

Dr. sc. Arsen Bačić, redoviti profesor
Pravnog fakulteta Sveučilišta u Splitu

USTAVNI TEMELJI I PROBLEMI ZAŠTITE OKOLIŠA U HRVATSKOM I EUROPSKOM PRAVU

UDK: 342 : 504 (4)

Primljeno: 1. IX. 2008.

Izvorni znanstveni rad

U tekstu autor ukazuje na nekoliko pitanja koja povezuju problematiku ustava s zaštitom okoliša. Da li je problematika okoliša i njegove zaštite sama po sebi razumljivi i "prirodni" *topos* ustava? Zašto su i na koji način "pozelenili" suvremeni ustavi i s kojim su se ustavnim i drugim pravnim problemima suočili njihovi tvorci? Koju je ulogu imalo prožimanja međunarodnog i nacionalnog ustavnog prava u tome *greeningu* i s kojim posljedicama? Zašto je potrebno harmonizirati vrednote ustava i okoliša? U tom kontekstu autora posebno zanima na koji je način ova problematika riješena u kontekstu suvremenog hrvatskog i europskog ustavnog prava.

Ključne riječi: *Ustav, zaštita okoliša, usklađivanje hrvatskog i europskog prava*

1. UVODNA NAPOMENA

Sve do početka šezdesetih godina 20. stoljeća pravo i politika okoliša (*environmental law & environmental policy*) praktično su nepoznati pojmovi. Tako npr. politički *credo* tada aktualnog predsjednika najrazvijenije države svijeta SAD **D. Eisenhowera** (1953.-1961.) sažet u "petnaest ciljeva za Ameriku" uopće nije spominjao probleme okoliša. Potreba zaštite okoliša kao važno pitanje spominje se tek pet godina kasnije u programu *Great Society* predsjednika **L. Johnsona** (1963.-1969.). Prve suvremene pravne odredbe zakonodavnog karaktera posvećene okolišu i njegovoj zaštiti donio je američki Kongres tijekom 1969. u obliku *National Environmental Protection Act-a*. U Europi je između ostalih vlada najrazvijenije europske zemlje SR Njemačke svoj prvi program posvećen okolišu legalizirala tijekom 1971. godine. A, taj je program kao i ostali programi mnogih drugih svjetskih zemalja članica UN-a bio pripremljen u anticipaciji glasovite konferencije OUN-a o čovjeku i biosferi koja se je tijekom 1972. godine održala u Stockholmu. Konferencija je okončana usvajanjem deklaracije koja je – moguće po prvi puta – okoliš učinila pitanjem produbljene političke debate koju su inače već tijekom šezdesetih otvarali i poticali znanstvenici okupljeni oko Rimskog kluba.¹ Prije toga povijesnog datuma politika prema okolišu uglavnom

¹ RIMSKI KLUB jedna je od prvih i najutjecajnijih suvremenih NGO grupa. Osnovan početkom 1968. godine RK je okupio resepektabilnu grupu utjecajnih intelektualaca i industrijalaca koji su djelujući kao *think thank* otvorili i poticali raspravu i rješavanje velikog broja političkih pitanja od međunarodnog

se je više ili manje odnosila na tehničke mjere važne za zaštitu ljudskog zdravlja (kontrola pitke vode, mjere protiv onečišćenja zraka...); zaštitu potrošača i zaštitu nesmetanog natjecanja (zakonodavne mjere povezane s hranom i toksičnim supstancama); probleme sigurnosti (sigurnost na radu, prevencije eksplozija parnih kotlova...), itd. K tome poduzimale su se i prve mjere u vezi s očuvanjem prirode i odgovarajućih staništa (označavanje prirodnih rezervata, zaštita prirodnih i povijesnih spomenika).

Iako su nakon konferencije u Stockholmu (1972.) nacionalne vlade pojedinih država određivale vlastite i različite puteve u svom pokušaju sustavnog kontroliranja kvalitete okoliša ta se posebna i različita nacionalna zakonodavstva krajem osamdesetih godina počinju sve više približavati. Dakako, još uvijek postoje velike varijacije glede brzine kojom pojedine zemlje uvode odredbe posvećene okolišu. A te su razlike danak različitim zemljopisnim, topografskim i demografskim i drugim razlikama povezanim npr. s okolinskim uvjetima (visoki stupanj zagađenosti u urbanim konglomeracijama), strukturom nacionalne industrije i itd. No, na put razvitka utjecali su i razlike u percepiranju problema okoliša, politička stajališta kao i politička snaga. Ustavna zaštita okoliša došla je tek kasnije. Tema koju su konstitucionalisti i politolozi s vremenom nazvali *constitutional environmentalism*, a kasnije i *environmental rights* postala je pravnička tema od interesa tek u drugoj polovici XX. stoljeća. I jedna i druga tema još su u razvoju ²

U ovome tekstu zanima nas nekoliko pitanja. Je li problematika okoliša i njegove zaštite sama po sebi razumljivi i “prirodni” *topos* ustava? Zašto su i na koji način “pozelenil” suvremeni ustavi i s kojim su se ustavnim i drugim pravnim problemima suočili njihovi tvorcil? Koju su ulogu imala prožimanja međunarodnog i nacionalnog ustavnog prava u tome “greeningu” i s kojim posljedicama? Zašto je potrebno harmonizirati vrednote ustava i okoliša? Posebno nas zanima na koji je način ova problematika rješena u kontekstu suvremenog hrvatskog i europskog ustava i ustavnog prava.

2. PROBLEMATIKA OKOLIŠA U KLASIČNOM KONSTITUCIONALIZMU - USTAV I OKOLIŠ U “PRIRODNOJ” VEZI?

Polazna je pretpostavka da ustavi služe organizaciji društvenih odnosa uključujući tu i odnose koji se razvijaju između građana i vlasti, odnosno države.

značaja. Njihov je prvi veliki iskorak objava izvješća *Limits of Growth* (1972.) knjiga koja je do danas jedna od najpopularnijih knjiga iz oblasti zaštite okoliša.

² Usp. P. Knoepfel, ENVIRONMENTAL POLICY, u ENCYCLOPEDIA OF GOVERNMENT AND POLITICS, Vol. 2, Routledge, London 1992, p. 684; Hayward, T., CONSTITUTIONAL ENVIRONMENT RIGHTS: A CASE FOR POLITICAL ANALYSIS, Political Studies, Vol. 48, 3/2000, p. 558-672.; Ekele, S.K., GREEN CONSTITUTIONALISM: THE CONSTITUTIONAL PROTECTION OF FUTURE GENERATION, Ratio Juris, Vol. 20, 3/2007, p. 378-401.

Ustav se je originarno dugo povezivao isključivo s temeljnom političkom strukturom društva. To se je razumijevanje dugo povezivalo s materijalnim značenjem ustava po kojemu ustav reflektira vrednote koje su iznad ljudskoga zakonodavstva pa se one nisu nužno povezivale s pisanim oblikom. Međutim, nakon pojave teorija o društvenom ugovoru u XVII. st. "ustav" se sve više povezuje s poretkom kojega stvara udruženi pojedinac, ustav se pojavljuje u pisanom obliku sadržavajući pritom temeljna pravila države i društva. Imajući u vidu suvremenu teorijsko-pravnu literaturu – recimo *H.L.A. Harta* (1907.-1992.) koji predlaže razlikovanje "primarnih" i "sekundarnih" pravila prepoznavanja – ustav se sve više počinje razumijevati kao dokument koji reflektira "drugorazredno" pravo, dakle ona pravila koja zapravo reguliraju stvaranje i primjenu "prvorazrednog" prava.³ On bi zapravo trebao sadržavati pravo zakonâ – zapravo prema *A.V. Diceyu* – "sva ona pravila koja izravno ili neizravno utječu na distribuciju ili obnašanje suverene državne vlasti"⁴. Bitne sastavnice takvog "drugorazrednog" prava sastoje se od alokacije različitih zadataka različitim državnim institucijama, struktura kooperacije i njihovih uzajamnih kontrola, temelja njihovog legitimiteta, mehanizma prilagodbe ustava novim okolnostima, i temeljnih građanskih prava. Postupna konstitucionalizacija nije značila ništa drugo, nego

– potragu političkog čovjeka za ograničavanjem političke vlasti princa i pokušajem da se sljepo pokoravanje pukom autoritetu zamjeni njegovim duhovnim, moralnim ili etičkim legitimitetom. Legitimitet je pronađen u suglasnosti upravljanih na obnašanja socijalne kontrole i u korespondenciji s njihovom aktivnom participacijom u političkom procesu.⁵

