МЕЃУНАРОДЕН СЛАВЈАНСКИ УНИВЕРЗИТЕТ
„ГАВРИЛО РОМАНОВИЧ ДЕРЖАВИН“
СВЕТИ НИКОЛЕ – БИТОЛА
РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА



ФАКУЛТЕТ ЗА ПРАВНИ НАУКИ
СТУДИСКА ПРОГРАМА: ГРАЃАНСКО ПРАВО

МАГИСТЕРСКИ ТРУД

ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА И СЛОБОДИ ВО СОВРЕМЕНИТЕ ДЕМОКРАТСКИ ПРАВНИ СИСТЕМИ ОД АСПЕКТ НА ФИЛОЗОФИЈАТА НА ПРАВОТО

СТУДЕНТ: **МЕНДЕРЕЗ ЕМИНИ**
БРОЈ НА ИНДЕКС: **M197026**
МЕНТОР: **ПРОФ. Д-Р ИВАН ЕФРЕМОВСКИ**

Свети Николе, 2021

ИЗЈАВА

Јас, **Мендерез Емини**, студент на Втор циклус на студии на Факултетот за правни науки во МСУ „Г. Р. Державин“ Свети Николе – Битола, на студиската програма по Граѓанско право, со постојано место на живеење на ул. с. Романовце 1322, Куманово, со ЕМБ 1102976420048 и број на индекс М197026, изјавувам под морална и кривична одговорност дека поднесениот магистерски труд под наслов **„Човековите права и слободи во современите демократски правни системи од аспект на филозофијата на правото“** претставува мој самостоен труд и истиот претставува резултат на самостојна научна работа спроведена во текот на истражувањето.

Согласен сум да ги сносам сите последици и одговорности кои произлегуваат од неовластеното користење на туѓ текст или плагијатство, согласно важечките законски и подзаконски акти, кои ги регулираат авторските и сродни права.

Место и датум: _____

Давател на изјава: _____

АПСТРАКТ

Човековите права отсекогаш биле тема на интерес на голем број на науки и предмет на голем број дебати во научните кругови. Тоа секако произлегува од нивната огромна важност за индивидуите во општеството, но и за самиот развој на државата. Оттука, сосема е јасно зошто во рамките на филозофијата се развила и посебна гранка - филозофија на правото, која ги разгледува човековите права и слободи од филозофски аспект.

Во денешните современи и демократски општества, може да се каже дека човековите права и слободи заземаат централно место. Нивното признавање, почитување и заштита претставува крајна цел на секоја демократска држава, а уште повеќе, нивното обезбедување и заштита е подигнато на супранационално ниво.

И покрај горенаведеното, постојат одредени ситуации во кои човековите права и слободи можат и треба да бидат ограничени. Секако, овие случаи треба да бидат ретки исклучоци, да бидат неопходни заради заштита на некоја повисока цел, како и да се во рамките на строго определени правила и граници.

Токму горенаведените прашања се предмет на овој магистерски труд.

Клучни зборови: филозофија на правото, човекови права и слободи, Европска конвенција за човекови права, ограничување на човековите права, меѓународни конвенции

ABSTRACT

Human rights have always been a topic of interest to many sciences and the subject of numerous debates in scientific circles. This certainly stems from their great importance for the individuals in society, but also for the development of the state itself. Hence, it is quite clear why a special branch - philosophy of law - has developed within the philosophy, which considers the human rights and freedoms from a philosophical point of view.

In today's modern and democratic societies, it can be said that the human rights and freedoms are at central position. Their recognition, respect and protection is the ultimate goal of every democratic state, and even more their security and protection is raised to a supranational level.

Despite the above, there are certain situations in which human rights and freedoms can and should be restricted. Of course, these cases should be rare exceptions and to be necessary for the protection of a higher goal, as well as to be within strictly defined rules and limits.

The above questions are the subject of this master's thesis.

KEYWORD THERMS: Philosophy of Law, Human Rights and Freedoms, European Convention of Human Rights, Restriction of Human Rights, International Conventions

СОДРЖИНА

АПСТРАКТ.....

Клучни зборови:.....

ВОВЕД.....1

1. ТЕОРЕТСКИ ОСНОВИ И ГЕНЕЗА НА ФИЛОЗОФСКИ ПРАВНАТА МИСЛА И ТЕОРИЈАТА ЗА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА 3

1.1. Историја и генеза на филозофско-правната мисла…….....3

1.2. Современата важност на човековите права.....17

1.3. Историска генеза и развој на Теоријата за човековите права.....20

1.4. Филозофска анализа на концептот за човекови права.....31

1.4.1. Морални vs законски права.....31

1.4.2. Права на побарување наспроти слободни права.....33

1.4.3. Суштински категории на човекови права.....35

1.4.4. Должност за заштита на човековите права.....36

2. Филозофска оправданост на човековите права.....39

2.1. Пристапот на Теоријата на интерес.....40

2.2. Пристапот на Теоријата на волја.....43

3. Филозофска критика на човековите права.....45

3.1. Морален релативизам.....46

3.2. Епистемиолошки критики на човековите права.....48

2. МЕТОДОЛОШКИ ПРИСТАП НА ИСТРАЖУВАЊЕТО.....49

2.1.Методолошка рамка.....49

2.1.1.Поим и предмет на истражувањето.....49

2.1.2.Цели и задачи на истражувањето.....50

2.1.3.Методолошки постапки на истражувањето.....51

2.1.4.Хипотези на истражувањето.....52

3. АНАЛИЗА НА ИСТРАЖУВАЊЕТО.....53

3.1. Човековите права и слободи во Република Северна Македонија.....53

3.2. Човековите права и слободи во меѓународните правни инструменти.....58

3.2.1.Универзална декларација за правата на човекот.....61
3.2.2.Меѓународен пакт за граѓански и политички права.....63
3.2.3.Меѓународен пакт за економски, социјални и културни права.....65
3.2.4. Европска конвенција за човекови права.....66
3.2.5.Повелба за основните права на Европска Унија.....70
3.3. Ограничување на човековите права и слободи.....73
3.3.1. Апсолутни и релативни права.....74
3.3.2. Индивидуални и колективни права.....91
ЗАКЛУЧОК.....95
КОРИСТЕНА ЛИТЕРАТУРА.....99

ВОВЕД

Појавата на човековите права и слободи датира уште многу одамна. Така, потеклото на теоријата на човековите права може да се најде дури и во античка Грција, во делата и говорите на грчките филозофи. Во средниот век, сакралната филозофија и теологијата продолжиле со стремежот за воспоставување на човековите права како универзална категорија. По големите откритија на нови континенти, еволуцијата во филозофијата, хуманизмот и ренесансата, се појавува радикална промена во теоријата за човекови права. Модерните мислители, Џон Лок, Томас Хобс, Жан-Жак Русо, Имануел Кант го свртеа своето внимание од надворешните основи на човековите права кон поединецот, содржани во личните верувања, моќта на разумот и моралната самоконтрола на поединците. Петвековниот процес на „индивидуализирање“ на човековите права е „крунисан“ со неколку меѓународни документи и декларација по Втората светска војна. Оттука, денес во современите демократии човековите права и слободи уживаат заштита.

Човековите права и слободи се еден од основните постулати на секое современо демократско општество, а нивната заштита е императив на секоја држава. Уште повеќе, со оглед на важноста, нивната заштита е подигната на меѓународно ниво и истите се третираат како универзална категорија. Почитувањето на индивидуалните права и слободи од страна на државите е еден од основните услови за членување на државите во голем број на меѓународни организации и сојузи, како на пример Европската Унија и Советот на Европа. Имајќи го предвид тоа, еден од главните приоритети на секоја демократска земја е да обезбеди максимална заштита и почитување на правата на граѓаните.

Сепак, и покрај оваа исклучителна важност на неповредливоста на човековите права и слободи, постојат околности во кои е оправдано, па дури и неопходно, истите да бидат ограничени заради постигнување на колективни здравствени и безбедносни цели. Во Република Северна Македонија ограничување на слободите и правата е единствено дозволено во случаи утврдени со Уставот или за време на воена и вонредна состојба, но повторно на начин утврден со Уставот.

Во последните месеци поради пандемијата со Ковид 19 вирусот речиси целиот свет живее во состојба кога постои масовно ограничување на голем дел од човековите права и слободи, со цел успешно справување со светската пандемија. Истото се случува и во нашата држава, во која за првпат од нејзината самостојност беше прогласена вонредна состојба и сведоци сме на одредени мерки кои се преземаат заради заштита на здравјето на населението, но кои влијаат на слободите и правата на граѓаните. Сепак, и покрај овие околности и овие нужни ограничувања, сите земји и натаму остануваат должни да обезбедат заштита на човековите права и слободи, особено оние кои не можат да бидат ограничени под ниедни околности, односно таканаречените апсолутни права.

Оттука, од исклучителна важност е детално да се разработи прашањето за оправданоста на ограничувањето на човековите права и слободи во одредени ситуации и сите прашања кои произлегуваат од тоа. Особено прашањата поврзани со степенот на ограничување, оправданоста на ограничувањата, нивното време на траење и слично. Ограничувањето на човековите права и слободи речиси во сите демократски системи, а исто така и на меѓународно ниво е предвидено како искучок, а не како правило, па оттука важно е исклучителните ситуации и состојби да не се користат заради неоправдано, недозволено и прекумерно ограничување на човековите права.

Токму од овие причини, овој труд ќе го разработи прашањето за човековите права и слободи, гледано од аспект на филозофијата на правото, со посебен осврт на ограничувањето на истите. Во него ќе биде разгледан развојот на човековите права низ филозофската мисла, како и влијанието на филозофијата на правото во нивното формирање и афирмирање во она што се денес. Исто така, тие ќе бидат обработени и како современа уставна и универзална категорија. Со оглед на посебната општествена важност која ја имаат, ќе се направи посебен осврт на ситуациите и случаите во кои е можно отстапување од нивната неприкосновеност и неповредливост. На овој начин ќе се овозможи да се предвиди натамошниот развој на човековите права, како динамична категорија која постојано се унапредува и менува, без притоа да се исклучи нивното основно значење и важност.

1. ТЕОРЕТСКИ ОСНОВИ И ГЕНЕЗА НА ФИЛОЗОФСКИ ПРАВНАТА МИСЛА И ТЕОРИЈАТА ЗА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА

1.1. Историја и генеза на филозофско-правната мисла

Филозофијата на правото е врвно и најдлабоко знаење за правниот свет, односно за вкупноста на правните феномени и за сите облици на изразување на правниот живот, структурирано како единство на правната онтологија, правната аксиологија и правната гносеологија.[1] Таа е дел од филозофијата и јуриспруденцијата кој ги проучува основните прашања поврзани со правото и правните системи, како на пример: „Што е правото?“, „Кои се критериумите за правна валидност?“, „Која е врската помеѓу правото и моралот?“ итн. Филозофијата на правото (или правната филозофија) се занимава со обезбедување општа филозофска анализа на правото и правните институции. Прашања од оваа област се движат од апстрактни идејни прашања во врска со природата на правото и правните системи, до нормативни прашања во врска со односот помеѓу правото и моралот и оправданоста за различните правни институции.[2]

Постојат приближно три категории, во кои спаѓаат темите на правната филозофија: аналитичка јуриспруденција, нормативна јуриспруденција и критички теории на правото. Аналитичката јуриспруденција вклучува анализа на суштината на правото за да се разбере во што тоа се разликува од другите системи на норми, како што е етиката. Нормативната јуриспруденција вклучува испитување на нормативните, евалуативните и други прашања во врска со законот, како што се ограничувања на слободата, обврски за почитување на законот и основите за казнување. Конечно, критичките теории на правото, како што се критичките правни студии и феминистичката јуриспруденција, предизвикуваат повеќе традиционални форми на правна филозофија.

Традиционално, филозофијата на правото се занимава со артикулирање и одбрана на предлози за правото што се општи и апстрактни - т.е. не важат за специфичен правен систем во одредено време, туку за сите правни системи или можеби дури и на сите закони

[1] Камбовски, В. (2010) *Филозофија на правото*. Скопје: МАНУ.
[2] Повеќе за тоа: „Philosophy of Law”-Internet Encyclopedia of Philosophy

во секое време. Филозофијата на правото често има за цел да го разликува правото од другите системи на норми, како што е моралот или други социјални дисциплини. Ставовите за природата на правото често зависат од одговори на некои од најосновните филозофски прашања - на пример, во врска со основите на моралот, правдата и правата; природата на човековото дејствување и намера; природата на знаењето и вистината; и оправданоста на политичкото владеење. Затоа, филозофијата на правото е интегрален дел од филозофијата.

Кога се работи за филозофијата на правото и нејзиниот поим и значење, постојат различни стојалишта. Некои од нив филозофијата на правото целосно ја стават под покривот на филозофското учење, додека други пак, не негирајќи го филозофскиот карактер на оваа дисциплина, настојуваат да го истакнат правото како нејзин предмет. Не е мал ни бројот на застапниците на мислењето дека филозофијата на правото е самостојна дисциплина, подеднакво оддалечена и од филозофијата и од општата теорија на правото, но под силно влијание на општото филозофско учење. Постојат и теоретичари кои филозофијата на правото ја сметаат за правна наука. Така, според Бојчев, филозофијата на правото е наука за метајуридичките својства на правото.[3]

Во однос на историскиот развој на филозофско-правната мисла, забележително е дека иако првите закони како средство за управување со човековите заедници датираат од пред најмалку 3000 години пред нашата ера, во антички Египет, постојаниот и систематски филозофски одраз на нивната природа, за кој постојат докази, се некаде кон крајот на 5 век пред нашата ера во античка Грција, не долго по раѓањето на самата западна филозофија. Од таа точка наваму, повеќе или помалку континуирана историја на такво размислување може да се следи до денес. Како што е вистина со историјата на филозофијата општо, со векови може да се забележат промени не само во изнесените теории, туку и во централните прашања во врска со правото на кои ваквите теории требаше да одговорат.

Иако секоја филозофска теорија е делумно производ на времето, местото и културата во која се развива, филозофијата на правото е територијална во дополнителна смисла. Филозофските шпекулации за природата на правото не само што многу често се обликуваат од политиката на времето и местото на даден теоретичар, туку се водат и од

[3] Камбовски, В. (2010). *Филозофија на правото*. Скопје: МАНУ.

специфичен вид правен систем и правна култура. Последниот факт е важен, бидејќи видовите правни системи во Европа и англофонскиот свет варираат многу во последните неколку милениуми. Оттука, разбирањето на секоја од најголемите теории и текстови во историјата на филозофијата на правото бара извесно запознавање со правните системи на градовите и состојби во кои е развиена дадена теорија.

Како што веќе споменавме погоре, првите зачетоци на филозофско-правната мисла ги среќаваме во античка Грција, каде законите се прикажани дури и во хомерските песни. Законот на Атина во петтиот и четвртиот век пр.н.е. бил кодифицирана традиција изнесена со закон и индивидуализирана во неговата примена преку спроведување на правдата од страна на големите народни собранија. Развојот на строг закон од кодифицирани примитивни материјали, кој во Рим претходел на фазата на правичност и природно право, не се случил во грчкиот град. Во Атина од класичниот период, зборот νόμος, што значи и обичајно и донесено право, како и закон воопшто, ја одразувал несигурноста во однос на формата и желбата за униформност во примената, кои се карактеристични за примитивното право.

Можеби ќе ги разбереме материјалите на кои работеле грчките филозофи ако ја погледнеме опомената упатена кон атинското жири од страна на Демостен: *„Луѓето треба да го почитуваат законот од четири причини: затоа што законите ги пропишал Бог, затоа што тие биле традиција поучувана од мудри луѓе кои ги знаеле старите добри обичаи, затоа што тие биле создадени од вечниот и непроменлив морален код и затоа што тие биле меѓусебни договори на мажи што ги обврзувале поради морална должност да ги одржуваат своите ветувања.“*[4]

Не поминало долго време кога филозофите побарале подобра основа за законите, сигурна основа на авторитет заснована на нешто постабилно од човечката волја и моќта на оние што управуваат за да ја наметнат својата волја. Тоа било потребно и за решавање на проблемот на социјална контрола во грчката град држава, како и да се одржи општата безбедност и безбедноста на социјалните институции.

Платоновиот дијалог „Критон“[5] е корен на неколку трајни идеи во филозофијата на правото, како што е тврдењето дека природниот закон има авторитет над своите субјекти и дека самиот однос помеѓу правото и неговите субјекти доведува до обврска на

[4] https://oll.libertyfund.org/titles/pound-an-introduction-to-the-philosophy-of-law
[5] Платон (1983). *Одбраната Сократова, Критон, Фајдон*. Група издавачи. Скопје: НИП „Нова Македонија“.

покорност. Подоцнешната работа на Платон врши повикување на правото, но не успева да ја артикулира робусната филозофија на правото во модерна смисла. Она што се смета дека е неговото последно дело „Закони“ содржи многу специфични предлози за реформа на законите од неговото време, но не успева да се справи со поширок филозофски прашања. Платоновото стојалиште за законот како „производ на разумот“ е прифатен како општо место во подоцнежната рационалистичка филозофска мисла за правото - Законот е средство за трансформирање на начелата на разумот во однесувањето на луѓето.[6]

Една генерација подоцна, студентот на Платон, Аристотел (384–322г. п.н.е.), дал повеќе систематски израз на голем број влијателни идеи за правото. Аристотел ќе рече дека луѓето се „политички животни“, што значи дека тие природно се организираат во различни видови заедници, од кои најголема е градот или град држава (на грчки, полиси). Градовите се карактеризираат со нивната „политеа“, збор што често се преведува како „устав“, но всушност се однесува на кој било општ начин на кој може да се организира голема човечка заедница. Правото, според Аристотел, е „еден вид поредок“ и затоа обезбедува сеопфатна рамка на правила и институции, преку кои се конституира едно општество. Законот по природа е универзален по форма: тој е стандард на однесување што се применува генерално, и во однос на класите на лица и на видовите на однесување со кои управува. Поради својата универзална природа, законот понекогаш може да не се примени, или да се примени само неопределено, во нов случај непредвиден од законодавецот. Проблемот тука, според него, не е во законот или во недостаток на предвидливост од страна на законодавецот, туку во „природата на случајот“. Аристотел беше и првиот што го артикулираше она што стана познато како идеал на владеењето на правото. Тој го делеше заедничкиот грчки став дека, како општ принцип, законот има удел во вечната божествена мудрост и како таков е инструмент, со кој се ограничува вршењето на политичката моќ, особено на тирани, чиишто политики ги претставуваат само нивните сопствени интереси, а не и доброто на заедницата. Аристотел успева да го одреди значењето или значењата на зборот право со анализата на правдата: секој вид на активност - правдата е активност - си поставува еден вид на соодветна цел. Добрата особина на правдата го има за цел овој предмет.[7]

[6] Камбовски, В. (2010). *Филозофија на правото*. Скопје: МАНУ.
[7] „Големите прашања на филозофијата на правото„- Збир на одбрани текстови избрани и презентирани од Симон Гојар- Фабр и Рене Сав

Иако многу аспекти на античката грчка култура имале континуирано влијание низ целата Римска империја, законот не бил еден од нив. Римјаните воспоставија нови правни форми и институции и ја развија првата форма на она што подоцна ќе се нарече „правна наука“. За таа цел бил измислен нов жанр на правно пишување, во кој правниците го собирале и организирале римското право според сложените таксономии. Оваа практика кулминираше во „Дижест“ на византискиот император Јустинијан Први, дело што подоцна служеше како основа на многу современи правни системи на западна Европа. Но, додека грчкото право згаснуваше во влијанието, грчкото наследство во филозофијата на правото траеше неколку векови и се протегаше низ средниот век, особено во рамките на христијанската традиција.

Римскиот правник и филозоф Цицерон (106–43 пр.н.е.) ја артикулирал првата, а некои би рекле и дефинитивна концепција за она што се нарекува „природен закон“. Иако Цицерон бил правен практичар и бил упатен во позитивниот (човечки донесен) закон на римската држава, тој се обидел да го постави во однос на она што тој ги сметал за објективни морални вистини, кои тој исто така ги нарекол „закони“.

Природното право или теоријата на природниот закон беше филозофска теорија за подолг период. Се појави за да се исполнат идните состојби од фазата на правичност и природно право, еден од најголемите креативни периоди на правната историја. Теоријата на природното право беше разработена како средство за раст, како средство за правење закон на светот врз основа на стариот строг закон на римскиот град. Но, тоа беше разработено и како средство за насочување и организирање на растот на законот за да се одржи општата безбедност. Задачата на правниците беше да го градат и обликуваат законот врз основа на старите локални традиции за да го направат инструмент за задоволување на желбите на целиот свет, а во исто време да обезбедат униформност и предвидливост. Концепцијата на природното право, како нешто од кое целото позитивно право не беше само декларативно, беше моќен инструмент во рацете на правниците и им овозможи да продолжат во својата задача за правна конструкција.

Теоријата за природно право го доби својот прв систематски третман од големиот христијански филозоф Свети Тома Аквински. Аквински генерално работел во идејната рамка и основните принципи на филозофијата на Аристотел, но често ги проширувал и модифицирал на нови начини, а особено во случајот на неговата филозофија на правото.

Аквински го дефинира законот делумно како „уредба на разумот“. Тој тврди, во смисла појасно отколку во претходните теории, дека законот по својата природа има карактеристична точка или цел. Во најапстрактна смисла, целта на правото е да му служи на општото добро на политичката заедница. Поточно, законот е објавен план за координација со кој едно општество може да реализира добра (и материјални и нематеријални), што не можат да се постигнат со други средства. Аквинската централна природно-правна теза е дека важечкото позитивно право е нужно изведено од објективни морални принципи и морални вистини. Оваа изведба може да се појави на два начина. Прво, правото може да се изведе со директна кореспонденција во содржината помеѓу моралното и правното правило. На пример, од моралниот принцип дека убиството е погрешно, може да се формулира и донесе законска забрана за убиство. Второ, законот може да се изведе од моралот со повеќе индиректен процес. Голем дел од позитивното право, тврди тој, е изведено од моралот на овој втор начин. Стандарден модерен пример се сообраќајните закони кои бараат луѓето да возат од едната или од другата страна на патот. Се разбира, моралот не бара конкретно луѓето да возат десно или лево, но штом ќе се донесе законот што, на пример, бара возење од лево, ќе биде обврзувачки за граѓаните како индиректна поврзаност со општите морални принципи кои бараат од лицата да не ги изложуваат другите на неоправдан ризик. Аквински сметал дека ако позитивното право не е изведено од валидни морални принципи на кој било од овие два начина, тогаш таквите закони се „неправедни“ и не успеваат да бидат „закон“ и немаат никаков обврзувачки ефект за граѓаните. Аквинското поимање на односот меѓу законот и моралот е покомплексен со неговата сфаќање за тоа кој е најсоодветен да служи како владетел и како законодавец. Легитимни политички власти се оние кои се мотивирани од „грижата за заедницата“ и секој закон создаден од други мотивации е посебна форма на неправда.

Во периодот од доцната европска ренесанса па до крајот на 18-тиот век филозофските дебати за природата на правото значително пораснаа и беа разновидни. Меѓу нив, сепак, како најзначајни се командната теорија на правото (command theory of law) и обичајната теорија на правото (common theory of law).

Во развојот на командната теорија на правото, значаен придонес дадоа филозофите како Уго Гротиус, Франциско Суарез и Самуел фон Пуфендорф, меѓу кои иако постоеја разлики, сепак споделија одредени заеднички претпоставки. Така, на пример, тие сметаа

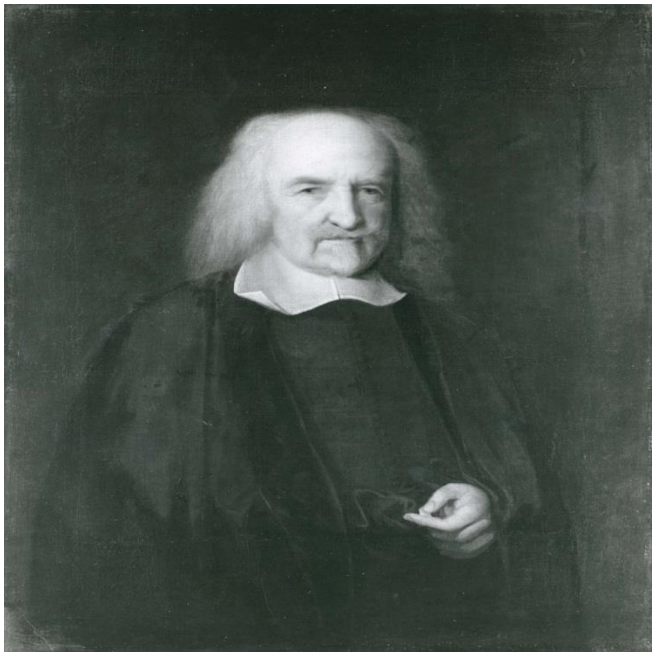
дека законот е насочен кон суштества што се слободни и кои имаат капацитет да избираат меѓу низа достапни дејства. Со други зборови, таквите суштества имаат капацитет да го препознаат законот како еден вид заповед упатена до нив, да го разберат тој факт како причина да се дејствува или барем да се размислува на одредени начини, а потоа да се дејствува врз основа на тоа признавање. Покрај тоа, овие филозофи се согласија дека содржината на законот е одредена од содржината на волјата на законодавецот. Законодавецот имал за цел, со донесување закони, да произведе однесување од типот што се рефлектира во содржината на законот. Суарез, на пример, рече дека волјата на правниот субјект мора „да дојде во директен контакт“ со волјата на законодавецот; Пуфендорф исто така рече дека содржината на законот мора да биде „всадена во умот на субјектот“ за субјектот да биде мотивиран да постапува соодветно. Сите овие претпоставки го поддржаа и формираа општото гледиште дека суштинска карактеристика на правото е да игра рационална, но одлучувачка улога во практичното расудување на неговите субјекти, односно во нивното размислување за тоа што треба да направат. Ова гледиште ќе ужива возобновување меѓу филозофите на правото кон крајот на 20 век.

Другиот голем развој во овој период беше појавата во Англија на почетокот на 17 век, на група адвокати и судии кои сметаа дека целиот закон е или еквивалентен или произлегува од обичајното право. Меѓу оние кои дадоа важен придонес во оваа општа теорија беа Сер Едвард Кок, Сер Метју Хејл и подоцна Сер Вилијам Блекстоун. Законите се дел од обичајното право само доколку ја стекнале својата обврзувачка моќ и силата на законите со долга и неморална употреба. Практиките на заедницата што се протегаат подолго време имплицираат и го зајакнуваат признавањето и чувството на таа заедница дека ваквите практики се разумни и треба да се следат.

Ова сфаќање сепак беше предмет на дебата. Кок сметал дека законот на Англија всушност не се менувал во суштината уште од саксонското или дури римското време и дека таквата историја претставува основа за легитимноста на англискиот закон. Хејл смета дека ова тврдење е сомнително и смета дека законот на сегашноста не треба да биде идентичен со тој од минатото, туку само континуиран со него, а она што е од суштинско значење е постојаното чувство кај членовите на заедницата дека овој закон е разумен и соодветен за нивните околности.

