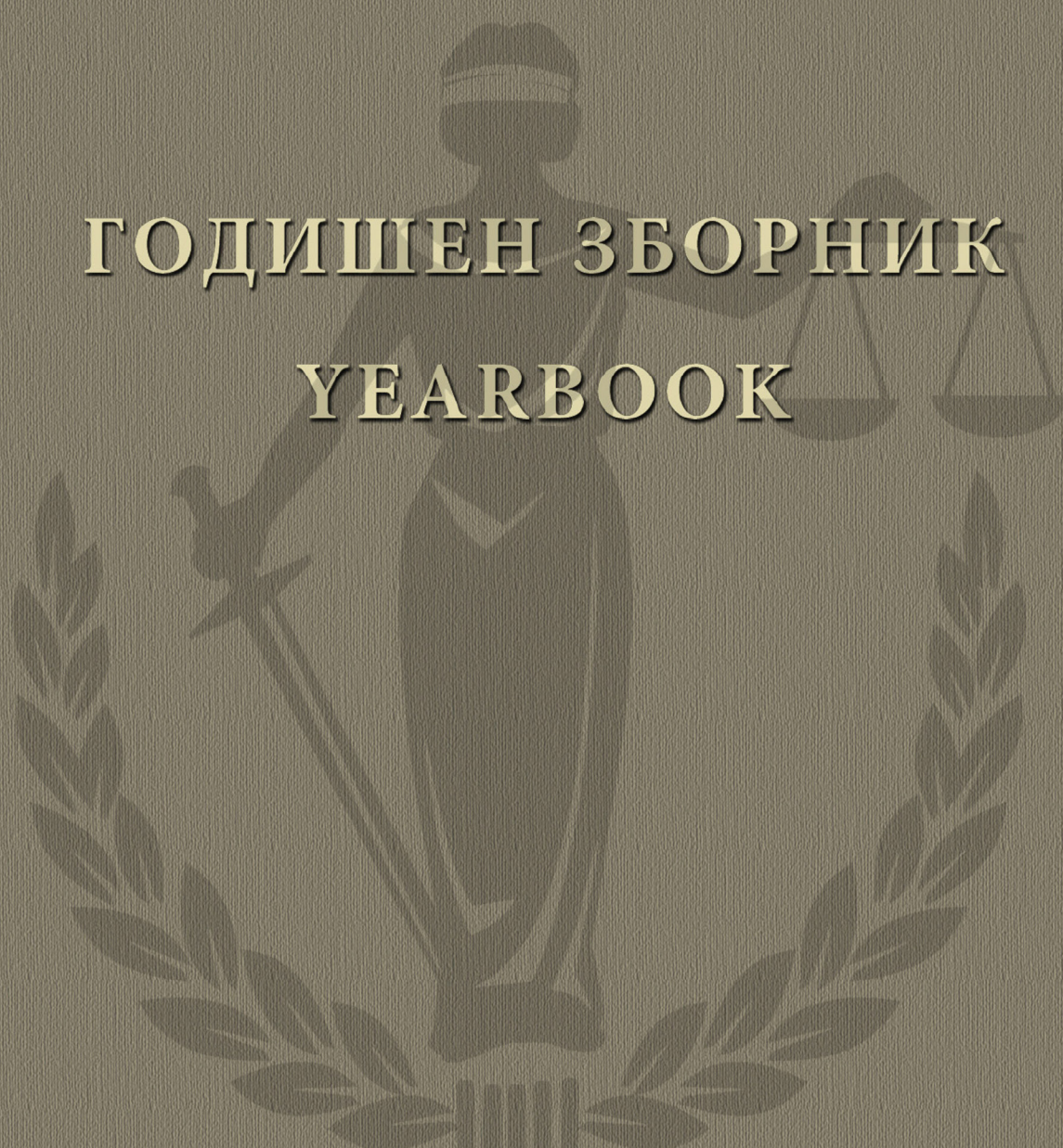


УНИВЕРЗИТЕТ „ГОЦЕ ДЕЛЧЕВ“ - ШТИП
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ



ISSN 1857-8713

ГОДИШЕН ЗБОРНИК
YEARBOOK



ГОДИНА 10

VOLUME X

GOCE DELCEV UNIVERSITY - STIP
FACULTY OF LAW

**УНИВЕРЗИТЕТ „ГОЦЕ ДЕЛЧЕВ“ – ШТИП
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ**

ISSN 1857-8713



**ГОДИШЕН ЗБОРНИК
2020**

**YEARBOOK
2020**

ГОДИНА 10

VOLUME X

**GOCE DELCEV UNIVERSITY – STIP
FACULTY OF LAW**



**ГОДИШЕН ЗБОРНИК
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ
YEARBOOK
FACULTY OF LAW**

За издавачот

Проф. д-р Олга Кошевалиска
For the publisher:
Assoc. prof. Olga Koshevaliska, Ph.D

Издавачки совет

Проф. д-р Блажо Боев
Проф. д-р Лилјана Колева Гудева
Проф. д-р Јован Ананиев
Проф. д-р Ана Никодиновска Крстевска

Editorial board

Prof. Blažo Boev, Ph.D.
Prof. Liljana Koleva Gudeva, Ph.D.
Prof. Jovan Ananiev, Ph. D
Prof. Ana Nikodinovska Krstevska, Ph. D

Меѓународен програмски комитет

Проф. Д-р Јован Ананиев,
Универзитет „Гоце Делчев“ – Штип, Р. Македонија
Проф. Д-р Јадранка Денкова,
Универзитет „Гоце Делчев“ – Штип, Р. Македонија
Проф. Д-р Жан Пол Ленер,
Универзитет на Луксембург, Луксембург
Проф. Д-р Аленка Верболе,
Универзитет на Љубљана, Словенија
Проф. Татјана Петровна Суспицина,
Московска Правна Академија, Русија
Проф. Габриела Белова,
Југозападен Универзитет
„Неофит Рилски“ - Бугарија

International Editorial board

Prof. Jovan Ananiev, Ph. D,
Goce Delcev University - Shtip
Prof. Jadranka Denkova, Ph. D,
Goce Delcev University - Shtip
Prof. Jean Paul Lehnrs, Ph. D,
University of Luxembourg
Prof. Alenka Verbole, Ph. D,
University of Ljubljana
Prof. Tatjana Petrovna Suspiciina,
Moscow State Law Academy
Prof. Gabriela Belova,
South West University
“Neofit Rilski” - Bulgaria

Редакциски одбор

Проф. д-р Јован Ананиев
Проф. д-р Ана Никодиновска Крстевска
Проф. д-р Борка Тушевска Гавриловиќ

Editorial staff

Prof. Jovan Ananiev, Ph. D
Prof. Ana Nikodinovska Krstevska, Ph. D.
Prof. Borka Tuševska Gavrilovikj, Ph. D

Главен уредник

Проф. д-р Олга Кошевалиска

Managing editor

Assoc. prof. Olga Koshevaliska, Ph.D

Одговорен уредник

Проф. д-р Ана Никодиновска Крстевска

Editor in chief

Prof. Ana Nikodinovska Krstevska, Ph. D

Јазично уредување

Весна Ристова
(македонски јазик)

Language editor

Vesna Ristova
(Macedonian)

Техничко уредување

Славе Димитров

Technical editor

Slave Dimitrov

Редакција и администрација

Универзитет „Гоце Делчев“ - Штип
Правен факултет
ул. „Крсте Мисирков“ 10-А
п. фах 201, 2000 Штип
Р. Македонија

Address of the editorial office

Goce Delcev University – Štip
Faculty of Law
Krste Misirkov 10-A.,
PO box 201, 2000 Štip,
R. of Macedonia



