o Svetu.³ Zakon je bil potreben, da je Svet lahko nadaljeval delo kot

¹ Krajši prigoden članek o začetkih in delu Sveta je napisal njegov dolgoletni predsednik in mandatar za sestavo dr. Ljubo Bavcon: Človekove pravice, nikoli dokončan boj, dvajsetletnica Sveta za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin, objavljen v Dnevnikovem objektivu, 29. 3. 2008.

² Pobudo sta jeseni 1987 dala na seji sekcije za zunanje politična vprašanja Zvezne konference SZDL dr. Danilo Türk in prof. dr. Vojin Dimitrijević.

neodvisen organ pod okriljem parlamenta, saj se je SZDL pred prvimi demokratičnimi volitvami preoblikovala v politično stranko. Ta zakon je v marsikaterem pogledu pravi predhodnik ZVarCP. Vsebuje tudi veliko elementov zakonov, ki sicer urejajo delo ombudsmanov, in mnoge njegove rešitve so bile pozneje vključene v ZVarCP. V tem času je Svet začel bolj sistematično obravnavati in preiskovati posamične primere, saj mu je zakon dal preiskovalna pooblastila oz. možnost, da od državnih in drugih oblastnih organov zahteva ustrezne informacije. To obdobje se je končalo ob koncu leta 1992, ko je članom Sveta mandat, ki je bil vezan na mandat skupščine, potekel po volitvah na podlagi nove ustave.

Na zadnji seji Sveta v polni sestavi dne 15. 12. 1992 so imeli člani na voljo dve možnosti: ali naj predlagajo izvolitev novega mandatarja za sestavo Sveta ali pa naj se samoukinejo in predlagajo čimprej sprejetje zakona o varuhu človekovih pravic. Odločili so se za drugo možnost in jo predlagali v svojem poročilu za obdobje november 1991–november 1992. Poleg motiva, da naj se čim prej sprejme zakon o varuhu, je bila v ospredju tudi ugotovitev, da vse bolj zahtevnih in obsežnih nalog na področju institucionalnega varovanja človekovih pravic ni mogoče opravljati nepoklicno in brez ustrezne strokovne podpore. Člani Sveta so še vedno delali brez plačila, edina stalno zaposlena sta bila sekretar Sveta in administrativna sodelavka. Kljub požrtvovalnemu delu, ki je razvidno iz letnih poročil Sveta (poleg splošnih izjav in predlogov je Svet letno obravnaval tudi okoli 300 posamičnih pritožb), tako ni bilo več mogoče kakovostno obravnavati vse bolj zahtevnih pritožb in izvajati preiskovalnih pooblastil. Svet je zato predlagal, Državni zbor pa sprejel sklep,⁴ da v prehodnem obdobju – do imenovanja in začetka delovanja Varuha človekovih pravic – individualne vloge v skladu z zakonom o Svetu rešuje sekretar ob pomoči ožje delovne skupine dotedanjih članov Sveta.⁵

Za zadnje, **tretje obdobje** v delu Sveta je značilna večja usmerjenost v obravnavo posamičnih pritožb in v prizadevanja, da se čimprej sprejme Zakon o varuhu človekovih pravic. V tem obdobju so izstopali vsi poosamosvojitveni problemi na področju varstva človekovih pravic, zlasti problemi t. i. izbranih. Tega imena takrat še nismo uporabljali, prepoznavne pa so bile vse težave tistih, ki so brez zakonite podlage izgubili stalno bivališče in se znašli v začaranem krogu pravnih in dejanskih težav, ki jim ni bilo videti izhoda. Ker številne diskretne in pisne pritožbe pri pristojnih ministrstvih in ministrih niso zalegle, je dr. Ljubo Bavcon v imenu skupine Sveta zahteval pogovor pri predsedniku Vlade RS dr. Janezu Drnovšku. V pismu z dne 1. 3. 1994 je opisal probleme pri reševanju vlog za državljanstva, vstopu v Slovenijo, združevanju družin, odpovedi in odkupu stanovanj, dovoljenjih za delo idr. Pri tem je navedel, »da se je težko znebiti vtisa, da je za takšnim počasnim in ne dobronamernim reševanjem zadev skrita politika, katere končni cilj je, da bi se nekateri ljudje 'prostovoljno' izselili iz Slovenije«. Pogovor pri predsedniku Vlade je bil opravljen šele 13. 5. 1994, vendar posredovanje ni bila uspešno, saj se je kljub meglenim obljubam dotedanja politika nadaljevala. Celo več, sporočila o pogovoru mediji niso objavili, zato sem na pobudo predsednika o pogovoru napisal prispevek, ki je bil objavljen junija 1994 v prilogi Dela pod naslovom Nevarnost ksenofobije. Zadnje obdobje Sveta se je pravzaprav končalo z imenovanjem prvega Varuha človekovih pravic Ivana Bizjaka 29. septembra istega leta. Svet je sestavil zaključno poročilo o delu za obdobje do 30. 9. 1994 in predal arhiv, nerešene zadeve in tudi opozorila na glavne probleme na področju človekovih pravic Varuhu, ki je uradno začel delati 1. 1. 1995.

Med danes manj znanimi, vendar pomembnejšimi **dosežki Sveta** je treba omeniti predloge za spremembe besedil Ustave SRS in nove Ustave RS iz leta 1991 na področju človekovih pravic. Člani Sveta, še posebej velik delež je pri tem imel podpredsednik dr. Danilo Türk, so

³ Zakon o Svetu za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin (Ur. l. RS, št. 14/1990).

⁴ Na seji Državnega zbora 26. 3. 1993 ob obravnavi letnega poročila o delu Sveta za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin november 1991–november 1992 in Memoranduma Sveta.

⁵ Člani ožje delovne skupine Sveta v obdobju 1993–1994 so bili: dr. Ljubo Bavcon, redni profesor za kazensko pravo na Pravni fakulteti (PF) v Ljubljani, dr. Alenka Šelih, redna profesorica in predstojnica Inštituta za kriminologijo na PF, mag. Drago Demšar, odvetnik iz Ljubljane, dr. Tine Hribar, profesor na Filozofski fakulteti v Ljubljani in publicist, in dr. Gorazd Trpin, redni profesor in predstojnik Inštituta za javno upravo na PF v Ljubljani.

za ustavno komisijo med drugim oblikovali celotno poglavje o človekovih pravicah. Svet je med drugim oblikoval predloge za trajni mandat sodnikov, za vključitev Varuha človekovih pravic in za razširitev pristojnosti Ustavnega sodišča z ustavno pritožbo. Te predloge je Svet oblikoval že v času, ko so bili obravnavani še amandmaji k Ustavi SRS, vendar takrat niso bili sprejeti. Drugi pomemben prispevek Sveta so bila prizadevanja za usklajevanje pravnega reda in prakse z mednarodnimi standardi na področju človekovih pravic, zlasti s prakso Evropskega sodišča za človekove pravice. Vzpostavil je tudi številne stike z organi Sveta Evrope še pred formalnim članstvom Slovenije. Med drugim je organiziral dva seminarja o praksi organov Sveta Evrope in objavil zbornika o tem. Tudi na tej podlagi je Slovenija razmeroma hitro in neproblematično vstopila v Svet Evrope (14. 5. 1993). Seveda pa je Svet tudi utrl pot in olajšal začetek Varuhovega dela.

Pobude za pripravo zakona o Varuhu človekovih pravic

Okoliščine v začetku devetdesetih let prejšnjega stoletja so bile nedvomno naklonjene vzpostavitvi slovenskega ombudsmana oz. Varuha človekovih pravic. Ne le, da sta to zahtevala Ustava iz leta 1991 in ustavni zakon za njeno izvedbo, tudi sicer je bilo takrat politično in družbeno ozračje naklonjeno varovanju človekovih pravic in mehanizmom njihovega varovanja. Ne smemo pozabiti, da so bila prizadevanja za demokratizacijo in varovanje človekovih pravic ter manjša pripravljenost za to v večjem delu Jugoslavije med pglavitnimi argumenti Slovenije za izločitev iz skupne države. Na človekovih pravicah so temeljila tudi civilnodružbena in politična gibanja ob koncu osemdesetih let, ki so jih večinoma prevzele politične stranke v začetku devetdesetih. Slovenija se odločila za članstvo v evropskih integracijah, med pogoji, ki jih je morala izpolnjevati, pa so bila v ospredju merila dejanskega spoštovanja človekovih pravic.

Omenili smo že, da se je Svet za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin »samoukinil«, da bi pospešil sprejem zakona o varuhu. Vendar Vlada ni bila navdušena, saj tega zakonskega projekta ni uvrstila med prioritete. Komisija DZ za človekove pravice in državljanske svoboščine je na seji 24. 3. 1992 obravnavala pobudo, naj se čim prej zakonsko uredi »Varuh človekovih pravic in temeljnih svoboščin«, ki ga opredeljuje 159. člen Ustave RS. Sklenili so, da mora biti zakonska opredelitev Varuha človekovih pravic prioriteta naloga. Predsednik Komisije dr. Lev Kreft je na tej podlagi na takratnega ministra za pravosodje dr. Rajka Pirnata naslovil vprašanje,⁶ ali ministrstvo tak zakon načrtuje in v kakšnem roku predvideva predložitev zakonskega besedila. V istem pismu je opozoril, da je treba na novo opredeliti položaj Sveta in ga razmejiti od Varuha človekovih pravic ali pa ga povsem prepustiti civilnodružbeni vlogi, brez zakonske določitve. Ali je minister odgovoril in kaj, ne vem, vem pa, da se v okviru Vlade zakon o Varuhu ni začel pripravljati.

Zato smo v začetku leta 1993 prevzeli pobudo v okviru Sveta. Pripravil sem »Seznam odprtih vprašanj v zvezi s pripravo zakona o Varuhu človekovih pravic«.⁷ Dokument je zajemal enajst vprašanj, ki jih je bilo treba rešiti pred začetkom priprave zakona, in sicer: ime institucije, eden ali več ombudsmanov, predmet in vsebinski okvir njegovega delovanja, obseg jurisdikcije (kateri funkcionarji so lahko izvzeti), odnos do pravosodja, teritorialno pokrivanje institucije, individualni ali kolektivni ombudsman, način izvolitve, status in mandatna doba Varuha. Dr. Ljubo Bavcon pa je na tej podlagi povabil devet pravnih strokovnjakov s Pravne fakultete v Ljubljani na pogovor, ki je bil namenjen »razjasnjevanju nekaterih konceptualnih vprašanj, ki so prisotna v zvezi s pripravo zakona o Varuhu«. Sledila so še strokovna posvetovanja z Ustavnim sodiščem, Vrhovnim sodiščem in Ministrstvom za zakonodajo. Posebej se spominjam pogovora pri ministru za zakonodajo Lojzetu Janku, kjer smo razčistili nekaj pomembnih ustavnih dilem, npr. glede imena institucije, saj 159. člen Ustave v prvem in drugem odstavku določa, da se »z zakonom določi varuh pravic državljanov«. Gre seveda za pomanjkljivost ustavnega besedila, saj večina človekovih pravic iz Ustave ni vezana

⁶ Dopis št. 700-01/90-3 z dne 31. 3. 1992.

⁷ Gradivo z dne 5. 1. 1993, arhiv Sveta in avtorja.

na državljanstvo, Varuh pa se ne sme omejiti le na obravnavo pritožb državljanov.⁸ Zato smo se odločili za ime »Varuh človekovih pravic« in tvegali oceno neustavnosti. Na tem sestanku smo razčiščevali tudi vprašanje ustavne dopustnosti predlagateljstva predsednika republike in vprašanje imunitete, ki ga Ustava za Varuha ni predvidela.

Na tej in na podlagi zakonov o ombudsmanih iz različnih držav, ki sem jih zbral na nekaj seminarjih ombudsmanov, na katere je Svet dobil vabila, sem ob spodbudi dr. Bavcon začenjal pripravljati teze za zakon o varuhu. Edine praktične izkušnje o delu ombudsmanov, poleg tistih iz dela Sveta, sem dobil med prakso pri parlamentarnem in lokalnem ombudsmanu v Londonu jeseni 1992. Posebej sem se zgledoval po rešitvah v zakonih o španskem in poljskem ombudsmanu,⁹ saj oba sodita med t. i. tranzicijske ombudsmane, ki imajo širše pristojnosti kot klasični; upošteval pa sem tudi posamezne rešitve v zakonih, ki urejajo nizozemskega, danskega in britanskega ombudsmana.

Predlog za izdajo zakona s tezami za osnutek sem pripravil konec januarja 1993 in ga dal poslancu dr. Levu Kreftu, ki ga je takoj, z dopisom z dne 29. 1. 1993, vložil v zakonodajni postopek. V tem dopisu je predlagal, da je, ker »zakon ustanavlja institucijo nadzora nad delovanjem države, njene izvršilne oblasti in uprave, smiselno, da celoten postopek poteka v parlamentu«.

Sprejemanje zakona in vprašanja, ki so se pri tem pojavljala

Postopek sprejemanja zakona je v letu 1993 potekal razmeroma gladko in po rednem zakonodajnem postopku s tremi fazami. Predlog za izdajo zakona je bil sprejet 26. marca 1993. V drugi obravnavi (kot zanimivost: to je bil prvi zakon, ki je bil vložen v skladu z novim poslovníkom Državnega zbora, ki je predvideval tri branja) je bil sprejet na sejah državnega zbora 6. in 7. oktobra 1993. Tretja obravnava in končni sprejem zakona pa sta bila opravljena na seji 20. decembra 1993. V celotnem postopku sva kot tim sodelovala z dr. Kreftom, ki je nastopal v vlogi uradnega predlagatelja, sam pa sem zanj pripravljal gradiva in opredelitve do posameznih predlogov in amandmajev. Med prvo in drugo obravnavo je Državni zbor sklenil pogodbo z Inštitutom za javno upravo pri Pravni fakulteti, ki ga je vodil dr. Gorazd Trpin, ki je uradno prevzel strokovno delo pri izdelavi osnutka oz. drugega branja zakona in nudil koristne nasvete pri pripravi posameznih rešitev.

ZVarCP je še vedno eden redkih zakonov, ki je uspešno preстал vse stopnje zakonodajnega postopka s predlagateljstvom posameznega poslanca. Pripravljen je bil na podlagi domačega znanja,¹⁰ pomoč z organiziranjem strokovnega posveta je nudil le Svet Evrope, ki je zagotovil sodelovanje svojega strokovnjaka, norveškega ombudsmana Flifleta (ki je še vedno norveški ombudsman), namestnika nizozemskega in predstavnika poljskega ombudsmana. Vsebinsko bogat posvet je bil opravljen v Državnem zboru med drugim in tretjim branjem zakona 16. in 17. novembra 1993. Tujim strokovnjakom smo predstavili odprta vprašanja, ki so se pojavila v okviru dotedanjih razprav, in prosili za njihove komentarje in nasvete na podlagi njihovih izkušenj.

Ni prostora za podrobnejši prikaz vseh odprtih vprašanj in predlogov, ki so bili obravnavani na vseh treh stopnjah sprejemanja zakona, zato se bom omejil le na nekaj najbolj zanimivih tem.

Vlada se je do predloga za izdajo zakona opredelila zelo pozno, šele 19. 3. 1993, po tem, ko je zakon pristojni odbor že obravnaval. V tem mnenju izraža zlasti skrb, da bo Varuh posegal v neodvisnost in samostojnost sodišč in sodstva. Nasprotovali so tudi rešitvi, da bi imel Varuh možnost svoja pisanja naslavljal na sodišča kot *amicus curiae*, določbam o

⁸ Ne tvegam trditve, da je taka rešitev nastala zavestno pod vplivom takrat prisotnega nacionalizma in delitve na državljane in »nedržavljane«, ki je bila pomembna za poznejši »izbris«.

⁹ Zakon, s katerim je bil ustanovljen poljski ombudsman, je bil sprejet 15. 7. 1987.

¹⁰ Večina zakonov, ki so bili sprejeti pozneje v t. i. tranzicijskih državah, je bila sprejeta ob veliki strokovni in finančni podpori meddržavnih institucij (SE, ZN, OVSE).

imuniteti Varuha in možnostim, da bi lahko vlagal izredna pravna sredstva. Problematizirali so celo rešitev, da bi Varuh lahko ukrepal ob »očitni zlorabi oblasti« v sodstvu, čeprav je bila enaka formulacija že dolgo v zakonu o Svetu.

V zvezi s tem je v članku, ki je bil objavljen v reviji Podjetje in delo,¹¹ dr. Milan Gaspari dal zanimiv predlog, da naj bi imel Varuh ekskluzivno možnost vložiti novega izrednega pravnega sredstva – zahteve za varstvo človekovih pravic – z analogijo in pristojnostmi, kot jih ima javni tožilec, namesto možnosti *amicus curiae*. S tem bi Varuh odprl pot za naslednje pravno sredstvo – ustavno pritožbo zaradi kršitev človekovih pravic. Podobni predlogi so se v razpravi pojavljali tudi pozneje, vendar v zakon niso bili vključeni z utemeljitvijo, naj takšne možnosti uredijo pristojni procesni zakoni. Vemo, da do tega doslej ni prišlo.

Glede načina izvolitve Varuha so teze predvidevale še navadno večino poslancev v DZ. V poznejši razpravi se je poudarjala nujnost nadideološkosti in široke sprejemljivosti nosilca te funkcije. Na koncu je bil v drugi obravnavi sprejet amandma o absolutni dvotretjinski večini, ki ji predlagatelj na zadnji stopnji ni več nasprotoval.

Na prvi in drugi stopnji je zakon predvideval, da je Varuh lahko le »pravni strokovnjak«, v skladu s prevladujočimi rešitvami v drugih državah. Temu predlogu, vsaj javno, poslanci niso nasprotovali. Kljub temu je bil v drugi obravnavi s tesno večino sprejet amandma, da se ta pogoj za kandidiranje za Varuha črta. Amandma, ki ga je predlagala samostojna poslanka, ni bil posebej obrazložen, tako da motivi za takšno odločitev poslancev niso bili jasni.

V tezah je bilo predvideno, da Varuh ne bi preiskoval predsednika republike, poslancev, ministrov, sodnikov Ustavnega sodišča in članov Računskega sodišča. Pozneje je bilo ugotovljeno, da tudi med temi nekateri lahko posegajo v človekove pravice. Čeprav je predlagatelj vztrajal, da naj bodo iz obravnave Varuha izvzeti predsednik republike in poslanci, so bile vse izjeme v zakonu črtane in teh omejitev v ZVarCP ni.

Ob sprejemanju zakona so bili prepoznavni tudi poskusi, da bi poslanci Varuha lahko razrešili, če ne bi bili zadovoljni z njegovim delom oz. ne bi več užival njihovega zaupanja. Ti poskusi niso bili uspešni tudi po zaslugi taktične spretnosti predlagatelja. So pa v zvezi s tem v ZVarCP ostale nekatere danes težko razumljive in nelogične določbe.

Danes so težko razumljivi takrat zelo močni pritiski in lobiranja, da naj se takratni družbeni pravobranilci samoupravljanja preoblikujejo v Varuhe (z utemeljitvami, da so metode dela podobne, da je to bolj racionalno in že pokrivajo področje Slovenije). Na srečo ti predlogi niso imeli večinske podpore, saj bi se s tem institucija Varuha gotovo razvijala povsem drugače.

V zadnji fazi sprejemanja zakona je predlagatelj moral zavračati zelo močne pritiske, naj se iz pristojnosti Varuha izvzamejo civilne in vojaške obveščevalne službe. Po teh amandmajih Varuh ne bi imel dostopa do dokumentov in prostorov teh služb. Za temi predlogi je bilo mogoče prepoznati kroge blizu takratnega ministra za obrambo. Tudi ti predlogi na koncu niso bili sprejeti.

Še zadnja zanimivost. Ko je bil ZVarCP že sprejet, je predsednik RS obvestil predsednika Državnega zbora,¹² da ne more začeti postopka kandidiranja Varuha človekovih pravic, ker še ni sprejet zakon o Ustavnem sodišču. ZVarCP je namreč postopek kandidiranja Varuha vezal na smiselno uporabo določb tega zakona o kandidiranju za sodnike Ustavnega sodišča. Postopek kandidiranja za Varuha se je lahko začel šele po sprejemu Zakona o Ustavnem sodišču; prvi Varuh Ivan Bizjak pa je bil izvoljen šele 29. septembra 1994.

¹¹ Dr. Milan Gaspari: Varuh človekovih pravic (ob predlogu za izdajo zakona o Varuhu človekovih pravic), Podjetje in delo 2/1993/XIX.

¹² Z dopisom št. 21-5-1/94 z dne 24. 1. 1994.

Sklep

ZVarCP se pokazal kot dober zakon, saj vse doslej ni doživel nobene vsebinske spremembe.¹³ Zakon daje Varuhu, primerjalno gledano, zelo velike in raznovrstne pristojnosti. Določba, ki je v ZVarCP povzeta že iz zakona o Svetu, namreč da Varuh lahko obravnava tudi širša vprašanja, ki so pomembna za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin ter za pravno varnost državljanov, daje Varuhu možnost, da deluje na lastno pobudo tudi sistemsko, preventivno in javno, na način, kot to delajo nacionalne institucije za varstvo človekovih pravic, ki so ustanovljene na podlagi t. i. »pariških načel«, ki so bila sprejeta v OZN. ZVarCP je bil uporabljen tudi kot eden od modelov v številnih državah, ki so ombudsmane sprejemale pozneje, zlasti na območju JV Evrope, kar je razvidno iz številnih rešitev v teh zakonih.

Kljub temu je očitno, da se je zakon že postaral, še bolj pa, da se koncept varstva človekovih pravic širi, kar zahteva nove pristope. ZVarCP ima tudi nekaj manjših pomanjkljivosti, npr. preveč podrobne in formalne določbe o preiskavi (ki so nastale na podlagi prakse pri britanskem ombudsmanu) ter nekatere preživele določbe o sankcijah in notranji organizaciji Varuha. Doslej predlogov za spremembe zakona nismo dajali predvsem zaradi nevarnosti, da bi poslanci ob »odpiranju« zakona tega bolj pokvarili kot popravili. Osebnost bi se zavzemal za spremembe, ki bi legalizirale že dosežene smeri delovanja Varuha in ga usposobile za bolj učinkovito reševanje sistemskih vprašanj varstva človekovih pravic v smeri nacionalnih institucij, morda v kombinaciji s posvetovalnim telesom, kot je bil na začetku opisani Svet.

¹³ Največji poseg je bil storjen s sprejemom zakona o sistemu plač v javnem sektorju, ki je na prikrit in netransparenten način dal podlago za znižanje plač funkcionarjev Varuha, ki so bile dotlej vezane na plače funkcionarjev Ustavnega sodišča. Na tej podlagi so bile plače funkcionarjev Varuha znatno znižane.

Dr. Lev Kreft

Filozof in sociolog, redni profesor Filozofske fakultete Univerze v Ljubljani

Človekove pravice med demokracijo in populizmom¹

Sveženj, ki mu pravimo človekove pravice in svoboščine, je nastajal v različnih časih in se uveljavljal na različnih koncih sveta in iz različnih razlogov. Pravica do ugovora vesti, denimo, je bila prvič pravno argumentirana v 3. stoletju n. št., ko je v Kartagini zgodnji krščanski teoretik Tertulijan dokazoval, da kristjanom niti rimski imperij nima pravice vsiljevati vojaške službe, če jo zaradi svojega prepričanja odklanjajo, in jih, če že sprejmejo vojaško službo, nima pravice ovenčati s posebnimi častmi za njihov prispevek v bojih, če te časti vsebujejo njim nesprejemljive simbolne elemente, npr. čaščenje cesarja kot boga. Dejansko pa so postale sistematičen in poseben del mednarodne pravne ureditve po drugi svetovni vojni, kot sestavina nove svetovne ureditve, motivirane tudi z obrambo pred totalitarizmom.

Ta ureditev vsebuje vrsto varovalk, ki bi jih lahko priročno razdelili na liberalne in socialne pravice in svoboščine. Liberalne pravim tistim, ki pripadajo posamezniku in posameznici in so utemeljene v nedotakljivosti osebe, ki ima sama pravico odločati o svojem življenju in življenjskem slogu, ne da bi se v to vtikala katerakoli oblast ali drugi ljudje, razen zaradi varstva enakih pravic vseh ljudi. Socialne pravice pa izražajo soodgovornost ljudi drug za drugega in obsegajo poleg pravic posameznic in posameznikov tudi pravice skupin. Povsem razločiti enih od drugih niti ni mogoče, in to velja tudi za mnogo bolj utemeljene delitve in klasifikacije človekovih pravic od te moje priročne, saj skoraj v vsaki lahko najdemo sestavine različnih načel. Lahko pa ima človekova pravica ali celoten sestav teh pravic dva različna poudarka. Ena skrajnost postavi lastno odgovornost vsakega posameznika in vsake posameznice v ospredje tako močno, da nihče ni soodgovoren za svojega brata ali sestro, razen takrat, ko je neizpodbitno dokazano, da za svojo usodo nista prav nič odgovorna sama, kar je precej redko. V taki zastavitvi, ki sodi k radikalnemu neoliberalizmu, večina socialnih pravic preneha biti pravica in se preseli iz pravne ureditve v območje dobrotelčnosti in miloščine. Druga skrajnost, ki sodi na območje totalitarizma, postavi soodgovornost vsakega od nas za drugega in za skupnost v ospredje tako močno, da vsem posameznikom in posameznicam predpisuje, kako morajo pravilno živeti, in se vtika v življenje slehernega od nas do te mere, da skoraj izniči vsakršno zasebnost.

Pred dvajsetimi leti je bil v ospredju napor, ki je uspešno mehčal avtoritarno ureditev predvsem z liberalnimi človekovimi pravicami, še posebej pa s političnimi pravicami in svoboščinami. Danes, se zdi, bi bile bolj na dnevnem redu socialne pravice, še zlasti v obdobju krize in recesije, ko je med drugim še preveč vidno, da je neoliberalni trend v zadnjih tridesetih letih uveljavil pravilo, da na prostem tržišču vsakdo prosto izbira in si je za posledice svoje izbire kriv sam – razen takrat, ko kriza ogroža celoten sistem in se socialna pomoč in podpora vsaj na začetku usmerita tako, da revni pomagajo bogatim. Pri tem deluje nekakšna globalna neobčutljivost za socialne pravice, ki jo lahko ponazorim z ilustracijo iz domačih logov. Februarja 1992 se je množici posameznikov in posameznic, ki so pred tem imeli stalno bivališče v Republiki Sloveniji, pripetil »izbris«, ki je bil medtem prepoznan za protiustavno dejanje in nevzdržno kratenje njihovih pravic, med drugim tudi po zaslugi

¹ Gre za predelan in dodelan prispevek, ki ga je avtor imel na posvetu »Sindikalno gibanje odpira nove poglede na sedanje razmere« 13. in 14. februarja 2008. Izvirno besedilo je izšlo v zborniku posveta.

prizadevanj Varuha človekovih pravic; celovite poprave te krivice še nismo doživeli, ker izvršna in zakonodajna oblast do zdaj nista bili pripravljene in sposobni uveljaviti odločitve Ustavnega sodišča. S tem primerom in tudi z ustvarjanjem možnosti za rešitev se ukvarja kar nekaj ljudi in zdaj naj bi (bomo videli, so rekli skeptiki) končno prišlo do epiloga. Letos, takoj na začetku krize, pa se je v javnosti pojavila trditev, ki naj bi potolažila vse, ki se bojijo za zaposlitev: najprej bomo odpustili vse tujce. Je po tem nastopilo olajšanje in veselje? Morda, hkrati pa se je prvič v javnosti videlo, v kakšnih suženjskih razmerah so prisiljeni delati tujke in tujci tudi v Republiki Sloveniji, še posebej v gradbeništvu. Podobne razmere, ki že dolgo veljajo za delo na domu (običajno na črno), za posredovanje dela prek agencij (podobne suženjske razmere), za zaposlovanje in sploh preživetje migrantov in azilantov, so še vedno skrite in nevidne. Verjetno jih bo kriza razkrila šele takrat, ko bodo prišli eni ali drugi na vrsto za odpuščanje. Skratka, prizadevanje za uveljavljanje človekovih pravic se je v obdobju nekaj čez dvajset let po sesutju socializma in petnajst let po sprejemu Zakona o Varuhu človekovih pravic, kar je razvidno tudi iz njegovih letnih poročil, izrazilo preselilo na področje socialnih pravic, torej pravic, ki izražajo soodgovornost posameznikov in posameznic v skupnosti drug za drugega, ker so te najpogostejše ogrožene. Ker pa po mojem mnenju niso ogrožene le vsebinsko, ampak v načelu, bi rad opozoril na populistični način rušenja prava z moralizacijo, pri kateri moralne večine (moral majority) ne predstavlja predvsem civilna družba, organizirana kot lobistični pritisk, ampak populizem, ki nastopa kot vladavina javnega mnenja.

Kaj imam v mislih z moralizacijo? Gre za razmerje med zasebno moralo, javno moralo in pravnim redom, ki se ga da najbolje pojasniti, če naredimo tri korake: začnemo pri Bernardu de Mandevillu, nadaljujemo z Eugènom Suem in pridemo do sodobne moralizacije.

Bernard de Mandeville je dokazoval, da so zasebne pregrehe v javno korist, najprej proti skopuštvu in v prid razsipnosti ali – če uporabimo manj moralizirajočo oznako – proti skromnosti in za potrošniško uživanje življenja. Pozneje pa je tezo razširil tako, da moramo po njem vsemu, kar prinaša dobiček na trgu, najsi je še tako v nasprotju z zasebno moralo, priznati, da gre za javno moralno dobro. Njegovo stališče presneto spominja na sodobno trditev: kar prinaša nekaterim dobiček, je dobro za vse. Naj ga obračamo tako ali drugače (vse to interpretiranje je bilo glede *Basni o čebelah* ali *Zasebnih grehov*, javnih koristi že neštetokrat opravljeno), je dokazoval, da v družbi, kjer sta cilj dobiček in blaginja, moralna pravila zasebne morale za javne odnose niso uporabna, ali pa, če smo bolj kritično razpoloženi, da pod zakonitostmi kapitala vladata dva nasprotujoča si moralna reda hkrati, kar pomeni, da je javna/zasebna hipokrizija moralno načelo kapitala, ki je hkrati zasebna lastnina (torej temelj, iz varnosti katerega so izpeljane v modernosti vse človekove pravice) in javna moč. Mandevillova primera sta prodajalec alkohola in trgovec s tobakom, ki jima ni mogoče očitati, da razširjata nezmernost in škodljivo pregreho, saj s svojim dobičkom plačujeta davke, zaposlujeta druge in preživljata lastno družino. Zaradi vsega tega sta javno koristna, čeprav je njuno početje, če ga ocenjujemo z vidika zasebne morale, moralno sporno. Še dlje je šel pri analizi prostitucije, kjer je poleg že povedanega ugotovil, da je prostitucija tudi s stališča zasebne morale koristna dejavnost, saj prostitutke s svojo dejavnostjo varujejo zasebno moralno neoporečnost drugih, krepstvih žensk, ki bi lahko postale žrtve moškega poželenja, ko ne bi bilo prostitutk. Moralni realizem, katerega etična podlaga je prepričanje, da je ustvarjanje dobička temelj javne dobrobiti, torej tako blaginje kot moralnega reda, najbolje ponazarjajo naslednji stavki: »Daleč sem od tega, da bi vzpodbujal pregrehe, in menim, da bi bila za državo neizreklija sreča, ko bi lahko greh nečistosti povsem odpravili; bojim pa se, da je kaj takega nemogoče. Strasti nekaterih ljudi so preveč nasilne, da bi jih lahko zaježili s kakim zakonom ali predpisom; pri vseh vladah je modrost v tem, da prenašajo manjše nadloge zato, da preprečijo hujše.«² Po eni strani velja, da nekaterih grehov nikakor ni mogoče izkoreniniti in bi trdi ukrepi proti njim tudi škodili javnemu interesu in javni morali, po drugi plati pa je kot podlaga vsega javnega

² Bernard de Mandeville, *Remarks* (komentar k posamičnim delom *The Grumbling Hive*), v: *The Fable of the Bees or Private Vices, Publick Benefits* (ur. Irwin Primer), Capricorn Books, New York 1962, str. 71.

interesa in javne morale sprejet pohlep, ki bi v kaki zasebni morali prav tako lahko veljal za greh, vendar ta greh drži pokonci vso javno moralo in blaginjo.

Moralisti, ki jih v nobenem času ne manjka, so sicer morali sprejeti, da je država do moralno zavrženih ali spornih praks nemočna, kadar gre za dobičkonosno početje, seveda pa se niso sprijaznili z Mandevillovim spravljivim predlogom, da je nekaj greha bolje tolerirati. Če se greha ne da odpraviti z zakonom in če mu ni kos še tako dobro organizirana državna policija, mu je pač treba stopiti na pot z zasebno in s civilnodružbeno pobudo, ki bo grehe dokončno odpravila. To naprežanje se je še posebej zgostilo v prvi polovici 19. stoletja, ko je po industrijski revoluciji v Angliji in političnih revolucijah na kontinentu meščanski red prvič pokazal zobe z množično revščino delavstva in s človeka nevrednimi življenjskimi razmerami v rastočih industrijskih mestih. Zdravilo za to bolezen so iskali v vseh smereh in številni med reformatorji so po starem kolonialnem receptu »z mečem in križem« tudi za domače razmere predlagali nekaj podobnega: moralno preobrazbo revnih ljudi. V to smer je kazal Eugène Sue, ki je z romanom – podlistkom *Pariške skrivnosti*³ ponudil tako odmeven model moraliziranja o razrednih razmerjih, da je poleg za tisti, pa tudi za današnji čas neverjetne svetovne popularnosti sprožil tudi vrsto kritičnih razmišljanj in navdušenih prikimavanj. Z današnjim besednjakom bi lahko rekli, da je šlo za kultni roman. In kakšen kult zagovarja ta kultni roman? Suejeva socialna kritika se da povzeti z dvema temeljnima mislima: ko bi bogati vedeli, kako hudo je biti revež, bi gotovo priskočili na pomoč, in ko bi se odločili, da revežem pomagajo, bi jih najprej, sprijene, kot so, moralno spreobrnili s sistemom civilnodružbenega moralnega pravosodja, ki kaže s prstom na grešnike in jim ponuja moralno oporo: le pod pogojem, da sprejmejo vključitev v procese moralne preobrazbe, so vredni tudi kake druge, bolj otipljive pomoči. Tako dobimo na eni strani že obstoječe pravosodje z oporo v kazenskem zakoniku, na drugi strani pa kritično pravosodje, ki ima oporo v moralnem stališču bogatih. Revni sicer ne bodo nikoli postali bogati, toda postali bodo moralni. Te vrste socialna pravičnost pravilno in v skladu z Mandevillom ugotavlja, da od kapitala in države ni pričakovati prave vrline, zato si za pot izbere pritisk javne morale. Če imamo pri Mandevillu zasebno moralo in javno moralo, imamo zdaj dve javni morali: moralo, ki je vgrajena v kazenski zakonik in je vedno nezadostna in prešibka za preganjanje pregreh, in civilno javno moralo, ki se mora dobro organizirati in odpraviti še vse tisto, česar zakonik ni zmožen, vendar s sredstvi, ki so drugačna od sredstev državnega pravosodja.

To, čemur pravim moralizacija, pa ni ne iz prvega ne iz drugega loga, ampak pripada sodobnosti kot trend, ki z naslonitvijo na primerno izbrane točke moralnega zgražanja javnega mnenja udari prek meja med zasebnim in javnim, prek meja med dvema javnima moralama in prek omejitev, ki jih predstavljajo človekove pravice in svoboščine. To počne v imenu nujne moralne sankcije, za katero ne veljajo enaka pravila in omejitve kot za vse drugo, ker gre za tako vnebovpijoče zlo, da ga ni mogoče prepustiti neučinkoviti, počasni in moralno nedosledni ustavni in zakonski ureditvi. Ni več dveh moral, javne in zasebne, ki bi bili različni in bi celo delovali po različnih načelih; ni več dveh javnih moral, od katerih je ena izražena v pravosodnem sistemu in mora spoštovati ustavna pravila pri uporabi državnega monopola in pri uporabi nasilja, druga pa se izraža v mehkejših civilnodružbenih sredstvih moralne opore padlim dušam in javnega moralnega žigosanja grešnic in grešnikov. Iz vseh teh prej razločenih moralnih redov, proti njihovi hipokriziji in neučinkovitosti postmoderne *pastiche*, ki vse splošči na eno samo moralno vrednoto: neugnano preganjanje grehov in zla, pri katerem moralno navdušenje in ogorčenje komajda prikriva, da za to zbrkljano plahto čepi želja po političnem, finančnem ali kakem drugem dobičku. Ta morala ne daje moči v roke le državnim represivnim organom niti ne daje vrlin v roke samo odrešiteljem človeških duš, ampak postavlja v vlogo vzgojiteljev grešnikov in grešnic ter v vlogo preganjalcev greha, tudi lastnikom, poslovnežem, samozvancem vsake civilnodružbene sorte pa tudi najrazličnejšim socialnim skupinam, ki izvajajo takšno ali drugačno linčanje grešnic in

³ Eugène Sue, *Pariške skrivnosti*, Mariborski tisk, Maribor 1967.

grešnikov in pritisk na pravosodni sistem, ki naj bi začel delovati mnogo bolj učinkovito, ter na policijski sistem, ki naj mu ne bi ušla niti ena sama grešna muha.

Končni rezultat teh treh korakov podreditve morale dobičku in s tem kapitalu je podreitev prava morali, in temu pravim moralizacija.

Da pa bi imela za posledico rušenje pravic, se mora utemeljiti v nečem, čemur ni moč ugovarjati, da predstavlja greh in zlo, prevaro ali zločin, in si tako pridobiti na svojo stran to, kar je od vladavine ljudstva najvplivnejše: vladavino javnega mnenja. Značilen pojem, ki izdaja tak moralizacijski pristop k pravu, je geslo o ničelni toleranci (*zero tolerance*). Ta seveda ni toleranca, temveč njeno skrajno nasprotje: absolutna netoleranca in absolutni puritanizem, ki pomeni, da pravila in pravice, ki sicer veljajo v pravnem redu, ne morejo in ne smejo biti uporabljeni, če hočemo premagati to ali ono absolutno zlo. Namesto pravne regulacije, ki poteka po pravilih in pravicah, kot so tiste, zapisane že v *Magna charta libertatum*, dobimo vojno kot drugi pojem, ki izdaja moralizacijo prava: vojna proti mamilom, vojna proti pornografiji, vojna proti terorizmu, vojna proti pedofilom, vojna proti tajkunom, vojna proti dopingu, vojna proti nemoralni umetnosti. Vse te vojne, ki potekajo v znamenju ničelne tolerance, so utemeljene v ogorčenju, prepričanem, da niti eno sovražno dejanje tako zavržene sorte ne sme ostati nekaznovano in da morajo biti podleži, ki kaj takega počnejo, dobesedno poteptani. Moralizacija pravic torej pomeni, da nekateri pravic, ki veljajo za vse enako, vendarle nimajo, in če te pravice ne veljajo za vse, ampak se uporabljajo selektivno, potem je vedno možno, da ne veljajo za nikogar – le v pravo nemoralno kategorijo je treba uvrstiti slehernega posameznika ali posameznico.