Теоријата на обичајното право беше важно отстапување од командниот модел на правото, пред сè затоа што се фокусираше на објаснување на работата на судовите и нивната врска со поширокаta заедница. Активностите на судиите и адвокатите за првпат добија место во конструирањето на филозофската теорија на правото. Тој општ пристап ќе стане доминантен во текот на целиот 20 век. Како дел од нивната филозофија на правото, обичајните теоретичари напредуваа во она што сега се нарекува теорија на пресуда: теорија за тоа што прават и што треба да прават судиите. Кока славно рече: „Judex est lex loquens“ (буквално, „Судијата зборува закон“). Судијата е „жива говорница“ на законот, но само како гласноговорник, а не како извор. „Разумот е живот на законот“, рече Кока, а законот „е дело за кое треба долго проучување и искуство пред да може човекот да се разбира во тоа“.

Додека првите теоретичари на обичајниот закон беа прилично територијално ограничени во нивните аспирации нивната важност значително се зголеми од средината на 20-тиот век. Бидејќи политичката и економската моќ на обичајните држави, како што се Соединетите Американски Држави и Велика Британија, се зголемија на меѓународно ниво, така и влијанието на нивните правни системи и правните теории што ги оправдуваат и објаснуваат, соодветно се зголемиле. Покрај тоа, самото меѓународно право значајно се разви од крајот на Втората светска војна, а обичајот долго време се сметаше за еден од неговите легитимни извори.



Томас Хобс

Меѓу највлијателните правни филозофи од раниот модерен период беше Томас Хобс, чија теорија на правото беше нов спој на теми и од природно-правните и од командно-теориските традиции. Тој исто така понуди некои од најраните критики на теоријата на обичајното право. Модерен и категоричен, Томас Хобс е пионерот на „правниот позитивизам“.[8] За Хобс, законот беше примарен инструмент на Владата, за обезбедување на целите кои беа главно мир и лична безбедност на сите нејзини граѓани. Тој ја развил идејата дека владата што ефикасно владее со закон е единствениот бедем против анархијата или, како што вели тој, „војна на сите против сите“. Хобсовата филозофија на правото е делумно приказ за тоа каков мора да биде законот за да се служи на таа функција. Многу научници го сметаат Хобс како основач на правниот позитивизам, доминантна филозофска теорија на правото од 17-тиот век. Основните идеи на правниот позитивизам се дека правото во суштина е прашање на општествен факт и има можност за поврзаност со моралните норми: многу дејства што се законски пропишани, сепак можат да бидат морални.

[8] „Големите прашања на филозофијата на правото“- Збир на одбрани текстови избрани и презентирани од Симон Гојар- Фабр и Рене Сав

Основната критика на Хобс за теоријата на обичајното право беше дека традициите на заедницата, за кои се тврди дека се темелите на правото, не се секогаш лесно разбирливи и истите можат да бидат длабоко контроверзни. Иако има непобитни позитивистички елементи во теоријата на Хобс и во поставувањето важна врска помеѓу природното и граѓанското право, тој исто така бил инспириран од природно-правната традиција. Тој тврди дека природното право и граѓанското право „се содржат едни со други и се во еднаква мерка“. Хобс сметал дека има реални морални ограничувања за тоа што суверенот може легитимно да го бара од своите поданици. На пример, претпоставен закон, според кој луѓето требало да постапуваат на начини што ќе доведат до нивна сопствена смрт, нема да биде валиден позитивен закон затоа што би го прекршил природниот закон за самоодржување. На тој начин, Хобс се обидел да синтетизира природно-законски и командни традиции, иако некои научници сметаат дека тој не бил успешен.

Кога се говори за развојот на филозофско-правната мисла во 19-тиот век неминовно е истакнувањето на Џереми Бентам и Џон Остин како највлијателни филозофи на правото од овој период. Постојат две главни теми во мислата на Бентам, кои се протегаат низ повеќето од неговите објавени и необјавени списи за природата на правото. Првата, и најрана тема е немилосрдната и сеопфатна критика на теоријата на обичајното право и идејата на самиот обичаен закон, а втората е проширувањето и ревизијата на концепцијата на Хобс за суверенитетот и идејата за правото како еден вид команда. Имено, Бентам сметал дека обичајниот закон, што наводно ја сочинувал основата на законот во Англија, е теоретски збунувачки, опасен во пракса и неспособен да биде закон во целосна смисла.

Бентам исто така напредувал и во критиката на обичајното право како ексклузивен домен на професионалната елита (адвокати и судии), во кој честопати се користел нејасен и технички јазик за да се задржи законот обвиткан во мистерија од гледна точка на обичните граѓани. Бентам, како и Хобс, сметал дека доколку јазикот на законот и методите што се користат за толкување не се достапни и корисни за обичните граѓани на кои се применува, законот ќе остане неефикасен како водич за нивното однесување. Бентам отишол и подалеку, тврдејќи дека системот во кој судиите наводно развиле правна доктрина од случај до случај не е способен да го води однесувањето на лицата на кои се однесува и затоа не се квалификува како закон. Неговата критика оди до таму што тој со

потсмев го нарекувал обичајното право „закон за кучиња“, бидејќи неговите принципи се применувале ретроспективно и на начин што го оневозможува идното усогласување. Исто како што кучето може да биде казнето пост факто за непочитување на правилата на сопственикот, а сепак не се дава рационално водство за тоа како да се избегне казна во иднина, така и судијата во обичајниот суд им наметнува правна одговорност на парничарите, но на начин што не изјавува однапред јасно како да се избегне таквата одговорност во идните случаи.

Бентам го дефинирал законот примарно како „збир на знаци кои се декларативни за волјата и се зачнати или усвоени од суверената држава“. Исто како Хобс, Бентам го користел концептот на сувереност за да го објасни единството на правниот систем, како и критериумите за законска валидност за тој систем. Во таа насока, Бентам беше претходник на идејата, развиена значително кон крајот на 20 век, дека законот почива на сложени социјални врски кои вклучуваат дејства, меѓусебни очекувања и верувања на доволен дел од заедницата.

Остин беше релативно непозната фигура за време на неговиот мандат како професор по судска пракса на Универзитетскиот колеџ во Лондон во периодот 1826–32 година. Меѓутоа, по неговата смрт неговите дела станаа стандардни текстови во англиското правно образование и одиграа клучна улога во развојот на правниот позитивизам и пошироко на филозофијата на правото. Иако Остин беше директно под влијание на списите на Бентам, тој имал пристап до релативно мал дел од нив, па затоа тој не бил целосно свесен за комплексноста и оригиналноста на гледиштата на Бентам. Соодветно на тоа, правниот позитивизам на Остин честопати се третира како поедноставена и достапна презентација на основните принципи на теоријата на Бентам. Остин славно изјавил дека „постоењето на законот е една работа; нејзината заслуга или слабост е друга“, што ќе стане често цитиран слоган на правниот позитивизам.

Законот според Остин е команда на суверениот поддржан од закана за санкција. Како и Бентам, Остин го карактеризираше суверенот како личност или група на лица на кои вообичаено им се покорува најголемиот дел од политичката заедница, но кои не се покоруваат на некој друг. Според гледиштето на Остин, заканата од санкција е неопходна за да се мотивираат луѓето да се покоруваат. Кон крајот на 19 век, разни научници започнале да развиваат критики за ова едноставно, но моќно објаснување на законот, иако

канонското побивање на позитивизмот на Остин не се појавил дури во средината на 20-тиот век.

Развојот на филозофијата на правото во 20-тиот век се карактеризира со развивање на две основни гранки: позитивизмот и реализмот. Двете најистакнати фигури во филозофијата на правото, австрискиот правник Ханс Келзен и англискиот правен теоретичар Х. Л. А. Харт, развија влијателни верзии на позитивистичката теорија за природата на правото. Бранителите на антипозитивистичките ставови, како што се американскиот уставен адвокат Роналд Дворкин и австралискиот томист Џон Финис, ги развија своите ставови по пат на одговор на гореспоменатите, а особено на Харт. Во исто време, најистакнатиот студент на Харт и највлијателната фигура во филозофијата на правото на крајот на 20 век, Џозеф Раз, работеше во позитивистичката рамка, развивајќи карактеристични позиции и од Келзен и од Харт. Во истиот период, се појавија и „реалистични“ школи за правната филозофија - една во Скандинавија и една во Соединетите Американски Држави. Тие во основа беа позитивистички ориентирани, но се занимаваа со многу различни филозофски и практични прашања од оние што ги разгледуваа Келзен и Харт.

Келзен како жесток противник на теориите за природно право, го идентификуваше централниот проблем на филозофијата на правото во тоа како да се објасни нормативната сила на правото т.е. тврдењето дека со законот има право да им кажува на луѓето што треба да направат. Тој ја отфрли идејата дека нормативната сила на законот може да произлезе од неговиот морален статус. Келзен застана во одбрана на „чистата теорија“ на правото - т.е. теоријата која има намера да ја објасни нормативноста на законот, без да се повика на какви било емпириски факти за верувањата, ставовите или однесувањето на луѓето. Во својата „*Чиста теорија на правото*“ тој ја разработува правната епистемиологија како нормативна наука. Целта на овој проект е да се објаснат човековите однесувања таму каде што тие се самата материја на правните норми. Нормата, според него, е *„шема на интерпретирање“*.[9]

Харт, кој својата академска кариера ја поминал на Универзитетот во Оксфорд, ја поставил својата теорија како обид за разбирање на обичајниот концепт на право - концепт познат на секој граѓанин за напреден современ правен систем. Харт ги

[9] Фабр, Г., С., Сев, Р. (2010). Големите прашања на филозофијата на правото. Скопје: Арс Ламина

критикувал командните теории на правото поврзани со Остин и Бентам, заради нивниот неуспех да ги разберат сите познати закони што им даваат законски овластувања на поединците, наместо да им наложува да се воздржат од особено однесување заради казнување. Харт, донекаде се согласувал со ставот на Келзен дека законот има еден вид овластување да им кажува на луѓето што треба или што не треба да прават, а не само што мораат или не смеат да прават заради казната. Решението на Харт за проблемот што Келзен го идентификуваше е, сепак, многу поразлично. Харт тврди дека каде и да постои правен систем, постои и „правило за признавање“, кое ги специфицира критериумите за правна валидност што секое правило мора да ги задоволи за да се смета како правило на тој правен систем. Харт се согласи со Келзен дека законите може да бидат морално неоправдани, но, за разлика од Келзен, тој сметаше дека постоењето на правото, во суштина, не зависи од ништо повеќе од конвенционалните практики на судиите.

За разлика од Харт или Келзен, Раз ја истражуваше подлабоко идејата дека законот има право да им каже на граѓаните што мораат да сторат. Тој ја бранеше „службената концепција“ на авторитет, според која законот е вистински авторитативен, сè додека им помага на субјектите на законот да го сторат она што навистина треба да го сторат подобро отколку што би направиле без посредство на директивите на законот. Верзијата на Раз за правен позитивизам на тој начин ја вгради идејата дека нормите се законски валидни, т.е. дел од законот - само во смисла на нивниот социјален извор. Во тој поглед, Раз прераскажа теми од командната традиција на раниот модерен период, особено идејата дека правото е систем на норми што играат посебна улога во практичното расудување.

Иако правниот позитивизам триумфираше 20-тиот век, тој сепак не остана без критики. Еден од најжестоките критичари беше Роналд Дворкин, според кого правото не се состои само од општи правила (норми), туку и од општи правни начела, кои се поопшти од правилата и се применуваат во решавањето на најтешките случаи.[10] Во својата подоцнежна работа, Дворкин ја прошири идејата дека моралните размислувања се однесуваат на утврдувањето на законот. Тој сега тврди дека што и да произлегува од најдоброто „конструктивно толкување“ на изворите засновани на нормите на правниот систем (како што се законодавните акти и претходните судски одлуки) го сочинува законот на тој систем. Конструктивна интерпретација во техничка смисла на Дворкин е

[10] Камбовски, В. (2010) *Филозофија на правото*. Скопје: МАНУ.

онаа што се обидува да ги објасни претходните норми, засновани на извор во смисла на некои поопшти морални принципи за правичност и правда, за кои тие се залагаат и да се потпре на тие морални принципи за да се обезбеди привлечно морално оправдување за правниот систем каков што постои. Ставот на Дворкин имаше необична последица дека никој не можеше да знае кој е законот на правниот систем, бидејќи сè уште никој не можеше да помисли на најдоброто конструктивно толкување. Харт го толкуваше Дворкин како едноставно опишување на правилото за признавање на англо-американските и другите правни системи од обичајното право, во кои судиите се обидуваат да создадат своевидна „принципиелна кохерентност“ помеѓу нивната одлука во сегашниот случај и претходните судски одлуки.

Фенис презеде поамбициозен филозофски план против позитивизмот, отколку што тоа го стори Дворкин. Тој тврди дека секоја теорија за социјален феномен, вклучително и правото, мора да ги идентификува нејзините „централни“ случаи, бидејќи целта на која било теорија е да ги опише централните или важните карактеристики на предметната материја. Централните случаи на правото, според Фенис, се оние во кои постои вистинска морална обврска да се покоруваат на законот. Така, Фенис како задача на правната теорија го определуваше идентификувањето на оние карактеристики на правните системи што се толку морално добри за да се оправда нечија покорност. Харт се согласи дека филозофијата на правото треба да се фокусира на централните случаи, но тој исто така верувал, спротивно на Финис, дека централните случаи може да се идентификуваат, без оглед на нивниот морален квалитет. Навистина, амбицијата на Харт беше да ја објасни природата на законите и правните системи што обичните луѓе обично ги идентификуваат како такви.

Основа на неговиот филозофско-правен систем се фундаменталните човекови вредности, нужни за животот на секој човек, независно од неговата припадност на определена нација, култура, социјален статус итн. Такви се: човековите права, правдата, општото добро, законот итн.[11]

Иако правно-позитивистичката позиција стана доминантно гледиште меѓу филозофите на правото во 20-тиот век, заедно со неа се разви и друг влијателен, но многу поинаков пристап кон размислувањето за правото, а тоа е правниот реализам. Двете

[11] Камбовски, В. (2010). *Филозофија на правото*. Скопје: МАНУ.

најважни фигури во овој поглед беа Алф Рос и Карл Левелин, иако беа многу различни теоретичари. Имено, Рос беше систематски филозоф кој предаваше на правен факултет, додека Левелин филозофски почетник, но исклучително успешен и влијателен адвокат и професор. И двата вида реализам, скандинавски и американски, беа скептични кон идејата дека пишаните закони навистина го објаснуваат однесувањето на судиите.

Рос го прифати ставот дека единствените работи што навистина постојат се оние што ги опишуваат различните емпириски науки. Бидејќи емпириските науки не ги објаснуваат природните феномени во однос на нормите, натуралистите како Рос заклучија дека таквите норми навистина не постојат. Како професор по право, Рос сигурно не сакаше да го прошири овој заклучок на самите закони и правни системи. Наместо тоа, неговата цел беше да понуди толкување на правните термини, вклучително и „договорна обврска“, што ќе биде компатибилно со натуралистичкиот поглед на светот. Со помош на ваквите толкувања, Рос се надеваше дека ќе го објасни феноменот на правото во свет кој е натуралистички замислен.

Левелин се смета за основачка фигура на американскиот правен реализам. Неговото предавање од 1897 година „Патот на законот“ ги рашири многу од главните теми на реализмот: разликата помеѓу правото и моралот (тема исто така поврзана со правниот позитивизам), тврдењето дека лицето на правото често е неопределено во примената на конкретни случаи и сомнежот дека во одлучувањето на случаите судиите често се под влијание на нелегални размислувања. Тие теми го добија својот најобемен развој во делото на Левелин, кој беше под влијание на германското движење за слободно право на крајот на 19-от и почетокот на 20-от век.

Повикувајќи на внимание на улогата на нелегалните фактори во донесувањето на судските одлуки, Левелин и реалистите иницираа интердисциплинарен пресврт во американското правно образование и ја разјасниј потребата адвокатите да се осврнат на општествените науки во разбирањето на развојот на правото. Голем дел од современата литература за правни науки и судови во политичката наука е инспирирана од реализмот со тоа што бара да ги објасни одлуките не со упатување на правни причини (за кои се претпоставува дека се неопределени), туку со упатување на факти за политиката, позадината и идеологијата на судиите.

Правото, како централна карактеристика на најразвиените човечки општества, е предмет на филозофска рефлексија уште од почетокот на западната филозофија во античка Грција. Натаму, тоа продолжи да се обликува од најголемите фигури на модерната ера - особено Хобс, Бентам, Харт и Келзен како и реалистичката јуриспруденција. Дали ќе се појават нови парадигми во правната филозофија ќе зависи од тоа како правото и правните институции ќе се развиваат во иднина.

1.2. Современата важност на човековите права

Идејата за **човечкото достоинство** е стара колку и историјата на човештвото и постои во различни форми во сите култури и религии. На пример, високата вредност којашто му се придава на човекот може да се види во африканската филозофија *„убунту“ или* во заштитата на странците во исламот. „Златното правило“ дека треба да се однесуваме со другите онака како што би сакале другите да се однесуваат со нас, постои во сите поголеми религии. Истото важи и за одговорноста на општеството да се грижи за своите сиромашни и за основните поими на социјална правда.

Сепак, идејата за *„човекови права“* е резултат на филозофската мисла на современото време, заснована врз филозофијата на рационализмот и просветителството, врз либерализмот и демократијата, но исто така и врз социјализмот. И покрај тоа што современиот концепт за човековите права главно произлегол од Европа, мора да се истакне дека поимите на слобода и социјална правда, коишто се темели на човековите права, се дел од сите култури. Обединетите нации, под водство на Еленор Рузвелт (Eleanor Roosvelt), Рене Касен (Rene Cassin) и Џозеф Малик (Joseph Malik) ја изготвија Универзалната декларација за човекови права (УДЧП) на којашто работеа преку 80 луѓе за да ги формулираат нејзините идеи и јазик. *„Сега кога поседуваме инструмент способен да го крене или олесни товарот на угнетување и неправда во светот, мора да научиме да го користиме“*[12]. Човековите права станаа широко распространет концепт низ целиот свет, со силни влијанија од Истокот и Југот, односно концептот за економски, социјални и

[12] Рене Касин- статија од 1968 година по повод годината на Меѓународните човекови права

културни права, правото на самоопределување и на развој, ослободувањето од расната дискриминација и апартхејдот.

Додека, историски гледано, граѓаните станаа првите корисници на уставно заштитените човекови права како резултат на нивната борба за основни слободи и економски и социјални права, странците можеа да бидат носители на права само во исклучителни случаи или врз основа на билатерални договори. Тие имаа потреба од заштита од страна на сопствената држава, којашто ги претставуваше своите државјани во странство. Големо значење за развојот на правилата за заштита на недржавјаните имаше хуманитарното право. Тоа имаше за цел воспоставување основни правила за постапување со непријателски војници, но и со цивили во вооружен судир (*Човекови права во вооружен судир).*

Раните претходници на вистинските меѓународни човекови права може да се најдат во договорите за слобода на вероисповеста содржани во Договорот од Вестфалија од 1648 година и за укинување на ропството, како што е Декларацијата за трговија со робови усвоена на Виенскиот конгрес во 1815 година, основањето на Американското друштво против ропството од 1833 година и Меѓународната конвенција против ропството од 1926 година.

Заштитата на малцинските права исто така има долга историја и беше главно прашање во Версајскиот мировен договор од 1919 година, како и за Лигата на народите основана истата година. Француската револуција, којашто беше инспирирана од Американската декларација за независност и прогласувањето на Законот за права (Bill of Rights) на Вирџинија од 1776 година, во 1789 година ги прогласи Правата на луѓето и на граѓанинот (Rights of Men and of the Citizen). Тие права беа групирани во категориите слобода, рамноправност и солидарност, коишто беа повторно преземени во Повелбата за основни права на Европската унија во 2000 година.

Сепак, концептот на универзални човекови права за сите луѓе стана прифатлив за државите само по ужасите на Втората светска војна, кога беше постигната согласност за Универзалната декларација за човекови права помеѓу тогашните 48 држави, со 8 социјалистички земји и со воздржаност на Јужна Африка, како неопходна компонента на системот на Обединетите нации. Оттогаш, членството на ОН достигна 191 земја членка, но ниту една држава никогаш не ја доведе во прашање оваа декларација, којашто денес во

голем дел може да се смета за обичајно меѓународно право. Меѓународното право за човековите права се темели врз заеднички вредности договорени во рамки на Обединетите нации коишто претставуваат елементи на глобалната етика.

Денес, концептот на човековите права е признат како универзален, како што може да се види од Декларацијата усвоена на Светската конференција посветена на човековите права во Виена во 1993 година и резолуциите на Обединетите нации донесени по повод 50-годишнината од Универзалната декларација за човекови права во 1998 година. Некои скептици, коишто ја доведуваат во прашање универзалноста на човековите права, треба да се потсетат дека државите, коишто се толку географски различни, како што е тоа случај со Кина, Либан или Чиле, беа меѓу оние држави коишто помогнаа во изработка на овој концепт во втората половина на 1940-тите години. Како и да е, оттогаш уште многу држави ја изразија својата поддршка на Универзалната декларација за човекови права и ги ратификуваа Меѓународниот пакт за граѓански и политички права (МПГПП) и Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права (МПЕСКП), а коишто се темелат врз Универзалната декларација. Конвенцијата за елиминација на сите форми на дискриминација на жените е ратификувана од страна на 182 земји, иако со многу резерви, додека Конвенцијата на ОН за правата на детето е ратификувана од страна на 192 земји.

Кога се говори за важноста на човековите права и слободи, покрај постоењето на многубројните меѓународни инструменти, со кои се предвидени и гарантирани човековите права, неизбежно како дел од комплементарниот систем за заштита на човековите права мора да го споменеме и постоењето на повеќе институции и организации како механизми за осигурување на оваа заштита. Тие се грижат за доследно почитување на меѓународните договори од областа на човековите права од страна на земјите потписнички. Исто така имаат развиено и други превентивни и репресивни механизми со цел да овозможат целосно и непречено уживање на правата и слободите од страна на сите граѓани.

Во таа насока како особено значаен се издвојува Европскиот суд за човекови права (ЕСЧП), кој ја надгледува имплементацијата на Европската конвенција за човекови права (ЕКЧП) со што претставува значајна гаранција на правата и слободите на граѓаните во земјите членки на Советот на Европа. Пресудите на ЕКЧП се задолжителни за земјите потписнички и на тој начин се врши отстранување на повредата која била сторена во националната држава на апликантот. Покрај тоа, ЕСЧП во своите пресуди предвидува и

општи мерки за државата, чија цел е да се превенираат идни слични повреди. Судската пракса на ЕСЧП претставува значаен извор во речиси сите земји членки на ЕКЧП, вклучително и во Република Северна Македонија.

1.3. Историска генеза и развој на теоријата за човековите права

„Сите луѓе се раѓаат слободни и еднакви по достоинство и права“[13]

Појдовна основа на концептот на човековите права е концептот на *природното достоинство на сите членови на човековото семејство*, вграден во Универзалната декларација и двата меѓународни пактови од 1966 година, коишто исто така го признаваат идеалот на слободни човечки битија, кои се ослободени од стравот и немаштијата и кои имаат еднакви и неотуѓиви права. Имено, човековите права се универзални и неотуѓиви, што значи дека тие се применуваат насекаде и не можат да се одземат од ниту еден човек, ниту со негова согласност.



Универзалната декларација за човекови права на ООН

[13] Универзална декларација за човекови права

Како што беше истакнато на Светската конференција посветена на човековите права, во Виена во 1993 година, од страна на Генералниот секретар на ОН, Бутрос Бутрос-Гали (Boutros Boutros-Ghali): *„ Човековите права се вродени права“.*

Доктрината за човекови права се потпира на основното филозофско тврдење дека постои рационално идентификувачки морален поредок, кој се однесува на сите човечки суштества насекаде и во секое време. Според ова гледиште, моралните верувања и концепти можат да бидат објективно потврдени како фундаментално и универзално вистинити. Современата доктрина за човекови права е една од бројните универзалистички морални перспективи. Потеклото и развојот на теоријата за човекови права е неразделно поврзана со развојот на моралниот универзализам. Историјата на филозофскиот развој на човековите права била нарушена со голем број специфични морални доктрини, коишто, иако не се целосни и адекватни изрази на човековите права, сепак обезбедиле голем број филозофски предуслови за современата доктрина. Тие вклучуваат поглед на моралот и правдата произлезени од некој предсоцијален домен, идентификување кое претставува основа да се прави разлика помеѓу „вистинити“ и „конвенционални“ морални принципи и верувања. Основните предуслови за одбрана на човековите права, исто така, вклучуваат концепција на поединецот како носител на одредени „природни“ права и посебен поглед на својствената и еднаква морална вредност на секој рационален поединец.

Човековите права се потпираат на моралниот универзализам и вербата во постоење на навистина универзална морална заедница, која ги опфаќа сите човечки суштества. Моралниот универзализам претпоставува постоење на рационално препознатливи транскултурни и транс-историски морални вистини. Моралниот универзализам (исто така наречен морален објективизам) е метаетичка позиција што некој систем на етика, или универзална етика, ја применува универзално, т.е. за „сите слично поставени индивидуи“, без оглед на културата, расата, полот, религија, националност, сексуална ориентација или која било друга карактеристика[14]. Потеклото на моралниот универзализам во Европа обично се поврзува со списите на Аристотел и на Стоиците. Така, во својата Никомакејска етика, Аристотел недвосмислено објаснува аргумент за поддршка на постоење на природен морален поредок. Овој природен поредок треба да обезбеди основа за сите вистински рационални системи на правда. Барањето до природниот поредок обезбедува

[14] Крис Гованс- „Морален релативизам„- 9.12.2008

збир на сеопфатни и потенцијално универзални критериуми за проценка на легитимноста на вистинските „човечки“ правни системи. Правејќи разлика меѓу „природната правда“ и „правната правда“, Аристотел пишува: „природното е она кое што има иста важност насекаде и не зависи од прифаќањето.“ (Никомахова етика, 189).

Средство за утврдување на формата и содржината на природната правда е постоење на разум ослободен од изопачените ефекти на предрасудите или желбите. Оваа основна идеја на сличен начин ја искажаа и Римските Стоици, како Цицерон и Сенека, кои тврдеа дека моралот потекнува од рационалната волја на Бога и постоењето на космички град од кој може да се забележи природен, морален закон чиј авторитет ги надминуваше сите локални законски кодекси. Стоиците тврдат дека овој етички универзален кодекс наметнува на сите нас должност да ја почитуваме волјата Божја. Според тоа, стоиците тврделе дека постои универзална морална заедница, остварена преку нашата заедничка врска со Бог. Верувањето во постоењето на универзална морална заедница се одржувало во Европа од страна на христијанството во текот на следните векови. Додека некои ги пронаоѓаат првите знаци кон поимот права во списите на Аристотел, на Стоиците и на христијанските теолози, концептот на права што се приближува до онаа на современата идеја за човекови права најјасно се појавува во текот на 17-тиот век и 18-тиот век во Европа и т.н. доктрина за природното право.