СОДРЖИНА

АМБАРКОВ НИКОЛА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА ВО ПОЛИТИЧКИОТ СИСТЕМ НА БОСНА И ХЕРЦЕГОВИНА 25 ГОДИНИ ПО ДЕЛТОН	5
АПАСИЕВ ДИМИТАР ФОРМАЛНО-ПРАВНИТЕ ПРИЧИНИ ПОРАДИ КОИ Т.Н.. „ЗАКОН ЗА УПОТРЕБА НА ЈАЗИЦИТЕ“ НЕ Е ЗАКОН - CASE STUDY -	15
АТАНАСОВСКА – ЦВЕТКОВИЌ АНЕТА РИМСКИОТ МАНДАТУМ (ДОГОВОР ЗА ПОЛНОМОШНО) ВО СРПСКИОТ ГРАЃАНСКИ ЗАКОНИК НА ХАЌИЌ	23
ГАЛЕВА ЈОРДАНКА ПОЛИТИЧКИ СИСТЕМ И МУЛТИКУЛТУРНИ АСПЕКТИ ВО КРАЛСТВОТО ДАНСКА И РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА	33
ДОНЧЕВСКА БИЛЈАНА ГЕНЕЗАТА НА ПРАВНАТА ЗАШТИТА НА БАЗИТЕ НА ПОДАТОЦИ ВО САД, ЕУ И МАКЕДОНСКОТО ЗАКОНОДАВСТВО	45
ЃОРЃИЕВА ДИЈАНА, СТОИЛЕВА ЗОРИЦА, ЃОРЃИОСКА ЕМИЛИЈА ВОНРЕДНИ ПРАВНИ ЛЕКОВИ ВО ШПАНСКОТО ГРАЃАНСКО ПРОЦЕСНО ПРАВО	57
ЈОВАНОВА ЕВА, ДИМИТРИЕВСКИ ДЕЈАН КАКО ДО ПОГОЛЕМА БРОЈНОСТ НА ПРАТЕНИЧКИ ВО СОБРАНИЕТО НА РЕПУБЛИКА СЕВЕРНА МАКЕДОНИЈА?	65
ЈОСИФОВИЌ ИВИЦА ЕВРОПСКОТО КРИВИЧНО ПРАВО И ЗАЕМНАТА ДОВЕРБА ВО КРИЗА: СТУДИЈА НА СЛУЧАЈ	75
КОЕВСКИ ГОРАН, ТУШЕВСКА ГАВРИЛОВИЌ БОРКА, СПАСЕВСКИ ДАРКО АНАЛИЗА НА МОЖНОСТА ЗА ВОВЕДУВАЊЕ НА ДРУШТВО СО ОГРАНИЧЕНА ОДГОВОРНОСТ СО ЕДНО ЕВРО ОСНОВНА ГЛАВНИНА ВРЗ ОСНОВА НА ГЕРМАНСКИОТ МОДЕЛ	85
КОШЕВАЛИСКА ОЛГА, РОГЛЕВА АЛЕКСАНДРА МЕЃУНАРОДЕН И НАЦИОНАЛЕН КОНТЕКСТ НА ПРАШАЊЕТО ЗА НАСИЛСТВО ВРЗ ДЕЦАТА ОД СТРАНА НА ВОЗРАСНИ ВО СОВРЕМЕНОТО ОПШТЕСТВО	93
САВЕСКИ ДЕЈАН ЗНАЧЕЊЕТО НА УСТАВНАТА ЖАЛБА ВО КРЕИРАЊЕТО НА ИНСТИТУЦИОНАЛНИОТ ОДНОС НА МЕЃУ УСТАВНИТЕ СУДОВИ И ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА	105
ТОДОРОВА БИЛЈАНА ЕДНАКВА ПЛАТА ЗА РАБОТА СО ЕДНАКВА ВРЕДНОСТ	119
БИЛЈАНА ПАНОВА СОСТОЈБИТЕ И ПЕРСПЕКТИВИТЕ НА ПРАВНОТО ОБРАЗОВАНИЕ ВО СРЕДНИТЕ УЧИЛИШТА	125
ИЛИЌ ЈОВИЦА СЕБЕСПОЗНАНИЕТО И ПРАВОТО ДА СЕ ЧОВЕКУВА	127

ЗНАЧЕЊЕТО НА УСТАВНАТА ЖАЛБА ВО КРЕИРАЊЕТО НА ИНСТИТУЦИОНАЛНИОТ ОДНОС НА МЕЃУ УСТАВНИТЕ СУДОВИ И ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИ ПРАВА

Апстракт: Во овој труд е анализирано прашањето за значењето на уставната жалба во градењето на институционалниот однос на уставните судови и Европскиот суд за човекови права. Најчесто како предмет на контрола на уставноста и законитоста пред Уставниот суд се општите правни акти, законите и подзаконските акти. Но, создавањето на уставната жалба дозволи освен општите акти предмет на контрола на уставноста да бидат и поединечните акт, односно актите на судските и управните органи. Токму уставната жалба како правен институт овозможува да се соодат правни услови за воспоставување на специфичен однос меѓу посебна меѓународно-правен судски систем и националните органи на држава против која е изјавена индивидуална жалба пред Европскиот суд за човекови права, и на тој начин да се креира јуриспруденцијата на Судот, збир на правила со кои непосредно се влијае во правниот систем на засегнатата држава. Влијанието на уставната жалба го овозможува фактот дека во системот на правни лекови пропишани во националното право, е последниот правен механизам кој треба да се искористи пред постапката на одлучување да добие меѓународни аспекти. Од институционалната комуникација не е исклучена ниту Македонија. Иако нашиот правен систем не предвидува уставна жалба, туку посебно правно средство наречено „барање за заштита на човековите права“ кое во извесна мера потсетува на уставната жаба имплементирана во најголем број европски држави, сепак може да се примени пред Уставниот суд. Од суштинско значење за институционалната комуникација меѓу уставните судови и Европскиот суд за човекови права е прифатениот систем за местото на меѓународните договори во домашниот правен поредок.

Клучни зборови: *уставна жалба, јуриспруденција, Европски суд за човекови права, Уставен суд*

SAVESKI DEJAN²

THE MEANING OF THE CONSTITUTIONAL COMPLAINT REGARDING INSTITUTIONAL COMMUNICATION BETWEEN THE CONSTITUTIONAL COURTS AND THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS PROTECTION

Abstract: In this paper, the author analyzes the meaning of the constitutional complaint in the matter of institutional communication between the European court of human rights and the constitutional courts. Frequently the subject of the constitutionality and legality review guided by the constitutional courts are the laws and the by-laws. But, introducing the constitutional complaint allows besides the law and by-law, the subject of the constitutionality review to be and the individual legal acts, respectively, individual legal acts adopted by the judicial and the administrative authorities. Punctually the constitutional complaint as a legal principle allows being created conditions for establishing the relationship between the specific international justice system and the national legal system of the country against which is proclaimed the application in front of the European Court for human rights protection. In that way, every state helps for creating the Court's jurisprudence, the rules with whom in a direct way affected in the national legal systems. The constitutional complaint influence allowing the fact that precisely the complaint in the system of the legal remedy at the national level is the last procedural mechanism before the deciding process to be transferred on the international framework. From this type of international communication, Macedonia isn't exalted. Although the Macedonian legal system doesn't prescribe the constitutional complaint, but the specialized legal remedy called "application for

¹ Авторот е доктор по уставно право на Правен факултет „Јустинијан Први“, Универзитет „Св. Кирил и Методиј“, Скопје, email: saveskidejan@yahoo.com

² The author is PhD in Constitutional law at the Faculty of Law 'Iustinian Primus', University "Ss. Cyril and Methodius", Skopje, email: saveskidejan@yahoo.com.

human rights protection” however, this legal instrument can be established before the Constitutional court for human rights protection procedures in identified cases. The crucial importance for the meaning of the institutional communication between the constitutional courts and the European court of human rights have the accepted model for the implementation of the international agreements in the domestic legal system.

Keywords: *constitutional complaint, jurisprudence, European court for human rights protection, constitutional court.*

Вовед

Развојот на современото уставно право е последната етапа, после воспоставувањето судската власт и управниот суд, во формирањето на сеопфатен систем за правна заштита преку постапката за контрола на уставноста и законитоста. Полека но сигурно, Уставниот суд како специфичен државен орган, се трансформира во суд на граѓаните, отстапувајќи простор во својата пракса и за оцена на уставноста не само на актите на судската власт, туку и на секој друг поединечен акт донесен од управните органи.

Изворната замисла на Уставниот суд е тој да биде заштитник на федералното државно уредување. Посочените нови вредности, преточени во одделни улоги, Уставниот суд ги стекнува дури по завршување на Втората светска војна кога речиси целосно се надградува првичната улога на заштитник на обликот на државно уредување со нови поединечни функции од различен правен карактер³. Посебно внимание привлекува прифатениот предизвик преку имплементација на уставната жалба - супсидијарен индивидуален инструмент кој го отвора патот за промена на првичните својства на Уставниот суд. Поместувањето на положбата на Уставниот суд и неговото приближување до судската власт е продукт на продирањето на новиот конституционализам. Овој современ концепт врши промена на иницијалната подредена позиција на Уставниот суд во правниот и политичкиот систем. Придвижувањето се констатира преку фактот што на Уставниот суд повеќе не се гледа како на државен орган кој само го држи монополот за апстрактна контрола спроведена врз општите правни акти. Преку впишување во листата на надлежности и на овластувањето за поведување на посебен Уставен спор заради заштита на основните уставни човекови права, подложни кон уставносудско преиспитување се и поединечните правни акти. На тој начин, Уставниот суд го промени и теоретскиот пристап при дефинирање на неговата положба. Оттука е и тврдењето дека тој повеќе не се гледа како орган кој ќе му пресудува само на апстрактните правни творби. Уставниот суд постепено прерасна и во суд на обичните граѓани на кои низ автентичен спор и строго пропишани услови во уставни или соодветни законски правни норми, им се дозволува право на обраќање до Уставниот суд заради заштита на темелните субјективни права. Тенденцијата за контрола на поединечните правни акти со кои е сторена повреда на уставните темелни права и слободи ги поставува основите за воспоставување засилена институционална комуникација меѓу Уставниот суд и државните органи, а особено со редовното судство.

Трансформацијата на Уставниот суд, која од компаративен аспект сè уште се спроведува, е започната со имплементацијата на уставната жалба, правен инструмент за иницирање на постапката за заштита на човековите права пред институцијата чија примарна задача беше нормативната контрола заснована на принципот уставност и законитост на општите правни акти.