Tako moralizacijo pravic lahko pričakujemo tudi v krizi in recesiji, če bosta le dovolj dolgo trajali, saj bodo pravice vedno bolj pogojene z moralno sprejemljivim vedenjem prejemnikov in prejemnic, za katere se vedno sumi, da niso pripravljeni prijeti za kakršnokoli delo za kakršnokoli plačilo – in to je pod vladavino kapitala naglavni greh in izvirno družbeno zlo.

V nasprotju z obdobjem, ko je šla na pot *Deklaracija človekovih pravic*, da bi preprečila novo uveljavljanje totalitarizma, in s tistim, ko smo sprejeli *Zakon o varuhu človekovih pravic*, da bi mehko in brez lastne oblastne moči nadzoroval državne oblasti, med drugim tudi s pomočjo kritične javnosti, na katero se Varuh vedno lahko obrne po pomoč, kadar se državne oblasti ne odzovejo na njegova opozorila, imamo danes opraviti z omejitvijo prava na orodje večinske ali najbolj nasilne morale javnega mnenja. Nanj se sklicujejo tudi oblasti, kadar pojasnjujejo, zakaj nekega priporočila ne morejo upoštevati ali nekega ukrepa ne morejo izvesti.

Bolj kot kdajkoli prej je postalo potrebno, da Varuh človekovih pravic predstavlja tisti vrh kritične javnosti, ki je pripravljen tvegati tudi spopad z moralizacijo prava in večinskim javnim mnenjem.

Dr. Ljubo Bavcon

Zaslužni profesor Pravne fakultete Univerze v Ljubljani

Mehanizem zavor in ravnotežij kot pogoj za učinkovito varovanje človekovih pravic

Najprej naj se zahvalim za povabilo na mednarodno konferenco ob 60. obletnici Splošne deklaracije Združenih narodov o človekovih pravicah. Ta deklaracija, ki je začetek veličastnega razvoja filozofije, prava in vsaj v zahodnem delu sveta tudi prakse človekovih pravic v nadaljnjih šestdesetih letih, je bila plod bridkih spoznanj in izkušenj s fašističnim in nacističnim teptanjem elementarnih človekovih pravic pred drugo svetovno vojno in med njo. Sovpada pa tudi z začetkom hladne vojne zoper nasilniško, nedemokratično in nečlovečno uresničevanje sicer abstraktno plemenitih, a žal utopičnih idej in vizij socializma.

Nekdanja Jugoslavija se takrat ni pridružila veliki večini članic Združenih narodov. Njeni tedanji voditelji so verjeli, da je socializem sam po sebi uresničitev idej o človekovi svobodi in njegovih pravicah. Ne gre pa pozabiti, da je bila Jugoslavija takrat sredi spopada s stalinističnim Informbirojem in da so bili vodilni ljudje takrat še prepričani, da je bolj pametno prepričevati Stalina o svoji zvestobi kot upreti se mu. Šele kaki dve leti pozneje so bili sposobni napraviti teoretičnosociološki obračun s stalinistično, torej avtoritarno in represivno varianto socializma, in začeti svoj model samoupravnega socializma. Toda takrat začeti spopad med demokratično in stalinistično zasnovo socializma je zelo počasi vplival na popuščanje režima in na njegovo demokratizacijo in se ni končal z zmago demokratičnega socializma, temveč z zmago kapitalizma, ki postaja vse bolj nedemokratičen, čeprav je zmagal med drugim tudi v imenu človekovih pravic.

Ne glede na vse to pa je bila v pogojih hladne vojne uporniška Jugoslavija dobrodošel branik zahodne bolj ali manj demokratične družbene ureditve pred nevarnostmi vzhodnoevropskega režima. Ta izraz, bolj ali manj demokratična, sem uporabil, ker ne smemo pozabiti, da se je današnja podoba demokratične pravne države oblikovala postopoma v kakih štiridesetih letih, vmes pa poznamo znameniti Berufsverbot v Nemčiji, fašistični režim v Španiji do Frankove smrti, pa evropski terorizem rdečih brigad in njihovih frakcij, če navedem samo najbolj znamenite primere. Toda politična naklonjenost ZDA in zahodne Evrope Jugoslaviji je omogočila, da so pri nas nastale ugodnejše razmere za postopno prodiranje zamisli o človekovih pravicah. Naj za ponazoritev povem, da je v decembrski številki Naših razgledov (leto 1952), tedaj prvega bolj ali manj neodvisnega časopisa, prof. Makso Šnuderl takole zapisal v prigodnem članku ob obletnici Splošne deklaracije: »Deseti december praznuje ves civilizirani svet kot dan pravic človeka.« Leto pozneje pa sem v Naših razgledih ob obletnici Splošne deklaracije sam napisal, da ima socializem svojo utemeljitev in smisel samo, če bo že v buržoazni družbi razglašene človekove pravice uresničil v vsakdanjem življenju.

Ne da bi država popravila napako iz leta 1948, se je njena intelektualna in akademska javnost vedno bolj sklicevala najprej na Splošno deklaracijo, po letu 1950 na Evropsko konvencijo o človekovih pravicah in od leta 1966 dalje tudi na oba mednarodna pakta o človekovih političnih in državljanskih ter ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah, ko

je v najrazličnejših literarnih, kulturnih, znanstvenih in političnih nastopih nezadržno širila prostor človekove svobode.

Za nas pa je leto 2008 še ena pomembna obletnica, ker je bil spomladi leta 1988 uradno ustanovljen, junija pa je začel delovati Svet za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin. Domnevam, da me je dr. Zdenka Čebašek Travnik, varuhinja človekovih pravic v RS, povabila, naj sodelujem na tej konferenci tudi zato, ker sem pred dvajsetimi leti predsedoval omenjenemu Svetu. To je bil organ, ki je v tistem času opravljal naloge prvega ombudsmana v Sloveniji in ki je postavil temelje za današnje delovanje Varuha človekovih pravic. Naj za obuditev spomina povem, da je bil ta Svet ustanovljen še pred padcem berlinskega zidu in dve leti pred prvimi pluralnimi parlamentarnimi volitvami v Sloveniji. Nastal je kar kot naravna, samoumevna posledica vseh prej omenjenih prizadevanj za širitev prostora človekove svobode. Če je moja domneva pravilna, potem se varuhinji zahvaljujem za povabilo, ki ga razumem tudi kot priznanje za pomemben preboj dolgoletnih zahtev po spoštovanju in varstvu človekovih pravic, ki ga je ta Svet opravil še v času socializma. To z veseljem storim tudi v imenu kakih petdesetih slovenskih svobodomislecev, univerzitetnih profesorjev, pisateljev, pesnikov, znanstvenikov – raziskovalcev, zdravnikov, duhovnikov, odvetnikov, pravnikov in novinarjev. Vsi člani so prostovoljno, brez plačila in na koncu celo brez kakega posebnega javnega priznanja postavili človekove pravice, njihovo spoštovanje in varstvo v središče vseh dogajanj tistega nepozabnega časa, polnega zanosa, pričakovanj in upanja.

Obletnice, kakršne praznujemo danes in te dni, so primerna priložnost za nekakšen obračun o položaju človekovih pravic po dvajsetih letih. Merilo za presojo zastavljenega vprašanja so vrednote, ki so prevladovale v zahodnem delu sveta in ki so navdihovale upor množic v vzhodnoevropskih državah zoper nedemokratično, avtoritarno vladavino. Te vrednote – politični pluralizem, strpnost, parlamentarna in participativna demokracija, delitev oblasti, vladavina prava ter spoštovanje in varstvo človekovih pravic kot krona – niso bile samo gesla, primerna za boj za oblast, temveč so bile zelo resne zahteve, za katere so bili ljudje pripravljeni marsikaj žrtvovati.

Toda dvajset let pozneje moram ugotoviti, da je uresničevanje navedenih pogojev za uveljavljanje človekovih pravic za vsako oblast hudo trd oreh. Vedel sem in tudi napisal, da je človeška družba v resnici konflikten pojav, ne pa harmonično sožitje ljudi. Toda med vedeti in doživeti je velika razlika in nisem si predstavljal, da bo ob neusmiljenem boju za last in oblast navdušenje za nosilna gesla družbene preobrazbe in še posebej naše osamosvojitve tako hitro minilo.

Oblast je neverjetno močna skušnjava za uveljavljanje samovolje, za težnje po obvladovanju in nadzorovanju vseh in vsega, za prepričanje nosilcev oblasti, da so državljani z volitvami prepustili zmagovalcu državo ne le v upravljanje, temveč kar v last, in za prepričanje, da so »moje« ali »naše« zamisli in videnja edino zveličavni in da je zato treba tako ali drugače (zdaj se pač ne sme ubijati) zatreti vse, ki mislijo drugače.

To potrjuje tudi odnos vsakokratnih nosilcev oblasti do Varuha človekovih pravic. Podcenjevanje, poskusi marginalizacije, diskvalifikacije in instrumentalizacije osebe varuha in same institucije Varuha so se dogajali ves čas od osamosvojitve, zlasti kadar je vsakokratni nosilec te funkcije dregnil v materialne, ideološke ali politične interese trenutnih nosilcev oblasti. Ne morem si kaj, da ne bi v tej zvezi omenil pred nekaj leti skrajno podcenevalnega zavlačevanja z uvrstitvijo Varuhovega letnega poročila na dnevni red Državnega zbora, diskvalifikacijskih napadov na Matjaža Hanžka in nerazumne zavrnitve kandidature Jerneja Rovška in Aleša Butale za namestnika Varuha v prejšnjem Državnem zboru, čeprav sta oba, še posebej Rovšek, zagotovo vrhunska strokovnjaka

za pravno varstvo človekovih pravic. Na novo izvoljeni Državni zbor je zdaj to neumnost popravil, a nekateri pripadniki zdajšnje opozicije si niso mogli kaj, da ne bi na vse mogoče načine izražali svojega omalovaževanja aktualne varuhinje, da ne bi poskušali politično in moralno diskvalificirati njo in institucijo, ki jo vodi. Ne bo odveč, če kot ponazoritev odnosa donedavne izvršne oblasti do Varuha navedem tudi plačni sistem, ki onemogoča zaposlitev vrhunskih pravnikov v uradu Varuha človekovih pravic.

Zelo na kratko omenjeni primeri žal niso samo epizodni, temveč razodevajo neko pojmovanje in razumevanje demokracije slovenske politične vrhuške, ki je v globokem nasprotju s sistemom vrednot, ki sem jih malo prej omenil. Ko sem pred več kot dvajsetimi leti, sredi osemdesetih let, pisal knjigo o kazenskopravnem varstvu države in njene ustavne ureditve, sem naletel na globoko in realistično misel, ki sem jo sicer že večkrat povedal, a ne bo škodovalo, če jo ponovim, tudi zato, ker zdaj ni več samo abstraktna modrost. Takole pravi: demokracija je silno krhek sistem družbene ureditve. Nenehno jo ogrožata dve nevarnosti – ali da naredi samomor zaradi strahu pred smrtjo ali pa da postane plen nastopaških in arogantnih nasilnikov, ki si znajo s poceni populističnimi in demagoškimi gesli pridobiti množice. Saj ni treba obširno razlagati povedane misli. To, kar počnejo ZDA in druge zahodne države po 11. septembru, sklicujoč se na nevarnost terorizma, ni več daleč od samomora demokracije. Te dni je o tem utemeljeno in prepričljivo kot vselej pisal Tomaž Mastnak, član nekdanjega Sveta, v Dnevnikovi kolumni, ko je ugotovil popoln polom znamenite vojne proti terorizmu. Kakšen Bush ali nam bližji Berlusconi ali Putin ali dvojčka Kaczynski so kar pravšnje ponazoritve populistične in avtoritarne nevarnosti, ki grozi demokraciji.

Izkušnje z avtoritarnimi negacijami demokracije, kot so fašizem, stalinizem in nacizem iz časa med obema vojnama in tudi teoretična sociološka, politološka in pravna spoznanja po njej, so prispevale zamisli, načela, institucije, skratka sredstva, ki naj bi obvarovala demokratično pravno državo pred nevarnostjo zdrsa v nedemokratičen, nestrpen in samovoljen sistem vladavine. Predvsem je treba poudariti dve za demokracijo značilni izhodišči, to sta strpnost in nenasilje. Zato se demokracija pred takimi ali drugačnimi nevarnostmi ne more braniti izključno ali predvsem z angažiranjem policije, vojske, tajnih varnostnih služb, z nasiljem in z napovedmi vojne zdaj temu, zdaj onemu »sovražniku«.

Če se v resničnosti uveljavijo takšne deformacije, to pomeni, da je odpovedala posebna deontološka, pojmovna, pravno normativna in družbeno praktična kategorija, ki ji ponavadi rečemo sistem ali mehanizem zavor in ravnotežij. S to besedno zvezo imam v mislih celovit sistem načel domače ustave in mednarodnega prava človekovih pravic ter mehanizem formalnih, ustavnih in zakonskih norm in institucij ter neformalnih sestavin tega mehanizma, ki naj nas varujejo pred uradnimi varuhi kot so Varuh človekovih pravic in različne pojavne oblike civilne družbe, zlasti Amnesty International. Ta načela in mehanizmi namreč pogojujejo obstoj demokratične pravne države, vendar nezadostno, če jim aktualna oblast ne more, ne zna ali celo ne dovoli delovati.

Izmed številnih kritičnih točk, ki bi jih lahko v tej zvezi obravnaval, sem izbral dve, ki se mi zdita v tem času najbolj pomembni, in sicer prevladujoče instrumentalno pojmovanje prava ter nenehno ogrožena neodvisnost in s tem tudi nepristranskost institucij, ki sodijo v mehanizem zavor in ravnotežij.

Kaj je in kaj pomeni instrumentalno pojmovanje prava, je znano iz ne tako davne preteklosti avtoritarnih režimov in ideologij preteklega stoletja. Toda ne glede na vso nekdanjo ostro kritiko takšnega pojmovanja prava žal še vedno ali pa že spet prevladuje miselnost, ki pravo razume kot orodje, ki ga po potrebi vzameš s police in ga uporabiš za uresničitev tega ali onega interesa. To se, če se omejim samo na področje ustavno-političnega sistema,

kaže v silno živahni zakonodajni dejavnosti zlasti zadnjega leta, ki precej neuspešno prikriva težnje po enoumju, po nadzorovanju in obvladovanju vseh in vsega, po krepitvi tako kaznovalne kot politične represivnosti, po uravnovešanju medijev itd. Zadnje poročilo Varuhinje, pripoveduje – tako kot vsa prejšnja – o izražanju nestrpnosti na več področjih (izbrisani, islamski verski center, ravnanje z delavci z juga), o izbruhih omejenosti duha (sovražni govor, šovinistično hujskanje, ideološka razvrednotenja drugače mislečih v nastopih nekaterih poslancev itd.), o majavi pravni varnosti ljudi zaradi zaostankov na sodiščih in o kršitvah človekovih svoboščin in pravic, ki jih nosilci oblasti kljub odločbam Ustavnega sodišča in opozorilom domačega in mednarodnih Varuhov človekovih pravic niso hoteli popraviti. Domnevam, da je vzročna zveza med naštetimi težnjami in pojavi ter instrumentalnim pojmovanjem prava več kot razvidna.

Zelo zanimivo pa je tudi, da povzroča nosilec oblasti hude težave vprašanje o neodvisnosti, avtonomnosti in zato nepristranskosti vseh tistih mehanizmov, ki imajo opraviti s človekovimi pravicami. Neodvisnost in vsa druga prej naštetá načela se zdijo povsem nesporni, toda žal samo, dokler ostajajo na ravni deklaracij in slovesnih zaklinjanj. Težave nastanejo ob njihovi uporabi v posameznih primerih, ko so ta načela – ali bi lahko bila – v nasprotju s kako materialno koristjo oz. z ideološkimi pogledi ali s političnimi koristmi kakega nosilca politične ali družbene moči oz. njegove skupine ali stranke. Preveč časa bi vzelo, če bi s primeri ponazoril to, kar sem pravkar povedal, zato naj zadostuje samo ugotovitev, da so se v Sloveniji v nedavni preteklosti ob vsaki priložnosti ponavljala prizadevanja, da bi si določene politične skupine pridobile nadzor nad policijo; da bi bil generalni državni tožilec »naš človek«; da bi bili sodniki Ustavnega sodišča naši stranki všečne osebe; da bi »zmehčali« sodnike rednih sodišč, če ne drugače, pa s plačnim sistemom; da bi bili poglavitni oblikovalci javnega mnenja – mediji – v rokah naših privržencev; in ne nazadnje, da bi kapital upravljali naši politični opciji bližnji ljudje. Celó Varuh človekovih pravic naj bi bil ideološko in politično opredeljen po »naši meri«, ker pa ni bil, so se tedanji nosilci oblasti obnašali, kot da ga ni, ali pa so ga poskušali politično, strokovno in celo osebno, moralno razvrednotiti.

Očitno je, da tudi novi ljudje, ki so se v politiko vključili po letu 1990, težko razumejo, da gre pri prav vseh naštetih vrednotah, načelih in institucijah za družbene, nadideološke, nadpolitične in nadnacionalne, ne pa za dnevopolitične, na egoistične interese vezane kategorije. Za to pa morajo imeti njihovi nosilci povsem neodvisen položaj, ne morejo in ne smejo biti instrument v rokah te ali one politične stranke oz. ideološke opcije.

Tudi pred dvajsetimi leti smo se zavzemali za politično neodvisnost, avtonomnost in verodostojnost tedanjega Sveta za varstvo človekovih pravic nasproti centru politične moči, za katerega se je takrat zdelo, da bi lahko ogrožal ta osnovni pogoj za delovanje Sveta. Po spremembi režima smo verjeli, da bo pluralizem odpravil takšne nevarnosti – in res, zdaj ni več enega monopolnega centra družbene moči. Zato je zdaj tudi realna nevarnost, da bi se kaka politična opcija polastila te ali one od funkcij, ki morajo biti nadstrankarske, manjša. Toda namesto enega centra politične moči jih je zdaj več in vsaj trenutno ni videti, da bi bila politična neodvisnost kaj bolj cenjena vrednota in samoumeven pogoj za delovanje nosilcev najbolj pomembnih družbenih mehanizmov, ki jim rečemo tudi »zavore in ravnotežja«. Že leta 1992, dve leti po volitvah in zamenjavi političnih strank na oblasti, je moral Svet ponovno opozarjati na elementarne pogoje, ob katerih je sploh mogoče uresničevati spoštovanje in varstvo človekovih pravic. V svojih javnih izjavah smo opozarjali, da vzpostavitev nekaterih sicer neizogibnih institucij pluralne, demokratične in pravne države še ni zadosten pogoj za to, da bi bile človekove pravice vsaj praviloma spoštovane. V praksi delovanja tedanje oblasti in nastopanja političnih strank se je pokazalo, da so apetiti nosilcev politične moči po obvladovanju ključnih represivnih mehanizmov države in tudi tistih, ki naj nas »varujejo pred varuhi«, neizmerni. Zato smo zahtevali zagotovila za politično neodvisnost sodnikov

in sodstva, rednega in ustavnega, zavzeli smo se za uvrstitev Varuha človekovih pravic med ustavne institucije in za zakonska zagotovila za njegovo avtonomno, neodvisno in nepristransko ter učinkovito delovanje, poudarjali smo nadideološko in nadsacionalno naravo človekovih pravic, se zavzemali za odgovorno svobodo sredstev javnega obveščanja in tudi za zagotovila za svobodno delovanje nevladnih organizacij za varstvo človekovih pravic.

Ti, za demokratično pravno državo odločilni mehanizmi, ki naj preprečujejo sprevrženje demokratičnega sistema v avtoritarnega, ne morejo opravljati svojega dela, če niso neodvisni, če ne morejo delovati nadstrankarsko, nadideološko, nadsacionalno. To še posebej velja v času vsesplošne krize, ko bi avtoritarne aspiracije kakega posameznika ali politične stranke, zgrajene na primitivnih demagoških in populističnih udarnih geslih, utegnile doživeti tudi množično podporo ljudi v stiskah brezposelnosti, revščine, prestrašenosti, neperspektivnosti in obupa.

Zato naj ob koncu opozorim še na to, da se utegne tudi nekoč tako obetavna civilna družba sprevreči v močan in za politično in vsakršno drugo neodvisnost Varuha človekovih pravic, pa tudi za neodvisnost rednega in ustavnega sodstva, zelo nevaren dejavnik. Ne samo nedavna kruta vojna na ozemlju nekdanje Jugoslavije, ampak tudi dogajanja v odnosih med novonastalimi državami po njenem koncu in njihov odnos do Mednarodnega kazenskega sodišča, so nazoren primer, kako lahko množično nacionalistično sovraštvo zatre vsak glas razuma, vsako sled demokratičnosti, vsak poziv k spoštovanju človekovih pravic in elementarne človečnosti. Res pa je Florence Hartman v svoji knjigi *Mir in kazni* zgovorno pokazala, da je delež nenačelne, sebične in poniglave politike t. i. velikih sil pri dogajanjih na Balkanu izjemno velik, če ne celo odločilen.

Kaže torej, da tudi sistem pluralne, demokratične pravne države vključno z institucijami, ki naj nas varujejo pred varuhi, sam po sebi še ne zagotavlja njihove politične neodvisnosti. Zato vidim poslednjo zagotovilo za neodvisnost Varuhov človekovih pravic v visoki kakovosti in utemeljenosti njihovih stališč ter v njihovi osebni odločenosti in pogumu, upreti se vsakemu poskusu, da bi jih kakšna ideološkopolična opcija vpregla v svoj voz. Seveda je dandanes, v razmerah demokratične, pluralne in pravne države, takšen upor veliko manj težaven, tvegan in nevaren, kot je bilo to pred dvajsetimi in več leti v državah nekdanjega socializma. A ne glede na to, brez osebne odločenosti in poguma nosilcev funkcije Varuha človekovih pravic tudi zdaj ne bo mogoče zagotoviti njihove politične neodvisnosti, brez katere pa bi bila ta funkcija nesmiselna in nepotrebna. Z zadovoljstvom ugotavljam, da vsebuje poročilo Varuha človekovih pravic za leto 2007 z drugačnimi izrazi, sistematiko in stilistiko vse, kar sem tudi sam začutil kot problem in uvrstil v to svoje predavanje. Poročilo me je tudi prepričalo, da so dr. Čebašek Travnik, varuhinja človekovih pravic, in vsi njeni sodelavci zbrali pogum za neodvisnost in nepristranskost ter moč in potrebno znanje za visoko kakovost in utemeljenost svojih stališč. Prav to pa se mi zdi ključnega pomena, ko praznujemo obletnice prizadevanj za promocijo človekovih pravic in svoboščin, zato jim iskreno čestitam.

Mag. Ivan Bizjak

Politolog in matematik, nekdanji Varuh človekovih pravic Republike Slovenije

Odnos med ombudsmanom in politiko

Odnos med institucijo Varuha in politiko je dokaj zapleteno vprašanje. Obravnaval ga bom zlasti z vidika osebnih izkušenj, upošteva je empirična dejstva in seveda predvsem izhajajoč iz slovenskih razmer. Drugačno zakonodajno okolje, pristojnosti, tradicija, seveda pa tudi stopnja politične kulture lahko znatno vplivajo na to občutljivo razmerje.

Pojem politika v obravnavanem okviru pomeni sistem, ki ga sestavljajo politične stranke, nevladne organizacije, vse tri veje oblasti, zlasti izvoljeni in od vlade imenovani funkcionarji, organi lokalne samouprave ter nosilci javnih pooblastil, skupaj z vsemi mehanizmi, ki jih uporabljajo za izvrševanje svojih pristojnosti in za predstavljanje svoje dejavnosti javnosti. Javnost je v tem kontekstu posebej pomemben dejavnik.

V razmerju med tako opredeljeno politiko je institucija Varuha zaznamovana z vrsto prednosti, šibkih točk, priložnosti in tveganj. S temi se nameravam ukvarjati v tej razpravi. Vloga Varuha je, da se ukvarja z vprašanji temeljnih človekovih pravic in svoboščin, s primeri slabega upravljanja in z vsemi nepravilnostmi in s pomanjkljivostmi, s katerimi se srečujejo posamezniki in je zanje odgovorna oblast. Ključni cilj in namen Varuhovega delovanja je odpraviti in preprečiti kršitve, nepravilnosti in pomanjkljivosti. Seveda ista dolžnost veže vse nosilce oblasti in če bi lahko verjeli, da je z njihovim delovanjem vedno vse v redu, bi Varuh sedel križem rok. Tudi politiki in politične stranke se izrecno zavzemajo in obljubljajo isto in skupaj z javnimi uslužbenci težijo k vnaprejšnjemu zavračanju kakršnekoli nepravilnosti. V tem težavnem razmerju je ključno, da ima Varuh pred očmi svoj temeljni namen, rešitev problema. Varuh je lahko zaveznik odgovornih in dovetnih nosilcev oblasti, ki jim odstira pogled v drobne njihovega področja. Mnogi problemi, s katerimi se srečujejo ljudje, jim utegnejo biti tudi neznani. Odgovoren odnos in doveten odziv pa nista sama po sebi umevna.

Javnost za vse probleme ni enako dovetna. Problemov celotnih skupnosti (npr. romske), večjih skupin (izbrisani) ali določenih posameznikov (storilci kaznivih dejanj) velik del javnosti ne dojema na ustrezen način, kar kaže na potrebo po temeljitem delu za uveljavljanje in krepitev človekovih pravic, pri katerem sodeluje tudi Varuh in za to zastavi svoj ugled in avtoriteto, je pa naloga precej obsežnejša. Doseči upoštevanje prvega člena Splošne deklaracije človekovih pravic o enakih pravicah in enakem dostojanstvu ter temeljnih načel pravne države je težavna naloga. Imajo enako dostojanstvo in enake pravice. Treba se je sklicevati na to, da je Slovenija kot država nastala na temelju zavzemanja za človekove pravice, žal pa to ni zadostno. Kdor teh pravic ne upošteva celovito, spodkopava temelje države. Osupljivo je, kako nekatera ključna dejstva v kratkem času izginejo iz zavesti ljudi.

V odnosu med javnostjo, posamezniki in oblastjo obstajajo značilna razmerja, ki jih zaznamuje zlasti vloga odnosov z javnostjo in medijev. Ključna značilnost tega odnosa je,

da stvari niso take, kot so, ampak take, kakor so prikazane, interpretirane in končno na tej podlagi sprejete pri javnosti. Ker je javnost ključni vzvod za Varuhovo delovanje, je to dejstvo zanj še posebnega pomena.

Varuh kot politični akter

Institucija Varuha mora v vsakem primeru delovati nepristransko in nepolitično, toda kljub temu Varuh nastopa v politični areni. Naj navedem samo nekaj sestavin delovanja, ki nedvomno vstopajo v ta prostor:

- obravnavanje in presoja posameznih pobud, reševanje problema ob utemeljenosti, presoja nepravilnosti in poročanje – zlasti ob neodzivnosti kritika pomeni izziv odločujočim;
- opozarjanje na sistemske družbene probleme, ki zahtevajo spremembo politik ali zakonodajni poseg;
- s predstavitvijo letnega (in posebnih) poročila z oceno stanja spoštovanja človekovih pravic in s priporočili, ki jih je mogoče uporabiti v politični igri;
- s kritiko neodzivnih funkcionarjev in javnih uslužbencev oz. organov.

Nobena od tovrstnih presoj, ugotovitev ali priporočil ni politično nevtralna. Vsaka ugotovljena pomanjkljivost lahko koristi opoziciji, predlogi za spremembo politik ali zakonodaje pa se prav tako tehtajo s politično tehtnico. Redki so splošno sprejemljivi predlogi. Večina jih je bližje tej ali oni politični opciji.

Jasno je torej, da mora biti vsaka kritika ali predlog kar se da temeljito podkrepjen in njegova utemeljitev razumljivo predstavljena javnosti, da to ne bo razumljeno kot početje v prid določeni politični opciji. Kritika ministrstva, ministra ali posameznega organa pa je tako ali tako usmerjena proti vladajočim in jo opozicija lahko nemudoma uporabi pa tudi zlorabi. Tu je torej izvir težav pri delovanju Varuha, ki pa seveda niso nepremostljive.

Priporočila in poročila ter njihov vpliv

Ključni vzvod, s katerim Varuh lahko vpliva na delovanje oblasti in drugih organov, je možnost pregledov, obiskov, vpogledov v dokumente, zahtevanja poročil in končno preiskava. Na drugi strani pa ima pooblastilo in obveznost, da presodi ustreznost ravnanja in poda priporočila za odpravo nepravilnosti. V slovenskem primeru svoja pooblastila lahko uporabi tako ob obravnavi posameznikove pobude kot tudi na lastno pobudo. Že samo to, da lahko preverja delovanje državnih in drugih organov, nedvomno prispeva k izboljšanju stanja, kar zadeva zakonitost in korektnost njihovega dela. Tega žal ni mogoče doseči povsod že kar v prvem poskusu. Začetek delovanja institucije je pokazal, da sta šele njena trdnejša uveljavitev in obračanje na javnost prinesla širšo in hitrejšo odzivnost tistih, na katere so bila priporočila naslovljena.

Predlogi, priporočila in mnenja pogosto niso omejeni samo na posamičen primer, temveč so širše narave. Zahtevajo spremembo v vseh identičnih ali podobnih primerih, kar pa je moč doseči le s spremembo zakonodajnega okvira, politik, postopkovnih ali organizacijskih ureditev. Na vseh teh področjih lahko zaznamo vplive Varuhovega delovanja – včasih hitro in celovito, včasih pa z zamudo in le delno.

S pozornim obravnavanjem pobud Varuh lahko razkrije številne družbene probleme. Lahko gre za takšna, ki so jih odločujoči spregledali, pogosto celo nenamerno, ali pa so to problemi, ki jim preprosto ne posvečajo dovolj pozornosti ali jih pri oblikovanju politik ne

štejejo za prednostna. S prepoznavanjem vprašanj in utemeljevanjem njihove resnosti, hkrati pa s predlaganjem ene ali več alternativnih možnosti za njihovo rešitev lahko Varuh pomembno prispeva k oblikovanju politične agende v sferi političnega odločanja.

Pomembno orodje ombudsmanovega vpliva na delovanje države predstavljajo redna letna poročila in posebna poročila o posameznih problemih. Poročilo vidijo nekateri kot »sredstvo, prek katerega je ombudsman odgovoren ljudem, ki jim služi, in zakonodajnemu telesu, katerega funkcionar je«. Nekateri poudarjajo dve ključni vlogi poročila: povezavo ali celo most med zakonodajno in izvršilno vejo oblasti v državi in kot instrument za izvajanje pritiska javnosti (velja zlasti za parlamentarne ombudsmane). V prvi vlogi poročilo opozarja člane zakonodajnega telesa na probleme pri izvajanju predpisov in pri delovanju izvršilne veje oblasti. S tem se odpirajo možnosti za uporabo parlamentarnih instrumentov: poslanskih vprašanj in pobud, teoretično celo parlamentarne preiskave. V vlogi izvajanja javnega pritiska ima poročilo ustrezen učinek, če je dobro predstavljeno medijem in javnosti. Tedaj pritisk javnosti prispeva k preprečevanju nepravilnosti in k odpravljanju odkritih pomanjkljivosti.

Poročilo je torej instrument, ki prispeva k reševanju konfliktov ter omogoča zaščito pravic in upravičenih interesov človeka v odnosu do države in njenih organov. Prispeva tudi k uresničevanju druge vloge ombudsmana: opozarjanje vlade na odgovornost do državljanov. Če povzamem, lahko govorimo pri ombudsmanovem poročilu o štirih različnih, vendar med seboj povezanih funkcijah. Te so:

- komunikativna funkcija – povratna informacija zakonodajni in izvršilni veji oblasti o problemih, ki jih njihova dejavnost povzroča posameznikom;
- korektivna funkcija – opisani primeri in ugotovitve so usmerjeni k odpravi in preprečevanju podobnih nepravilnosti, zato je poročilo pomemben instrument preventivne vloge ombudsmana;
- izobraževalna funkcija – za celotno javno upravo; uveljavljena stališča ombudsmana so svojevrstna sodna praksa; predlogi za izboljšanje poslovanja so neposredno uporabni;
- mobilizacijska funkcija – javnost, zlasti pa javna glasila, interesne skupine in civilnodružbene organizacije lahko uporabijo ugotovitve in predloge kot instrument za izvajanje pritiska na odločujoče.

Za parlament poročilo pomeni zlasti povratno informacijo o izvajanju sprejetih zakonov, opredelitev problemov, ki terjajo normativno urejanje in opozorila za izvajanje funkcije nadzora nad vlado. Letno poročilo ombudsmana je vsekakor njegov glavni instrument za izvajanje vpliva za krepitev demokracije, delovanja pravne države, spoštovanja človekovih pravic, dobro upravljanje, oblikovanje politik in preprečevanje korupcije.

Slovenske in tuje izkušnje kažejo, da je lažje uveljaviti priporočila, ki zadevajo posamičen problem, - težje pa tista, ki zahtevajo spremembo politik ali zakonodaje. To je seveda razumljivo, saj v slednjem primeru praviloma nastopa več udeležencev. Ni slabo, če takšni predlogi uživajo ali dobijo podporo interesnih skupin, nekoliko tvegano pa je, če se jih polastijo politične stranke. Če se namreč med njimi pojavijo nasprotujoča stališča, kar je seveda običajno, hitro pride do očitkov o politizaciji ombudsmana.

Začetne izkušnje z obravnavo poročil v Državnem zboru niso bile posebej spodbudne. Še največ razprave je bilo v matičnem delovnem telesu, na zasedanju zbora pa prvič ne prav dosti. Iz leta v leto je postajala razprava vse daljša in tudi tehtnejša. Presenetljivo je, da so se ob prvih obravnavah k razpravi priglašali predvsem koalicijski poslanci, zlasti tisti, ki so jim bila vprašanja človekovih pravic posebej blizu. Bili so kritični v oceni stanja in so zahtevali od vlade ustrezen odziv. Seveda se je razprava dotaknila le manjšega dela obravnavane

problematike. Videti je bilo, da opozicijski poslanci ne dojamejo, kakšno priložnost imajo v tej razpravi, da od vlade terjajo dejavno reševanje problemov, na katere so sicer občasno opozarjali. Zdi se, da se z branjem poročila tedaj niso preveč trudili.

Državni zbor je ob obravnavi Varuhovega letnega poročila sprejemal iz leta v leto bolj obsežne sklepe, ki so od vlade terjali bolj ali manj konkretne ukrepe. Vlada je tudi zaradi tega začela pripravljati odzivno poročilo, ki ga je predstavila ob obravnavi Varuhovega poročila. Nobeno od tistih, ki jih poznam, ni bilo sestavljeno tako skrbno kot Varuhovo poročilo. Prispevki posameznih ministrstev so bili zelo različni tako po obsegu in metodologiji kot po vsebini. Nekatera ministrstva so skušala ključne probleme obiti z navajanjem dejstev, ki s poročilom niso imela dosti skupnega. Zaradi časovne odmaknjenosti obravnave Varuhovega poročila pa je vladni odziv lahko predstavil številne ukrepe in izboljšave na posameznih področjih. S tem se je po eni strani vlada pokazala kot dovzetna za priporočila Varuha, prikaz doseženega pa je bila tudi potrditev učinkovitosti Varuhovega dela. S tem ne želim prikriti, da so mnogi problemi ostajali in se vleкли iz poročila v poročilo.

Odziv vlade je primer dobre prakse v odnosu do delovanja Varuha, vendar tudi tega odziva poslanci niso posebej temeljito pretresli, saj bi sicer vladi namenili še kakšen dodaten očitek. Primerno bi bilo, da bi Državni zbor tudi formalno zahteval temeljit pisni odziv, ki bi zajel vse odprte probleme. Takšna zahteva, ki ni izrecno predvidena v zakonodaji, izhaja iz načela zavor in ravnovesij, pa tudi iz vladne odgovornosti Državnemu zboru. S tem pa se krepi tudi vpliv Varuha in prepoznavnost njegove vloge.

Odnos do odločujočih

- V samo zasnovo ombudsmana so vgrajene značilnosti, ki lahko vzbudijo vtis, da gre za šibko institucijo. V odnosu do politike lahko naštejemo zlasti naslednje: posredni učinki delovanja – nobene obvezujoče odločitve;
- nujnost izogibanja neposrednim političnim spopadam, da bi ostal iznad umazanih iger ali zunaj njih in s tem ohranjal ugled in zaupanje v institucijo (ugled političnih strank in zaupanje vanje je pač nizko);
- neodzivno okolje;
- omejenost sredstev.

Varuh seveda ne sprejema nobenih obvezujočih odločitev – in edino prav je tako. Ne more napisati odločbe o prekršku ali plačilnega naloga, zato pa njegova učinkovitost ni odvisna od tistih, ki take odločbe ali naloge nato izvršijo (ali pa tudi ne). Učinek delovanja Varuha je zato le posreden, pa vendar znaten. Težava pa nastane, če njegova priporočila odločujoči kar praviloma prezrejo. To pa se k sreči vsaj pri veliki večini ombudsmanov ne dogaja, tudi pri slovenskem Varuhu ne.

Zgornji omejitvi se pridružujejo še nekatere druge, enako utemeljene in s podobnim potencialom, da ustvarijo vtis o šibkosti institucije. Gre zlasti za omejitve pristojnosti glede postopkov, ki so v teku oz. glede katerih pravna sredstva niso bila izčrpana. Nekaterim ob začetku delovanja ni bilo lahko razumeti niti tega, da Varuh ne spreminja odločitev drugih organov niti se ne vpleta v razmerja, v katerih ne nastopa subjekt javnega sektorja. Potrebno je bilo precej pojasnjevanja ob tveganju, da se bo s tem vtis o šibkosti še poglobil. Zdi se mi, da so danes pristojnosti in omejitve pri delovanju Varuha dovolj dobro znane.

Ombudsman je lahko učinkovit le v demokratični pravni državi. Pri tem ne mislim na državo, ki se tako deklarira ali ki ima to na debelo zapisano v ustavi. Vse to je predpogoj, vendar mora demokracija v resnici delovati, načela pravne države pa morajo biti upoštevana v resničnem življenju, zlasti pa v delovanju vseh vej oblasti. Uspešnost in učinkovitost

ombudsmana je v veliki meri odvisna od političnega okolja. Ključni element je odzivnost politikov na ključnih položajih, ta pa je spet pogojena s položajem ombudsmana, zlasti z ugledom in zaupanjem, ki ga uživa v javnosti.

