

formulisane u pojedinim ustavima kakvi su francuski Ustav od 3. septembra 1791., član 79 njemačkog Ustava iz 1949, član 288 portugalskog Ustava iz 1979, član 60 brazilskog Ustava i članovi 441 i 442 ekvadorskog Ustava – koje su izražene taksativno i relativno precizno. U drugom slučaju imamo relativne granice, koje dozvoljavaju da se govori o manjem ili većem stepenu relativne tvrdoće, u zavisnosti od stepena otežanosti postupka revizije u odnosu na redovne zakonodavne procedure. No, osim eksplicitnih granica koje su date samim ustavom, postoje i implicitne granice, koje su danas prihvaćene kako od strane doktrine tako i od strane pravosuđa, kao što je slučaj sa onim postupcima koji su karakteristični za demokratski metod i osnovna prava. Na primjer, član 2 italijanskog Ustava utvrđuje kao “nepovrediva” “prava čovjeka, bilo kao pojedinca bilo u okviru društvenih organizacija u okviru kojih se odvija njegova osobnost”; u jednoj ustavnoj presudi, br. 1146 iz 1988, se utvrđuje oduzimanje mogućnosti revizije “suverenih principa poretka”, koji ovom presudom nijesu precizno pobrojani ali ih je na teorijskom planu moguće identifikovati sa principima koji su implicitno prisutni u predstavi o demokratskom ustavu i ustavnoj tvrdoći.

Ova se diferencijacija negativnih primarnih ustavnih garancija uvijek ostvarivala, kada se ostvarivala, u odsustvu teorijskog plana. Nauka o ustavu bi trebala da teoretiše i da predloži različite stepene tvrdoće različitih ustavnih normi, koja se može opravdati na osnovu njihove demokratske relevantnosti; na primjer, apsolutna tvrdoća normi koje ustanovljavaju princip jednakosti, dostojanstvo osobe i osnovna prava, za koja bi moglo biti predviđeno eventualno širenje, nikako i sužavanje, zajedno sa principima političkog predstavništva i podjele vlasti; manje ili više otežani oblici relativne tvrdoće za norme o organizaciji i funkcionisanju javnih vlasti; blaže forme relativne tvrdoće, na kraju, za manje važne norme.

I negativne sekundarne ustavne garancije, koje se sastoje u sudskoj kontroli ustavnosti, mogu s druge strane biti manje ili više britke. Istorijski su se, kako je dobro poznato, razvile dvije vrste sudske kontrole legitimnosti zakona: a) difuzna kontrola koja se afirmisala u Sjedinjenim Državama i u drugim američkim poretcima i koja se sastoji u prestanku primjene u slučaju o kojem se odlučivalo, ali ne i u poništavanju neustavne norme, koja stoga ostaje važeća čak i nakon utvrđivanja njene nelegitimnosti, ako isključimo činjenicu obaveznosti precedenta, koji ima veći autoritet ukoliko je stvoren od strane Vrhovnog suda; b) centralizovana kontrola, koja se afirmisala u Italiji i u mnogim drugim evropskim državama nakon Drugog svjetskog rata, po kelsenovskom modelu prihvaćenom od strane austrijskog ustava iz 1920. godine, koji se sastoji u poništavanju neustavnih zakonskih normi od strane Ustavnog suda, na osnovu pitanja sudije u toku presude, u slučaju kada se ovo pitanje smatra relevantnim i nije izrazito neosnovano.

Od ova dva modela, drugi je nesumnjivo efikasniji: “Ustav kojem nedostaje garancija poništavanja neustavnih akata” pisao je Kelsen “u tehničkom smislu i nije u potpunosti obavezujući”. Ali je i drugi model, onaj kojim se eksperimentiše u Evropi, ograničen na različite načine: u objektivnom smislu on se tiče, na primjer u italijanskom pravu, ne svakog normativnog akta koji nije u skladu sa ustavom već samo primarnih izvora, tj. tiče se samo redovnih zakona i svih ekvivalentnih akata; u subjektivnom smislu, s obzirom na to da subjekti koji su legitimisani da pokrenu pitanje ustavnosti nijesu subjekti koji su povrijeđeni normama na čiju se neustavnost sumnja već su to, kakav je opet slučaj u Italiji, sudije, tamo gdje smatraju da je pokretanje postupka legitimno u slučajevima koji su podvrgnuti njihovom presuđivanju.

Ne manje važne od negativnih ustavnih garancija su pozitivne ustavne garancije, koje su na čudan način zanemarene od strane doktrine bez obzira na to što su neophodne za efektivnost, a posebno za ustavom ustanovljena socijalna prava. One se sastoje u obavezi,