



Revus

Journal for Constitutional Theory and Philosophy of
Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava

10 | 2009

Človekovo dostojanstvo in duševno zdravje

(Ustavno)pravna odgovornost države in družbe za kakovost duševnega zdravja

*Constitutional Responsibility of the State and the Society for the Quality of
Mental Health*

Andraž Teršek



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revus/994>

DOI: 10.4000/revus.994

ISSN: 1855-7112

Publisher

Klub Revus

Printed version

Date of publication: 1 septembre 2009

Number of pages: 15-24

ISSN: 1581-7652

Electronic reference

Andraž Teršek, « (Ustavno)pravna odgovornost države in družbe za kakovost duševnega zdravja », *Revus* [Spletna izdaja], 10 | 2009, Datum spletne objave: 12 janvier 2012, ogled: 19 avril 2019. URL : <http://journals.openedition.org/revus/994> ; DOI : 10.4000/revus.994

All rights reserved

Andraž Teršek

(Ustavno)pravna odgovornost države in družbe za kakovost duševnega zdravja

Javno duševno zdravje in samomor sta med pomembnejšimi družbenimi problemi. Aktivno uresničevanje odgovornosti države na področju javnega duševnega zdravja je ena izmed njenih pomembnejših ustavnopravnih obveznosti. Ne gre samo za obstoj kakovostnih programov za preventivo in pomoč ljudem z duševnimi motnjami. Država mora z zakonodajo in njenim uresničevanjem v družbeni praksi (pravna politika) omogočiti kakovostno in učinkovito uresničevanje programskih ciljev. Vzpostaviti mora kakovosten in učinkovit sistem za zaščito javnega duševnega zdravja. Odgovornost države zato presega zaščito pravic, svoboščin in drugih legitimnih interesov ljudi z duševnimi motnjami, ki se srečajo s prisilnimi ukrepi države, kot je pridržanje v psihiatrični bolnišnici. Zagotavljanje minimalnih standardov pri zaščiti teh pravic ne izčrpa njene pravne odgovornosti. Sodišča bi zato lahko strože presojala izpolnjevanje (sistemskih) pravnih obveznosti države na tem področju.

Ključne besede: temeljne ustavne pravice (osebna svoboda, duševna integriteta, dostojanstvo, zdravje), duševno zdravje, samomor, prisilno pridržanje na psihiatrični kliniki, pozitivne obveznosti države

1 GRE ZA ŽIVLJENJE

Duševno zdravje je tudi v Sloveniji nadvse pomemben problem. Poseben problem je samomorilnost, ki je z duševnim zdravjem tesno povezana. Slovenija je na vrhu lestvice evropskih držav po stopnji samomorov.¹ Ko gre za državo in njeno zakonodajno politiko, je sprejetje nacionalnega programa za sistemski spoprijem z zaščito duševnega zdravja in s problemom samomora razumljiv in pričakovan začetek. A to ni le politična nujnost, ampak tudi jasna in nadvse

1 Glej http://www.who.int/mental_health/media/slov.pdf (9. 4. 2009) ali http://www.who.int/mental_health/prevention/suicide/suiciderates/en/ (9. 4. 2009); Saška Roškar: Še vedno nas je strah govoriti o samomoru. *Dnevnik*, 10. 9. 2009, dostopno na <http://www.dnevnik.si/novice/slovenija/1042297855> (11. 9. 2009).

pomembna (ustavno)pravna obveznost države. To je prvi korak, ki zahteva nadaljnje in odločne, pravzaprav odločilne korake.

Obstoj obveznosti države, da izdela nacionalni program kot program dela na tem področju družbenega življenja, zato je ni odvisen od morebitnega zapisa takšne obveznosti v določenem zakonu, na primer zakonu o duševnem zdravju. Če država sprejme takšen zakon in v njem zapiše, da je na temelju tega zakona dolžna sprejeti še nacionalni program, na primer za zaščito javnega in duševnega zdravja ali za preprečevanje samomora kot enkratnega družbenega problema, se urejanja stvari loti v napačnem vrstnem redu. S tem tudi pokaže na svoje pravno nepravilno in politično neprimerno razumevanje, kaj se od nje utemeljeno pričakuje in kaj je dolžna storiti. Najprej mora država sprejeti kakovosten nacionalni program, potem pa kakovosten zakon, ki bo omogočal njegovo učinkovito izvajanje v praksi.