Основата на доктрината на природното право е вербата во постоење на природен морален законик, заснован на идентификација на одредени фундаментални и објективно проверливи човечки добра. Нашето уживање во овие основни добра треба да се обезбеди со поседување на еднакви основни и објективно проверливи природни права. Природното право се смета за претходник на вистинските социјални и политички системи. Притоа, природните права беа презентирани на сличен начин како права кои поединците ги поседуваат независно од општеството или од политиката. Притоа, природните права беа претставени како крајно валидни, без оглед на тоа дали тие постигнале признавање на одреден политички владетел или собрание. Типичен претставник на оваа позиција беше Џон Лок, особено со аргументот што тој го истакнал во неговите две Траксати на влада (1688). Во центарот на аргументот на Лок е тврдењето дека поединците имаат природни права, независно од политичкото признание што им го дава државата. Овие природни права се поседуваат независно и пред формирањето на која било политичка заедница. Лок

тврди дека природните права потекнуваат од природното право. Природниот закон потекнува од Бога. Во основа, секој од нас му е должен на Бог да ја чува својата самостојност. *„Бидејќи се сите еднакви и независни, никој не треба да му штети на друг во неговиот живот, здравје, слобода или сопственост". „Луѓето по природа се сите слободни, еднакви и независни, и никој не може да биде ограничен од овие права и да биде подложен на политичка моќ на друг, без негова согласност"*[15]. За успешно извршување на оваа должност за самоодржување, секоја индивидуа мора да биде ослободена од закани по животот и слободата, додека исто така бара она што Лок го претстави како основно, позитивно средство за самозачувување: лична сопственост. Нашата должност за самоодржување кон Бога вклучува неопходно постоење на основни природни права на живот, слобода и сопственост. Лок продолжи да тврди дека главната цел на инвестирањето на политичката власт во суверена држава е обезбедување и заштита на основните природни права на поединците. За Лок, заштитата и унапредувањето на природните права на поединците е единственото оправдување за создавање влада. Природните права на живот, слобода и сопственост, поставуваат јасни граници за надлежноста на државата. Државите беа претставени како постоечки за да им служат на интересите, на природните права на луѓето, а не на монархот или владејачкиот кадар. Лок отишол дотаму што тврди дека поединците се морално оправдани да земат оружје против својата влада доколку систематски и намерно не успеат во својата должност да обезбедат физичко право на поединците. Законите на природата опстојуваат како вечни правила за сите луѓе, за законодавците како и за сите други. Ако тие донесуваат закони за регулирање на активностите на членовите на државата, тие мора да бидат направени за нивни цели, односно за божјата желба. А основниот закон на природата има за цел зачувување на човечкиот род и нема ниту една човечка уредба, која може да биде добра и правилна ако е спротивна на тој закон.[16]

Анализите на историските претходници на современата теорија за човекови права даваат голема важност на придонесот на Лок. Секако, Лок обезбедил преседан за воспоставување легитимен политички авторитет врз основа на правата. Ова е неспорно суштинска компонента на човековите права. Сепак, филозофски адекватно завршување на

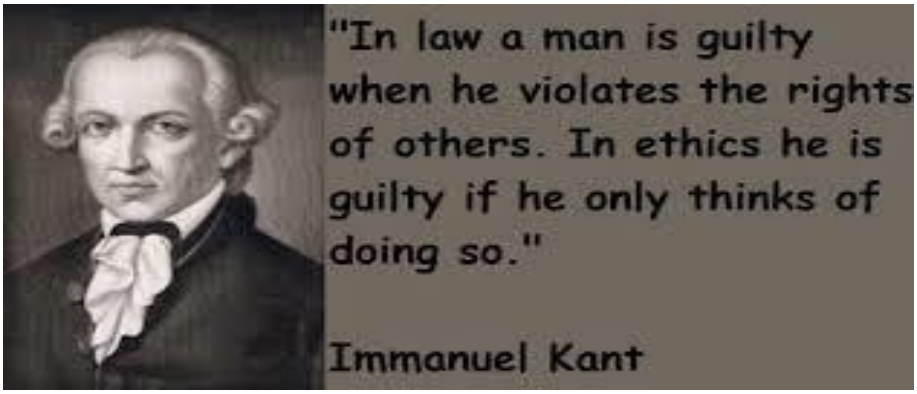
[15] Џон Лок- Втор трактат на Владата

[16] „Големите прашања на филозофијата на правото„- Збир на одбрани текстови избрани и презентирани од Симон Гојар- Фабр и Рене Сав

теоретската основа на човековите права бара одговорност за морално расудување, кое е и во согласност со концептот на правата, но што истовремено не бара од властите некој суперчовечки субјект при оправдување на човековите основни права. Германскиот филозоф Еманuел Кант дава такво објаснување.

Многу од централните прашања изразени во рамките на моралната филозофија на Кант остануваат сè уште многу истакнати во современите филозофски оправдувања на човековите права. Најмногу меѓу нив се идеалите за еднаквост и морална автономија на рационалните човечки суштества. Тезата на Кант се наоѓа помеѓу натурализмот и строгиот државен позитивизам.[17] Кант ја дава на современата теорија за човекови права идејата за потенцијално универзална заедница на рационални лица автономно утврдувајќи ги моралните принципи за обезбедување услови за еднаквост и автономија. Кант обезбедува оправдување на човековите права како основа за самоопределување, засновано на човековиот разум. Моралната филозофија на Кант се заснова на формалните принципи на етика, наместо, на пример, на концептот на суштински човечки добра. За Кант, определувањето на таквите добра може да произлезе само од правилно утврдување на формалните својства на човековиот разум. Моралната филозофија на Кант започнува со обид правилно да се идентификуваат оние принципи на расудување кои можат да се применуваат еднакво за сите рационални лица, без оглед на нивните специфични желби или делумни интереси. На овој начин, Кант придава состојба на универзалност на правилното идентификување на моралните принципи. Според него, основата на моралното расудување мора да почива во услов на кој треба да се согласат сите рационални лица.

[17] „Големите прашања на филозофијата на правото“ - Збир на одбрани текстови избрани и презентирани од Симон Гојар-Фабр и Рене Сав



Имануел Кант

Правењето на вистинската работа на тој начин не е определено со постапување во потрага по сопствените интереси или желби, туку постапувајќи во согласност со максимумот што сите рационални лица треба да го прифатат. Кант го нарекува овој категоричен императив, што тој го формулира во следните термини, „дејствувајте само на тој максимум преку кој можете истовремено да посакате дека тој треба да стане универзален закон“.[18] Кант тврди дека овој основен услов на универзалност при одредување на моралните принципи за управување со човечките односи е неопходен израз на моралната автономија и основната еднаквост на сите рационални индивидуи. Категоричкиот императив е наметнат од морално автономни и формално еднакви рационални лица. Тој дава основа за утврдување на обемот и формата на тие закони кои морално автономни и еднакво рационални лица ќе ги воведат со цел да се обезбедат овие исти услови. За Кант, капацитетот за остварување на разумот е карактеристика на човештвото и основа за оправдување на човечкото достоинство. Како карактеристика на човештвото, формулирањето на принципите на вежбање на разумот нужно мора да задоволи тест за универзалност; тие мора да бидат способни да бидат универзално признати од сите подеднакво рационални луѓе.

Моралната филозофија на Кант е ноторна, апстрактна и се спротивставува на лесно разбирање. Иако честопати се занемарува како резултат на историскиот развој на човековите права, неговиот придонес кон човековите права е длабок. Кант обезбедува формулација на основни морални принципи кои, иако се премногу формални и апстрактни, се засноваат на идеалите за еднаквост и морална автономија. Човековите

[18] Kant Imanuel- Drejt Paqes së përhershme, Tiranë

права се права што си ги даваме на самите себе, како автономни и формално еднакви суштества. За Кант, ваквите права потекнуваат од формалните својства на човековиот разум, а не волјата на некое суперчовечко суштество.

Филозофските идеи заштитени од Лок и Кант се поврзани со општиот просветителски проект иницира во текот на 17-тиот и 18-тиот век. Идеалите, како што се: природните права, моралната автономија, човековото достоинство и еднаквоста, обезбедија нормативна основа за обидите за реконституирање на политичките системи, за соборување на порано деспотските режими и за нивна замена со форми на политички авторитет, способни да ги заштитат и промовираат овие нови еманципаторски идеали. Овие идеали остварија значителни, па дури и револуционерни, политички пресврти во текот на 18-тиот век, што се гледа во документи како Декларацијата за независност на Соединетите држави и Декларацијата на француското национално собрание за правата на човекот и граѓаните.

Слично на тоа, концептот на индивидуалните права продолжи да расте во текот на 19-тиот век, како пример од „Заштита на правата на жените“ на Мери Волстенскрафт и други политички движења, за да се прошири политичкото право на делови од општеството на кои им беше забрането поседување политички и граѓански права. Концептот на правата стана средство за спроведување на политичка промена. Иако може да се тврди дека концептуалните предуслови за одбрана на човековите права биле одамна воспоставени, целосна Декларацијата на доктрината за човекови права само конечно се случила во текот на 20-тиот век и како одговор на најжестоките кршења на човековите права, за што е пример Холокаустот.

Универзалната декларација за човекови права (УДЧП) беше усвоена од Генералното собрание на ООН на 10-ти декември 1948 година и беше мотивирана да ја спречи идната појава на какви било слични sверства. Самата Декларација го надминува секој дотогашен обид да се реализира правото на живот на сите поединци како основно и неотуѓиво човечко право. УДЧП се состои од Преамбула и 30 члена, кои ги опфаќаат основните човекови права. Оваа декларација е дополнително засилена со документи како Европската конвенција за заштита на човековите права и основните слободи (1953) и Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права (1966). Специфичните аспирации содржани во овие три документи самите се зајакнати со безброј други

декларации и конвенции. Земени заедно овие различни декларации, конвенции и договори содржат современа доктрина за човекови права и го отелотворуваат и верувањето во постоење на универзално валиден морален поредок и верба во поседување на сите човечки суштества на основен и еднаков морален статус, зацртани во рамките на концептот на човечки права.

Сепак, важно е да се напомене дека современата доктрина за човекови права, иако длабоко должна кон концептот на природните права, не е само израз на тој концепт, туку всушност надминува некои значајни аспекти. Ејмс Никел идентификува три специфични начини на кои современиот концепт за човекови права се разликува и го надминува оној на природните права. Прво, тој тврди дека современите човекови права за реализација на пример на еднаквоста претпоставува позитивно дејствување од страна на државата, преку на пример, обезбедување на социјална помош. Застапниците на природните права, тврди тој, биле далеку посклони да гледаат еднаквост во формалистички поглед, бидејќи главно барале државата да се воздржи од „мешање“ во животот на поединците. Второ, тој тврди дека, додека застапниците на природните права имаат тенденција да ги зачнат човечките суштества како обични индивидуалци, вистински „острови на себе“, застапниците на современите човекови права се далеку поспремни да ја препознаат важноста на семејството и заедницата во животот на поединците. Трето, Никел ги согледува современите човекови права како многу повеќе „интернационалистички“ во обемот и ориентацијата отколку што обично се наоѓаше во аргументите за поддршка на природните права. Односно, заштитата и унапредувањето на човековите права сè повеќе се сметаат како меѓународна акција и потреба.[19]

Разликата што ја подвлекува Никел меѓу современите човекови права и природните права овозможува да се разбере развојот на концептот за човекови права. Навистина, многу писатели за човекови права се согласуваат во идентификувањето на три генерации на човекови права. Правата од првата генерација се состојат, пред сè, од права на безбедност, сопственост и политичко учество. Овие обично се поврзани со француската и американската декларација. Правата на втората генерација се толкуваат како социо-економски права, права на благосостојба, образование и слободно време, на пример. Овие права главно потекнуваат од УДЧП. Конечната и трета генерација на права се поврзани со

[19] Koçollari Irakli - Historia e Filozofisë të së Drejtës,

такви права како право на национално самоопределување, чисто опкружување и правата на малцинствата. Оваа генерација на права навистина зазема место само во последните две децении на 20-тиот век, но претставува значаен развој во рамките на доктрината за човековите права генерално.

Човековите права, исто така, се неделиви и меѓусебно зависни. Можат да се разликуваат различни **димензии или категории на човекови права**: **граѓански и политички права**, како на пример слободата на изразување, и **економски, социјални и културни права**, како човековото право на социјална сигурност, коишто треба „прогресивно да се остваруваат“ поради фактот што тие наметнуваат финансиски обврски за државата. Во минатото, одредени држави или групи држави, какви што се социјалистичките држави, особено изразија претпочитање за економските, социјалните и културните права наспроти граѓанските и политички права, додека Соединетите Американски Држави и земјите членки на Советот на Европа покажаа извесно претпочитање на граѓанските и политички права. Сепак, на Светската конференција за човекови права во Техеран во 1968 година, како и на Светската конференција посветена на човекови права во Виена во 1993 година, на оваа непродуктивна дебата ѝ се пристапи со признанието дека и двете категории или димензии на човековите права имаат еднаква важност. Во Техеран 1968 година, тие права беа прогласени за неделиви и меѓусебно зависни, затоа што целосното уживање на економските, социјалните и културните права е речиси невозможно без граѓанските и политичките права, и обратно.

Во 1980-тите години, беше призната една дополнителна категорија човекови права, односно правото на мир, правото на развој и правото на здрава животна средина. Овие права овозможуваат рамка неопходна за целосно остварување на сите останати права. Сепак, не постои условеност во смисла дека една категорија човекови права е предуслов за друга. Третата категорија права најдобро се опишува како **права на солидарност**, затоа што за нив е потребна меѓународна соработка и тие се насочени кон изградба на заедниците. Човековите права мора да се разликуваат од „правата на животните“ и од „правата на земјата“ коишто ги пропагираат одредени интересни групи.

Филозофите како Жан-Жак Русо (Jean-Jacque Rousseau), Волтер (Voltaire) и Џон Стјуарт Мил (John Stuart Mill) расправале за постоењето на човековите права. Според преовладувачките „теории на договор“, правата биле доделени во замена за лојалност кон

владејачката власт, додека Имануел Кант (Immanuel Kant), со неговиот космополитски пристап, застапувал одредени права за *„граѓанинот на светот“*. Меѓународниот проект за *„светска етика“,* под водство на Клаус Кунг (Klaus Kung), откри дека сите поголеми религии имаат заеднички суштински вредности, коишто во голема мерка кореспондираат со основните човекови права.

Со цел да се совладаат предизвиците на глобализацијата, предложени се концептите за *„етика на одговорноста“* - Ханс Џонас (Hans Jonas) и *„глобална етика како поддршка на човековите права“* - Џорџ Улрих (George Ulrich). Двете светски конференции за човековите права во Техеран и Виена посветија внимание на дебатата за **приоритетите за одредени права** и **универзалноста, наспроти културниот релативизам**. На Конференцијата во Техеран во 1968 година се појасни дека сите човекови права се неделиви и меѓусебно зависни, а на Конференцијата во Виена во 1993 година се постигна консензуален договор дека „*Иако мора да се има предвид значењето на националните и регионалните особености и разновидните историски, културни и верски контексти, сепак должност на државите, без оглед на нивните политички, економски и културни системи, е да ги унапредуваат и заштитуваат сите човекови права и основни слободи“*.

Традиционалниот концепт на човековите права го критикуваат феминистите затоа што не ја одразува соодветно рамноправноста меѓу жените и мажите, како и поради недостатокот на родова чувствителност. Светските конференции за жени и изработката на Конвенцијата на ОН за елиминација на сите форми на дискриминација на жените, меѓу другото, придонесоа кон родово-чувствителен пристап кон **човековите права на жените,** којшто исто така се одрази и во Декларацијата на ОН против насилството врз жените (*Човекови права на жените).* Важно е да се напомене дека инструментите за заштита на човековите права претставуваат нов општетствен и политички концепт, правно признавајќи ги жените како потполни и рамноправни човечки битија.

Некои држави исто така укажуваат на своите **историски, верски и културни особености**, во поткрепа на тврдењата дека одредени човекови права не можат да се однесуваат на нив на ист начин како што се однесуваат на други држави. Декларацијата и Акционата програма на Виенската светска конференција го призна постоењето на различни пристапи во остварувањето на човековите права коишто се засновани врз

историски, верски и културни фактори, но во исто време ја повторија обврската на сите држави да ги исполнат сите човекови права. Затоа постоењето на културни или верски разлики не смее да се употребува како изговор за нецелосно исполнување на меѓународните обврски во однос на човековите права. Сепак, треба да се има предвид културниот контекст. **Дијалогот меѓу цивилизациите** којшто се одвива во Обединетите нации има токму таква цел, да ја признае позитивната вредност на различните цивилизации, оневозможувајќи изговор за неисполнување на обврските кон човековите права. Едно од најтешките прашања е прашањето за положбата на жените во одредени култури, кое може да доведе до сериозни кршења на човековите права и коешто треба да бидат дел од секоја агенда на дијалог.

Концептот на човековите права има историја што трае повеќе од две илјади години. Развојот на концептот за човекови права е проткаен со појава и асимилација на разни филозофски и морални идеали и се чини дека кулминира, во воспоставувањето на мошне сложен збир на правни и политички документи инструменти и институции, чија цел е заштита и унапредување на основните права на сите човечки суштества насекаде.

Денес, концептот на човековите права е прифатен на глобален план и како таков претставува основа за меѓународната заедница на државите, меѓународните организации и општествените движења, кои себеси се сметаат за припадници на меѓународното општество. Човековите права, исто така, можат да бидат средство коешто луѓето можат да го употребуваат како орудие за општествена промена. Затоа, концептот на човековите права е во тесна врска со концептот на демократијата (*Право на демократија).* Условите на Европската унија и на Советот на Европа за прием на нови земји членки покажуваат во истата насока, со оглед на фактот дека почитувањето на човековите права и слободи, заедно со владеењето на правото е еден од основните предуслови за членство во овие два меѓународни ентитети. Сепак, дали човековите права ќе можат да имаат вакво трансформирачко дејство зависи од познавањето и разбирањето на човековите права од страна на самите луѓе и од нивната подготвеност да ги употребуваат како орудие за промена. Оттука секој поединец треба да биде свесен за своите права кои државата е должна да му ги гарантира и заштитува и никогаш да не остане нем на непочитувањето и повредувањето на истите. Во таква ситуација треба да ги употреби сите правни средства кои му се на располагање како во домашниот правен систем, така и во меѓународниот

систем, за да обезбеди отстранување на таа повреда, а со тоа и да превенира слични такви повреди на други поединци во општеството.

1.4. Филозофска анализа на концептот за човекови права

Човековите права се права што им припаѓаат на човечките суштества и функционираат како морални гаранции за поддршка на нашите тврдења за уживање во минимално добар живот. Во концептуална смисла, човековите права се дериват на концептот на едно право. Овој дел се фокусира на филозофската анализа на концептот на „право“ со цел јасно да се демонстрираат различните составни делови на концептот од кои произлегуваат човековите права. За да се добие целосно разбирање на филозофските основи на доктрината за човекови права и различните начини на кои функционираат одделните човекови права, потребна е детална анализа.

1.4.1. Морални vs. законски права

Разликата помеѓу моралните права и правните права, како две одделни категории на права, е од фундаментално значење за разбирање на основата и потенцијалната примена на човековите права. Правните права се однесуваат на сите оние права што се наоѓаат во постојните законски кодекси. Правно право е право кое го ужива признавањето и заштитата на законот. Прашањата за неговото постоење можат да бидат решени со едноставно лоцирање на релевантниот правен инструмент или законодавство. Правно право не може да се рече дека постои пред неговото донесување со закон, а границите на неговата важност се утврдени со надлежноста на органот кој го донел законодавството.

Правните позитивисти тврдат дека единствените права, за кои може да се каже дека легитимно постојат, се правните права, односно права кои потекнуваат од правен систем. Според ова гледиште, моралните права не се права во строга смисла, но подобро е да се сметаат за морални тврдења, кои може или не можат на крајот да бидат асимилирани во рамките на националното или меѓународното право. За правен позитивист, како што е филозофот Џереми Бентам, не може да има такво нешто како човекови права што постојат

пред тоа, или независно од правната кодификација.[20] За позитивистот утврдување на постоење на права не е покомплицирано од пронаоѓање на релевантен правен статут или преседан. За разлика од нив, моралните права се права што, според него, постојат пред и независно од правните прописи. Постоењето и валидноста на моралното право не се смета дека зависи од постапувањето на правниците и законодавците. На пример, многумина тврдеа дека црното мнозинство во Апартхејдот во Јужна Африка поседува морално право на целосно учество во политичкиот систем на таа земја, иако не постоеше такво законско право. Она што е интересно е дека многу луѓе го врамуваа своето спротивставување на апартхејдот во однос на правата. Она што многумина сметаа дека е толку морално одговорен во врска со апартхејдот во Јужна Африка, беше токму нејзиното негирање на бројни основни морални права, вклучително и правата да не бидат дискриминирани заради боја и права на политичко учество, на мнозинството жители на таа земја. Оваа конкретна линија на спротивставување и протест можеше да се следи само заради верувањето во постоењето и валидноста на моралните права. Верувањето дека основните права што може или не смееле да добијат законско признание на друго место, останувааа крајно валидни и морално привлечни дури и, можеби, особено во оние земји чии правни системи не ги признаа овие права. Никој не може легитимно да тврди дека правните политички права на небелите јужноафриканци се кршат под апартхејдот, бидејќи не постоеле такви законски права. Меѓутоа, систематското негирање на таквите права претставува грубо кршење на основните морални права на тие народи.

Од горенаведениот пример, треба да биде јасно дека човековите права не можат да се сведат, или исклучиво да се идентификуваат со правни права. Инсистирањето на постоење на закон на правниот позитивист за постоење на човековите права ја исклучува можноста да се осудат ваквите системи како апартхејдот од перспектива на правата.

Затоа, може да изгледа примамливо да се заклучи дека човековите права најдобро се идентификуваат како морални права. На крајот на краиштата, постоењето на УДЧП и разни меѓународни инструменти и институции, на кои Јужна Африка не беше потписник во повеќето случаи, им даваше на противниците на Апартхејдот моќен морален аргумент. Апартхејдот беше основан врз негирање на основните човекови права. Човековите права секако имаат суштински квалитет на морални права, имено, дека нивното валидно

[20] Hasani Luan- Filozofia e së Drejtës, Tiranë

постоење не се смета дека е условено од нивното законско признавање. Човековите права се наменети да се применуваат на сите човечки суштества насекаде, без оглед на тоа дали добиле законско признание од сите земји насекаде. Јасно е дека остануваат бројни земји што целосно или делумно го исклучуваат формалното законско признавање на основните човекови права. Поддржувачите на човековите права во овие земји инсистираат на тоа дека правата остануваат валидни без оглед, како основни морални права. Универзалноста на човековите права позитивно повлекува такви тврдења. Универзалноста на човековите права како морални права јасно им дава поголема морална сила на човековите права. Сепак, од своја страна, правните права не подлежат на спорови во врска со нивното постоење и валидност за разлика од моралните права. Би било грешка ексклузивно да се идентификуваат човековите права со моралните права. Човековите права е подобро да се сметаат како за морални, така и за правни права. Човековите права потекнуваат како морални права и нивната легитимност е неопходно зависна од легитимноста на концептот на моралните права. Главната цел на застапниците за човекови права е овие права да добијат универзално правно признание. На крајот на краиштата, ова беше фундаментална цел на противниците на Апартхејдот.

Барањата за легитимност на човековите права се поврзани со нивниот статус како морални права. Сепак, практичната ефикасност на човековите права зависи во голема мерка од нивното развивање во правни права. Во оние случаи кога специфичните човекови права не уживаат правно признавање, како на пример, во примерот на апартхејдот погоре, моралните права мора да бидат приоритетни со намерата дека бранењето на моралните тврдења на таквите права како неопходен предуслов за евентуално правно признавање на правата во прашање.

1.4.2. Права на побарување наспроти слободни права

За да се разберат функционалните својства на човековите права, неопходно е да се разгледа поконкретната разлика помеѓу правата на побарување и слободните права. Хофелд (W.N. Hohfeld) идентификувал четири категории на права: слободни права, права

на побарување, права на моќ и права на имунитет.[21] Сепак, бројни научници последователно имаат тенденција да ги сместат последните два во рамките на првите две и со тоа да го ограничат вниманието на слободните права и правата на побарување.

Политичкиот филозоф Питер Џонс дава еден ваков пример. Тој го ограничува својот фокус на разликување помеѓу правата на побарувањето и слободните права. Џонс дефинира дека правото на побарување се состои од постоење на должност за обврска. Право на побарување е право кое едно лице го има спрема друго лице или лица кои должат соодветна должност на носителот на правото. Џонс идентификува понатамошни неопходни разлики во рамките на концептот на право на побарување кога прави разлика помеѓу позитивно право на побарување и негативно право на побарување. Првите се права што едниот ги има за одредено добро или услуга, што други имаат должност да ги обезбедат. За разлика од тоа, негативните права на побарување се права што ги има против другите, кои мешаат или престапуваат на нечиј живот или имот.

Од ова Џонс ја идентификува следната разлика во рамките на концептот на правата на побарувањето: права што се чуваат „in personam“ и правата што се чуваат „in rem“. Првите се права што конкретно ги идентификувале носителите на должности, додека кај вторите не се водат против никој особено, но важат за сите.

Џонс ги дефинира правата на слобода како права што постојат во отсуство на било каква должност да не се изврши некоја посакувана активност и затоа се состои од тие активности кои не е забрането да се извршуваат. За разлика од правата на побарувачката, правата на слобода се првенствено негативни по карактер. На пример, може да се рече дека имам слобода да ги минам годишните одмори лежејќи на особено убава плажа во Грција. За жал, никој нема должност позитивно да го предвиди ова конкретно остварување на моето право на слобода. Не постои власт или орган, кои имаат одговорност да го реализираат мојот сон за мене. Слободните права предвидуваат можност слободно да се остваруваат, без притоа да се прецизираат специфичните начини за тоа. На пример и мултимилионер и бездомник имаат еднакво право да одат на одмор на Карибите секоја година.

[21] https://plato.stanford.edu/entries/rights/#:~:text=The%20four%20basic%20components%20of,the%20power%2C%20and%20the%20immunity.

1.4.3. Суштински категории на човекови права

За разлика од претходниот наслов, во кој се анализираше она што може да се нарече „формални својства“ на правата, во овој дел се разгледуваат различните категории на суштински човекови права. Доколку се разгледаат сите различни документи што заедно го формираат кодифицираното тело на човековите права, може да се идентификуваат и да се направи разлика помеѓу пет различни категории на суштински човекови права. Тоа се следните: права на живот; права на слобода; права на политичко учество; права на заштита на владеењето на правото; права на основни социјални, економски и културни добра. Овие права опфаќаат т.н. три генерации на права и вклучуваат сложена комбинација на слободни права и права на побарувања. Некои права, како на пример, правото на живот, се состојат и од слободни права и од права на побарувања во приближно еднаква мерка. Другите права, на пример, социјалните, економските и културните права, претежно се составени од постоењето на разни права на побарување, што бара позитивно обезбедување на објектот на таквите права.