Organizirajući društvene odnose ustavotvorac je postupno otkrivao vitalnu važnost problematike okoliša. Pritome se ustavotvorcima pitanje o važnosti prirode u ustavima, odnosno njene konstitucionalizacije nije otkrivalo kao slika savršene analogije s konstitucionalizacijom drugih ljudskih interesa npr. poput zaštite ekonomskog interesa, ljudskog zdravlja, socijalne sigurnosti, interesa potrošača itd. To je prije svega bila posljedica prihvaćanja temeljnih pretpostavki konstitucionalizacije problematike prirode i posljedica koje su iz toga procesa proizlazile. Jer, može li se uopće priroda po svome značaju uspoređivati s drugim interesima? Priroda je prije svega preduvjet opstanka ljudskog društva. Dok biosfera može postojati bez ljudskog društva, suprotno nije moguće: to znači da ljudskog društva bez biosfere jednostavno nema. Ljudsko je društvo razvilo potencijal kojim već uništava zemlju kao svoje stanište; uprkos naporima za očuvanjem zemlje društvo još uvijek napreduje u iscrpljivanju prirodnih izvora i stvaranju štete okolišu. Prihvativši premisu da je uravnotežena biosfera fizički preduvjet života njenom se očuvanje mora osigurati središnji i privilegirani

³ Usp. *H.L.A. Hart*, THE CONCEPT OF LAW, Oxford 1993, p. 77

⁴ Usp. *A.V. Dicey*, INTRODUCTION TO THE STUDY OF THE LAW OF THE CONSTITUTION, London 1965, p. 23

⁵ *K. Loewenstein*, VERFASSUNGSLEHRE, Tübingen, 1959, p. 129; usp. *Bernstein, S.*, LEGITIMACY IN GLOBAL ENVIRONMENT -A GOVERNANCE, *Journal of International law and International Relations*, Vol. 1 (1-2)

ustavni status. Dakako taj se preokret morao dotaći središnjih elemenata ustava: svekolikih ciljeva zajednice, temeljna prava i institucije. Cilj se države mora proširivati od ekonomskih i socijalnih blagodati na ekološko blagostanje, temeljena prava se moraju dopuniti temeljnim dužnostima i ekološkim pravima, a institucije se moraju otvoriti prema reprezentaciji okolinskih interesa.

Okoliš i svekolika briga o njemu po svemu je noviji element *materiae constitutionis*.⁶ Prije svega ustavotvorčevo otkrivanje svekolike problematike materije okoliša dio je generalnog trenda njegovog rada na proširivanju standardne ustavne materije. Za razliku od recentnih ustava koji sadrže izričite odredbe glede problematike okoliša najraniji ustavi nisu imali takve odredbe⁷.

Najbolja ilustracija je Ustav SAD (1787.) koji je najstariji živi ustav na svijetu. No, iako Ustav SAD ne spominje pojam okoliša, specifičnosti ustavnoga razvoja te pionirske zemlje konstitucionalizma doprinjele su da takva činjenica nimalo ne ometa kasniji brzi razvitak prava okoliša (*environmental law*) koji

⁶ Općenito o sadržaju ustava v. kod **Jovičić, M.** O USTAVU, Beograd, 1977., str. 149.-187.

⁷ Danas je u svijetu na snazi oko 190 ustava (u ovu brojku ne uključujemo ustave federalnih država). Prema analizama EARTHJUSTICEA od toga broja 117 ustava spominje zaštitu okoliša ili prirodnih resursa. Među njima pedeset i šest (56) ustava izričito spominje pravo na čistu i zdravu okolinu; dvadeset ustava (20) zahtijeva odgovornost za one koji škode prirodi. Usp. **D. Case, LIBERTÉ, ÉGALITÉ, ENVIRONNEMENT-FRENCH CONSTITUTION GETS A DASH OF FREEDOM**, *Grist*, 14. Jul, 2005. Među novijim ustavima navodimo nekoliko takvih ustava. Takav je npr. čl. 26. USTAVA REPUBLIKE KINE (1982.): “(1) The state protects and improves the living environment and the ecological environment, and prevents and remedies pollution and other public hazards.(2) The state organizes and encourages afforestation and the protection of forests”; USTAV SR NJEMAČKE (1949.) koji je nakon promjene od 15.11.1994. godine u čl. 20a pravo zaštite okoline konstitucionalizirao kao cilj države, pa je država danas pod legalnom obavezom da čuva okolinu za buduće generacije: “Assurant ainsi également sa responsabilité pour les générations futures, l’Etat protège les fondements naturels de la vie et les animaux par l’exercice du pouvoir législatif, dans le cadre de l’ordre constitutionnel, et des pouvoirs exécutif et judiciaire, dans les conditions fixées par la loi et le droit”; USTAV REPUBLIKE HRVATSKE (1990.) koji okoliš i njegovu zaštitu spominje na nekoliko mjesta. Prvo u čl. 3. prema kojemu je “očuvanje prirode i čovjekova okoliša” jedna od temeljnih ustavnih vrednota, u čl. 69. prema kojemu je pravo na zdrav okoliš temeljno ljudsko pravo: (1) “Svatko ima pravo na zdrav život. (2) Država osigurava uvjete za zdrav okoliš. (3) Svatko je dužan, u sklopu svojih ovlasti i djelatnosti, osobitu skrb posvećivati zaštiti zdravlja ljudi, prirode i ljudskog okoliša”, te u čl. 134. u kojemu se “zaštita i unapređenje prirodnog okoliša” stavlja u nadležnost jedinica lokalne samouprave kao poslove “lokalnog djelokruga”; USTAV SLOVENIJE (1991.): Article 72 (*Healthy Living Environment*) (1) Everyone has the right in accordance with the law to a healthy living environment. (2) The state shall promote a healthy living environment. To this end, the conditions and manner in which economic and other activities are pursued shall be established by law. (3) The law shall establish under which conditions and to what extent a person who has damaged the living environment is obliged to provide compensation. (4) The protection of animals from cruelty shall be regulated by law. / Article 73 (*Protection of Natural and Cultural Heritage*) (1) Everyone is obliged in accordance with the law to protect natural sites of special interest, rarities and cultural monuments. (2) The state and local communities shall promote the preservation of the natural and cultural heritage. Usp. CONSTITUTION FINDER, <http://confinder.richmond.edu/>; USTAV CRNE GORE (2007.): Environment. Article 23: (1) Everyone shall have the right to a sound environment. (2) Everyone shall have the right to receive timely and full information about the status of the environment, to influence the decision-making regarding the issues of importance for the environment, and to legal protection of these rights. (3) Everyone, the state in particular, shall be bound to preserve and improve the environment. Usp. CONSTITUTION FINDER, <http://confinder.richmond.edu/>, itd. Usporedi za druge države: npr. ENVIRONMENT PROVISIONS IN LAC (Latin Americas Countries) CONSTITUTIONS, ili PROTECTING THE ENVIRONMENT THROUGH AFRICAN CONSTITUTIONS, Environmental Law Institute, 2005;

svoj vrhunac u toj zemlji doživljava tijekom sedamdesetih i osamdesetih godina XX. stoljeća. Naime, od kraja šezdesetih do kraja osamdesetih godina 20. stoljeća gotovo je svaki Kongres SAD sazivan u tome razdoblju usvajao značajne zakone o okolišu i ambiciozne programe kojima je glavni cilj bio zaštita okoline. Tom je trendu značajnu podršku pružala sudbena grana vlasti koja je širom otvarala vrata građanskim inicijativama koje su se u procesu realiziranja takvih programa sukobljavale s državnom birokracijom kako na saveznom tako i na državnim razinama. Suvremeno stanje pokazuje nam da je upravo Vrhovni sud SAD svojim aktivističkim odlukama u pitanjima suvereniteta federalnih jedinica, ovlastima savezne vlasti, mehanizmima diobi vlasti, regulatornim ovlastima uvelike preoblikovao suvremeno ustavno pravo uključujući tu i odredbe o pravu okoliša. Za razliku od ranijeg razdoblja u kojemu je Kongres bio primarna arena za sve društvene subjekte koji su tražili promjene zakonskih odredaba o okolišu, danas su odlučujući faktor takvih promjena sudovi. A, s obzirom na ustavnu dimenziju takvih odluka Ustav SAD danas se uglavnom sagledava upravo kao produkt posljednjih odluka Vrhovnog suda SAD. Razumijevanje "starog Ustava" postaje ovisno o sukcesivnoj složenoj arhitekturi sudskih odluka (*case law*) i primjeni specifičnih doktrina. Takvo stanje otvara niz kontroverzi o posljedicama koje sudske odluke imaju prema mogućnostima društva da zaštiti svoj okoliš⁸.