Lani je bil takšen zakon sprejet. Gre za Zakon o duševnem zdravju (ZDZdr).² Zdaj ga je treba izpostaviti kritičnim ocenam. Tudi ustavnopravni oceni, predvsem pa oceni z vidika varstva temeljnih načel o zaščiti javnega in duševnega zdravja, temeljnih človekovih pravic in pravno pomembnih interesov vseh vključenih oseb. Hkrati ga morajo kritično ovrednotiti vsi tisti ljudje, ki jim je področje duševnega zdravja in preprečevanja samomora strokovno ali poklicno najbližje.

Končna ocena o kakovosti nacionalne politike in zakonodaje za zaščito duševnega zdravja in preprečevanje samomora pa bo najbolj odvisna od dogajanja v družbeni praksi. Povezana bo z realnim izboljšanjem splošne kakovosti življenja v Sloveniji.³ Poseben dokaz uspešnosti pri tem početju bi bilo pomembno zmanjšanje števila ljudi z najtežjimi in dolgotrajnimi duševnimi motnjami, nenazadnje tudi zmanjšanje stopnje samomorilnosti pri Slovencih.

A tu je potrebna previdnost. Duševnega zdravja seveda ne izkazuje samo stopnja samomorilnosti. Mnogo ljudi ima različne duševne motnje, duševnih motenj ali stisk je veliko vrst, področja njihove prisotnosti pa so številna. Zato morajo iti politika, zakonodaja in institucionalna praksa (pravna, terapevtska ipd.) dlje in globlje od nacionalnih programov in področnega zakona. Prav

2 Uradni list RS, št. 77/08. Zakon v 7. členu govori o sprejetju nacionalnega programa za varovanje duševnega zdravja. Kot rečeno, pa to ne vzpostavlja pravne obveznosti države za njegovo sprejetje, ker ta obstaja že predtem kot ustavnopravna obveznost. Omenjeni člen se glasi: »(1) Razvojni cilji in potrebe na področju preventive, psihiatričnega zdravljenja, celovite socialno varstvene obravnave, nadzorovane obravnave in obravnave v skupnosti se opredelijo z nacionalnim programom varovanja duševnega zdravja za obdobje najmanj petih let (v nadaljnjem besedilu: nacionalni program). (2) Nacionalni program vsebuje: strategijo razvoja varovanja duševnega zdravja, akcijski načrt za varovanje duševnega zdravja, cilje, organizacijo, razvoj in naloge izvajalcev, mrežo izvajalcev programov in storitev za duševno zdravje, nosilce nalog za uresničevanje nacionalnega programa.«

3 Prim. Bojanka Štern, Javno zdravje in javno zdravstvo, *Zdravniški vestnik* (2007) 76, 317–322.

nobeno področje posameznikovega življenja se ne sme izključiti iz sistemske skrbi za duševno zdravje. Družinsko okolje, izobraževalni procesi, delovno-pravna zakonodaja, varstvo okolja in socialna država kot sistem so področja, ki so pogost in nadvse pomemben izvor ali spodbujevalec duševnih stisk. Zato je treba spremeniti politični in zakonodajni pristop k tem vprašanjem. Takoj in odločno, predvsem pa sistemsko.⁴ Pri tem je mogoče pritrditi tudi na primer pravnim spremembam glede mobinga, do katerih je nedavno prišlo v delovni in kazenski zakonodaji.⁵

Treba bi se torej zavzemati za zagotavljanje kakovostnega in učinkovitega sistema za preprečevanje in spremljanje duševnih motenj, in sicer od izobraževalnih ustanov in mehanizmov, civilne družbe, institucionalizirane pomoči družinam in posameznikom prek rehabilitacije in družbenega vključevanja nekdanjih zapornikov oziroma prestopnikov do vzpostavitve in zagotovitve možnosti za učinkovito delovanje zasebnih in javnih klinik, bolnišnic, nevladnih organizacij ipd. Posebno skrb je treba namenjati preprečevanju stigmatizacije duševnih motenj in strahu pred duševnimi bolniki. Vzpostaviti bi kazalo takšno politiko družbene odgovornosti in skrbi za ljudi s težavami v duševnem zdravju, ki bi tem ljudem zagotavljala pozornost in pomoč kot enakopravnim državljanom v okviru običajnega družbenega življenja.⁶