Да се направат суштински разлики помеѓу човековите права може да има контроверзни, но и важни последици. Обично, човековите права се подразбираат со еднаква вредност, секое право се смета за еднакво важно како и секое друго. Според ова гледиште, не може да постои потенцијал за конфликт помеѓу основните човекови права. Едноставно е наменето да придава еднаква морална тежина на секое човеково право. Ова забранува уредување на човековите права по важност. Како и да е, може да се случи судир помеѓу правата. Третирањето на сите човекови права со еднаква важност забранува какви било обиди за решавање на ваков конфликт кога ќе се појави. Да го земеме примерот за хипотетичка земја во развој со сериозно ограничени финансиски и материјални ресурси. Оваа земја е неспособна да обезбеди ресурси за остварување на сите човекови права за сите свои граѓани, иако е посветена на тоа. Во меѓувреме, владините службеници сакаат да знаат кои човекови права се апсолутни во однос на другите, на кои основни човекови права треба веднаш да им даде приоритет и да се обидат да ги обезбедат? На ова прашање, се разбира, не може да се одговори ако некој остане на ставот дека сите права се со еднаква важност. Може да се реши само доколку се дозволи можноста некои човекови права да бидат посуштински од другите и дека морално коректното дејствување на

владата е да се даде приоритет на овие права. Одбивањето да се стори тоа, без оглед колку е конзистентно тоа филозофски, би било неповолно за граѓанаите. Обидот да се направат такви разлики е, филозофски проблематична вежба и бара постоење на некои критериуми со кои може да се „мери“ релативната важност на одделните човекови права. Ова е многу контроверзно прашање во рамките на филозофијата на човековите права.

1.4.4. Должност за заштита на човековите права

За сите човекови права се вели дека секој поединец ги поседува подеднакво. Конвенционален заклучок за ова тврдење е дека секој има должност да ги заштитува и промовира човековите права на сите други. Сепак, во пракса, обврската за обезбедување и почитување на човековите права обично е на националните влади како и меѓународните и меѓувладини тела. Филозофи како Томас Поџ (1995) тврдат дека моралниот товар за обезбедување на човековите права треба да падне непропорционално на ваквите институции токму затоа што тие се најдобро поставени и најспособни ефикасно да ја извршуваат задачата. Невладините организации и граѓаните имаат важна улога во поддршката на глобалната заштита на човековите права, но обврската воглавно мора да паѓа на релевантните национални и меѓународни институции, како што се владите на државите и тела како Обединетите нации, Советот на Европа и други.

Можеби некој би сакал да тврди дека, на пример, човековите права можат да бидат соодветно обезбедени со постоењето на реципрочни должности што се вршат меѓу поединци низ целиот свет. Како и да е, „приватизацијата“ на човековите права на овој начин ќе ги игнорира двата особено истакнати фактори:

1. Поединците имаат тенденција да им дадат приоритет на моралните побарувања на најблиските до нив, особено на членовите на сопственото семејство или на непосредната заедница и
2. Способноста на поединците да ги извршуваат своите должности, во голема мерка е одредена од нивните лични финансиски околности.

Оттука глобалните нееднаквости во распределбата на богатството фундаментално ќе ја поткопа можноста на оние во посиромашните земји да возвратат на помошта што им

ја даваат оние што живеат во побогатите земји. Оттука инсистирањето на Поџ дека одговорноста лежи на ниво на национални и меѓународни институции. Соодветната заштита и унапредување на човековите права бара истовремено и државите да обезбедат соодветни услуги и институции за сопствените граѓани и соработка на државите во рамките на меѓународните институции кои дејствуваат за да ги обезбедат потребните глобални услови за заштита и промоција на човековите права.

Што мора да направат таквите тела активно да ги обезбедат човековите права на поединците? Дали човековото право на ќерка ми да добие соодветно образование бара од надлежниот орган за образование да стори сè што е можно за да му помогне и да го зајакне образованието на моето дете? Дали бара обезбедување библиотека од светска класа, чести студиски патувања во странство и вработување на најспособни и најквалификувани наставници? Одговорот е, се разбира, не. Со оглед на релативниот недостиг на ресурси и барањата поставени врз тие ресурси, ние сме склони да кажеме дека соодветно обезбедување на човековите права на поединците се протега на воспоставување на пристојна социјална и владина практика со цел да се осигураме дека сите лица имаат можност да водат минимално добар живот.

Во прв степен, националните влади обично се сметаат дека се главно одговорни за соодветно обезбедување на човековите права на нивните граѓани. Филозофот Брајан Оренд ја поддржува оваа аспирација кога пишува дека целта на човековите права е да се обезбеди „минимално ниво на пристоен и почитуван третман“. Важно е да се напомене дека должноста за обезбедување на дури и минимно ниво на пристоен и почитуван третман не може да биде строго ограничена со националните граници. Соодветната заштита и унапредување на човековите права бара, на пример, побогати и помоќни држави да им пружат доволно помош на оние земји кои во моментот не се способни соодветно да обезбедат заштита на основните човекови права на нивните граѓани. Додека некои можеби сметаат дека аспирациите на Оренд за човекови права се неправилно претпазливи, дури и најкраткото истражување за степенот на човечкото страдање и сиромаштија во многу делови на светот денес е доволно за да се покаже колку далеку сме од остварување дури и на овој прилично минимален стандард.

Националните и меѓународните институции имаат главна одговорност за обезбедување на човековите права, а тестот за успешно исполнување на оваа одговорност

е создавање можности за сите лица да водат минимално добар живот. Реализацијата на човековите права бара воспоставување на услови сите човечки суштества да водат минимално добар живот и затоа не треба да се мешаат како обид за создавање морално совршено општество. Вистинските аспирации на човековите права се многу скромни. Сепак, ова не треба да го одвлекува вниманието од целосното ценење на можната сила на човековите права. Човековите права повикуваат на создавање на политички демократски општества во кои сите граѓани имаат средства да водат минимално добар живот. Иако предметот на индивидуалните права може да биде скромен, силата на тоа право е наменета да биде скоро апсолутна. Односно, барањата на правата имаат за цел да имаат предност пред другите можни социјални цели.

Роналд Дворкин го измисли изразот „права како адути“ за да ја опише оваа сопственост на граѓаните. Тој пишува дека, „правата најдобро се сфаќаат како адути за некоја оправданост во позадината на политичките одлуки, во која се наведува целта на заедницата како целина.“[22] Во принцип, Дворкин тврди дека размислувањата за побарувањата на права мора да има предност пред другите алтернативи при формулирање на јавната политика и дистрибуирање на јавните придобивки. Така, на пример, поседувањето на правата на малцинството против дискриминаторски третман треба да ги надмине сите размислувања за можните придобивки од кои мнозинството би произлегло од дискриминација кон малцинската група. Слично на тоа, правото на поединецот на соодветна исхрана треба да е приоритетна во однос на желбите на другите лица да јадат раскошни оброци. За Дворкин, правата како адут на поединецот го изразува основниот идеал за еднаквост врз кој почива современата доктрина за човекови права. Третирањето на правата како адути е средство за осигурување дека сите лица се третираат на еднаков и сличен начин во однос на обезбедување на основните човекови права.

[22] Ronald Dworkin, *Taking Rights Seriously* (Cambridge, MA: Harvard University Press, 1977)

2. Филозофска оправданост на човековите права

Утврдивме дека човековите права потекнуваат како морални права, но дека успешното усвојување на многу човекови права во меѓународното и националното законодавство им овозможува на луѓето да размислуваат за човековите права како за морални права, така и за правни права. Покрај тоа, човековите права можат да бидат или слободни права или права на побарување, и да имаат негативен или позитивен изглед во однос на обврските наметнати од другите за обезбедување на правото. Човековите права можат да бидат поделени во повеќе различни категории и главна цел на човековите права е создавање услови за сите лица да имаат можност да водат минимално добар живот. Конечно, за човековите права се смета дека ги опфаќаат другите социјални и политички размислувања во распределбата на јавните ресурси. Филозофите генерално се согласуваат за прашања како што се формалните својства на човековите права, предметот на човековите права и силата на човековите права. Сепак, има многу помалку согласност за основното прашање за тоа како човековите права можат да бидат филозофски оправдани. На ова прашање филозофите дадоа многу различни, понекогаш дури и спротивставени одговори. Тие се обидоа да ги оправдаат човековите права со стремењето кон единствени идеали како што се еднаквост, автономија, човечко достоинство, фундаментални човечки интереси, капацитет за рационално расудување, па дури и демократија. Заради јасност и релативна едноставност, ќе се фокусирам на двата, моментално најистакнати, филозофски обиди за оправдување на човековите права: теоријата на интерес и теоријата на волјата.

Но пред да го сторам тоа, накратко за прашањето: „Дали човековите права бараат филозофско оправдување?“. Многу луѓе имаат тенденција да ја земаат валидноста на човековите права здраво за готово. Секако, според многу нефилозофи, човековите права може да се потпираат на очигледно вистинити и универзално валидни морални принципи. Во овој поглед, човековите права можат да бидат сфатени како емпириски факти за современиот свет. Човековите права постојат и многу луѓе делуваат во согласност со корелативните должности и обврски за почитување на човековите права. Ако ништо друго, преваленцата на ваквите ставови е прагматично вредна за каузата на човековите права.

Сепак, моралните филозофи не уживаат таква лиценца за епистемолошко самозадоволство. Моралните филозофи останууваат загрижени од прашањето за филозофските основи на човековите права. Постои добра причина зошто сите треба да се занимаваме со такво прашање. Она што може да се нарече „филозофско наивно“ гледиште за човековите права ефикасно ги ограничува човековите права како правни права. Валидноста на човековите права е тесно поврзана и зависи од правната кодификација на човековите права. Сепак, како што беше наведено претходно, таквиот пристап не е доволен за да ги оправда човековите права. Аргументите за поддршка на валидноста на која било морална доктрина никогаш не можат да бидат решени само со укажување на емпириското постоење на одредени морални убедувања или концепти. Моралноста е фундаментално засегната со она што треба да биде случај. Со таква основа, ќе беше многу тешко да се тврди дека Апартхејдот во Јужна Африка е морално неправеден режим. Не смее да се меша законот со самиот морал, сам по себе, ниту, пак да се смета дека едноставно се коекстензивни. Човековите права потекнуваат како морални права и имаат валидност насекаде и за секого, без оглед на тоа дали добиле сеопфатно законско признание.

Оттука не може да се реши прашањето за филозофската валидност на човековите права со стремење кон чисто емпириски набудувања врз светот. Како морална доктрина, човековите права треба да се покажат дека се валидни како норми, а не факти. За да се постигне ова, треба да се свртиме кон моралната филозофија. Во моментов, преовладуваат два посебни пристапа кон прашањето за валидноста на човековите права: „Теорија на интереси“ и „Теорија на волјата“.

2.1. Пристапот на Теоријата на интерес

Застапниците на Теоријата на интереси тврдат дека главната функција на човековите права е да заштити и промовира одредени основни човечки интереси. Обезбедувањето на основните интереси на човечките суштества е основната основа врз која човековите права можат да бидат морално оправдани. Оттука, приоритетот на интересите е првенствено за да се идентификуваат социјалните и биолошките предуслови

за човечките суштества кои водат минимално добар живот. Универзалноста на човековите права е заснована во она што се смета за основни и неопходни атрибути за човековата благосостојба, за кои се смета дека нужно ги споделуваме.

Филозофот Џон Фенис е еден од претставниците на оваа теорија. Фенис тврди дека човековите права се оправдани врз основа на нивната инструментална вредност за обезбедување на потребните услови на човековата благосостојба.[23] Тој идентификува седум основни интереси, или како што ги нарекува „основни форми на човеково добро", како основа за човековите права. Овие се: животот и неговиот капацитет за развој; стекнување на знаење, како цел сама по себе; игра, како капацитет за рекреација; естетски израз; дружељубивост и пријателство; практична разумност, капацитет за интелигентни и разумни процеси на размислување; и конечно, религијата или капацитетот за духовно искуство. Според Фенис, овие се основните предуслови за човекова благосостојба и, како такви, служат за да ги оправдаме нашите побарувања за соодветните права, без оглед дали се од право на побарување или слободни права.

Други филозофи кои ги бранат човековите права согласно теоријата на интереси, се осврнаа на прашањето дека повикувањето на интересите може да обезбеди оправдување за почитување и, кога е потребно, дури и позитивно да дејствува за промовирање на интересите на другите. Ваквите прашања имаат долго наследство во западната морална и политичка филозофија. Обично, овој пристап се обидува да обезбеди она што Џејмс Никел го нарече „претпазливи причини" за поддршка на човековите права. Земајќи го како појдовна основа тврдењето дека сите човечки суштества имаат основни и фундаментални интереси, застапниците на овој пристап тврдат дека секоја индивидуа има основна и општа должност да ги почитува правата на секоја друга личност. Основата за оваа должност не е само добронамерност или алтруизам, туку индивидуален личен интерес. Како што пишува Никел, „претпазлив аргумент од фундаменталните интереси се обидува да покаже дека би било разумно прифаќање и почитување на човековите права, во околности кога повеќето други веројатно ќе го сторат тоа, затоа што овие норми се дел од најдобрите средства за заштита на нечии фундаментални интереси против дејствија и пропусти што ги загрозуваат". Заштитата на сопствените основни интереси бара подготвеност на другите да ги препознаат и почитуваат овие интереси, што, пак, бара

[23] Ikonomi Liljeta- Filozofi e së Drejtës, Tiranë

реципрочно признавање и почитување на основните интереси на другите. Соодветната заштита на основните интереси на секоја личност бара воспоставување на кооперативен систем, чија основна цел не е да се промовира општото добро, туку заштитата и унапредувањето на личниот интерес на поединците.

За многу филозофи теоријата на интерес обезбедува филозофски моќна одбрана на доктрината за човекови права. Таа има очигледна предност да им се допадне на човековата заедница и на оние атрибути што сите ги споделуваме и, со тоа, нуди релативно широко распространета одбрана на човековите права за кои многумина сметаат дека се фундаментални и неотуѓиви. Оваа теорија исто така предвидува можност за решавање на некои потенцијални спорови што можат да произлезат околу потребата да се даде приоритет на некои човекови права над другите. Некој може да го стори тоа, на пример, со хиерархиско подредување на соодветните интереси, идентификувани како специфичен предмет или содржина на секое право.

Сепак овој пристап е предмет на некои значајни критики. Теоријата на интереси најмногу се заснова на човековата природа, која пак се покажа како многу контроверзна и обично се спротивставува на постигнување на степенот на консензус потребен за утврдување на легитимноста на која било морална доктрина заснована на човековата природа. На пример, комбинирањето на барањето на фундаменталните интереси со стремежот да се обезбедат услови за секој поединец да води минимално добар живот, ќе биде комплициран од социјалната и културната разновидност. Јасно е, како што тврди економскиот филозоф Амартја Сен (1999), дека минималните услови за пристоен живот се социјално и културно релативни. Обезбедувањето услови за водење минимално добар живот за жителите на Лондон, би било значително различно од обезбедувањето на истите услови за жителите на град во Јужна Африка или Јужна Америка. Другите критики на овој пристап на интереси се насочија кон барањето за самоинтерес како основа за обезбедување на кохерентна основа за целосно почитување на правата на сите човечки суштества. Овој пристап се заснова на претпоставката дека поединците имаат релативно еднаква ранливост едни на други. Сепак, ова едноставно не е случај. Моделот не може соодветно да го брани тврдењето дека поединецот мора да ги почитува интересите, на пример, на многу помалку моќни или географски оддалечени лица, доколку сака да ги обезбеди своите интереси. Според овие услови, зошто треба чисто самозаинтересирана

личност од Лондон, да се грижи за интересите на прегладната личност на некој далечен и осиромашен континент? Барањето за чист самоинтерес финално не може да обезбеди основа за универзалната морална заедница во срцето на доктрината за човековите права ниту може да ги оправда тврдењата за универзални човекови права. Уште повеќе, филозофски ориентираните критики се фокусираат на пристапот на теоријата на интереси. Едноставно, пристапот заснован на теоријата на интереси има тенденција да ги толкува нашите основни интереси како предодредувачи на човековата морална структура. Ова може да има ефект на субординирање на важноста на остварувањето на слободата како главен морален идеал. Некој може да се обиде да ја вклучи слободата како основен човечки интерес, но слободата не е составена од нашите интереси. Оваа посебна грижа лежи во срцето на т.н. „пристап кон човековите права“.

2.2. Пристапот на Теоријата на волја

За разлика од Теоријата на интерес, Теоријата на волјата се обидува да ја утврди филозофската валидност на човековите права врз единствен човечки атрибут: капацитет за слобода. Дали теоретичарите ќе тврдат дека капацитетот за слобода треба да претставува суштината на кој било акт на правата. На пример, Харт тврди дека сите права можат да се намалат на едно единствено, основно право. Тој го именува тоа како „еднакво право на сите луѓе да бидат слободни“.[24] Харт инсистира на тоа дека правата како што се, на пример, политичко учество или соодветна исхрана евсушност дериват на еднаквото право на поединецот на слобода. Хенри Шуе се развива по индиферентниот аргумент на Харт и тврди дека само слободата не е во крајна линија доволна за засновање на сите права. Шуе тврди дека многу од овие права значат повеќе од само индивидуална слобода и продолжуваат да вклучуваат безбедност од насилство и неопходни материјални услови за личен опстанок.

Моралниот филозоф Алан Гевирт натаму ги разви овие теми. Гевирт тврди дека оправданоста на нашите тврдења за поседување основни човекови права е втемелена во она што тој го претставува како посебна карактеристика на човечките суштества

[24] Hart L.A. Herbert- Koncepti i se drejtës, Tiranë

генерално: капацитетот за рационално и свесно дејствување. Тој го заснова својот аргумент во тврдењето дека целото човечко дејствување е рационално и свесно. Секое човечко дејство се прави поради некоја причина, без оглед дали станува збор за добра или лоша причина. Понатаму, тој прашува што е потребно за на прво место да биде рационалното и свесно дејствување? Тој одговара дека слободата и благосостојбата се двата неопходни услови за рационалното и свесно дејствување. Тие се основни предуслови за да се биде човек, каде да се биде човек е да се поседува капацитет за рационалнои свесно дејствување. Како основни предуслови, секоја личност има право да има пристап до нив. Како и да е, Гевирт тврди дека секоја личност не може едноставно да ужива во овие предуслови, без соодветна грижа за другите. Тој ја заснова неопходната грижа за човековите права на другите врз основа на она што тој го нарекува „принцип на генеричка конзистентност“. Не може да ги побаруваш своите основни човекови права без истовремено да прифатиш еднакви побарувања на сите рационални единки за истите основни атрибути. Гевирт тврди дека постои апсолутно право на живот, кое го поседуваме сите еднакво. Со ваквото тврдење, Гевирт го повторува концептот за правата на Дворкин, но оди и подалеку од него со тврдењето дека правото на живот е апсолутно и, според тоа, не може да се надмине под никакви околности. Тој тврди дека некое право е апсолутно кога не може да се надмине во какви било околности, така што никогаш не може да биде оправдано повредено и мора да се исполни без никакви исклучоци.

Дали тогаш теоретичарите ќе се обидат да ја утврдат валидноста на човековите права врз идеалот за лична автономија: правата се манифестација на остварување на лична автономија. Притоа, валидноста на човековите права е неопходно поврзана со валидноста на личната автономија. На прв поглед, се чини дека ова е многу моќна, филозофска позиција. На крајот на краиштата, како што може да тврди некој како Гевирт, критичарите на оваа позиција самите би се однесувале автономно и не можат да го сторат тоа без истовремено да бараат постоење на самите средства за такво дејствување: дури и при критикување на човековите права, логично се претпоставува постоење на такви права.

И покрај очигледната логичка сила на оваа теорија на волјата, сепак истата е подложна на разни форми на критика. Особено важна е критиката која се фокусира на импликациите на теоријата на волјата за таканаречените „маргинални случаи“ - поединци кои се привремено или трајно неспособни да дејствуваат како рационално автономни луѓе.

Ова би ги вклучувало лицата кои се дијагностицирани дека страдаат од деменција, шизофренија, клиничка депресија и лица кои остануваат во коматозна состојба, од која никогаш не можат да се опорават. Ако се вели дека конститутивниот услов за поседување на човекови права е капацитет за постапување на рационално и свесно, тогаш се чини дека логично следи дека поединците кои не се во можност да ги исполнат овие критериуми, немаат легитимно побарување за човекови права. Овој заклучок би бил навистина морално вознемирувачки со оглед дека некои човечки суштества привремено или трајно не ги исполнуваат овие критериуми. Оттука, тешко е да се претпостави како тие би можеле да бидат асимилирани во рамките на заедницата на носителите на човековите права според условите на овој пристап. Општата тенденција е кон проширување на размислувањата за човековите права кон многу од таканаречените „маргинални случаи“. Така, строго применување на критериумите на теоретичарите за волја за членство во заедницата на носители на човекови права, се чини дека ќе резултира во исклучување на некои категории на човечки суштества кои во моментот се признати како легитимни носители на човековите права.

И теоријата на интереси и теоријата на волјата содржат предности и недостатоци. Кога доследно и одделно се применуваат на доктрината за човекови права, се чини дека секој пристап дава заклучоци што може да ја ограничат или поткопаат целосната сила на тие права. Можеби филозофските поддржувачи на човековите права треба да започнат да ги разгледуваат можните филозофски придобивки што се остварливи преку комбинирање на разни теми и елементи што се наоѓаат во рамките на овие и други филозофски пристапи за оправдување на човековите права. Така, понатамошните обиди за да се оправда основата и содржината на човековите права може да имаат корист од остварувањето на повеќе плуралистички пристап отколку што беше вообичаено до денес.

3. Филозофска критика на човековите права

Доктрината за човековите права е подложна на различни форми на фундаментална филозофска критика. Овие предизвици за филозофската валидност на човековите права како морална доктрина се разликуваат од критичките проценки на различните филозофски

теории кои ја поддржуваат доктрината од едноставна причина што тие имаат за цел да демонстрираат што гледаат како филозофски заблуди врз кои се темелат човековите права. Особено внимание привлекуваат две вакви форми на критичка анализа: една која ги предизвикува универзалистичките тврдења за човековите права и друга која го предизвикува претпоставениот објективен карактер на принципите на човековите права.

3.1. Морален релативизам

Филозофските поддржувачи на човековите права се нужно посветени на форма на морален универзализам. Како морални принципи и како морална доктрина, човековите права се сметаат за универзално валидни. Сепак, моралниот универзализам веќе подолго време е предмет на критика од таканаречените морални релативисти. Моралните релативисти тврдат дека универзално валидни морални вистини не постојат. За моралните релативисти, едноставно не постои такво нешто како универзално валидна морална доктрина. Релативистите сметаат дека моралот е социјален и историски феномен, па затоа моралните верувања и принципи важат само за оние култури и општества од кои потекнуваат и во рамките на кои тие се широко одобрени. Релативистите ја посочуваат огромната низа разновидни морални убедувања и практики кои денес се појавуваат во светот како емпириска поддршка за нивната позиција. Дури и во рамките на едно единствено современо општество, како што се Соединетите Американски Држави или Велика Британија, може да се најде широка разновидност на основните морални убедувања, принципи и практики.

Според тоа, современите, сложени општества се сметаат дека се плуралистички и мултикултурни по карактер. За многу филозофи, мултикултурниот карактер на таквите општества служи за фундаментално ограничување на суштината и обемот на политичките принципи што ги регулираат тие општества. Во однос на човековите права, релативистите имаат тенденција да се фокусираат на прашања како што се претпоставуваниот индивидуалистички карактер на доктрината за човекови права. Од бројни релативисти се тврди дека човековите права се несоодветно пристрасни кон морално индивидуалистичките општества и култури.

Филозофската дебата помеѓу универзалистите и релативистите е премногу сложена за соодветно да се сумира овде. Сепак, одредени непосредни одговори на релативистичката критика на човековите права се веднаш достапни. Прво, само укажувањето на морална разновидност и на претпоставениот интегритет на индивидуалните култури и општества, само по себе не дава филозофско оправдување за релативизмот, ниту доволна критика за универзализмот. Дали релативистичарот навистина бара од нас да го признаеме и почитуваме интегритетот на нацистичка Германија, или кој било друг сличен репресивен режим? Постои навистина мал сомнеж дека релативизмот е некомпатибилен со човековите права. Наспроти тоа, се чини дека и дава аргументирана тежина на универзалистичката поддршка на човековите права. На крајот на краиштата, може да се шпекулира за подготвеноста на секој релативист да се откаже од поседување на човекови права ако и кога тоа го бара социјалното опкружување.

Слично на тоа, релативистичките аргументи обично ги презентираат припадниците на политичките елити во оние земји чие систематско угнетување на нивните народи го привлече вниманието на застапниците на човековите права. Експоненцијалниот раст на организации за човекови права низ многу земји во светот чии култури се тврди дека не се компатибилни со примената на човековите права, отвора сериозни прашања во врска со валидноста и интегритетот на таквите „домородни“ релативисти. Во најлош случај доктрината за моралниот релативизам може да се искористи во обидот нелегално да се оправдаат угнетувачките политички системи.

Загриженоста за претпоставената некомпатибилност помеѓу човековите права и колективните морални системи се чини дека е поважно прашање. Човековите права неспорно го замислија главниот носител на човековите права како индивидуална личност. Ова во најголем дел се должи на западното потекло на човековите права. Сепак, би било подеднакво фер да се каже дека таканаречената „трета генерација“ на човековите права е далеку повеќе прилагодена на заедничката и колективната основа на животот на многу поединци. Во согласност со работата на политичките филозофи, како што е Вил Кимличка, се зголемува свеста за потребата да се прилагодат принципите на човековите права на работи како што се колективните права на малцинствата.[25] Додека човековите права остануваат филозофски втемелени во рамките на индивидуалистичката морална

[25] Malnes Raina, Midgaard Knut- Filozofia politike, Prishtinë

доктрина, не постои сомневање дека се прават обиди за соодветно применување и насочување на човековите права кон повеќе општествено колективни ориентирани општества.

3.2. Епистемиолошки критики на човековите права

Вториот најважен современ филозофски облик на критика на човековите права ја предизвикува претпоставената објективна основа на човековите права како морални права. Ваквата форма на критика може да се смета како река во која водат многу филозофски притоки. Суштината на овие обиди да се побијат човековите права се состои во тврдењето дека моралните принципи и концепти се својствено субјективни. Според ова гледиште, моралните верувања не произлегуваат од правилното определување на рационално свесната волја или дури ни во волјата на некое божествено битие. Наместо тоа, моралните верувања се фундаментално изрази на делумните параметри на поединците. Затоа, оваа позиција го отфрла основниот основ врз кој почива концептот на моралните права: дека постојат рационални и приоритетни морални принципи врз кои треба да се заснова правилна и легитимна морална доктрина.

Во модерната, наспроти античката филозофија овој аргумент е најтесно поврзан со шкотскиот филозоф Дејвид Хум и Ричард Рорти. Всушност, Рорти тврди дека човековите права не се темелат на остварување на разумот, туку на сентиментална визија за човештвото. Тој инсистира на тоа дека човековите права не се рационално одбрани. Тој тврди дека не може да се оправда основата на човековите права со тежнеење кон моралната теорија и каноните на разумот бидејќи моралните верувања и практики не се во крајна линија мотивирани од разумот или моралната теорија, туку произлегуваат од сочуствителната идентификација со други: моралот потекнува од срцето, а не од главата. Интересно е, иако недвосмислено скептичен во врска со филозофската основа на човековите права, Рорти го смета постоењето на човековите права како „добра и пожелна работа“, нешто од чие постоење корист имаат сите. Неговата критика за човековите права не е мотивирана од основното непријателство кон доктрината. Акцентот на Рорти врз важноста на емоционалната идентификација со другите е легитимна загриженост. Сепак, како што неодамна истакна Мајкл Фримен, аргументот на Рорти ги збунува мотивацијата

и оправдувањето. Симпатијата е емоција. Дали дејството што го преземаме врз основа на нашите емоции е оправдано, зависи од причините за дејството. Рорти сака да ги елиминира неподносливите метафизички теории од филозофијата, но во својата критика на теоријата на човекови права тој оди предалеку и го елиминира расудувањето.