Но, уставната жалба со своите ефекти не застанува само на национално ниво со воспоставувањето на посебните институционални односи. Со други зборови, уставната жалба не е значајна само во рамки на националното право. Од историски аспект, воспоставувањето на уставната жалба паралелно беше проследено и со формирањето на посебен правен систем на ниво на Европа. Имено, европските држави одлучија дека новиот модел на својата соработка по завршување на Втората светска војна, треба да го темелат на принципи кои во целост ќе ги одразуваат рамноправноста, еднаквоста, меѓусебното почитување, владеењето на правото и солидарноста, темелите на разурнатите правни вредности. Токму овој нов вредносен систем на

³ Уставната жалба, за прв пат беше воведена непосредно по завршувањето на Втората светска војна, во правниот систем на Германија. Од денешен аспект, постапката за заштита на човековите права, онаму каде што е имплементирана, во однос на сите останати постапки кои се во надлежност на органот овластен да ја контролира уставноста и законитоста во правниот систем, доминира во поглед на бројот на оформени предмети.

меѓудржавна соработка резултираше со создавањето на Советот на Европа во 1949 година, прва повоена регионална правно-политичка организација на европска почва, која го создаде и изгласа најзначајниот документ за човековите права на почвата на Европа, Европската конвенција за заштита на човековите права од 1950 година.⁴

За уставната жалба, особено е важно тоа дека со Европската конвенција за заштита на човековите права се вовеле сосема нов наднационален судски механизам за заштита на човековите права, чиј носител е Европски суд за човекови права. На тој начин, во правна смисла се овозможи да се создаде посебен систем на редовна институционална комуникација меѓу националните правни системи и правниот систем на Европската конвенција. Уставната жалба има капацитет да поттикне постапка за контрола на одлуките на Уставниот суд пред Европскиот суд за човекови права. Значи, засилената комуникација која е продукт на уставната жалба поседува капацитет кој се манифестира и реално се остварува на две нивоа, национално и наднационално ниво.

Секое правно средство пропишано во националниот правен систем за заштита на човековите права е особено значајно, затоа што од неговото искористување зависи дали и во која мера Европскиот суд за човекови права може да има влијание во правниот систем на државата против која е поведена постапката за заштита на човековите права. Па според тоа, од аспект на современото уставно право, уставната жалба, се јавува како последен правен лек пред процесот на одлучување да биде пренесен надвор од границите на засегнатата држава – пред Европскиот суд за човекови права.

Во зависноста од обемот на заштита, уставната жалба може да опфаќа заштита на сите човекови права предвидени со уставот, или само дел од нив. Но, во секој случај, нејзиното значење е несомнено.

Основната теза која овој труд ќе се обиде да ја докаже е:

Развојот на уставното право овозможи посебно влијание во креирањето на прецедентното право на Судот за човекови права, покрај редовните и вонредните правни лекови, да има и уставна жалба – правно средство кое во споредба со останатите процесни институти за иницирање на одреден вид на правна постапка, е релативно нов правен механизам воспоставен во најголем број на уставните системи во земјите-членки на Советот на Европа.

Од аспект на теоретската структура, трудот концепциски е поделен на вовед, три посебни теоретски единици и компаративен преглед во замена за заклучок. Во воведниот дел се истакнува историската важност на воспоставувањето на уставната жалба. Првиот дел на трудот се занимава со прашањето за меѓусебниот однос на јуриспруденцијата на Судот за човекови права. Понатаму, вториот теоретски дел го обработува прашањето за повратното влијание на пресудите на Судот за човекови права врз националниот правен систем, приказ на ставови од праксата на Судот, кога една засегната странка може да го искористи правото по институционален пат да се обрати до Судот за човекови права итн. Во третиот дел се анализира десегашната пракса на Судот за човекови права во однос на индивидуалните жалби против одлуките на Уставниот суд на Македонија, донесени во постапката по изјавено „барање за заштита на човековите права и слободи“, затоа што во правниот систем на нашата држава не постои уставната жалба сфатена во конвенционална смисла на зборот, туку само квази правен лек за селективна заштита на уставните права. И конечно, во последната теоретска единица, која практично е продолжение на делот за Македонија, од компаративен аспект се разгледува местото на Европската конвенција за заштита на човековите права во националните системи на дел од земјите-членки на Советот на Европа, и примената на оваа правна норма во постапките пред уставните судови во однос на уставната жалба.

1. Јуриспруденција на Судот за човекови права и уставната жалба

Влијанието кое го врши Европската конвенција преку наднационалните пресуди на Европскиот суд за човекови права, од денешна перспектива е неспорен факт. Значи, се работи за јуриспруденција на Судот која ги опфаќа сите негови досегашни донесени пресуди. Па според тоа, јасно е дека неговата работа не е врзана само за правилата од Конвенција, туку со оглед на фактот дека тој произлегува од еден правен документ на посебна организација која е плод

⁴ Во трудот за судскиот орган на Европската конвенција за заштита на човекови права ќе се употребуваат термините: Европски суд за човекови права, Судот за човекови права, Судот, или кратенката ЕСПЧ.

на меѓувладина соработка - Советот на Европа, беше неопходно, за природен развој на своето влијание врз структурата на нормите од правните системи на државите-членки на Конвенцијата, постапувањето на Судот да биде изградено и врз правилата на прецедентното право. Вака поставен, системот за работа на Судот е целосно во согласност со фактот дека Европската конвенција не е е ригиден документ, правна творба дадена една засекогаш во моментот на нејзиното создавање која не е подложна на природна еволуција, екстензивно и прагматично толкување. Напротив, прецедентното право му дозволува на Судот да поставува стандарди кои се целосно во дослук со времето кога се интерпретираат одредбите на Европската конвенција.

Согласно прецедентното право, јасно е дека некои пресуди се издвојуваат како клучни и основни правни извори кои на диферентен начин ја толкуваат Конвенцијата. Овие темелни пресуди утврдуваат стандарди и насоки за одлучување во случаите кои доаѓаат по воставениот прецедент кој е на сила сè до моментот, кога во согласност со општествените услови на живеење, конвенциското право не добие нов еволутивен тек преку воспоставување на нови прецедентни стандарди.

Според Ј. Чошабиќ постојат два облика на влијание на јуриспруденцијата на Европскиот суд на националните правни системи. Првиот е *a priori*, т.е. настанува пред воопшто да дојде до повреда на конвенциско право, значи превентивно. По својата природа е апстрактен, затоа што се врши независно од конкретен случај. Оваа обврска произлегува од нормата на чл. 1 од Конвенцијата, која пропишува општа обврска за почитување на човековите права, а се состои од: превенција на повредата на човековите права; усогласување на правните системи со стандардите на Европската конвенција, супсидијарност на примената на Конвенцијата; воведување на Европската конвенција во внатрешните правни системи, како и настојувањето за смалување на бројот на потенцијални жалби пред Европскиот суд, преку следење на јурспруденцијата и постојано усогласување со европските стандарди.⁵

Другиот облик на влијание на јуриспруденцијата е *a posteriori*, кој по природа е конкретен, а доаѓа до израз дури откако Судот преку ангажирање на надзорниот механизам ќе утврди повреда на правата гарантирани со Конвенцијата...⁶

Но, не само во редовните судски постапки, праксата на Европскиот суд за човекови права не застана со своето влијание само врз националните правни системи. Напротив, обликувањето на правните постапки се прошири и врз постапките пред уставните судови, и тоа не на сите постапки независно од надлежностите, туку само на оние постапки што се поведени заради заштита на човековите права иницирани преку уставната жалба. Интервенцијата на уставните судови најпрво започна кога, следејќи ја праксата на Европскиот суд за човекови права, правото на правично судење беше разгледувано како дел од барањето за почитување на правилата за разумно траење на постапките. Дури потоа уставните судови ја утврдија суштината на ова право, откако Европскиот суд за човекови права го потврди својот став во пресуди донесени во 1997, 2001 и 2010 година. Во првиот случај *Hornsby v. Greece* е наведено следново: „судот повторува дека, според неговата утврдена пракса, чл. 6 ст. 1 на секого му го гарантира правото пред суд или трибунал да го изнесе секое барање поврзано со своите граѓански права и обврски. На тој начин, овој член го отелотворува „правото на суд“, а правото на пристап, т.е. правото на поведување на постапка пред суд за граѓански прва, претставува еден вид на тоа право...“⁷ Во втората пресуда на случајот *Kreuz v. Poland* е напишано: „судот повторува дека, како што е утврдено во многу прилики, чл. 6 ст. 1, на секој му го гарантирана правото да поднесе какво било барање во врска со неговите права и обврски со граѓански прерогативи пред суд или трибунал. На тој начин во оваа одредба е вградено „правото на суд“ кое е дел од правото на поведување на постапка пред суд...“⁸

Не само редовните и вонредните правни средства пропишани во националните правни системи, поднесувањето на основани индивидуални жалби пред Судот за човекови права, втемелени на наводи за побивање на одлуките на уставните судови во постапките иницирани со

⁵ Данило Б. Ђупић. „Оцена уставности аката и радња судске власти“. Дис. Универзитет у Београду, Правни факултет, Београд, 2014, 351.

⁶ *Ibid.*

⁷ Duška Šarin. „Pravo na pristup suda u praksi Evropskog suda za ljudska prava“, *Pravni vjesnik*, god. 30, br. 3-4, 2015, стр. 277.