Primjer odnosa najstarijeg operativnog ustava na svijetu prema okolinskoj problematici poučan je iz više razloga. Sve uočljivija dalekosežnost ekološke regulative sučeljava to novo zakonodavstvo nužno s nizom ustavnih izazova. Okolinska se regulativa počinje sagledavati kao skup pravila s ambicioznim i dalekosežnim ciljevima. Jedan od takvih izazova otkriva i premisa prema kojoj se svaki konstitucionalistički pristup u problematici okoliša stvara tenzije jer one prirodno nastaju svugdje gdje ustav omogućuje stvaranje i funkcioniranje vlade sa određenim i ograničenim ovlastima. Tako je upravo na primjeru teorije i prakse američke ustavnosti ekologist **David Orr** ustvrdio postojanje fundamentalnog – "raskoraka između načina na kojemu funkcionira priroda u visoko povezanim i interaktivnim sustavima i ustavnog fragmentiranja vlasti"⁹. Naime, riječ je o tome da su zakonske odredbe o okolišu i njegovoj zaštiti zbog svog ekspanzionizma posebno osjetljive na primjedbe koje dolaze sa ustavnog stajališta. Tako npr. ustavna zaštita privatnog vlasništva i drugih temeljnih prava može itekako sprječavati sposobnost vlade da na odgovarajućim razinama usvaja i realizira određene tipove političkih mjera. Znači li to da je ustav po sebi prepreka napretku u zaštiti okoliša? Ili, jesu li političke ili sudbene konzervativne doktrine nužno prepreka naporima da se sačuvaju vrednote okoliša? Naravno, ne nužno! Ali, su zato s druge strane ustavna ograničenja počesto temelj otežavanja ili poskupljivanja ostvarivanja

⁸ Usp. **R.V. Percival**, 'GREENING' THE CONSTITUTION-HARMONIZING ENVIRONMENTAL AND CONSTITUTIONAL VALUES, u *Environmental Law*, Vol. 32, 2002, p. 812-813

⁹ **D. Orr**, THE CONSTITUTION OF NATURE, u CONSERVATION BIOLOGY, cit. pr. **Adler, J.H.**, WHAT HAPPENS WHEN ENVIRONMENTAL LAW MEETS THE CONSTITUTION, ABA, *Emerging Issues in Constitutional Environmental Law in a Time of Transition*, Nashville, TN, 2005, p. 1

poželjnih društvenih ciljeva (očuvanje zdravog okoliša, pitkih izvorišta vode, čistog zraka itd. vode...). Upravo zato politika okoliša nije različita u odnosu na druga sporna politička područja (npr. danas je to pitanje politike prema terorizmu i sigurnosti države i pojedinca). Iako je riječ o nepobitnim ciljevima općenito se prihvaća da Ustav ograničava ili da se njime treba ograničiti način kako doći ili ostvariti pomenute ciljeve. Posljedica je toga spoznaja da se ustavna ograničenja trebaju poštivati i u vrijeme kada je nacija ugrožena. Pritome inzistiranje na takvim ograničenjima nije pitanje potkopavanja političkog cilja, već ograničavanje onih sredstava kojim bi se ostvarili i najpoželjniji ciljevi. Podržavati potonje zapravo ne znači ništa drugo, nego imati ustavnu vladu na djelu.¹⁰

Snažnu podršku takvom konstitucionalističkom pristupu ekološkoj problematiki pokazali su i Francuzi koji su svojom ustavnom poveljom o okolišu iz 2005. godine u svoj *Ustav iz 1958.* godine inkorporirali vrednote povezane s održivim razvojem i reafirmacijom prava i dužnosti prema okolišu. Integrirana u ustavnu preambulu na isti način kao i klasična *Deklaracija iz 1789.* godine te *Preambula Ustava iz 1946.* godine, nova Povelja postala je ogledni primjer nove konstitucionalizacije prava u zemljama klasične ustavnosti.¹¹

Iako ustavno utemeljenje nije apsolutno nužno za efikasnu implementaciju mjera nove javne politike, što pokazuje niz američkih primjera spektakularnih uspjeha zaštite okoliša nakon 1970-tih godina, pokazuje se da sve veći jaz između ustavne i zakonodavne strukture političkih ciljeva utječe i na ranjivost i eroziju određenih područja prava i to kroz okoštavanje, marginalizaciju ili asimilaciju. Nepostojanje izričitih ustavnih odredbi o okolišu otežava obranu originalnih ciljeva javne politike protiv neprijateljskih grana vlasti (egzekutive ili sudstva).

Različite ustavne odredbe o pravu okoliša i njegovoj zaštiti u novijim ustavima imaju zapravo sličnu funkciju i cilj. Te odredbe prije svega potiču grane državne vlasti da njihove debate i odluke sve više imaju u vidu budućnost koja prelazi granice njihovog mandata, a drugo da stvore što povoljniju društvenu i javnu klimu u kojoj će građani moći putem javnih i demokratskih rasprava iskazivati svoju brigu i podržavati proces javnog odlučivanja kojemu je za cilj briga za bližu

¹⁰ O važnosti ustavnog pristupa okolinskoj problematiki posebno odnosu aktivističkog sudstva prema pitanjima zaštite okoline usp. **Adler, J.H.**, WHAT HAPPENS WHEN ENVIRONMENTAL LAW MEETS THE CONSTITUTION, ABA, *Emerging Issues in Constitutional Environmental Law in a Time of Transition*, Nashville, TN, 2005.; **Dam S. & Tewary V.**, POLLUTING ENVIRONEMENT, POLLUTING CONSTITUTION: IS A 'POLLUTED' CONSTITUTION WORSE THEN A POLLUTED ENVIRONEMENT, u *Journal of Environmental Law*, Vol. 17, 3/2005, p. 383-393; **Ledewitz, B.**, THE CONSTITUTIONS OF SUSTAINABLE CAPITALISM AND BEYOND, http://www.bc.edu/schools/law/lawreviews/meta-elements/journals/bcealr/29_2/02_TX... (12.05.2008)

¹¹ Usp. CONSTITUTIONAL BILL ON THE ENVIRONMENT CHARTER - SPEECH BY M. JEAN-PIÉRE RAFFARIN, PRIME MINISTER, TO THE MEETING OF PARLIAMENT IN CONGRESS, v. http://www.ambafrance-uk.org/Constitutional-bill-on-the.html?var_recherche=raffarin; ENVIRONNEMENT EN FRANCE, *Les Synthèses*, IFEN, 2006 edition, http://www.ifen.fr/uploads/media/synthese_anglais_ree2006.pdf

i daljnju budućnost i generacije koje dolaze. U tom smislu takve se odredbe mogu braniti i s temelja središnjih ideja i ideala recentne ustavnodemokratske teorije.¹²

3. OKOLIŠ I NJEGOVA ZAŠTITA U OKVIRIMA NOVOG KONSTITUCIONALIZMA

U kontroverznom izvješću CGG-a (*Commission on Global Governance*) iz 1995. godine o glavnim globalnim problemima naznačuje se urgentna potreba razvoja vizije jednog boljeg – demokratskijeg, sigurnijeg i održivog svijeta.¹³ Među brojnim pitanjima koja su postavljali članovi te ugledne međunarodne organizacije bilo je i pitanje o tome koje se to odredbe (*what provisions*) moraju usvojiti da bi se uslišili takvi zahtjevi? Zahtjev kojega u osnovi potiče građanska odgovornost tipa Kantovog “kategoričkog imperativa” zagovara zapravo potrebu ustoličenja globalne građanske odgovornosti kao eminentnog ustavnog načela personalne i globalne vladavine (*governance*). Urgentno priznanje toga načela traži pokret tzv. *novog konstitucionalizma* kojega potiče potreba za spoznajom i obrazovanjem koji bi se temeljili na razvoju građanskog integriteta. Dakako, i novi konstitucionalizam polazi od pojma ustava. No, definirajući ga minimalno kao “najvišu sveobuhvatnu strategiju uzajamne zaštite” pristaše novog konstitucionalizma taj pojam više ne vezuju uz postojeće nacionalne ustave, područja, identitete niti uz uobičajeni ustavotvorni postupak.