Општата критика на моралната објективност има долго и многу добро воспоставено наследство во модерната морална филозофија. Би било погрешно да се тврди дека или објективистите или субјективистите постигнале крајно „срушување“ над нивните филозофски противници. Човековите права се засноваат врз барањето за морална објективност, без разлика дали се врз основа на барањата на интересите или на волјата. Затоа, секоја критика на моралниот објективизам е обврзана да има последици од филозофската одбрана на човековите права.

2. МЕТОДОЛОШКИ ПРИСТАП НА ИСТРАЖУВАЊЕТО

2.1. Методолошка рамка

Во рамките на методолошката рамка, ќе бидат разработени поимот и предметот на истражувањето, неговите цели и задачи, методолошките постапки, како и хипотезите на истражувањето.

2.1.1. Поим и предмет на истражувањето

Човековите права и слободи се еден од основните постулати на секое современо демократско општество. Како такви истите уживаат заштита како на национално ниво од страна на националните држави така и на универзално ниво од страна на супранационални организации и институции. Сепак, и покрај оваа исклучителна важност на неповредливоста на човековите права и слободи, постојат околности во кои е неопходно

истите да бидат ограничени. Иако се еден од основите на демократските правни системи, човековите права и слободи можат да бидат ограничени во одредени околности, кога постои оправдана цел за тоа. Ограничувањето на поединечните права и слободи на граѓаните е оправдано кога истото е заради заштита на колективните права и слободи, здравјето на граѓаните и безбедноста на државата.

Впрочем во моментот речиси целиот свет поради пандемијата со Ковид 19 вирусот живее во состојба кога голем дел од човековите права и слободи се ограничени со цел успешно справување со светската пандемија. Оттука, од исклучителна важност е детално да се разработи прашањето за оправданоста на ограничувањето на човековите права и слободи во одредени ситуации и сите прашања кои произлегуваат од тоа. Особено прашањата поврзани со степенот на ограничување, оправданоста на ограничувањата, нивното време траење и слично.

Во трудот ќе бидат разгледани повеќе прашања, започнувајќи со филозофското поимање на човековите права, преку нивниот развој низ годините и заштитата во рамките на меѓународните инструменти**.** Исто така, ќе биде разработено и прашањето на човековите права во рамките на нашиот правен систем и заштитата и ограничувањата предвидени со домашните правни норми. Едно од основните прашања на кое ќе се осврнам во трудот е прашањето во кои случаи и ситуации ограничувањето на човековите права и слободи е оправдано. Покрај тоа, други истражувачки прашања кои ќе бидат опфатени со трудот се:

- До кој степен е дозволено ограничувањето на човековите права и слободи?
- Дали сите човекови права и слободи можат да бидат ограничени под одредени околности?
- Можна ли е злоупотреба на овие ситуации за недозволено ограничување на човековите права и слободи?
- На кој начин се регулира ограничувањето на човековите права и слободи во Република Северна Македонија?
- На кој начин е регулирано ограничувањето на човековите права и слободи со меѓународните инструменти за заштита на истите?

2.1.2. Цели и задачи на истражувањето

Истражувањето има научна и практична цел.

Научната цел се состои во откривање на моменталната објективна состојба во врска со проблемот на истражување и утврдување на каузалните врски помеѓу основните причини за ограничување на човековите права и мерките кои треба да се преземат за истото сепак биде во рамките на неприкосновената неповредливост на истите. Исто така, целта е да се разработи филозофската основа на човековите права и слободи и нивниот развој, со цел да се разбере нивната важност во современите правни системи.

Практичната цел се состои во планирање на низа мерки и активности кои треба да бидат преземени со цел да се избегне злоупотребата на ограничувањето на човековите права и слободи во ситуации и состојби кога истото е дозволено. Имено, имајќи го предвид големото значење на човековите права во демократските системи, како и постојаните напори за нивно унапредување и овозможување на што поголема заштита, можне важно е прецизно да се определат ситуациите и границите до кои истите можат да бидат ограничени заради заштита на колективните интереси.

Задача на истражувањето е да даде генерален преглед на историскиот развој на човековите права и слободи низ призмата на филозофијата на правото. Исто така, задача на истражувањето е да ги разработи човековите права и слободи во рамките на денешните современи правни системи и низ меѓународната правна рамка за нивно обезбедување и заштита. Конечно задача на истражувањето е да ги опфати и разгледа ситуациите во кои е дозволено ограничување на човековите права и слободи, причините за тоа како и границите во кои е дозволено да се грижи таквата рестрикција.

2.1.3. Методолошки постапки на истражувањето

Истражувачката стратегија која ќе се примени во текот на истражувањето опфаќа квалитативни постапки, за да се разбере појавата. Од методолошки постапки на собирање на податоци ќе се користат квалитативните методолошки постапки и тоа анализа на

документи (законска регулатива, судски одлуки, конвенции, извештаи, стручна литература и слично). Во однос на методолошките постапки на анализа на податоците, исто така ќе бидат употребени квалитативни постапки и тоа: концептуализација, кодирање, и интерпретација. При анализа на податоците со нормативниот метод ќе се анализира меѓународната регулатива како и другата стручна литература која го обработува ова прашање, а преку правно-аналитичкиот метод ќе се толкуваат нормативните акти кои се однесуваат на оваа област. Исто така, ќе се користи и компаративниот метод со цел да се дојде до крајни заклучоци и препораки за можни решенија.

2.1.4. Хипотези на истражувањето

Општа хипотеза на истражувањето е:

Ограничувањето на поединечните човекови права и слободи е оправдано заради заштита на колективните права, јавното здравје и безбедноста и сигурноста на државата и граѓаните.

Поединечни хипотези кои ќе бидат опфатени со истражувањето се:

- Ограничувањето на човековите права и слободи не се однесува на сите човекови права и слободи;

- Потребно е да постои баланс помеѓу целта која треба да се постигне со ограничувањето на човековите права и самата важност на правото и слободата која се ограничува;

- Ограничувањето на човековите права и слободи мора да се користи мошне рестриктивно;

- Не е дозволено да се врши ограничување на човековите права и слободи освен од оние причини кои се определени со домашните прописи и меѓународните инструменти за заштита на човековите права и слободи;

- Треба да постои строга контрола во ситуациите кога се ограничуваат човековите права и слободи со цел да не дојде до злоупотреба на можноста за ограничување на човековите права и слободи;

- Потребно е да постои правен механизам кој ќе го испитува стореното ограничување на човековите права и слободи.

3. АНАЛИЗА НА ИСТРАЖУВАЊЕТО

3.1. Човековите права и слободи во Република Северна Македонија

Националниот систем за заштита на човековите права (НСЗЧП) претставува збир на закони, политики и институции кои работат на заштитата на правата на човекот, или во една поширока дефиниција, тој може да се претстави како инфраструктура на човековите права во рамките на едно општество. Овој систем се состои од сите индикатори и предуслови кои овозможуваат висок степен на одговорност од страна на државните институции во насока на остварување на нивната обврска за почитување, заштита и развој на човековите права.

Како прв чекор се наметнува потребата општоприфатените стандарди, инкорпорирани во меѓународното право за човекови права, да бидат соодветно вклучени и пренесени на домашно ниво, на ниво на легислатива и на ниво на креирање политики. Понатаму, институциите треба да имаат капацитет и можности да ги имплементираат и спроведат надзор над спроведувањето на законите и политиките. Овие институции, заедно со законодавната рамка и преку политиките креирани на национално и локално ниво, ја сочинуваат рамката на НСЗЧП.

Овој систем е еден жив механизам кој постојано треба да се надградува и менува, согласно идентификуваните недостатоци, проблеми, а во склад со потребите на граѓаните. Секоја држава има специфичен НСЗЧП кој се развил во рамките на специфичните

политички, културни и историски прилики. Сепак, за да биде ефективен системот, треба да ги содржи минимум следниве 4 универзални фундаментални вредности:

• нормативни стандарди, домашни закони и правила во кои соодветно се истакнуваат и се укажува на обврските кои произлегуваат од меѓународното право за човекови права;

• политики и постапки насочени кон заштита и промоција на човековите права, кои овозможуваат одговорност и го почитуваат принципот на недискриминација;

• институции кои ги штитат и промовираат правата на граѓаните, и воедно придонесуваат кон развојот на човековите права;

• постоење на граѓанско општество кое слободно придонесува кон промоцијата и заштитата на правата и слободите на граѓаните.

Кога се говори за правата и слободите на граѓаните во Република Северна Македонија, не може а да не се тргне од Уставот, кој е највисок правен акт и е донесен на 17 ноември 1991 година.[26] Во Уставот на Република Северна Македонија се вградени меѓународните стандарди за човековите права. Како една од темелните вредности, наведени во член 8 од Уставот, се основните слободи и права на човекот и граѓанинот признати со меѓународното право и утврдени со Уставот. Во нормативниот дел од Уставот, човековите слободи и права се уредени во посебна глава со наслов Основни слободи и права на човекот и граѓанинот, во која се опфатени членовите од 9 до 60 на Уставот. Ако се има предвид дека вкупниот број на членови во Уставот е 134, може да се извлече заклучок дека повеќе од една третина од вкупниот број на членови во Уставот е посветен на човековите слободи и права и нивната заштита, што укажува дека оваа материја зазема централно место во Уставот. Слободите и правата на човекот и граѓаниот во Уставот се систематизирани според универзално прифатената поделба на слободите правата на граѓански и политички права (регулирани со членовите од 9 до 29) и економско-социјални права (регулирани со членовите од 30 до 49). Останатите одредби од

[26] Устав на Република Северна Македонија

оваа глава се систематизирани под посебна точка 3 - Гаранции на основните слободи и права и точка 4 - Основи на економските односи.

Од фактот што човековите слободи и права претставуваат уставна материја, произлегува дека со закон не можат да се востановуваат нови права, ниту пак да се стеснуваат, ограничуваат или одземаат уставно утврдените слободи и права. Со закон може да се пропишува начинот на нивното остварување и во определени случаи условите под кои тие можат да се остваруваат. Тоа се потврдува со фактот што во Уставот во повеќе одредби е предвидено остварувањето на одделни права и слободи да се уреди со закон.

Човековите права во Уставот се гледаат индивидуално и целта на уставната заштита е граѓанинот и неговото достоинство. Основното обележје на концептот на човековите права е еднаквоста која се дефинира во член 9:

„Граѓаните на Република Македонија се еднакви во слободите и правата независно од полот, расата, бојата на кожата, националното и социјалното потекло, политичкото и верското уверување; имотната и општествената положба. Граѓаните пред Уставот и законите се еднакви“.

Освен правото на еднаквост, Уставот на Република Северна Македонија опфаќа широк спектар на права на граѓаните, во кои се опфатени слободата на здружување, правото на собирање, избирачкото право, правото на претставки, правото на почитување и заштита на приватноста на личниот и семејниот живот како и голем број други права предивидени во поглавјето за основните човекови слободи и права.

Во посебен член во поглавјето за човекови слободи и права се уредуваат и правата на странците при што се вели дека тие: „Уживаат слободи и права гарантирани со Уставот, под услови утврдени со закон и меѓународни договори. Републиката им гарантира право на азил на странците и на лицата без државјанство, прогонети заради демократско политичко уверување и дејствување. Екстрадиција на странец може да биде извршена само врз основа на ратификуван меѓународен договор и врз начелото на реципроцитет. Странец не може да биде екстрадиран заради политичко кривично дело. Дејствијата на тероризам не се сметаат за политички кривични дела“.[27]

[27] Устав на Република Северна Македонија

Во Уставот во делот на економски, социјални и културни права се утврдува правото на работа, правото на заштита при работата, како и правата кои произлегуваат од работниот однос. Заради остварување на своите права, граѓаните може да формираат синдикати, а правото на синдикално здружување може да се ограничи кај вооружените сили, полицијата и органите на управата. Посебно внимание Уставот им посветува на децата и малолетните лица, при што се укажува дека не може да бидат работно ангажирани лица помлади од 15 години, а посебна заштита при работа имаат мајките и малолетните лица.

Унапредување и зголемување на опсегот на човековите права и слободи на граѓаните во Република Северна Македонија беше опфатено и со амандманите на Уставот, при што со амандманот VIII се зајакнаа правата на етничките заедници каде се вели „Припадниците на заедниците имаат право слободно да го изразуваат, негуваат и развиваат својот идентитет и особеностите на своите заедници и да ги употребуваат симболите на својата заедница“.

Секое модерно национално законодавство се стреми кон целосно инкорпорирање и усогласување со меѓународните обврски и стандарди за човекови права. Легислативата треба да овозможува заштита на човековите права на сите индивидуи во едно општество. Затоа, треба да се предвидат и соодветни национални гаранции како што се; поделбата на власта, независноста на судството, еднаквоста пред законот и постоењето на надворешни механизми на контрола.[28]

Во правниот систем на Република Северна Македонија покрај Уставот, со кој се воспоставени основните права и слободи на граѓаните, постојат и низа закони со кои се обезбедува гаранција и заштита на истите и тоа:

- *Закон за заштита и спречување од дискриминација,*
- *Закон за еднакви можности на жените и мажите,*
- *Закон за Народен правобранител,*
- *Кривичен законик,*
- *Закон за внатрешни работи,*

[28] 6 Strengthening the National Human rights Protection System, Manual for embassies of EU States (Human Rights Division, Ministry of Foreign Affairs, The Netherlands, 2009),

- *Закон за заштита на децата,*
- *Закон за извршување на санкциите,*
- *Закон за азил и привремена заштита,*
- *Закон за странците,*
- *Закон за ментално здравје,*
- *Закон за заштита на правата на пациентите,*
- *Закон за семејството,*
- *Кодекс на полициска етика,*
- *Закон за кривична постапка,*
- *Закон за полиција,*
- *Закон за малолетничка правда,*
- *Закон за адвокатурата,*
- *Закон за парничната постапка,*
- *Закон за општата управна постапка,*
- *Закон за извршување,*
- *Закон за јавни собири,*
- *Закон за слободен пристап до информации од јавен карактер,*
- *Закон за заштита на лични податоци,*
- *Закон за правната положба на црква, верска заедница и религиозна група,*
- *Закон за здруженија и фондации,*
- *Закон за политичките партии,*
- *Закон за работните односи,*
- *Закон за постапување по претставки и предлози,*
- *Закон за сопственост и други стварни права,*
- *Закон за облигациони односи,*
- *Закон за наследувањето,*
- *Закон за денационализација,*
- *Закон за основно образование,*
- *Закон за средно образование,*

- *Закон за високо образование,*
- *Закон за образование на возрасните,*
- *Закон за унапредување и заштита на правата на припадниците на заедниците кои се помалку од 20 % од населението во Република Македонија.*

Со овие, како и голем број на други закони, се уредува остварувањето на правата и слободите на граѓаните кои ги предвидува Уставот на Република Северна Македонија. Нивната задача е преку доследна примена од страна на надлежните институции, органи и тела во државата, да ги ефектуираат правата на граѓаните.

Заштитата на слободите и правата според Уставот се остварува преку т.н. гаранции на основните слободи и права[29]. Основна гаранција, која ја предвидува Уставот, е можност за заштита пред судовите и Уставниот суд на РМ во постапка заснована врз начелата на приоритет и итност. Останатите гаранции кои Уставот ги предвидува како гаранции за заштита на човековите права, вклучуваат и судска заштита на законитоста на поединечните акти, како и активно запознавање на граѓаните со човековите права и основни слободи. Покрај овие гаранции, заштитата на човековите права се остварува и преку почитување на принципот на владеење на правото (уставност, законитост, јавно објавување на законите, *vacatio legis* период, забрана за ретроактивно дејство на прописите, како и независна и самостојна адвокатура). Покрај заштитата пред судовите, Уставот го воспоставува и Народниот правобранител на РМ како посебен орган кој ги штити уставните и законските права на граѓаните кога им се повредени од органите на државната управа и од други органи и организации коишто имаат јавни овластувања.

3.2. Човековите права и слободи во меѓународните правни инструменти

Важноста на човековите права несомнено се огледува и во фактот дека освен што тие уживаат заштита во националните системи, се заштитени и на меѓународно ниво. Низ развојот на човековите права и слободи неизбежно се појавил ставот дека домицилната заштита не е доволна и дека истите мора да бидат заштитени како универзални човекови

[29] Уредено со членовите 50-54 од Уставот на РСМ

права. Токму подигнувањето на нивото од национално на меѓународно овозможува поголем степен на гарантирање и заштита на правата на граѓаните. Со ова донекаде се оневозможува самите држави да ги прекршуваат и ограничуваат правата на нивните државјани, бидејќи истите им се загарантирани со меѓународните инструменти, на кои нивните матични држави им пристапиле и бидејќи можат да побараат заштита во случај на повреда пред супранационалните институции. Човековите права се права кои се својствени за сите човекови битија, а се содржани во бројни меѓународни, регионални и национални акти. Постојат повеќе од 100 меѓународни акти во доменот на човековите права, кои уредуваат различни права и основни слободи.

Кога се говори за универзалните и регионалните системи за заштита на човековите права, најпрво мора да се спомене универзалниот систем создаден од Организацијата на Обединетите Нации (ООН). Имајќи предвид дека една од основните цели на Организацијата на Обединетите Нации е промоција и јакнење на почитувањето на човековите права и слободи за сите, без правење било каква разлика по основ на раса, пол, јазик или религија, тогаш очекувано е заштитата на правата и слободите на граѓаните во рамките на системот на Обединетите Нации да е комплексна и сеопфатна. ООН успеаа да создадат една глобална структура на заштита на човековите права, заснована првенствено на Повелбата на ОН, необрзувачките декларации, правно обврзувачките пактови и конвенции и други активности и дејствија кои целат кон напредок на демократските процеси и унапредување на состојбата со човековите права во светот. Системот на ОН, развивајќи се низ еден период долг повеќе од шест децении, постојано се надополнуваше и воспостави два основни механизми на заштита на правата:

• Првиот систем на заштита произлегува од самата Повелба – Генералното Собрание основа Комисија за човекови права (денешниот Совет за човекови права), која пак од своја страна вопоставува т.н. специјални процедури (Charter-based system). Овој систем по неколкудецениски развој денес може да се каже дека се состои од повеќе независни механизми и тела, од кои најзначаните во делот на човековите граѓански и политички права е Советот за човекови права и специјалните процедури и постапки, чиј мандат произлегува и за чија работа е надлежен Советот за човекови права.

• Вториот се заснова на 9 инструменти (пактови и конвенции) од областа на заштитата на фундаменталните човекови права (Treaty-based system) - Во рамките на системот на Обединетите нации постојат 9 инструменти за заштита на човековите права[30]:

- Меѓународен Пакт за економските, социјалните и културните права;
- Меѓународниот пакт за граѓански и политички права;
- Меѓународната конвенција за елиминација на сите форми на расна дискриминација;
- Конвенцијата за елиминација на сите форми на дискриминација врз жената;
- Конвенцијата против тортура и други форми на сурово, нечовечно или понижувачко постапување или казнување;
- Конвенцијата за правата на детето;
- Меѓународната конвенција за заштита на правата на сите мигранти работници и членовите на нивните семејства;
- Конвенцијата за правата на лицата со попреченост;
- Меѓународната конвенција за заштита на сите лица од присилно исчезнување.

Во рамките на регионалниот систем на заштита на човекови права, кои се од интерес за нашата држава, спаѓа и Европскиот систем за заштита, во кој влегува Советот на Европа. Советот на Европа, кој е составен од 47 држави, на почетокот на своето формирање во 1949 година броел десет држави, кои се поврзале меѓу себе поради спроведување на заедничките принципи за заштита на човековите права, владеењето на правото и демократијата.

Најзначајна придобивка на Советот на Европа е Европската конвенција за човекови права. Меѓутоа Советот на Европа одигра клучна улога и во други области во кои од посебен интерес е Конвенцијата за имунитетот на јурисдикцијата од 1972 година, заштитата на животната околина, како и во спогодбите од областа на хуманитарното право. Посебно треба да се нагласат Европската социјална повелба од 1961 година, како и Европскиот закон за социјална заштита од 1964 година. Законодавното делување на Советот на Европа доведе и до создавање на Европско регионално право.[31]

[30] Само првите шест инструменти (пактови и конвенции) наведени во рамките на оваа листа се ратификувани од Република Македонија и со тоа се дел од нашиот правен поредок.

[31] Европско право- Жан Клод Готрон, Скопје 2006, Придонес во меѓународното регионално право

Советот на Европа, како најстар и најразвиен регионален систем за заштита на човековите права претставува најнапреднат меѓународен систем на заштита во светот поради можноста поединците да поднесат жалби пред Европскиот суд за човекови права. Покрај Европската конвенција за човековите права и основните слободи, врз чијашто основа суди Судот, постои сложен систем на конвенции на Советот на Европа, кои се во доменот на заштита на човековите права. Тие предвидуваат сличен начин на набљудување на спроведувањето на конвенциите, односно постојат тела, формирани врз основа на конвенциите, составени од независни експерти и тие подготвуваат периодични извештаи за земјите членки, врз основа на посета на државата и анализи на релевантни документи. Потоа, се следи напредокот во остварувањето на препораките и се оценува напредокот во однос на почитувањето на конкретните права. За европските земји, Советот на Европа има многу придонесено во унапредувањето на човековите права и има создадено и унапредено стандарди за промоција и заштита на човековите права. Сепак, недостасуваат механизми за поголема обврзаност на препораките кои ги даваат органите и телата на Советот, како телата формирани врз основа на конвенциите, така и на експертските тела, како што се: Комесарот за човекови права и Европската комисија против расизам и нетолеранција.

Во рамките на регионалните системи за заштита на човековите права, неизбежно е да се спомене и Европската Унија, во која силно се втемелени принципите и вредностите на човековите права, а нејзин најзначаен документ во доменот на човековите права е Повелбата за фундаментални права на Европската Унија, којашто со Лисабонскиот договор стана и правно обврзувачки документ и непосредно применлив во државите членки на Унијата. Во заштитата на човековите права се вклучени сите органи на Унијата, а како специјализирани органи, кои се занимаваат со човековите права се Агенцијата за фундаментални права и Европскиот омбудсман. Важно е што Унијата ги има ставено на висок приоритет човековите права во односите со трети земји и истите нужно е да се почитуваат и во склучувањето на договорите со трети земји. Иако човековите права се стандарди кои се дел од основачките договори на Унијата и се дел од секундарното законодавство, сепак, недостасуваат посамостојни и позасилени механизми за заштита на човековите права на граѓаните на Европската Унија и на лицата кои имаат престој во нив. Иако Судот на правдата на Европската Унија има мандат во заштитата на човековите права, сепак, можеби е неопходно да се креира едно ново тело за човекови права, коешто

ќе се грижи за почитувањето на законодавството кое содржи правила за почитување на човековите права.

Со оглед на големиот број на меѓународни инструменти кои се занимаваат со прашањето за човековите права, во рамките на овој труд накратко ќе бидат обработени најважните од нив.

3.2.1. Универзална декларација за правата на човекот

„... Ја прогласува оваа Универзална декларација за правата на човекот како заеднички стандард кој треба да го постигнат сите народи и сите нации, со што секој поединец и секој орган на општеството, имајќи ја постојано предвид оваа Декларација, би тежнеел низ учењето и воспитувањето да придонесе за почитување на овие права и слободи и со постапни национални и меѓународни мерки да биде обезбедено нивното општо и вистинско признавање и почитување како меѓу народите на самите држави членки, така и меѓу народите на оние територии под нивна јурисдикција. "[32]

Универзалната декларација за правата на човекот претставува основен базичен документ во областа на човековите права. Со нејзиното усвојување во 1948 година меѓународната заедница, преку Организацијата на обединетите нации, започна процес кој трае и кој има за цел развој на сеопфатна рамка за промовирање и заштита на правата на човекот. Иако нема правно обврзувачки карактер таа е прифатена како меѓународно обичајно право и од секоја членка на Организацијата на обединетите нации се очекува да ги почитува нејзините одредби и да обезбеди нејзино спроведување.

Оваа Декларација ги гарантира правата на сите луѓе и ја претставува целокупната лепеза од економски, социјални, културни, политички и граѓански права. Содржи преамбула и 30 члена, во кои се содржани: Право на еднаквост; Ослободување од дискриминација; Право на живот, слобода и лична сигурност; Ослободување од ропство; Ослободување од тортура и понижувачки третман; Право на третман како личност пред законот; Право на еднаквост пред законот; Право на правен лек пред надлежен суд; Ослободување од произволно апсење и прогонство; Право на праведно јавно судење;

[32] Преамбула на Универзалната декларација за правата на човекот

Право да се биде невин се додека не се докаже вината; Право на заштита на приватност, дом и преписка; Право на слободно движење во државата; Право на азил; Право на државјанство и слобода да се промени; Право на брак и фамилија; Право на сопственост; Слобода во врувањето и религијата; Слобода на мислење и изразување; Право на мирно собирање и здружување; Право да учествува во власта и слободни избори; Право на социјална заштита; Право на работа, слободен избор на работно место и здружување во синдикати; Право на одмор и слободно време; Право на соодветен стандард на живеење; Право на образование; Право на учество во културниот живот на заедницата; Право на општествен поредок во кој овие права ќе се реализираат; Суштинска должност кон заедницата за слободен и целосен развој; Право на остварување на одредбите од Декларацијата без спречување од страна на држави, групи или поединци.

Универзалната декларација за правата на човекот претставува извор, од чии одредби произлегуваат двата меѓународни пакта, коишто патем претставуваат договори (правно обврзувачки документи) и тоа Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права и Меѓународниот пакт за граѓански и политички права. Универзалната декларација за правата на човекот, Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права и Меѓународниот пакт за граѓански и политички права, заедно го формираат Меѓународниот закон за правата на човекот, или она што се нарекува Меѓународна повелба за човековите права.

3.2.2. Меѓународен пакт за граѓански и политички права

„Свесни дека, според Универзалната декларација за правата на човекот, идеалот на слободното човечко суштество што ги ужива граѓанските и политичките слободи и кое е ослободено од страв и беда, може да се постигне само ако се создадат услови што секому му овозможуваат да ги ужива своите граѓански и политички права, како и своите економски, социјални и културни права“.[33]

Одредбите од Меѓународниот пакт за граѓански и политички права се однесуваат помеѓу другите работи и на еднаквото право на жените и мажите да ги користат сите политички и граѓански права од Пактот, обврска на државите страни да ги почитуваат и

[33] Преамбула на Меѓународен пакт за граѓанските и политичките права на човекот и граѓанинот

гарантираат правата од пактот без никаква дискриминација, право на живот, забрана за тортура, забрана на ропство и робување, слобода и лична безбедност на секој, правата за лишување од слобода, затворање заради неплаќање долгови, слобода на движење и избор на место на живеење, прогон, еднаквост пред судови и трибунали, прописен процес и фер судење, забрана за ретроактивна примена на закон, признавање на правен субјективитет, право на приватност, слобода на мисла, совест или религија, слобода на мислење и изразување, слобода да се бара и добива информација, забрана за пропагирање војна, забрана за поттикнување национална, расна или верска омраза, право на мирно собирање, слобода на здружување, заштита на семејството, права на детето, право да се учествува на јавни работи, да се гласа и да се биде кандидат на избори, еднаквост пред и еднаква заштита од законот, права на етнички, верски или јазични малцинства.