⁸ Цитирано во: *Ibid.*

изјавени уставни жалби, имаат особено влијание врз развојот на праксата на уставните судови. Со други зборови, обликувањето на правните постапки се прошири и врз постапките пред уставните судови, и тоа не на сите постапки независно од надлежностите, туку само на оние постапки што се поведени заради заштита на човековите права иницирани преку уставната жалба. Интервенцијата на уставните судови најпрво започна кога, следејќи ја праксата на Европскиот суд за човекови права, правото на правично судење беше разгледувано како дел од барањето за почитување на правилата за разумно траење на постапките. Дури потоа уставните судови ја утврдија суштината на ова право, откако Европскиот суд за човекови права го потврди својот став во пресуди донесени во 1997, 2001 и 2010 година. Во првиот случај *Hornsby v. Greece* е наведено следново: „судот повторува дека, според неговата утврдена пракса, чл. 6 ст. 1 на секој му го гарантира правото пред суд или трибунал да го изнесе секое барање поврзано со своите граѓански права и обврски. На тој начин, овој член го отелотворува „правото на суд“, а правото на пристап, т.е. правото на поведување на постапка пред суд за граѓански права, претставува еден вид на тоа право...“⁹ Во втората пресуда на случајот *Kreuz v. Poland* е напишано: „судот повторува дека, како што е утврдено во многу прилики, чл. 6 ст. 1, на секој му го гарантирана правото да поднесе какво било барање во врска со неговите права и обврски со граѓански прерогативи пред суд или трибунал. На тој начин во оваа одредба е вградено „правото на суд“ кое е дел од правото на поведување на постапка пред суд...“¹⁰

Посебна алатка за влијание врз правниот систем на државата против која е изјавена индивидуалната жалба, Судот за човекови права има на располагање значајна алатка, т.н. пилот - пресуди. Пилот - пресудите се само еден модел за воспоставувањето на институционалниот однос меѓу националните власти, вклучително и Уставниот суд, и Судот за човекови права.

Кога Судот во пресуда ќе утврди дека во поредокот на засегнатата држава постои очигледен системски недостаток кој е основна причина за појава на голем број на репетитивни случаи, преку општи мерки може да ја повика државата да го отстрани тој недостаток. Недостатоците може да се констатираат не само во легислативниот дел од позитивното право, туку и во работата на судските и управните органи. Бенефитите од пилот - пресудите се двојни. Прво, преку следење на забелешките од Судот, државата отстранувајќи го утврдениот недостаток го усогласува домашното право со настојувањата на Судот државите да се придржуваат до Европската конвенција. Второ, почитувањето и споведувањето на забелешките ќе создаде ефект на позитивни поместувања во праксата на Судот за човекови права. Неспорно ќе настане растеретување, намалување на индивидуалните поднесоци кои за основ го имаат толку системскиот недостаток, односно на Судот ќе му го намали работниот притисок настанат од репетитивните случаи.

Со донесување на Протокол 16 кон текстот на Ковенцијата се продлабочија не само реалните ефекти на прецедентното право врз работата на националните органи, вклучително и уставните судови, туку полека но сигурно Судот за човекови права се изедначува во положбата која ја има Судот за правдата на ЕУ во односот со националните судски органи. Протокол 16 воспоставува одреден вид на претходна постапката, налик на претходната постапка за толкување на правото што ја започнуваат националните судови кога се појавуваат одредени проблеми во сфаќањето на значењето на одредбите од комунитарното право кога тие треба да се применат во национална судска постапка. „Протокол 16 е интересен нов развој на ЕКЧП бидејќи воведува можност домашните судови и трибунали да побараат советодавно мислење од ЕСЧП за прашања принципиелно врзани за интерпретација или примена на правата и слободите дефинирани во Ковенцијата и во нејзините протоколи (чл. 1.1) при решавање на тековни случаи (чл. 1.2). Барањето за советодавно мислење најпрво ќе се разгледува од панел од пет судии, кој може да го прифати или отфрли (чл. 2.1). Прифатените барања ќе ги разгледува Големият судски совет (чл. 2.2). Советодавните мислења нема да се обврзувачки (чл. 5)“¹¹, но основната интенција со воведувањето на овој нов облик на комуникација меѓу Судот за човековите права и националните судови е преку следење на стандардите за правилно толкување и интерпретирање на нормите посветени на супстратот на конвенциските права од национално ниво, да се намали бројот на

⁹ *Ibid.*, стр. 277.

¹⁰ Цитирано во: *Ibid.*

¹¹ Преглед на човекови права бр. 2, достапно на: http://studiorum.org.mk/en/wp-content/uploads/2013/06/2_SHRRProtocol15-16MK.pdf (15.9.2020).

предмети со меѓународен карактер пред Судот. Постапката за советодавно мислење е последниот во низа иновативни решенија, во обидот постапките за повреда на конвенциски права да се завршуваат на национално ниво.

Правото на уставни судови да одлучуваат по тврдењата изнесени во уставна жалба се позиционира како клучна одредница, односно точка на поврзување меѓу системот за заштита на човековите права утврден под превезот на Ковенцијата и системот за заштита уреден во националниот системи на земја-членка на Ковенцијата. Тоа што е пропишано правото да се биде носител на иницирање на национална постапка по уставна жалба, не ги одредува карактеристиките само на адресантите. Напротив, постапката по уставна жалба е со двојно значење. Уставната жалба и индивидуалната жалба ја израмнуваат положбата на уставните судови и на Европскиот суд за човекови права во поглед на процесните претпоставки. Имено, кога станува збор за повреда на човековите права и двата судски органи во однос на редовните судови принципиелно се утврдено како супсидијарно надлежни органи.

Ниту уставната жалба, ниту, пак, индивидуалната жалба не располагаат со особеност што ги одредува како широко достапни иницијални процесни инструменти, односно *action popularis*. Но, за уставната жалба за целосна достапност не станува збор само во однос на поединечни акти. И двете правни средства ја потврдуваат заложбата во центарот на внимание да биде актуелната повреда на правата. Конечно, и уставната жалба и жалбата пред Европскиот суд за човекови права се правни средства со субјективен интерес, затоа што успешноста на правните поднесоци зависи од способноста на жалителот изнесените тврдења да ги презентира на таков начин кој ќе го убеди Судот, со што би издејствувал позитивна пресуда.

2. Влијанието на уставната жалба во националното право и во праксата на Европскиот суд за човекови права

1.1. Односот на пресудите од Европскиот суд за човекови права кон одлуките на уставните судови

Воспоставувањето на Уставниот суд во системот на заштита на човековите права национално ниво, дозволува тој да се позиционира како последен национален жалбен систем со намера да се разрешат дилемите и евидентните материјални или процесни недоразбирања на национално ниво. Практично, неговото настојување е низ конкретно одлучување да го спречи обраќањето на засегнатите странки од домашната постапка до Европскиот суд за човекови права. Правото да се поведе постапка пред Уставниот суд е процесно дејство кое би довело до привремено суспендирање на принципот *res iudicata* на судската одлука.

Постапувањето на Уставниот суд спротивно на очекувањата од носителот на правото за вложување на уставна жалба ќе значи тој да се стекне со право правдата, за која смета дека му припаѓа, да се обиде да ја добие низ постапка пред супранационално тело. На тој начин, обжалувајќи ја исклучиво одлуката на Уставниот суд, изјаснувањето на Европскиот суд за човекови права ќе биде насочена токму кон одлуката на оваа последна државна инстанца и тоа во мера и во обем кој е изнесен во наводите на жалбата. Но, во поглед на прашањето за пресудите на Европскиот суд за човекови права треба да се има на ум дека овие одлуки се со исклучиво деклараторно дејство. Па според тоа „не е работа на Судот да утврди какви мерки за исправање на неправдата можат да бидат соодветни за да се исполнат обврските на одговорната држава, наместо тоа, државата е таа која треба да ѝ стави крај на повредата и да направи репарација за последиците на таков начин за состојбата да се врати во претходна состојба што е можно повеќе. Судот нема надлежност да нареди ново судење или отфрлање на обвинението“.¹² Во однос на тоа, Европскиот суд за човекови права не врши разлика за која национална одлука станува збор, дали е тоа судска или уставносудска одлука.

Пресудите на Европскиот суд за човекови права „се обврзувачки за странките според меѓународното право. Сепак, националниот суд не е обврзан со Ковенцијата на истите да им даде директен ефект, тоа е задача на националното право на обвинетата држава, која е ослободена да ги имплементира пресудите од Стразбир согласно правилата на националните правни системи“.¹³ Кон оваа констатација низ генерален поглед за обврската на државите-потписнички е и ставот на

¹² Дејвис Харис, Мајкл О’Бојл, Коин Варбик. *Правно на Европската конвенција за човекови права*, 2009, стр. 25.

¹³ *Ibid.*, стр. 26.