Odzivi odločujočih na ombudsmanova priporočila so zelo različni. Ob tveganju, da bom nekoliko preveč shematičen, lahko po lastnih izkušnjah razvrstim ministre in druge visoke javne uslužbence glede na odnos do Varuha po naslednji tipologiji:

- resni minister, zavzet za izboljšanje položaja in rešitev problemov, vključno s posamičnimi kršitvami;
- resni minister brez ustreznih sredstev in/ali možnosti za rešitev problemov ali za znatno izboljšanje položaja v kratkem času, vendar pripravljen storiti, kar je le možno;
- cinični minister, ki v navedenem primeru ali iz drugih razlogov sploh ničesar ne poskusi in to jasno pokaže;
- bojeviti minister, ki uporabi vsa sredstva, ki so mu na voljo, da bi prikazal Varuhova priporočila ali kritiko kot povsem neumestno in neustrezno ob hkratnem izničenju vloge institucije ali dokazovanju nekompetentnosti nosilca funkcije Varuha;
- prijazni minister, v besedah zelo naklonjen in zavzet za predloge, ki mu pa zanje sploh ni mar, saj ne stori prav nič.

Ne trdim, da vsakdo vedno deluje na enega od navedenih načinov, je pa vendarle možno zaznati odzivanje skladno z enim od opisanih vzorcev. Katera možnost je najslabša? Če gre za problem, ki je javnosti pri srcu, je bolje imeti opravka z nekom, ki udari nazaj, kot z nekom, ki kima, a ničesar ne stori. Vsekakor je pomembno ugotoviti, kakšen je pristop druge strani, in temu primerno prilagoditi ravnanje v posameznem primeru.

Odnos med Varuhom in nosilci funkcij ni nujno konflikten, ne more pa nikoli biti idiličen. Varuh pač gleda pod prste odgovornim iz svoje pristojnosti, tega pa nihče nima posebej rad. Tudi Varuh mora ohranjati primerno razdaljo, ki omogoča konstruktiven odnos, hkrati pa pušča proste roke za kritiko, tudi javno, če je treba. Odnos se lahko zaplete, če odgovorni zaradi nepripravljenosti (politično ali osebno pogojene), nesposobnosti ali objektivnih težav ne želi slediti priporočilom ali jim nasprotuje. Neposredni, osebni stik takšne zaplete lahko prepreči, vsekakor pa se da na ta način izogniti nesporazumom.

Kot Varuh sem pogosto predlagal, včasih pa tudi zahteval sestanke z ministri, s predstojniki organov (tudi s predsedniki sodišč in z načelniki upravnih enot). Z nekaterimi ministri, s katerimi smo imeli več opravka, sem se sestajal redno vsaj enkrat letno, z drugimi pa takrat, ko se je pojavil problem, ki je zahteval tak stik. Taki sestanki so omogočili hitrejšo rešitev nekaterih problemov ali pa vsaj vzpostavili pogoje zanje. Z njimi smo marsikdaj presegli formalističen, birokratski način pisnega odgovarjanja na uradniški ravni, ki se je izogibalo ključnim problemom.

Omeniti kaže še, da je v mojem času predsednik vlade Varuha povabil na sejo vlade, ko je ta obravnavala letno poročilo, ali pa je pripravil posebne sestanke z najbolj vpletenimi ministri. Ravno ta zavzetost tedanjega predsednika in te vrste stiki, ob katerih je predsednik vlade dal ministrom tudi jasne usmeritve, so pomembno prispevali k rešitvi mnogih problemov.

Ob pogovorih s pobudniki po drugih slovenskih mestih (temu smo zapleteno rekli poslovanje zunaj sedeža) smo se z župani in načelniki upravnih enot neposredno pogovorili o problemih, ki so se nanašali nanje. Če je narava problema to dopuščala, smo se lotili tudi težav, ki so jih pobudniki predstavili na tem obisku. S tem smo nemudoma dobili dodatne informacije ali sprožili odziv pristojnih, kar je bilo hkrati praktično in učinkovito. Obstaja tveganje, da bo nastal vtis o preveč tesni povezanosti med Varuhom in odločujočimi. Izkušnje mi potrjujejo, da je to tveganje vredno sprejeti.

Podpora javnosti – priložnosti in tveganja

Podoba, ki jo ombudsman uživa v javnosti, hkrati predstavlja osrednjo priložnost za krepitev in uspeh institucije in tveganje, da se jo razvrednoti, postavlja pod vprašaj in odrine na obrobje. Ključni vzvod ombudsmana za premagovanje težav v političnem okolju in za učinkovito uveljavljanje njegovih priporočil je podpora javnosti. Vendar ta vzvod ni že kar danost. Gre le za možnost, priložnost, da si institucija s svojim delom pridobi močno podporo, ki temelji na ugledu in zaupanju, ki ga uživa pri ljudeh. Gre torej za nekaj, kar je težko pridobiti, lahko pa izgubiti. Pri ustvarjanju pozitivne javne podobe seveda lahko pride tudi do tekmovanja s politiki, ki v vlogi ministrov ali drugih visokih funkcionarjev utegnejo razumeti vlogo ombudsmana, njegove kritike in priporočila kot grožnjo svojemu ugledu. Tudi zanje je dobra javna podoba ključna za politično preživetje. Če Varuha že ni mogoče odpraviti, je zato zelo primerno, da njegova beseda pri ljudeh čim manj velja. Sicer pa sta privzeta obrambna drža in vnaprejšnje zavračanje pogosto temeljni sestavni del preživetvenega refleksa politikov.

Ob začetku Varuhovega delovanja so mnogi v zvezi z njim uporabljali sintagmo »papirnati tiger«, kar smo pozneje slišali za še kakšno nadzorno institucijo. Nekatera pričakovanja javnosti so bila pretirana in so temeljila na zgrešeni predstavi o Varuhovi vlogi in pooblastilih (odločanja namesto drugih in spreminjanje sprejetih odločitev). Izhajala pa so tudi iz mnenja, da je na mnogih področjih tako rekoč vse narobe in da bo zato Varuh kar takoj in počez začel kritizirati in predlagati. Težko je bilo sprejeti, da je le na temelju konkretnih primerov in njihove temeljite proučitve mogoče oblikovati utemeljene predloge.

Ombudsman lahko pridobi ugled in zaupanje javnosti le s temeljitim delom, z dobro utemeljenimi, razumljivo predstavljenimi priporočili in s pretehtano kritiko. V svojem času sem oblikoval tole preprosto opredelitev poslanstva (*mission statement*): »Tu smo, da pomagamo ljudem. Naredimo kar največ za rešitev problema ali problemov. Biti moramo boljši od tistih, ki jih kritiziramo.«

Zavedati se je treba, da ne bo vsako priporočilo dobilo javne podpore, da vsakega problema javnost ne bo razumela in da katero od njih sploh ne bo vzbudilo zanimanja javnosti. Obračanje na javnost je zato smiselno le takrat, ko je moč pričakovati njen pozitiven odziv. Seveda je treba tudi z drugimi problemi in poročili seznanjati javnost, ni pa jih smiselno posebej poudarjati.

Stališča in predlogi morajo biti predstavljeni razumljivo, razloženi na preprost in kratek način, kar ni vedno enostavno. Za takšno predstavitev si je treba prizadevati v stikih z novinarji, ki nerazumljivega gotovo ne bodo razumeli in bo ob pomanjkanju jasnosti v javnost zagotovo prispelo nekaj čudnega, kar bo varuhu (instituciji in nosilcu funkcije) samo škodovalo. Potrebna je torej jasnost v pravnem pogledu in zdravorazumska preprostost ter celovitost sporočila, ki ne bo zahtevala poznejšega dodatnega pojasnjevanja. Hkrati mora odgovoriti na vsa ključna vprašanja, da se prepreči izkrivljanje.

Zapisanega ne gre razumeti kot zavzemanje za oportunistično ravnanje v javnosti. O bistvenih vprašanjih ali kršitvah temeljnih pravic pač ne more biti kompromisa. Javnosti je treba jasno povedati, da so kakršnakoli olupševanja, razlage in opravičevanja nedopustnih dejanj in predlogov popolnoma nesprejemljiva. Ne gre se bati denimo očitka o podpiranju kriminalcev, če se je npr. treba izreči o nedopustnem odvzemu prostosti, opozoriti na pomen domneve nedolžnosti ali na nesprejemljivost predlogov, ki v imenu varnosti preveč posegajo v človekove pravice.

Pri presoji o tem, kaj in kako sporočiti javnosti, naj bo ključni kriterij to, ali sporočilo prispeva k rešitvi problema, oz. k izboljšanju položaja posameznika ali skupine. Vse, kar k temu

prispeva, je treba storiti. Vsemu, kar bi škodilo, se moramo izogibati. Kritika zato pride šele na koncu, če odgovorni ni storil vsega za rešitev problema. Da bo ustvarjalna, mora biti seveda usmerjena v rešitev problema, torej predvsem *ad rem* in ne *ad personam*.

Sredstva, ki so na voljo Varuhu, so praviloma precej bolj omejena kot pri mnogih organih iz njegove pristojnosti. To velja zlasti za področje stikov z javnostjo. Pri tem pa je dodatna omejitev nujna skrb za ohranitev zasebnosti prizadete osebe ali oseb, zaradi česar ni dopustno razkriti številnih podrobnosti, ki bi pogosto lahko veliko prispevale k utemeljitvi predloga. Vsekakor pa se Varuh pri obračanju na javnost ne sme zateči k populizmu in demagogiji.

Ni presenetljivo, da poskušajo interesne skupine uporabiti vpliv ombudsmana in doseči, da bi predlagal rešitve, za katere se zavzemajo. Takšne zahteve kažejo na zaupanje v vpliv institucije, seveda pa jim ne smemo slediti brez temeljite analize problema. Zadržanost je primerna, saj interesne skupine pogosto predlagajo rešitve v svojo korist, ne da bi za to obstajal resen razlog. Temeljita ocena je toliko bolj potrebna v primerih, ko gre za nasprotno interese različnih družbenih skupin.

V demokratični državi z neodvisnimi mediji priporočil in stališč ombudsmana ni mogoče prezreti, lahko pa se jim oporeka, in to se občasno dogaja tudi v Sloveniji. Ob dobro oblikovanih stališčih se takšne razprave ne bati. Zavedati pa se je treba, da se iz različnih razlogov v političnih logih lahko pojavi nasprotovanje Varuhu glede določenega vprašanja, kar lahko preraste v prizadevanje za njegovo diskreditacijo in marginalizacijo. S tem bi pač Varuhovim posegom odvzeli vsakršno verodostojnost in pomen, institucijo pa bi oslabili ne le glede spornega vprašanja, temveč bi se njena vloga zmanjšala za daljše obdobje. Politika lahko uporabi vse topove, Varuh pa mora v vsakem primeru zaščititi integriteto tistih, ki jih varuje. Obstajata torej le dve možnosti – s premišljenim delovanjem v javnosti krepiti in ohranjati ugled ali pa tvegati relativizacijo in drsenje v obrobno. Da druga možnost ni sprejemljiva, ni treba posebej poudarjati. V razmeroma kratki zgodovini slovenske demokracije smo vse prevečkrat doživeli, da so se po dolgem ponavljanju neresnice nekatera dejstva v javnosti postavila na glavo. Zato se mi zdi tudi tako pomembno opozarjati na ta vprašanja. Posebej pri politično občutljivih vprašanjih mora biti zato Varuhovo obračanje na javnost kar se da premišljeno.

Ombudsman lahko s pristojnostmi, ki jih ima, pomembno prispeva k odpravi problemov v državi, lahko odpravi in preprečuje kršitve pravic ter doseže uveljavitev priporočil in predlogov, ki se nanašajo na posamični ali širši družbeni problem. Pri tem je lahko uspešen le ob podpori javnosti. Prav tu pa tičijo nevarnosti, ki so povezane s politiko. Nobenega razloga ni, da bi bil ombudsman zaradi tega zadržan pri uveljavljanju svoje vloge, treba pa se je zavedati tveganj, se jim kolikor mogoče izogniti in ustrezno odgovoriti na vse neprimerne vplive. Noben ombudsman, tudi slovenski Varuh ni izjema, ne more postaviti neprepustnega zidu, ki bi ga ogradil in zaščitil pred vplivi politike. Ohranjanje neodvisnosti in nepristranskosti je pogoj za učinkovitost in dobro ime. Odzivati se je treba na vse poskuse ustvarjanja dvoma glede teh vprašanj, seveda pa predvsem v vseh okoliščinah delovati tako, da noben očitek o pristranskosti oz. pretirani ustrežljivosti politiki ne bo upravičen. Dobro delo, modro komuniciranje z javnostjo brez nepotrebnih izpostavljanj in pretehtana stališča so ključna zaščitna sredstva proti škodljivim vplivom, ki bi lahko Varuhu preprečili opravljanje njegovega poslanstva.

Dr. Alenka Šelih

Zaslužna profesorica Pravne fakultete Univerze v Ljubljani, članica Slovenske akademije znanosti in umetnosti

(Ne)diskriminacija in obrobne skupine ljudi

(Ne)diskriminacija in mehanizmi za njeno odpravo (omejevanje)

1. Čeprav diskriminacija – razlikovanje v vsakdanjem življenju nima posebej slabšalnega pomena, je ta pri njeni uporabi v pravu mnogo bolj poudarjen.¹ Tukaj diskriminacija namreč pomeni, da gre za neupravičeno pravno neenakost – in ker je neupravičena, je hkrati tudi nedopustna. Diskriminacija v pravu pomeni, da pravo primere, ki bi morali biti obravnavani enako, obravnava različno in s tem ustvarja neenakost. Enakopravnost kot pravica, ki vse ljudi – ne glede na razlike, ki med njimi obstajajo – obravnava kot subjekte prava (in pravic), je pridobitev modernega prava. Znano je, da v preteklosti nekatere skupine oseb niso uživale takega statusa in jih je pravo že v izhodišču obravnavalo različno – diskriminatorno. Otroci in ljudje z motnjo v duševnem razvoju so spadali v dve verjetno najbolj znani in očitni tovrstni skupini. Načelo enakopravnosti je ne le eno izmed temeljnih načel sodobnega pravnega sistema, njegov pomen je tem večji, ker gre za načelo tako na abstraktni (torej urejevalni) ravni kot na konkretni (uresničevalni) ravni: tako zakonodaja kot na njej temelječi izvršilni predpisi ga morajo spoštovati; enako pomembno pa je zagotavljanje takšnega uresničevanja vseh teh pravnih norm, v katerem bo zagotovljena čim višja stopnja enakopravnosti – ali pa bo zagotovljena vsaj čim manjša stopnja neupravičenega razlikovanja.

Ker je neenakost v pravu eden izmed temeljev nepravčnosti (bolje: krivičnosti), napor za njeno odpravljanje pomenijo poskus doseči (večjo) pravičnost.

2. Poskusi za odpravljanje neenakopravnosti v pravu se nanašajo predvsem na uvajanje in zagotavljanje pravnih institutov, s katerimi pravni sistem preprečuje nastajanje manj ugodnih pravnih položajev za posameznike iz posebej ranljivih skupin prebivalstva in spodbuja enake možnosti teh skupin ljudi (pozitivna diskriminacija). Te možnosti so namenjene prav temu, da se odpravi v začetku obstoječa neenakopravnost teh skupin v primerjavi z drugimi skupinami.

Ukrepi pozitivne diskriminacije, ki so namenjeni odpravi tega neenakopravnega položaja, v resnici pomenijo odstop od načela enakosti, a so upravičeni prav zato, ker odpravljajo neenakost možnosti posameznikov in pravne subjekte postavljajo v čim bolj enakopraven položaj na začetni točki nekega postopka ali položaja. Ti ukrepi utegnejo pomeniti včasih tudi neenako obravnavanje posameznikov iz ranljivih in tistih iz neranljivih (bolje rečeno dominantnih) družbenih skupin, vendar so nujni za to, da dosežemo enak začetni položaj za pripadnike enih in drugih.

3. V zvezi z načelom enakopravnosti na splošni ravni kaže posebej poudariti njegovo dvojno vsebino: njegovo zahtevo za enakost v zakonu, ki veže predvsem zakonodajne organe in obsega predvsem prepoved samovoljnega neenakega pravnega obravnavanja. Drugi del vsebine načela enakopravnosti pa je zahteva po enakosti pred zakonom oz. po enakosti

¹ Cerar (2005), 24 in nasl. V tem delu sem se večkrat oprla na nav. Cerarjevo razpravo.

pri uresničevanju zakona (in vseh podzakonskih norm). To pomeni, da mora biti to načelo spoštovano tudi (in morda predvsem) v vsaki pravni praksi – zlasti upravni in sodni.

Neuresničevanje mehanizmov za odpravo diskriminacije

4. Slovenski pravni red je na zakonodajni ravni zasnovan kot nediskriminatoren, torej tak, da je v njem načelo enakopravnosti spoštovano. V zvezi s tem se zdi skoraj odveč, da bi se sklicevali na 14. člen Ustave, ki je njegov temelj; prav tako se zdi skoraj odveč poudariti, da je Ustavno sodišče RS v več odločbah zavzelo pravno pretanjena stališča o vsebini in obsegu načela enakopravnosti ter njegovih značilnostih. Če naj načelo enakopravnosti prežema ves pravni sistem, je poleg tega nujno, da ga spoštujejo tudi tisti zakoni, ki urejajo tem vprašanjem posebej izpostavljena področja – delovna razmerja, vzgojo, zdravstveno, socialno in pokojninsko varstvo, če se omejim le na najpomembnejša. V času vstopanja v Evropsko unijo je Državni zbor sprejel tudi pravni predpis, ki na splošno zagotavlja enako obravnavanje – zakon o uresničevanju načela enakega obravnavanja (204), ki kot *lex generalis* ureja splošna izhodišča za doseg tega cilja. Pred njim sprejeti zakon o enakih možnostih žensk in moških (2002) ima naravo *legis specialis*, čeprav je bil sprejet prej. Kljub več kot štiriletnim pripravam pa še vedno ni sprejet zakon o izenačevanju možnosti invalidov.

5. Ob vseh teh pravnih normah bi človek lahko torej rekel, da je enakopravnost dobro zagotovljena. Ob tej ugotovitvi pa nas čaka veliki *caveat* – če smo vsaj v glavnem izpolnili zahteve po enakosti v zakonu, nas vsakdanji problemi obrobni družbenih skupin vedno znova opozarjajo na to, da ni uresničena druga vsebina načela enakopravnosti, namreč načelo enakosti pred zakonom – enakosti, katere odsotnost člani teh skupin najbolj občutijo v vsakodnevem življenju. Udejanjanje enakosti pri uveljavljanju posameznega zakona, torej uporaba zakona, ki ne bo samovoljna in ne bo pomenila neenakega obravnavanja, je v Sloveniji prepogosto na preizkušnji ali pa je celo odsotna.

Obrobne družbene skupine in njihova drugačnost ter ranljivost

6. Te družbene skupine so številne in zelo raznovrstne, vsem pa je skupno, da vzbujajo pozornost zaradi svoje drugačnosti, pozornosti pa so potrebne zaradi svoje ranljivosti. Med obrobni družbenimi skupinami bom na kratko obravnavala samo tiste, katerih položaj bolje poznam.

Čedalje večja postaja skupina socialno ogroženih. Gre za skupino, ki se nahaja na robu revščine ali pod njim; skupino, v kateri najdemo zlasti dolgotrajno nezaposlene, nepopolne družine z majhnimi dohodki, ljudi, ki jim njihov mesečni zaslužek ne zadošča za dostojno preživljanje. Ta skupina že pred gospodarsko krizo, ki smo ji priča, ni bila majhna, v sedanjih okoliščinah pa lahko pričakujemo, da se bo (močno) povečala. Iz te skupine v veliki meri prihajajo mladoletni prestopniki, pa tudi med polnoletnimi jih najdemo veliko. Ta skupina je diskriminirana preprosto zato, ker ji sodobna, dovolj visoko razvita družba ne more zagotoviti življenjskega minimuma.

7. Med invalidnimi (hendikepiranimi) skupinami po mojem mnenju in moji vednosti močno, morda celo najbolj izstopa skupina ljudi z motnjo v duševnem razvoju. Najprej je treba ugotoviti, da je položaj te skupine verjetno med vsemi invalidnimi skupinami najšibkejši: pravice na področju zdravstvenega in socialnega varstva so manjše kot pri drugih skupinah (telesnih) invalidov.

Pri prikazu se bom omejila samo na dve obliki omejitev, s katerimi se srečujejo ljudje iz te skupine.

Prvi primer se nanaša na (ne)dostopnost do ene izmed prvih obravnav, ki jih vsaj del te skupine potrebuje takoj ob rojstvu – zgodnje obravnave. V svetu so že desetletja uveljavljeni modeli obravnavanja otrok z motnjo v duševnem razvoju in njihovih staršev; obravnave te vrste se začnejo tako rekoč takoj ob rojstvu, so multidisciplinarne in pogoste (enkrat tedensko) ter vključujejo tako otroka kot starše (in druge družinske člane). V Sloveniji na ta problem že vsaj deset let opozarja Zveza društev Sožitje; tu so tudi prevedli in izdali konkreten program zgodnje obravnave; razvojne ambulante po Sloveniji so primerno opremljene s strokovnim znanjem, ki omogoča izvedbo takega programa – a vendar starši še danes ne dobijo več kot eno multidisciplinarno obravnavo mesečno, pa še ta ni na voljo na območju vse države.

Naslednji problem, ki zastavlja vprašanje (ne)diskriminacije pri isti skupini ljudi, je inkluzivno šolanje. Naj takoj poudarim, vključevanja otrok z motnjo v duševnem razvoju v redno šolo nimam v mislih kot splošno »pravico«, temveč kot eno izmed možnosti v tistih primerih, ko so ti otroci dovolj sposobni, da takšno možnost izkoristijo, in ko obstajajo objektivni pogoji – ustrezna strokovna pomoč in podpora – za njeno izvajanje. Naj povem, da je Komisija za otrokove pravice, ki deluje kot organ Konvencije za otrokove pravice in sprejema ter ocenjuje poročila držav – podpisnic Konvencije, že leta 2004 (ob obravnavi zadnjega poročila Republike Slovenije o tej temi) opozorila, da mora država tej skupini otrok omogočiti tako šolanje. A zdi se, da sta tukaj tako stroka kot izvršilna oblast našli skupno govorico, ki je doslej to omogočila le izjemoma in samo poskusno. Poskus, ki ga izvaja Pedagoška fakulteta v Ljubljani na tem področju, je bil sprejet s precejšnjo mero dvoma, čeprav je dokazljivo, da take oblike šolanja te skupine otrok poznajo v skoraj vseh razvitih politično pluralnih državah, zlasti v državah – članicah EU.

Za področje te obrobne skupine bi bilo verjetno treba na novo premisliti tudi pravne okvire, ki določajo njihov položaj, saj gre ponekod za zelo stare predpise, ponekod pa tudi za toge rešitve, ki se le težko ali pa sploh ne prilagajajo različnim konkretnim življenjskim situacijam.

8. Naslednja takšna obrobna skupina, ki izstopa tudi s svojim drugačnim, pogosto motečim in tudi kriminalnim vedenjem, so Romi. Ti so že stoletja med nami, a se zdi, da mi, »civilni«, ne znamo najti miru z njimi in oni ne z nami. Ker sem sama štiri leta živela v okolju, kjer so živeli tudi oni, vem, da to sožitje ni idilično in ni lahko. A ne more biti dvoma, da mora država tudi njim zagotoviti osnovne pogoje bivanja; ni dvoma, da morajo eni in drugi izpolnjevati obveznost otrok, da obiskujejo šolo; ni dvoma, da morajo državni organi tudi med Romi preganjati kazniva dejanja in prekrške.

Da bi njihov položaj vsaj do določene mere približali primerni stopnji sodobnega življenja, je potrebna širše zasnovana dejavnost, ki mora postati stalna in mora – poleg vsega drugega – obsegati tudi ukrepe, s katerimi se preverja, kaj je bilo uspešno in kaj ne. Nobenega dvoma ne more biti o tem, da je ljudska (ali »ljudska«) jeza, ki jo podpira še policijska dejavnost, najbolj napačna pot za vsebinsko reševanje romske problematike.

9. Kot zadnjo skupino naj navedem muslimane v Sloveniji. Ti nimajo argumenta avtohtonih prebivalcev pri nas, vendar je njihovo bivanje v Sloveniji že tako dolgotrajno, da se približuje avtohtonosti. Njihovo bivanje v Sloveniji in njihovo število jih upravičuje tudi do verskega središča; odločiti pa se morajo za takšno, ki se bo dobro vključilo v naš urbani prostor in našo kulturo. Ločeno od tega vprašanja je treba obravnavati vprašanje morebitnega muslimanskega fundamentalizma ter pravočasno sprejeti ukrepe za njegovo preprečitev.

(Ne)diskriminacija in uresničevanje odločb Ustavnega sodišča RS

10. Stopnjo udejanjanja pravne države in pravne varnosti bi lahko merili s tem, ali – in če, kako hitro (ali počasi) – pristojni organi zakonodajne ali izvršne oblasti uresničujejo odločbe Ustavnega sodišča. V Sloveniji je nedopustno veliko neuresničenih odločb tega sodišča, od katerih je ena najtežjih in najbolj občutljivih prav odločba, ki se nanaša na eno izmed »obrobnih družbenih skupin« – na izbrisane. To odločbo morajo organi, ki so za to pristojni – izvršilni organi, – v čim krajšem času uresničiti, in sicer tako zaradi prizadetih kot zaradi stanja duha v družbi. To bi se moralo zgoditi tudi kot dejanje državniške modrosti in kot znak naše državniške in narodnostne zrelosti.

Enakopravnost, enakost in strpnost

11. Če razumemo enakopravnost kot pravico, ki vse ljudi obravnava kot subjekte prava in pravic, in če razumemo enakost kot dejansko posledico enakopravnosti, potem se zdi, da razen teh dveh kategorij ni potrebno ničesar več, da bi dosegli cilj – odpravo diskriminacije, še posebej za pripadnike obrobnih (manjšinskih) družbenih skupin. Podlaga za odpravo diskriminacije po pravni plati je nedvomno zagotovitev enakopravnosti in enakosti teh skupin.

Ob tem se morda ne zavedamo dovolj, da poleg pravne (ne)diskriminacije obstaja več zunajpravnih načinov, oblik in možnosti (ne)diskriminacije. Po mojem mnenju vstopa na tem mestu v polje enakopravnosti in enakosti družbena vrednota drugačne kategorije, namreč strpnost.² Pri tem zavračam strpnost v tisti obliki, v kakršni je nastala – ko je namreč verska strpnost pomenila predvsem (ali morda celo izključno) samo to, da je večina »prenašala« (dopuščala) versko manjšino. Do danes se je strpnost precej spremenila, tudi na verskem področju. Treba se je samo na kratko sprehoditi npr. po versko mešani nemški deželi Hessen in takoj je mogoče opaziti, da danes strpnost v verskem pogledu pomeni predvsem razumevanje in sprejemanje drugačnosti: pogosto je mogoče najti cerkve, v katerih se na istem prostoru izmenjujeta katoliška maša in evangeličanska božja služba; ena vera drugi priznava obred krsta in ni potreben izstop iz ene cerkve v drugo, če vernik, krščen kot katoličan, želi opravljati obrede v evangeličanski cerkvi (in obratno).

Strpnost danes pomeni ne le mnogo več kot ob svojem nastanku, temveč tudi kakovostno nekaj drugega: predvsem to, da posameznik razume in sprejme drugačnost. Pred kratkim nas je o tem brez dlake na jeziku poučila tudi »ameriška Slovenka« (ali morda »slovenska Američanka«?) Erica Johnson Debeljak: »Ne glede na to, da tu [v Sloveniji] ni velike koncentracije temnopoltih ljudi ali muslimanov, namreč opažam manj strpnosti, solidarnosti in manj posluha za različne življenjske stile /.../. Mislim, da se zbežnost pojavlja zato, ker vrednote strpnosti, solidarnosti in spoštovanja drugačnosti niso bile izrecno izoblikovane niti na političnem področju, kaj šele v izobraževalnem sistemu.«³

Strpnost mi pomeni sicer opredeljeno, a vseobsegajočo človekovo pravico, ki omogoča zagotavljanje in uživanje številnih drugih. Strpnost razumem kot medsebojno razumevanje in sprejemanje različnosti; kot nasprotje izključevanju; kot odsotnost predsodkov do »drugačnih«; kot sposobnost in pripravljenost graditi zaupanje – med idejami, ljudmi, njihovim ravnanjem in vedenjem ne glede na razlike, ki obstajajo med njimi; kot nediskriminacijo v najbolj čistem pomenu te besede.

Strpnost seveda ni neomejena: filozof, ki smo se ga po Trstenjakovi zaslugi naučili ceniti, Karel Popper, je opozoril na paradoks znotraj strpnosti same: strpnost obsega namreč tudi pravico zavrniti nestrpnost; vzpodbujanje nestrpnosti pa je pod določenimi pogoji

² Prim. T. Kuzmanić (2005), Toleranca kot soustvarjalka diskriminacije: etični in komunikacijski učinki, 131–146.

³ S. Vidmajer, Kako se naj Slovenija nauči raznovrstnosti, če je nima, Sobotna priloga Dela, 12. 11. 2008, str. 12–13.

nedovoljeno, celo kaznivo. Adorno pa je menil, da so strpni ljudje srečnejši od nestrpnih. To vrednoto torej kaže gojiti zaradi tistih, ki so drugačni, prav tako pa zaradi nas samih.

Strpnost do drugačnih ne nastane in ne pride »sama od sebe«; oblikuje se lahko le ob vztrajnem izgrajevanju visoke politične kulture, ki goji strpnost kot vrednoto; le ob dolgotrajnem oblikovanju in utrjevanju pravne države kot sestavnega dela demokratične politične ureditve; in le ob zavestni vzgoji mladih generacij k sprejemanju drugačnosti, posebnosti, k sprejemanju manjšin, katerih položaj odseva le zrcalno sliko večine, ki pa ji ta podoba ni vedno všeč.

Uporabljena literatura:

Miro Cerar, Nekateri (ustavno)pravni vidiki načela nediskriminacije, v: *Enakost in diskriminacija*, ur. Dean Zagorac, Ljubljana, Mirovni inštitut, 2005, 21–54.

Tonči Kuzmanič, Toleranca kot soustvarjalka diskriminacije: etični in komunikacijski učinki, v: *Enakost in diskriminacija*, ur. Dean Zagorac, Ljubljana, Mirovni inštitut, 2005, 131–146.

Saša Vidmajer, Kako se naj Slovenija nauči raznovrstnosti, če je nima, Erika Johnson Debeljak, ameriška Slovenka, Sobotna priloga Dela, 12. 11. 2008, str. 12–13.

Dr. Tine Hribar

Redni profesor Filozofske fakultete, član Slovenske akademije znanosti in umetnosti

Problematičnost sintagme pravice in dolžnosti

Najbolj previdni in natančni moramo biti prav tedaj, ko se soočamo z navideznimi samoumevnostmi. Takšna samoumevnost je navzoča tudi v povezavi pravic in dolžnosti znotraj sintagme pravice in dolžnosti, kajti pravice niso isto kot dolžnosti, poleg tega pa ni nadrejenega pojma, pod katerega bi lahko uvrstili tako pravice kot dolžnosti. Kaj torej pomeni veznik »in« v sintagmi »pravice in dolžnosti«?

1.

Ker si izkušnje nabiramo postopoma in svojo vednost razvijamo na podlagi predhodnih spoznanj, tako v dobrem kot v slabem, se bom v tem besedilu oprl na tri predhodna, že obstoječa besedila. Prvo bo moje lastno – gre za referat *Meje človekovih pravic s Posveta ob 50-letnici Splošne deklaracije OZN o človekovih pravicah*, ki smo ga imeli natanko pred desetimi leti v okviru SAZU.¹ Drugo besedilo bo referat *Pravni pomen temeljnih pravic*² Marijana Pavčnika z istega posveta, tretje pa besedilo 1. člena normativnega dela nemške ustave, torej še zmerom veljavnega – čeprav v *Preambuli* razglašenega za prehodnega in nato delno spremenjenega – *Temeljnega zakona za Zvezno republiko Nemčijo*³ iz leta 1949.

Naj najprej citiram ta člen: »Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.« V pretirano dobesednem prevodu: »Dostojanstvo človeka je nedotakljivo. Spoštovati in varovati ga je zadolžitev vse državne oblasti.« Bolj poslovenjeno rečeno: »Človekovo dostojanstvo je nedotakljivo. Vse državne oblasti ga morajo spoštovati in varovati.«⁴ Gre torej za dolžnost, za zavezanost, kakor navaja tretja alineja člena, torej za obveznost vseh vej oblasti in njihovih izpostav. Težava je v tem, da je ta člen uvrščen v razdelek z naslovom *Temeljne pravice*, in seveda v tem, da je v drugi povedi tega člena navedena *dolžnost* v pomenu zadolžitve oz. obveznosti, in sicer obveznosti države, posledično državnih ustanov in njihovih uradnikov.

Vprašanja, ki se nam ob tem postavljajo, so: Ali je dostojanstvo človeka izvor temeljnih pravic ali le ena od teh pravic, Ali pa je človekovo dostojanstvo oboje, tako izvor kot ena od temeljnih človekovih pravic, če ne celo »ustavna fundamentalna norma in vrhovna temeljna pravica«, ⁵ kakor meni sodobni nemški ustavni teoretik Uwe Vesel? In zakaj ni govora o mojih pravicah oz. pravicah drugih ali pa o dolžnostih drugih oz. o mojih »dolžnosti do

¹ Tine Hribar: *Meje človekovih pravic*, v: *Posvet ob 50-letnici Splošne deklaracije OZN o človekovih pravicah*, SAZU, Ljubljana 1999, str. 119–126.

² Marijan Pavčnik: *Pravni pomen temeljnih pravic*, prav tam, str. 25–40.

³ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, v: *Die Verfassungen der EG – Mitgliedstaaten*, Beck, München 1990.

⁴ Očitno so imeli Nemci s svojim ustavnim *Temeljnim zakonom* velik vpliv tudi na vsebino *Listine o temeljnih pravicah Evropske unije*, kajti njeno 1. poglavje z naslovom *Dostojanstvo* se začne s členom, ki se glasi skoraj enako kot uvodni člen *Temeljnega zakona*: »Človekovo dostojanstvo je nedotakljivo. Treba ga je spoštovati in varovati.« (Osnutek Pogodbe o Ustavi za Evropo, Ljubljana 2003, str. 55.)

⁵ Uwe Wesel: *Untastbar*, *Die Zeit*, št. 49 (27. nov. 2008), str. 108.

soljudi«,⁶ ampak le o dolžnosti države? Nič pa, vsaj v tem členu ne, o pravicah države? Ali država sploh ima pravice? Tako da bi lahko v zvezi z dostojanstvom človeka govorili tako o pravicah kot dolžnostih države? O tem, da je človekovo dostojanstvo lahko le pravica, ne pa dolžnost človeka kot državljana oz. kot ustavno definiranega bitja, najbrž ni treba razpravljati.

Obstajajo različne ravni obravnave človekovega dostojanstva. Pravni vidik obravnave je specifičen, torej ni splošen, temveč poseben. S filozofskega vidika človekovo dostojanstvo izvira iz narave, torej iz bistva človeka, ontološko rečeno iz človekove odprtosti za odprtost (jasnino, resnico) biti.⁷ Sledi etični oz. naravnopravni vidik, ki se ne nanaša neposredno na človekovo dostojanstvo, temveč na spoštovanje le-tega tako v okviru medčloveške vzajemnosti oz. odvisnosti kakor na ravni družbe kot obče skupnosti. In šele pravno konkretiziranje pozitivira naravnopravno podlago, jo na ravni pozitivnega prava, recimo z ustavnim normiranjem, pretvori v dolžnost, tj. obveznost države kot pravne države – kot pravno organizirane družbe. Analogno velja za temeljne človekove pravice, na kar kaže tudi naslov navedenega Pavčnikovega referata: *Pravni pomen temeljnih pravic*. Poleg pravnega pomena obstaja namreč tudi filozofski oz. etični pomen; ta ima primat na načelno-izhodiščni ravni, na dejstveno-izkustveni ravni pa ima primat pravni pomen temeljnih človekovih pravic. V pravni državi sme zato, strogo vzeto, obstajati le posredna, nikakor pa ne neposredna uporaba naravnega prava oz. temeljnih človekovih pravic. Neposrednega sklicevanja na človekove pravice v etičnem pomenu, torej na legitimnost pod obnebjem vladavine prava, tj. legalnosti, ni.

Od tod zapleti tako glede človekovega dostojanstva kot glede človekovih pravic.⁸ Človekovo dostojanstvo pomeni izvor človekovih pravic, toda njegovo pravno veljavo oz. veljavnost na ravni države zagotavljajo šele ustavno normirane človekove pravice: v resnici šele one definirajo, opredelijo oz. določijo svoj predpravni oz. nadpravni, obenem pa kontrafaktični izvor. Kajti že od Spinoze naprej vemo, da vsaka opredelitev pomeni že tudi zanikanje. Takšno zanikanje je tudi opredelitev človekovega dostojanstva kot prve temeljne človekove pravice, saj je s to opredelitvijo negirana njegova izvorna narava – to, da je dostojanstvo človeka izvor vseh človekovih pravic.

2.

Ko govorimo o »ustavnem in zakonskem urejanju pravic in dolžnosti pravnih subjektov«,⁹ se moramo zavedati, da gre ob tem za dolžnosti kot obveznosti in za pravice, ki niso pravice v etičnem oz. moralnem pomenu. Zato bi si bilo treba na ravni pravic izmisliti korelat, ki bi bil analogen korelatu dolžnosti in obveznosti. Dolžnosti pravnih subjektov niso moralne dolžnosti, zadeva morebitnih razmislekov in premislekov, temveč zakonsko zaukazane pravne obveznosti oz. obveze. In te kot take nikoli ne morejo biti hkrati pravice teh istih pravnih subjektov, tj. njihovih pravnih zahtevkov.

⁶ O tem govori preambula *Listine o temeljnih pravicah Evropske unije*: »Uživanje teh pravic je povezano z odgovornostmi in dolžnostmi do soljudi, človeške skupnosti in prihodnjih generacij.« (prav tam, str. 53.) Navedeno je treba brati zelo pazljivo: gre za *uživanje* pravic, ne za pravice same, ki so kot take »nedotakljive in neodtujljive«, torej neodvisne od česar koli drugega.

⁷ S teološkega vidika naj bi dostojanstvo človeka izhajalo iz človekove ustvarjenosti po Bogu, iz njegove bogupodobnosti. Vendar že pri Tomažu Akvinskem najdemo filozofski vidik pred teološkim. Po njegovi razdelitvi zakonov so na prvem mestu *zakoni večnosti* (znani le Bogu, človeku torej neznani), na drugem mestu so *naravni zakoni*, tudi zakoni narave človeka, njegovega umskega bistva, in so kot taki izvor naravnega prava. Razodeti *božji zakoni*, povzeti v dekalogu, so na tretjem mestu in šele kot taki predmet teologije v definitornem pomenu.