2 POZITIVNA ODGOVORNOST DRŽAVE

In kako sploh pravno razumeti odgovornost države za duševno zdravje? Probleme duševnega zdravja, posebej pa tiste, ki lahko pripeljejo do samomora, moramo oceniti tudi z vidika vloge države in njene odgovornosti v kontekstu modela sodobne, socialno-liberalne ustavne demokracije, predvsem z vidika sodobnega razumevanja temeljnih človekovih pravic in svoboščin, nenazadnje

- 4 Podobno je razmišljal tudi prof. Andrej Marušič, ko je govoril o odgovornosti družbe za zaščito duševnega zdravja in ko je utemeljeval bistvene elemente ali faze za učinkovit sistemski pristop k javnemu duševnemu zdravju. Glej Andrej Marušič, Sanja Temnik, *Javno duševno zdravje*, Mohorjeva družba, Celje, 2009. Večino tistega, kar je prof. Marušič ovrednotil kot »dobro« ali »koristno« za zaščito duševnega zdravja in kot izraz primerne družbene skrbnosti za javno duševno zdravje, bi lahko ovrednotili tudi kot pravno odgovornost države, ki vznikla iz njenih ustavno določenih pozitivnih obveznosti. Glej str. 66–67 ter str. 76 in nasl. v navedenem delu.
- 5 Glej <http://www.rtvsl.si/slovenija/zrtev-mobinga-vsak-deseti-zaposleni/96419> (9.4.2009) ali http://www.finance.si/233082/Petina_zaposlenih_v_Sloveniji_%BERtev_mobinga?sort=asc (9. 4. 2009).
- 6 Npr. skupnostna psihiatrija. Glej Marušič, Temnik 2009 (op. 3), 82. O primerih dejavnikov tveganja za razvoj duševne motnje glej str. 26.

in morda najpomembnejše pa v funkciji sodobne ustavnopravne doktrine o pozitivnih obveznostih države.⁷

Prav s sklicevanjem na doktrino o pozitivnih obveznostih države lahko od države zahtevamo visoko, tudi najvišjo možno in sistemsko še razumno stopnjo skrbnosti in zaščite, ko gre za temeljne človekove pravice in svoboščine. Odgovornost države za duševno zdravje ni izjema od te doktrine. Nasprotno, sklepamo lahko o številnih razlogih, zakaj bi jo bilo razumno postaviti celo v njeno središče. Vključuje namreč temeljne pravice, ki so za življenje posameznika v politično organizirani družbi bistvene: pravico do življenja, pravico do dostojanstva in pravico do zdravja in zdravega življenjskega okolja. Vse te tri temeljne pravice vznikajo iz istega pravnega temelja oziroma imajo isto poslanstvo: učinkovita zaščita posameznikovega življenja kot najvišje vrednote in zagotavljanje vseobsegajoče kakovosti življenja.⁸

Če država na tem področju ni uspešna, njena pravna, tudi odškodninska (sistemska) odgovornost ne bi smela biti bistveno drugačna od njene siceršnje odgovornosti za kršenje (negativni vidik) ali pomanjkljivo zaščito (pozitivni vidik) drugih temeljnih človekovih pravic in svoboščin. Njeno uveljavljanje pred nacionalnimi sodišči, strasbourškim sodiščem za človekove pravice ali Sodiščem Evropskih skupnosti ne bi smelo biti sporno ali oteženo.⁹

3 ODLOČBA USTAVNEGA SODIŠČA REPUBLIKE SLOVENIJE

Slovenija ima pomemben ustavnosodni precedens s področja duševnega zdravja in pravic bolnikov. V odločbi št. U-I-60/03, ki zadeva prisilno pridr-

7 Za strnjen prikaz te doktrine iz zornega kota sodnega pravotvorja strasbourškega sodišča glej Alastair Mowbray, *The Development of Positive Obligations under the European Convention on Human Rights by the European Court of Human Rights*, Hart Publishing, Oxford-Portland Oregon, 2004. Glede predloga za uporabo aktivne ustavnosodne politike iz naslova te doktrine prim. Andraž Teršek, Socialna država: utopija ali priložnost. *Pravnik* 64 (2009) 5–6, 237–249.