Љ. Мијовиќ. Според неа „обврската за инкорпорирање, како еден од начините за усогласување на домашниот правен систем со Ковенцијата, *per se*, не постои, затоа што чл. 1 од Ковенцијата ја одредува обврската на државите-потписнички да го осигураат уживањето на правата и слободите на поединците предвидени во Ковенцијата во рамки на својата јурisdикција, што никако не може да се толкува како барање државите да ја инкорпорираат Ковенцијата во внатрешното право“.¹⁴

На наведениот исклучиво деклараторен карактер на одлуките донесени од Судот за човекови права, државите-потписнички на Ковенцијата им доделија нов квалитет, конститутивна димензија. Некои од нив (вклучително и Република Македонија) се одлучија ова тврдење во сопственото процесно право да го транспонираат како императивна наредба на домашните судови. Имајќи го во предвид наведеното, на исклучително селективен начин со нови карактеристики се стекнува и уставната жалба како инструмент кој го поттикнува овој развој на настаните. Имено, кога ќе се земат во заемна комбинација ограничената положба на Европскиот суд за човекови права во однос на конечната санкција против државите и конститутивната обврска наметната од самите државите-потписнички, се доаѓа до заклучок дека во услови кога е осудена државата, а по изјавена уставна жалба, се појавуваат две можности: прво, адекватна материјална сатисфакција за репарација на повредата; второ, преку повикување на домашното право низ таксативно нумерирање, да се овозможи повторување на постапката пред надлежниот орган. Првата и втората можност се во потполна согласност со чл. 46 ст. 2 од Ковенцијата. Според истоимената одредба, Одбор на министри испитува дали е исплатен материјалниот надоместок, вклучително и евентуална камата, потоа Одборот го испитува и овластувањето кое ѝ припаѓа на држава за избор на соодветната мерка за извршување на пресудата, преземањето на индивидуалните мерки заради престанок на дејствијата кои ја чинат повредата и преземањето на општи мерки заради спречување на нови повреди слични или идентични со оние кои се веќе утврдени. Во согласност со чл. 46 ст. 2 на Ковенцијата се покриваат и општите мерки што се однесуваат на заложбите за враќање на повреденото право колку што е возможно поблиску во состојба која постоела пред повредата. Во рамки на индивидуалните мерки спаѓа токму и процесното право за повторување на постапката или правото за повторно отворање на постапката пред домашните судови. Прецедентното право на Европскиот суд преку стандарди низ поединечни пресуди утврди кога е дозволено повикување на правото за повторно отворање на постапката пред домашните надлежни органи. „Прво, мора да биде утврдена повреда на Конвенцијата било да е таа во материјална или процесна смисла и тоа на таков начин што отвора сериозен сомнеж за исходот од постапката пред домашниот суд против кого и поради кого е поднесено барањето на Судот во Стразбур. Второ, подносителот на барањето мора да биде изложен на негативни последици кои произлегуваат од таквата повреда која е продукт на домашното правосудство и која не може да биде адекватно исправена само со правилен надоместок“.¹⁵

Мнозинството на европски држави денес дозволуваат повторување на постапките пред домашните судови на основа на судската пракса, но имајќи ги во вид интересите на правото *la to sensu*, поради специфични околности, нови факти или законски одредби¹⁶.

Втората околност за повторување на постапката дозволува на ограничен и селективен начин уставната жалба да се стекне со нови атрибути својствени за националниот вонреден правен лек - повторување на постапката. Кон веќе утврдениот мешовит карактер на уставната жалба, оној дел од основните елементи кои се својствени за називот „правен лек“, се надградува уште и со називите несуспензивен, вонреден механизам со деволутивно дејство. Несуспензивен затоа што „повторувањето на постапката нема суспензивно дејство – не го задржува извршувањето на правосилната одлука“.¹⁷ Вонреден затоа што повторувањето на постапката заедно со барањето за ревизија се вонредни правни лекови. И деволутивен затоа што за повторувањето на постапката

¹⁴ Љиљана Мајовиќ. „Утуцај одлука Европског суда за људска права на правне системе држава чланица Вјече Европе с посебним освртом на Босну и Херцеговину“, Годишњак Правног факултета Унуверзитета у Бањој Луци, 2010, стр. 235.

¹⁵ Nina Vajić. „Djelovanje Evropskog suda za ljudska prava s osvrtom na presude protiv Republike Hrvatske“, Godišnjak tribine Pravnog fakulteta u Zagrebu i Kluba pravnika grada Zagreba, Godišnjak tribine br. 1, Zagreb, 2002, стр. 3.

¹⁶ *Ibid.*

¹⁷ Арсен Јаневски, Татјана Зороска-Камиловска. *Граѓанско процесно право*, Скопје, 2012, стр. 494. Наведените основни обележја на цитираните автори се однесуваат за правните лекови во граѓанската постапка. Меѓутоа, со оглед на фактот дека станува збор за општи карактеристики, тие се применливи и за уставната жалба.

во оние предмети кои се однесуваат на Уставниот суд и против кои е донесена конечна пресуда од Европскиот суд за човековите права, одлучува судот кој судел во постапката во која е донесена одлуката со која е повредено некое од човековите права или основните слободи, значи самиот Уставен суд. Оттука, со оглед на фактот дека Уставниот суд нема надлежност мериторно да одлучува по изјавена уставна жалба, ќе биде дозволено повторување на постапката. Во зависно од тоа за кој жалбен систем станува збор, дали за систем кој правото на уставна жалба го нормира само против редовни правни лекови или за жалбен систем кој дозволува уставната жалба да биде изјавена и против вонредни правни лекови, националната пресуда ќе биде вратена до судскиот орган кој ја донел обжалената пресуда. Во зависност од националните системи, за вратениот предмет може да одлучува непосредно судот на обжалената одлука (апелационен или врховен суд). Исто така, во зависност од националниот систем, повторувањето на постапката ја вклучува и опцијата судот чија одлука е обжалена да го врати предметот на првостепено пресудување.¹⁸

Исцрпување на сите правни средства кои на засегнатата страна и стојат на располагање, како процесни механизми, не подразбира дека се искористени сите правни можности за постигнување на посакуваниот ефект - кога се во прашање пресудите на Европскиот суд за човекови права. Сè уште постои шанса постапката по одреден предмет да биде продолжена во национални рамки со поднесување повторно на правно средство пред Уставниот суд. Но, имајќи во предвид дека истовестен случај повеќе не може да се истакнува пред Уставниот суд со повикување на идентични правни повреди за кои веќе судот се изјаснил пред постапката да се пренесе на наднационално ниво, повторното изјаснување на Уставниот суд е возможно само доколку во правното средство се бара заштита преку посочување на нови правни повреди кои до пресудувањето не постоеле. Имено, од аспект на регионалните правни системи, во 2013 година во Хрватска, се забележува првиот случај од таков тип. На жалител кој и покрај тоа што добил поволнен одговор од Европскиот суд за човекови права утврден во конечна пресуда, и понатаму му е блокирано остварувањето на своето право поради непостапување на националните органи. Во прашање се процесни дејствија поврзани со последниот стадиум на постапката, извршување на пресудата. Поради неефикасноста, односно евидентното свесно пропуштање на извршување на пресудата од националните тела, Уставниот суд на Хрватска позитивно се изјасни на вложената уставна тужба во која беше наведена повреда на чл. 46 ст. 1 од Конвенцијата, со што предметот беше укинат и вратен на повторно судење пред првостепениот суд. „Наведената одлука е прва (од таков вид) со која Уставниот суд утврди таков пропуст, а постапката во која е донесена (пресудата) е прва во која Уставниот суд добил можност да одлучува за прашања поврзани со извршувањето на конечните пресуди на Европскиот суд. Уставниот суд таа можност ја искористи не само за решавање на конкретниот случај, туку и за прокламирање на низа општи уставноправни стојалишта поврзани за тоа прашање“.¹⁹

Повторното поднесување на уставната тужба пред Уставниот суд отвара нова релација на неговиот однос со Европскиот суд за човекови права. „Затегнатиот“ органски однос значително се релативизира. Имено, иако со пресудата наднационалното судско тело се изјаснува негативно во однос на одлуката на Уставниот суд, со доставувањето на уставната тужба, Уставниот суд се трансформира во орган заштитник и гарант на нејзиното извршување.

Од формалноправен аспект, согласно правната обврска пропишана во чл. 46 ст. 1 од Конвенцијата, пресудите на Европскиот суд за човекови права навидум се со ограничено правно дејство. Основната интенција на овој дел од конвенциското право е лимитираното дејство *inter partes*. Токму оваа страна начелно е заеднички содржател меѓу пресудите на Судот за човекови права и уставното судство, затоа што пресудите на Судот за човековите права како и одлуките на уставните судови, не предвидуваат проширување на обврската за нивно почитување надвор од наведените странки поради кои се донесува пресуда-та/одлуката. „Сепак, денес преовладува мислењето дека конечните пресуди на Европскиот суд имаат (барем *de facto*) *erga omnes* дејство“.²⁰

¹⁸ Повторувањето на постапката пред националните органи е резултат на Препорака од 2000 година усвоена од Комитетот на министри. Повторувањето на постапката може да се спроведе и пред Уставниот суд ако Европскиот суд за човекови права констатира повреда на правата во уставносудската постапка.

¹⁹ Zoran Burić. „Obveza izvršenje konačnih presuda Evropskog suda za Ljudska prava-u povodu odluke I rešenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj UIII/3304/2011 od 23 siječnja 2013“, Zagrebačka pravna revija, god. 2, br. 1, 2013, стр. 110.