⁸ Težave, ki se ob tem porajajo, so zelo dobro vidne iz zadrege, ki jo nakazuje poročilo *Varuha človekovih pravic Republike Slovenije* za leto 2007: »Naslednja tema, mimo katere kot varuhinja ne morem, je vprašanje splošnih človeških vrednot, kot so dostojanstvo, medsebojno spoštovanje, zaupanje, poštenost, nenasilje, pripravljenost za pomoč šibkejšim, sodelovanje pri omogočanju boljše kakovosti življenja za vse prebivalce.« (Ljubljana 2008, str. 21.) Varuje varuhinja temeljne človekove pravice ali splošne človeške vrednote, je varuhinja morale ali prava? Odgovor ni preprost, kajti varuh/inja človeških pravic se giblje na presečišču morale in prava, pravičnosti in pravic, legitimite in legalitete, bolj konkretno, svetovnega etosa in slovenske ustave.

⁹ Marijan Pavčnik, prav tam, str. 29.

Pavčnik v kontekstu odnosa med pravicami kot pravnimi zahtevki (morda obstaja boljši izraz) in dolžnostmi kot pravnimi obveznostmi (ta izraz je dovolj natančen) dodaja: »Brž ko je zakonodajalec pristojen, da določa način izvrševanja temeljne pravice, je eo ipso pooblaščen, da jo tudi vsebinsko soopredeljuje. Težišče problema je preprosto v tem, da temeljna pravica postane pravica v pravnem pomenu šele tedaj, ko so v celoti *urejene njene sestavine* (tj. upravičenje in pravovarstveni zahtevki) in ko so na drugi strani v celoti urejene tudi pravne dolžnosti (tj. obveznosti pravnih subjektov in nanje navezujoče se sankcije.«¹⁰ Morda je potreben še en dodatek, dodatek k navedenemu dodatku. V resnici pravne dolžnosti, obveznosti (pravnih) subjektov, najbrž niso »na drugi strani«, temveč na tej strani, in to povsem v ospredju, namreč v razmerju, v kakršnem je dolžnost kot obveznost (pravne) države do človekovega dostojanstva

S tega vidika je zelo pomembna naslednja, sklepna Pavčnikova ugotovitev: »Človek je zavezan, da ravna kot odgovorna osebnost. Temeljne pravice niso samozadostno merilo. Ob njih so vselej tudi temeljne dolžnosti, te pa so druga stran pravic, ki pripadajo drugim. Človeška mera je nujno sočloveška mera. In človek je, jasno, umrljivo bitje, ki je del narave in njenih zakonitosti. Če ta izhodišča sprejmemo, moramo sprejeti tudi dolžnosti do drugih živih bitij in nasploh do narave, v katero smo vsajeni. Tako imenovane pravice živali, tako imenovane pravice rastlin, pravica do zdravega okolja itn. so v resnici človekove dolžnosti, ki jih imamo glede na te vrednote.«¹¹ Drugače rečeno: pravice živali in rastlin pa tudi pravice nerojenih otrok in prihodnjih rodov v resnici niso pravice. Ker čutimo dolžnosti do njih in jih v pomenu, ki ga kaže natančneje opredeliti, res imamo, jim v vzratnem ogledalu pripisujemo tudi pravice. V resnici pa ni nikakršne vzajemnosti, saj živali in rastline pa tudi nerojeni otroci in prihodnji rodovi do nas nimajo nikakršnih dolžnosti.

V svojem referatu iz leta 1998 sem zato raje kakor o pravicah živali ali narave govoril o mejah človekovih pravic, o mejah, na katerih se človekove pravice končajo in se začnejo njegove dolžnosti. A spet ne dolžnosti neposredno v odnosu do živali ali narave, temveč posredno prek dolžnosti do samega sebe, prek spoštovanja lastnega dostojanstva: »Obstajajo meje pravic človeka kot posameznika, ki ne izhajajo iz drugega človeka, temveč iz narave človeka kot takega. In obstajajo meje pravic človeka kot človeka, drugače rečeno, ne posamezni človek ne človeštvo v celoti nimata neomejenih, torej brezmejnih pravic.«¹² Človekova zavezanost, da ravna kot odgovorna osebnost, izvira iz njegovega dostojanstva, globlje, iz dostojanstva človeka kot človeka.

Pravice, ki pripadajo tako meni kot drugim, namreč drugim kot ljudem, so pravice človeka kot takega. Vendar človeška mera kot sočloveška mera ni niti mera pravic niti mera dolžnosti, temveč mera zlatega pravila kot pravrednote človeka oz. človeštva v njegovi človečnosti. Etična, naravnopravna dolžnost človeka, namreč človeka kot človeka, je skrbeti ne samo za druge in *njihovo* dostojanstvo, ampak *tudi*, natančneje, *predvsem* zase, za svoje lastno dostojanstvo, in šele posledično za dostojanstvo drugih ljudi, namreč prek skrbi za njihove pravice, zatem, čeprav v prenesenem pomenu, za pravice vseh (živih) bitij, nazadnje za pravice narave kot take.

Čeprav sta pravica in dolžnost soodvisna pojma, tako da govorimo o recipročnosti kot povratni vzajemnosti, »pravica nikoli ne more biti obenem, v enem in istem razmerju, tudi dolžnost«. Totalitarni režimi in fundamentalisti se na to kajpada ne ozirajo. Ker skušajo svojo resnico uveljaviti kot absolutno, brezpogojno in brezprizivno Resnico, kot splošno veljavno dogmo, ne priznavajo nikakršne dolžnosti do človekovega dostojanstva kot takega in nikakršnih neodvisnih človekovih pravic. Težijo k temu, da bi človekove pravice že na ravni formulacij zajezili in obvladali z obvezno pokorščino njihovi »ideji«, tj. dogmi.

Ideologi pa tudi nekateri teologi pogosto uporabljajo sintagmo »pravice in dolžnosti«, saj je to način, kako načelno pravico zaobrniti v točno določeno dolžnost. Zato sem že pred

¹⁰ Prav tam, str. 33.

¹¹ Prav tam, str. 38.

¹² Tine Hribar: Meje človekovih pravic, prav tam, str. 119.

desetimi leti zapisal: »Če pristajamo na pravico do svetovnonazorske ali verske svobode, obenem pa zahtevamo, naj šolski pouk sledi Resnici, uveljavlja »prave, naše vrednote«, potem je možno samo dvoje. Ali smo ob tem očitnem protislovju močno kratkovidni ali pa se sprenevedamo. Kajti naše, npr. krščanske vrednote, razglašene za Resnico, recimo za Temelj evropske kulture, in kot take vsajene v šolsko vzgojo, postanejo vzgojiteljska dolžnost. V družbi, v kateri nismo vsi konfensionalni kristjani, kakršni so katoliki, bi uresničenje teh teženj in načrtov pomenilo močno omejitev, če že ne ukinitve temeljne in zato ustavne pravice do svetovnonazorske pa tudi verske svobode. Končna posledica bi bila naslednja: kot so marksizem kot državno ideologijo bivšega, totalitarnega komunističnega režima lahko poučevali le marksisti, tako naj bi katoliško vero poučevali le katoliški veroučitelji oz. bogoslovci. Kot je imela prej prvo in zadnjo besedo Partija, naj bi jo zdaj imela Cerkev.«¹³ Najbolj konkreten primer sprevračanja pravice v dolžnost pa so nedemokratske volitve, podprte s tezo »volitve so pravica in dolžnost državljanov«; toda volilna pravica kot taka ni dolžnost, je dolžnost oz. obveznost države, da spoštuje in varuje volilno pravico državljanov. Če pa gre za obvezne volitve, tako da volilna pravica državljanov nastopa kot njihova obveza, to niso ne svobodne ne poštene volitve. Zato teoretiki demokracije, kakršen je Ralf Dahrendorf, zagovarjajo celo zame nekoliko sporno tezo, da razvitost demokracije v neki družbi ni prenosorazmerna, temveč obratnosorazmerna z običajnim odstotkom udeležbe na volitvah.

S sintagmo »pravice in dolžnosti« je potemtakem tako kakor s floskulo, ki jo tudi pogosto slišimo, češ, to je »legitimno in legalno«. Ta floskula ne pomeni nič drugega kot »tako mislim in se s tem strinjam«. Kajti legitimno in legalno nista nikoli eno in isto; nikoli ju ne najdemo na isti ravni in v istem pomenu. Ravno tako pa tudi pravic in dolžnosti ne.¹⁴

Zato so nemški ustavni teoretiki pred desetimi leti ostro, obenem pa seveda utemeljeno zavrnila na videz nadvse hvalevredno pobudo vidnih bivših politikov s Helmutom Schmidtom na čelu, naj OZN ob polstoletnici *Deklaracije o človekovih pravicah* sprejme še *Deklaracijo o človekovih dolžnostih*. Vsebovala naj bi 19 členov, v preambuli pa razglasila, da človekovo dostojanstvo poleg »enakih in neodtujljivih pravic« kot temelja svobode, pravičnosti in miru na svetu »vključuje tudi dolžnosti ali odgovornosti«. ¹⁵ Kakor da bi poleg pravic res obstajal še samosvoj in samostojen korpus dolžnosti. A ta ne obstaja, saj so dolžnosti le zrcalna podoba pravic, njihova druga stran, uzrta z vidika drugega oz. videna v mojem videnju in uvidenju, pripoznanju tega drugega. Drugega kot drugega, kljub temu pa *človeško* drugega: drugega *kot* človeka, ki je zaradi tega tako kot jaz zavezan *zlatemu pravilu*, prapravilu človeštva oz. človečnosti.

Na ustavnopravni ravni bi bila deklaracija o človekovih dolžnostih zato ne samo nesmiselna, temveč tudi nevarna, saj bi nas vrnila v predustavne, tj. v predmoderne, skratka predrazsvetljenske čase. Dolžnost pravne države, dolžnost v pomenu obveznosti je – po 1. členu nemške ustave – varovati človekovo dostojanstvo in iz njega izvirajoče temeljne pravice, ne pa svojim državljanom dolžnosti predpisovati ali celo zapovedovati.¹⁶ To, da je *Ustava Socialistične republike Slovenije* iz leta 1974 vsebovala poglavje z naslovom

¹³ Tine Hribar: *Meje človekovih pravic*, v: Posvet ob 50-letnici Splošne deklaracije OZN o človekovih pravicah, SAZU, Ljubljana 1999, str. 119–120.

¹⁴ Igor Kaučič v poglavju *Pojem človekovih pravic in svoboščin* iz knjige *Ustavna ureditev Slovenije* (GV Založba, Ljubljana 2008) o razmerju med pravicami in dolžnostmi piše naslednje: »Poleg človekovih pravic in svoboščin poznamo tudi dolžnosti oziroma obveznosti. Te se kažejo na eni strani kot korelativ – ne korektiv T. H. – pravici (pravica posameznega subjekta pomeni hkrati – a ne v istem odnosu T. H. – dolžnost drugega subjekta) ali kot samostojno določene dolžnosti (npr. služiti vojaški rok). Pravice in svoboščine so urejene samostojno in zaokroženo v posebnem poglavju ustave, dolžnosti državljanov pa so praviloma predpisane zelo na splošno in načelno, pogosto pomanjkljivo ali pa sploh ne (izjema je bila na primer prejšnja slovenska ustava, ki je v poglavju o svoboščinah in pravicah vsebovala tudi dolžnosti človeka in občana). Razlog je v tem, da ustava zagotavlja in varuje človekove pravice in svoboščine predvsem v razmerju do države in s tem omejuje državno oblast.« (Str. 98.) K temu opisu bi bilo treba dodati, da dolžnost, natančneje, obveznost služenja vojaškega roka ne more biti hkrati tudi pravica; pravica do obrambe domovine je lahko le patriotska dolžnost, torej moralna samoobveza, ne pa pravna, s sankcijami zagrožena obveznost.

¹⁵ Allgemeine Erklärung der Menschenpflichten, Die Zeit, št. 41, 3. okt. 1997, str. 18.

Svoboščine, pravice in dolžnosti človeka in občana, je dokaz njene še zmerom obstoječe prepletenosti z elementi totalitarnosti.

Zaradi vsega tega letos ni prišlo do obnove predloga o sprejemu prikazane deklaracije o dolžnostih, saj bi se ob uresničitvi predloga poleg Varuha človekovih pravic pojavil še nadzornik človekovih dolžnosti oz. poleg Zakona o varuhu človekovih pravic še zakon o nadzorniku človekovih dolžnosti. Generalna skupščina OZN je že leta 1998 sklenila, naj bo leto 2001 leto dialoga med civilizacijami. Na svojem 56. splošnem zasedanju je 9. novembra 2001 na podlagi *Poročila*, ki ga je v obliki knjige z več kot 250 stranmi oblikovala skupina uglednih osebnosti z vsega sveta in se začela z odgovorom na teze o spopadu/trku civilizacij, sprejela *Resolucijo o dialogu med civilizacijami (Global Agenda for Dialogue among Civilizations)*. Avtorji knjige izhajajo iz tega, da se zgodovina po 11. septembru 2001 ni končala in da v napadu na dvojčka Svetovnega trgovskega centra tudi ni šlo za spopad civilizacij. Prvo poglavje govori o razlogih za vzpostavitev dialoga med civilizacijami v okviru OZN, drugo poglavje, ki ga je sestavil Hans Küng, utemeljitelj projekta in ustanovitelj fundacije »svetovnega etosa«, o vsebini samega dialoga, tretje o novi paradigmi globalnih mednarodnih odnosov, četrto pa o nalogah OZN v zvezi z globalno odgovornostjo, splošno etiko in običnimi vrednotami. Poročilo želi biti »prvi korak na poti učenja o tem, kako razumeti in ovrednotiti razlike med civilizacijami«. Za cilj dialoga so avtorji postavili »novo paradigmo mednarodnih odnosov« s predpostavko o obstoju skupnih, splošnih vrednot in tega, da vrednote svetovnega etosa kot »skupni globalni imenoalec« človeštva niso toliko zadeva zahodnih filozofskih konceptov, kolikor so univerzalna dediščina vseh civilizacij.¹⁷ Dokaz tega je prav vsesplošna veljava *zlatega pravila*, navzočega v vseh svetovnih religijah/civilizacijah.

Gre torej za svetovni etos, za njegovo etično vsebino; pogojno lahko govorimo tudi o njegovi naravnopravni, nikakor pa ne o njegovi pozitivnopravni vsebini. Kajti človekovo dostojanstvo skupaj s svetostjo življenja in posvečenostjo mrtvih ni samo izvirni izvor človekovih pravic, temveč jih tudi uokvirja, tj. zamejuje in omejuje.¹⁸ To ne pomeni, da vrednote svetovnega etosa kot vrednote vsakega človeka v njegovi biti in zato kot obče vrednote človeštva ne bi mogle nastopati v ustavnih preambulah. Narobe. Spadajo prav tja. Iz tega ravno tako ne izhaja, da vrednot svetovnega etosa ni mogoče ali da bi jih ne bi smeli uzakoniti in jih obravnavati kot pravne norme. Ob tem se moramo le zavedati, da jih nobeno uzakonjenje ne more izčrpati oz. da noben člen iz normativnega dela ustave ne more v celoti zajeti nobene od njih. Vsak od njih sicer temelji na njih, a zajame le njihov del, ne pa njih samih kot take in v celoti. S prepovedjo smrtnih kazni lahko npr. zariše samo minimalni skupni imenoalec znotraj ulomka med svetostjo življenja in njenimi izrazi, torej le enega od delov pod etično ulomkovo črto svetovnega etosa.

3.

V čem je praktični pomen teh ugotovitev? Kakšne so resnične posledice? Vzemimo člene *Ustave Republike Slovenije*, ki se nanašajo na dve od štirih pravrednot: na svetost življenja in dostojanstvo človeka. 17. člen se glasi: »Človekovo življenje je nedotakljivo. V Sloveniji ni smrtnih kazni.« 21. člen pa pravi: »Zagotovljeno je spoštovanje človekove osebnosti in njegovega dostojanstva v kazenskem in vseh drugih pravnih postopkih, in prav tako med

¹⁶ To pogosto poskušajo doseči tudi nemške vlade. Toda nemško Ustavno sodišče ne popusti in razveljavi vsak zakon, ki je v nasprotju s 1. členom ustave, torej z dostojanstvom človeka. Razveljavilo je vsaj deset zakonov; leta 2006 zakon, ki bi omogočal obrambnemu ministrstvu, da ukaže sestrelitev potniškega letala, za katerega bi se ugotovilo, da so ga dobili v roke teroristi in da ga nameravajo uporabiti kot projektil. Pravkar pa je pred Ustavno sodišče prišel zakon ministrstva za notranje zadeve, ki želi v boju zoper terorizem uporabljati tajno snemanje tudi v zasebnih stanovanjih.

¹⁷ Podrobnejši pregled knjige oz. poročila najdemo v prispevku *Od spopada do zavezništva civilizacij* Klemena Kluna, gl. Tine Hribar, Klemen Klun, Janko M. Lozar: *Globalizacija – svetovni mir in svetovni etos*, *Phainomena* 15 (2006) 57–58, str. 76 in naprej.

¹⁸ Več o tem v poglavju Človekovo dostojanstvo kot meja človekovih pravic iz mojega referata *Meje človekovih pravic*, prav tam, str. 121–123.

odvzemom prostosti in izvrševanjem kazni. Prepovedano je vsakršno nasilje nad osebami, ki jim je prostost kakorkoli omejena, ter vsakršno izsiljevanje priznanj in izjav.« Že na prvi pogled je očitno skrajno zoženje svetosti življenja in človekovega dostojanstva, prvega na prepoved smrtne kazni, drugega na dostojanstvo v kazenskem postopku.

34. člen na videz širi območje *človekovega* dostojanstva, v resnici pa ga dodatno skrči, saj ga s prehodnim enačenjem z *osebnim* dostojanstvom potisne na raven osebne varnosti. Ob tem združuje dve neposredno nezdružljivi zadevi. V *Listini o temeljnih pravicah Evropske unije* pripada *dostojanstvu* namreč lastno, 1. poglavje, *varnost* pa je uvrščena v 2. poglavje, med svoboščine. Zato trditev Lovra Šturma, da preambula obstoječe Ustave RS postavlja »v ospredje človekovo dostojanstvo«, ¹⁹ ne drži ne v dobesednem in ne v prenesenem pomenu. Ta spregled je nastal najbrž tudi zaradi tega, ker Šturm brez dodatnih pojasnil, torej nedomišljeno, enači človekovo dostojanstvo kot »izvor človekovih pravic« ²⁰ in »pravico do človekovega dostojanstva«. ²¹ Vprašljiva je tudi Šturmove izenačitev dostojanstva človeka z osebnim dostojanstvom: »Državne oblasti in vsi posamezniki, brez izjem, so dolžni spoštovati pravico do osebnega dostojanstva in varnosti.« Dostojanstvo človeka je dostojanstvo človeka kot človeka, ne samo človeka kot osebe; nadalje, dostojanstvo in varnost nista enakovredni kategoriji, da bi lahko nastopali vzporedno; in končno, država mora ne le (»pasivno«) spoštovati, temveč tudi (»aktivno«) varovati človekovo dostojanstvo.

Če bi v ustavi iz leta 1991 ostal prvi stavek preambule iz »pisateljske ustave« iz leta 1988: »zavedajoč se svetosti življenja in človekovega dostojanstva«, bi navedene člene lahko oblikovali drugače, tako da bi bili v Spinozinem pomenu manj negirajoči in enostranski, obenem pa bi bili drugače, namreč etično, osvetljeni tudi drugi členi.

Ker je bilo največ razpravljanja o 55. členu, o »svobodnem odločanju o rojstvih svojih otrok«, naj osvetlim le ta člen. Zdaj govori o tem, o čemer pač govori; zaprt je sam vase. Če pa bi imeli v preambuli *svetost življenja*, bi iz tega izhajala tako jasno etično napotilo kot razločna pravna norma. ²² Povsem jasno in razločno bi bilo, seveda za dovolj teoretsko razvito misel, da ta člen ne vzpostavlja *etične* pravice do splava, česar se neutemeljeno veselijo liberalci in česar se ravno tako neutemeljeno bojijo katoliki. Nedvoumno bi bilo, da s tem členom država splava nikakor ne dovoljuje na etični ravni, ga pa dovoljuje na pravni ravni, drugače rečeno, prepoveduje prepoved splava, še drugače povedano, odreka se temu, da bi donositev otroka v nasprotju s človekovim dostojanstvom normirala kot dolžnost in nam tako onemogočila svobodno odločanje.

Takšne pravice, če se ozremo recimo na 1. člen nemške ustave, država nima; narobe, njena obveznost je, da varuje dostojanstvo človeka, dostojanstvo tako žensk kot moških, da torej spoštuje temeljno človekovo pravico, da odloča svobodno, tj. po svoji vesti. Seveda pa iz druge pravrednote, iz svetosti življenja, obenem izhaja neovrgljiva obveznost države, da na ravni okoliščin, tako zunanjih kot notranjih, s konkretnimi ukrepi omogoči rojstvo spočetih otrok. To bi bilo treba upoštevati tudi pri prenovi obstoječe ustave, in sicer s prenovo preambule v duhu 21. stoletja, torej pod obnebjem svetovnega etosa, ter s popolnejšo določitvijo sedanjega 55. člena *Ustave Republike Slovenije*.

¹⁹ Komentar k Ustavi Republike Slovenije, uredil Lovro Šturm, izdala in založila Fakulteta za podiplomskedržavne in evropske študije, Ljubljana 2002, str. 362

²⁰ Prav tam.

²¹ Prav tam, str. 363.

²² In to ne glede na to, da »preambula ne more biti vir subjektivnih pravic posameznih oseb« (prav tam, str. 32); to res ni, je pa posredni vir (z navajanjem) temeljnih človekovih pravic in svoboščin, namreč kot vir vira.

Mag. Matevž Krivic
Nekdanji sodnik Ustavnega sodišča

Nekaj vprašanj varstva človekovih pravic v RS 1988–2008 ali lahko vendarle še upamo v ustavno sodišče?

1. Uvod – pojasnilo k spremenjenemu naslovu

Zaprošen za prispevek pod bolj splošnim naslovom *Nekaj vprašanj varstva človekovih pravic v RS 1988–2008* sem najprej hotel predstaviti svoje izkušnje na treh posebnih področjih varstva hudo prizadetih pravic, s katerimi sem se intenzivno ukvarjal zadnjih devet let, odkar sem zapustil Ustavno sodišče. S prvim, z vprašanjem pokojnin pripadnikov nekdanje JLA, se ukvarjam že vseh teh devet let, z drugim (z znanim vprašanjem izbrisanih) od pomladi 2002 naprej, torej šest let, s tretjim, s pravno sramotnim obravnavanjem prosilcev za azil, pa zadnja tri leta. Za ponazoritev: v teh letih se mi je samo v računalniku v mapi prvega področja nabralo v devetih letih 289 dokumentov, v mapi izbrisanih v šestih letih 1032 in v mapi azilantov v treh letih 884 dokumentov (pretežno tožb, pritožb in podobnih vlog).

Iz zadrege, kako iz tega ogromnega gradiva izluščiti res najbolj bistveno, me je zadnji trenutek, ko mi je ostalo le še nekaj dni do roka za oddajo tega prispevka, »rešil« nepričakovan dogodek, ki je obrnil moje razmišljanje v drugo smer. Že malo prej sem prejel odločbo Ustavnega sodišča, o kateri bom pozneje povedal nekaj več, a sem jo po bežnem pregledu izreka kot manj pomembno vrgel na kup pošte, ki čaka na mirnejše dneve za branje. Nato me je predvčerajšnjim poziv novinarja, naj odločbo komentiram, prisilil, da sem jo vsaj na hitro prebral – in mu napišem svoj prvi vtis o njej, med drugim: *»Odločba je nazoren primer občutnega padca kvalitete ustavnosodnega odločanja v zadnjem času: avtoriteto argumenta vse bolj nadomešča argument avtoritete. Ali je razlog zgolj obupna preobremenjenost Ustavnega sodišča ali tudi kaj drugega, je po kratkem času delovanja nove sestave Ustavnega sodišča seveda še težko ocenjevati.«* Ko drugo jutro odprem časopis,¹ že iz naslova članka vidim, da ima v tej mnogostransko slabi odločbi tista njena edina dobra stran, ki se mi je včeraj zdela skoraj nepomembna, morda vendarle nekoliko večji pomen. In ko zvečer prejmem po e-pošti še zahvalo regionalnega predstavništva UNHCR iz Budimpešte *»for all your efforts in this regard«*, sicer resignirano pomislim, kako nizko so že padla pričakovanja tistih, ki se bojujemo za pravice prosilcev za azil, če mi čestitajo za nekaj, kar je mnogo bolj poraz kot zmaga² – toda hkrati pa me to, kljub vsem grenkim izkušnjam, vendarle spomni na moj nekdanji optimizem in me pripravi k pisanju tega prispevka pod spremenjenim naslovom *Ali lahko vendarle še upamo v Ustavno sodišče?*

2. Odkod dvom v naslovnem vprašanju?

Upanje in zaupanje v pravičnost in vrhunsko strokovno utemeljenost najvišje, zadnje ustavnopravne razsoje v državi je seveda velikega pomena povsod po svetu – v mladi in zelo majhni tranzicijski državi, obremenjeni tudi s hudimi problemi rednega sodstva, pa je

¹ Dnevnik, 21. 11. 2008: Azilantom kratene ustavne pravice.

² Šele pozneje sem se zavedel, da oni tam seveda ne znajo slovensko in da odločbe sploh še niso mogli prebrati – zvedeli so le za časopisno vest, da je Krivicu vendarle uspelo v enem členu dokazati protiustavnost novega ZMZ, ki so ga oni pred sprejetjem spodbijali kar na 50 straneh skrajno kritičnih pripomb!

ta pomen še neprimerno večji. Za vse tiste, ki so kakor koli prizadeti v svojih pravicah, pa jih drugje ne morejo zavarovati. S tem seveda tudi za Varuha človekovih pravic. Če se v javnosti izgubi ali preveč oslabi upanje na pošteno, visoko kvalificirano in argumentirano razsojanje na Ustavnem sodišču, je to za pravno državo lahko že usoden poraz. Ne morda toliko sam po sebi, kolikor zaradi posledic, ki jih prej ali slej nujno povzroči v družbi kot celoti.

Doslej je naše Ustavno sodišče na tem področju nedvomno storilo mnogo, mnogi so upali na njegovo končno razsodbo³ in mnogi so pravico tam končno tudi našli. Jasno, da ne vsi, a vendarle. Varuh človekovih pravic je bil pri iskanju pravice za prizadete ljudi na Ustavnem sodišču doslej gotovo mnogo premalo dejaven, toda to je posebno vprašanje, ki ga tu ni mogoče obdelati. Vključno z zakonodajo, ki Varuha pri tem preveč omejuje.

In zdaj dvom? Zakaj pa naj v Ustavno sodišče ne bi več verjeli – recimo tisti, ki prej so? Naj navedem ali vsaj navržem nekaj razlogov iz zadnjega časa za ta dvom. Omejil se bom na tiste, ki jih najbolj poznam, torej na tiste s področja odločanja o azilu, kjer sem v zadnjih dveh letih vložil najbrž že 50 ali morda tudi več ustavnih pritožb in pobud. Domnevam (vsaj delno pa tudi vem), da je podobno stanje žal tudi na drugih področjih. Bom – na videz paradoksalno – zapisal, da pravzaprav celo upam, da je tako. Če bi bilo na drugih področjih stanje bistveno boljše kot pri azilskih zadevah, bi to namreč pomenilo, da ustavnosodno odločanje o azilskih zadevah ni slabo, nekakovostno in skrajno skrb vzbujajoče zato, ker iz objektivnih in subjektivnih razlogov v sedanjih razmerah boljšega odločanja pač na nobenem področju ni mogoče zagotoviti. Če bi bilo drugje to mogoče, tu pa ne, bi se namreč nujno zastavilo vprašanje, ali ne gre potem za podcenjevalen ali celo diskriminatoren odnos do prosilcev za azil in drugih tujcev kot do ljudi, katerih varstva pravic se ni treba lotevati z enako zavzetostjo in trdom za kakovostno odločanje kot pri državljanih Slovenije. Ker ne mislim tako, domnevam, da je kakovost ustavnosodnega odločanja približno enako slaba na vseh področjih. Kar je seveda zelo slabo – »dobro« je le, da, upajmo vsaj, ni še posebej (diskriminatorno) slaba do tujcev.

Nekaj najmočnejših razlogov za dvom (zaradi slabe kakovosti ustavnosodnega odločanja v zadnjem času⁴), še zdaleč ne vseh in ne sistematično, naj res samo navržem oziroma skiciram:

1. Zlasti v prvem letu tega razdobja, a tudi še pozneje je bil odstotek uspešnih ustavnih pritožb sicer relativno visok (govorim po občutku, izračunov nimam) – toda Ustavno sodišče se je skoraj vedno omejevalo le na ugotavljanje napak v postopku in se je ves ta čas izogibalo razsojanju o bistvenih problemih materialnega azilnega prava. Bolj ko sem opozarjal, da vračanje primerov rednim sodiščem v ponovno odločanje, ne da bi razrešili ključna sporna vprašanja materialnega azilnega prava, vodi samo v vedno novo ponavljanje istih napak in v neskončno ponavljanje postopkov – dosledneje se je tudi Ustavno sodišče (enako kot Upravno in Vrhovno sodišče) temu izmikalo.

2. Vse leto 2006 in že prej je Sektor za azil MNZ (s podporo upravnega sodstva) zavračal na stotine prošenj za azil z absurdnim srednjeveškim »kriterijem«, da azila ne dobi, kdor ni bil »nenehno fizično ali psihično mučen« (!) – Ustavno sodišče je celo o tako absurdnem kriteriju odločanja molčalo. Vse leto 2007 so se nato upravne odločbe izdajale na podlagi še ne implementirane direktive EU, ki zato sploh ni bila uporabna pri nas, sodišča so vse to potrjevala (ker ne poznajo prava EU – ali zato, ker je proti azilantom dovoljeno vse??)

³ Čeprav ni čisto končna, vsaj ne vedno, saj je marsikdaj mogoče iskati vsaj tolažbo še v Strasbourgu. (Da, bolj tolažbo in moralno zadoščenje kot pravico, kajti to zadoščenje iz Strasbourga pride, kadar sploh pride, z velikansko zamudo.) Toda v zadevah azila, kjer prizadeti pomoč najbolj potrebujejo, pred ESČP varstva praviloma sploh ni (razen v zadevah omejitve gibanja in še nekaterih), kajti azil je upravna zadeva, ne pa civilna ali kazenska, na katere je varstvo pred ESČP praviloma omejeno.

⁴ Mišljen je čas zadnjih dveh let in pol, odkar sem z azilnimi primeri (po katastrofalnih izkušnjah s »sojenjem« o teh primerih v upravnem sodstvu) »prodrli« z ustavnimi pritožbami tudi do Ustavnega sodišča in nato začel od tam tudi dobivati odločbe.

– Ustavno sodišče pa je spet vztrajno molčalo. V letu 2008, ko je bila ta direktiva EU končno prevzeta v naš zakon,⁵ naše upravno sodstvo seveda spet ni znalo odgovoriti na temeljni ugovor, da je ključni kriterij te direktive, zdaj našega zakona, v očitnem nasprotju z Ženevsko konvencijo o beguncih, ki je temelj pravice do azila – toda Ustavno sodišče tudi na to ključno načelno pravno vprašanje spet preprosto molči. Očitno nanj ne zna odgovoriti. Mi lahko kdo ponudi drugačno razlago za to?

3. V hudi krizi zaradi obupne preobremenjenosti jeseni 2007 so prišle stvari celo tako daleč, da se je tričlanski upravni senat Ustavnega sodišča kar nekaj ustavnih pritožb, ki so odpirale prav ta (in še druga) glavna načelna vprašanja azilnega prava, znebil kar z »obrazložitvijo«, da spadajo med »bagatelne« in da jih zato ne bodo obravnavali. Zoper to hudo zlorabo izjemnega zakonskega pooblastila za čiščenje »bagatelnega« balasta, torej vsebinsko nepomembnih zadev, kot so npr. kazni za prometne prekrške, sem v naslednjih ustavnih pritožbah seveda ostro protestiral – ali se je ta nedostojna praksa nato ustavila zato ali iz kakšnega drugega razloga, seveda ne vem.

Dovolj razlogov za dvom? Še zlasti, če upoštevamo, da se z zamenjavami ustavnih sodnikov v zadnjih dveh letih strokovna raven zasedbe vsekakor ni zvišala, še zlasti ne z vidika vnaprejšnje pripravljenosti sodnikov na zelo specifične zahteve ustavnega sojenja, bistveno drugačne od tistih, na katere so sodniki rednih sodišč navajeni – da bi optimizem morda lahko gradili na tem.

3. Odločba št. Up-1462/06 – razlog za up ali za obup?

Odločba je prva te vrste izpod rok nove sestave Ustavnega sodišča in zato vredna analize.⁶ Je le nadaljevanje dosedanje slabe prakse ali celo še njeno poslabšanje – ali je morda, kljub vsem slabostim, v njej vendarle vsaj klica upanja, bi bila vendarle lahko znanička spremenjene, boljše prakse? Poglejmo.

a) Razlog za up: ugotovitev delne neustavnosti izpodbijane zakonske določbe

Če sem podatke iz računalniške baze US dobro prebral, je to v vseh letih doslej šele četrta razveljavitev (ali ugotovitev neustavnosti) kakšne določbe zakonodaje o azilu – in po dveh prvih iz procesnih razlogov šele druga sploh (prva je bila tudi na mojo pobudo, sprejeta že decembra 2006, od takrat pa nič več), s katero se ugotavlja nedopusten zakonski poseg v neko materialnopravno, ne zgolj procesno ustavno pravico prosilca za azil.⁷

Že to dejstvo je za novo ekipo ustavnih sodnikov vsekakor spodbudno. V tem delu je odločitev vsaj po vsebini tudi jasna in kategorična (čeprav že tu sploh ne nesporna – glej ločeno mnenje sodnika Mozetiča): »Ureditev, po kateri morajo biti prosilci za azil praviloma nastanjeni v azilnem domu, sama po sebi z vidika zasledovanja ustavno dopustnega cilja – zavarovanja javnega reda – ni nedopustna. Vendar ob tem, ko zakon zahteva vnaprejšnjo odobritev pristojnega organa za namestitev na zasebnem naslovu, nadaljnja omejitev, na podlagi katere lahko odobri takšno namestitev samo, če niso proste zmogljivosti v azilnem domu, ni nujna, da bi ta ustavni cilj tudi dosegli.«⁸

⁵ Nesmiselno in v bistvu zavajajoče imenovan »Zakon o mednarodni zaščiti« (ZMZ), kot da bi to zaščito prosilcem dajala mednarodna skupnost, in ne posamezna država – toda to je seveda zgolj jezikovno oziroma pojmovno zavajanje pretežno neukih prosilcev (morda še kje drugje v Evropi, ne le pri nas).

⁶ Da analizo te odločbe tu delam jaz kot pisec z njo zavrnjene ustavne pritožbe, je seveda njena »lepotna napaka«. Ali je to ne le »lepotna«, ampak tudi vsebinska pomanjkljivost te analize, je pa seveda odvisno od prepričljivosti njenih argumentov. Te prepuščam seveda sodbi bralcev.

⁷ Za ponazoritev še dodatna opomba: podpisani sem že februarja 2006, torej pol leta pred vložitvijo ustavne pritožbe v zgoraj obravnavanem primeru, v imenu 71 prosilcev za azil vložil pobudo za presojo ustavnosti Zakona o azilu v kakšnih 20–25 spornih točkah, toda Ustavno sodišče o njej ni odločilo celi dve leti – ko je bil z januarjem 2008 izpodbijani zakon nadomeščen s sedanjim ZMZ, pa so se je marca letos »rešili« tako, da so jo zavrgli – z izgovorom na strožja pravila izkazovanja pravnega interesa, uvedena šele leto in pol po vložitvi te pobude, in brez vsakega poziva, naj glede na njih pobudniki zdaj utemeljitev svojega pravnega interesa natančno pojasnijo.

b) Dodaten razlog za up: ločeno mnenje sodnika Mozetiča

Sodnik Mozetič je odločitvi nasprotoval v dveh pomembnih točkah. Zlasti brezpogojno tam, kjer je nasprotoval sklicevanju večine na diskrecijo, ki naj bi jo po mnenju večine zakon dajal za dovoljevanje nastanitve na zasebnem naslovu, pa je po njegovem mnenju v resnici sploh ne daje. S še pomembnejšim opozorilom na to, kako bi bilo tudi v takem primeru treba o zadevi odločiti: *»Za odgovor na vprašanje, ali bi diskrecijska pravica pomenila poseg v pravico do svobode gibanja, bi morali oceniti zakonsko ureditev v celoti. Predvsem bi morali oceniti, ali so razlogi za podelitev takšne pravice organu oziroma kakšen je namen, zaradi česar se diskrecijska pravica podeljuje. Prav tako bi bilo treba odgovoriti na vprašanje, ali je ustavno dopustno ob nedoločenem pravnem pojmu »javni red« podeliti pristojnemu organu povsem proste roke pri odločanju in ali ne bi moral zakon določiti vsaj nekega normativnega okvira, v katerem bi organ odločal po prostem preudarku.«*

Žal se je pisec ločenega mnenja (morda tudi zato, ker je bil sam in brez podpore) pri drugi zanj sporni točki (ali sme zakon postaviti nastanitev v azilnem domu kot pravilo in zasebno nastanitev samo kot izjemo, vezano na posebno dovoljenje) verjetno zapletel v protislovje in je na enem mestu napisal, da dopušča kot sprejemljivo tudi »pravilo obvezne vnaprejšnje nastanitve v azilnem domu« – takoj za tem pa: *»Vendar nastanitev na zasebnem naslovu ne more biti obravnavana kot izjema. Ne moremo govoriti, da je omejitev pravice do svobode gibanja pravilo in da je svoboda gibanja izjema. To bi pomenilo, da pravice do svobode gibanja ni, saj bi bila odvisna od odločitve pristojnega organa, ki jo da ali pa tudi ne.«* Protislovje med obema trditvama je očitno – razen če bi bilo mogoče prvo trditev razumeti tako (žal v tej točki ni povsem jasna), da bi se bil prosilec sicer dolžan najprej nastaniti v azilnem domu, a da potem njegova »razselitev« na zasebni naslov ne bi potrebovala vnaprejšnjega dovoljenja (naknadna prepoved take nastanitve bi bila mogoča le, če bi bili za to podani zakonski razlogi).