Ipak, i varijanta novog konstitucionalizma oblikovana u izvješću CGG-a slično polazištima nacionalnih ustava polazi od pretpostavke da uprkos kulturnim različitostima postoje i određeni univerzalni interesi koje svi žele zaštititi. A, ono od čega se svi žele zaštititi jeste pouzdana zaštita od bjesomučnih razaranja, “ubojstava” i uništenja okoliša.¹⁴ U tom smislu svijet uzbunjuju izvješća brojnih

¹² **Ekeli, S.K.**, GREEN CONSTITUTIONALISM: THE CONSTITUTIONAL PROTECTION OF FUTURE GENERATION, *Ratio Juris*, Vol. 20, 3/2007, p. 378-401; **Plicanic, S.**, CONSTITUTIONAL BASIS FOR ENVIRONMENTAL LAW, (v. sažetak njegovog referata na http://convention3.allacademic.com/meta/p_mla_apa_research_citation/0/1/7/7/6/p17769_index.html?phpsessid=f3f15d5b95738ad4e8addac2d3c884e7

¹³ Kao neovisna grupa istaknutih političara CGG je osnovana 1992. godine uz snažnu podršku OUN-a. Pod predsjedanjem švedskog premijera **I. Carlssona** CGG je 1994. godine publicirala kontroverzno izvješće OUR GLOBAL NEIGHBORHOOD u kojemu zbog sve izrazitije međuzavisnosti svijeta zagovaraju ideju “svjetske vladavine” (global governance) kao jedan od načina jačanja njegovog održanja. U izvješću se zagovara pristup pitanju vladavine koja bi trebala jačati kooperaciju u svijetu u kojemu su nestali hladnoratovski blokovi, jačati sigurnost, ekonomsku upravljivost, međunarodno pravo te reformirati OUN. Usp. informacije na http://www.ubuntu.upc.edu/civil_society/actors/80/eng

¹⁴ Suvremena politološka i ustavnopravna literatura najčešće *novi konstitucionalizam* povezuje. Prema **Stephenu Gillu** novi konstitucionalizam predstavlja – “makro-političku dimenziju procesa u kojemu se priroda i svrha javne sfere redefinišu privatistički i potrošački... on se može opisati kao politički projekt pokušaja uspostave trans-nacionalnog liberalizma, po mogućnosti liberalnodemokratskog kapitalizma, kao jedinog modela budućeg razvitka. Utoliko je taj projekt tijesno povezan s usponom tržišne civilizacije”. **Gill, S.**, GLOBALIZATION, MARKET CIVILIZATION, AND DISCIPLINARY NEOLIBERALISM, u *Millenium*, p. 412, cit. pr. **Hirschl, R.**, TOWARDS JURISTOCRACY – THE ORIGINS AND CONSEQUENCES OF THE NEW CONSTITUTIONALISM, Harvard Univ. Press, Cambridge, 2004, p. 47;

institucija (*World Watch Institute, UN Development Program, UN Environment Program, UN Food & Agriculture Organisation, UN Research Institute for Social Development, World Resources Institute, Commission on Global Governance*) o problemima globalnih razmjera koji prijete interesima naše i budućih generacija. Riječ je o problemima koje raniji ustavotvorci nisu ni mogli predvidjeti, ali i problemima za koje – prema mnogim “katastrofičarima” ni svijet XXI. stoljeća izgleda da nema adekvatnu ustavnu zaštitu¹⁵.

Međutim, pesimistički scenarij CCG-a nije tipičan među brojnim takvim izvješćima o svjetskim problemima. Ono što izvješće Komisije jasnije razlikuje od drugih jeste nastojanje da se teškoće spriječe jačanjem svijesti o globalnoj odgovornosti, ali i šire od toga - zapravo poticanjem paradigmatškog oblika *novog konstitucionalizma* kao globalne protektivne ustavne strategije koja integrira globalnu s personalnom vladavinom kako bi služila kao proceduralni vodič svim ustavnim determinacijama-političkim, ekonomskim i organizacijskim. Danas pod pojmom ustava pristaše *novog konstitucionalizma* zapravo podrazumijevaju najvišu, sveobuhvatnu, teško promjenjivu strategiju zaštite koja postoji u pluralističko-civilnom društvenom prostoru i koja sebi podvrgava svakodnevne institucije upravljanja, prava i politike. U tom smislu bi moguće ustavno determiniranje kao i danas ostalo logički prioritetnije u odnosu na svakidašnje pravo i politiku. Na koji način se apstraktne zamisli pristaša globalnog poretka konkretiziraju na lokalnom nacionalno ustavnom planu? Imajući u vidu pojavu autentičnog globalnog prava koje se pojavljuje izvan formalnih mehanizama koji stvaraju pravo u okvirima nacionalne države, dakle pojavu “globalnog prava bez države” **Gunther Teubner** zaključuje da – “strukturno spajanje između prava i politike *via* ustava ne korespondira na razini svjetskog društva”.¹⁶ Vrijedi se zato zapitati o tome što zapravo traži i na čemu inzistira ideja novog konstitucionalizma.

4. IZVORI I POSLJEDICE NOVOG KONSTITUCIONALIZMA

Već danas postoji obimna i kritična literatura o fenomenu *novog konstitucionalizma* i njegovim oblicima.¹⁷ S obzirom da se radi o važnom

¹⁵ O tome kakav bi trebao biti ustav XXI. stoljeća v. **P.E. Quint**, WHAT IS A TEWNTIETH-CENTURY CONSTITUTION, *Maryland Law Review*, Vol. 67/2007, p. 238-257. O Pandorinoj kutiji prepunoj različitih rješenja svjedoče brojni suvremeni naslovi posvećeni problematici okoliša i njenoj zaštiti koji su na svim stranama svijeta izazivali veliku pažnju, bilo da ih se hvali bilo da ih se kudi. Među brojnim takvim naslovima ističemo prije svega knjige: **B. Lomborga**, THE SKEPTICAL ENVIRONMENTALIST: MEASSURING THE REAL STATE OF THE WORLD, Cambridge Univ. Press, 1998, usp. široku raspravu o knjizi u *Case Western Reserve Law Review*, Vol. 53, 2002-2003; ili **C.T. Rubin**, THE GREEN CRUSADE: RETHINKING THE ROOTS OF ENVIRONMENTALISM, 1994; itd.

¹⁶ Usp. **Teubner, G.**, ‘GLOBAL BUKOWINA’: LEGAL PLURALISM IN THE WORLD SOCIETY, u GLOBAL LAW WITHOUT A STATE, Aldershot, 1997, p. 3-28, cit.pr. **Schneiderman, D.**, INVESTMENT RULE AND THE NEW CONSTITUTIONALISM, u *Law and Social Inquiry*, Vol. 25/2000, p. 757-6

¹⁷ Ideologija novog konstitucionalizma obuhvaća ekonomski, politički i pravni aspekt. Na ovome mjestu

odnosu supranacionalne i nacionalne politike i prava taj se odnos nužno dotiče i problematike politike i prava okoliša i njegove zaštite. Važno je dakle pokazati na koji se način novi konstitucionalizam reflektira na područje okoliša i njegove zaštite?

Mada se konstitucionalizam u ordinarnom (klasičnom) smislu zapravo ne povezuje s globalizmom kao procesom neograničene difuzije proizvodnih snaga i kompresijom vremenskog kontinuuma,¹⁸ on se danas itekako povezao s transnacionalnim pravnim područjem i to na najmanje dva važna načina. Prvi je u vezi s transnacionalnim pravom kao nastajućim oblikom suprakonstitucionalizma koji natkriljuje države, mada ga one stvaraju, dok je drugi u vezi s internim efektima koje transnacionalno pravo povezuje s nacionalnim ustavima.