²⁰ *Ibid.*

Тезата за правното дејство *erga omnes* на конечните пресуди на Европскиот суд за човекови права може да се оправда со два правни аргументи. Првиот аргумент е околноста дека, по правило, Европскиот суд се придржува до правните стандарди изнесени во своите претходни одлуки, односно правото кое го создава низ своите јудикатури има карактер на прецедентно право.²¹ Според зборовите на Европскиот суд, „иако формално Судот не е обврзан да ја следи својата претходна пракса, во интерес на правната сигурност, предвидливоста и еднаквоста пред законите, без добри причини не би требало да отстапи од прецедентот изнесен во претходните случаи“.²² Според вториот аргумент „имајќи го во предвид фактот дека Судот се придржува до сопствените одлуки, државите-членки своето право и пракса го прилагодуваат до праксата на Европскиот суд востановена и во оние случаеви во кои тие не биле странки, но свесни дека во иднина и тие би можеле да се најдат во состојба слична на онаа од странките во постапката пред Судот. На тој начин државите делувајќи „превентивно“, праксата на Европскиот суд за човекови права го остварува *erga omnes* дејството. „Превентивното“ делување на јудикатите (одлуките) на Европскиот суд за човекови права се остварува преку низа на хармонизирани дејствија - стандарди за заштита на човековите права востановени во јудикатите на Европскиот суд за човекови права државите-членки на Советот на Европа ги прифаќаат во своите националните правни поредоци“.²³

Освен основниот текст, пресудите на Европскиот суд за човекови права може да содржат и издвоено мислење.

Пишување и објавување на издвоено мислење како составен дел на пресудата е последица на фактот што авторите на Ковенцијата ја прифатија *common law* традицијата според која одлуките може да содржат и повеќе мислења. Издвоените мислења може да укажат на согласност или несогласност со донесената одлука, а има и такви издвоени мислења во кои судиите ја изнесуваат својата согласност со донесената одлука, но не во целост и тоа со изнесување на правна аргументација. Логично, издвоеното мислење не мора нужно да се однесува на одлуката донесена во меритумот, туку и на други одлуки што Судот во текот на постапката може да ги донесе, пред сè одлуките за допуштеност на претставките.²⁴

Донесените пресуди врз основа на Ковенцијата извршија свое влијание не само врз одлуки од националните органи, туку и врз националното законодавство. Значи, нивниот ефект е повеќестран. Пример за такво влијание е Србија. Имено, токму врз основа на низа пресуди донесени од страна на Европскиот суд за човекови права, процесното право на Србија беше проширено со правна норма за повторување на постапката кога врз основа на правосилната пресуда на Судот за човекови права националната постапка се повторува на предлог на странките (чл. 422 ст. 2 т. 10 од ЗПП). На тој начин се задоволува барањето од чл. 13 од Ковенцијата за ефикасен правел лек.

Ефектите на пресудите од Европскиот суд за човекови права, односно неговиот активизам се чувствува и во работата на судството. На тој начин, одлучувањето на овој суд не е само повеќестрано, применето хоризонтално, туку се и чувствува и вертикално, т.е. во повеќе правни слоеви. Имено, редовен суд повторно низ пример од Србија, во своја првостепена одлука, во образложението, се повикува токму на меѓународното право кога ја одредува содржината на конкретно право. Во конкретниот случај овој суд се повикува на чл. 10 од Конвенцијата наведувајќи дека: „Судот го прифаќа мислењето на обвинетиот дека обврска на медиумите е да се занимаваат со критика на работата на носителите на јавна функции, но согласно меѓународните стандарди овие лица имаат понизок степен на кри-вичноправна заштита...“.²⁵

Судскиот активизам изразен во делувањето на Европскиот суд за човекови права, е клучна алатка која продуцира ефекти врз засегнатата држава на повеќе ниво, од работата на судската власт, па сè до изгледот на националното законодавство. П. Бачиќ наведува дека пресудата донесена во

²¹ *Ibid.*, стр. 111.

²² Christine Goodwin v. Ujedinjenog Kraljevstva, барање бр. 28957/95, пресуда од 11. јули 2002, цитирано во: *Ibid.*

²³ *Ibid.*

²⁴ Robin C. A. White, Iris Boussiakou. „*Separate opinions in the European Court of Human Rights*“, Human Rights Law Review, Oxford University Press, Oxford, 2009, стр. 50.

²⁵ Dragoljub Petrović. „*Utucaj Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda na srpsko zakonodavstvo i sudsku praksu*“, Pravni zapisi, god. II, br. 2, 2011, стр. 349.

2005 година против В. Британија „несомнено ја потврдува тезата дека и во делувањето на ЕСЧП постои активизам“. Според истиот автор при спроведување на судски активизам ЕСЧП зема во предвид низа на критериуми, и тоа: првиот се однесува на природата на одредбите кои треба да ги толкува; вториот на изворната намера или целта која сакале да ја постигнат творците на одредена одредба; третиот критериум говори за идентификација на вредностите кои служат како водич во толкувањето; четвртиот (критериум) се емпириските докази за еволутивната интерпретација.²⁶

1. Европската конвенција за заштита на правата и македонскиот Уставен суд

Како резултат на прифаќањето на позитивните вредности и стандарди кои се однесуваат на човековите права, а кои произлегуваат од членството во Советот на Европа, Република Македонија го прифати предизвикот за остварување во пракса на принципите од Европската конвенција на 17.4.1997 година. Со тоа јасно се демонстрира определбата дека ќе се почитуваат сите права и слободи, и преку соодветни правни механизми ќе се обезбеди правна заштита на сите граѓани. „... Кога еднаш е прифатена како задолжителна, националните судски и управни органи се должни непосредно да ја применуваат без потреба за донесување на прописи за нејзино спроведување. Исто така, граѓаните на тие држави може непречено да се повикуваат на нејзините одредби“.²⁷ Но, не само судските и управните органи, должноста за непосредна примена на Европската конвенција го опфаќа и Уставниот суд на Македонија.

За инкорпорирање на Европската конвенција во позитивното право на Република Македонија се применува монистичкиот систем.

Во склад со правилата од монистичкиот инкорпоративен систем е и текстот на чл. 1 од Конвенцијата кој вели дека: Високите договорни страни на секое лице кое се наоѓа под нивна јурисдикција ќе му ги признаат правата предвидени во првиот дел од Конвенцијата и ќе му овозможат непречено практикување и остварување на тие права. „Тоа значи дека пред државите потписнички не се става обврска за уставно гарантираните и еnumerирани права, туку како што утврди Комисијата за човекови права, пред нив се става обврската да обезбедат и докажат дека нивното внатрешно право е во склад со Конвенцијата“.²⁸

Некои правни системи во однос на Европската конвенција признаваат т.н. „квази“ Уставен статус - правна сила поголема од закон, но не и од уставот. Правната сила на Европската конвенција се докажува низ судската пракса каде при судир со домашните закони предност и се дава на Конвенцијата, но не постои уставна норма која ѝ дава Уставен карактер (пр. Франција, Шпанија, Грција, Швајцарија). Така, Уставот на Шпанија од 1978 година (чл. 10 ст. 2) пропишува дека норма која се однесува на основните права и слободи признати во Уставот, се толкува во склад со Универзалната декларација за човековите права на ООН и меѓународните договори и спогодби за тие работи кои Шпанија ги ратификувала. Во Словачка со Уставниот амандман од 2002 година е променет чл. 7 ст. 5 од Уставот, така што меѓународните договори за човековите права ратификувани и промулгирани на начин утврден со закон, имаат примат во однос на националните закони. Меѓутоа, усвојувањето на наведените обврски нужно не мора да значи дека европското право има апсолутен приоритет над националното право... Слични решенија имаат и Чешка, Молдавија и Романија, додека Уставот на Руската федерација начелно ја прифаќа супрематитјата на меѓународните договори, но со клаузула правата и слободите на човекот и граѓанинот да се признаат и гарантираат, согласно општоприфатените начела на меѓународното право и во склад со Уставот.²⁹

За разлика од монистичкиот, дуалистичкиот систем, пак, ја условува примената на меѓународните договори со преземање на дополнителна легислативна или друга државна правна активност. Таков е случајот со Велика Британија и националниот Законот за човекови права кој токму ги создава материјалните услови и правни основи за инкорпорирање на правата од Европската конвенција во објективниот правен поредок. Развојот на човековите права, согласно посебностите на англискиот конституционализам, се одвиваше по одреден редослед. „Според

²⁶ Petar Bačić. *Konstitucionalizam i sudski aktivizam*. Pravni fakultet sveučilište u Splitu, Split, 2010, стр. 275, 278.

²⁷ Sniša Rodin. „Ustav Republike Hrvatske I nadnacionalne organizacije: suverenitet, međunarodni odnosi i temeljna ljudska prava“, *Politički misao*, Vol. XXVIII, No. 1, 1991, стр. 53.

²⁸ *Ibid.*

²⁹ Данило Б. Ѓупић. *он. цит.*, 2014, стр. 322.