Ne glede na to manjše protislovje (ki ga morda tudi ni, odvisno od interpretacije zapisanega) pa je sodnik Mozetič v obeh točkah dejansko (čeprav ne s temi besedami) izhajal iz načela *in dubio pro libertate* – in to je tisto, kar v mojih očeh daje njegovemu ločenemu mnenju še posebno težo.

c) Tretji razlog za up: to je bila odločitev le šestih sodnikov

Sodnika Deisinger in Ribičič sta bila odsotna. Če bi o tem odločalo vseh osem sodnikov (razen v tej zadevi izločene sodnice Pogačarjeve), bi bila že tokrat odločitev morda boljša (ne »boljša« z vidika za prizadete ugodnejše rešitve, ampak z manj hudimi strokovnimi napakami). Po eni strani zato, ker bi Mozetičeve ustavnopravne argumente v razpravi zelo verjetno podprl (in morda še nadgradil) sodnik Ribičič kot profesor ustavnega prava. Noben drug izmed sodnikov in sodnic (razen teh dveh) ni strokovnjak za ustavno pravo – in si, vsaj doslej, potrebnega specifičnega znanja s tega področja, še posebej s področja ustavnosodnega odločanja (postopka, tehnike, argumentacije itd.), očitno tudi še ni pridobil z dodatnim študijem ali v (še prekratki) dosedanji ustavnosodni praksi.⁸ Na videz paradoksalno: prav sodnika, ki sta bila z marsikakšne strani doslej (povsem neupravičeno) napadana kot domnevno neprimerna za funkcijo ustavnega sodnika zaradi svoje poprejšnje močne strankarskopolične angažiranosti, izkazujeta (ne le v tej zadevi) ne samo svojo strokovno usposobljenost v specifičnih ustavnopravnih vprašanjih, ki je drugi večinoma ne

⁸ Vsaj po vsebini torej jasna odločitev – le po uporabljeni formi oziroma tehniki odločanja zelo problematična, kar napačna: zgolj »ugotovitev neustavnosti« zakonske določbe z rokom za njeno odpravo – namesto preproste razveljavitve. Utemeljitev, zakaj naj v tem primeru razveljavitve ne bi bila mogoča, namreč očitno ne drži. Podrobnejše utemeljevanje te kritike na tem mestu ni potrebno – zadošča že to, da je sodišče v 4. točki izreka za vmesni čas odredilo neuporabo te določbe, torej popolnoma enako posledico, kot bi sledila iz razveljavitve. Kako bo zakonodajalec vprašanje eventualno dodatno uredil, če bi mislil, da po odstranitvi sporne določbe zdaj v zakonu nekaj manjka, je pa (v obeh primerih) seveda stvar njegove presoje in odločitve.

⁹ Dokaz za to so hude napake v tej odločbi, prikazane v nadaljevanju.

premorejo, ampak tudi sposobnost odločati v konkretnih primerih izključno po strokovnih, in ne po političnih ali kakršnih koli drugih merilih.

Po drugi strani je nujni *handicap* odločanja le šestih sodnikov – to dobro poznam iz lastnih izkušenj na Ustavnem sodišču v prvih dveh letih nepopolne zasedbe – v tem, da že dva glasova proti večinskemu stališču odločitev blokirata, onemogočita (za odločitev je potrebnih pet glasov), kar potem hočeš-nočeš deluje v smeri iskanja mogočih petih glasov in potiskanja v ozadje vseh pomislekov, ki bi to lahko ogrozili. Zato ni sprejeta odločitev seveda nič manj veljavna in legitimna – to navajam tu le kot mogoč razlog za upanje, da bi lahko tudi v sedanji sestavi Ustavnega sodišča prihodnje odločitve, kadar bodo sprejemane v polni sestavi, vsebovale manj tako hudih napak kot tu obravnavana.

d) Nasprotni razlogi – celo za obup (če gornjih treh ne bi bilo)

Teh je pa toliko in so tako hudi, da jih je treba prikazati in razčleniti v dveh ločenih točkah, ki sledita: kaj je bilo hudo zgrešeno pri presoji ustavnosti zakonske ureditve in kaj pri zavrnitvi ustavne pritožbe .

4. Hude strokovne napake pri presoji ustavnosti zakonske ureditve

a) Neargumentirana odobritev diskrecijskega odločanja o ustavni pravici

Svoje nasprotovanje temu, da bi bilo o ustavnih pravicah oziroma njihovem omejevanju sploh dopustno diskrecijsko odločanje (tako kot je dopustno npr. o državljanstvu, ki ni pravica), lahko ta trenutek, zaradi pomanjkanja časa za konzultiranje ustrezne literature, sicer postavim samo kot hipotezo – z gotovostjo pa lahko označim kot strokovno nedopustno golo trditev, da to »samo po sebi« ni nedopustno. Tako pomembna teza bi morala biti v resni ustavni odločbi ustrezno strokovno utemeljena, ne pa postavljena kar brez vsake argumentacije – zgolj s sklicevanjem v opombi pod črto na neko odločbo US iz leta 1996. Tisto odločbo seveda zelo dobro poznam, k njej sem takrat napisal 20 strani dolgo pritrdilno ločeno mnenje – toda moje delno nesoglasje z njo tu ni relevantno. Pomembno je nekaj drugega: da je šlo takrat za odločanje o podelitvi državljanstva, ne pa za odločanje o posegu v ustavno pravico kot tokrat.

To je prva, a še daleč najmanjša od napak v odločbi, zaradi katerih sem že v svojem prvem časopisnem odzivu nanjo (glej zgoraj pod 1) zapisal, da v odločbah US »avtoriteto argumenta vse bolj nadomešča argument avtoritete«.

b) Odločanje po testu sorazmernosti, ne da bi bil ta sploh izveden

Odločba v 14. točki obrazložitve lepo in pravilno opiše znano formulo odločanja po t. i. strogem testu sorazmernosti – ko bi bilo treba v 15. točki (ali pozneje) ta tričlenski test tudi izvesti in ugotoviti, ali so vsi trije pogoji (nujnost posega, primernost in sorazmernost v ožjem smislu) izpolnjeni, pa tega v odločbi sploh ni – samo gola trditev, da so izpolnjeni, brez kakršne koli utemeljitve njihove domnevne izpolnjenosti (le za tretjega je podan en stavek obrazložitve, ki zatrjuje nekaj povsem neresničnega, v nasprotju z zakonom¹⁰ – a tudi, če bi bila ta trditev resnična, še ne bi pomenila dokaza izkaznosti tega tretjega pogoja)! Če bi morali ustavni sodniki pred izvolitvijo delati strokovni izpit iz tehnike in metodologije ustavnosodnega odločanja, bi v tej točki vseh šest tu podpisanih sodnikov padlo na vsej črti.

Z argumentom avtoritete neznanja pač ni mogoče nadomestiti. Nasproti laikom morda že, ne pa nasproti pravnikom z vsaj solidnim ustavnopravnim znanjem.

¹⁰ Utemeljitev glej pod 4.c.

c) In najhujše: zatiranje neobstoječe zakonske vsebine in potrditev ustavnosti očitno neustavnega dela zakonske določbe na podlagi te neresnične predpostavke

Odločba je ugotovila, da prvi izmed dveh zakonskih pogojev (glej zgoraj pod 3) za nastanitev prosilca na zasebnem naslovu ni v skladu z Ustavo, medtem ko za drugega trdi, da je. Ta drugi pogoj se je v Zakonu za azil glasil: »da je bil že zaslišan v rednem postopku«, v sedanjem ZMZ pa se glasi: »da je bil z njim opravljen osebni razgovor«. Določba v obeh primerih pomeni isto (razlika v dikciji izvira samo iz spremenjene terminologije v novem zakonu) in je v obeh primerih naravnost eklatantno protiustavna, saj se v 90 odstotkih primerov v zadnjih letih veljavnosti Zakona o azilu redni postopek sploh ni uporabljal in torej do zaslišanja v njem sploh nikoli ni prišlo – to pa pomeni, da bi bilo potem teh 90 odstotkov prosilcev že s tem pogojem samodejno izločenih že pri možnosti, da bi jim bila taka zasebna namestitve sploh lahko dovoljena (tistim preostalim 10 odstotkom bi jo pa še vedno lahko diskrecijsko odklonili, čeprav bi oba zakonska pogoja izpolnjevali – a to v oklepaju tu dodajam le mimogrede, da se ne pozabi). Odstotek postopkov, v katerih se med veljavnostjo sedanjega ZMZ »opravi osebni razgovor«, je prav tako izredno majhen – tak »osebni razgovor« se opravi le izjemoma, praviloma pa ne. Po zakonu se sicer lahko opravi ne le v »rednem«, ampak izjemoma tudi v »pospešenem« postopku, toda to je še večja izjema kot (prej in zdaj) izvedba »rednega« namesto »pospešenega« ali »skrajšanega« postopka.¹¹

Ustavno sodišče pa je procesno gradivo v tej zadevi očitno tako slabo in površno pregledalo, da gornjega sploh ni opazilo – in tudi sporne (in z njimi povezane) zakonske določbe v obeh zakonih je očitno preštudiralo tako slabo, da gornjega tudi iz obeh zakonov ni razbralo. Zato v 15. točki obrazložitve odločba zatrjuje nekaj, kar je v očitnem nasprotju z resnico: »Prosilec za azil tako in tako vloži prošnjo za azil pri pristojnem organu, kjer se mora v razumno kratkem roku opraviti razgovor z njim, zato ne more pomeniti prekomernega omejevanja pravice do svobode gibanja.« Ta razgovor (prosilci mu v praksi rečejo intervju) se mora opraviti ne le v razumno kratkem roku, ampak takoj (isti ali naslednji dan po tem, ko prosilca policija privede v azilni dom), toda povsem nesporno je (po zakonu in po praksi), da je ta prvi intervju (ki ga zakon – delno zavajajoče – imenuje podaja prošnje za azil) čisto nekaj drugega kot zaslišanje v rednem postopku, ki se pa v ogromni večini primerov ne zgodi v razumno kratkem roku, kot napačno zatrjuje odločba, ampak večinoma sploh nikoli! Pravzaprav je enako tudi z osebnim razgovorom, kot prejšnje zaslišanje v rednem postopku (z nekaterimi modifikacijami – glej zgoraj) se tudi ta osebni razgovor v večini postopkov sploh nikoli ne opravi!

Na to povsem zgrešeno razlago zakonskih pojmov zaslišanje v rednem postopku in osebni razgovor (zlasti na 4. opombo pod črto) se očitno opira tudi ločeno mnenje sodnika Mozetiča, v katerem pisec potem celo izrecno pravi: »...sedaj je jasno, da gre za razgovor o razlogih razselitve in ne o razlogih odobritve ali zavrnitve prošnje za azil«. Resnica je ravno nasprotna: ta osebni razgovor ali zaslišanje vedno teče izključno o razlogih odobritve ali zavrnitve prošnje za azil in nikoli o razlogih razselitve! Nekajkrat sem sicer sam kot zastopnik prosilca skušal v ta razgovor vnesti tudi razpravljanje o razlogih za razselitev, pa sem bil vedno zavržen, da to v ta postopek sploh ne spada – in ko sem svoje navedbe o tem vendarle nekako vsilil v zapisnik, so bile pozneje vedno ignorirane, kot da jih sploh nisem dal. Odločanje o sami prošnji na eni strani in o vsem drugem (razselitev, socialne in zdravstvene težave prosilca itd.) na drugi strani je v praksi strogo ločeno, tako da uradna oseba, ki odloča o prošnji za azil, ne ve in tudi noče vedeti ničesar o vseh teh drugih težavah prosilca – o tem pa odloča neka povsem druga komisija v azilnem domu! Na neživiljenjskost in tudi pravno spornost take prakse opozarjam v zapisnikih, tožbah in pritožbah že vsa tri leta, odkar sem padel v to azilsko problematiko – toda tega nihče ne bere, tudi sodišča vse to ignorirajo – na koncu pa po treh letih pride Ustavno sodišče in mi

¹¹ To, da je v praksi že vsa leta »skrajšani« postopek iz izjeme postal pravilo, »redni« postopek pa vse redkejša izjema, je seveda ena od velikih anomalij naših azilnih postopkov, povezana tako s slabo zakonsko ureditvijo (še izrazito poslabšano s sedanjim ZMZ) kot s temu naklonjeno sodno prakso, toda to je posebno vprašanje, ki ga tu ni mogoče celoviteje obravnavati.

ustavno pritožbo zavrne z zatrjevanjem, da je v praksi in po zakonu ravno nasprotno, kot je v resnici! Človek bi tu pravzaprav moral reči kaj krepkejšega, pa že ne vem več, kaj bi tu sploh lahko še rekel ...

5. Hude strokovne napake pri zavrnitvi ustavne pritožbe

a) Utemeljitev te odločitve z neresničnim dejstvom

Ustavno sodišče nekritično ponavlja neresnično trditev Vrhovnega sodišča, da so prosilci *samovoljno zapustili azilni dom* – čeprav to sploh ni res, saj v azilnem domu sploh nastanjeni niso bili! Vse to je bilo natančno pojasnjeno že v tožbi, pritožbi in ustavni pritožbi, toda vsa sodišča navedbe, ki jim niso všeč (ali na katere ne znajo odgovoriti), preprosto ignorirajo. Zdaj še Ustavno sodišče!

b) Nerazumevanje bistva ustavnih pravic iz 22. in 23. člena Ustave

Enako kot zgoraj. Poleg tega pa si je Ustavno sodišče v tem delu obrazložitve dovolilo zapisati celo, da »*človekova pravica do sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena Ustave pomeni le pravico do sodnega postopka in meritorne sodne odločbe*«!¹² Take *argumente* je morda mogoče navajati prava neukim strankam – ne pa pravnikom, ki vedo, da 23. člen Ustave daje pravico do nepristranskega sojenja, skupaj z 22. členom (pravica do enakega sodnega varstva) pa ti dve pravici skupaj tvorita pri nas ekvivalent pravici do *fair trial* iz 6. člena EKČP. In v ustavni pritožbi je bilo o tem napisano takole:

Pritožbeno sodišče bi moralo, da bi bila spoštovana ustavna pravica stranke do enakega varstva pravic v postopkih in ustavna pravica do poštenega sojenja, odločiti (po načelu kontradiktornosti sodnih postopkov) o argumentih, ki so jih tožniki navedli v odgovoru na pritožbo tožene stranke – v primeru, kakršen je tudi ta, ko je na pritožbo tožene stranke poprejšnjo nasproti tožnikom ugodilno sodbo spremenilo v zavrnilno, pa bi moralo pred tem odločiti tudi o vseh tožbenih argumentih in jih zavrniti (še zlasti, ker so tožniki v odgovoru na pritožbo še posebej opozorili, da je prvostopno sodišče njihovi tožbi sicer ugodilo, vendar ne v celoti in ob spregledanju in/ali ignoriranju nekaterih tožbenih zahtev in argumentov).

Prav tako hud strokovni lapsus pomeni zatrjevanje, da bi za kršitev 22. člena Ustave šlo »*le v primeru, če bi bila sodba tako očitno napačna ali brez razumne pravne obrazložitve, da bi jo bilo mogoče šteti za samovoljno oziroma arbitrarno*«. To tukaj delno popačeno in povsem napačno razumljeno formulo (ki smo jo, celovito in pravilno razumljeno, iz nemške ustavnosodne prakse prenesli k nam že med mojim mandatom na Ustavnem sodišču) Ustavno sodišče zadnja leta žal kar naprej nekritično ponavlja – in se tudi ne odziva na opozorila, ki sem jih v tem pogledu nanj že večkrat naslovil. Večkrat je to formulo (gre pravzaprav za »test arbitrarnosti«) v odločbah celo zapisalo dobesedno tako, kakor je to formulo tudi v tem primeru dejansko uporabilo – da gre namreč za arbitrarno odločitev le takrat, kadar je ta sploh brez vsake (ne le brez razumne) pravne obrazložitve. Naj sodišče piše še tako očitne nesmisle brez vsake stvarne in pravne zveze s spornim vprašanjem, samo da je navedlo za svojo odločitev kakršne koli pravne argumente, že našemu Ustavnemu sodišču to zadošča, da tudi tako očitno zgrešene in nesmiselne sodbe Vrhovnega sodišča ne šteje za arbitrarno in s tem za kršitev pravice iz 22. člena Ustave. V resnici pa »test arbitrarnosti« pomeni, da je sodba arbitrarna, če ne navaja razumnih in stvarnih (tj. za stvar, za sporno vprašanje relevantnih) razlogov. Tudi o »testu arbitrarnosti« seveda obstaja obsežna (tuja) strokovna literatura in judikatura, kjer so ta vprašanja še podrobno razčlenjena – tu sem navedel samo zgoščen povzetek v enem stavku. Seveda pa je treba to preštudirati, če hočemo strokovno odločati.

¹² Ne pa pravice do »*pravilne odločitve*«, česar ustavna pritožba seveda ni zatrjevala in gre v tem delu torej celo za podtikanje.

c) Neutemeljena zavrnitev zatrjevane kršitve 25. člena Ustave

Te kršitve morda sicer ni mogoče šteti med enako »*hude strokovne napake*« kot prejšnje, ker Ustavno sodišče tu zatrjuje, da gre za njegovo stalno dosedanje sodno prakso, in ker ta njegova praksa res temelji na 77. členu ZUS. To pa seveda še nikakor ne pomeni, da je ta zakonska določba skladna z ustavno pravico do pritožbe iz 25. člena Ustave – in da za zavrnitev nasprotnega stališča zadošča ugotovitev, da »*pri taki odločitvi pritožbeno sodišče ne spreminja dejanskega stanja*« in da »*zato tudi ne gre za kršitev pravice iz 25. člena Ustave*«. Ustavna pravica do pritožbe iz 25. člena Ustave namreč nikakor ni omejena samo na pritožbo zoper dejstvene ugotovitve sodišča, ampak povsem nesporno zajema tudi pravico do pritožbe zoper pravne ugotovitve in stališča sodišča.

In če bo Ustavno sodišče hotelo tezo, da gre pri takem sojenju za kršitev pravice iz 25. člena Ustave, kdaj v prihodnje vsaj kolikor toliko prepričljivo zavrniti, se bo moralo precej bolj potruditi, kot se je tu. Pred njim je namreč še kar nekaj ustavnih pritožb, kjer je prav ta kršitev argumentirana mnogo natančneje, kot je bila v tem primeru.

Tudi to bo priložnost za preskus, ali je tudi za javno kritiko, kakršna je bila predstavljena v tem prispevku, Ustavno sodišče morda gluho – ali pa vendarle še obstaja upanje, da od njega lahko pričakujemo odločbe, katerih utemeljitve bodo v skladu s tem, kar bi v pravni državi od odločitev tega zadnjega *varuha ustavnih pravic* smeli pričakovati.

6. Ali torej lahko vendarle še upamo v Ustavno sodišče?

Gotovo, saj brez upanja človek pač ne more živeti. Kaj lahko realno pričakujemo, je pa seveda težje vprašanje. Kratkoročno so upi na bistveno izboljšanje seveda slabi, toda najbrž bi bili vsi, tudi jaz, veseli tudi majhnih korakov. Ti so seveda odvisni tako od subjektivnih (koliko se akterji problema zavedajo in koliko so si subjektivno pripravljeni prizadevati za njegovo reševanje) kot od objektivnih dejavnikov (koliko objektivno zmorejo, tudi glede na obupno preobremenjenost in vse drugo).

Nekaj bo morda pokazal že odziv na tole kritiko, katere dvoreznosti se seveda dobro zavedam: lahko vzbudi samokritičen razmislek in ukrepanje, lahko pa tudi odpor in užaljenost. Bomo videli. Pa tale kritika razmer v našem ustavnem sodstvu nikakor ni ne prva in ne najbolj poglobljena. Mnogo širše in globlje se problema že dalj časa v svojih prispevkih loteva zlasti dr. Andraž Teršek, bolj parcialno morda še kdo, a v naših ozkih in nerazvitih razmerah vse to ostaja praktično brez odmeva.

»*Hiperprodukcija*« pretežno rutinskih ustavnosodnih odločb za svojo nujno posledico nima samo neizbežnega padanja njihove kakovosti, saj preprosto ni časa za poglobljen razmislek, kaj šele za tako potreben dodatni študij ustavnih sodnikov samih,¹³ ampak ubije še tisto malo volje in pripravljenosti za to sposobnih drugih pravnikov, da bi ustavnosodno odločanje sproti kritično spremljali, komentirali in njegove dosežke tudi tako pomagali uveljavljati v upravni in sodni praksi. Nad tisočem ali dvema ustavnosodnih odločb na leto seveda nihče ne more imeti pregleda – in v tej hiperprodukciji se potem bolj ali manj neopaženo porazgubijo tudi pomembnejše odločbe, pa naj bodo pomembne v pozitivnem ali pa v negativnem smislu.

Tudi ta razmislek nas pripelje k tistemu, kar je po mojem trdnem prepričanju srednjeročno¹⁴ edina rešitev: zmanjšati obremenitev Ustavnega sodišča ne malo (s paliativnimi ukrepi,

¹³ Kar je naša prva ekipa ustavnih sodnikov takrat dobrega naredila, je bilo vse rezultat sprotne dodatnega študija, saj na začetku o specifičnih ustavnosodnih znanjih in veščinah nismo vedeli tako rekoč ničesar.

¹⁴ Takojšnjo oziroma zelo hitro rešitev problema bi morda lahko izsilil predsednik republike, če bi zavrnil predlaganje novih ustavnih sodnikov ob zadnji zamenjavi, dokler se ne bi radikalno, s hitro ustavno spremembo, spremenil položaj Ustavnega sodišča, npr. z uvedbo »*ameriškega*« modela selekcije zadev – toda ta priložnost je bila žal zamujena. Ne toliko pri predsedniku republike samem, kolikor pri vseh drugih akterjih, zlasti pravne stroke, ki že ves čas to vedno hujšo krizo pretežno samo neprizadeto in inertno opazuje.

o katerih se zdaj razmišlja, in ki bodo agonijo samo podaljšali še za deset ali dvajset let), ampak radikalno, torej z uvedbo »ameriškega« modela, po katerem Ustavno sodišče povsem samo izbere iz velikega pripada sto (ali, recimo, nekaj sto) najpomembnejših zadev letno¹⁵ – o njih pa potem odloči tako kakovostno, da so te odločitve potem smerokaz za vso upravno in sodno prakso. In drugi nujni ukrep: bistveno, ponavljam, bistveno zvišati plače ustavnih sodnikov – drugače najkakovostnejših pravnikov, sposobnih za inovativno, ne rutinsko reševanje najtežjih ustavnopravnih problemov, pač na Ustavno sodišče nikoli ne bomo dobili.

¹⁵ Seveda se dobro zavedam, da bi bil ena prvih »žrtev« takega sistema selekcije zadev (v naših razmerah gotovo bolj tveganega kot v ameriških) lahko tudi jaz sam s svojimi mnogoštevilnimi ustavnimi pritožbami azilantov, izbrisanih, pa tudi »domačih«, na drugih sodiščih založenih primerov, saj se najbrž nobena sestava Ustavnega sodišča ne bi mogla povsem upreti skušnjavi, da se takih neprijetnih zadev znebi preprosto s tem, da jih pač ne sprejme med tistih sto ali tristo najpomembnejših v odločanje. Delno »zdravilo« zoper take skušnjave je seveda ustrezno pluralna sestava Ustavnega sodišča, delno (čeprav le *post festum*) javna kritika morebitnih preočitnih zlorab takega pooblastila – povsem učinkovitega zdravila zoper to seveda ni, ne v Ameriki ne pri nas. Toda kljub temu so prednosti tega sistema pred njegovimi slabostmi tako ogromne, da je težko verjeti, kako globoko je v Evropi zakoreninjen srednjeevropski pravniški pozitivistični konservativizem, ki o tem noče niti slišati. Drugače je seveda v Skandinaviji – generalna sekretarka Ustavnega sodišča mag. Jandranka Sovdat že dolgo opozarja na zanimive norveške izkušnje s podobnim sistemom, a tudi tega noče nihče resno obravnavati.

Dr Alex Brenninkmeijer
National Ombudsman of the Netherlands

Principles of proper conduct as guarantee of human rights THE ROLE OF THE NATIONAL OMBUDSMAN IN THE PROTECTION OF HUMAN RIGHTS

1. Introduction

‘The complainant arrived at Amsterdam airport having travelled from her home in Paramaribo. She was five months’ pregnant and was travelling with her husband and two-year-old son. As part of the ‘100% checks’ in force at the airport, she was examined by a female customs officer in the presence of her son to establish whether she was carrying drugs about her person or in her body. The complainant indicated that she found these events humiliating.’¹

The woman submitted a complaint to the National Ombudsman, who found that there had been a violation of her right to physical integrity.

For society, however, this is more than just a violation of human rights. Human rights violations undermine the dignity of those affected, and can contribute to social upheaval. Our confidence in modern society relies in part on the certainty that human rights offer effective protection. Human rights do of course benefit from legal processes such as codification in treaties or legislation and from supervision mechanisms, including court proceedings and complaints procedures overseen by an ombudsman. However, the essence of human rights is that they should be respected and protected in everyday life simply as a matter of course. In this sense, legal proceedings should be a last resort. Ideally, they should not be needed at all.

Though court proceedings in response to human rights violations can help establish legal precedents, too much recourse to the courts can lead to problems in itself. The Council of Europe has for some time been concerned about the large volume of cases being brought before the European Court of Human Rights in Strasbourg, and the backlog that has consequently arisen. The Court is itself exceeding the reasonable term for legal proceedings, despite its own role in overseeing this issue. Russia’s failure to ratify the 14th Protocol to the European Convention on Human Rights – which provides for the modernisation of the Court – is regarded by many as a surreptitious way of undermining the effectiveness of the Court. At the behest of heads of state and government, a Group of Wise Persons has advised on ways of safeguarding the effectiveness of the Convention’s supervisory mechanism in the long term. The group has recommended a wide range of possible measures that are not primarily or solely legalistic, and which also involve ombudsman institutes.²

This contribution focuses on the role of the National Ombudsman in the protection of human rights. Unlike a court, the ombudsman cannot hand down legally binding judgments. Intervention by an ombudsman is a less legalistic matter. To a certain extent, the National Ombudsman plays a complementary role in the protection of rights. If a court has jurisdiction in a matter, the ombudsman will stand aside. Nevertheless, the ombudsman has at his

¹ National Ombudsman, report 2006/001.

² Council of Europe, Report of the Group of Wise Persons to the Committee of Ministers, CM (2006) 203, 15 November 2006; www.coe.int.

(or her) disposal a wide range of measures that can help guarantee the effectiveness of human rights. This includes investigations to establish whether the actions of an individual or an organisation constitute proper conduct. This contribution will therefore explore the relationship between the National Ombudsman and human rights (section 2) and how his application of the proper conduct criteria relates to human rights (section 3). This is illustrated in section 4. Finally, we look at how the ombudsman's decisions work in practice.

2. The relationship between the ombudsman and human rights

Under the General Administrative Law Act, the ombudsman assesses the actions of public authorities on the basis of general standards of proper conduct and, under section 9:36 of the Act, explicitly states which principle has been violated. The law does not define proper conduct, but leaves it up to the ombudsman to determine what this entails. Over the past 25 years, a system of standards has been developed based on specific decisions concerning the actions of administrative authorities.³ These actions encompass everything that administrative bodies do: legal acts, and also physical actions and failures to act. When taking decisions concerning proper conduct, the National Ombudsman is guided by principles and fundamental values that have been codified in various forms.⁴ Over time, the principles of proper conduct have come to be based on those decisions. The standards are closely related to legal norms such as human rights and the general principles of good administration. This makes sense, given the common basis of both sets of standards, whereby the courts assess on the basis of legal norms and the ombudsman on the basis of principles of proper conduct.⁵

Proper conduct in the broad sense is related in conceptual terms to principles laid down in the general principles of good administration set out in the General Administrative Law Act.⁶ When we consider good administration, it is public confidence, legal certainty, proportionality and the duty to give reasons for a decision that first spring to mind, rather than human rights. Good administration in the narrow sense, in other words. However, it would be reasonable to suggest that good administration is in itself a human right. At first glance, there is a difference between human rights and good administration, since they concern different categories of rights. Human rights have also had a different history, extending back to Magna Carta, the French Revolution and American independence. Good administration did not develop until much later, in the course of the 20th century, in tandem with administrative law. Human rights are much more fundamental, whereas good administration is more about the inconvenience and dissatisfaction arising from poor standards of implementation. Maladministration, in other words. Added to this is the fact that in the study of law, good administration and human rights are often studied separately – the latter as part of international and constitutional law, and the former as part of administrative law. Nevertheless, there are two important things that connect good administration and human rights.

Firstly, article 41 of the EU Charter of Fundamental Rights, which becomes binding under the Lisbon Treaty, stipulates that good administration is a fundamental right:⁷

³ P. M. Langbroek & P. Rijkema (eds.), *Ombudsprudentie: over de behoorlijkheidsnorm en zijn toepassing*, Boom juridische uitgevers, The Hague, 2004.

⁴ G.H. Addink, 'Goed bestuur: een norm voor het bestuur of en recht van de burger?', in: G.H. Addink, G.T.J.M. Jurgens, P. Langbroek, R.J.G.M. Widdershoven (eds.) *Grensverleggend bestuursrecht*, Kluwer, Alphen aan den Rijn 2008.

⁵ P.N. Diamandouros, 'The relationship between the principle of good administration and legal obligations', in: *Liber amicorum en l'honneur de Bo Vesterdorf*, C. Baudenbacher (ed.), Bruylant, Brussel 2007.

⁶ See, for an historical view of the notion of good administration: H. Izdebski, 'Trends in the development of public management in Europe', in: *In Pursuit of Good Administration*, European Conference Warsaw 29-30 November 2007, www.coe.int.

⁷ See also: E.M.H. Hirsch Ballin, 'Een grondrecht op behoorlijk bestuur', *NTB*, nr. 10, 2000, p. 305-308.

‘Article 41 – Right to good administration

1. Every person has the right to have his or her affairs handled impartially, fairly and within a reasonable time by the institutions and bodies of the Union.

2. This right includes:

- a) the right of every person to be heard, before any individual measure which would affect him or her adversely is taken;
- b) the right of every person to have access to his or her file, while respecting the legitimate interests of confidentiality and of professional and business secrecy;
- c) the obligation of the administration to give reasons for its decisions.

3. Every person has the right to have the Union make good any damage caused by its institutions or by its servants in the performance of their duties, in accordance with the general principles common to the laws of the Member States.

4. Every person may write to the institutions of the Union in one of the languages of the Treaties and must have an answer in the same language.¹⁸

There were historical reasons for including good administration as a fundamental right in the Charter, even though it is not included as a human right in the European Convention on Human Rights and other human rights instruments drafted after the Second World War. It is associated with administrative law, which did not become prevalent until the last few decades of the 20th century. It would of course be possible to include good administration in a protocol to the Convention, wouldn't it? A recommendation by the Council of Europe for the development of good administration to the benefit of the rule of law and democracy, which was adopted by the Council of Ministers in 2007, has a bearing on this question. The recommendation included a Code of Good Administration.⁹

Secondly, even though good administration is not specifically included as a fundamental right in the Convention, we can conclude that it is assumed in several places in the text. This becomes clear if we look at how the Convention relates to criminal, civil and administrative law. The Convention is to some extent applicable to criminal law and criminal procedure, and it codifies proper criminal procedure. In the same way, the Convention has implications for civil law, if only for its protection of the right of ownership and the right to a fair trial before the civil courts. Access to the administrative courts is not very clearly codified with the terms ‘civil rights and obligations’ in article 6, again for historical reasons. Nevertheless, legal precedents established under the Convention have broadened the right of access to encompass important aspects of administrative law. Article 6 of the Convention and the notion of a fair trial bring many elements of good administration within the purview of that provision. However, the relationship between the European Convention on Human Rights and good administration goes further. Many of the clauses restricting classic human rights require a balancing of interests that can only properly occur in the context of good administration. One example is ‘necessary in a democratic society’, which is associated with impartiality, equality, proportionality and the duty to give reasons for decisions. In other words, if states are to comply with their obligations under the Charter, they will have to have good administration. Failings in their administration may lead to violations of the Convention.

One example by way of illustration. In response to complaints about a case of deportation from Schiphol to Cameroon and Congo by the Royal Military Constabulary, the ombudsman launched an investigation:

‘At the last moment the deportation to Congo was cancelled. The Royal Military Constabulary was unable to find accommodation for these people, and they were

⁸ Charter of Fundamental Rights of the European Union, OJ 2000, C 364.

⁹ See, for the background to this recommendation: P. Gerber, Recommendation CM/Rec (2007)7 on good administration, General Presentation, in: *In Pursuit of Good Administration*, European Conference Warsaw 29-30 November 2007, www.coe.int.

forced to spend the entire day in prison vans. Some had their hands and feet tied. They were given nothing to eat or drink all day, and were allowed to leave the van only for a security check, which involved a personal search. Several people at a time were asked to undress in view of each other and of Royal Military Constabulary officers. The officers provided them with a sheet to cover themselves while their clothes were examined. Organisational failings had caused the Royal Military Constabulary to infringe these people's privacy. Although the Royal Military Constabulary officers themselves cannot be held responsible, civilians must not be made to suffer as a result of failings in the organisational structure."¹⁰

It should therefore come as no surprise that the National Ombudsman bases his interpretation of the concept of proper conduct not only on notions that are universally recognised as general principles of good administration, but also on human rights – generally the more classic rights. He does so based on the idea that human rights are indispensable to good relations between a government and its citizens.

3. A closer look at proper conduct

Standards of proper conduct are closely related to legal norms. There is therefore a certain parallel between the standards that have evolved in legal precedents and standards of proper conduct. Past ombudsman cases have therefore been referred to in the literature as equivalent to legal precedents.¹¹ There is however an important difference between standards of proper conduct and the legal precedents established by the courts. Legal precedents primarily represent a collection of legal norms, or the implications of those norms; they constitute part of the law itself. The standards of proper conduct developed by the National Ombudsman are broader. This is evident in some aspects of proper conduct, such as the obligation to provide an adequate administrative system.¹² These aspects of proper conduct cannot really be regarded as human rights.

There is however a downside to comparing human rights with standards of proper conduct. Human rights revolve around the question of whether certain actions on the part of the authorities are lawful. An assessment of proper conduct by the National Ombudsman can go further, however, since not everything that is lawful is necessarily proper. In other words, even if there has not been a violation of human rights, an action may not constitute proper conduct. Human rights as laid down in the European Convention therefore represent only a minimum standard. It is down to national legal systems in individual countries to offer people more protection. The ombudsman's application of proper conduct criteria can add to this, since standards of proper conduct can offer greater protection than mere lawfulness. Though complex procedures for notifying planned demonstrations introduced by the police will not in themselves violate the freedom to demonstrate, they might deter people from holding demonstrations. Failure to notify the police of a planned demonstration is however an offence. Standards of proper conduct dictate that the police should not only tolerate demonstrations, but also actively facilitate them. This example shows that effective enjoyment of classic human rights can depend on positive action by the authorities. This supports the proposition that the difference between classic and social human rights is less stark in practice than the doctrine would have us believe. More generally, we can say that the legal framework of human rights needs a 'coating' of proper conduct if people are actually to enjoy their human rights.

The 'ombuds-quadrant' developed by the National Ombudsman to relate lawfulness to proper conduct in a diagram with two axes is also useful in this context. It shows that proper

¹⁰ National Ombudsman, report 2006/320.

¹¹ P. M. Langbroek & P. Rijpkema (eds.), *Ombudsprudentie: over de behoorlijkheidsnorm en zijn toepassing*, Boom juridische uitgevers, The Hague, 2004.

¹² P. Delvolvé, General report, in: *In Pursuit of Good Administration*, European Conference Warsaw 29-30 November 2007, www.coe.int.

conduct and lawfulness are not always the same thing. Proper conduct mainly concerns good relations between the public and the authorities. The lawfulness of human rights represents the 'business' angle. One striking example: police officers drag a person they have arrested through his own urine. The decision as to whether this is proper conduct is ultimately related to the prohibition on degrading treatment, rather than the less stringent standard of proper conduct requiring courteous treatment.¹³ Complainants often do not mention the violation of any human right, referring instead to the insult or humiliation they felt. They also perceive conflict in the sense that their actions have been frustrated by the authorities.

4. Examples

A number of examples which demonstrate the fact that human rights play an important role in the ombudsman's application of proper conduct criteria are given below.¹⁴ In some investigations the ombudsman attempts to translate abstract human rights into specific guidelines for civil servants to apply in practice (section 4.1). In his decisions, the ombudsman can also set the bar higher than the minimum standards in the European Convention (section 4.2), or he can draw on the standards in the Convention – in situations where it is not directly applicable – as the inspiration for his decisions (section 4.3).

4.1 Translating human rights into daily practice

The abstract standards in the European Convention on Human Rights are not always easy to apply in practice. Nevertheless, it is important that compliance with the Convention not only be judged retrospectively in court, but also that it be translated into specific guidelines for the application of human rights in everyday practice. The ombudsman can play an important role in this. One example is his investigation into the actions of Haaglanden police during demonstrations.

A relatively large proportion of demonstrations are held in The Hague, which is home to many politically sensitive locations such as embassies, international organisations, government ministries, parliament and royal palaces. The Hague city council has therefore set up a well-run organisation for supervising demonstrations, based partly on local regulations. Haaglanden Police Service is responsible for the day-to-day implementation of this system. Many demonstrations are held without any problems. Nevertheless, the National Ombudsman has received complaints about one-man protests and other small-scale demonstrations that have often escalated into conflict between the police and demonstrators. The police have been accused of demanding to see a permit when none is required, or identity papers when the demonstrators are already known to them. The police are also said to have moved demonstrators away from embassies. The National Ombudsman therefore initiated an investigation into people's freedom to demonstrate in The Hague, focusing specifically on peaceful demonstrations. The goal was to devise rules for interaction between the police and demonstrators that would prevent problems arising in future. This resulted in a 'demonstration card' briefly listing the rules. It is the size of a credit card, so police officers and demonstrators can carry it with them at all times. The report found that the procedure requiring four days' notice was too cumbersome for small demonstrations. It was also recommended that the police not be too overbearing in their initial contacts with would-be demonstrators. In principle, only the mayor has the power to impose restrictions on demonstrations, not the police.

During the National Ombudsman's investigation, the European Court of Human Rights handed down judgment in the case of *Bukta v. Hungary*, which also centred on the freedom

¹³ National Ombudsman, report 2008/207

¹⁴ See also the annual records in the NJCM Bulletin and in D&D: W. Bos en P.B.C.D.F. van Sasse van Ysselt, 'Kroniek Nationale ombudsman 2004-2005', NJCM-Bulletin 2006, pp. 489-509; Idem, 'Grond- en mensenrechten in het werk van de nationale ombudsman', NJCM-Bulletin 2004, pp. 343-371. W. Bos and P.A.M. Mevis, Nationale Ombudsman, D&D 2006, issue 9/72 and D&D 2007, issue 9/73.

to demonstrate.¹⁵ The case involved an unnotified demonstration involving some 150 individuals in Budapest, prompted by a current political event. As in the Netherlands, demonstrators in Hungary are obliged to notify the police of any planned demonstration. The Court ruled that spontaneous demonstrations may not be brought to an end simply because the police were not notified. This ruling, which differed from legal precedents established by the Dutch Supreme Court, was incorporated into the Ombudsman's report, thus putting the latest European legal precedent into practice.¹⁶ This signifies another challenge for the ombudsman in steering his own course between the rulings of the Supreme Court and those of the European Court.

4.2 Human rights are more than minimum standards

Members of the public often complain to the National Ombudsman that they have been unjustly arrested by the police, for example, or their home has been entered or their possessions seized. Public authorities do have such powers in certain circumstances. That is not to say, however, that they may use them whenever they see fit. In his decisions the ombudsman tries to set further standards for the exercising of statutory powers, particularly in situations where human rights are at stake, to ensure that human rights are fully protected. One example is standards for police action.