Ad1) Supranacionalni konstitucionalizam. Prema prvom sustav ekonomskih pravila koji se identificira na transnacionalnim, regionalnim i bilateralnim razinama iskazuje stanovite iste odlike koje imaju i nacionalni ustavi. Brojne konstitucionalističke odlike usko su povezane s legalnim režimom ekonomskog globalizacije. Najuočljivija sličnost je cilj ograničavanja legislativnog kapaciteta – prema riječima *J. Elstera* – “narod se štiti od sebe samoga”. U središtu takvog razumijevanja ekonomske globalizacije je nepovjerenje u vladu i strah od demokratskog samoupravljanja. Pravila transnacionalne ekonomije imaju za cilj ukloniti iz javne rasprave niz pitanja kako bi se diljem državnih uređenja osigurala “stabilnost” i “efikasnost” prakse svakidašnje politike. Riječ je o pravilima koji imaju oblik prethodne strategije koja obvezuje buduće generacije građana na stanovite unaprijed određene institucionalne oblike kroz koje se prakticira politika. Pored toga ta se pravila po ugledu na ustav teško mijenjaju, u sebi uključuju obvezujuće mehanizme ostvarivanja zajedno sa sudskom revizijom, a često ih nema u jeziku nacionalnih ustava. Naime, transnacionalna ekonomska pravila koja reflektiraju striktno standarde za zaštitu stranih investicija, a te standarde SAD dugo prakticiraju kao reprezentativna načela međunarodnog prava – podsjećaju na ono što je jedan os suvremenih pisaca nazvao “globaliziranim lokalizmom”: procesom kojim se lokalni fenomen uspješno globalizira.¹⁹

dajemo samo općeniti pregled temeljnih postavki novog konstitucionalizma prema ekonomskoj i političkoj sferi. Pravne posljedice posaebno obrađuje **Hirschl, R.**, TOWARDS JURISTOCRACY – THE ORIGINS AND CONSEQUENCES OF THE NEW CONSTITUTIONALISM, Cambridge, Mass., 2004.

¹⁸ “Globalization is the process, completed in the twentieth century, by which the capitalist world-system spreads across the actual globe. Since that world-system has maintained some of its main features over several centuries, globalization does not constitute a new phenomenon. At the turn of the twenty-first century, the capitalist world economy is in crisis; therefore, according to the theory’s leading proponent, the current “ideological celebration of so-called globalization is in reality the swan song of our historical system” (**I. Wallerstein**, *Utopistics*, 1998: 32). Usp. <http://www.sociology.emory.edu/globalization/theories01.html>

¹⁹ O nizu značajnih pitanja vezanih za odnos suvremene ekonomije i ustavnog kompleksa usp. **Posner, R.**, THE CONSTITUTION AS ECONOMIC DOCUMENT, *George Washington Law Review*, 56, 1987, p. 4-38; **Elster, J.**, ULYSSES AND SIRENS: STUDIES IN RATIONALITY AND IRRATIONALITY, Cambridge, 1984; **Schneiderman, D.**, THE CONSTITUTIONAL STRUCTURED OF MULTILATERAL AGREEMENT ON INVESTMENT, *Good Society*, 9/1999, p. 90

Upravo jezik ograničenja koji prevladava u režimu transnacionalne trgovine i investicijskih pravila, svrhe zbog kojih se njihovi akteri ograničavaju nameću paralele između takvog režima i konstitucionalizma. Tako se npr. pravo europske zajednice opisuje kao pravo čiji se ciljevi dosižu slično nacionalnim ustavima. Prema **E.U. Petersmannu** međunarodna trgovinska pravila i državni konstitucionalizam su komplementarni jedan drugome i to zato jer su – “pravila liberalne međunarodne trgovine izraz, odnosno oni preciziraju, vladine liberalno ustavne obveze prema svojim građanima”.²⁰ Prema većini formalnih definicija konstitucionalizma EU sačinjava ustavni poredak koji se, prema **J.H.H. Weileru** ne razlikuje od poretka kojega imaju federalne države.²¹ Kvazi-legalna strukturiranja povezana s NAFTA-om, EU, i WTO **S. Gill** je opisivao kao oblik “novog konstitucionalizma”, odnosno ortodokсни model za ekonomski i politički razvitak svijeta nakon 1989. godine.²²

Međutim, konstitucionalizam se ne odnosi samo na ograničavanje državne akcije. Ustavna pravila prije mogu olakšati nego li jednostavno potiskivati demokratsku raspravu. Inovacija Madisonovog republikanizma - prema najnovijim tumačenjima povijesti ustavne misli - sastojala se u osmišljavanju prethodnih strategija u obliku ustavnih pravila koja mogu građane osloboditi od stvaranja novih ustavnih pravila za svaku narednu generaciju. Prema tim idejama konstitucionalizam potiče građane da sebe posvete ostvarivanju posebnih zakonodavnih ciljeva. Međutim, funkcioniranje demokratske politike ne poboljšavaju sve prethodne strategije. To je zbog toga što režim transnacionalnih ekonomskih pravila iz političkog foruma uklanja mogućnosti izbora koje osiguravaju političku stabilnost i kritički angažira misao političkog građanstva: a to su stanovite mjere kontrole nad tržištem.²³

Ad2) Nacionalni konstitucionalizam. Prema drugom načinu veza između režima transnacionalnih pravnih pravila i domaćih ustavnih režima postaje predmet istraživanja. Npr. pravila transnacionalne trgovine u stanju su prouzročiti brojne efekte na planu “nacionalnih” pravila. Iste ustavni sustav može obuhvatiti ili im pružiti otpor. Prema **U.E. Petersmannu** međunarodna trgovinska pravila mogu prema nacionalnom ustavnom sustavu imati izravnu obvezujuću snagu (kao u Švicarskoj) ili se nacionalni ustav mijenja kako bi se prilagodio zahtjevima međunarodne integracije.²⁴

²⁰ **Petersmann, E.U.**, CONSTITUTIONAL FUNCTIONS AND CONSTITUTIONAL PROBLEMS OF INTERNATIONAL ECONOMIC LAW, Fribourg, 1991., p. 220-1

²¹ **Weiler, J.H.H.**, EUROPEAN NEO-CONSTITUTIONALISM: IN SEARCH OF FOUNDATIONS FOR THE EUROPEAN CONSTITUTIONAL TRADE, *Political Studies*, 64/1996, p. 517-83

²² **Gill, S.**, GLOBALIZATION, MARKET CIVILISATION, AND DISCIPLINARY NEOLIBERALISM, *Millennium: Journal of International Studies*, 24/1995, p. 399-423

²³ O kontroverznoj prirodi i ciljevima suvremene transnacionalne ekonomije i politike usp. **Holmes, S.**, PRECOMMITMENT AND THE PARADOX OF DEMOCRACY, u CONSTITUTIONALISM AND DEMOCRACY, Cambridge, 1988., p. 226; **Bohman, J.**, PUBLIC DELIBERATION: PLURALISM, COMPLEXITY AND DEMOCRACY, Cambridge, Mass., 1996, p. 50; **Przeworski, A.**, DEMOCRACY AND MARKET: POLITICAL AND ECONOMIC REFORMS IN EASTERN EUROPE AND LATIN AMERICA, Cambridge, 1991; **Buchanan, J.M.**, THE CONSTITUTION OF ECONOMIC POLICY, *Prize Lecture*, December 8, 1986, usp. na Nobelprize.org

²⁴ **Petersmann, E.U.**, NATIONAL CONSTITUTIONS, FOREIGN TRADE POLICY, AND EUROPEAN COMMUNITY LAW, *European Journal of International Law*, 3/1992, p. 3

Suprakonstitucionalizam i nacionalni konstitucionalizam dotiču i pravo okoliša. "Domaće", nacionalno, državno pravo okoliša postaje sve ranjivije prema izazovima koji se temelje u međunarodnom pravu, posebno međunarodno trgovinskom pravu. Istodobno problemi okoliša više nego ikada ranije postaju i razumiju se kao globalni problemi koji traže globalnu pažnju. U tom smislu međunarodno pravo, suprakonstitucionalizam nužno ulaze u vidokrug nacionalnog ustavotvorca. I njihova je prvenstvena misija konstitucionalna dakle ograničavajuća ali s posljedicama po tradicionalno shvaćanje teorije i prakse nacionalne države i prava i njenog konstitucionalizma koje rijetki artikuliraju jasno i glasno. To je zasigurno u vezi s činjenicama da globalni suprakonstitucionalizam postupno natkriljuje tj. značajno ograničuje nacionalnog ustavotvorca. Takvo stanje zasigurno otvara mnoga pitanja. Jedno od njih je svakako u vezi s novim i krucijalnim pitanjem održivog razvoja kao sastavnog dijela odnosno temeljnog načela prava okoliša.²⁵

Prema njemačkom pravnom filozofu **R. Alexyu** – "unutarnja sigurnost u liberalnoj državi koja se temelji na vladavini prava predstavlja najviše dobro središnjeg kolektiva. Zaštita okoliša definira njegovu zadnju varijantu: ekološku državu utemeljenu na vladavini prava..." Međutim, potonju se državu kao novu ustavnopovijesnu dosjetku koja se tek registrira i identificira, u literaturi se prije svega sagledava kroz koncept "održive zemlje" ili "održive države" kojega suvremena teorija države i prava povezuje i koristi u kontekstu održivog razvoja. Tako se "održiva država" definira kao država koja je prepoznala svoju odgovornost glede podrške održivog razvoja i preoblikovanja društva kako bi garantirala kontinuirani opstanak. Tradicija liberalne ustavnodemokratske države koja se temelji na vladavini prava negira bilo koju paternalističku državnu zaštitu na planu blagostanja. Odgovarajući stupanj pažnje države prema zaštiti okoliša u implementiranju održivog razvoja dolazi iz svijesti da se po prvi puta u povijesti čovječanstva pojavljuje opasnost da ono nestane s lica Zemlje ukoliko se nastavi s bjesomučnim korištenjem postojećeg modela proizvodnje i potrošnje.