8 Glej članke, ki so v tej številki revije *Revus* objavljeni v poglavju o človekovem dostojanstvu.

9 Četudi je na primer Evropsko sodišče za človekove pravice (ESČP) zadržano, ko gre za idejo o razširjanju odgovornosti države iz naslova doktrine o pozitivnih obveznostih države in za sprejem temeljnih pravic s pretežno socialnim značajem kot enakovrednega predmeta sodnega pravotvorja tega sodišča. Prim. odločitev ESČP v zadevi *Botta proti Italiji* (1998). Glej tudi Mowbray 2004 (op. 4), 148. Zavzemati se velja za spremembo takšnega pravotvornega pristopa ESČP do socialnih pravic in za enakovredno sodno odločanje o teh pravic kot temeljnih človekovih pravicah. Koncepta temeljnih človekovih pravic namreč ne gre razbijati na podvrste in potem odločati le o nekaterih temeljnih pravicah, četudi gre za nacionalna sodišča. Neposredna posledica takšnega pristopa je tudi to, da socialne pravice na nadnacionalni ravni nimajo učinkovite sodne zaščite. Prim. D. J. Harris, J. Darcy, *The European Social Charter*, Transnational Publishers Inc., Ardsley, New York, 2001.

žanje bolnikov na zaprtem oddelku psihiatrične klinike, je Ustavno sodišče Republike Slovenije opisalo minimalne pravne standarde, ki jih mora spoštovati zakonodaja na tem področju.

Prisilno pridržanje na zaprtem oddelku psihiatrične bolnišnice nedvomno pomeni močan poseg v človekove pravice in temeljne svoboščine bolnika, zlasti v njegove temeljne ustavne pravice do osebne svobode (19. člen Ustave RS),¹⁰ do varstva duševne integritete (35. člen ustave)¹¹ in do prostovoljnega zdravljenja (51. člen ustave).¹²

Slehera zakonska ureditev, ki ureja ali posredno zadeva duševno zdravje oziroma podrobneje ureja prisilno pridržanje duševnih bolnikov na zaprtem oddelku psihiatrične bolnišnice, mora omogočiti učinkovito uresničitev legitimnega namena, ki upravičuje sprejeti ukrep:

- odvrnitev nevarnosti, ki jo bolnik zaradi duševne bolezni povzroča drugim ali sebi,
- odpravo razlogov, ki to nevarnost povzročajo,
- zagotovitev spoštovanja človekovih pravic in temeljnih svoboščin bolnikov, v skladu z mednarodnimi standardi varstva človekovih pravic in upoštevajoč ustrezne rešitve v primerljivih in sodobnih evropskih zakonodajah.

Po besedah ustavnega sodišča je prisilno pridržanje na zaprtem oddelku psihiatrične bolnišnice ukrep, ki naj bo uporabljen samo, ko nevarnosti ni mogoče odpraviti z drugimi ukrepi izven zaprtega oddelka psihiatrične bolnišnice. Če zakon poleg te možnosti sodiščem ne omogoči odreditve nobenih drugih ukrepov, je to v nasprotju z 2. členom ustave, saj gre za protiustavni poseg v osebno svobodo, ki jo zagotavlja prvi odstavek 19. člena ustave.

Pridržanemu duševnemu bolniku je treba vselej in na primeren način, ki ustreza njegovemu zdravstvenemu stanju, pojasniti razloge, zaradi katerih je pridržan v psihiatrični bolnišnici. Biti pa mora tudi seznanjen s svojo pravico do pravne pomoči zagovornika, ki si ga lahko svobodno izbere. Ena izmed temeljnih pravic, ki mora biti zagotovljena vsakemu prisilno pridržanemu du-

10 »Vsakdo ima pravico do osebne svobode. / Nikomur se ne sme vzeti prostost, razen v primerih in po postopku, ki ga določa zakon. / Vsakdo, ki mu je odvzeta prostost, mora biti v materinem jeziku ali v jeziku, ki ga razume, takoj obveščen o razlogih za odvzem prostosti. V čim krajšem času mu mora biti tudi pisno sporočeno, zakaj mu je bila prostost odvzeta. Takoj mora biti poučen o tem, da ni dolžan ničesar izjaviti, da ima pravico do takojšnje pravne pomoči zagovornika, ki si ga svobodno izbere, in o tem, da je pristojni organ na njegovo zahtevo dolžan o odvzemu prostosti obvestiti njegove bližnje.«