Комитетот за човекови права е тело на Договорот кое следи дали државите - страни на договорот се придржуваат и ги почитуваат одредбите на Меѓународниот пакт за граѓански и политички права. Секоја држава потписничка мора да му поднесува на Комитетот прв извештај една година по стапувањето на сила на Пактот, а после тоа периодичен поширок извештај на секоја петта година.



Комитет за човекови права

Факултативниот протокол кон Меѓународниот пакт за граѓански и политички права (1976 година,) го утврдува механизмот на жалби, преку кој поединците кои се жалат и тврдат дека им е прекршено некое право од Пактот, а кои ги имат исцрпено сите домашни

правни лекови, може да поднесуваат претставки или писмени известувања до Комитетот за разгледување.

Одлуката која ќе ја донесе Комитетот за случајот не е правно обврзувачка на начин како што е тоа случај со судските одлуки. Сепак, се очекува, дадената држава (влада) да применува правен лек или корективна мерка во случај кога комитетот ќе констатира дека имало кршења на право или слобода воконкретниот случај. Нема одредби за санкционирање на државата или Владата затоа што не постапила така.

Факултативниот протокол се ратификува одвоено од ратификацијата на МПГПП, што значи дека државата може да стане страна во Меѓународниот пакт за граѓански и политички права, но не е неопходно да стане и страна на протоколот.

Вториот Факултативен протокол кон МПГПП има за цел укинување на смртната казна. Државите страни на протколот не смеат да погубат никој кој е под нивна надлежност и мора, ако веќе не го сториле тоа, да ги преземат сите мерки да ја укинат смртната казна. Комитетот за човекови права може да добива известувања за наводното кршење на овој протокол ако засегнатата држава е потписничка на Протоколот.

3.2.3. Меѓународен пакт за економски, социјални и културни права



Овој Пакт, помеѓу другите (колективни права), содржи одредби кои се однесуваат на еднакви права на жените и мажите за користење на сите економски, социјални и

културни права, праведни и погодни услови за работа, слобода на здружување и синдикални права, социјално осигурување, заштита и помош на семејството, соодветен животен стандард, највисок достапен стандард и здравје, образование, учество во културниот живот, користи од напредокот на науката, права на интелектуална сопственост.

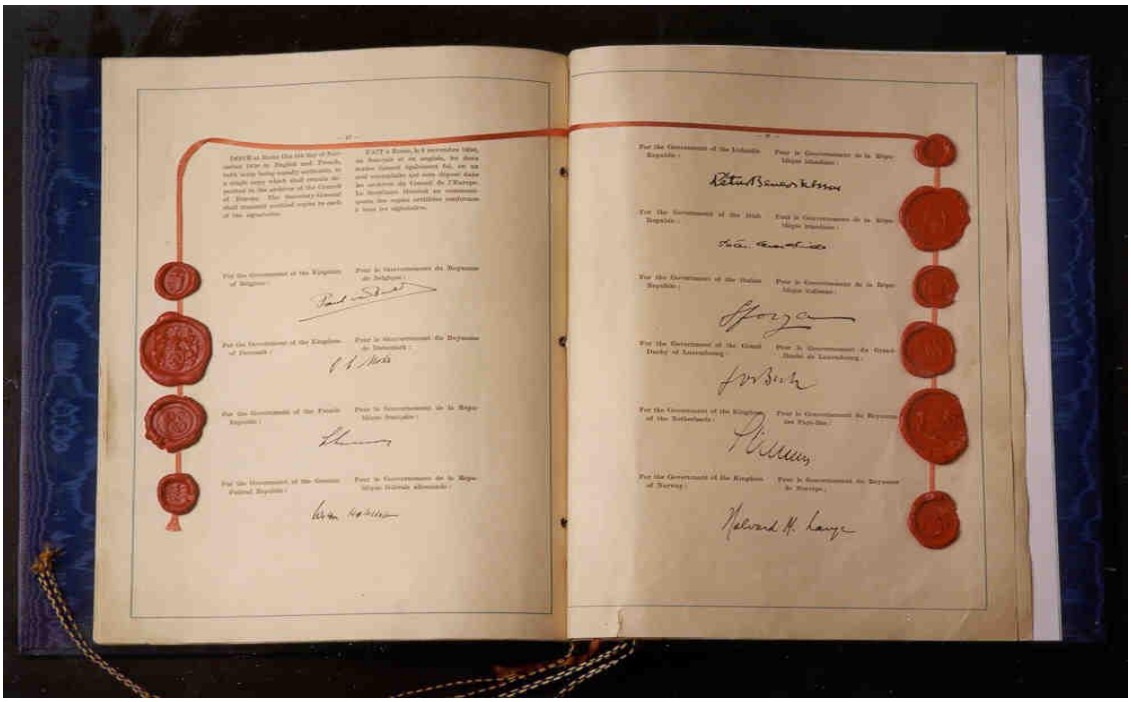
„Член 3 - Државите - страни на овој пакт се обврзуваат да им обезбедат еднакво право на мажите и на жените да ги уживаат сите економски, социјални и културни права што се наброени во овој пакт.“[34]

Како мониторинг тело на Пактот е Комитетот за економски, социјални и културни права, а од државите - страни на овој договор, се бара до Комитетот да поднесуваат прв извештај во рок од две години од стапувањето во сила, а после тоа опширен извештај секоја петта година.

Во постапка е факултативниот протокол за Меѓународниот пакт за економски, социјални и културни права, во кој се предвидува дека „Секој поединец или група, кои тврдат дека се жртви на кршење на правата од страна на државата, а кои се однесуваат на кои било економски, социјални или културни права признаени со Пактот, или кој било поединец или група кои дејствуваат во име на тужителот, може да поднесе писмено барање до Комитетот за испитување на случајот“. Меѓутоа, за да се користи ова право, потребно е да бидат исцрпени сите домашни правни лекови за да може да се поднесе жалба.

[34] Меѓународен пакт за економски, социјални и културни права

3.2.4. Европска конвенција за човекови права



Во рамките на Европскиот систем (земјите членки на Советот на Европа) е развиена сеопфтна рамка за промовирање и заштита на човековите права. Базичен документ во таа рамка е Европската конвенција за човековите права и основните слободи, усвоена во 1950 година, а стапи во сила во 1953 година. Оваа конвенција е најзначајниот документ донесен од страна на Совет на Европа, и сите членки (особено и оние кои сакаат да станат дел од Советот на Европа) се должни да ја ратификуваат Европската конвенција и да ги почитуваат правата на националните малцинства. Европската конвенција е меѓународен договор за човекови права, склучен помеѓу државите во корист на индивидуалните корисници, т.е. поединци и групи кои се наоѓаат под јурисдикција на една од договорните држави. Конвенцијата суштински се разликува од другите слични меѓународни договори за човекови права, со тоа што истовремено го содржи и правниот механизам што треба да се покрене во случај да има било какви повреди на правните гаранции дефинирани во неа.

Бидејќи самата конвенција не предвидува внатрешни механизми за дефинирање на статусот на Конвенцијата во националното законодавство, туку тоа е оставено како дискрециono право на државите, во компаративното право постојат различни решенија во

однос на статусот на Европската конвенција во домашниот правен поредок. Во некои земји, Европската конвенција има статус на уставно право (Австрија) или и е дадена превласт над националното право, вклучително и над уставот (Холандија). Во повеќето држави, Европската конвенција има статус на меѓународен договори во општа смисла и е рангирана под уставот, но над законските акти (Македонија).

Во однос на структурата, Европската конвенција за човековите права е составена од три дела содржани во 59 члена. Првиот дел се однесува на правата и слободите во кои влегуваат: право на живот, забрана на тортура, забрана на ропство и принудна работа, право на слобода и сигурност, право на правично судење, нема казна без закон, право на почитување на приватниот и семејниот живот, слобода на уверување, совест и религија, слобода на изрзување, слобода на собирање и здружување, право на брак, право на ефективен правен лек, забрана на дискриминација, дерогација за време на вонредна состојба, ограничување на политичка активност на странците, забрана за злоупотреба на правата.

Во вториот дел на конвенцијата се содржани одредбите за Европскиот суд за човекови права „со цел да се обезбеди почитување на обврските од конвенцијата и нејзините протоколи, преземени од страна на Високите договорни страни.....“[35]

Судот расправа по поединечни тужби и меѓудржавни случаи. Кога сите расположиви домашни правни лекови се исцрпени, индивидуата може да бара заштита во Европскиот суд за човекови права, чие седиште е во Стразбур, поради кршење на некое свое право или слобода од Конвецијата или протоколите од страна на држава членка. Одлуките на судот се составен дел од работата на Советот на Европа. Исто така, секоја земја членка може да се обрати до судот ако смета дека друга земја членка сторила повреда на одредбите од конвенцијата или протоколите.

Делот два од Европската конвенција за човекови права содржи и стандарди, односно одредби кои се однесуваат на составот, работата и надлежностите на судиите.

„Судиите треба да уживаат највисок морален углед и да ги исполнуваат условите неопходни за вршење на високи судски функции или да бидат правни стручњаци со призната компетентност.“[36]

[35] Член 19 од Европската конвенција за човекови права
[36] Член 21 од Европската конвенција за човекови права

Судот судските предмети ги разгледува, заседавајќи во комитети составени од тројца судии, судски совети составени од седум судии и во Голем судски совет составен од седумнаесет судии.

Понатаму, регулирани се критериумите за допуштеност и основаност на индивидуалните барања на поединци, невладини организации и групи на лица, доколку се сметаат за жртва на повреда на нивните права признаени со Конвенцијата и протоколите од страна на високата договорна страна. Основен критериум е да се исцрпени сите правни лекови на домашното право и истото да биде доставено до судот во рок од шест месеци од донесувањето на конечната одлука. Доколку Судскиот совет одлучи дека барањето е допуштено и основано, ќе го разгледа предметот заедно со претставниците на страните на спорот и, ако оцени дека е потребно, ќе спроведе истрага за која страните треба да ги обезбедат сите потребни услови. Доколку постои „bona fide“, или добра волја, судот може да се стави на располагање, со цел да се обезбеди пријателско израмнување помеѓу страните на спорот.

Доколку не се постигне пријателско порамнување, тогаш судот одржува расправа која, доколку не постојат исклучителни околности, е јавна и на која, кога судот ќе оцени дека постои повреда на Конвенцијата или на протоколите од страна на Високата договорна страна, ако е тоа неопходно, судот на оштетениот ќе му додели правична оштета. Вака донесената одлука нема да биде конечна доколку некоја од страните побара, во рок од 3 месеци, предметот да биде разгледан пред Големиот судски совет. Одборот на Големиот судски совет го разгледува барањето и, доколку го одобри, Големиот судски совет донесува пресуда по предметот која станува конечна. Пресудите и одлуките кои ги донесуваат комитетите, судските совети или Големиот судски совет, секогаш ќе бидат образложени.

Што се однесува до обврзувачката сила и извршливоста на пресудите кои се конечни, нивното спроведување го надгледува Советот на министри, а високите договорни страни се обврзуваат дека ќе ги почитуваат конечните пресуди на судот кога тие се страни на спорот.

Третиот дел од Европската конвенција за човековите права се однесува на општите одредби кои ја регулираат примената, почитувањето на преземените обврски, резервите, откажувањето, потпишувањето и ратификацијата на земјите членки.

Заради обезбедување на колективната примена на одредени права и слободи, покрај оние кои се дадени во Конвенцијата, државите членки на Советот на Европа ги имаат усвоено и следните протоколи со кои се комлетира Европскиот суд за човекови права:

- **Протокол бр.1,** кој се однесува на заштита на сопственоста, право на едукација, право на слободни избори;

- **Протокол бр.4,** кој се однесува на забрана на затвор поради долг, слобода на движење, забрана на протерување на свои државјани, забрана на колективно протерување на странци;

- **Протокол бр.6,** кој се однесува на забрана на смртната казна, смртна казна за време на војна;

- **Протокол бр.7** се однесува на процедурална заштита, која се однесува на протерување на странци, право на жалба во кривични дела, компензација за неправедно осудување, право да не се биде суден или осуден двапати за исто дело, еднаквост меѓу сопружницитеите;

- **Протокол бр.12,** со кој се симнати ограничувањата присутни во членот 14 од Конвенцијата, кои само забрануваа дискриминација во користењето на едно или друго право од правата гарантирани во Конвенцијата. Протоколот гарантира дека никој не смее да биде дискриминиран врз каква било основа од која било јавна власт и е наменет не само за борба против расизмот и нетолеранцијата и за подобрување на еднаквоста помеѓу мажите и жените, туку и да искорени секаква друга форма на нетолеранција (општа забрана на дискриминација);

- **Протокол бр.13,** со кој се укинува смртната казна во какви било околности (апсолутна забрана на смртната казна);

- **Протокол бр.14,** со кој се менува и дополнува системот на контрола на конвенцијата. Овој Протокол е израз на потребата за измена и дополнување на одредени одредби од конвенцијата заради подобра ефикасност и подобрување на

системот на контрола и заштита, особено поради зголемениот прилив на тужбените барања пред Европскиот суд за човекови права и Комитетот на министри на Советот на Европа.

Република Северна Македонија како членка на Советот на Европа, ја ратификуваше Европската Конвенција за човекови права и основни слободи на 10 април 1997 година.

Покрај Европската конвенција за човекови права, која претставува фундаментален инструмент во рамките на европската регулатива за правата и слободите на човекот, во рамките на европскиот систем се усвоени и други конвенции и спогодби.

3.2.5. Повелба за основните права на Европската Унија



На 50-годишнината од Универзалната декларација за човекови права, група експерти за основни човекови права, именувана од Европската комисија објави извештај под наслов „Потврдување на фундаменталните права во Европската унија“,[37] во која таа се

[37] „Потврдување на фундаменталните права во Европската унија“ - февруари 1999 година

залагаше за сеопфатен, видлив судски пристап кон човековите права „со цел нивната преовладувачка важност и релевантност да биде видлива за граѓаните на Унијата“.

Составување на Повелбата, која е замислена како „Европска повелба на основни човекови права“, започна во 1999 година, потпирајќи се на заштитата на основните права веќе вградени во правните системи на ЕУ и државите членки на ЕУ. Целта на Повелбата беше да се создаде единствен документ, што ќе ги содржи сите права што се развиле со текот на годините низ судската на пракса на Судот на правдата на Европската Унија (СПЕУ), но исто така се вградени во уставните традиции на земјите членки на ЕУ и во меѓународните инструменти. Оттука во 1999 година Европскиот совет предложи „тело составено од претставници на шефови на држави и влади и Претседателот на Комисијата, како и од членови на Европскиот парламент и националните парламенти“[38], кое ќе има за задача да изготви повелба за фундаменталните права. Ова тело беше наречено Европска конвенција и истото беше конституирано во декември истата година.

Конвенцијата го усвои предлогот на 2 октомври 2000 година и тој беше свечено прогласен од страна на Европскиот парламент, Советот на министрите и Европската комисија на 7 декември 2000 година. Во исто време, сепак, беше одлучено да се одложи донесувањето на одлука за правниот статус на Повелбата. Меѓутоа, беше одобрена од страна на три моќни институции и како таква е редовно наведена од Европскиот суд на правдата, како извор на фундаменталните права. Оттогаш функционира не само како инструмент со кој поединците можат да ги заштитат своите човекови права, но исто така и како можност за ЕУ да ја прикаже улогата што ја игра во заштитата и унапредувањето на човековите права. Повелбата стана правно обврзувачка на 1 декември 2009 година како резултат на што институциите и телата на ЕУ, како и земјите членки на ЕУ имаат обврска при примена на европското законодавство да ги обезбедат правата и слободите утврдени во Повелбата. Оттогаш е составен дел на ЕУ и денес ја има истата правна вредност како и Договорите - член 6 (1) од Договорот за Европската Унија (ДЕУ).

Повелбата содржи комбинација на права и принципи и ги вклучува не само правата содржани во Европската конвенција за човекови права, но и широк спектар на економски и социјални права, од кои некои потекнуваат од Европската социјална повелба, но и некои „нови“ човекови права (на пр. заштита на податоците, гаранции во однос на биоетиката).

[38] Заклучоци од состанокот на претседателството во Келн на 3 и 4 Јуни 1999

Како што е наведено во преамбулата:

„Свесна за своето духовно и морално наследство, Унијата е заснована врз неразделните, универзални вредности на човечкото достоинство, слобода, еднаквост и солидарност; Унијата е заснована врз принципите на демократијата и владеењето на правото. Таа го става поединецот во центарот на своето дејствување со воспоставување на статусот на граѓаните на Унијата и создавање на област на слобода, безбедност и правда“.

Во светло на горенаведеното, правата од оваа повелба се поделени во шест поглавја како одраз на шест основни вредности:

- достоинство (членови 1-5.),
- слободи (членови 6-19),
- еднаквост (членови 20-26),
- солидарност (членови 27-38),
- правата на граѓаните (членови 39-46) и
- правдата (членови 47-50).

Последното поглавје е посветено на општите одредби за интерпретација и примена на овој инструмент и неговиот однос со националното уставното право и Европската конвенција за човекови права (Членови 51-54).

Амбициозниот проект кој вклучуваше сеопфатен преглед на сите три генерации на човекови права и изготвување на документ што ќе биде правно доволно конкретен за да биде применлив, а во исто време и доволен отворен за да може да се развива „во светло на промените во општеството, социјалниот напредок и научниот и технолошкиот развој“[39] доведе до постигување на значително влијание во повеќе области. Препозната како „Заеднички вредности“ на „народите во Европа“ (во преамбулата), Повелбата претставува унифициран и видлив сигнал за заштита на основните права. Покрај тоа, иако ова не е секогаш јасно од текстот на неговите одредби, вклучувањето на нови права, како што се права за заштита на податоци, како и методот на толкување, ќе обезбеди можност во рамките на опсегот на Повелбата да бидат вклучени нови прашања и проблеми.

[39] Преамбула , точка 4

Освен Повелбата, важен документ е и Стратегиската рамка за човекови права и демократи ја донесена во 2012 година, која ја направи политиката на Европската Унија за човекови права поефикасна и поконзистентна, а за нејзино поуспешно спроведување беше донесен и Акцискиот план 2015-2020. Во 2012 година во овој контекст, Европската Унија за првпат именува Специјален претставник за човекови права. Неговата цел е во земјите, кои не се членки на Европската Унија да ја доближи политиката за човекови права на Унијата поблиску до нив и да помогне во поефикасно почитување на човековите права (European Parliament, 2017).[40]

3.3. Ограничување на човековите права и слободи

Во бурната денешница, во која со секоја изминатa секунда се врши некаква промена, сведоци сме дека почитувањето и заштитата на човековите права, како цивилизациска придобивка, е мисија и крајна цел на секоја модерна држава. Почитувањето на човековите права е еден од основните предуслови на демократијата и на владеењето на правото. Оттука, модерната демократска држава, каква што претендира да биде и Република Северна Македонија, треба да биде и најголемата гаранција дека ќе ги обезбедува, почитува и заштитува човековите права, како темелна цивилизациска придобивка во секојдневното живеење на нејзините слободни граѓани.

Сепак, во едно отворено и современо општество, рестрикциите или ограничувањата во вршењето на човековите права може да бидат прифатливо. Можеби е разумно, па дури и пожелно, на пример, да се прислушуваат телефоните на групата осомничена за терористички акти или да се осуди политичар за директно поттикнување на насилство. Но, се разбира, ограничувањата на човековите права треба да се разгледаат со посебно внимание, и тие не треба да бидат премногу лесно дозволени.

Ограничување на слободите и правата во нашата држава е единствено дозволено во случаи утврдени со Уставот или за време на воена и вонредна состојба, но повторно на начин утврден со Уставот. Во изминатиот период, со оглед на светската пандемија со Ковид 19 вирусот, целиот свет се најде во една специфична ситуација, која бараше

[40] Човекови права- Ј.Ананиев; Б.Арифи; Н.Габер-Дамјановска;М.Лазаровска-Трајковска; Ж.Попоска; С.Чубриќ

преземање на низа мерки со цел сузбивање на опасниот вирус. Меѓу тие мерки беа и карантините и полициските часови со кои се влијаеше и се ограничија одредени човекови права, а пред сè слободата на движење на луѓето. Тоа беше случај и во Република Северна Македонија во која за првпат беше прогласена и вонредна состојба, при која согласно Уставот, законодавната власт, преминува во рацете на Владата, која може да носи уредби со законска сила, со цел побрзо и поефикасно справување со новонастаната ситуација.

Поради оваа важност на ова прашање последниот дел од магистерскиот труд се однесува на истото, опфаќајки ги ограничувањата кои се предвидени со нашиот Устав како и оние со меѓународните инструменти.

3.3.1. Апсолутни и релативни права

Иако секое човеково право признато и загарантирано со домашните и меѓународните правни инструменти е подеднакво значајно за самите луѓе, сепак помеѓу плејадата на човекови права и слободи се прави дистинкција на апсолутни и релативни човекови права.

Апсолутните права во никој случај не можат да бидат ограничени, ниту пак можат да бидат деригирани под било какви околности. Примери за такви права се правото на живот предвидено со член 2 од ЕКЧП[41], забраната за тортура утврдена во член 3 од ЕКЧП[42], забраната за ропство и присилна работа, загарантирана со член 4 од ЕКЧП[43], како

[41] ЕКЧП Член 2- Право на живот „1. Правото на живот на секој човек е заштитено со закон. Никој не може намерно да биде лишен од живот, освен со извршување на смртна казна, изречена со судска пресуда, со која е прогласен за виновен за кривично дело кое, според законот, се казнува со таква казна.

2. Се смета дека одредбите на овој член не се повредени доколку смртта настапила како резултат на апсолутно потребна употреба на сила:

а. во одбрана на секој поединец од незаконско насилство;

б. при апсење според закон или спречување на бегство на лице уапсено врз основа на закон;

в. при законско спречување на немир или бунт.„

[42] ЕКЧП- Член 3- Забрана за мачење: „Никој не смее да биде подложен на мачење, нечовечко или понижувачко постапување или казнување“.

[43] ЕКЧП Член 4 Забрана на ропство и принудна работа: „1. Никој не смее да биде држан во ропство или во ропска зависност.

2. Никој не смее да биде присилен да врши принудна или задолжителна работа.

3. Во смисла на овој член, за принудна или задолжителна работа нема да се смета:

а. секоја работа која нормално се бара од лицата кои се наоѓаат во затвор под услови предвидени во член 5 од оваа Конвенција или за време на условниот отпуст;

б. секоја служба која има воен карактер или некоја друга служба наместо задолжително служење на воениот рок, кога се работи за лица кои се повикале на приговор на совеста во оние земји во кои тоа е предвидено со закон;

в. секоја служба која се наложува во случај на опасност или несреќа, што го загрозува животот и благосостојбата на заедницата;

и принципот утврден во член 7 од Конвенцијата[44]. За разлика од другата категорија на права, односно таканаречените релативни права, каде националните органи добиваат релативно висок степен на „слобода“ при обезбедувањето на заштитата, кога се работи за апсолутните права, дискрецијата е драстично намалена, односно речиси и да не постои. Ова посебно важи за таканаречените забрани кои ги предвидува Конвенцијата, како што се на пример, забраната за тортура, или друго сурово или нечовечко постапување, која ја предвидува членот 3 од ЕКЧП, или пак, забраната за било каква форма на ропство од член 4 од ЕКЧП.

Со петнаесет зборови членот 3 е еден од најкратките одредби во Европската конвенција за човекови права.[45] Сепак, краткоста на одредбата не ја одредува и нејзината важност. Иако многубројни веродостојни извештаи сведочат дека тортурата продолжува да се практикува низ целиот свет, забраната за тортура не е само забрана во Конвенцијата, туку е дел и од меѓународното обичајно право. Оттука постои широка лепеза на меѓународни норми за борба против тортурата. Меѓу нив е секако и членот од Универзалната декларација за човекови права според која: *„Никој не смее да биде подложен на тортура или суровo, нехумано или понижувачко постапување или казна“*,[46] потоа Римскиот статут од 1998 година на Меѓународниот кривичен суд кој декларира дека тортурата како дел од широко распространет или системски напад против цивилите треба да се смета како кривично дело против човештвото.

Покрај Конвенцијата, повеќето држави членки на Советот на Европа се исто така страни на следните договори кои забрануваат тортура:

- четирите Женевски конвенции од 1949 година;
- Меѓународниот пакт на ООН за граѓански и политички права од 1966 година;
- Конвенцијата на ООН против тортура и друг суров, нехуман или понижувачки третман или казна од 1984 година;

г. секоја работа или служба кои се составен дел на вообичаените граѓански обврски.

[44] 1. Никој не може да биде осуден за дело сторено со чинење или нечинење кое според внатрешното или меѓународното право, во моментот на извршувањето, не претставувало кривично дело. Исто така, изречената казна не може да биде потешка од онаа што се применувала во моментот на извршувањето на кривичното дело.
2. Овој член не влијае на пресудата или казната за лице кое е виновно за чинење или нечинење, ако тоа дело во моментот на извршувањето претставувало кривично дело според општите правни начела признати од цивилизираните народи.

[45] The prohibition of torture- A guide to the implementation of art.3 of ECHR- https://rm.coe.int/168007ff4c

[46] Член 5 од Универзалната декларација за човекови права

- Европската конвенција за спречување на тортура и нехуман и деградирачки третман и казна од 1987 година;
- Така во членот 1 од Конвенцијата на ООН против тортура и друг суров, нехуман или понижувачки третман или казна е содржана дефиницијата за тортурата која гласи дека тортура претставува *„секој акт на службено или друго лице кое дејствува во службено својство и со кој намерно на едно лице му се нанесува силна болка или страдање, било физичко или ментално, со цел од него или од некое трето лице да се добие известување или признание, да се казни за некое дело кое тоа или некое трето лице го сторило, или има сомнение дека го сторило, да се заплаши или врз него да се изврши притисок, или некое трето лице да се заплаши или врз него да се изврши притисок или од кој било друг мотив заснован врз секоја форма на дискриминација, кога таквата болка или страдање го нанесува некој агент на јавната служба или некое дуго лице кое дејствува по службена должност, или врз основа на изричен налог или согласност од службено лице“.*[47]

Согласно Европската конвенција за спречување на тортура и нехуман и деградирачки третман и казна, која е усвоена од страна на сите земји членки, е формиран Европскиот комитет за превенција од тортура, чии членови имат овластување да вршат посети на места каде се држат лицата лишени од слобода од страна на јавната власт, да прават разговори по нивни избор насамо со лицата кои се затворени, да ги разгледаат сите простории без ограничување како и да имаат пристап до документите кои се однесуваат на тие лица. Ова е со цел да се обезбеди почитување на одредбите од оваа Конвенција, кои се од превентивен карактер, со цел зајакнување на заштитата на лицата како и спречување на условите и причините кои доведуваат до појавата на тортура и нехуман или деградирачки, односно понижувачки однос.