The police service is responsible for exercising a considerable proportion of the state's monopoly on violence, both in maintaining public order and in investigating and prosecuting offenders.¹⁷ Given the intrusive nature of this aspect of their work, action by the police is subject to detailed standards laid down in legislation and regulations – including detailed binding instructions (*Ambtsinstructie*). This means that there is a fairly clear framework defining the lawfulness of police action, which to a great extent safeguards the guarantees provided under the Constitution. This thus relates proper conduct on the part of the police more closely to the lawfulness of their actions. Nevertheless, there are situations in which police action, though lawful, cannot be considered proper conduct. In assessing whether this is the case, the ombudsman not only considers whether the police have exceeded their powers, but also whether it was necessary to do so. Several examples are given below to illustrate this point.

The first concerns holding suspects for questioning. Under the law, the police may hold a suspect for no longer than six hours. If questioning is completed within those six hours and there are no further reasons to justify holding the suspect for longer, he or she must be released.¹⁸ The same applies to overnight detention, which is possible under the law. In order to prevent public prosecutors and other investigators having to be available day and night to question suspects, it has been determined in law that the hours between midnight and 9 a.m. do not count towards the six-hour limit. However, standards of proper conduct dictate that (in cases where the police have a choice as to the time of arrest) the inconvenience to the suspect of spending a night at the police station must be taken into account.¹⁹ In such cases, the ombudsman assesses not only whether the police exceeded their statutory powers, but also whether it was in fact necessary to hold the suspect overnight. The ombudsman's aim is to prevent the police from exercising their statutory powers without any further consideration of their conduct.

¹⁵ European Court of Human Rights 17 July 2007, Bukta et al. v. Hungary, no. 25691/04, NJ 2007/631, annotated by Alkema.

¹⁶ Supree Court 17 October 2006, NJ 2007/207, annotated by Alkema.

¹⁷ Various human rights have a bearing on action by the police, including the right to life (article 2 of the European Convention), the duty of care for detainees (under article 3), the right to a fair trial (articles 5 and 6), and respect for private and family life and the home (article 8). For a detailed overview, see: Y.M. van der Vlugt, 'Mensenrechten en het werk van de Nationale ombudsman 2006-2007', *NJCM-Bulletin* 2008, pp. 638 - 658.

¹⁸ National Ombudsman, report 2007/127.

¹⁹ Y. Buruma, 'Formele bevoegdheden', in: C.J.C.F. Fijnaut (*et al.*), *Politie, Studies over haar werking en organisatie*, Alphen aan den Rijn: Samsom, 2007.

The second example concerns the increasingly common use of handcuffs. Here, too, the police and Public Prosecution Service are using their statutory powers to the limit. The National Ombudsman has cited this practice as an example of the hardening of relations in society.²⁰ Research has shown that, over the past 25 years, relations between the police and the public have hardened. People are less inclined to obey the instructions of the police, and the issuing of fines or filing of reports without any form of questioning is more likely to lead to debate and an escalation of the situation.²¹ The same trend appears to be occurring among officials with special investigative powers²² and the Royal Military Constabulary, for example.²³ The police seem to have a policy of imposing on-the-spot penalties, resulting in many situations escalating to the point where the police have to resort to violence, physically restraining people and applying handcuffs. Increasingly, the police seem to regard handcuffing as standard practice, while in fact they may apply handcuffs only if there are particular reasons for doing so.

The investigation of complaints about the arrest of 800 individuals after a football match between Feyenoord and Ajax at the Kuip stadium in Rotterdam is another case in point. This mass police action meant that those arrested had to suffer lengthy delays before being brought before a public prosecutor. The conditions in which they were held were dreadful, given the lack of facilities to cope with such large numbers. This treatment could have been avoided if the police had properly considered the implications of making so many arrests. When it became clear how many people were being arrested, the police could have decided to release anyone who had not been engaged in violence. The telling point is that virtually none of the people arrested were subsequently prosecuted. The police could have opted for a less drastic form of action, such as administrative detention rather than criminal arrest. They should also have made the necessary provisions for holding all the detainees, to ensure that their human dignity was respected during their detention.²⁴

4.3 Human rights as a source of inspiration for standards of proper conduct

The standards enshrined in human rights instruments are not always applicable to the actions investigated by the National Ombudsman. However, given the inextricable links between basic rights and proper conduct, these standards can serve as a source of inspiration for a closer definition of proper conduct in certain areas. Two examples of this are the investigation into the quality of status reports and the investigation into dismissal procedures administered by the Centre for Work and Income.

The first investigation focused on the quality of status reports issued in respect of refugees. These status reports are compiled on the basis of information provided by Royal Netherlands Embassies as background on the situation in countries of origin. Though article 6 of the European Convention on Human Rights does not apply to asylum seekers, since the procedure does not concern civil rights and obligations, the notion of a 'fair hearing' served as a source of inspiration for the ombudsman's decision. The quality of general and individual status reports has always been a subject of debate. One key factor in this debate has been the practice by the Administrative Jurisdiction Division of the Council of State of regarding status reports as expert evidence.²⁵ As a result, the process affords few opportunities to draw their accuracy into question. Interest groups have expressed their dissatisfaction with the quality of the reports, which are said to be insufficiently relevant, outdated and incomplete, and even to contain incorrect information. One of the key problems lies in the fact that the status reports do not summarise all the available facts, but merely give a conclusion based on certain facts. Asylum seekers and their representatives

²⁰ National Ombudsman report 'Burgerschap verzilverd', 2007.

²¹ G. van den Brink en G. van Os, 'Tweezijdige behoorlijkheid', in: *Werken aan behoorlijkheid*, The Hague: Boom Juridische uitgevers 2007.

²² National Ombudsman, report 2008/150.

²³ National Ombudsman, report 2008/171.

²⁴ National Ombudsman, report 2008/200.

²⁵ See, inter alia: Administrative Jurisdiction Division, Council of State, 11 October 2005, case no. 200204522/1.

often have no access to the underlying facts, and are not therefore in a position to dispute the conclusions drawn. An official of the Immigration and Naturalisation Service is able to access the file once to assess whether the content of the individual status report is substantiated by the underlying documentation. Asylum seekers and their representatives do not have this opportunity. Any request for access to the file from the asylum seeker is regarded as an application under the Government Information (Public Access) Act (*Wet openbaarheid van bestuur*), the processing of which takes more time than is available for dealing with an asylum appeal. The ombudsman decided that this procedure denies the state's responsibility to put forward sufficient valid evidence in an asylum procedure to facilitate a fair trial.²⁶

The second investigation concerned the dismissal procedure applied by the Centres for Work and Income (CWI). When considering a dismissal, an employer in the Netherlands has two options: either request official approval through the CWI or seek a dismissal through the courts. Regarding the procedure before the CWI, once again article 6 of the Convention is not applicable, although it did inspire the ombudsman's interpretation of standards of proper conduct relating to a fair hearing. The dual dismissal system has been the subject of debate for many years, particularly the striking differences between the procedure in the district court and the so-called 'preventive assessment' by the CWI. An employee who faces dismissal with the approval of the CWI can always bring a case of manifestly unreasonable dismissal before a district court. This procedure complies with article 6 of the European Convention. However, the CWI assessment is an administrative procedure that offers no recourse to the courts. Complaints about CWI cases are therefore put before the National Ombudsman. The investigation led to the conclusion that a number of aspects of the CWI dismissal procedure do not comply with the requirements of a fair hearing. One point of criticism concerned the failure to make public the names of the members of the committee that issues a recommendation on the dismissal, whereas the parties involved are always aware of the names of judges and of the members of committees that advise on complaints.²⁷ In response to the ombudsman report's recommendations, a large number of changes have been made to the CWI dismissal procedure.²⁸

5. Practical effect

In several respects, therefore, there is a fundamental link between human rights and the standards of proper conduct applied by the National Ombudsman. Good administration is developing into a fundamental right, and the way the government acts is often an important factor determining whether people can actually enjoy their human rights. The assessment of proper conduct by the ombudsman prompts the authorities to take positive action and allows individual citizens to exercise their classic and social human rights.

When human rights violations are brought before a court, the intention is often negative: to condemn the authorities. The National Ombudsman takes a more positive stance – known as the 'reflexive approach'. Comparisons of the practical effect of court cases and the work of the ombudsman have shown that the reflexive approach is often more effective.²⁹ The ombudsman takes various routes to achieve this effect.

The ombudsman can issue a recommendation with his decision. Unlike court judgments, recommendations by the ombudsman are not binding. They are however adopted in 97% of cases. Examples include the recommendation that, in principle, audio or even audiovisual recordings should be made of interviews in all criminal cases, even less serious ones.³⁰

²⁶ National Ombudsman, *De geloofwaardigheid van individuele ambtsberichten*, report 2007/200.

²⁷ National Ombudsman, *Naar een eerlijke ontslagprocedure*, report 2007/260.

²⁸ A. Jacobs, 'Een nieuwe toekomst voor een oude ontslagbescherming', *NJB*, 2008/24, p. 1177.

²⁹ M.L.M. Hartogh, *Consequenties van controle. De bestuurlijke doorwerking van het oordeel van de administratieve rechter en de Nationale ombudsman*, The Hague: VUGA 1997.

³⁰ National Ombudsman, report 2006/010.

Prompted in part by the conclusions of the Posthumus Commission which reviewed the case of the Schiedam ‘park murder’, the Minister of Justice has agreed to the adoption – albeit gradual – of this recommendation.³¹

Unlike the courts, the ombudsman can address the House of Representatives directly in response to a report, or in a more general sense, with the aim of getting certain issues on the political agenda. The House of Representatives can also decide to debate an ombudsman investigation. For example, the investigation into the freedom to demonstrate mentioned above was discussed at a special session of the Permanent Committee on Internal and Kingdom Affairs. Questions were also raised on the matter at the plenary session on the 2007 report. The work of the ombudsman thus helps ensure that the right to demonstrate as enshrined in the European Convention and other human rights instruments is a focus of attention in daily police practice and at a political level.

Public authorities sometimes consult the National Ombudsman as to whether certain practices constitute proper conduct. They include detention in high-quality police cells rather than in poorly equipped detention rooms. In the past, the ombudsman decided that people detained for questioning should not be held in police cells.³² Since then, the facilities in police cells have been improved to such an extent that detention in a police cell constitutes better treatment than being held in a detention room. The National Ombudsman entered into talks with the police service on this issue, and a set of workable principles has now been laid down. Another investigation concerned the so-called 100% checks at Amsterdam airport for drugs trafficking carried out on passengers arriving from the Caribbean. The investigation led to a number of suggested improvements.³³ During this investigation, the Public Prosecution Service asked the National Ombudsman for advice on the installation of a body scanner in the arrivals hall at the airport, which would make it easy for people to demonstrate that they were ‘clean’. The National Ombudsman gave a positive assessment of this proposal.³⁴

Another commonly used method is intervention. In an intervention, the National Ombudsman meets with the administrative authority concerned to find a practical solution within a short period of time. In 2007, the ombudsman engaged in 2899 interventions, and produced 339 reports. One drawback of the intervention method is that the ombudsman does not publish a decision on the action in question. When a human rights violation is suspected, therefore, he is more likely to institute an investigation, which will result in a formal decision concerning the action. The National Ombudsman also urges administrative authorities themselves to deal with complaints on an informal basis. This enables a rapid solution to be found in many cases of human rights violations.

The educational and advisory role of the National Ombudsman is also important to daily practice. Administrative authorities are becoming more aware of the importance of good administration and protection of human rights. For example: when conductors working for the Netherlands Railways were issued with handcuffs, the National Ombudsman explained to line managers what would be regarded as proper conduct for their use. Another example is the ombudsman’s courses on proper conduct for staff of the Immigration and Naturalisation Service.

6. Conclusion

Human rights have a bearing on the ombudsman’s application of proper conduct criteria. Good administration is in itself a human right, as well as being an important precondition for compliance with human rights obligations. To a certain extent, any constraints on human

³¹ Parliamentary Papers II 2005/06, 30300 VI, no. 178.

³² National Ombudsman, report 2003/031.

³³ National Ombudsman, report 2006/230.

³⁴ National Ombudsman, report 2007/125.

rights must not only be provided for in law, they must also be supported by guarantees of good administration. This was the starting point for this evaluation of the National Ombudsman's contribution to the practical impact of human rights.

Reports issued in response to complaints provide an important basis for the further development of standards of proper conduct. These standards put the spotlight on the human rights implications of the daily practices of administrative authorities, the judicial system and the police. The National Ombudsman is able to issue an opinion on many matters that do not fall within the jurisdiction of an administrative or criminal court. In this sense, the National Ombudsman provides extra protection. Furthermore, he is able to look beyond the strict legality of the behaviour of the authorities, whereas a criminal court, for example, assesses the actions of the authorities within the legal framework of a criminal investigation. The protection that the National Ombudsman offers goes further than the guarantees provided by law, since the application of proper conduct criteria can have more far-reaching consequences. As a result, the National Ombudsman's decisions on human rights issues sometimes lead to higher standards than court judgments. Furthermore, the National Ombudsman's decisions are more closely related to what actually happens in practice. This applies particularly to the actions of the police and criminal justice authorities. As a result, the National Ombudsman's work has a tangible impact on daily practice. He also has considerable political and administrative influence, which allows him to foster change for the better.

Besides deciding on questions of proper conduct, the National Ombudsman also makes recommendations, raises issues with the House of Representatives and consults with the government bodies concerned, with the aim of bringing about changes that ensure human rights are properly guaranteed. It is essential for the authority of the ombudsman that his decisions and recommendations are also taken up and applied in practice. The fact that the National Ombudsman of the Netherlands has established a strong reputation and that over 95% of his recommendations are followed has allowed the ombudsman to broaden the scope of human rights protection into principles of proper conduct. The challenge for the ombudsman is to strike a good balance between his role as interlocutor with public authorities, and his role as watchdog over their behaviour. In this way, he can help protect and guarantee human rights.

Dr Stamatina Yannakourou
Greek Deputy Ombudsman

Developments in the use of fundamental documents concerning human rights protection in the practical experience of the Greek Ombudsman

Mr. Chairman, Ombudspersons, Ladies and Gentlemen,

Firstly I would like to congratulate the Human Rights Ombudsman of Slovenia for his remarkable initiative to celebrate this double anniversary organising such an important event that brings together a noteworthy number of significant people. I would also like to convey the greetings of the Greek Ombudsman, Professor Yorgos Kaminis, whom I represent today, the appreciation of our Authority for your invitation, as well as my personal thanks for the marvellous hospitality offered to us by the organizers of event.

I will begin by a short description of the competences and methods of mediation of the Greek Ombudsman (I). Then, I will proceed with a concise analysis of the impact of international law and especially the ECHR on the protection of fundamental rights in Greece (II) and I will finish with a presentation of important cases handled by the Greek Ombudsman using the case law of the European Court of Human Rights as well as other international conventions (III).

I. Short description of competences of the Greek Ombudsman¹

The Greek Ombudsman is an independent authority sanctioned in the Constitution. It begun operating in 1998 and provides its services free of charge to all citizens.

The principal mission of the Greek Ombudsman is to mediate between the public administration and citizens, in order to help citizens exercise their rights effectively and to combat maladministration. The Greek Ombudsman also:

- Defends and promotes childrens' rights
- Promotes equal treatment and combats discrimination in the public sector based on race or ethnicity, religious or other conviction, disability, age or sexual orientation
- Promotes and monitors the equal treatment of men and women in employment, labour and occupation both in the public and private sectors.

As a mediator, the Greek Ombudsman makes recommendations and proposals. The Ombudsman does not impose sanctions or fines or annul illegal actions by the public administration. The Ombudsman neither represent citizens before the courts and does not intervenes in judicial proceeding. If a case is pending before the court the Greek Ombudsman has no right to investigate on it.

¹ www.synigoros.gr

II. The impact of international law on the internal legal order is twofold²:

- a) On the one hand, it strengthens the internal protection, either by expanding it on aliens, nationals of states outside the EU, who would not be covered otherwise, or by broadening the field of implementation of national provisions.
- b) Furthermore, international law provisions contribute constructively towards the implementation and specialisation of legislation and case law to the standards that they establish. Moreover, they bind the general legislator, either by preventing “regressions” in the provided protection or by “forcing” him to introduce relevant regulations. The legislator’s obligation, of course, is proportional to the binding power of the text and to the means of international control that are prescribed³.

International conventions, after their transposition in the Greek law (provided that they are adequately specialised) function as directly binding laws. Of course, within the Greek legal order they have predominant legal power (art. 28 paragraph 1 of the Greek Constitution). The international conventions which have been ratified, as well as generally accepted rules of international law of immediate force and implementation, prevail over any opposite provision of law, irrespective of it being anterior or posterior.

The aforementioned, with regard to the contribution of international law is valid, of course, for the ECHR as well. The convention however is of particular importance for the national legal order⁴, mainly for two reasons: first, and perhaps most important, the way in which it has been construed by the case law of the ECHR summarises the minimal institutional *acquis* (vested rights) of protection in European level, which each state ought to comply with, if it wants to form part of the joint European legal culture.

The second reason refers to the opportunity offered to vulnerable groups to make use of the individual appeal and to seek protection outside the national borders and beyond the biases that are subconsciously incorporated in the internal case law. When the Constitution guarantees only the individual rights of Greek nationals and not those of aliens, we can perceive the most obvious value of ECHR: it facilitates the equality in the enjoyment of these rights without discrimination at the expense of aliens.

In this field, the Ombudsman intervenes by making it easier for all citizens, but also for marginal groups, especially aliens, to appeal to the ECHR and enjoy a legal protection wider than the one offered in our country.

III. Examples of use of international conventions from the Greek Ombudsman.

Article 3 ECHR

By its judgment dated 24 May 2007 (case *Zelliof v. Greece*”), the European Court of Human Rights convicted Greece for violation of article 3 of the European Convention (prohibition of inhuman or degrading treatment) in the case of ill-treatment of a citizen during police control and subsequently in a Police Department of the city of Thessaloniki. In its judgment, the Court repeats its constant case law, according to which, the applicant’s injuries being undisputed, as shown by the medical reports, it was for the Government to demonstrate with convincing arguments that the use of force was not excessive; and concludes that, in the case in question, both the administrative and judicial authorities failed to give to the available medical reports adequate and serious consideration.

² Katrougalos, G., “The impact of European Convention of Human Rights on the internal legal order”, To Syntagma, 28(2002), p. 685.

³ Katrougalos, prec.

⁴ Ktistakis (ed.), *The impact of European Convention of Human rights on the interpretation and application of Greek law* (in Greek), Ed. Ant. A. Sakkoulas, Athens – Komotini, 2002.

The victim's appeal was rendered possible by the Ombudsman's intervention, who demanded in writing the performance of an Administrative Investigation Under Oath; Subsequently, as the Ombudsman itself was not authorised by the law to express its substantive opinion while the case was pending before penal trials on the same subject matter were still pending, it managed to overcome the initial refusal of the General Police Headquarters of Thessaloniki and convinced them to make elements of the file available to the concerned, for use before the European Court. After the case had been closed and put in the records, the Ombudsman presented it in a Special Report focused on the administrative and disciplinary investigation of charges against police officers (2004), as a characteristic case of inadequate assessment of evidence by the investigating authority: *"insubstantial and deficient assumptions that the existing medical reports were taken into account... without sufficient justifications of the conclusions drawn... characteristically according to the complaint filed at the Ombudsman... the extent of bodily injury, as corroborated by the medical reports, justified the conjecture that the limits of self defence had been exceeded, or the offence of article 137A of the Penal Code had been committed by the involved police officers...raised suspicions for a selective and inconsistent approach to the assessment of evidence by the investigating authority"*. These findings were shared by the European Court of Human Rights, which, in paragraph 33 of its final judgment refer verbatim to the entire chapter of the Ombudsman's special report as mentioned above.

Furthermore, in another judgment dated July 27, 2006, the ECHR established violation of article 3 ECHR on behalf of Greece, with respect to the conditions of the applicant's detention in the police detention centre of a large city in the countryside. The case concerned an Albanian detainee who had filed a complaint with the Ombudsman. The complainant maintained that, although he should have been released, he went on being detained. Said detention lasted from 14.7.2003 till 18.2.2004 (seven months), when he was in fact released following the intervention of the Ombudsman, who appealed to the Ministers of Public Order and Justice, among others, but also to the Public Prosecutor of the Supreme Civil Court (Areios Pagos).

The Ombudsman pointed out that the complainant had been unjustifiably detained, after he had filed an appeal which had suspended execution of his sentence, and furthermore he had been released on bail. The Ombudsman emphasized that probably the detention could stand, against the penal provisions, such as article 326 PC with regard to detention despite the Constitution, since the prohibition of exit from the country could not be enforced by imprisonment. In addition, the suspension of his sentence due to the appeal, as well as his release on bail were violated. Furthermore, this situation had disturbed the psychological balance of the concerned who attempted suicide; therefore, the Ombudsman asked for his release. The ECHR adjudicated that the Ombudsman's motions to the Administration were well founded, both legally and substantively.

Article 6 ECHR

By its judgment dated 29 September 2005, the European Court of Human Rights convicted Greece for violation of the right to a fair trial. The case concerned the Head of a medical diagnostic centre belonging to IKA (SOCIAL SECURITY INSTITUTION), who had suffered unfavourable treatment at work and following repeated appeals to the administrative justice, she had managed to get the relative administrative acts cassated; the administration however failed to comply with the cassating judgments properly. This case is not the first of its category reaching the court of Strasbourg. It is however the first where the Ombudsman had also intervened, following a complaint by the applicant. As reported in the judgment of the European Court, "on 23.12.1999, the Ombudsman... published a thorough conclusion, where it confirmed the administration's refusal to comply with the judgments ... and

called the Labour Ministry... to ensure to the applicant in question...working conditions corresponding with those of her previous post". With a later document on 12.7.2001, the Ombudsman repeated that the relevant court judgments courts remained unexecuted. Immediately afterwards, the concerned took the case to the European Court of Human Rights, which resulted in the recent judgment.

Article 8 ECHR - Right to respect for private and family life

Within a thirty month period (2000-2003), the Ombudsman received forty three complaints with regard to the transcription of surnames in passports and police identity cards. Having completed the investigation and having exhausted its limits of mediation before the responsible authorities, it drew up a conclusion and addressed it to the competent Ministers of Internal Affairs and Public Order, pursuant to the provisions of its constitutive law.

Initially, the problem emerged, in its practical form, concerning the ascertainment of identity of those who had contracted all kinds of relations and transactions abroad, using Greek passports issued under the old status, who would face the serious problem of ascertainment of their identity, if they were obliged to use the new "legal" version of transcription from now on. Moreover, with regard to safety of economic transactions (banking accounts, cadastre, cases of descent and distribution and so on) and the validity of titles which incorporate rights (study qualifications, professional licences) or private law (contracts, civil status registrations abroad), the problem could take unforeseeable dimensions.

These practical problems cannot be resolved with the occasional simple certification of identity ascertainment (that "... " and "... " is the same person), because this, since it is not registered on the passport itself, obviously possesses minor probative power compared to the passport. Finally, over and beyond the practical problems, the issue of principle remained pending, namely the totally legitimate claim of the concerned for preservation of their surname in the writing by which that were known in their professional and social environment, which is also extended outside the country. The cause of all these problems lay in the fact, that the Greek state had, up to a while ago, actually tolerated and legalised transcription at will; the results of this practice remained still active and rendered the automatic transference to the system of conventional and obligatory transcription highly problematic.

In its repeated documents, the Ombudsman had expressed the opinion that the previous official writing of a surname should be maintained exceptionally, only in cases such surname is present in previous passports or at a foreign passport of the interested person which is also in effect (in cases of double citizenship) or of one parent. This solution would probably delay the completion of integration; it was imposed however as an obligation of the state towards all Greek nationals who, in good faith towards the responsible government agencies, had already moved outside Greece using a certain version of their surname in the Latin alphabet. The counterargument, that the international obligations of the country imposed the direct, general and inflexible application of a uniform system of transcription, did not appears powerful enough: To begin with, the relative regulations were destined exclusively for the future; that is to say, in this respect, the passports of all Greek nationals who had not applied for a passport yet, who, in fact, from the moment the Greek state decided to arrange this field, cannot make a claim for a certain version of transcription. On the contrary, with regard to the Greek nationals that had already had a passport containing a version of transcription different from the unified one, the Greek state could freely select between their compliance with the new regulations or their exception from them.

In view of the aforementioned, the Ombudsman could not hope for resolution of the problem by the administration's initiative. Especially in view of the imminent transference

of competence of passport issue to the police departments, the Ministry of Internal Affairs was not going to make any corrective interventions in the time that remained up to the final passing of the relevant competence.

The complainants were advised to resort either to the Data Protection Authority or to justice. It was pointed out that the case law of ECJ had already stipulated an opinion on the subject matter: In its judgment dated 30.3.93 on the case C-168/91, the ECJ answered positively in a prejudicial question of a German court, for the admissibility of a Greek national's claim, who claimed that the distortion of his surname (from "Christos Konstantinidis" in "Hrestos Konstadinidis"), by a German Registry Office, clashes with article 52 (freedom of installation) of the Treaty of the European Union. The court accepted that, in principle, each state is entitled to determine the rules of transcription of names, unless "their implementation creates such embarrassment... so that it harms the free exercise of the right of installation". In the individual case adjudicated, it was established that "the writing in question is such that the pronunciation is altered with the danger of... confusion about the persons". Attention is drawn to the fact that the German Registry Office had invoked, in favour of its arguments, the national legislation that establishes general application of "the ISO model" (equivalent of our ELOT). Irrespective of the admissibility of application of the particular article of the Treaty in cases of Greek nationals living in Greece, the essential resemblance of cases is obvious. In its judgment dated 22.2.94 on the case *Burghartz vs. Switzerland*, the European Court of Human Rights established similarly, that the right of preservation of one's surname lies in the field of protection of article 8 (respect of private life) of the European Convention of Human Rights. It is pointed out that the country defeated, had invoked, in favour of its arguments, the Civil Code. Finally, its judgment dated 25.11.1994, case *Stjerna vs. Finland*, the same court established that the name of a person, as means of identification and connection with a certain family, concerns the inviolable core of private life. The essential conclusions from this three judgments are, that the issue of name is related to fundamental rights and cannot be judged only on the basis of the "technically" understood public interest, that it is always possible (and occasionally imposed) to bend the regulations that introduce standardisation with the parallel introduction of legitimate and explicit elasticity criteria (so that they are also applicable).

Other international conventions

Law 2462/97 ("Ratification of International Covenant of Civil and Political Rights the Optional Protocol to the International Covenant of Civil and Political Rights and the Second Optional Protocol to the International Covenant of Civil and Political Rights relative with the abolition of death penalty), ratified the International Covenant of Civil and Political Rights. Paragraph of 2 article of 12 this Covenant states: "Everyone shall be free to leave any country, including his own". Also, paragraph 3 of the same article states: "The above-mentioned rights shall not be subject to any restrictions except those which are provided by law, are necessary to protect national security, public order, public health or morals or the rights and freedoms of others, and are consistent with the other rights recognized in the present Covenant".

Even from the wording of this provision it results that the debts to the State cannot be included in any of the exceptions, where prohibition of exit is allowed. Consequently, the measure of prohibition of exit from the country for debts to the State is contrary to said provision. According to the provision of the first section of paragraph 1, article 28 of the Constitution in effect "*The generally recognised rules of international law, as well as international conventions as of the time they are sanctioned by statute and become operative according to their respective conditions, shall be an integral part of domestic Greek law and shall prevail over any contrary provision of the law.*" Hence, the provision of

article 27, law 1882/90 ("1. The prohibition of exit from the country of the following persons in charge of public limited companies (S.A.) for debts to the State is allowed ...: a) the directors, managing directors, managers of general managers of p.l.c. 2. The measure of prohibition of exit from the country against those mentioned in the previous paragraph, is taken for debts to the State which either had already been certified in the Public Financial Service or Customs Office at the year they assumed their duties, or they were certified or even simply created at the year that these persons had one of the capacities that are mentioned in paragraph 1, even if at a later date it expired or he/she were removed in any way and for any reason, as well as for debts certified after liquidation of the legal persons, due to bankruptcy, but had been created in any way at the year they had said capacity..."), as it has been clarified by two decisions of the Minister of Finance, is contrary to in the provisions of paragraphs 2 and 3 the article of 12 law 2462/97, that, from the moment they were put into effect, prevail over each opposite provision of law.

As a conclusion I would like to summarise that according to the Greek constitution a supra national law, such as the ECHR or the International Covenant of Civil and Political Rights, as well as their Optional Protocols, have binding effect in the Greek legal system, after being ratified by law. As far as infringements of these international legal instruments are perpetrated by state agencies, the Greek Ombudsman is entrusted the task to react on such allegations or abuse of the rules and principles of human rights and fundamental freedoms. Whereas case law is on the interpretation of these instruments is produced by competent international courts, the task of the Greek Ombudsman is made easier.

Dr Michael Maurer
Predstavnik avstrijskega borda ombudsmanov

Human rights protection - the experience of the Austrian ombudsman board and the necessity of financial independence of an ombudsman institution

Introduction

At first sight a connection between human rights protection and financial independence may not be perceivable. I will try to explain that such a connection does not only exist out of a self-interest of a representative of an ombudsman institution, but is indicated in fulfilling international obligations.

Let me begin with a brief description of the history of the protection of fundamental rights in Austria. Today we celebrate the 60th anniversary of the internationalization of human rights in Austria, as well as the 160th birthday of our national fundamental rights and freedoms. The first Austrian press law was enacted in 1848, in the course of the struggle for a constitution. The first part of the so called "Kremsierer Constitution" of 1848 was devoted to the "Fundamental Rights of the Austrian People." This draft was the forerunner of the "December Constitution" of 1867, which included the "Basic Law on the General Rights of Citizens" [*Staatsgrundgesetz über die allgemeinen Rechte der Staatsbürger*] and the "Basic Law on the Creation of an Imperial Court" [*Staatsgrundgesetz über die Einsetzung eines Reichsgerichtes*]. The former, the "Basic Law on the General Rights of Citizens," is still in effect.

The Imperial Court [*Reichsgericht*], which was created in part to supervise the government bureaucracy and prevent violations of citizens' political rights, was transformed into the Constitutional Court [*Verfassungsgerichtshof*] in 1920. Accordingly, we can look back upon a very long tradition of judicial protection for fundamental rights and freedoms. That notwithstanding, there is, fortunately, a "dense network" of courts charged with the protection of human rights in Austria by the Constitutional Court, the Supreme Court for Civil and Criminal Matters, and the European Court.

These protections are supplemented by the European Court of Human Rights, which individuals have been entitled to appeal to since Austria's accession to the European Convention on Human Rights in 1958.

In view of this constitutional situation the question arises, if there is any need for an Ombudsman Board at all? What can we contribute?

The limits of the judicial protection of human rights

Improvements in the protection of fundamental rights continue to be regarded as necessary and required in legal scholarship and doctrine. For decades now, there have been efforts to combine all fundamental and human rights which are in force in Austria into a single

"Catalogue or codex of Fundamental Rights." After all, while the fundamental rights protected under Austrian law can be derived from the aforementioned 1867 Basic Law, which has the status of a constitutional law, the 1920 Federal Constitution, the 1956 European Convention on Human Rights (also with constitutional status) and a large number of other international treaties and other constitutional acts, they are difficult to convey. In addition, the idea of anchoring fundamental social rights in Austrian law has been discussed for decades, such as those rights arising from the European Social Charter, which Austria has acceded to, but which has been incorporated into Austrian constitutional law as "non-self-executing." Furthermore, the rulings of the Strasbourg court and the European Court of Justice reveal a dynamic interpretation of human rights, the further development of which is unforeseeable and beyond the control of any national government.

In addition, judicial protection of fundamental rights is collapsing under the weight of a flood of complaints, not only in Austria but internationally as well, and victims must display a great deal of patience before a final decision about "their human rights" can be obtained. I should say that I am somewhat skeptical that the Constitutional Court's authority to dismiss a human rights complaint a *limine* and rule that an appeal to the European Court of Justice under Protocol No. 14 is inadmissible if "no considerable damages" are suffered, is actually a step forward for human rights. However, as practically expedient and necessary such measures may be, they tend to diminish the universal validity of human rights.

Human rights protection and Austrian Ombudsman Board

The supplementary role of ombudsmen, which was the intended function of the Austrian Ombudsman Board when it was created in 1977, is becoming increasingly significant internationally as well. After all, it was not without reason that the "Group of Wise Persons" informed the Council of Europe of the option of increased cooperation between ombudsman institutions, since the European Court of Human Rights can hardly be expected to deal with each of the individual complaints in a reasonable period of time, even if the 14th Protocol to the European Convention on Human Rights takes effect. Increased cooperation would certainly be helpful since, as the saying goes, "a stitch in time saves nine."

However, even a more intensified focusing on the protection of human rights by the Austrian Ombudsman Board is indicated for several reasons.

As you are surely aware, the enforcement of Austrian law continues to be characterized by a tiered system of laws. As constitutional guarantees, human rights not only enjoy the highest protection against expiration, they are also the standard of measurement for all administrative acts, in keeping with our strict Principle of Legality. However, this "top-down" model has its disadvantages, since observance of these principles sometimes does not extend to the lower echelons. Knowledge of human rights and awareness of the fundamental nature of these rights cannot be described as common attributes. Authorities charged with enforcing the law are trained to assume that the laws, statutes and other rules which they are required to enforce are consistent with human rights. At the same time, they must assume that their other instructions relating to enforcement were issued in accordance with the fundamental rights. In daily practice, however, it is difficult to realize which violations are merely "mistakes," that is, oversights, and which affect the essence of "the rights of all of us." Only a familiarity on the part of the administrative bodies with the sensitivity of a chosen course of action with respect to human rights can prevent errors in this regard.

When the ombudsmen first included a separate "Human Rights Section" in their report to Parliament in 2001, they expressed this as follows: "As an ex post monitoring body the

Austrian Ombudsman Board considers regularly human rights matters. It has to be noticed that human rights are not regarded as important to the necessary extent. Moreover, in many cases human rights are perceived as an obstacle to the enforcement of laws and administrative authorities occasionally tend to think that it is only on the Constitutional Court to implement human rights."

But the Ombudsman Board goes beyond: it deliberately seeks to work "proactively" for the improvement of human rights in Austria. It seeks to do so by, for example, including in its findings conventions which are in force but not directly applicable, such as the European Social Charter. We speak in this context of the Ombudsman Board's "expanded understanding of fundamental rights." Even further, we report cases which violate the EU Charter of Human Rights, even though this Charter has not yet taken effect. While the legal fate of this document may be uncertain, we act on the assumption that it represents, at the very least, a common understanding of human rights on the EU level which must not go unheeded.

In so doing, we are not lobbying for the "Lisbon Process." Rather, our ombudsmen are merely defining clear criteria for the reasons of their decisions. After all, government agencies have to know in advance which standards we will use in reviewing their conduct. That this practice "facilitates an extensive discussion on the parliamentary level as to the status and effectiveness of European and national mechanisms for the protection of fundamental rights and highlights the necessity and relevance of discussions relating specifically to fundamental rights, even in matters which had been falsely regarded in the past as not particularly relevant to human rights" is regarded by the ombudsmen as a necessary part of their mandate.

I should point out another advantageous aspect of the Ombudsman Board's efforts to protect fundamental rights: the Ombudsman Board is, in many ways, a "low-threshold" avenue of appeal. Not only are ombudsmen personally available for consultation about 200 days a year throughout Austria, but their activities are entirely free of charge. In fact, the Ombudsman Board is required to actively solicit people to take advantage of their services by distributing informational material and advertising in the media. The most recent representative opinion poll, conducted in September 2007, revealed that about 72% of Austrians aged 16 and up were familiar with the Ombudsman Board. When asked about the Ombudsman Board's function, 60% of respondents said "preventing misconduct by the authorities" and 28% said "protecting human rights." These results are pleasing since "everyone" has the right to file a complaint with the Ombudsman Board and gets an report of the results of our review and the actions taken. Since this is a subjective constitutional right, it is, under our understanding of the constitution, on the same level with all other fundamental rights and freedoms. Therefore, the right to take advantage of the Ombudsman Board is itself, a "human right." The results of this poll serve not only to demonstrate the effectiveness of the ombudsmen but also to indicate the Ombudsman Board's potential. Its activities should afford protection even to those who, due to insufficient financial resources, deficient knowledge, subjective hopelessness or lack of interest, are unable or unwilling to fight for their own human rights.

I shouldn't spend too much time on individual cases. The most important cases can be found in our reports, which are available in English as well. Whoever reads them could certainly conclude that he or she would prefer such "small problems" to those which can be found in other countries. The Ombudsman Board finds government abuse in about 18-20% of the 6500 reviews it conducts in the average year. Only a small percentage of these cases involve the violation of human rights. However, we do not measure the effectiveness of our efforts by the number of abuses we find, nor do we get excited by the

state of our administration. And certainly we do not allow ourselves to judge whether the "problems" faced by those who seek our help are large or small. For us, there is no such thing as a "large" or "small" violation of the law, or a "major" or "minor" violation of human rights.

The necessity of financial independence

The efforts of the Omdurman Board are widely recognized by the public, politicians, government agencies and legal scholars. This is why the Coalition Agreement for the new Austrian government assigns implementation of the OPCAT to the Ombudsman Board.

However, the difficulties which the Ombudsman Board faces in performing its duties should not go unmentioned. Although a high percentage of our recommendations and proposals are implemented by the government agencies and the national and regional parliaments, some decision-makers still doubt our effectiveness in view of the fact that the Ombudsman Board does not have coercive powers. I always think of two personality features for an ombudsman: A former Austrian Regional Ombudsman once told me that an ombudsman should be "impossible to insult" and a mediator from Quebec said that an ombudsman must "always be humble."

Now of course this isn't easy when, for example, the Constitutional Court, on the application of the Ombudsman Board, rules that place name signs must be posted in two languages but this is simply not done. In that case, our means of enforcing minority rights in Austria are exhausted.

Well, "to be humble" certainly does not refer to the budget and staff. Ombudsman institutions are confronted with the whole state's administration on federal, regional and local level. They are not only expected to be experts in all questions of law, but correspondingly to have a profound knowledge of law making for their legislative recommendations to the parliament. Just take the number of your staff and compare it with the number of all officials in your country? What percentage lower Zero will that be? If we consider that an unlimited number of people may contact ombudsman institutions we realize why international recommendations demand a sufficient budgetary set up and autonomy.

While the first recommendation of the Committee of Ministers of the Council of Europe of 1985 (Recommendation No. R (85) 13), concerning the establishment of an "ombudsman" does not contain any mention of the necessity of adequate financial resources as a decisive factor for the accomplishment of the tasks of an ombudsman institution, the Congress of Local and Regional Authorities of Europe (CLRAE) already recommends in 1999 that the governments provide the ombudsman institutions with "suitable legal and financial means" (Recommendation 61 (1999)). The Parliamentary Assembly is even more explicit in its recommendation from the year 2003 (Recommendation 1615 (2003)). Therein (items 7., 9.), the following essential characteristics are indicated as the ones such an ombudsman institution should dispose of for an effective activity:

"guaranteed sufficient resources for discharge of all responsibilities allocated to the institution, allocated independently of any possible interference by the subject of investigations, and complete autonomy over issues relating to budget and staff".