11 »Zagotovljena je nedotakljivost človekove telesne in duševne celovitosti, njegove zasebnosti ter osebnostnih pravic.«

12 »Vsakdo ima pravico do zdravstvenega varstva pod pogoji, ki jih določa zakon. / Zakon določa pravice do zdravstvenega varstva iz javnih sredstev. / Nikogar ni mogoče prisiliti k zdravljenju, razen v primerih, ki jih določa zakon.«

ševnemu bolniku, je tudi pravica do sodnega varstva glede zakonitosti pridržanja. Po oceni ustavnega sodišča bi moral zakonodajalec za takšen sodni nadzor določiti ustrezno kratke roke, saj je to nujno za zagotovitev učinkovitega varstva pravic bolnika.

Sleherno pridržanje osebe na zaprtem oddelku psihiatrične bolnišnice mora temeljiti na obvestilu, to pa mora izpolnjevati naslednja merila:

- obsegati mora podatke o pridržani osebi, o njenem zdravstvenem stanju in o tem, kdo jo je pripeljal v zdravstveno organizacijo,
- navedeni morajo biti razlogi, ki upravičujejo izrek ukrepa prisilnega pridržanja,
- ta ukrep je dovoljen samo, če je nujen (*ultima ratio*),
- na podlagi utemeljitve razlogov za tak ukrep lahko sodišče ob presoji zakonitosti ukrepa presodi, ali je bilo prisilno pridržanje v posameznem primeru v resnici nujno.

Spoštovanje teh minimalnih standardov je nujno za ustavno sprejemljivost zakonske ureditve z vidika pravice do (učinkovitega) sodnega varstva iz prvega odstavka 23. člena ustave.¹³ Ob tem pa je treba bolniku, ki sam ni sposoben razumeti in uveljavljati svojih pravic v postopku, zagotoviti ustrezno zastopanje, ki bo omogočalo učinkovito varstvo njegovih pravic in interesov. Takšne minimalne pravne zahteve izhajajo iz 22.¹⁴ in 25. člena ustave.¹⁵

Ustavno sodišče je posebej opozorilo na enega izmed bistvenih namenov takšnega ukrepa: odpraviti vzroke, ki so narekovali njegov izrek. Pridržanje bolnika v psihiatrični bolnišnici zato vključuje tudi določene oblike zdravljenja, ki izhajajo iz namena in narave tega ukrepa. To pa ne pomeni, da imajo pristojni organi neomejena pooblastila za izvajanje kakršnihkoli ukrepov zdravljenja ali da bi to potekalo brez ustreznega zunanega nadzora. Zakon mora zato na eni strani opredeliti, kateri so tisti ukrepi zdravljenja, ki izhajajo že iz namena in narave ukrepa prisilnega pridržanja in so z njim logično povezani, na drugi strani pa določiti tiste ukrepe, ki presegajo ta okvir in za katere je potrebna izrecna privolitev bolnika.

13 »Vsakdo ima pravico, da o njegovih pravicah in dolžnostih ter o obtožbah proti njemu brez nepotrebnega odlašanja odloča neodvisno, nepristransko in z zakonom ustanovljeno sodišče. / Sodi mu lahko samo sodnik, ki je izbran po pravilih, vnaprej določenih z zakonom in s sodnim redom.«

14 »Vsakomur je zagotovljeno enako varstvo njegovih pravic v postopku pred sodiščem in pred drugimi državnimi organi, organi lokalnih skupnosti in nosilci javnih pooblastil, ki odločajo o njegovih pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih.«

15 »Vsakomur je zagotovljena pravica do pritožbe ali drugega pravnega sredstva proti odločbam sodišč in drugih državnih organov, organov lokalnih skupnosti in nosilcev javnih pooblastil, s katerimi ti odločajo o njegovih pravicah, dolžnostih ali pravnih interesih.«

Pravna neurejenost položaja in omenjenih pravic bolnikov med pridržanjem v psihiatrični bolnišnici pomeni protiustavno pravno praznino, ki je v nasprotju z načelom pravne varnosti iz 2. člena ustave. Hkrati pa tretji odstavek 51. člena ustave zakonodajalcu nalaga dolžnost, da določi primere, v katerih je dopustno prisilno zdravljenje. Jasno morajo biti določeni primeri in pogoji, ob izpolnjevanju katerih je dopustno uporabiti ukrepe prisile in omejitev. Zakonsko predvideni in določeni morajo biti tudi nadzorni mehanizmi nad uporabo teh ukrepov.