5. PITANJE PRAVA OKOLIŠA U EUROPSKOM KONSTITUCIONALIZMU

Jedan od najoriginalnijih djelova suvremenog novog konstitucionalizma u nastajanju zasigurno je EU konstitucionalizam. Imajući u vidu otvoreni diskurs i neslaganje o njegovoj prirodi i strukturi (*irregulare aliquod corpus et monstro simile*)²⁶ na ovome mjestu kratko ističemo samo to da je EU konstitucionalizam

²⁵ **Heinzerling, L.**, THE ENVIRONEMENT, u THE OXFORD HANDBOOK OF LEGAL STUDIES, Ed. by **Cane, P., & Tushnet, M.**, Oxford 2003, p.722

²⁶ Čuvena fraza **Samuela Pufendorfa** koja se često citira u razgovorima o pravnoj i pravnoj prirodi EU. Frazu je S.P. pod pseudonimom **Severinus de Monzambano** koristio za karakterizaciju "das Heilige Römische Reich Deutcher Nation" u DE STATU IMPERII GERMANICI, 1667, cit. pr. **Gebhardt, B.**, HANDBUCH DER DEUTSCHEN GESCHICHTE, Vol. I., Stuttgart, 1930, p. 786

kao “konceptualni oblik pragmatškog konstitucionalizma” s vremenom omogućio posebno mjesto i ulogu, rješenja i značenja glede prava okoliša. Takav je pristup konstitucionalizmu u EU *N. Walker* označio kao “ustavni procesualizam”, odnosno “ustavni materijalizam”. Prema tom pogledu “ustavni diskurs i praksa unutar EU trebali bi se sagledavati ekskluzivno ili uglavnom kao pitanje Ugovora i samo-stiliziranih ustavnih dokumenata”. S druge strane ti veliki ustavni trenuci (*constitutional moments*) samo su dio šireg ustavnog platna koji uključuje proces vladavine (*governance process*) koji nisu priznati ili regulirani ugovorima, ali koji se “promatraju zbog njihovog širenja u praksi i/ili njihovog transformirajućeg efekta na opću strukturalnu i kulturnu šemu europske regulacije, i to kao vitalni ustavni proces koji je u opasnosti da bude skriven fikusiranjem na površinsku aktivnost”.²⁷ Naravno, koncept ustava jedan je od otvorenih pitanja europskog diskursa, ali to je zbog toga što svaka konstrukcija koncepta implicira vrednote i preferencije, i konstituiraju bojno polje za napredovanje i/ili ocrnjivanje novih vladavinskih oblika.

Pravnu osnovu legislative prava okoliša u EZ omogućio je 1987. godine *Jedinstveni europski akt* (SEA). U to vrijeme čl. 174. Ugovora o EZ govorio je o tri glavna cilja: “očuvanju, zaštiti i poboljšanju kvaliteta okoliša, doprinosu zaštiti ljudskog zdravlja, osiguranju mudrog i racionalnog korištenja prirodnih izvora.”²⁸ Uspostava te pravne osnove za usvajanje sekundarne legislative bilo je zapravo rođenje prava okoliša Zajednice, pa mnogi ističu da prije SEA nije bilo prava okoliša, odnosno da je zaštita okoliša tek nakon usvajanja SEA postala jedno od područja prava Zajednice. Ipak, sekundarna je legislativa orijentirana na zaštitu okoline postajala još od 1970-tih zajedno s tri akcijska programa Zajednice prema okolišu, postojali su i međunarodni sporazumi o okolišu koje

²⁷ Walker, N., AFTER THE CONSTITUTIONAL MOMENT, FTP 32/93, na <http://www.fedtrus.co.uk/main.asp?pageid=267&mpageid=67&subid=277&groupid=6>

²⁸ UGOVOR O EUROPSKOJ ZAJEDNICI, Glava XIX. (bivša Glava XVI.): **OKOLIŠ: Članak 174.** (bivši članak 130r):

(1.) Politika Zajednice u pogledu okoliša pridonosi ostvarivanju sljedećih ciljeva: očuvanja, zaštite i poboljšanja kvalitete okoliša;

zaštite ljudskog zdravlja; razumnog i racionalnog korištenja prirodnih resursa; promicanju mjera na međunarodnoj razini za rješavanje regionalnih ili svjetskih problema okoliša.

(2.) Politika okoliša Zajednice ima za cilj postići visoki stupanj zaštite, uvažavajući različite situacije u različitim regijama Zajednice. Temelji se na načelu predostrožnosti, na načelu prevencije, na načelu prema kojem se šteta nanijeta okolišu prioritetno rješava na izvoru i načelu prema kojem uzročnik zagađivanja mora platiti. U tom kontekstu, mjere usklađivanja kojima se trebaju ispuniti zahtjevi za zaštitu okoliša obuhvaćaju, kada je primjereno, zaštitnu klauzulu koja omogućava državama-članicama poduzimanje privremenih mjera iz neekonomskih razloga, odnosno za zaštitu okoliša, uz uvjet da budu popraćene inspekcijским postupkom Zajednice.

(3.) Tijekom utvrđivanja politike okoliša, Zajednica će voditi računa o: raspoloživim znanstvenim i tehničkim podacima; uvjetima u pogledu okoliša u različitim regijama Zajednice; potencijalnim prednostima i troškovima akcije ili nepoduzimanja akcije; gospodarskom i društvenom

(4.) Zajednica i države-članice su dužne surađivati s trećim zemljama i nadležnim međunarodnim organizacijama u okviru svojih nadležnosti. Suradnja Zajednice može se urediti sporazumima između Zajednice i zainteresiranih trećih strana, o kojima se pregovara i koji se sklapaju u skladu s člankom 300. Prethodni podstavak ne šteti nadležnosti država-članica da pregovaraju u međunarodnim tijelima i sklapaju međunarodne sporazume.

je zaključivala Zajednica, a postojali su i predmeti o zaštiti okoline ispred ECJ. Dakle, usprkos ekonomske orijentacije prema izgradnji zajedničkog tržišta na samom početku europske integracije, pravo okoliša se razvijalo u sferi sekundarne legislative, međunarodnih sporazuma i sudskih odluka. Ističe se da je okolinski *acquis* kreiran postupno kroz praksu čak i prije uspostave jasne pravne osnove u primarnoj legislativi. U svakom slučaju danas je zaštita okoliša jedno od glavnih područja prava Zajednice – njega određuju čl. 174, 175 i 176 i to na temelju čl. 6. Ugovora o Europskoj zajednici koji govoreći o potrebi realizacije održivog razvoja predviđa načelo integracije okoliša (*environmental integration*).^{29,30}

Rješavanje problema okoliša danas je jedan od najurgentnijih zadataka pred kojim se nalazi suvremeno društvo i buduće generacije. Iako se u Europi pitanja prava okoliša uzimaju sve ozbiljnije još nisu uklonjene naglašene poteškoće oko usaglašavanja različitih pravnih poredaka (međunarodnog, europskog, nacionalnog). Primjer jačanja *managerskog*, a ne *konstucionalnog* pristupa u afirmaciji međunarodnog, europskog i nacionalnog prava o čemu je u svom uvodnom predavanju studentima EUI u Firenci govorio profesor **M. Koskenniemi**, zorno pokazuje tendenciju koja slabi, a ne jača napore prava u pripremi zaštite okoliša za budućnost. Riječ je zapravo o sljedećem:

Europski sud je sredinom 2006. godine donio svoju odluku u predmetu atomske elektrane MOX. Slučaj se je ticao rada nuklearne elektrane u Sellafieldu, UK. Irska je koristeći dva međunarodna ugovora tužila Veliku Britaniju na račun potencijalnih efekata koje će tvornica ostaviti na okoliš. Jedan od tih ugovora je OSPAR Treaty koji se odnosi na zaštitu okoline u Sjevernom moru. A drugi je Konvencija o pravu mora UN (1982.). Kad je saznala za taj slučaj Europska je komisija podigla tužbu protiv Irske zato što je UK kao drugu članicu EU tužila međunarodnoj arbitraži tj. tražila podvrgavanje pravnoj kontroli, tijelu koje ne pripada europskim institucijama i pravilima koja nisu pravila europskog prava. Evropski sud je proglasio krivim Irsku po svim navodima Komisije. Irska je pogriješila jer nije poštivala ekskluzivnu jurisdikciju ECJ-a i nije u skladu s Ugovorom o EZ kooperirala s organima Zajednice.³¹

M. Koskenniemi ističe da je to za svakog međunarodnog pravnika zaprepašujući slučaj. Ne zato što je dosada nezabilježen, već sasvim suprotno. Naime, prema ovom istaknutom piscu *MOX Plant Case* (2006.) zaprepašuje jer on potvrđuje najstariji i najkonzervativniji isječak europskog mišljenja o ulozi međunarodnog prava i njegovoj relaciji s nacionalnim pravom. Taj primjer pokazuje kako ECJ zamišlja EU kao suverena čiji zakoni nadilaze svaku drugu

²⁹ UGOVOR O EUROPSKOJ ZAJEDNICI, Članak 6. (bivši članak 3c): “Zahtjevi zaštite okoliša moraju se uključiti u određivanje i provedbu politike i aktivnosti Zajednice iz članka 3., posebno u cilju promicanja održivog razvoja”.

³⁰ **Cichowski, R.A.**, EUROPEAN LEGAL INTEGRATION AND ENVIRONMENTAL PROTECTION, Institute on Global Conflict and Cooperation, Policy Paper 53/2000

³¹ ECJ, Case C-459/03, 30 May 2006, cit.pr. **Koskenniemi, M.**, INTERNATIONAL LAW: CONSTITUTIONALISM, MANAGERIALISM AND THE ETHOS OF LEGAL EDUCATION, u *European Journal of Legal Studies*, Issue 1/2007, p. 1

pravnu strukturu. Pozivajući se na međunarodno pravo protiv UK Irska je vrijeđala suverenitet europskog prava, poput – “nekadašnjih sovjetskih disidenata koji se pozivajući se na OUN Povelju o građanskim i političkim pravima (1966.) tražili načina da razbiju hermetički apsolutizam sovjetskog poretka”.³²

Nezaobilazna je uloga ECJ u poticanju europskog integracijskog procesa. Takvu dinamiku nam otkrivaju njegove mjere i odluke na području zaštite okoline. Od stranaka u sporu se ustajno traži da domaći suci evaluiraju nacionalne mjere prema supranacionalnom pravu. Odnos između nacionalnih sudova i ECJ vodi prema stvaranju novih europskih zakona. Takva konstrukcija supranacionalne politike na ultimativni način podriva nacionalnu kontrolu nad posebnim političkim odlukama.³³ Taj ekspanzivni proces potpaljuje čl. 234. Ugovora o EZ na kojemu nastaje *case law* prava okoliša. Veliki je broj empirijskih pokazatelja koji stavljaju u pitanje mogućnost nacionalne države da u potpunosti kontrolira rezultate nadnacionalne politike.³⁴

Umjesto *managerialisma* – kao sustava djelovanja prema kojemu se svaki režim razumije kao svrhovita asocijacija i prema kojemu svaka institucija ima jurisdikciju dovoljno široku da je realizira – što dovodi paralelizma do postojanja različitih pravnih režima ili kutija (*boxes*) prava od koji svaka od tih kutija djeluje na svoj način (europsko pravo, trgovinsko pravo, pravo o ljudskim pravima, pravo okoliša, pravo investiranja itd.) međunarodni bi pravници trebali voditi bitku koristeći vokabular konstitucionalizma. U najkraćim crtama konstitucionalizam odgovara na mnoge brige pozivom na “jedinstvo međunarodnog prava” sugerirajući hijerarhijski prioritet institucija koje predstavljaju međunarodno pravo, predanost pravu kao sustavu i vrednotama univerzalnog fokusa u kojemu će se politička nepravda – zaključuje prof. **M. Koskenniemi** - osuđivati kao univerzalno zlo i briga svih, a ne samo neposrednih žrtava.³⁵

5. PROBLEMATIKA ZAŠTITE OKOLIŠA U USTAVU REPUBLIKE HRVATSKE

U vrijeme usvajanja Ustava Republike Hrvatske iz 1990. godine do kojeg dolazi na valu širenja konstitucionalizma nakon sloma socijalizma, hrvatski je

³² Idem, p.2

³³ **Članak 234.** (bivši članak 177.): (1) Sud je nadležan donositi preliminarne odluke o: tumačenju ovog Ugovora; valjanosti i tumačenju pravnih akata institucija Zajednice i ECB-a; tumačenju statuta tijela osnovanih aktom Vijeća, u slučajevima gdje ti statuti to predviđaju. (2) Kada se takvo pitanje pojavi pred nekim sudom države-članice, taj sud može, ako smatra da je odluka o tom pitanju nužna da bi mogao donijeti presudu, zatražiti od Suda da o tome donese odluku. (3) Kada se takvo pitanje pojavi u predmetu koji se još vodi pred sudom neke države-članice, protiv čijih odluka nema pravnog lijeka na temelju nacionalnog prava, taj sud mora uputiti predmet Sudu.

³⁴ **Cichowski, R.A.**, EUROPEAN LEGAL INTEGRATION AND ENVIRONMENTAL PROTECTION, Institute on Global Conflict and Cooperation, Policy Paper 53/2000

³⁵ Idem, p. 20

ustavotvorac već poznao suvremeni scenarij ustavotvorstva koji je u svojim okvirima sadržavao manje-više prihvaćena stajališta prema problematici okoliša i ustavnim pravima tzv. *treće generacije* u kojima se je redovito konstitucionaliziralo i pravo na zdrav okoliš. Tu je klasifikaciju prava na grupu prve, druge i treće generacije inače već od 1977. godine propagirao i obrazlagao češki profesor **Karel Vasak**, poznati između ostalog i kao prvi generalni tajnik Međunarodnog instituta za ljudska prava u Strasbourgu.³⁶ Prva generacija ljudskih prava referira se na tradicionalne i političke slobode koje su obilježile rađanje liberalnih ustavnih demokracija na Zapadu: slobodu govora, vjeroispovijedi, tiska, slobodu od torture, itd. Riječ je o tzv. "klasičnim pravima" koje sadrži i Gl. III. Ustava Republike Hrvatske ("Osobne i političke sloboda i prava", čl. Čl. 21- 47.). Druga generacija odnosi se na tzv. grupna ili kolektivna prava. Za razliku od prava iz prve generacije koja su pripadala pojedincu, za drugu grupu prava se je držalo da ih obnaša čitav narod ili određeni njegovi djelovi. Među tim pravima nalaze se pravo na obrazovanje, rad, sigurnost, samoodređenje, odgovarajući životni standard. Ta je prava inače kodificirao *Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima* (1966.), odnosno još ranije *Opća deklaracija o pravima* (1948.). Mnogi pisci odbijaju priznati ovim pravima kvalitet ljudskih prava argumentirajući svoja stajališta time da sudovi ne mogu prisiliti državu na afirmativne dužnosti pa su zato takva prava izjave želja. Drugo, kritičari ističu se da sve države bez obzira na oblik političkog sustava ili razinu ekonomskog razvitka mogu osigurati građanske i političke slobode, ali ne i osigurati financijske i tehničke resurse za realizaciju afirmativnih obligacija kao što su obrazovanje i adekvatni životni standard.³⁷ Treća generacija prava ili tzv. prava "solidarnosti" najnovija su priznata generacija prava. Potonja se grupa razlikuje od ranije spomenutih grupa po tome što njihovo ostvarivanje nije uvjetovano samo afirmativnim odnosno negativnim dužnostima države već i ponašanjem svakog pojedinca. Prava u ovoj kategoriji uključuju samo-određenje kao i niz drugih normativnih iskaza čiji je status danas još uvijek kontroverzan. Riječ je npr. o pravu na razvoj, na mir, pravu na zdrav okoliš, i pravu na intergeneracijsku jednakost.³⁸

Među tim pravima pravo na zdrav okoliš traži zdravo ljudsko stanište (*habitat*), što znači čistu vodu, zrak, tlo koji su čisti od otrova ili rizika koji ugrožavaju ljudsko zdravlje. Zato se pravo na zdrav okoliš povezuje sa sljedećom obvezom države: (1) suzdržavanja od bilo kakvog izravnog ili neizravnog mješanja u uživanje prava na zdrav okoliš; (2) sprječavanja trećih subjekata poput korporacija da se na bilo koji način upliću u uživanje prava na zdrav okoliš, i (3) usvajanja nužnih mjera da se postigne puno ostvarenje prava na zdrav okoliš.