Забраната за тортура и нехуманиот и понижувачки третман исто така треба да биде дел и од сите домашни правни системи, бидејќи нејзиното вклучување на уставно ниво е важен елемент за спречување на ова забрането однесување во државите. Сепак, постоењето на забраната не е доволно за исполнување на наметнатите обврски според

[47] Усвоен и отворен за потпишување и ратификување или пристапување со Резолуција на Генералното собрание на ОН 39/46 од 10 декември 1984 год. Стапи во сила на 26 јуни 1987 год.

ЕКЧП, па оттука се јавуваат многу повреди на членот 3 и покрај ваквите одредби во правните системи на земјите членки.

Исто така, би било погрешно да се смета дека спроведувањето на членот 3 главно се заснова на потребата да се бориме со тортурата. Случаите на тортура се секако најтешките и најостри форми на повреда на членот 3, но не е исклучена и заштитата на други различни видови на напад врз човековото достоинството и физичкиот интегритет. Сепак не сите видови на груб третман спаѓаат во рамките на членот 3. Европскиот суд за човекови права, јасно стави до знаење дека лошото постапување кон личноста мора да достигне минимално ниво на сериозност за да е во рамките на овој член. Судот исто така признал дека границата помеѓу груб третман од една страна, и повреда на членот 3 од друга страна, понекогаш е тешко да се утврди. Тоа е од причина што различни општества како и различни индивидуи во рамките на тие општества имаат различна перцепција за тоа што се смета за лошо постапување. Сепак, во изминатите години постигнат е значаен напредок во поставување на стандардите и практиките на ова поле, што пак придонесе за постигнување на поголема објективност при проценка на минималниот праг. Од особено значење за тоа е работата на Европскиот комитет за спречување на тортура.

Европскиот суд за човекови права постојано ја рангира забраната за тортура, заедно со правото на живот, како едно од најосновните права заштитени со Конвенцијата, чија основна цел е да се заштити достоинството и физичкиот интегритет на една личност.

За разлика од некои други членови на Конвенцијата, членот 3 е наведен во апсолутен карактер и истиот нема втор став за утврдување на околностите кога е дозволено да се извршува тортура, нечовечко или понижувачко постапување или казнување. Оттука нема простор за ограничувања на одредбата со закон. Безусловните услови од член 3 исто така значат и дека никогаш не може, па дури и во најтешките околности, како борба против тероризмот и организираниот криминал, да се употребува измачување и нехуман или понижувачки третман или казна. Во насока на тоа е и ставот на ЕСЧП дека, без оглед на злосторствата и кривичните дела кои се во прашање, на државите не им е дозволено да санкционираат ниту да изрекуваат казни со образложение дека тие би имале ефект на одвраќање, доколку таквите казни се во спротивност со членот 3. Апсолутната забрана од оваа одредба исто така значи дека не е дозволено да се дерогира од неа дури и во време на војна. Конечно, треба да се напомене дека апсолутната забрана

се однесува подеднакво на случаите на лекување на лица кои се задржани во медицински установи или се подложени на медицински третман.

Освен негативните обврски кои ова право ги предвидува за државите потписнички, истиот предвидува и позитивни обврски за државата со што уште повеќе се зајакнува апсолутниот карактер на забраната за тортура. Овие позитивни обврски може да се поделат на две категории: барање правниот систем да обезбеди заштита од напад од други лица а не само од службените лица на државата; и процедуралните обврски за истражување на наводните случаи на тортура и лошо постапување.

И Уставот на Република Северна Македонија го признава ова право како апсолутно право кое не може да биде ограничено во ниедни околности и под ниедни услови. Така членот 11 предвидува:

„Физичкиот и моралниот интегритет на човекот се неприкосновени. Се забранува секој облик на мачење, нечовечко или понижувачко однесување и казнување. Се забранува присилна работа“.

Апсолутниот карактер на ова право која му ја дава македонскиот уставотворец се гледа и во одредбата од членот 54 од Уставот, во која се предвидени ограничувањата на слободите и правата. Согласно овој член, тие можат да бидат ограничени за време на воена и вонредна состојба, но таквото ограничување не се однесува на апсолутните права меѓу кое е и забраната за мачење, нечовечко и понижувачко постапување и казнување.[48]

Меѓу другите права предвидени со ЕКЧП кои спаѓаат во групата на апсолутни права, односно права кои во никој случај и под ниедни околности не можат да бидат ограничени е и правото на живот предвидено во членот 2 од Конвенцијата:

1. „Правото на живот на секој човек е заштитено со закон. Никој не може намерно да биде лишен од живот, освен со извршување на смртна казна, изречена со судска пресуда, со која е прогласен за виновен за кривично дело кое, според законот, се казнува со таква казна.

[48] Член 54 од Уставот:
Слободите и правата на човекот и граѓанинот можат да се ограничат само во случаи утврдени со Уставот.
Слободите и правата на човекот и граѓанинот можат да бидат ограничени за време на воена или вонредна состојба според одредбите на Уставот.
Ограничувањето на слободите и правата не може да биде дискриминаторско по основ на пол, раса, боја на кожа, јазик, вера, национално или социјално потекло, имотна или општествена положба.
Ограничувањето на слободите и правата не може да се однесува на правото на живот, забраната на мачење, на нечовечко и понижувачко постапување и казнување, на правната одреденост на казнивите дела и казните, како и на слободата на уверувањето, совеста, мислата, јавното изразување на мислата и вероисповеста.

2. Се смета дека одредбите на овој член не се повредени доколку смртта настапила како резултат на апсолутно потребна употреба на сила:

а. во одбрана на секој поединец од незаконско насилство;

б. при апсење според закон или спречување на бегство на лице уапсено врз основа на закон;

в. при законско спречување на немир или бунт".

Како што може да се види од горенаведениот член, правото на живот на човекот е негово апсолутно право и истото не може да биде ограничено. Во ставот 2 од овој член единствено се предвидени ситуациите во кои не може да се смета дека постои повреда на ова право. Со оглед на големото значење на правото на живот и неговиот апсолутен карактер Советот на Европа дополнително го зајакнал истото со донесување на Протоколот број 6, со кој смртната казна се укинува. Имено, согласно член 1 од овој протокол:

„Смртната казна се укинува. Никој не може да биде осуден на таква казна, ниту погубен."

Во овој член јасно се гледа определбата и тенденцијата на Советот на Европа за укинување на смртната казна на европскиот континент и дополнителна гаранција на апсолутното право на живот на човекот. Таквиот став може да се согледа и во членовите 3 и 4 од овој протокол во кој на државите потписнички им се забранува укинување и отстапување од одредбите на овој протокол а исто така не е дозволено ниту доставување на резерви на истите. На тој начин членките на Конвенцијата немаат никаква слобода во однос на ограничувањето на ова право.

Во 2002 година Советот на Европа ќе го донесе Протоколот број 13 кон ЕКЧП, со кој повторно ќе го потврди ставот дека човековото право на живот е апсолутно и не може да се ограничи: *„Убедени дека правото на живот на секој човек е основна вредност во едно демократско општество и дека укинувањето на смртната казна е од суштинска важност за заштитата на ова право и за целосното признавање на неотуѓивото*

достоинство на секој човек"[49] Со овој протокол ќе биде забранета и смртната казна во однос на делата сторени во време на војна или при закана од војна.

Покрај во Европската конвенција за човекови права, правото на живот е загарантирано и во другите меѓународни инструменти од оваа област. Така, согласно Универзалната декларација за човекови права: *„Секој има право на живот, слобода и безбедност на личноста."*[50]. Меѓународниот пакт за граѓански и политички права во членот 6 став еден предвидува дека *„правото на живот е неразделиво од човековата личност. Тоа право е заштитено со закон. Никој нема да биде неосновано лишен од неговиот/нејзиниот живот"*. Сепак, во овој меѓународен инструмент се предвидени и ситуации во кои сепак смртната казна е дозволена. Па така:

„Во земјите, каде што смртната казна не е укината, смртна пресуда може да се изрече само за најтешки злосторства, согласно со законодавството во сила во часот кога е направено делото и не може да биде во спротивност со одредбите на овој пакт, ниту со Конвенцијата за спречување и казнување на злосторството на геноцид. Оваа казна може да се примени само врз основа на конечна пресуда што ја донел надлежен суд".[51]

Во ставот 5 од членот 6 на Меѓународниот пакт за граѓански и политички права, сепак е предвидено дека смртната казна не може да се изврши врз лица кои немаат наполнето 18 години, ниту пак врз бремени жени.

Ова апсолутно право е инкорпорирано и во нашиот систем со членот 10 од Уставот на Република Северна Македонија, согласно кој: *„Животот на човекот е неприкосновен. Во Република Македонија не може да се изрече смртна казна по ниту еден основ"*.

Во членот 4 од ЕКЧП е предвидено уште едно од апсолутните човекови права а тоа е забраната на ропство и принудна работа. Овој член предвидува:

1. „Никој не смее да биде држан во ропство или во ропска зависност;

2. Никој не смее да биде присилен да врши принудна или задолжителна работа;

3. Во смисла на овој член, за принудна или задолжителна работа нема да се смета:

[49] Преамбула на Протокол број 13 кон Европската конвенција за човекови права
[50] Член 3 од Универзалната декларација за човекови права
[51] Член 6 став 2 од Меѓународниот пакт за граѓански и политички права

а. секоја работа која нормално се бара од лицата кои се наоѓаат во затвор под услови предвидени во член 5 од оваа Конвенција или за време на условниот отпуст;

б. секоја служба која има воен карактер или некоја друга служба наместо задолжително служење на воениот рок, кога се работи за лица кои се повикале на приговор на совеста во оние земји во кои тоа е предвидено со закон;

в. секоја служба која се наложува во случај на опасност или несреќа, што го загрозува животот и благосостојбата на заедницата;

г. секоја работа или служба кои се составен дел на вообичаените граѓански обврски“.

Она што е значајно да се напомене кај овој член е дека ставот 3 од истиот не поставува услови под кои ова право може да се ограничи, туку определување на ситуациите во кои одредена работа не може да се смета за принудна или задолжителна.

При толкувањето на овој член од Конвенцијата, ЕСЧП се потпира на меѓународни инструменти, како што е Конвенцијата за ропство од 1926 година, Дополнителната конвенција за укинување на ропството, трговијата со робови и институти и практики слични на ропството, Конвенцијата на Советот на Европа за борба против трговијата со луѓе, Протоколот за спречување, сузбивање и казнување на трговија со луѓе, особено жени и деца кои ја надополнуваат Конвенцијата на Обединетите нации против транснационален организиран криминал („Протоколот од Палермо“).

Кај ова право покрај негативните обврски, односно забраната за ропство и принудна работа, постојат и позитивни обврски предвидени за државите потписнички на конвенцијата и тоа: креирање на соодветна законодавна и административна правна рамка, преземање на оперативни мерки и процесните обврски за водење на ефикасна истрага во случаи кога постои сомневање за постоење на ропство или присилна работа.

Покрај ЕКЧП, забраната за ропство и принудна работа е предвидена и со другите меѓународни договори за заштита на човековите права. Така, во Европската повелба за човекови права на ЕУ е предвидено:

1. Никој не смее да биде држен во ропство или во ропска потчинетост.

2. Од никого не смее да се бара да извршува принудна или присилна работа.

3. Трговијата со луѓе е забранета.[52]

Оваа забрана ја пропишува и Универзалната декларација за човекови права во членот 4[53], понатаму Меѓународниот пакт за граѓански и политички права во членот 8, каде во ставот 1 и 2 ја пропишува забраната за ропство и потчинетост, а во ставот 3 забраната за принудна работа, притоа определувајќи ги ситуациите кога не може да се смета одредена работа за принудна.[54]

Забраната за принудна работа е предвидена и во Уставот на Република Северна Македонија, каде во членот 11 е пропишано дека: *„Се забранува присилна работа“*.

Последно во редот на апсолутните права, но не и најмалку важном е правото предвидено со членот 7 од ЕКЧП односно принципот „nullum crimen sine lege“ - нема казна без закон. Според оваа одредба:

1. Никој не може да биде осуден за дело сторено со чинење или нечинење, кое според внатрешното или меѓународното право, во моментот на извршувањето, не претставувало кривично дело. Исто така, изречената казна не може да биде потешка од онаа што се применувала во моментот на извршувањето на кривичното дело.

2. Овој член не влијае на пресудата или казната за лице кое е виновно за чинење или нечинење, ако тоа дело во моментот на извршувањето претставувало кривично дело според општите правни начела признати од цивилизираните народи.

Гаранцијата предвидена во овој член е суштински елемент на владеењето на правото и завзема значајно место во Конвенцијата, што се гледа во фактот дека дерогација од ова право не е дозволена ни според член 15 во време на војна или друга јавна вонредна состојба. Овој принцип треба да биде толкуван и применет онака како што следува од

[52] Член 5 од Европската повелба за човекови права на ЕУ

[53] Никој не смее да биде држан во ропство или потчинетост: ропството и трговијата со робови во сите форми се забранети.

[54] МПГПП- член 8- 1.Никој не може да биде држен во ропство, ропството и трговијата со робови се забранети во сите форми.

2.Никој нема да биде држен во потчинетост.

3. а) Никој не може да биде присилен на вршење принудна или задолжителна работа.

б) точката а на овој став не може да биде толкувана како да забранува извршување на казна принудна работа изречена од страна на надлежен суд, во земјите каде некои злосторства можат да бидат казнети со лишување од слобода со принудна работа;

в) не се смета како „принудна или задолжителна работа„ во смисла на оваа одредба:

- секоја работа или служба на која се однесува точката б, а која нормално се бара од лицата затворени врз основа на редовна судска одлука или кои на основа на таа одлука се наоѓаат на условен отпуст.

- секоја служба од воена природа и во земјите каде се прифаќа приговор на совеста, секоја национална служба која се бара врз основа на законот од приговарачите;

- секоја служба која се бара во случај на виша сила или несреќа која го загрозува животот или благосостојбата на заедницата;

- секоја работа или служба која е дел од нормалните граѓански обврски.

неговиот предмет и цел и на таков начин што се обезбедува ефективни заштитни мерки од произволно гонење, осудување и казнување.

Членот 7 од Конвенцијата бара постоење правна основа за изрекување на пресуда и казна. Според тоа, Судот мора да потврди дека времето кога обвинето лице го сторило делото кое довело до негово гонење и осудување, во сила била законска одредба според која тоа дело е казниво и дека изречената казна не ги надминува границите утврдени со таа одредба[55]. Овој член исто така безусловно ја забранува ретроспективната примена на кривичното право онаму каде што тоа го става обвинетиот во понеповолна положба, како во однос на кривичните дела така и во однос на санкциите.

Овој принцип е еден од основните принципи на меѓународното право, како и на современите демократски системи. Истиот е предвиден во голем број на меѓународни инструменти за заштита на човековите права и во уставите и законите на демократксите држави. Така Универзалната декларација за човекови права на ОН во член 11 став 2 предвидува дека: „*Никој не смее да се смета за виновен за кое и да е кривично дело поради дејство или пропуст кои не претставуваат кривичо дело по националното или меѓународното право во времето кога се извршени".*

Истата определба е содржана и во Меѓународниот пакт за граѓански и политички права во членот 15[56]. Неограничената примена на оваа гаранција е апострофирана и во членот 4 од овој пакт, во кој се предвидени исклучоци во случај на вонредна јавна опасност која го загрозува опстанокот на една нација. Дури и во случај на ваква опасност, одредбата од членот 15 не може да биде дерогирана.

Принципот „нема казна без закон", на кој всушност се заснова начелото на законитост, е предвиден и во домашната правна рамка. Имено во нормативниот дел на Уставот на Република Северна Македонија е предвидено дека: *„Никој не може да биде казнет за дело кое пред да биде сторено не било утврдено со закон или со друг пропис како казниво дело и за кое не била утврдена казна".*[57]

Овој принцип е првиот член во нашиот Кривичен законик кој предвидува дека: *„На никого не може да му биде изречена казна или друга кривична санкција за дело кое, пред да е сторено, не било со закон или со меѓународните договори ратификувани согласно*

[55] https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_7_ENG.pdf

[56] „Никој нема да биде сметан за виновен за сторување или несторување кои не претставувале кривично дело според домашното или меѓународното право во времето кога биле извршени.„

[57] Член 14 став 1 од Уставот на СРМ

Уставот на РМ, определено како кривично дело и за кое не била пропишана казна со закон“.

За разлика од апсолутните права, релативните права можат да бидат предмет на ограничување, во зависност од околностите, како на пример, во случаи на општествена итна потреба, но само во обем колку што е потребно за да се избегне опасноста по опстанокот на нацијата. Исто така, кај одредени права, самите одредби со кои тие се пропишани во себе предвидуваат дека правата и слободите што се вградени во нив може да бидат предмет на ограничување, при што истовремено ги дефинираат условите таквите ограничувања. Па така, на пример во Европската конвенција за човекови права, правото на приватниот живот[58], слободата на мислата, совеста и религијата[59], слободата на изразување[60] и слободата на собирање[61] може да бидат ограничени доколку ограничувањата: се пропишани со закон, водат кон остварување на една или повеќе легитимни цели наведени во членовите, и се неопходни во едно демократско општество. Ваквите ограничувања се предвидени од причина што под одредени околности, остварувањето на некои загарантирани права и слободи, може да дојдат во конфликт со правата и слободите содржани во други одредби од Конвенцијата, или пак, други причини како што се здравјето на луѓето, јавната безбедност и слично. За овој вид на дозволено ограничување, кога се говори за правата и слободите утврдени со Европската конвенција за човекови права, особено значајна е „маргината на уважување“, која ја имаат државите потписнички на конвенцијата. Имено на државите им е оставено одредено дискреционо право во однос на прашањето кои мерки треба да ги преземат за да обезбедат почитување на правата загарантирани со Конвенцијата. Исто така, тие имаат и одредена слобода при одлучувањето за значењето на одредени термини како што се „национална безбедност“ или „неопходно во едно демократско општество“. Меѓутоа, доктрината за маргината на уважување не им дава целосна дискреција на државите да прават како што сакаат. Европскиот суд за човекови права е тој кој што разгледува дали тие ги надминале границите на својата слобода, односно дали сè уште заштитата на првата загарантирани со Конвенцијата е ефикасно обезбедена.

[58] Член 8 од ЕКЧП
[59] Член 9 од ЕКЧП
[60] Член 10 од ЕКЧП
[61] Член 11 од ЕКЧП

Повеќето права, сепак, не се апсолутни по карактер. Државите можат да го ограничат користењето на овие права од валидни причини, вклучувајќи ги и потребите за борба против тероризмот, сè додека почитуваат голем број услови.

Во случај на некои права, условите за легитимни ограничувања се наведени во одредбите на самиот инструменти кој ги пропишува. Примери се правата на слобода на изразување, слобода на здружување, слобода на собирање и слобода на движење и јавност на судските рочишта. Овие права се придружени со разни основи, како што се националната безбедност или јавниот ред, како и условите што треба да се исполнат за да бидат легитимно ограничени.

Со цел да се спречат злоупотребите од страна на државата на можноста за ограничување на релативните права, судовите за човекови права развија тест за утврдување дали е легитимна мерката со која се ограничува релативното право. За таа цел мора да се постават следниве прашања:

1. Дали има законска основа за мерката со која се ограничува правото?
2. Дали ограничувањето на правото следи легитимна цел, како што се почитување на правата или угледот на другите, заштита на националната безбедност, одржување на јавниот ред и мир или јавното здравје или морал?
3. Ако е така, дали ограничувањето е потребно за да се постигне легитимната цел, и дали обемот на ограничувањето е пропорционален во остварувањето на идентификуваната легитимна цел? Постоењето и ефективноста на процедуралните заштитни мерки ќе бидат клучен аспект на проценката дали ограничувањето на правото е пропорционално.
4. Дали ограничувањето го почитува принципот на еднаквост? Дали е тоа недискриминаторско? Мерките што ги ограничуваат правата на дискриминирачки начин нема да успеат во тестот за пропорционалност. Затоа, прашањето за дискриминација генерално се смета за еден аспект на тестот за неопходност и пропорционалност.

Само доколку на сите овие прашања може да се одговори позитивно, во конкретен случај, ограничувањето на релативното право ќе биде дозволено.

И Европската конвенција предвидува сличен таканаречен трипартитен тест, преку кој определува дали ограничувањето односно мешањето на државата во остварување на

релативните права е дозволено односно во рамките на пропишаните граници. Ваквиот трипартитен тест ги опфаќа следните прашања:

1. *Дали е таквото ограничување предвидено со закон?*
2. *Дали ограничувањето има за цел постигнување на легитимна цел?*
3. *Дали таквото ограничување е неопходно во едно демократско општество?*

Европската конвенција за човекови права како еден од основните инструменти за заштита на човековите права во членот 15 ја предвидува општата можност за ограничување на човековите права. Така согласно овој член:

1. Во случај на војна или некоја друга општа опасност, која го загрозува животот на нацијата, секоја Висока страна договорничка може да презема мерки кои отстапуваат од обврските предвидени со оваа Конвенција, и тоа строго во согласност со барањата што ги наложува ситуацијата и под услов таквите мерки да не бидат во спротивност со другите обврски што произлегуваат од меѓународното право.

Оваа одредба секако не се однесува на апсолутните права што се гледа од ставот 2 на овој член[62]. Исто така ставот 3 од овој член предвидува обврска за секоја држава која ќе го користи ова право *„за преземените мерки и за причините што го предизвикале нивното преземање, целосно да го информира Генералниот секретар на Советот на Европа. Таа, исто така, е должна да го извести Генералниот секретар на Советот на Европа за датумот кога престанала важноста на таквите мерки и повторно почнала целосната примена на одредбите од Конвенцијата“.*

Ваква општа одредба за ограничување на правата и слободите е содржана и во Меѓународниот пакт за граѓански и политички права во членот 4 став 1 кој предвидува:

„Во случај исклучителна општа опасност да го загрози опстанокот на нацијата и тоа да е прокламирано со службен акт, државите - страни на овој пакт, можат да преземат, во оној строг обем во кој тоа го бара спогодбата, мерки што отстапуваат од обврските предвидени со овој пакт, под услов тие мерки да не бидат во несогласност со другите обврски што им ги наметнува меѓународното право и да немаат за последица дискриминација исклучиво заснована врз расата, бојата, полот, јазикот, верата или социјалното потекло“.

[62] ЕКЧП- Член 15 став 2: „Претходната одредба не дозволува какво и да е отстапување од членот 2, освен во случај на смрт настаната како последица на дозволени воени операции, како и од членовите 3, 4 (став 1) и 7.„

Вториот став од овој член пак ги пропишува членовите на кои не се однесува оваа можност за ограничување, а ставот 3 ја определува обврската на државите за известување во ситуации кога го користат ова право на отповикување.[63]

Покрај оваа општа одредба, во членовите во кои се предвидени релативните права, ЕКЧП ги определила ситуациите и условите под кои можат да бидат ограничени правата. Така, на пример, во членот со кој се гарантира правото на слобода и безбедност се предвидува дека никој не може да биде лишен од слобода, ***освен врз основа на закон и во следните ситуации:***

а. Ако издржува казна затвор по пресуда на надлежниот суд;

б. Ако бил уапсен или притворен поради противење на законскиот налог на судот или со цел да се обезбеди извршување на со закон пропишана обврска;

в. Ако е уапсен или притворен поради приведување пред надлежна судска власт, кога постои оправдано сомнение дека тоа лице извршило кривично дело, или кога постојат оправдани причини тоа лице да се спречи да изврши кривично дело, или по извршувањето на кривичното дело да побегне;

г. Ако се работи за притвор на малолетник врз основа на законска процедура, заради воспитување под надзор или заради приведување пред надлежна судска власт;

д. Ако се работи за притвор на лице за да се спречи ширење на некоја заразна болест, на ментално оболени лица, алкохоличари, наркомани и скитници;

ѓ. Ако се апси или притвора лице врз основа на закон, со цел да се спречи илегално да влезе во земјата или лице против кое е во тек постапка за протерување или израчување.[64]

Ограничувањето на правото на слободата е предвидено и во македонскиот Устав каде е наведено дека никому не може да му биде ограничена слободата, освен со одлука на судот и во случаи и во постапка утврдена со закон[65]. Видно за разлика од ЕКЧП, македонскиот уставотворец употребил општа формулација за ситуациите во кои на поединецот може да му биде ограничена слободата.

[63] МПГПП- член 4 став 3: „Државите-страни на овој пакт, што се користат со правото на отповик, мораат веднаш, преку Генералниот секретар на Обединетите Нации, да им ги соопштат на другите држави-страни отповиканите одредби, како и причините поради кои тоа било сторено. Тие по ист пат повторно ќе известат за тоа штом ќе престанат со овие отстапувања„.

[64] Член 5 став 1 од ЕКЧП

[65] Член 12 став 2 од Уставот на РСМ

Имајќи го во предвид значењето на слободата како човеково право и во ЕКЧП и во македонскиот Устав се предвидени определени гаранции за ситуациите во кои на одредено лице ќе му биде ограничена слободата, иако е тоа во рамките на предвидените, пропишани и дозволени ограничувања. Така ставовите 2, 3, 4 и 5 од членот 5 на ЕКЧП се предвидени таквите гаранции на лицата кои се лишени од слобода[66], а такви гаранции предвидува и членот 12 од Уставот на Република Северна Македонија во кој се вели:

Лицето повикано, приведено или лишено од слобода мора веднаш да биде запознато со причините за неговото повикување, приведување или лишување од слобода и со неговите права утврдени со закон и од него не може да се бара изјава. Лицето има право на бранител во полициската и судската постапка.

Лицето лишено од слобода мора веднаш, а најдоцна во рок од 24 часа од моментот на лишувањето од слобода, да биде изведено пред суд, кој без одлагање ќе одлучи за законитоста на лишувањето од слобода.

Притворот може да трае по одлука на суд најдолго 90 дена од денот на притворувањето.

Притвореното лице може под услови утврдени со закон да биде пуштено да се брани од слобода.

Исклучок е предвиден и во членот 6 во однос на јавноста на судењата при што е определено дека *„новинарите и публиката можат да бидат исклучени за време на целата или на дел од постапката во интерес на моралот, јавниот ред или националната безбедност во едно демократско општество, кога тоа го наложуваат интересите на малолетник или заштитата на приватниот живот на страните во спорот, или кога тоа судот го смета за неопходно затоа што во посебни околности публицитетот би можел да им нанесе штета на интересите на правдата.*

Јавната безбедност, заштитата на правата и слободите (или угледот) на другите, и заштитата на здравјето, моралот или јавниот ред и мир може да биде оправдување за

[66] 2. Секое уапсено лице веднаш се известува на јазикот што го разбира за причините за апсењето и за обвинението против него.

3. Секое лице уапсено или притворено според одредбите на став 1в од овој член мора веднаш да биде изведено пред судија или друго судско лице, со закон овластено да врши судска власт, и да има право на судење во разумен рок или на пуштање на слобода во текот на судската постапка. Пуштањето може да се услови со давање гаранција дека тоа лице ќе се појави на судењето.

4. Секое лице лишено од слобода со апсење или притворање има право да вложи жалба до судот, и тој во кус рок да ја разгледа законитоста на тоа лишување од слобода и ако тоа не било законско, да нареди негово ослободување.

5. Секое лице кое било жртва на апсење или притворање спротивно на одредбите на овој член, има право на обештетување.