Del obrazložitve obravnavane odločbe ustavnega sodišča, v kateri sodišče pojasni, da so bila določena vprašanja v tistem času zakonsko urejena ustavno sprejemljivo, ponuja oris nekaterih drugih pravnih rešitev, ki so za pravno politiko duševnega zdravja bistvenega pomena. Tako mora zakon določiti pogoje za napotitev in sprejem na zdravljenje v psihiatrično bolnišnico brez privolitve bolnika, ker so ti pogoji namenjeni presoji *zdravnika* o obstoju duševne bolezni in o stopnji nevarnosti, ki jo bolnik zaradi bolezni predstavlja drugim ali sebi. Takšno oceno mora zdravnik dati na podlagi objektivnih zdravstvenih standardov oziroma medicinske stroke. Ne gre pa spregledati pomembnega poudarka, da je vprašanje, ali je zaradi narave duševne bolezni potrebno, da se bolniku omeji svoboda gibanja in preprečijo stiki z zunanjim svetom, predmet pravne presoje, ki jo opravi *sodišče*, ko izvaja sodni nadzor tudi nad omenjeno zdravniško presojo.

Ustavnopravno nadvse pomembna so tudi pojasnila ustavnega sodišča, ki zadevajo informacijsko svobodo bolnika. Sodišče poudari, da je omejitev pravice do vpogleda v zdravstveno dokumentacijo izjema, ki se lahko uporabi le v nujnih ali izjemnih primerih. Če takšne izjemnosti ni mogoče prepričljivo utemeljiti, je zdravnik dolžan bolniku na njegovo zahtevo vedno in brez pogojevanja omogočiti vpogled v vse njegove medicinske podatke in mu omogočiti tudi prenos vsebine (prepis) teh podatkov. Ob tem lahko v izjemnih primerih zdravnik tudi omeji ali prepreči vpogled v svoje osebne zapise in ocene v dokumentaciji, če bi njihovo razkritje lahko *hudo motilo* proces zdravljenja ali razmerje med bolnikom in zdravnikom. Seveda pa lahko bolnik ob sporu z zdravnikom svojo pravico do vpogleda v medicinsko dokumentacijo uveljavlja tudi sodno v upravnem sporu. Bolnik lahko tudi zahteva, da zdravstveni delavci in njihovi sodelavci brez njegove izrecne privolitve nikomur ne posredujejo podatkov o njegovem zdravstvenem stanju. To velja tudi za bolnikove najbližje sorodnike.

Tudi v primeru duševnih bolnikov se utegne zgoditi, da bolnik zaradi svojega zdravstvenega stanja ne more oblikovati pravno relevantne izjave volje. Če je medicinski poseg nujen, je zdravnik dolžan ravnati tako, da bolniku reši življenje.

4 PRESEGANJE MINIMALNIH STANDARDOV

Ne gre spregledati okoliščin slovenske pravne politike, ki pomenijo pomemben družbeni kontekst za kritično umestitev omenjene odločbe ustavnega sodišča v nacionalno pravno kulturo. Ta odločba je zagotovo pomemben ustavnosodni precedens, ki je institucionaliziral temeljna ustavnopravna načela za zaščito pravic in svoboščin ljudi z duševnimi motnjami, ko se soočijo s prisilnimi ukrepi sistema za preventivo in zdravljenje. Prisilno pridržanje na zaprtem oddelku psihiatrične klinike pa je ob tem močan, morda najstrožji poseg v svobodo bolnikov. In vendarle prav to, da gre za ustavnosodno institucionalizacijo temeljnih načel, pomeni enkratni problem. Očitno je namreč, da zakonska ureditev prisilnega pridržanja na psihiatrični kliniki ni zadostila niti minimalnim standardom pravnega varstva pravic in svoboščin duševnih bolnikov. Zakonodajalec torej ni bil uspešen pri uzakonitvi tistih minimalnih standardov, ki jih na primer določajo mednarodne konvencije, kot denimo Evropska konvencija o človekovih pravicah in spremljajoča sodna praksa Evropskega sodišča za človekove pravice.¹⁶ Ustavno sodišče Republike Slovenije zato ni storilo drugega kot povzelo te minimalne pravne standarde in naložilo zakonodajalcu, da jih upošteva pri uskladitvi zakonodaje z Ustavo RS.