³⁶ Usp. **Vasak, K.**, HUMAN RIGHTS: A THIRTY YEAR STRUGGLE. THE SUSTAINED EFFORTS TO GIVE FORCE OF LAW TO THE UNIVERSAL DECLARATION OF HUMAN RIGHTS, *UNESCO Courier*, 30/1977, p. 11

³⁷ Usp. **Steiner, HJ et al.**, INTERNATIONAL HUMAN RIGHTS IN CONTEXT: LAW, POLITICS, MORALS, Oxford 2008.

³⁸ Usp. **Kiss, A. & Shelton, D.**, INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW, Ardsley, NY, *Transnational Publishers* 2004, p. 12

Nastojeći usvojiti ustavni dokument koji će biti na tragu vremena ustavotvorac je konstitucionalizirao “očuvanje prirode i čovjekova okoliša” u čl. 3. Ustava kao kao jednu od najviših ustavnih vrednota ustavnog poretka Republike Hrvatske, a u čl. 69. Ustava “pravo na zdrav okoliš”.³⁹

Govoreći o ustavnim vrednotama Ustava RH uzimamo da su okvirne reference koje pripadaju većini tih vrednota poznate i prihvaćene. To je činjenica koja je jednostavno rezultat napora suvremenog svijeta da se uspostavi slobodna i demokratska država. Bez sustava vrednota ustavna bi praksa preuzela rizik favoriziranja jedne posebne vrednote ili prava na pristrani način iskrivljavajući ih u njihovu suprotnost, zapravo legitimirajući nepravdu u ime ustavnog prava. Ustavna je povijest suvremene države vrednote sagledavala kao izraz individualizma, kolektivizma, vrijedonosnog neutralizma kao kulturalno uvjetovane vrednote, komunitarizma, kozmopolitizma. Međutim, činjenica je da su na početku XXI. stoljeća ustavne vrednote izraz globalnih vrednota, i da njih treba uspostavljati koliko na globalnom toliko i na nacionalnom nivou. Zato se na području “zelenih ustava” naime svih onih ustava koji govore o prirodi, okolišu i njihovoj zaštiti, a među njima spada i hrvatski Ustav, sve više govori o potrebi harmoniziranja vrednota, u ovom slučaju vrednote okoliša i drugih respektivnih ustavnih vrednota, prije svega vladavine prava.⁴⁰

Sve brojniji “ekološki” propisi različitog ranga svjedoče da institucije vlasti Republike Hrvatske sve ozbiljnije uzimaju u obzir postojanje snažne faktične veze između moguće degradacije okoliša i prava svih na zdravi okoliš. Iako aktivističke organizacije “zelenih” s pravom upozoravaju na kritičnu ignoranciju javnosti glede legislative zaštite okoliša u RH, slučaj *Družbe Adria* (2004.-2005.) ohrabruje i potvrđuje ranije iskazani stav da je riječ o kompleksu odnosa čije pozitivno ostvarivanje potvrđuje smisao postojanja onih ustavnih i zakonskih mehanizama koji omogućuju ograničavanje institucija vlasti u interesu javnosti i demokracije⁴¹. Ti mehanizmi u Hrvatskoj imat će sve više smisla s obzirom na strelovito ubrzanje

³⁹ Usp. USTAV REPUBLIKE HRVATSKE, Čl. 3.: “Sloboda, jednakost, nacionalna ravnopravnost i ravnopravnost spolova, mirotvorstvo, socijalna pravda, poštivanje prava čovjeka, nepovredivost vlasništva, očuvanje prirode i čovjekova okoliša, vladavina prava i demokratski višestranački sustav najviše su vrednote ustavnog poretka Republike Hrvatske i temelj za tumačenje Ustava.”; USTAV REPUBLIKE HRVATSKE, Čl. 69. : (1) Svatko ima pravo na zdrav život. (2) Država osigurava uvjete za zdrav okoliš.; (3) Svatko je dužan, u sklopu svojih ovlasti i djelatnosti, osobitu skrb posvećivati zaštiti zdravlja ljudi, prirode i ljudskog okoliša.

⁴⁰ O tome šire kod **J.Omejec**, UVODNA I OSNOVNA PITANJA PRAVA OKOLIŠA, u **Lončarić, O.**, et al., PRAVO OKOLIŠA, Treće izmjenjeno i dopunjeno izdanje, Zagreb 2003, str. 54.-62.

⁴¹ “Komisija za procjenu Studije utjecaja na okoliš (SUO) za projekt Družba Adria odbacila je studiju 24.10.2005. kao nekompletnu i nekvalitetnu te je preporučila Vladi RH da odustane od štetnog projekta. Ovaj rezultat je velika promjena u odnosu na početnu fazu projekta u 2002. godini, kada je tvrtka za cjevovodni transport nafte JANAF izjavila da ne postoji potreba za izradom SUO zato što cjevovod već postoji. Da javnost nije reagirala, i natjerala Ministarstvo Zaštite okoliša, prostornog uređenja i graditeljstva (MZOPUG) da zahtijeva izradu studije. Zeleni forum, mreža nevladinih udruga za zaštitu okoliša u Hrvatskoj prikupila je više od 50 000 potpisa protiv projekta. Na tu temu održani su brojni skupovi, direktne akcije, performansi, okrugli stolovi te niz drugih aktivnosti tijekom tri godine kampanje.” Usp. PRAČENJE LEGISLATIVE ZAŠTITE OKOLIŠA U HRVATSKOJ – ŠTO ZNAČI PROCES PRIBLIŽAVANJA EU ZA VAS I OKOLIŠ? Bilten Zelene akcije, rujna/studenja/2005., str. 5.

i otvaranje države međunarodnoj trgovini, globalizaciji, stranim investicijama i kontroverzijama koji prate neizbježni utjecaj toga procesa na okoliš, radne i druge odnose. Brojni su primjeri koji reflektiraju međudnos između ljudskih prava, okoliša i npr. radnopravnih odnosa. Igra supranacionalnih institucija, međunarodnog kapitala na kartu karaktera tržišne slobode i slobode trgovine kao ljudskih prava i sve učestalije međusobno sudaranja ustavnih prava ubrzavaju sve nužnije otvaranje i afirmiranje područja tzv. *environmental justice*. Već registrirani slučajevi *Družbe Adria*, *Zagrebačke spalionice*, *Cemex-a*, *Salonita*, itd. primjeri su koji jasno reflektiraju važnost osiguranja rada u sigurnom okolišu, ne samo s obzirom na mogućnosti kontaminacije, već i na ostale negativne aspekte, općenito stanja resursa lokalne sredine koja ovisi npr. o svojoj poljoprivrednoj aktivnosti. Pomenuti primjeri dio su karakterizacije liberalne trgovine i globalizacije koji često svoj izvor imaju u pukim investicijskim i profitnim motivi koji mogu ozbiljno ugroziti ekosustav, intergeneracijsku jednakost i pravo na čisti okoliš. Prva granica takvim ugrozama treba biti temeljno ustavno opredjeljivanje prema pravu na razvoj, zdravi okoliš i mir koja prava čine okosnicu treće generacije ljudskih prava. U tom smislu hrvatski ustav prvi omogućuje pravedniju distribuciju prava i odgovornosti glede iskorištavanja okolinskih izvora između postojećih zajednica, bilo na globalnom bilo na nacionalnom planu. A tako bi u interesu očuvanja održivo razvojne i nezagađene "lijepe naše" trebalo i ostati nadajmo se što je duže moguće.

CONSTITUTIONAL BASICS AND THE PROBLEM OF ENVIRONMENTAL PROTECTION IN CROATIAN AND EUROPEAN LAW

In this paper, the author points out a few questions which link the problem areas of the constitution with environmental protection. Is the problem area of the environment and its protection in itself an understandable and 'natural' *topos* of the constitution? Why and in what way have modern constitutions 'become green' and what constitutional and other legal problems have their creators faced? What role has the penetration of international and national constitutional law in this *greening* had and with what consequences? Why is it necessary to harmonise the values of the constitution and the environment? In this context, the author is especially interested in what way this problem area is resolved in the context of modern Croatian and European constitutional law.

Key words: *constitution, environmental protection, harmonisation of Croatian and European law*