In the same way, the General Assembly of the United Nations in the Annex to the "Paris Principles" (Resolution 48/134, 20 December 1993) demands with regard to the status of the national institutions to be established thereby that

“the national institution shall have an infrastructure which is suited to the smooth conduct of its activities, in particular adequate funding. The purpose of this funding should enable it to have its own staff and premises, in order to be independent of the Government and not be subject to financial control which might affect its independence”.

On the one hand, the position of the monitoring and control facility in the complex national constitutional structure is involved. Not least, the degree of independence is also determined by the public budget. For a budget is nothing else than the implementation of laws expressed in numbers and figures.

A comparative study of the Council of Europe of ombudsman institutions and their budgets from the year 1997 (H/Omb (97) 1 prov.) notes in this connection (page 17 et seq.) that “the way the institution is financed is also an extremely important element and it seems essential that its resources should derive from a body which does not fall within its jurisdiction, in order to maintain maximal independence and to avoid potential pressures.” The institutional examples indicated in this comparative study show that as a rule, the budget of an ombud institution is resolved by Parliament.

But this alone does not seem sufficient to me. For what is decisive is not just who ultimately decides the budget of an institution, but also to what extent the ombudsman can actually influence this matter. It is not just the number of complaints received that determines the costs, but also the ombudsman’s notion of his office and the types and ways of investigating procedures to be carried out.

We are thus very happy in Austria that our constitution stipulates from the very beginning of our institution 1977 that the ombudsmen are entitled to be heard in the consultations in the appropriate committee and also in the plenum of Parliament with regard to their budget. More than once in the past, the ombudsmen were able to directly convince the members of Parliament that the budget deemed adequate by the Minister of Finance after the negotiations with the ombudsmen did correspond to the government’s endeavours to save money, but not to the accomplishment of the tasks the ombudsmen deemed necessary to fulfil their office. This right to speak, or rather “right to argue”, creates immediate access to the deciding body, to Parliament. The ombudsmen thus lose the role of a petitioner before the Minister of Finance or the government. However, since the latter are subject to review, there is no risk that the government will interpret, evaluate or actually restrict the Ombudsman Board’s activities. It would thus be almost unthinkable that a budget reduction, for example, by reducing the number of the consultation days, would be proposed to the Ombudsman Board by the Ministry of Finance.

Of course, besides the amount of the budget, the completeness and the basic conditions for the implementation of the budget are decisive for the independence of an ombudsman. The ombudsman must be able to decide himself how he wants to implement his budget. For even the highest budget would not be desirable if the ombudsman would first have to request another office to approve his expenses, be this office independent or not. In any event, it would be up to controlled or other bodies to curtail the ombudsman’s notion and conduct of office. This has nothing to do with unrestricted freedom of the ombudsman or acting in an unlegislated area. Financial implementation autonomy that is granted in this way is instead not just an expression of independence, but also of trust in the conduct of office of the ombudsman, who was elected by Parliament.

Moreover, the Austrian ombudsmen enjoy legal autonomy in their decisions concerning the hiring of staff and their classification in the scheme of public service. All our staff are public servants. Its number is allocated to the Austrian Ombudsman Board together with

the budget by the parliament. All our officials are either appointed by the Federal President on the recommendation of the ombudsmen or by the Board itself. The Federation's service prerogative with regard to ombudsman board employees is exercised by the ombudsmen. In the concrete it means that the selection, the wages and the category of an official is decided by the Ombudsman Board autonomously. There is no need for any parliamentary or governmental approval. Thus, the number of employees is relatively small, but the wages, compared with other officials in the Federal service very high. All our legal officers get so called "all inclusive" wages, for all extra hours or work to be done. This is the only possibility for us to come to terms with the specialists on federal, regional or local level at least at the same eye-level, and to handle about 16000 complaints a year including approx. 6500 investigations.

In so far our constitutional basis regarding the budget and the staff correspond with the international recommendations. Nevertheless, the resources available to the Ombudsman Board remain limited, rendering us unable to conduct a large number of procedures, especially ex officio investigations, which are entirely consistent with our "expanded understanding of fundamental rights". I do not want to conceal that sometimes we might get the impression that exactly this is intended. Every control is seen as tedious or a nuisance to the authorities. Some already talk about too much of control already. Well, you might limit the control or reduce it by cutting the budget. The ombudsman institution is never affected in its existence. We must be aware that the people are concerned if you reduce legal aid and protection.

Saša Janković
National Ombudsman of the Republic of Serbia

Development in the use of fundamental documents concerning human rights protection in the practical experience of the serbian ombudsman

The Ombudsman institution in Serbia was established only in 2005, by a dedicated Law on Protector of Citizens. The institutional and legal grounds for the ombudsman were strengthened by the new Constitution adopted in 2006. However, the first national ombudsman was elected in the Serbian parliament only in mid 2007.

Having in mind these facts, the title of my presentation, as suggested by our hosts and colleagues, “development” in the use of fundamental HR documents in the practical experience of the Serbian Ombudsman is probably over-ambitious. Having in mind our short existence, I must use a disclaimer and say that not only the use of fundamental HR documents, but much more than that, is still “under development”. I can only express my gratitude to the Slovenian colleagues for being among the first ones to help me and my associates in that development.

It is relevant for our present topic to note that the Serbian ombudsman law stipulates that the ombudsman, in discharge of his/her functions, refers to the Constitution, laws and regulations, as well as ratified international treaties and generally accepted rules of the international law. In fact, the ratified international treaties and generally accepted rules of the international law are formally a part of the Serbian legal architecture.

You may have noted that I just said “formally”. Aspiring to fully integrate into the European community of states, Serbia is strongly determined to adjust its laws and regulations to European and international standards. Laws are being adopted in the National parliament, with the key justification that “this is required by the European standards”.

This “wave” of euro-legalism is, of course, positive, but the job of the ombudsman is to ensure that citizens actually and practically feel the benefit from the higher-quality regulations, which, among other effects, aim to lift-up the protection of their rights and liberties. Our task is also to prevent the government and parliament falling into the mistake of believing that their job is finished with proposing and passing regulations, even if those are respectful of highest international standards in the respective field.

The fundamental HR documents, such as the Universal Declaration on Human Rights, or European HR Convention, or the Framework Convention for the Protection of National Minorities, which is of especial importance to Serbia, provide as with values which we consider to be of supreme authority for interpreting any other regulation which has consequences to human rights.

The fundamental HR documents, and the practice of the international bodies and mechanisms established to monitor and ensure their implementation, provide an invaluable support, and source of inspiration to the ombudsman institutions, including the one in

Serbia, in our everyday work. This is even more so because of the similar nature of the ombudsman's findings and recommendations and findings and recommendations of the international human right mechanisms, vis a vis the executive branch of power in a state. Both ombudsman and majority of international human rights mechanisms provide findings and recommendations that are not directly executable or even legally binding in a formal sense. However, the level of their acceptance and implementation by the national executive provides a very good indicator for the achieved level of democratic character of a state.

We do consult and rely on international HR documents in every field of our work.

We rely and call upon documents such as the UN Convention on Rights of a Child, CoE Framework Convention on National Minorities, or Recommendations of the Committee against Torture, even the documents of the EU of which we are not a member, but which speak of the right to good governance, in our everyday work. I must note that frequently, due to the Serbian political climate which is in favor of international integrations, calling upon international documents is a "stronger" argument in our discussions with the higher levels of executive branch than calling upon domestic laws.

I decided, also having in mind the students of law in our audience, to document this with an example from our practice.

The Serbian Constitution and law provides that a person may be held in detention longer than two days only upon a decision of a court.

The criminal procedure code contains a provision which stipulates that "a court issues a decision on a beginning and an end to a detention". The decision on a detention must always contain a deadline – a day in which the detention expires.

Therefore in practice, a court issues a decision on detention stipulating that it will last, for example, one month. Few days before the expiry of the deadline, the detention facilities reminds the court that the detention expires, and if there is no need to prolong it with another decision, the court issues a decision declaring that the detention is terminated with the last day of the deadline already set by the previous decision.

But what happens if the court does not issue the second decision, the one declaring the end of detention. The detention facility keeps the detainee until the decision arrives. In one case it took 28 days for this to happen.

Dr Máté Szabó
National Ombudsman of the Hungary

Milestones in the global and European development of human rights

On the 10th of December 2008 we celebrate the 60th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights by the UN General Assembly. The event indicated that - after years of defying the law during WW2 - member states of the UNO raised high the flag of human rights and represented a milestone in the history of approaching and codification of human rights. Great many steps had to be climbed to make this flag flying high. That time communist-socialist countries, however, subscribed and ratified the declaration, long suffering, hard work and conflicts – let's now think of the life and work of Alexander Solzenicyn - have led these countries, including Hungary, to become true contributors to and benefit from enforcement of the UN Chart. For such achievement the '89 change of the political system was required. Looked at from present-day perspective, the formal undertaking of international human rights related obligations by the authoritarian political systems of Eastern Europe without institutional democracy had remained dead and *our historical '48 and '89 could not be experience as a vivid sentiment.*

1989: before and after the political system's change

Before 1989 in Hungary and other socialist countries too, the enforcement of human rights and criticism of barriers in practicing such rights were first attempted by groups of the democratic opposition, the seedlings of an emerging civil society. The message from catacombs of the samizdat involved: "help us and demonstrate in the western press the infringement of rights and the outdated political mechanisms - our voice alone sounds weak". International treaties on human rights also ratified by the socialist countries supported the recognition and legitimization of oppositionist views and provided somewhat better conditions for going on with efforts. The earnest of the change to come and the change itself further amplified the voice of the oppositionists and promoted its appearance in the official ("first") publicity. (I remember the touch of a personal cultural shock when I first saw and heard the "Beszélő"¹ being advertised and sold in the Budapest subway – later, the paper softened to become a standard item in newspaper stalls....). Forums of the informal network stepping up in opposition to the centrally controlled press and publishers were hotbeds of socio-political disputes, cultural events and art-works carrying the high values of human rights. Such values formerly could reach the wider domestic public mostly through western publications or - following the political changes – years or even decades after their origin, only.

Despite of all the difficulties the web of oppositionist cultural and political debates overreached the borders. As for the pre-change softening of the political system and the consequences of "glasnost" and "perestroika" period we may talk about the emergence of an "Oppositionist International". Thanks to the influence of relevant ideas and concepts - in spite of the strict political control - the amplifying effect of international human rights

¹ „Speaker” (the word may be used figuratively: a., may mean a spokesman of a case, or b., the occasion when a visitor is allowed to talk with a detainee. This latter interpretation gave the word kind of an ironic feeling toward communism.)

relations on resources of individual oppositionist groups had been sensible even in the harder period of the communist system.

The 19th Century, bringing about the development of modern political tendencies and associated democratic institutions, may be referred to as the classical era of human rights and political ideas. The power of ideas and reasoning, however, had not been overrun yet by the 20th Century complexity of the contest of political parties, mass-democracy and propaganda. Similar frame-work conditions had revived by the 2nd half of the 20th Century in the anti-communist sub-culture and the “second publicity” not corrupted by the single-party state and its mass propaganda. So, in a role similar to that of the 18th-19th Century liberalism, a few philosophers and activists of the oppositionist movement could come together and concentrate with 19th Century intensity on debating each-others views for solving particular human rights issues and finding escape from communist pressure. Several “Living Classic Figures” of oppositionist human rights concept emerged, like Adam Michnik, Václav Havel, Robert Havemann, Bronislaw Geremek, Konrád György, Heller Ágnes, Kis János, Vajda Mihály and others. The alternative oppositionist choir of human rights was and still is a treasury of collectively cited philosophers (Orwell, Rawls, J. S. Mill and others) and addressed issues, events and processes. Consequently, the oppositionist approach - in Hungary and in the Eastern Block as a whole - became an inspiring factor in the revival of post-communist critical political thinking relative to human rights.

The arrival of 1989 brought about a full-scope change: the former *bottom up* mechanism of legal enforcement was replaced by a *top down* one: the idea of human rights became organically embedded into the governmental ideology and values and have ever since been deemed as the norm of codification and application of the law. Political representation of the civil rights spread all over post-communist Eastern-Europe with the speed of lightning and, similarly to pre-1989 Western European practice, the *ombudsman* became effective supporters of the enforcement of such rights. The office of the *ombudsman* originated in Sweden in 1809 to investigate citizen's complaints of bureaucratic abuse and report it to the King on the work of the executive. With development of democracy the ombudsman became the appointee not of the executive but of the legislature. This kept in mind we may say that *in respect of enforcement of human rights 2009 is going to be of double importance: the bi-centennial anniversary of the ombudsman office and the 20th anniversary of the democratic political change in Eastern Europe.*

1809: the office of the ombudsman

The office of the ombudsman as legislative commissioner exists in nearly all European countries, except for the federal decentralized democracies of Switzerland, Italy and Germany where the office exists only at Cantonese, Federal Member State or Local Government levels. Outside Europe the ombudsman normally plays the role of human rights' commissioner at local to regional administrative organizations and various institutions (like universities, for example). The office does not exist in the USA neither at federal nor at member state legislation levels. The success of the ombudsman's office involves more or less efficient integration of downward and upward initiatives to enforce human rights in proceeding either in response to civil claims or *ex officio*. The ombudsman – like common citizens - has no positive power in decision making but has the right to inspect and demand the fullest administrative background information on problematic cases. In any case the ombudsman has to balance along a narrow path circumscribed by the fixity, efficacy and capabilities of the administration on the one hand as well as the variegation, creativity, commitment or – occasional radicalism – of civil rights protection on the other hand. The

style and behavior of the ombudsman is governed partly by his/her own judgment and partly by expectations of social environment or opportunities.

Similarly to the democratic opposition the most important means available to the ombudsman in demonstrating and possible solving of complaints is the wide publicity.

Spreading of the ombudsman's office is bound to the new generation human rights issues and their modern/post-modern interpretation. In Europe there are specialized offices for protection of the rights of children, women or handicapped persons, for the protection of information and data and for surmounting discrimination. How such institutionalism characterizes the new human rights philosophy? In the original conception of human rights subjects had been deemed as a multitude of uniform spheres. To-day, as described by Michael Ignatieff, the illustrious Canadian politologist (*Michael Ignatieff: The Rights Revolution. CBC: Toronto, 2000*) subjects of human rights issues may be deemed as various length, thickness and color fibers of a rag-carpet. The conventional egalitarian approach proved to be useful in criticizing hidden or explicit legal discrimination practiced by authoritarian e.g. socialist regimes. However, when reaching the freedom and equality characterizing a constitutional state – after 1989 in Hungary – the recognition of social diversity and dissimilarities of conditions becomes inevitable. Contrary to the former homogenizing (egalitarian) approach the constitutional state has to recognize and accept the diversity of social conditions. The examples given by Ignatieff are institutions tailored to the specific character of the rights of native inhabitants of Canada. In Ignatieff's wording, however, there is a need for differentiation of rights in respect of recognizing and accepting the specific and particular rights of various groups like women, children, handicapped, diseased or homeless persons, homosexuals, refugees, immigrants or ethnic minorities. Consequently, in respect of human rights the plain world of uniform spheres should be replaced by the colorful diversity of a rag-carpet. All these aspects are prevailing in fields of the traditional political, punitive and civil law and – in the perpetually developing and reshaping post-modern cultures – in the specific fields of law related to environmental, data and social rights protection, too.

2008: particular subject and particular rights?

The classical concept of human rights deals with a homogeneous multitude of free and equal subjects, while the post-modern approach realizes and accepts the diversity of conditions within overall limits of freedom and equality. *The rights of individuals for recognition, self-realization, independent conduct and particular self-identity* make the post-modern constitutional state similar to the rainbow pattern emitted by an otherwise transparent glass-prism. Today, on the Day of Human Rights, this post-modern plurality looked at together with human rights cultures of global and/or regional regimes developing through the decay of traditional forms of nation-states (e.g. the European Union, international treaties on climatic protection, etc.) as well as sub-states (like Scotland or Catalonia) shows an amazingly colorful context of patterns similar to that of a rag-carpet.

Unfortunately, the tendencies of outlawry and expansion as well as law equalization are simultaneous processes. Let us consider the relation between homelessness and democracy or emancipation. With specific attention to human rights, how to deal with homelessness, the allotment of some of our fellow-citizens? Applying the model developed by T.H. Marshall to illustrate the evolution and emancipation of human rights (*Thomas H. Marshall: Bürgerrechte und soziale Klassen. Zur Soziologie des Wohlfahrtsstaates. Campus: Frankfurt am Main. 1992.*), we have to discover a reversed process called *de-emancipation* or *demanicipation* hitting hard a social group. Marshall's model describes substantive

development and extension of civil rights as the wave-like movement of concentric circles. Relations between citizens – like master and servant, man and woman, etc. - were first manifested in interactions governed by common law. Political rights developed generations later to govern various layers of right for voting and electivity, freedom of speech and gathering, etc. Still later further new generations of human rights appeared - like the right to social allowances, the right to healthy environment, free access to information, the right for self-determination etc. Such full-society and global dynamism is however not free from inherent contradictions and – while being far from embracing all countries or people of the world – may take a reverse direction among those living without homes or the global outlaws not having citizenship in any country. In our case the personal state of homelessness while entitling for certain social allowance may lead to upsetting the balance of historically textured civil rights. As worded by Ulrich Beck, a sociologist specialized on globalization: “*No housing – no job. No job – no housing. Without job and housing there is no democracy.*” (Ulrich Beck: *Mi a globalizáció? (What is Globalization?)* Szeged, 2005., p 164.) The massive reproduction of homelessness is an inherent part of the global neo-liberal capitalist system. A 9th of October, 2008 report approved by the Europe Parliament on the poverty in Europe forecasts the elimination of street homelessness and solving the problem of gutter-children in member countries by 2015 issue of children.....

Let us consider now the global scale violation of children’s rights. The rights of children require special protection. Children have little positive power to enforce their interests, can not organize themselves, are scatterry, not aware of their rights, dependant and can easily be abused or exploited. Children are exposed to particular risks including that their parents are unable or are not willing to raise them. In such cases the state, a church or other civil organization shall take care of them. They also may be adopted by a family. Such procedures fall within the scope of special attention of the national protection of children. The children’s development may be affected by several forms of aggression and abuse in the family or school or as a result of recent processes, through the media and virtual reality. The institutions dedicated to protect and assist the children represent sort of a world of Kafka similar to that built by Gulliver for Lilliputs – unfortunately scaled to the dimensions of Gulliver.

No wonder, therefore, that in the context of new generation human rights increasing attention is paid to children’s rights at both global and European levels. An important axiom is that children, being handicapped or homeless, are special subjects of the law and their rights are not sort of mini or Lilliput ones but are equal, if not higher, in rank to those of Gulliver. With the increasing significance of education and training and both – inverted to each-other - global demographic tendencies the attention toward children gained particular emphasis: while the accelerated decrease of birth-rate in the welfare societies of OECD countries made children scarce treasure, in the Islamic world they are particular, inevitable addressees of legislation and law enforcement due to the populous young generations.

Beginning in the 2nd half of the 20th Century the European welfare democracies – with Sweden on the lead – alongside with continental and global institutions and organizations, like the specialized organs of the UNO concluded essential international Charts and treaties on children’s rights, regularly adopted by Hungary, too. What are the particularities of children’s rights? One such feature is, that similarly to other international norms, enforcement of some of the rights and sanctioning of their violation face barriers. For example, the prohibition of within family aggression toward children can not be enforced and penalty sanctions can not be applied if the level of such aggression does not exceed a threshold resulting in injury. This is the reason why so frequently is talked about “*a culture of children’s rights*” that is different from practicing other rights in general. Children’s rights

should rather be deemed as a mental development set up of moral values and program. Let us mix Lilliput tastes to Gulliver's meal!

In Gulliver-scale societies like ours still is, when children's rights are mentioned, the danger of upsetting the balance between obligations and rights are referred to by many. Rights? And where are the children's obligations toward the family, the school and the Homeland? In my capacity as legislative commissioner of the rights of citizens my specific personal aspect is focused on enforcement of rights and, in my opinion, throughout our History the burden of obligations had much more frequently pressed the tender shoulders of children than decent rights granted to them. So I am convinced that the 21st Century European and global balance should be shifted in favor of children's right. Such target is set up by the "*children's rights regime*" consisting of international networks, organizations and civil associations capacities of which are – at least partly – reaching over the states, they can however not go without supportive assistance of states in the enforcement of rights.

In English, the children's right regime relies on the principle of 3P, that is: Protection, *Provision* and *Participation*. In constitutional states children may claim special protection since their interests are weak, subject to risks and generally represented by others. Children should be protected from aggression, sexual abuse and any violation of their development and human dignity in the family, in the school and on public areas. In our current world the above hazards may further be severed by the virtual reality of wizard fancy homes reaching the children through the virtual spaces of the internet and mobile communication, where they perhaps spend more time than true reality. As for the fast expansion such dangers their extensity and intensity, the protection of children is lagging far behind – like chasing the shadow of a supersonic aircraft on a bike. Children should also be protected from administrative bureaucracy – administrative procedures are frequently unclear, scaled to Gulliver and authorities tend not to take even notice of them looked down from under their Gulliver's hat. Supervisors, the various enforcing and security organizations or houses of correction are frequently dominated by grown-ups rendering them stupid instead of giving instructions for their improvement.

"Do not hurt me Nuncle, please" – cries the child addressed with aggression. Aggression is a false replacement medium of communication in inter-children and children to adult relations alike – just as unjustifiable as in the social relations of grown-ups. The aggression spreading among adults sooner or later penetrates into the communities of children, too. (Just let us read through the novel titled "A fehér Király" (The White King) by György Dragomán: The novel describes a totalitarian utopia of a culture of children's aggressiveness. (Actuality of the topic is indicated by the fact that said novel has been translated to 28 languages.) Historically, the toughness of school systems addressed the children. Nowadays the assaulting of teachers by children is in focus. The change of the political system was associated with decreasing prestige of practically all institution. Especially so with the all in vain many times restructured school system. If the respect of magistracy undergoes deterioration, the family, the state, the police and school alike will suffer of the phenomena. Improvement can only be expected through strategies reaching over the walls of the school.

Appropriate provision of children's care is a neuralgic issue in countries of weak economic potential, like ours, still undertaking responsibilities of a constitutional welfare state. In areas of education, catering and provision of technical conditions daily discrepancy is felt between requirements and actual performance strictly controlled by scarce resources. The report of the European Parliament discussed on the 9th October, 2008 revealed the shocking indication that children's poverty rate may reach 10% even in rich countries like Sweden while the same figure for freshly joined member states can add up to 20 to 25%.

The forecast by the EP aims at lowering the figure below 10% everywhere in Europe by 2015 through provision of meals, school-bus service and child-care as essential social allowance to each and all children. The picture is shadowed and severed by the increasing migration of the poor into rich target countries, while in poorer countries the poverty rate is maintained by after-growth. It seems obvious that issues of children's care are dependent on the level of organization of welfare and the society as a whole, and the problems can not find solution at the level of independent but isolated countries.

The "P" representing "participation" is an inevitable requirement in respect of social role and abilities of children. The accelerated maturation of youngsters requires nearing the Gulliver-like world to them. Children should establish their own organizations, discuss their particular affairs and make decision in their own names – yeas, but in what sort of a framework? Finding the appropriate way is aggravated by the heritage of forced youth organizations of the former communist system. In the Western regions aggravating factors are the individualization and privatization of the self accentuated by the virtual and mobile communication spheres – strongly sensed in our country, too. I am convinced that the turn is not on finding out children's parliament, government and self-administration - projecting Gulliver's world onto Lilliput. Creative imagination would rather be needed to establish an appropriate framework for self-development, recognition and independence within their virtual space. To promote such processes we have developed our web-site where children's rights are disclosed in a language spoken in Lilliput – our aim is to initiate interactive communication on the matter. Until today over 10 thousand visitors clicked on our web-site and we will only be happy to receive more!

Complying with UNO recommendations the ombudsman office exists everywhere in West-Europe for the protection of children's rights. The office has already been established in a few post-communist countries, too – like Poland and Croatia. Beyond the successful European and other international examples, the need for a relevant and independent ombudsman is supported by several arguments: the scope of its activity is interdisciplinary, embraces several political aspects and seems capable of mobilizing relevant civil initiatives.

2009: globalization and the universality of human rights

The colorful rag-carpet pattern post-modern texture of human rights should remind us that our global world is inhomogeneous and for billions living at large parts of the planet the classical egalitarian law – we believe to be surpassed in Europe – is still an attractive dream, if not a satanic world. Examples of the 2008 Olympic Games is China or the 11th September terrorist attack in 2001 demonstrated us the different nature of the Islamic world where implementation of even 18th or 19th Century human rights requirements faces stringent barriers. In respect of essential human rights that and several other parts of the world are still characterized by great many defaults. Let's just consider the practice of humiliating sentences or the lack of women's rights, the freedom of religion, the freedom of speech and so on. Therefore, the 60 years old declaration is still not obsolete: a large number of populous countries are still light-years' away from true implementation of the spirit of the Declaration.

For that world the dichotomy of the first and the catacomb-like second publicity – by European democracies already left behind – is still a live challenge. The global activists of human rights and the global civil society support and promote human rights initiatives in such regimes – similarly to the way they helped us prior to 1989. Post-communist countries, including Hungary, are also contributors to this process. This is why – preparing for the EU presidency – the Foreign Department arranged the 1st Budapest Human Rights Forum in

last August pronouncedly dealing with conditions of human rights promoters living under oppression. The Forum also scheduled the establishment of a centre in Hungary to focus on scanning and monitoring genocide anywhere in the world. This issue is also continuously held on agenda by European and global network of ombudsmen.

Now, at the threshold of evolution of global processes leading to the development of new loyalties, new identities and new institutionalism beyond those of traditional national states, the Universal Declaration of Human Rights may open up new perspective. Beyond its negative impacts, the globalization opens up a new treasury of perspective and alternatives in respect of enforcement of human rights. *(ez a mondat benne van az előzőben, de ha a szerző rgaszkodik hozzá, akkor....)* The Universal Declaration of Human Rights by the UNO in 1948 introduced a long process demanding the enforcement universal norms. The Declaration may be deemed as an impelling starting point to amplify conventional national state human rights protection. Supposing the possibility for the emergence of a global democracy it should consider the 60 years old UNO Declaration as a cornerstone, the preamble of which states the “recognition of unalienable right of every human being to dignity” and that this should be based on “freedom, justice and peace”.

Additional to international organizations, global enforcement of human rights norms is promoted by new emerging systems of global civil societies and global publicity. By these days publicity has already undergone several mutations. The 21st Century creates new challenges calling for further changes. The mobile electronic communication and the world-wide web opened up opportunities for individuals and spontaneously formed various size groups alike that may – through creating new channels – result in disintegration of conventional political communication and full rearrangement of the old system. The small, initiative and innovative groups - playing only marginal role in bureaucratic political systems relying on the mass media – are now capable of issuing global messages to potential supporters to mobilize personal and material resources. The global media can reveal any violation of law taking place anywhere in the world and such events can not be hidden any more from eyes of the also globally operating oppositionist human rights activists.

„*The world is watching you*” – this means that our world becomes more and more open and transparent making possible that the spirit of the Declaration and the criticism or assistance relying on it be sent to, received at or issued from anywhere. Through the screens of our TV or PC we may daily witness the global or our unfortunate domestic humanitarian and human rights related issues. This provides possibility for more effective global civil rights protection including that at least in major centers of the globalization and through the new media as well as the activity of NGOs – socio-political conditions for protection of rights will improve.



V. Predstavitev predavateljic in predavateljev

Jernej Rovšek



Diplomiral je na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani; 1974/1985 – je opravljal različne strokovne naloge za zakonodajno-pravno komisijo in druga delovna telesa takratne republiške skupščine; 1985/1989 – namestnik družbenega pravobranilca samoupravljanja za mesto Ljubljana; 1989/1990 – sekretar Ustavne komisije Skupščine RS; 1990/1994 – sekretar Sveta za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin; 1994/2006 – namestnik Varuha človekovih pravic; 2008 – tretjič imenovan za namestnika Varuha človekovih pravic. 2004 – predsednik Upravnega sveta Mirovnega inštituta v Ljubljani, zasebnega inštituta za sodobne družbene in politične študije, ki deluje tudi kot civilnodružbena nevladna organizacija.

Objavil je več strokovnih prispevkov na področju varstva človekovih pravic in delovanja institucije ombudsmana (Pravna praksa, Sobotna priloga Dela, Medijska preža); uredil dva zbornika razprav in prispevkov s področja človekovih pravic, ki jih je izdal Svet za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin; pripravil strokovne podlage za sprejetje Zakona o varuhu človekovih pravic in uvodna pojasnila zakona (Uradni list RS, 1993).

Avtor strokovnih člankov o naslednjih vprašanjih (navedena le nekatera): pravo in človekove pravice; uvodna pojasnila k Zakonu o varuhu človekovih pravic; parlamenti in ombudsmani – državni zbor in Varuh človekovih pravic; zasebno in javno v medijih – pravna ureditev in praksa v Sloveniji; vloga Varuha človekovih pravic pri nadzoru javne uprave; odprtost javne uprave in možnost dostopa do informacij javnega značaja; sistem varstva osebnih podatkov; učinki Varuhovih priporočil – zakonodaja in politike; pravica do popravka ali odgovora v medijih; Varuh človekovih pravic in posebni varuhi; predlog za vzpostavitev nacionalne institucije (agencije) za promocijo in varstvo človekovih pravic; okolje in človekove pravice.

Mr Rovšek graduated from the Faculty of Law of the University of Ljubljana. Between 1974 and 1985 he performed various professional tasks for the legislative and legal commission and other working bodies of the then Slovenian Assembly, and later held the following positions: 1985/1989 – Deputy Public Attorney of self-management for the City of Ljubljana; 1989/1990 – Secretary of the Constitutional Commission of the Slovenian Assembly; 1990/1994 – Secretary of the Council for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms; 1994/2006 – Deputy Human Rights Ombudsman; 2008 – third appointment as Deputy Human Rights Ombudsman. 2004 – President of the Governing Board of the Peace Institute in Ljubljana, a private institute for contemporary social and political studies, which also operates as a civil society NGO.

Mr Rovšek has published a number of expert articles in the area of protection of human rights and the operation of the institution of ombudsman (Legal Practice, Saturday Supplement of the Slovenian daily Delo, Media Watch); in addition he was the editor of two collections of discussions and articles in the area of human rights published by the Council for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms: He also drafted background documents for the adoption of the Human Rights Ombudsman Act and an introductory explanatory note to this act (Official Gazette of the Republic of Slovenia [Uradni list RS], 1993).

Mr Rovšek is the author of expert articles on the following issues (only some are quoted): law and human rights; introductory explanatory note to the Human Rights Ombudsman Act; parliaments and ombudsmen – the National Assembly and the human rights ombudsman; the private and the public in the media – legislative regulation and practice in Slovenia; the role of the human rights ombudsman in supervising public administration; openness of public administration and the possibility of access to information of a public nature; the system of protection of personal data; effects of the ombudsman's recommendations – legislation and policies; the right to a correction or reply in the media; the human rights ombudsman and special ombudsmen; a proposal for the establishment of a national institution (agency) for the promotion and protection of human rights; and the environment and human rights.

Dr. Lev Kreft

Dr Lev Kreft



Slovenski politik, poslanec, urednik, filozof in sociolog. Je doktor filozofskih znanosti, redni profesor za estetiko na Filozofski fakulteti Univerze v Ljubljani. Diplomiral je na Filozofski fakulteti leta 1976 (študij filozofije in sociologije). Doktoriral je leta 1988 s tezo »*Spopad na umetniški levici med vojnama*«. V naziv rednega profesorja za estetiko je bil izvoljen leta 2001. Predavatelj na Univerzi v Ljubljani, Filozofski fakulteti in drugih fakultetah in akademijah. V študijskih letih 2000–2002 je bil predstojnik Oddelka za filozofijo. Leta 1992 je bil izvoljen v 1. državni zbor Republike Slovenije. Bil je podpredsednik Državnega zbora Republike Slovenije in član treh delovnih teles. Izvršni direktor Mirovnega inštituta od oktobra 2004 dalje.

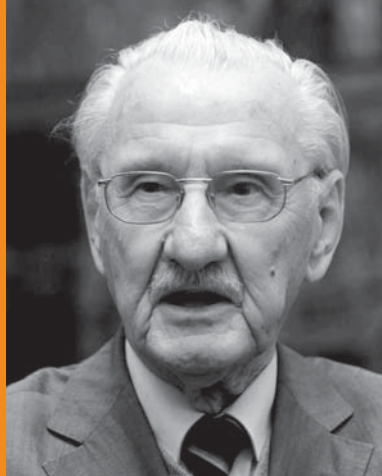
V svoji politični, publicistični in strokovni dejavnosti se je ukvarjal s pravicami manjšin, politiko enakih možnosti, alternativno kulturo in kulturno politiko, begunsko politiko in drugimi vprašanji s področja človekovih pravic. Objavlja dela s področja estetike v knjižni in revijalni obliki. Področja raziskovanja: estetika, filozofija umetnosti, filozofija kulture, sociologija kulture. Raziskovalec in avtor številnih strokovnih člankov o naslednjih vprašanjih (navedena le nekatera): uveljavljanje političnih, državljskih, ekonomskih in socialnih pravic v pravnem sistemu Republike Slovenije; umetnost na prehodu od politike h kulturi; ločitev države in Cerkve; o civilni družbi; vloga avtonomije intelektualnega dela na univerzi in v družbi; kritična misel in marksizem; nestrpnost in populistična politika; o slovenski politični emigraciji; državna kultura ali kulturna država; o postmarksizmu in estetskih vprašanjih; o novi proletarski kulturi; o estetiki in filozofiji danes; spopad na umetniški levici; kulturni kapital in estetika; teritorializacija umetnosti; klientelizem kot eksces ali sistem.

Slovenian politician, deputy, editor, philosopher and sociologist, Dr Kreft holds a doctorate in philosophical sciences and is a full professor of aesthetics at the Faculty of Arts of the University of Ljubljana. He graduated from the Faculty of Arts in 1976 (philosophy and sociology). He earned his PhD with a doctoral thesis entitled "A Conflict at the Artistic Left between the World Wars". In 2001, he was appointed full professor of aesthetics. Dr Kreft is a lecturer at the University of Ljubljana, Faculty of Arts, as well as at other faculties and academies. In the academic years 2000–2002, he was chairman of the Department of Philosophy. In 1992, he was elected member of the 1st National Assembly of the Republic of Slovenia. He was Vice President of the Slovenian National Assembly and a member of three working bodies. Since October 2004, he has been Executive Director of the Peace Institute.

During his political, editorial and professional career, he has been engaged in minority rights, the policy of equal opportunity, alternative culture and cultural policy, refugee policy and other issues in the area of human rights. He publishes works in the area of aesthetics, in the form of both books and periodicals. Areas of research: aesthetics, philosophy of arts, philosophy of culture and sociology of culture. Dr Bavcon is a researcher and author of numerous expert articles on the following issues (only some are quoted): implementation of political, civil, economic and social rights in the legal system of the Republic of Slovenia; art at the crossing from politics to culture; separation of Church and State; civil society; the role of the autonomy of intellectual work at the university and in society; critical thought and Marxism; intolerance and populist politics; Slovenian political emigration; state culture or cultural state; Post-Marxism and aesthetic issues; new proletarian culture; aesthetics and philosophy today; conflict on the artistic Left; cultural capital and aesthetics; territorialisation of art; and clientelism as excess or a system.

Dr. Ljubo Bavcon

Dr Ljubo Bavcon



Doktor pravnih znanosti ter zaslužni profesor za kazensko pravo na Pravni fakulteti v Ljubljani. Bil je prodekan in dekan Pravne fakultete v Ljubljani. Je strokovnjak za kazensko pravo, mednarodno kazensko pravo, kriminalitetno politiko in človekove pravice. Prvi je v Sloveniji začel sistematično proučevati mednarodno kazensko pravo, kar je bilo pri nas in v tujini v številnih pogledih pionirsko delo. Že v petdesetih letih prejšnjega stoletja se je uveljavil kot teoretik kriminalitetne politike (in jo uspešno dvigoval na raven znanosti), splošnega in posebnega dela slovenskega kazenskega prava, že od samega začetka pa tudi človekovih pravic (v kazenskem pravu). Bil je vodja in poglavitni avtor mnogih raziskovalnih projektov in član raziskovalnih skupin s področja kriminologije in kazenskega prava. Bil je mandatar in predsednik nekdanjega Sveta za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin, predhodnika Varuha človekovih pravic od leta 1988 do 1994.

Raziskovalec in avtor številnih strokovnih člankov o naslednjih vprašanjih (navedena le nekatera): mednarodno kazensko pravo; preprečevanje kriminalitete in njeno obvladovanje; smrtna kazen; razmerje med politiko in kazenskim pravom; prizadevanja za spoštovanje človekovega dostojanstva, njegove svobode in pravic; uveljavljanje načela ustavnosti in zakonitosti; politična in nacionalna nestrpnost; pravo človekovih pravic kot nova pravna disciplina; kriminalitetna politika; legitimnost represivnih posegov v človekove pravice; kazenskopravno varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin.

With a PhD in law and Emeritus Professor in criminal law at the Faculty of Law in Ljubljana, Dr Bavcon was a deputy-dean and dean of the Faculty of Law in Ljubljana. He is an expert in criminal law, international criminal law, criminal policy and human rights. He was the first in Slovenia to be engaged in methodical studies of international criminal law and was one of the pioneers in this field, both nationally and internationally. As early as the 1950's, he was recognised as a criminal policy theorist (and succeeded in raising it to the level of science), general and special parts of Slovenian criminal law, and, from the very beginning, also human rights (in criminal law). He was head and main author of many research projects and a member of research teams engaged in the field of criminology and criminal law. In the period from 1988 to 1994, he was President-designate and President of the former Council for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the forerunner of the human rights ombudsman.

Dr Bavcon is a researcher and author of numerous expert articles on the following issues (only some are quoted): international criminal law; crime prevention and control; capital punishment; the relation between politics and criminal law; efforts to promote respect for human dignity, freedoms and rights; implementation of the principle of constitutionality and legality; political and national intolerance; human rights law as a new legal discipline; criminal policy; legitimacy of repressive encroachment on human rights; and criminal and legal protection of human rights and fundamental freedoms.

Mag. Ivan Bizjak

Ivan Bizjak, MSc



Univerzitetni diplomirani matematik, ima pa tudi magisterij iz politologije. Varuh človekovih pravic Republike Slovenije v obdobju od 1994 do 2000.

Politično delovanje je začel v tedaj ustanovljeni stranki Slovenskih krščanskih demokratov (SKD).