Problem je zato, da zakonodaja, ki ureja tako pomembno področje družbenega življenja, ni upoštevala minimalnih pravnih standardov, ki bi se bili tudi zakonodajalcu morali zdeti očitni in si ta njihovega spregleda ne bi bil smel privoščiti. Gre za problem, ki tudi sicer ponazarja enega od nerazveljivih elementov slovenske pravne identitete: veliko preveč je primerov, ko zakonodaja, pa tudi sodne odločitve ne upoštevajo minimalnih pravnih standardov ali pa se o ustavnopravnih vprašanjih, ki jih je mogoče ovrednotiti kot lažja pravna vprašanja, sprejemajo pravno nepravilni odgovori. Primanjkuje tudi pravne zavesti o pomenu stopnje (ustavno)pravnega varstva določenih temeljnih pravic in svoboščin, kadar ta stopnja, določena z nacionalno ustavo in njeno ustavnosodno razlago, presega raven minimalnih standardov, določenih z mednarodnimi pravnimi dokumenti, in spremljajočo sodno razlago mednarodnih sodišč. Podobno, kot si zakonodajalec ali sodna veja oblasti ne bi smela privoščiti neupoštevanja ali nepravilnega razumevanja minimalnih pravnih standardov, bi morala nacionalno pravno kulturo in zavest izražati tudi odločnost pri spoštovanju in krepitevi tiste ravni pravnega varstva posameznih pravic in svoboščin, ki jo kot presežek minimalnih standardov odsevata nacionalna ustava in ustavnosodno pravotvorje ustavnega sodišča.

¹⁶ Glej predvsem odločitve ESČP v zadevah *Winterwerp proti Nizozemski* (1979); *Eriksson proti Švedski* (1989); *Van der Leer proti Nizozemski* (1990); *L. C. B. proti Združenemu kraljestvu* (1998); *Guerra in drugi proti Italiji* (1998); *Aerts proti Belgiji* (1998); *Ilhan proti Turčiji* (2000); *Kudla proti Poljski* (2000); *Keenan proti Združenemu kraljestvu* (2001); *Oldham proti Združenemu kraljestvu* (2000); *K. in T. proti Finski* (2001).

Zaščita človekovega dostojanstva,¹⁷ zdravja, duševne integritete in zdravga okolja¹⁸ so temeljne človekove pravice, pri katerih je potrebna skrb za visoko raven učinkovite pravne zaščite. Ta bi morala biti vselej višja od mednarodnopravnih minimalnih standardov. Krepitev takšne pravne kulture in zavesti se zdi posebno pomembna v družbi, v kateri samomorilnost in duševne motnje pomenijo velik problem. Ta se lahko še poglobi tudi zaradi slabe pravne politike. Odgovornost in obveznost zakonodajalca je, da se odločno in učinkovito odzove na ta izziv.