кршење на правото на почитување на приватниот и семеен живот (член 8 став 2)[67], слободата на мисла, совест и вера (член 9 став 2)[68], слободата на изразување (член 10 став 2)[69], и слободата на собирање и здружување (член 11 став 2)[70]. Интересите на националната безбедност и спречувањето на криминалот исто така ги ограничуваат овие права, освен слободата на мислата, совеста и верата. Економската благосостојба на земјата го ограничува само правото на почитување на приватниот и семејниот живот, додека територијалниот интегритет, спречувањето на откривање на информации добиени во доверба и одржувањето на авторитетот и непристрасноста на судството важи само на слободата на изразување.

Целта на клаузулите „пропишани со“ или „во согласност со закон“, содржани во вториот став од членовите 8 до 11, е да се осигура дека опсегот за произволно нарушување на правата од страна на извршната власт е ограничен со законски норми на домашен законодавен орган. Концептот на „право“ во овој контекст не е ограничен на домашните правни процеси и вклучува и поапстрактни или општи претпоставки за барањата на „владеењето на правото“, што е основен идеал на Советот на Европа. Целта пак на „демократскиот тест за неопходност“ е да се осигури дека станува збор за какво било специфично мешање во правата судејќи според „вистинските“, наместо наводните, потреби на демократското општество.

Во случаите Хувиг и Круслин ЕСЧП идентификуваше четири прашања кои обезбедуваат тест за одлучување дали има мешањето во специфичното право или права е „легално“:

1. Дали домашниот правен систем го предвидува мешањето?
2. Дали релевантната законска одредба е достапна за граѓанинот?

[67] ЕКЧП- чл.8 ст.2: „Јавната власт не смее да се меша во остварувањето на ова право, освен ако тоа мешање е предвидено со закон и ако претставува мерка која е во интерес на државната и јавната безбедност, економската благосостојба на земјата, заштитата на поредокот и спречувањето на кривични дела, заштитата на здравјето и моралот, или заштитата на правата и слободите на другите, во едно демократско општество“.

[68] ЕКЧП- чл.9 ст.2: „Слободата за изразување на својата вера или на своите убедувања може да биде предмет само на оние ограничувања што се предвидени со закон и кои претставуваат мерки во интерес на јавната безбедност, поредокот, здравјето и моралот или заштитата на правата и слободите на други, неопходни во едно демократско општество“.

[69] ЕКЧП- чл.10 ст.2: „Остварувањето на овие слободи, коешто вклучува обврски и одговорности, може да биде под одредени формалности, услови, ограничувања и санкции предвидени со закон, кои во едно демократско општество претставуваат мерки неопходни за државната безбедност, територијалниот интегритет и јавната безбедност, заштитата на редот и спречувањето на нереди и злосторства, заштитата на здравјето или моралот, угледот или правата на другите, за спречување на ширењето на доверливи информации или за зачувување на авторитетот и непристрасноста на судството“.

[70] ЕКЧП- чл.11 ст.2: „Остварувањето на овие права може да биде ограничено само со законски мерки што во едно демократско општество се неопходни за националната безбедност, јавната безбедност, заштитата на редот и спречувањето на злосторства, заштитата на здравјето или моралот или заштитата на правата и слободите на други. Со овој член не се забранува наметнување законски ограничувања за припадниците на оружените сили, полицијата или државната администрација“.

3. Дали законската одредба е доволно прецизна за да му овозможи на граѓанинот разумно да ги предвиди последиците што може да ги има одредено дејство?
4. Дали законот предвидува соодветни заштитни мерки од произволно мешање во соодветните права?

Последното од нив е особено важно бидејќи крајната цел на барањето за „законитост“ е да се овозможи Судот во Стразбур да се осигура дека сите легитимни пречки во релевантните права се втемелени, не само во националното законодавство, туку во стандардите што се во согласност со правната култура на Советот на Европа.

Фразата „неопходно во едно демократско општество“ е несомнено една од најпознатите и најважни клаузули во целата Конвенција бидејќи, во принцип, таа му овозможува на ЕСЧП да има најшироко можно дискрециono право во одобрување или осуда на мешањето во правата што државите сакаат да го оправдаат со упатување на една или повеќе легитимни цели предвидени во вторите ставови на членовите од 8 до 11. Една од клучните задачи за Судот како и една од најтешките е да се тестира убедливоста на секоја таква одбрана за да се осигура дека таа е во согласност со вистинските интереси на демократијата. За таа цел беше развиена правна рамка за интерпретирање која главно се состои од три прашања:

1. Природата на демократската неопходност
2. Товарот на докажување и пропорционалноста
3. Маргината на уважување

Исто како и меѓународните инструменти, така и македонскиот уставотворец предвидел одредени исклучоци во кои е дозволено мешање и ограничување на правата на граѓаните. Така во членот 17 со кој на граѓаните им се гарантира слободата и тајноста на писмата и на сите други облици на општење предвидено е дека: „*Само врз основа на одлука на суд може да се отстапи од начелото на неповредливост на тајноста на писмата, ако е тоа неопходно за водење на кривична постапка или тоа го бараат интересите на одбраната на Републиката“*. Членот 20 пак кој ја гарантира слободата на здружување предвидува кои здруженија се забранети, како и условите во однос на програмите и дејствувањата на здруженијата на граѓаните и политичките партии.[71] Во

[71] Програмите и дејствувањето на здруженијата на граѓаните и политичките партии не можат да бидат насочени кон насилно уривање на уставниот поредок на Републиката и кон поттикнување или повикување на воена агресија или разгорување на национална, расна или верска омраза или нетрпеливост.

однос на слободата на собирање и мирен протест, ограничување е предвидено само во услови на воена и вонредна состојба.[72] Ограничување е предвидено и во однос на правото на неповредливост на домот, па така согласно член 26 од Уставот:

„Правото на неповредливост на домот може да биде ограничено единствено со судска одлука кога е во прашање откривање или спречување, на кривични дела или заштита на здравјето на луѓето“.

Членот 27 од Уставот кој ја гарантира слободата на движење на територијата на Република Северна Македонија, исто така предвидува ограничување во одредени ситуации и тоа: *„кога е тоа потребно заради заштита на безбедноста на Републиката, водење на кривична постапка или заштита на здравјето на луѓето“*. Во последниот период од почетокот на светската пандемија бевме сведоци на колективно ограничување на ова право со воведување на полициските часови и карантините. Секако ваквото ограничување беше со цел да се спречи натамошно ширење на опасниот вирус и заштита на колективното здравје. Ова ограничување се случуваше не само во нашата држава, туку во речиси сите држави во различно времетраење и со различен интензитет но секаде со истата цел. Ваквото ограничување се сретнува и во случаите кога на лицата осомничени и обвинети за сторено кривично дело со судска одлука им се изрекува мерка притвор или куќен притвор или друга мерка за обезбедување (на пример, привремено одземање на патната исправа), со кои на истите им се ограничува слободата на движење на територијата на Републиката или правото да ја напуштат нејзината територија.

Уставот на Република Северна Македонија предвидува ограничувања и во однос на правото на синдикално организирање и на правото на штрајк. Така во вооружените сили, полицијата и органите на управата, со закон можат да бидат ограничени условте за оставрување на правото на штрајк.[73] Согласно член 38 пак:

„Со закон може да се ограничат условите за остварување на правото на штрајк во вооружените сили, полицијата и органите на управата“.

Забранети се воени или полувоени здруженија што не им припаѓаат на вооружените сили на Република Македонија.

[72] Член 21 од Уставот на Република Северна Македонија

[73] Член 37 од Уставот на Република Северна Македонија

3.3.2. Индивидуални и колективни права

Одредени човекови права се однесуваат на поединците, како на пример правото на фер судење и ваквите права се познати како индивидуални права, додека некои права како што е на пример правото на здрава животна средина се однесуваат на групи на луѓе и се нарекуваат колективни права. Иако најчесто кога се говори за правата на човекот, тие се поврзуваат со индивидуата, односно со човекот како поединец, сепак во практиката, а и во теоријата постои голема расправа за таканаречените „колективни права“. Имено, некои автори сметаат дека ваквите колективни права се вештачки создадени и дека уживањето на истите сепак е поврзано со индивидуата. Но, сепак во реалноста постојат колективни права во кои индивидуите, сепак мора да бидат дел од колективот за да може да ги уживаат истите. Во крајна линија се доаѓа до заклучок дека претпоставката за постоење на колективните права се индивидуалните права. Имено, доколку доследно се практикува концептот на човековите права и принципите врз чијашто основа се изградени, ќе се дојде до заклучок дека членовите на групата се еднакви меѓу себе и дека правата важат за секој во секое време и секаде, па оттука и заклучокот дека колективните права може секој, секаде и во секое време да ги ужива.

Голем дел од полемиките што ги опкружуваат групните (колективни) права се фокусираат на тоа дали групите можат да имаат права и ако можат кои се условите што групата мора да ги исполни доколку сака да биде носител на правото. Поборниците за овие права ги замислуваат групите што ги држат правата како субјекти, така што, како носител на правата, групата има битие и статус аналогни на оние на индивидуална личност. Другите пак, не им даваат на групите таков независен статус, туку ги сфаќаат групните права како права што ги споделуваат заеднички членовите на групата. Некои противници на групните права го оспоруваат самиот предлог дека групите можат да имаат права, а другите пак се загрижени за заканите што ваквите права ги носат врз поединците и нивните права. Некои пак, тврдат дека индивидуалните и колективните права доколку се соодветно формулирани, се комплементарни а не конфликтни.

Меѓу правата што најчесто се сметаат за колективни права се правото на самопределување, правата на културна група (дека нејзината култура треба да се почитува и можеби јавно да се поддржува); правата на јазична група (дека нејзиниот јазик треба да

биде употреблив и предвиден во јавниот домен); и правата на религиозна група (дека треба слободно да се вклучи во колективно изразување на својата вера и дека нејзините свети места и симболи не треба да се скверначат).

Дел од теоретичарите пак го критикуваат постоењето на колективните права. Тие тврдат дека внимателната опсервација на одредени права, што обично се тврди дека се колективни права открива или дека тие воопшто не се права или дека тие се претопуваат во индивидуални права. Многу од критиките се насочени кон самата идеја за овие права, при што тие се најчесто се во два правци: или се скептични во врска со тврдењето дека групите можат да имаат права или се плашат од импликациите и последиците од припишувањето права на групите.

Така на приме Ајн Ренд, развивач на филозофијата на објективизмот, тврди дека групата, како таква, нема права. Таа тврди дека само една индивидуа може да поседува права, и затоа изразот „индивидуални“ права е вишок, додека изразот „колективни“ права е контрадикторен. Според нејзиното гледиште, едно лице не може да стекне нови права со пристапување во група или да ги изгуби правата што ги поседува. Според оваа филозофија, индивидуалните права не подлежат на јавно гласање, а политичката функција на правата е токму заштита на малцинствата од волјата на мнозинството, а најмалото малцинство на земјата е индивидуата. Ранд нуди неколку уникатни перспективи за правата, сметајќи дека онтолошки, правата не се атрибути ниту конвенции, туку принципи на моралот, имајќи го според тоа истиот статус како и секој друг морален принцип. Понатаму, таа смета дека правата ја дефинираат и санкционираат слободата на дејствување на човекот и дека човековите права можат да се нарушат само со употреба на физичка сила. Општ аргумент на Ранд е дека правата ја штитат слободата со цел да го заштитат разумот.

Кога се говори за колективните права неизбежно се јавува и прашањето дали можеме истите да ги вметнеме во рамките на човековите права? Преамбулите на Пактот за граѓански и политички права на ООН (1966) и Пактот за економски, социјални и културни права (1966) ги карактеризираат правата утврдени во секој пакт како човекови права. Првите членови на овие два документи им го даваат на сите „народи“ правото на самоопределување, правото слободно да располагаат со нивното природно богатство и ресурси и правото да не бидат лишени од нивните средства за егзистенција. Се чини дека

правата на народите се групни права и тие исто така фигурираат во Пактите на ООН како човекови права. Покрај тоа, бидејќи на човековите права им се дава сè поинклузивна содржина, се појави идеја за „трета генерација“ на човекови права. Политичките и граѓанските права ја сочинуваа првата генерација, а социо-економските права втората, а и двата вида се фокусираа на поединците како нивни носители. Третата генерација на човековите права вклучуваат права на добра како што се развој, мир, здрава животна средина, комуникација, хуманитарна помош и учество во заедничкото наследство на човештвото. Тие се права на добра што имаат колективна природа и права кои разбирливо почесто произлегуваат од групите отколку од поединци. Колективните права се исто така истакнати во правата што им се припишуваат на домородните народи (понекогаш опишани како „четврта генерација“ на човекови права). Така, на пример, голем дел од правата утврдени во Декларацијата на ООН за правата на домородните народи од 2007 година, се колективни права. Тие вклучуваат право на домородното автохтоно население на самоопределување и други права што произлегуваат од тоа општо право, како што е правото на „одржување и зајакнување на нивните посебни политички, правни, економски, социјални и културни институции“, правото дека нивната култура нема да биде уништена, правото да не бидат присилно отстранети од нивните земји и територии и право на практикување и ревитализација на нивните културни традиции и обичаи.[74] Со други зборови, на ООН Декларацијата е „инструмент за човекови права“ и коментаторите најчесто ги замислуваат правата што ги издвојува како човекови права (види, на пример, Ален и Ксантаки 2011)

И покрај ваквиот развој, идејата дека човековите права можат да бидат колективни по форма останува контроверзна. За многумина, човековите права се нужно права на човечките индивидуи, така што, дури и ако групите имаат права, тие нема да бидат човекови права. Други пак, инсистираат на тоа дека некои од добрата кои се од фундаментално значење за човечкиот живот и за човечката благосостојба можат да се уживаат само колективно и дека нашата концепција за човековите права треба да се прилагодува на таа реалност.

Според некои пак, колективните права всушност го означуваат јавниот интерес, заради чија заштита најчесто се дозволуваат ограничувања на правата на поединецот.

[74]https://www.un.org/development/desa/indigenouspeoples/wp-content/uploads/sites/19/2018/11/UNDRIP_E_web.pdf

Оттука се препознава и една од најважните дилеми на јавниот интерес, односно кога станува збор за заштита на јавниот интерес, станува клучно што се подразбира под јавен интерес. Ова не е важно од некаков теоретски аспект, туку е потполно практично прашање, а посебно тогаш кога тој јавен интерес ќе треба некој да го заштити. Така, на пример, казненото право традиционално го штити јавниот интерес за безбедност и јавен ред и мир, а кривичната постапка е инструмент за обезбедување на овие интереси. Сепак, и покрај тоа, самиот јавен интерес исто толку се препознава и во идејата за заштита на индивидуалните права, па нужно бара да се акцентира правото на поединецот на правична постапка, заштита на приватноста, заштита од тортура. Овие права иако некогаш се препознавале како поединечен интерес, денес во модерното сфаќање за владеењето на правото се издигаат на ниво на заеднички интерес, бидејќи практично целото општество добива од тоа што правата на граѓаните ќе бидат соодветно заштитени од прекумерната моќ на државата.

ЗАКЛУЧОК

Несомнено слободно можеме да кажеме дека во денешните современи општества човековите права заземаат едно од највисоките места во правниот поредок. Меѓутоа нивната важност била увидена уште многу одамна, па оттука тие биле предмет и на филозофијата на правото и на нејзините најпознати филозофи. Современиот развој на концептот на природните, вродени човекови слободи и права доведе до трансформација на традиционалната, вековна дефиниција на поимот држава и нејзините елементи (народ, територија, суверена власт) инкорпорирајќи го нивното признавање и заштита како битен квалитативен критериум на државата. Понатаму, моделот на современа држава на ЕУ е ориентиран кон демократска правна држава, која по дефиниција подразбира заснованост на самиот поредок и власта врз природните човекови слободи и права: *„правна држава не е онаа држава во која владеат законите, туку држава во која владеат легитимни закони, а легитимни закони се законите чијашто идеја водилка е идејата за правда и за почитувањето на човековите слободи и права, кои се усвоени во демократска постапка*

од демократски избран парламент и применети од страна на легитимни институции". И на крај, важно е да се потенцира дека повеќевековниот развој на рационална концепција за човековата слобода и природните права во европскиот правен и цивилизациски круг ги обликува основите на современото сфаќање за битноста на правото, според кое слободата и природните права на човекот може да се објаснат не како вредности заштитени со правото, туку како самото право, негова есенција. Ова сфаќање и концепт и натаму се развива и во денешните општества а недвосмислено се гледа и во евроинтегративниот процес кој се изразува низ осмислување на концептот на човековите права и слободи како отворен и динамичен концепт, чијашто внатрешна движечка енергија ја создава постојаното испреплетување на нормативното и стварното: правото како одредување на повисоки стандарди врз идејата за ограничување на човековите слободи и права единствено со еднаквите слободи и права на другите и со интересите на демократското општество. Токму од тука потекнува и можноста за ограничување на одредени права во одредени ситуации и околности и заради остварување на повисоки цели.

Секако таквото ограничување не се однесува на апсолутните права кои под ниедни околности не можат да бидат деригирани, а тоа се забраната за тортура, забраната за ропство и принудна работа, правото на живот и принципот „нема казна без закон". Овие права се „недопирливи" и истите прставуваат базична основа за уживање на сите други права кои се гарантирани со бројните меѓународни и домашни инструменти.

Во однос на можноста за ограничување на другите човекови права и слободи, мора да се напомене дека тоа не значи слобода на државите во однос на начините и степенот на ограничување на истите. Напротив таквите ограничувања, условите под кои истите можат да бидат спроведени и целите поради кои се наметнуваат мора да бидат строго определени и почитувани. Надминувањето на истите претставува кршење на човековите права и слободи и имплицира санкции за државите. Во таа насока особено значајна е улогата на Европскиот суд за човекови права, пред кој секое лице, кое смета дека државата му прекршила одредено право, предвидено со Европската конвенција за човекови права, може да поднесе апликација за утврдување на таквата повреда и изрекување на санкција за државата. Судот пак, со своите пресуди не само што ја констатира повредата (доколку истата постои), туку покрај индивидуалните мерки за отстранување на истата, предвидува и општи мерки за тужената држава со цел да се спречат и превенираат слични повреди во

иднина. Праксата развиена од страна на Судот во Стразбур, претставува значаен извор во сите држави потписнички и патоказ на нивните институции, а особено на судовите, во насока на почитување на европските стандарди за човековите права и слободи. Ваквото значење особено се огледува во однос на релативните права и оценката дали мешањето на државата во остварувањето на истите односно наметнатите рестрикции и ограничувања се во согласност со трипартитниот тест развиен од Европскиот суд за човекови права.

Сепак, и покрај тоа повременото испитување на Европската конвенција за човекови права, може да сугерира дека повеќето од правата што земјите потписнички се согласиле да ги почитуваат подлежат на широки и често нејасни исклучоци и ограничувања. Но доколку ова прашање подлабоко се проучи, може да се дојде до два заклучоци. Прво, овие клаузули за ограничување спаѓаат во различни категории. Второ, како резултат на јуриспруденцијата на Европскиот суд за човекови права и работата на Европската комисија за човекови права, околностите во кои правата можат да бидат заобиколени од страна на државите не се толку широки колку што изгледа од самиот текст на Конвенцијата. Ова секако не значи дека во Стразбур е воспоставена целосно задоволителна врска помеѓу правата и исклучоците, но сепак одредени упатства се развиени уште од стапувањето на сила на овој значаен документ.

Прашањето на судска пракса, развиена во Стразбур, помеѓу релативните права и исклучоците предвидени во врска со нив, е сложено. Судот и Комисијата имаа тенденција да ги развијат само оние општи принципи кои се сметаат за неопходни за расветлување на случаите кои се поставени пред нив. Како судски и квазисудски институции не можат да бидат критикувани затоа што се реактивни. Но, нивната одговорност за развојот на европската култура за човекови права е голема и истата може правилно да се оствари само доколку се посвети систематско внимание на подлабоките принципи.

Додека Судот и Комисијата развија ефективен тест за „владеењето на правото“ односно „согласност со закон“ јасен и кохерентен тест за „демократска неопходност“ сè уште недостасува. Неправедно би било да не се признае напредокот што е постигнат во разработката на рамката на интерпретативните принципи што ги даде овој поим. Сепак, клучен проблем останува двосмислената врска помеѓу домашната маргина на уважување и европскиот надзор. Ова од своја страна, ја одразува неподготвеноста да се разјасни, на најопшто ниво, релативната важност на правата и исклучоците.

На државите им беше дозволена поголема маргина на уважување во однос на позитивните отколку во однос на негативните обврски. Поширока маргина исто така се дозволи во однос на „заштита на моралот“, отколку во однос на „одржување на авторитетот на судството“ со образложение дека „авторитетот на судството“ има многу појасно и разбирливо значење, додека општествениот морал на земјите членки е разновиден.

Коренот на тензијата помеѓу доктрината на маргината на уважување и се посилниот европски надзор е индиректен израз на нерешените тензии помеѓу подлабоките интра и транснационални процеси во современа Европа; помеѓу барањата за плурализам, национален суверенитет и национален идентитет од една страна, и од друга страна, барањата за заеднички европски стандарди и за трансфер на моќта од националната држава во наднационалните институции.

Оттука особено е значајно и натаму интензивно да се работи на ова поле. Потребно е натамошно усогласување на различната пракса на државите во однос на одредени прашања кои најчесто се причина и можност за ограничување на човековите права, секако со почитување на нивната самостојност и сувереност.

Во однос на заштитата на човековите права и слободи и нивното ограничување во Република Северна Македонија, разгледувајќи ги случаите пред Европскиот суд за човекови права, во кои нашата држава е тужена, несомнено се доаѓа до заклучок дека, за жал, најчесто човековите права и слободи недозволено се ограничени и прекршени. Од тие причини во иднина треба повеќе да се работи на развивање на домашната правна рамка за заштита и унапредување на човековите права и слободи како и доследно почитување и примена на меѓународните инструменти од оваа област.

Во таа насока во последните години се „погласна“ е идејата за воведување на таканаречена уставна тужба со која ќе може да се оствари заштита во случај на прекршување на сите права и слободи. Исто така се „заговара“ и воведување на отворена листа на човекови права за чие прекршување и ограничување може да одлучува Уставниот суд на Република Северна Македонија, со оглед дека со моменталната поставеност на позитивните прописи Уставниот суд може да одлучува само во случај на ограничување на неколку човекови права и слободи и тоа: слободата на уверувањето, совеста, мислата и јавното изразување на мислата, политичкото здружување и дејствување и забраната на

дискриминација на граѓаните по основ на пол, раса, верска, национална, социјална и политичка припадност. Освен ова треба постојано да се унапредуваат и другите законски прописи и правни механизми кои се од значење за заштита и развој на човековите права и слободи, со цел да се развие сеопфатен систем кој ќе гарантира целосно и максимално почитување, заштита и унапредување на правата и слободите на граѓаните на Република Северна Македонија, како еден од основните императиви на секоја современа демократска држава.

КОРИСТЕНА ЛИТЕРАТУРА

1. Втор Факултативен протокол кон Меѓународниот пакт за граѓански и политички права
2. George H. G. (2008) Historia e filozofisë. Plejad
3. Guido F. (2007) Historia e Filozofisë të së Drejtës: Lashtësia dhe Mesjeta. Tiranë
4. Европска конвенција за човекови права со Дополнителните протоколи
5. Европската конвенција за спречување на тортура и нехумани или понижувачки постапки или казни
6. Европските стандарди за човековите права и нивната имплементација во правниот систем на Република Македонија (2008). МАНУ (книга 4- Зброник од научна расправа) Скопје
7. Zanaj F. (2012). Filozofia e së Drejtës. Tiranë
8. Ikonomi L. (2010). Filozofi e së Drejtës. Tiranë
9. Јанкуловски З., Калајџиев Г. (1999). Водач низ човековите права, Хелсиншки комитет за човековите права на РМ. Скопје
10. Камбовски В. (2010). Филозофија на правото- Македонска академија на науките и уметностите. Скопје
11. Камбовски В., Мицајков М., Бајалџиев Д. и др. (2007). Филозофија на правото, избор на текстови, Правен Факултет- Скопје
12. Kant I. (2004). Drejt Paqes së përhershme. Tiranë
13. Koçollari I. (2008). Historia e Filozofisë të së Drejtës. Tiranë
14. Leci V. (2019). E drejta dhe drejtësia sipas filozofisë së liberalizmit. Tiranë
15. Malnes R., Midgaard K. (2007). Filozofia politike. Prishtinë
16. Меѓународен пакт за граѓанските и политичките права на човекот и граѓанинот
17. Меѓународен пакт за економски, социјални и културни права
18. Мухиќ Ферид (2001). Логос и хиерархија, Историја и теорија на политичко-филозофските доктрини. Скопје

19. Најчевска М., (2008). Вовед во концептот на човековите права и слободи.
20. Николовска М.Ц.(2009). Европската конвенција за човекови права-меѓународна и национална правна норма на полето на заштита на човековите слободи и права, Скопје
21. Perparim K. (2006). Autoritarizem ne tranzicion. Tirane
22. Повелба за основните права на Европската Унија
23. Polisi, F. (2000). Filozofia politike, Shkup
24. Природно-правната суштина на основните човекови слободи и права/ Европските стандарди за човековите права и инивната имплементација во правниот систем на Република Македонија (2008). МАНУ (книга 4 - Зброник од научна расправа), Скопје
25. Rajnholld C. (2011). Filozofia e së Drejtës. Shkup
26. Sandel J. M. (2010). Liberalizmi dhe kufijtë e drejtësisë. Tiranë
27. Stumpf S. E. (2001). Filozofia historia dhe problem. Tiranë
28. Сулејманов Д.(2012). Филозофија на правото- Скопје
29. Устав на Република Северна Македонија
30. Универзална декларација за човековите права
31. Фабр, Г., С., Сев, Р. (2010). Големите прашања на филозофијата на правото. Скопје: Арс Ламина
32. Факултативниот протокол на Конвенцијата против тортура при ООН
33. Факултативен протокол кон Меѓународниот пакт за граѓански и политички права
34. Фрчковски Љ., (2005). Меѓународно право за правата на човекот. Магор, Скопје
35. Hart L.A. H. (2000). Koncepti I se drejtës. Tiranë
36. Hasani L. (2006). Filozofia e së Drejtës. Tiranë
37. Хелсиншки комитет за човековите права на Република Македонија, против тортурата: Базични документи (2004) Скопје
38. Шкариќ С.(2004). Споредбено и македонско уставно право. Скопје
39. https://www.britannica.com/topic/philosophy-of-law- Britannica Encyclopedia
40. https://www.iep.utm.edu/law-phil/- Internet Encyclopedia of Philosophy
41. https://plato.stanford.edu/- Stanford Encyclopedia of Philosophy
42. https://en.wikipedia.org/wiki/Philosophy_of_law- Wikipedia

43. https://en.wikipedia.org/wiki/Human_rights- Wikipedia
44. http://www.rsrevision.com/Alevel/ethics/natural_law/index.htm
45. https://echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=home
46. https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_ENG.pdf
47. https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_3_Protocol_1_ENG.pdf
48. https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_4_eng.pdf
49. https://www.echr.coe.int/documents/guide_art_5_eng.pdf
50. https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_7_ENG.pdf
51. https://hudoc.echr.coe.int
52. https://www.icj-cij.org/
53. https://www.ohchr.org/EN/pages/home.aspx
54. http://ombudsman.mk/MK/default.aspx
55. https://www.coe.int/en/web/portal