широко прифатените сфаќања, основните човекови права и слободи не треба да се гарантирани со обичен закон, туку со правила со повисока правна сила... Во земјите со пишани уставни оваа цел, барем начелно, е лесно остварлива. Во уставите се содржани одредени фундаментални права кои ниту еден државен орган не може да ги промени. Овие права може да бидат ограничени или одземени само со промена на уставот, и тоа, по правило, преку значително отежната процедура. Во однос на наведеното Велика Британија претставува исклучок. Со оглед на тоа дека нема пишан устав, до неодамна оваа земја не познаваше основни човекови права во наведената смисла. Законот е прогласен во 1998 година, а стапи на сила во 2000 година. Овој закон доведе до значајни промени во англискиот правен систем воопшто, а посебно промени предизвика во поглед на статусот на човековите права и слободи, нивната заштита, како и промени во поглед на правилата за толкување на законот³⁰.

Уставниот суд на Република Македонија во досегашната пракса иако не така често, сепак ја применува Европската конвенција како самостоен извор на правото на национално ниво. Имено, Уставниот суд досега во 24 одлуки се повикал на Европската конвенција, а само во 4 одлуки експлицитно се повикал на праксата на Европскиот суд за човекови права.³¹ За прв пат праксата на Европскиот суд за човекови права најде своја примена во работата на Уставниот суд во 2010 година, кога уставниот судија И. Спировски ги употребил Европската конвенција и праксата на Европскиот суд како помошен аргумент при толкување на уставни одредби.³²

Посебно внимание привлекува прашањето дали Европскиот суд за човекови права барањето за заштита на човековите права пред Уставниот суд го третира за ефикасен правен лек во смисла на чл. 13 од Европската конвенција, ако се има предвид дека во Македонија не постои уставната жалба во полн облик? Иако е со прилично ограничен капацитет, ставот на Европскиот суд за човекови права е дека барањето за заштита на човековите права е ефикасен правен лек во смисла на Европската конвенција. Од поновата пракса овој став Европскиот суд за човекови права го застапува во предметите Православната црква против Република Македонија и Бектешката заедница против Република Македонија.³³ Пристапот на Европскиот суд за човекови права при оценка на барањето не се темели на опсегот на заштита што ова правно средство го обезбедува на национално ниво, туку Европскиот суд за човекови права оценува дали правната заштита во постапката за заштита на човековите права пред Уставниот суд е доволно ефикасна според чл. 13 од Европската конвенција. Првиот случај каде што за барањето е констатиран правниот стандард „ефикасен правен лек“ е во 2001 година во предметот Османи и други против Република Македонија. Европскиот суд за човекови права со своја пресуда за прв пат ја промовираше ефикасноста на барањето за заштита на правата пред Уставниот суд.³⁴

Праксата на Европскиот суд за човекови права изврши прочистување на дефиницијата што сè се подразбира под ефикасен правен лек согласно критериумите кои произлегуваат од чл. 13. Па така, тој наведува дека како ефикасен правен лек се дефинира „секое правно средство што е достапен и адекватен правен лек, кој во доволен степен е извесен и ефикасен како во теоријата така и во праксата, кој со веројатност може да спречи или отстрани наводни повреди на човековите права“ (*Plotnikov v. Russia*, 2005, *Ziabreva v. Russia*, 2008, *McFarlane v. R. Ireland*, 2010).³⁵

³⁰ Dušan Vranjanc. „Zakon o ljudskim pravama „The human rights act“ I njegov uticaj na ustavni system Velike Britanije“, Pravni zapisi, god. V, br. 1, 2014, стр. 81, 82 и 84. Во поглед на примената на Европската конвенција специфичен е пристапот на БиХ. Според чл. 11/2 од Уставот, Европската конвенција не само што е директно применлива, туку истовремено има и супрематија над целокупното право, вклучувајќи ги и ентитетите. Ваквата состојба е последица на Дејтонскиот мировен договор според кој БиХ се обврзува дека ќе обезбеди минимални стандарди за заштита на човековите права и слободи предвидени не само во Европската конвенција, туку и во останатите меѓународни договори од областа на човековите права.

³¹ Цане Мојановски и др. *Имплементирање на практиката на Европскиот суд за човекови права во Република Македонија: Стразбур дома или Македонија во Стразбур - истражувачки извештај*. 2017, стр. 201.

³² Види според: Цане Мојановски и др. *оп. цит.*, 2017, стр. 201, Види и: Одлука бр. 139/2010-1-1.

³³ Жалба бр. 3532/07 16 ноември 2017 година; Жалби бр. 48044/10; 75722/12 и 25176/13 12 април 2018 година.

³⁴ Жалба бр. 50841/99 11 октомври 2011 година.

³⁵ Божидар Бановиќ. Божидар Бановиќ. „Заштита права на суђење у разумном року у правно систему Србије“, Култура полиса, год. XII, бр. 28, стр. 171.

Секоја пресуда на Европскиот суд за човекови права, независно дали со нив се утврдува некој правен стандард, мора да задоволи одредени правила од формална природа.

Формата на пресудите на Судот (за човекови права) во споредба со пресудите кои ги донесуваат националните судови на Р. Македонија и судовите на државите со континентална правна традиција, се битно различни. Од една страна, таа е слична на одлуката на другите меѓународни правосудни институции. Во суштина, целата пресуда има изглед на едно излагање за предметот на расправа кое тече во ваквите изјави и чии најважен и клучен дел доаѓа на крајот и произлегува од она што е напред изложено.³⁶ Формалниот аспект на пресудите на Европскиот суд за човекови права не се детално обработени во одредбите на Конвенцијата. Само начелно во два става на чл. 45 е наведено прво, дека пресудата е посебна форма со која се образложува прифаќањето или неприфаќањето на вложена жалба, и второ, овој член го гарантира правото на издвоено мислење. Подетално елементите на пресудата е обработено во Деловникот на Судот во членовите 74-81.³⁷

Наместо заклучок

Положбата на уставни судови кон Ковенцијата во многу нешта е зависна од односот на уставните одредби кон овој правен документ. Австрија е држава која на конвенцијата и делегира статус на директно применливо уставно право. На тој начин Ковенцијата и формално правно е изедначена со каталогот на уставните права. „Меѓутоа, уставната сила која Европската конвенција ја има во австрискиот правен систем долго не доаѓаше до израз во праксата на австриските

³⁶ Драгољуб Поповиќ. *Европски суд за људска права*. ЈП Службен гласник, Београд, 2008, стр. 73.

³⁷ Неодамна Собранието на Република Македонија донесе Закон за извршување на одлуките на Европскиот суд за човекови права. Една од причините за донесување на законот (стои во образложението кон Предлог-законот) е исполнување на обврските од Европската конвенција за човековите права и основните слободи во поглед на извршувањето на одлуките на Судот. Обврската на државите за извршување на одлуките на Судот произлегува од чл. 46 од Ковенцијата. Еве што стои во овој член на Ковенцијата: Високите договорни страни се обврзуваат дека ќе се придржуваат кон конечните пресуди на Судот во сите предмети во кои тие се страни на спорот. Конечната пресуда на Судот ќе се достави до Советот на министри кој го надгледува нејзиното извршување“. Лилјана Цековска „*Извршување на одлуките на Европскиот суд за човекови права*“, Стручно списание Правник, бр. 211, ноември, 2009, стр. 7.

Во Република Македонија, според Законот, институционалната комуникација за извршување на пресудите, на национално ниво, Комитетот на министри ја остварува преку Меѓуресорска комисија.

Во составот на ова посебно тело се вбројуваат функционери кои раководат со Министерството за правда, Министерството за внатрешни работи, Министерството на надворешни работи, Министерството за труд и социјална политика, Министерството за финансии, Министерството за образование и наука, Министерството за здравство, Министерството за транспорт и врски и Министерството за локална самоуправа (чл. 8 ст. 1 од Законот за извршување на одлуките на Европскиот суд за човекови права). По функција членови на Меѓуресорската комисија се: претседателот на Судскиот совет на Република Македонија, претседателот на Врховниот суд на Република, претседателот на Советот на Јавни обвинители, Јавниот обвинител на Република Македонија и владиниот агент (чл. 82 ст. 2). Со Меѓуресорската комисија раководи министерот за правда (чл. 10). Согласно чл. 11 од Законот, Меѓувладината комисија располага со следните надлежности: врши анализа на пресудите на Судот донесени против Република Македонија заради утврдување на причините кои довеле до повредата; препорачува општи и поединечни мерки кои државните органи треба да ги преземат со цел останување на повредата утврдена од Судот и продуцираните последици; дава предлози за подобрување на законската регулатива; го следи извршувањето на одлуките од Судот; обезбедува и разменува податоци од областа на извршувањето на пресудите на Судот; го следи постојаниот систем за извршување на пресудите од Судот и предложување на мерки за негово подобрување, и врши други работи утврдени во законот. Меѓувладината комисија заради остварување на пропишаните надлежности се состанува по потреба, а најмалку три пати годишно. По приемот на заверена пресуда, националната постапка за правичен надоместок тече релативно брзо. Откако ќе биде примена, пресудата се преведува на македонски јазик, при што Бирото за застапување на Република Македонија ја известува Владата за обврската која произлегува од нејзината содржина. Трансферот на паричните средства се врши во период од три месеци. Овој рок започува да тече од моментот на известување за конечно-носта и правосилноста на пресудата на Судот (чл. 16). Во случај на неизвршување на одлуката на Уставниот суд за заштита на човековите права, Кривичниот законик пропишува соодветна санкција. Имено, во чл. 377 е предвидена посебна кривична одговорност заради непочитување и неизвршување на правосилните редовни и уставносудски одлуки. чл. 377 ст. 3 од Кривичниот законик, *Службен весник на РМ*, бр. 37/1996. Со казна затвор од една до пет години ќе се казни служено или одговорно лице кое ќе одбие да ја изврши одлуката на Уставниот суд на Република Македонија што е должен да ја изврши. Ако со стореното дело се предизвикала потешка повреда на правата на друг или значајна имотна штета, сторителот ќе се казни со казна затвор од една до десет години. чл. 377 ст. 4 од Кривичниот законик, *Службен весник на РМ*, бр. 37/1996.