V nasprotnem primeru bi bilo legitimno pričakovati tudi od sodišč, da bodo pri ocenjevanju pravne pravilnosti in ustavnopravne sprejemljivosti zakonodajne politike na tem področju strožja. Omenjene temeljne pravice in svoboščine namreč ponujajo tudi sodiščem sorazmerno široke možnosti za ustvarjalno pravotvorje s sodno prakso in pomembnimi precedenčnimi odločitvami, ko gre za določanje vsebine teh pravic in za odmerjanje obsega pozitivne odgovornosti države za zagotavljanje njihove učinkovite pravne zaščite. Cilj takšnega početja mora biti najvišja možna kakovost systemske zaščite teh pravic in svoboščin. Izhodišče takšnega sodniškega pravotvorja bi moralo biti pravniško prepričanje, da je treba od države v teh primerih zahtevati največjo možno skrb, ki jo je še mogoče utemeljiti kot razumno ali legitimno. Primeren odziv države na takšna pričakovanja zato ne bi pomenil pravno nadstandardne skrbnosti ali bil celo izraz njene politične dobrosrčnosti, ampak bi pomenil spoštovanje njenih ustavnopravnih obveznosti: največji možni, prepričljiv in učinkovit trud za zagotavljanje najboljše možne pravne politike, zakonodaje in sistema za zaščito človekovega dostojanstva, javnega zdravja in duševnega zdravja. Tudi zato ali še posebej, ker je samomorilnost velik družbeni problem.¹⁹ In v povezavi s tem bi morali svoj del družbene odgovornosti aktivno prevzeti tudi pravni teoretiki in pravni zastopniki strank pred sodišči.²⁰

17 Ustava RS, 21. člen (varstvo človekove osebnosti in dostojanstva): »Zagotovljeno je spoštovanje človekove osebnosti in njegovega dostojanstva v kazenskem in v vseh drugih pravnih postopkih, in prav tako med odvzemom prostosti in izvrševanjem kazni. / Prepovedno je vsakršno nasilje nad osebami, ki jim je prostost kakorkoli omejena, ter vsakršno izsiljevanje priznanj in izjav.«

18 Ustava RS, 72. člen (zdravo življenjsko okolje): »Vsakdo ima v skladu z zakonom pravico do zdravega življenjskega okolja. / Država skrbi za zdravo življenjsko okolje. V ta namen zakon določa pogoje in načine za opravljanje gospodarskih in drugih dejavnosti. / Zakon določa, ob katerih pogojih in v kakšnem obsegu je povzročitelj škode v življenjskem okolju dolžan poravnati škodo. Varstvo živali pred mučenjem ureja zakon.«

19 Prim. odločitev ESČP v zadevi *Keenan proti Združenemu kraljestvu* (2001). Prim. tudi Mowbray 2004 (op. 4), 58. O umrljivosti zaradi duševnih motenj in samomoru kot kazalcu javnega duševnega zdravja glej Marušič, Temnik 2009 (op. 4), 56–65.

20 Prim. Andraž Teršek, *Defending social rights in economic crisis: more active constitutional policy and greater positive obligations of the state*. V Radovan Dávid (ur.). *Cofola 2009: the conference proceedings*, Acta universitatis brunensis, Iuridica, št. 345, 1. izdaja, Brno: Masarykova univerzita, 2009, 1–9. Dostopno na: <http://www.law.muni.cz/edicni/cofola2009/files/contributions/Andraz%20Tersek.pdf>.

Predstavitev avtorja

Dr. Andraž Teršek je diplomiral, magistriral in doktoriral na Pravni fakulteti Univerze v Ljubljani. V letih 1999–2008 je bil zaposlen kot asistent na Katedri za teorijo in sociologijo prava Pravne fakultete Univerze v Ljubljani. Prejel je nagrado Zveze društev pravnikov Slovenije mladi pravnik. Je nekdanji pomočnik urednika revije Dignitas – slovenske revije za človekove pravice, urednik zbornika Pravna vprašanja o začetku in koncu življenja: abortus in evtanazija, avtor številnih člankov, razprav in analiz, večinoma o ustavnem pravu, ustavni demokraciji in ustavnstvu, človekovih pravicah in svoboščinah, legalnosti in legitimnosti ter sodnem pravotvorju ESČP in Ustavnega sodišča RS. Spisal je nekaj uspešnih in odmevnih pobud za ustavnosodno presojo. Je tudi avtor knjige Svoboda izražanja (2007) in soavtor knjige Preludij demokracije – civilna družba in svoboda javnega komuniciranja (2005). Je član upravnega odbora Društva za ustavno pravo, pobudnik, soustanovitelj in sourednik revije Revus in predsednik Kluba Revus – Centra za raziskovanje evropske ustavnosti in demokracije. Kot raziskovalec je zaposlen na Primorskem inštitutu za naravoslovne in tehnične vede, Koper, Univerza na Primorskem, na katerem je predstojnik Centra za povezano znanost in razvoj. Je tudi predsednik Kolokvija Univerze na Primorskem.