Na prvih demokratičnih volitvah je bil izvoljen za poslanca v zboru občin. 1990/1992 – predsednik Zbora občin Skupščine Republike Slovenije; 1990/1992 – član Ustavne komisije Skupščine Republike Slovenije, ki je pripravila osamosvojitvene dokumente in Ustavo Republike Slovenije. 1993/1994 – minister za notranje zadeve Republike Slovenije; 2000/2004 – minister za pravosodje Republike Slovenije.

Trenutno opravlja naloge generalnega direktorja za pravosodje in notranje zadeve v Svetu Evropske unije.

Mr Bizjak holds a Bachelor of Science in Mathematics and Master's Degree in Politology, and served as human rights ombudsman of the Republic of Slovenia in the period 1994–2000.

He began his political career in the newly established party of the Slovenian Christian Democrats (SKD).

In the first democratic elections he was elected deputy in the Assembly of Municipalities and also held the following positions: 1990/1992 – President of the Assembly of Municipalities of the Republic of Slovenia; 1990/1992 – member of the Constitutional Commission of the Slovenian Assembly, which drafted the independence documents and the Constitution of the Republic of Slovenia; 1993/1994 – Minister of the Interior of the Republic of Slovenia; 2000/2004 – Minister of Justice of the Republic of Slovenia.

Currently, he is working as the Director-General for Justice and Home Affairs in the Council of the European Union.

Dr. Alenka Šelih

Dr Alenka Šelih



Doktorica pravnih znanosti in zaslužna profesorica Pravne fakultete Univerze v Ljubljani. Je članica Slovenske akademije znanosti in umetnosti. Leta 1963 je doktorirala na Pravni fakulteti, kjer je opravljala profesorsko in raziskovalno delo na različnih strokovnih področjih: kazensko pravo, kriminologija, človekove pravice in kazensko pravo, pravice mladoletnikov, otrokove pravice in pravice oseb z motnjami v duševnem razvoju. Bila je direktorica Inštituta za kriminologijo pri Pravni fakulteti v Ljubljani 1993/2004. Aktivistka Zveze društev za pomoč duševno prizadetim Slovenije ter Zveze društev Sožitje.

Področje njenega delovanja je bilo tudi iskanje sistemskih oblik celovitega družbenega varstva oseb z motnjami v duševnem razvoju in njihovih družin, s poudarkom na različnih zakonskih ureditvah predšolskega varstva, vzgoje in izobraževanja, zdravstva, socialne in statusne zaščite in zaposlovanja.

Raziskovalno delo dr. Alenke Šelih se nanaša na področje materialnega kazenskega prava, na vprašanja mladoletniškega prestopništva, človekovih pravic, med temi zlasti na otrokove pravice, pa tudi na področje ženskih študij. Alenka Šelih je ves čas svojega delovanja sodelovala z raziskovalnimi institucijami v tujini, dejavna pa je bila tudi v strokovnih telesih mednarodnih strokovnih organizacij na svojem področju, v organih za preprečevanje kriminalitete OZN in Sveta Evrope.

Doctor of juridical science and Professor Emeritus at the Faculty of Law of the University of Ljubljana. She is a member of the Slovene Academy of Sciences and Arts. In 1963, she obtained her doctoral degree at the Faculty of Law, where she worked as a professor and researcher in several fields, including criminal law, criminology, human rights and criminal law, rights of juveniles, children's rights and rights of persons with mental development disorders. From 1993 to 2004, she was director of the Institute of Criminology at the Faculty of Law in Ljubljana. She has been an activist with Sožitje, the Slovene Association for Assistance to Mentally Challenged persons.

Areas of her activity also include the search for systemic forms of comprehensive social protection of persons with mental disorders and their families, with an emphasis on various legal arrangements concerning care of pre-school children, education and schooling, healthcare, social and status protection and employment.

The focus of her research work to date has been on substantive criminal law, issues of juvenile delinquency, human rights, notably the rights of the child, and also studies on women. Throughout her professional career, Dr Šelih has cooperated with research institutions abroad and has also been active in expert bodies of international professional organisations, in United Nations and Council of Europe bodies dealing with crime prevention.

Dr. Tine Hribar

Dr Tine Hribar



Izredni član Slovenske akademije znanosti in umetnosti od 1995, redni član od 2001, do upokojitve 2006 redni profesor za fenomenologijo in filozofijo religije na Filozofski fakulteti Univerze v Ljubljani. Diplomiral je 1964 iz filozofije in sociologije na ljubljanski filozofski fakulteti, 1968 je na isti fakulteti magistriral, na zagrebški univerzi pa tega leta pri prof. dr. Vanji Sutliću tudi doktoriral. Sprva je bil zaposlen na Inštitutu za sociologijo in filozofijo, potem na Fakulteti za sociologijo, politične vede in novinarstvo (po odločbi Centralnega komiteja Zveze komunistov Slovenije mu je bila 1975 odvzeta profesura, založbe pa so dobile »namig«, naj ne objavljajo njegovih knjig). Leta 1992 je dobil nastavitev na Oddelku za filozofijo Filozofske fakultete v Ljubljani, njegov predstojnik je bil 1996 in 1997.

Bil je odgovorni urednik študentskega lista Tribuna, nato kulturniške revije Problemi in potem prvi glavni in odgovorni urednik Nove revije. Bil je, do prenehanja izhajanja, tudi glavni urednik zbirke Znamenja pri nekdanji založbi Obzorja v Mariboru. Bil je član ožjega gremija za načrtovanje Pogovorov o prihodnosti Slovenije 1–10 (2003–2006) pri predsedniku Republike Slovenije. Zdaj je v uredništvu filozofske revije Phainomena. Je član Društva slovenskih pisateljev, slovenskega PEN in upravnega odbora Slovenske matice, kjer skrbi za program Filozofske knjižnice. Sodeloval je pri pisanju osnutka »pisateljske ustave«, nato »demosovske ustave« in nazadnje Ustave Republike Slovenije. Do izstopa leta 2007 je bil član predsedstva Zbora za republiko.

Njegova bibliografija obsega čez 500 referenc, od tega 25 knjig: Človek in vera (1969), Molk besede – Beseda molka (1970), Istina o istini (1981), Drama hrepenenja (1983), Metoda Marxovega Kapitala (1983), Sodobna slovenska poezija (1984), Kopernikanski obrat (1984), Moč znanosti (1985), Slovenska državnost (1989), O svetem na Slovenskem (1990), Sveta igra sveta (1990), Tragična etika svetosti (1991), Uvod v etiko (1991), Teorija znanosti in organizacija raziskovanja (1991), Ontološka diferenca (1992), Fenomenologija I (1993), Pustiti biti (1994), Fenomenologija II (1995), Slovenci kot nacija (1995), Filozofija religije (2000), Evangelij po Nietzscheju (2002), Dar biti (2003), Obvladovanje sveta in svetovni etos (2003), Evroslovenstvo (2004), Globalizacija: svetovni mir in svetovni etos (2006).

Z referati je sodeloval na mednarodnih simpozijih Znanost in vera (Ljubljana 1984), Aktualnost Heideggrove misli (Bad Godesberg 1989), Pavel VI. in odnos med Cerkvijo in svetom (Rim 1990), Heideggrovo delo Bit in čas (Ljubljana 1997), Znanost in vera II (Ljubljana 2004). Doslej je sodeloval tudi na več kot petdesetih domačih posvetovanjih in simpozijih, imel več ko dvajset intervjujev v osrednjih občilih množičnega obveščanja itn.

Associate member of the Slovenian Academy of Sciences and Arts since 1995 and a full member since 2001, full professor of phenomenology and philosophy of religion at the Faculty of Arts in Ljubljana until his retirement in 2006, Dr Hribar graduated in 1964 from the Faculty of Arts of the University of Ljubljana (BA degree in philosophy and sociology); in 1968, he obtained his Master's Degree at the same faculty and earned his Ph.D. at the University of Zagreb with professor Vanja Sutlić. His first employment was at the Institute of Sociology and Philosophy. Later, he moved to the Faculty of Sociology, Political Science and Journalism (in 1975, with the decision of the Central Committee of the Slovenian League of Communists, he was removed from his post as professor, and Slovenian publishers were given a "hint" not to publish his works); in 1992, he was reinstated at the Faculty of Arts Department of philosophy, where he served as head of the department in 1996 and 1997.

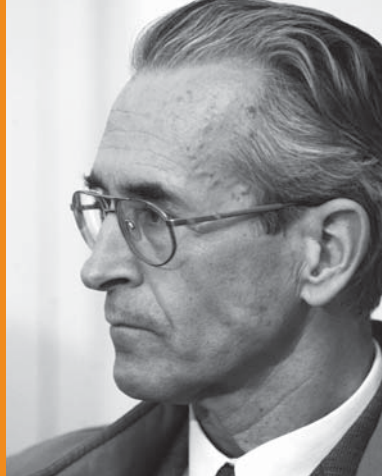
Dr Hribar was editor-in-chief of the student magazine *Tribuna*, of the cultural journal *Problemi* and the first editor-in-chief and managing editor of the magazine *Nova revija*. He was editor-in-chief of the literary collection *Znamenja* (until its cessation) published by Obzorja in Maribor. Mr Hribar was a member of the core group with the president of the Republic of Slovenia, which prepared *Pogovori o prihodnosti Slovenije* (Talks on Slovenia's Future 1-10; from 2003 to 2006). Currently, he is a member of the editorial staff of the philosophical review *Phainomena*. He is also member of the Slovene Writers' Association, of the Slovene P.E.N. Centre and of the management board of *Slovenska matica* where he has been entrusted with the philosophical library programme. Mr Hribar took an active part in drafting the "Writers' constitution", followed by the "Demos constitution" and finally by the Constitution of the Republic of Slovenia. Until his resignation in 2007, he was member of the forum *Zbor za republiko* (Rally for the Republic).

His bibliography contains over 500 references of which 25 are books, including: *Človek in vera* (Man and Faith), 1969; *Molk besede – Beseda molka* (Silence of Word – Word of Silence), 1970; *Istina o istini* (Truth about the Truth), 1981; *Drama hrepenenja* (Drama of Yearning), 1983; *Metoda Marxovega Kapitala* (Method of the Capital by Marx), 1983; *Sodobna slovenska poezija* (Modern Slovene Poetry), 1984; *Kopernikanski obrat* (Copernican Turn), 1984; *Moč znanosti* (Power of Science), 1985; *Slovenska državnost* (Slovenian Statehood), 1989; *O svetem na Slovenskem* (The Sacred in Slovenia), 1990; *Sveta igra sveta* (The World's Holy Play), 1990; *Tragična etika svetosti* (Tragic Ethics of the Sacred), 1991; *Uvod v etiko* (Introduction to Ethics), 1991; *Teorija znanosti in organizacija raziskovanja* (Theory of Science and Organization of Research), 1991; *Ontološka diferenca* (Ontological Difference), 1992; *Fenomenologija I* (Phenomenology I), 1993; *Pustiti biti* (To Let Be), 1994; *Fenomenologija II* (Phenomenology II), 1995; *Slovenci kot nacija* (Slovenes as a Nation), 1995; *Filozofija religije* (Philosophy of Religion), 2000; *Evangelij po Nietzscheju* (Gospel of Nietzsche), 2002; *Dar biti* (Gift of Being), 2003; *Obvladovanje sveta in svetovni etos* (Mastering the World and the World Ethos), 2003; *Evroslovenstvo* (European Slovenianhood), 2004; *Globalizacija: svetovni mir in svetovni etos* (Globalization: World Peace and World Ethos), 2006.

He attended the following international symposiums: Science and Religion (Ljubljana 1984), Relevance of Heidegger's Thought (Bad Godesberg 1989), Paul VI and Relation Between the Church and the Sacred (Rome 1990), Heidegger's work, Being and Time (Ljubljana 1997), Science and Religion II (Ljubljana 2004). Dr Hribar participated in more than fifty consultations and symposiums at national level and was the subject of more than twenty interviews in the prominent mass media.

Mag. Matevž Krivic

Matevž Krivic, MSc



Ustavni sodnik od leta 1991 do 1998. Član Sveta za varstvo človekovih pravic in temeljnih svoboščin, ki je bil ustanovljen leta 1988. Član je postal kot ugleden posameznik, ki je na področju varstva človekovih pravic deloval strokovno in aktivistično. V zadnjih letih je pravni zastopnik Društva izbrisanih prebivalcev Slovenije in aktivist na področju varovanja in uveljavljanja človekovih pravic, zlasti pravic izbrisanih in prosilcev za azil.

Raziskovalec in avtor številnih strokovnih člankov o naslednjih vprašanjih (navedena le nekatera): svoboda tiska in informiranja; pravica do popravka in pravica do odgovora; ustavno sojenje in politika; nujnost razbremenitve Ustavnega sodišča; uveljavljanje načela delitve oblasti; nova ustavna ureditev Slovenije; odnos države in medijev; o slovenski pravni kulturi; o načelu zaupanja v pravo; o protiustavnosti nekaterih sporazumov RS; pravica do popravka in pravica do odgovora v slovenski zakonodaji.

Constitutional judge from 1991 to 1998. Member of the Council for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, established in 1988. Mr Krivic joined the Council owing to his distinguished professional and proactive activity in the field of the protection of human rights. In recent years, he has been the legal representative of the Association of Erased Residents of Slovenia and an activist for the protection and enforcement of human rights, in particular the rights of the erased and of asylum seekers.

He is a researcher and author of numerous professional articles on the following issues (only some are quoted): freedom of the press and information; the right to correction and to reply; constitutional proceedings and politics; the need to disburden the Constitutional Court; implementation of the principle of the division of power; new constitutional organisation of Slovenia; relations between the State and the media; Slovenian juridical culture; the principle of trust in law; anti-constitutionality of certain agreements by the Republic of Slovenia; the right to correction and to reply in Slovenian legislation.

Dr. A. F. M. Brenninkmeijer
Ombudsman Nizozemske

Dr A.F.M. Brenninkmeijer
National Ombudsman of the Netherlands



Dr. Alexa Brenninkmeijerja je za ombudsmana Nizozemske imenoval spodnji dom nizozemskega parlamenta (Predstavniški dom). Imenovanje je potekalo 28. junija 2005, Alex Brenninkmeijer pa je svoje naloge začel opravljati 1. oktobra 2005. Kot nacionalni ombudsman si Alex Brenninkmeijer prizadeva državljanom, ki vlagajo pritožbe proti vladi, omogočiti lahko dostopno pomoč, ki vliva zaupanje. Organe spodbuja, da težave posameznih državljanov v konkretnih zadevah rešujejo z več pozornosti.

Na poklicni poti je Alex Brenninkmeijer (rodil se je leta 1951 v Amsterdamu) akademsko delo ves čas združeval s prakticiranjem prava. Zaposlen je bil kot profesor ustavnega in upravnega prava na Univerzi v Leidnu, hkrati pa je tudi vodil katedro Albeda za delovna razmerja v javnem sektorju in ARS (mediacija). Brenninkmeijer je tudi urednik več pravnih publikacij na Nizozemskem, vključno s tedensko pravno revijo *Nederlands Juristenblad*, svoje prispevke pa redno objavlja v uradnem listu vlade *Staatscourant*. V preteklosti je opravljal različne pravosodne funkcije na Okrožnem sodišču v Arnheimu in na Pritožbenem sodišču. Do pred nekaj leti je bil podpredsednik Osrednjega pritožbenega sodišča za zadeve s področja socialne varnosti in javnih storitev v Utrechtu, bil pa je tudi nadomestni sodnik na istem sodišču in na davčnem oddelku Pritožbenega sodišča v Den Boschu. Brenninkmeijer je diplomiral pravo na Univerzi v Gröningenu leta 1976 in bil nato zaposlen na Univerzi v Nijmegenu in na Univerzi v Amsterdamu. Doktorski naslov je pridobil leta 1987 na Univerzi v Tilburgu, in sicer za raziskavo o pomenu neodvisnosti pravosodja v državi, v kateri velja načelo demokratične pravne države.

Alex Brenninkmeijer je strokovnjak za odnose med državljani in vlado ter za analizo sporov, metode reševanja sporov in ARS: alternativno reševanje sporov. Objavil je veliko prispevkov s tega področja in postavil številne raziskovalne projekte. Je pionir na področju mediacije. Pomagal je vzpostaviti program poklicnega razvoja in zagotavljanja kakovosti na Nizozemskem inštitutu za mediacijo. Poleg tega je ustanovil tudi magistrski študij za mediacijo na Inštitutu za ARS v Amsterdamu. Redno opravlja funkcijo mediatorja v zapletenih sporih na področju javne uprave in v sporih, ki nastajajo v okoliščinah, ki zahtevajo mednarodno sodelovanje. Številnim javnim organom na Nizozemskem in v tujini je svetoval pri reševanju sporov in tehnik mediacije v javnem sektorju in pravosodnem sistemu.

Dr. Alex Brenninkmeijer has been appointed by the lower house of the Dutch Parliament (the House of Representatives) to the post of National Ombudsman of the Netherlands. The appointment was made on 28 June 2005 and Alex Brenninkmeijer took up his duties on 1 October 2005. As National Ombudsman, Alex Brenninkmeijer aims to provide a service that is easily approachable and confidence-inspiring for members of the public with complaints against government. He encourages authorities to pay more attention to the way they deal with individual citizens in concrete cases.

Throughout his career, Alex Brenninkmeijer (b. Amsterdam, 1951) has invariably combined academic work with the practice of law. He was employed as professor of constitutional and administrative law at the University of Leiden and at the same time held the Albeda Chair in public sector labour relations and ADR (mediation). Brenninkmeijer is also editor of several legal publications in the Netherlands, including the weekly legal journal *Nederlands Juristenblad*, and is a regular contributor to the *Staatscourant* (government gazette). In the past, he occupied various judicial posts at district court level in Arnhem and at the court of appeal. Until a few years ago, he was vice-president of the Central Appeals Tribunal for social security and public service cases in Utrecht and he was a deputy justice at that tribunal and in the tax division of the court of appeal in Den Bosch. Brenninkmeijer took his law degree at the University of Groningen in 1976 and was subsequently employed at the University of Nijmegen and the University of Amsterdam. He gained his doctorate in 1987 at the University of Tilburg for research on the importance of judicial independence in a state subject to the democratic rule of law.

Alex Brenninkmeijer is a specialist not only in relations between citizens and government, but also in conflict analysis and methods of conflict resolution and ADR: alternative dispute resolution. He has published widely in this area and has set up a number of research projects. He is a pioneer in the mediation field and has contributed to the professional development and quality assurance programme of the Netherlands Mediation Institute. He has also developed a master's course in mediation for the Amsterdam ADR Institute. He regularly acts as a mediator in relation to complex conflicts in the sphere of public administration and in conflicts arising within situations requiring institutional cooperation. He has advised various public sector bodies in the Netherlands and abroad on the application of conflict management and mediation techniques in the public sector and the judicial system.

Stamatina Yannakourou
namestnica ombudsmana Grčije

Stamatina Yannakourou
Greek Deputy Ombudsman



Od maja 2008 je pristojna za vprašanja enakosti spolov. Rodila se je leta 1966 v Atenah. Pravo je diplomirala leta 1988 na Pravni fakulteti Univerze v Atenah. Podiplomski študij prava je opravljala na Univerzi Pariz X-Nanterre, kjer je pridobila magistrski naziv na področju socialnega in sindikalnega prava (1989) ter doktorski naziv na področju delovnega prava (1994).

Med študijem v Franciji je od francoskega Ministrstva za raziskave in tehnologijo prejela štipendijo za raziskovanje (1989–1992), nato pa je dobila mesto docentke na Oddelku za zasebno pravo na Univerzi Pariz X-Nanterre (1992–1994). Francoska vlada je denarno podprla objavo njene doktorske disertacije.

Od leta 1990 je zaposlena kot odvetnica v Odvetniški zbornici v Atenah. Med letoma 1996 in 2005 je bila zaposlena kot znanstvena svetovalka v Ekonomsko-socialnem odboru Grčije (OKE), kjer je bila specializirana za delovno pravo, socialne zadeve Evropske unije, socialni dialog na nacionalni ravni in med državami članicami Evropske unije.

Med letoma 2005 in 2007 je bila posebna svetovalka na Generalnem sekretariatu Grčije za enakost spolov na Ministrstvu za notranje zadeve, javno upravo in decentralizacijo. V tem obdobju je bila članica skupine na visoki ravni za integracijo načela enakosti spolov, ki jo je ustanovila Evropska komisija. Bila je koordinatorica projekta priprave 6. nacionalnega poročila Grčije (2001–2004) v Odboru ZN o odpravi vseh oblik diskriminacije žensk, poleg tega pa je bila pristojna tudi za pisne pojasnjevalne opombe in ustne predstavitve Grčije na Odboru ZN Cedaw v New Yorku, januarja 2007.

Po pripravi državnih zakonov, s katerimi sta se Direktivi Sveta 2002/73/ES in 2006/54/ES o enakih možnostih ter o enakem obravnavanju moških in žensk pri zaposlovanju in poklicnem delu prenesli v državno zakonodajo, je bila imenovana kot strokovna sodelavka v stalnem odboru.

Kot zunanja strokovnjakinja je sodelovala z GD Evropske komisije za zaposlovanje – Enota za delovno pravo in organizacijo dela. Je svetovalka pri študijah na Nacionalnem centru za javno upravo, več let pa je predavala na Nacionalni šoli za javno upravo. Je avtorica več publikacij v angleščini, francoščini in grščini.

She is in charge of gender equality issues since May 2008. She was born in Athens in 1966. She received her law degree from the Law School of Athens University in 1988. She studied law as a postgraduate at the University of Paris X-Nanterre, where she obtained a DEA in Social and Trade Union Law (1989) and a Doctorat in Labour Law (1994).

During her studies in France she was honoured with a research fellowship from the French Ministry of Research and Technology (1989-1992) and was offered a Teaching Assistant position in Private Law at the University of Paris X-Nanterre (1992-1994). Her doctorate dissertation was honoured by the French government with a publishing allowance.

Since 1990 she is Attorney-at-Law at the Athens Bar Association. From 1996 to 2005 she worked as Scientific Advisor at the Economic and Social Council of Greece (OKE), specialised in the field of Labour Law, EU social affairs, social dialogue at national level and within the member-states of the European Union.

From 2005 to 2007 she served as Special Advisor to the Secretary General for Gender Equality of Greece at the Ministry of Interior, Public Administration and Decentralisation. During this period she was member of the High Level Group on Gender Mainstreaming set out by the European Commission.

She was project coordinator of the preparation of the 6th National Report of Greece (2001-2004) at the UN Committee on the elimination of all forms of discrimination against women, as well as in charge of Greece's written explanatory remarks and oral presentation at the UN Cedaw Committee in New York in January 2007.

She was appointed as expert at the Standing Committee having elaborated national laws which transposed council directives 2002/73/EC and 2006/54/EC, on equal opportunities and equal treatment of men and women in employment, labour and occupation, into domestic law.

She has collaborated as independent expert with the European Commission, DG EMPL - Unit Labour Law and Work Organisation. She is advisor of studies at the National Center of Public Administration and has taught for many years at the National School of Public Administration. She is author of several publications in English, French and Greek.

Saša Janković
nacionalni ombudsman Republike Srbije

Saša Janković
National Ombudsman of the Republic of Serbia



Od julija 2007 nacionalni ombudsman Republike Srbije; 2003–2007 – pravni svetovalec v Oddelku za demokratizacijo, Misija Ovseja v Srbiji.

Opis delovnih nalog: pravno in politično svetovanje vodi misije, vodi oddelka, političnim svetovalcem in drugim na področju demokratizacije (delovanje demokratičnih institucij in volitve, človekove pravice, pravice manjšin, protidiskriminacija in enakost spolov, pravna država, odnosi med civilnim prebivalstvom in vojsko, izobraževanje itd.), omogočanje stikov in sodelovanja z državnimi institucijami in uradnimi osebami, NVO, veleposlaništvu, vodenje projektov, povezanih z demokratizacijo in varnostnim sektorjem itd.

Leta 1996 je diplomiral na Pravni fakulteti v Beogradu. 2001–2002 - pomočnik državnega sekretarja za mladino in šport na Zveznem ministrstvu za mladino in šport; 2000–2001 - sekretar Zveznega ministrstva za mladino in šport; 1997–2000 - strokovni sodelavec na Zveznem ministrstvu za mladino in šport; 1994–1997 - ovinar in pomočnik urednika tiskovne agencije Beta, odgovoren za pravna vprašanja;

Leta 2005 je diplomiral na področju specializiranih študij varnosti na Fakulteti za politologijo; diplomska naloga: *Parlamentarni nadzor varnostnih služb v Srbiji in Črni gori*; Urednik tedenske izdaje novic Beta v angleščini.

Dodatno izobraževanje, akademske in druge dejavnosti: Pravni seminar *Javna uprava in posamezniki v luči Evropske konvencije o človekovih pravicah* (Trst, 2001); strokovni tečaj *Demokratizacija in politična vprašanja* v organizaciji Diplomatske akademije na Dunaju ter Avstrijskega centra za mirovne študije in reševanje sporov (2003); predavatelj specialističnih študij varnosti (Fakulteta za politologijo) v organizaciji šole Varnostnega sektorja Inštituta G17+.

National Ombudsman of the Republic of Serbia from July 2007; 2003/2007 - Legal adviser in Democratization Department, OSCE Mission to Serbia.

Job description: providing legal and political advices to the Head of Mission, head of Department, political advisers and others in the area of democratization (functioning of democratic institutions and election, human rights, rights of minorities, anti-discrimination and gender equality, rule of law, civil-military relations, education, etc), providing contact and cooperation with state institutions and officials, NGOs, embassies, managing of projects related to democratization and security sector, etc.

1996 Graduated from the Faculty of Law in Belgrade; 2001/2002 - Assistant to the State secretary for youth and sports in the Federal Ministry for youth and sports; 2000/2001 Secretary of the Federal Ministry for youth and sports; 1997/2000 - Expert associate in the Federal Ministry for youth and sports; 1994-1997 Journalist and assistant to the duty editor in Beta news agency, in charge of legal issues;

2005 Graduated from the specialised security studies at the Faculty for political science; graduating thesis: „Parliamentary control of security services in Serbia and Montenegro“
Editor of Beta news weekly edition in English.

Additional education, academic and other activities: Legal seminar „Public administration and individuals in the light of European convention on human rights“ (Trieste, 2001); Specialised course „Democratization and political issues“, organised by the Diplomatic academy in Vienna and Austrian center for peace studies and conflict resolution (2003); Lecturer at specialised security studies (Faculty of political science), organised by the Security sector school and G17+ Institute.

Dr. Michael Mauerer
predstavnik avstrijskega ombudsmana

Dr Michael Mauerer
Director of the Austrian Ombudsman Board



Dr. Michael Mauerer se je rodil leta 1959 na Dunaju. Leta 1983 je diplomiral na Pravni fakulteti Univerze na Dunaju. Delal je kot docent na Inštitutu za pravo, ekonomijo in politiko pri dunajski univerzi za naravne vire in naravoslovne znanosti ter na tej univerzi do leta 2008 predaval ustavno in upravno pravo. Leta 1987 je prejel diplomo dunajske odvetniške zbornice in do leta 1991 delal kot odvetnik. Pridobil je uradniško diplomu za delo v državni upravi in od leta 1991 delal kot vodja kabineta avstrijskega varuha človekovih pravic, in sicer za varuha dr. Herberta Kohlmaierja, za varuhinje Ingrid Korosek, Rosemarie Bauer in Mario Theresio Fekter, zdaj pa za varuhinjo dr. Gertrude Brinek. Je oseba za stike z evropskim komisarjem za človekove pravice, uradnik za zvezo z evropskim varuhom človekovih pravic in sekretar Mednarodnega združenja varuhov človekovih pravic (IOI) za Evropo.

Publikacije o varuhu človekovih pravic: "Ein Volksanwalt für Europa" (Varuh človekovih pravic za Evropo), v: Economy-Fachmagazin 9/1993;

"Die parlamentarischen Ombudsmann-Einrichtungen in den Mitglied-staaten des Europarates/ Systematischer Überblick" (Parlamentarne institucije varuha človekovih pravic v državah članicah Sveta Evrope/sistemska raziskava), v: Franz Matscher (ur.): Ombudsman in Europe – The Institution; Publikacije avstrijskega inštituta za človekove pravice, zv. 5, N. P. Engel Verlag 1994;

"Verrechtlichung der Sicherheitsverwaltung aus der Sicht der Volksanwaltschaft", v: Franz Matscher (ur.): Grundrechtsschutz und polizeiliche Effizienz, Publikacije avstrijskega inštituta za človekove pravice, zv. 6, N. P. Engel Verlag 1994;

"Equity - the supplementary function of the ombudsman" (Enakost – dodatna funkcija varuha človekovih pravic), v: International Ombudsman Institute (pub.), Occasional Paper 55, 9/96;

"The ombudsman in old and new democracies" (Varuh človekovih pravic v starih in novih demokracijah), v: European Ombudsman Institute (pub.), Innsbruck 2003;

Vortragsbeitrag "Was ist Qualität und wie erreichen wir sie – Ideen und Impulse", v: Treer/Mayr (Hrsg), ÖStz Spezial, LexisNexis Verlag 2007);

"Volksanwaltschaft und Wohnungswirtschaft" (skupaj z dr. Mario Theresio Fekter), v: Lugger/Holoubek (Hrsg), Die österreichische Wohnungsgemeinnützigkeit, Manz Verlag (2008).

Dr. Michael Mauerer was born 1959 in Vienna. He received his degree from the law faculty of the University of Vienna in 1983. Afterwards he worked as assistant professor at the institute for law, economics and politics at the University for Natural Resources and Life Science in Vienna and lectured constitutional and administrative law at this university until 2008. After his diploma of the Bar Association of Vienna in 1987, he worked as a lawyer (attorney at law) until 1991. He took his diploma for the administrative class of the civil service and serves since 1991 in the Austrian Ombudsman Board as chief of cabinet of Ombudsman Dr. Herbert Kohlmaier, Ombudsman Ingrid Korosek, Ombudsman Rosemarie Bauer, Ombudsman Maria Theresia Fekter and today for Ombudsman Dr. Gertrude Brinek. He is con-tact person to the European Commissioner for Human Rights, liaison officer to the European Ombuds-man and secretary of the International Ombudsman Institute (I.O.I.)-European Region.

Publications on the Ombudsman: "Ein Volksanwalt für Europa" (An Ombudsman for Europe), in: Economy-Fachmagazin 9/1993;

"Die parlamentarischen Ombudsmann-Einrichtungen in den Mitglied-staaten des Europarates/ Systematischer Überblick" (The parliamentary Ombudsman-institutions of the member states of the European Council/ systemic survey), in: Franz Matscher (ed.): Ombudsman in Europe – The Institution -;

Publications of the Austrian Human Rights Institute, Vol.5, N.P. Engel Verlag 1994;

"Verrechtlichung der Sicherheitsverwaltung aus der Sicht der Volksanwaltschaft", in: Franz Matscher (ed.): Grundrechtsschutz und polizeiliche Effizienz, Publications of the Austrian Human Rights Institute, Vol.6, N.P. Engel Verlag 1994;

"Equity-the supplementary function of the ombudsman", in Inter-national Ombudsman Institute (pub.), Occasional Paper 55, 9/96; "The ombudsman in old and new de-mocracies", in European Ombudsman Institute (pub.), Innsbruck 2003;

Vortragsbeitrag "Was ist Qualität und wie erreichen wir sie – Ideen und Impulse", in: Treer/Mayr (Hrsg), ÖStz Spezial, LexisNexis Verlag 2007);

"Volksanwaltschaft und Wohnungswirtschaft" (gemeinsam mit Dr. Maria Theresia Fekter), in: Lugger/ Holoubek (Hrsg), Die österreichische Wohnungsgemeinnützigkeit, Manz Verlag (2008).

Prof. dr. Máté Szabó
nacionalni ombudsman Madžarske

Prof. Dr. Máté Szabó
National Ombudsman of the Hungary



Dr. Máté Szabó se je rodil 13. junija 1956 v Budimpešti na Madžarskem. Leta 1980 je diplomiral na Pravni fakulteti Univerze Eötvös Loránd (Budimpešta), nato pa je štiri leta opravljal delo urednika periodične revije 'Világosság'. Od leta 1984 je bil v Skupini za politologijo in na Oddelku za politologijo na Pravni fakulteti Univerze Eötvös Loránd zaposlen kot pridružen znanstvenik, od leta 1987 kot glavni izredni član, leta 1990 pa je postal izredni profesor. Leta 1987 je zagovarjal doktorsko disertacijo iz politologije na temo družbenih gibanj in leta 1996 prejel naslov doktorja politologije Madžarske akademije znanosti.

Od 1. novembra 1999 opravlja naloge vodje Oddelka za politologijo, od 1. novembra 2001 – po preoblikovanju oddelka v Inštitut za politologijo – pa opravlja funkcijo direktorja inštituta. Je predavatelj na Doktorski šoli za politologijo Pravne fakultete Univerze Eötvös Loránd vse od njene ustanovitve, obenem pa je tudi član Odbora Doktorske šole. Od leta 1989 predava in sodeluje v organizaciji izobraževanja na področju politologije na Ekonomski fakulteti v Budimpešti, Univerzi v Miskolcu in Univerzi Széchenyi István v Győru. Od leta 2002 s skrajšanim delovnim časom predava na Inštitutu za evropske študije na Visoki učiteljski šoli Berzsenyi Dániel. Od 25. septembra 2007 opravlja funkcijo madžarskega parlamentarnega komisarja za človekove pravice.

Je ustanovni član Madžarskega politološkega društva in Madžarskega združenja na Univerzi Humboldt. Med letoma 1992 in 1997 je bil glavni sekretar Madžarskega politološkega društva, med letoma 2000 in 2004 pa član njegovega izvršnega organa. Je tudi član Odbora za politologijo Madžarske akademije znanosti ter več mednarodnih socioloških in politoloških združenj. Redno se udeležuje mednarodnih konferenc, sodeluje pri izdaji raznih revij in v več jezikih objavlja v periodičnih revijah ter strokovni literaturi. Od leta 1980 neprekinjeno izvaja raziskave na področju politologije in sociologije. V letih 1991–2000 je bil eden izmed ustanovnih urednikov Revije za politologijo, od leta 2000 pa je član uredniškega odbora. Od leta 1999 ureja knjižno zbirko Rejtjel s področja politologije. Med letoma 1998 in 2001 je prejemal profesorsko štipendijo Széchenyi. Leta 1988 je prejel nagrado Erdei Ferenc, leta 2006 pa spominsko odličje za madžarsko visokošolsko izobraževanje.

Dr. Máté Szabó was born on 13 June 1956 in Budapest, Hungary. He received his degree from the Faculty of Law of Eötvös Loránd University (Budapest) in 1980, and then he was working as the editor of the periodical 'Világosság' for four years. Joining the Law Faculty of Eötvös Loránd University from 1984 he worked in the Political Science Group and the Department of Political Science as scientific associate, from 1987 as chief associate and as associate professor from 1990. He defended his Candidate Dissertation on political science in 1987 in the subject of social movements and received the title 'Doctor of Political Science of the Hungarian Academy of Science' in 1996.

From 1 November 1999 he has served as the head of the Department of Political Science, then from 1 November 2001 - after its transformation into Institute of Political Science - as the director of the Institute. He has taught in the Doctorate School of Political Science of the Law Faculty of Eötvös Loránd University since its establishment and he has also been the member of the Committee of Doctorate School. After 1989 he taught and participated in the organization of the education of political science in the Budapest University of Economy, the University of Miskolc and the Széchenyi István University of Győr. Since 2002 he has taught in a part-time job in the Institute of European Studies of Berzsenyi Dániel Teachers' Training College. Since 25 September 2007 he is acting as the Hungarian Parliamentary Commissioner for Human Rights.

He is a founding member of the Hungarian Political Science Society and the Hungarian Humboldt Association. From 1992 to 1997 he was the chief secretary of the Hungarian Political Science Society and the member of its executive board between 2000 and 2004. He is also a member of the Political Science Committee of the Hungarian Academy of Science and several international associations of sociology and political science. He regularly participates in international conferences, takes part in the edition of various issues and publicise in periodicals and professional books in several languages. Since 1980 he has continuously made researches of political science and sociology. From 1991 to 2000 he was one of the founding editors of the Political Science Revue, from year 2000 he is the member of the editing committee. Since 1999 he has edited the series of 'Rejtjel' political science books. Between 1998 and 2001 he was the holder of Széchenyi scholarship for professors. In 1988 he received the Erdei Ferenc Prize and in 2006 he was the recipient of the memorial medal 'For Hungarian Higher Education'.

Zbornik prispevkov z mednarodne konference v Ljubljani 2008
60 - letnica sprejema Splošne deklaracije OZN o človekovih pravicah
15 - letnica sprejema Zakona o varuhu človekovih pravic

Collection of written contributions from the International Conference in Ljubljana 2008
60th anniversary of the Universal Declaration of Human Rights
15th anniversary of the Human Rights Ombudsman Act

Izdajatelj/Published by: Varuh človekovih pravic Republike Slovenije
The Human Rights Ombudsman of the Republic of Slovenia
Pripravi/Prepared by: Jernej Rovšek, namestnik varuhinje človekovih pravic / Deputy Ombudsman
Urednika/ Editors: Jernej Rovšek in Liana Kalčina
Lektorica/ Lecturer: Nataša Purkat
Oblikovanje in računalniški prelom/ Design and layout: arnoldvuga+
Tisk/ Print: Impress, d. d., Ivančna Gorica
Naklada/ Print run: 500 copies

Ljubljana, junij/June 2009

CIP - Kataložni zapis o publikaciji
Narodna in univerzitetna knjižnica, Ljubljana
342.7(082)
ZBORNIK strokovnih prispevkov predstavljenih na mednarodni
konferenci v Ljubljani, 10. december 2008 : ob 60. obletnici
Splošne deklaracije človekovih pravic OZN in 15. obletnici sprejema
Zakona o varuhu človekovih pravic / [urednika Jernej Rovšek in
Liana Kalčina]. - Ljubljana : Varuh človekovih pravic Republike
Slovenije, 2009
ISBN 978-961-91394-4-8
1. Rovšek, Jernej
244689920

Reproduciranje delov publikacije je dovoljeno z navedbo vira.

Naslov:
Varuh človekovih pravic RS / Human Rights Ombudsman of the Republic of Slovenia
Dunajska cesta 56, 1109 Ljubljana, Slovenia

Telefon / Telephone: +386 1 475 00 50
Brezplačni telefon / Toll-free number: 080 15 30
Faks / Fax: +386 1 475 00 40
E-naslov / E-mail: info@varuh-rs.si
http://www.varuh-rs.si/

Varuh človekovih pravic RS
Dunajska cesta 56, 1109 Ljubljana

Telefon: + 386 1475 00 50
Brezplačni telefon: 080 15 30
Faks: + 386 1475 00 40
E-naslov: info@varuh-rs.si
www.varuh-rs.si

Human Rights Ombudsman
of the Republic of Slovenia
Dunajska cesta 56
1109 Ljubljana, Slovenia

Telephone: + 386 1475 00 50
Toll-free number: 080 15 30
Fax: + 386 1475 00 40
E-mail: info@varuh-rs.si
www.varuh-rs.si