судови. Причината за тоа може да лежи во фактот дека на прв поглед, Ковенцијата не донесува ништо ново, затоа што секоја од нејзините членови има свој „дупликат“ во постојните одредби на австриското право. Кога е во прашање Уставниот суд на Австрија (*Verfassungsgerichtshof*) и тој беше многу ригиден во поглед на Европската конвенција и во нејзиното толкување. Таквиот став најдобро се одразува во одлука на австрискиот Уставен суд во која многу јасно и отворено се изразува сомнежот за уставниот ранг на Европската конвенција: ...Во постапката за потврдување и промулгирање на Ковенцијата од страна на Националниот совет, не е споменат нејзиниот Уставниот статус како што бара чл. 50 ст. 2 во врска со чл. 44 ст. 1 од Уставот³⁸. Овој неповолен став спрема меѓународните договори траеше сè до средината на 60-те година на минатиот век. По 1964 година дојде до измена на положбата на промулгираните меѓународни договори. Измената на сојузниот Устав во делот кој се однесува на одредбите за инкорпорирање на меѓународните договори, на Конвенцијата ѝ доделија статус на Уставен закон.

Во Германија „Европската конвенција во хиерархијата на правните акти е во рангот на закон, но нејзината примена во пракса во голема мера го одредува делувањето на Сојузниот Уставен суд, како орган со најголемо влијание во областа на човековите права. Иако Европската конвенција има статус на обичен сојузен закон во хиерархијата на правни прописи, нејзината правна сила значајно е подобрена со примената на принципот на отвореност кон меѓународното право. Основниот закон ги охрабрува германските органи од власта да се вклучат во обврската која произлегува по основ на меѓународното право и таа обврска да ја имплементираат на национално ниво. Кога говориме за примената на Европската конвенција во постапка пред германските судови, треба да се има во предвид дека Основниот закон на Германија не им дава посебно овластување на судовите да ги применуваат меѓународните договори, но во пракса за тоа досега не постоеја препреки“³⁹.

Во шпанскиот Устав, Европската конвенција има статус на „супер закон“, што значи дека е рангирана над домашната легислатива, но под Уставот⁴⁰. Шпанија е една од државите кои се најлојални на Стразбур, а шпанскиот Уставен суд е еден од оние кои најчесто и најмногу ги цитира одлуките на Европскиот суд за човекови права. Во праксата на Уставниот суд на Шпанија често се среќава и упатување на праксата на уставните судови на другите држави.⁴¹

Улогата на уставните судови најдобро се отсликува кога Судот за човекови права ќе донесе негативна пресуда за државата против која се доставува писмената претставка, а е со позитивен исход за жалителот. Уставниот суд може да се искористи како еден од можните решенија за отстранување од поредокот на штетен закон. Имено, ако во националната хиерархија на правни норми, меѓународното право е сметено со правен ранг кој е повисок од уставните норми, тогаш состојбата за решавање е релативно едноставна. Уставниот суд за свој репер ќе го има само уставот и низ призма на неговите одредби ќе ја разрешува неповолната ситуација која е настаната со егзистенцијата на штетните правни одредби. Меѓутоа, доколку на меѓународното право му е доделен статус на право кое е во подредена положба во однос на уставните норми, тогаш неговата улога во пракса е неостварлива, затоа што пред уставот се позиционирани меѓународни норми, поради што дури и индиректна уставна контрола е недозволива. Во тој случај отстранувањето на правната интервенција ќе зависи од присуството на политичка волја за ставање вон сила на спорните одредби преку следење на правилата на соодветната законодавна процедура.

Секоја држава настојува да го редуцира бројот на поднесени претставки пред Европскиот суд и нив да ги сведе на минимум. Меѓутоа, тоа настојување бара квалитет при донесување на одлуките на национално ниво, посебно од страна на заштитникот на уставот, кој е условен подлабоко и подетално да ја изучува јуриспруденцијата на Судот и да навлезе во „мозокот“ на европските судии, како на што поефикасен начин би предупредил за донесување на одлука за повреда на конвенциско право.⁴²

³⁸ Маја Настић. „Компаративна анализа европског и система заштите људских права у поступку по уставној жалби“, Зборник радова Правног факултета у Нишу, год. LXIII, 2012, стр. 61, 62.

³⁹ *Ibid.*, стр. 65, 68, 69.

⁴⁰ Маја Настић. „ECHR and nacional Constitutional courts“, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 71, год. LIV, 2015, стр. 208.

⁴¹ Маја Настић. *оп. цит.*, 2012, стр. 76.

⁴² Данило Б. Ѓупић. *оп. цит.*, 2014, стр. 355.

Користена литература**Книги и статии**

- [1] Арсен Јаневски, Татјана Зороска-Камиловска. *Граѓанско процесно право*, Скопје, 2012.
- [2] Божидар Бановиќ. Божидар Бановиќ. „*Заштита права на суђење у разумном року у правно систему Србије*“, Култура полиса, год. XII, бр. 28.
- [3] Данило Б. Ђупиќ. „*Оцена уставности аката и радња судске власти*“. Дис. Универзитет у Београду, Правни факултет, Београд, 2014.
- [4] Duška Šarin. „*Pravo na pristup suda u praksi Evropskog suda za ljudska prava*“, Pravni vjesnik, god. 30, br. 3-4, 2015.
- [5] Харис, Дејвис, Мајкл О’Бојл, Коин Варбик. *Правно на Европската конвенција за човекови права*, 2009.
- [6] Љиљана Мајовиќ. „*Утуцај одлука Европског суда за људска права на правне системи држава чланица Вјече Европе с посебним освртом на Босну и Херцеговину*“, Годишњак Правног факултета Унуверзитета у Бањој Луци, 2010.
- [7] Dušan Vranjanc. „*Zakon o ljudskim pravima „The human rights act“ I njegov uticaj na ustavni system Velike Britanije*“, Pravni zapisi, god. V, br. 1, 2014.
- [8] Драгољуб Поповиќ. *Европски суд за људска права*. ЈП Службен гласник, Београд, 2008.
- [9] Dragoljub Petrović. „*Utucaj Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda na srpsko zakonodavstvo i sudsku praksu*“, Pravni zapisi, god. II, br. 2, 2011.
- [10] Лилјана Цековска. „*Извршување на одлуките на Европскиот суд за човекови права*“, Стручно списание Правник, бр. 211, ноември, 2009.
- [11] Маја Настиќ. „*Компаративна анализа европског и система заштите људских права у поступку по уставној жалби*“, Зборник радова Правног факултета у Нишу, год. LXIII, 2012.
- [12] Маја Nastić. „*ECHR and nacional Constitutional courts*“, Зборник радова Правног факултета у Нишу, бр. 71, год. LIV, 2015.
- [13] Nina Vajić. „*Djelovanje Europskog suda za ljudska prava s osvrtom na presude protiv Republike Hrvatske*“, Godišnjak tribine Правног fakulteta u Zagrebu i Kluba правника grada Zagreba, Godišnjak tribine br. 1, Zagreb, 2002.
- [14] Zoran Burić. „*Obveza izvršenje konačnih presuda Evropskog suda za Ljudska prava-u povodu odluke I rešenje Ustavnog suda Republike Hrvatske broj U III/3304/2011 od 23 siječnja 2013*“, Zagrebačka pravna revija, god. 2, br. 1, 2013.
- [15] Petar Bačić. *Konstitucionalizam i sudski aktivizam*. Pravni fakultet sveučilište u Splitu, Split, 2010.
- [16] Robin C. A. White, Iris Boussiakou. „*Separate opinions in the European Court of Human Rights*“, Human Rights Law Review, Oxford University Press, Oxford, 2009.
- [17] Sniša Rodin. „*Ustav Republike Hrvatske I nadnacionalne organizacije: suverenitet, međunarodni odnosi i temeljna ljudska prava*“, Politički misao, Vol. XXVIII, No. 1, 1991.
- [18] Цане Мојановски и др. *Имплементирање на практиката на Европскиот суд за човекови права во Република Македонија: Стразбур дома или Македонија во Стразбур - истражувачки извештај*. 2017.

Правни акти

- [19] Жалба бр.3532/07 16
- [20] Жалба бр. 48044/10
- [21] Жалба 75722/12
- [22] Жалба 25176/13
- [23] Одлука бр. 139/2010-1-1
- [24] Кривичниот законик, *Службен весник на РМ*, бр. 37/1996.
- [25] Преглед на човекови права бр. 2, достапно на http://studiorum.org.mk/en/wp-content/uploads/2013/06/2_SHRRProtocol15-16MK.pdf (15.9.2020).