

O postojanju hijerarhije ljudskih prava u međunarodnom pravu

Mahir Muharemović

Naučni savjetnik Programa vladavine prava za Jugoistočnu Evropu
Konrad Adenauer Fondacije

Sažetak

Za razliku od nacionalnih prava, međunarodno pravo nema jasne normative hijerarhije izvora prava i pravnih normi. Ipak, iako međunarodno pravo ne poznaje klasičnu hijerarhiju izvora normi kao u domaćim pravnim porecima, hijerarhija normi u međunarodnom pravu pretežno se bazira na pravilu *lex posterior derogat legi priori* (horizontalna hijerarhija), na klauzuli suprematije sadržane u Povelji UN-a i na *ius cogens* normama (vertikalna hijerarhija). Unutar sistema ljudskih prava, također, postoji hijerarhija ljudskih prava, a u kojem temeljna ljudska prava zauzimaju nadređenu poziciju. Štaviše, temeljna ljudska prava su, kao *ius cogens* norme, nadređena svim drugim normama u međunarodnom pravu, te predstavljaju tako samu suštinu postojanja međunarodne vladavine prava. **Ključne riječi:** Hijerarhija normi, međunarodno pravo, *ius cogens*, temeljna ljudska prava, Povelja UN-a.

Uvod: O hijerarhijskoj strukturi međunarodnog prava

Pravo se pojavljuje kao neka više ili manje određena masa misli i činjenica (*njem. Rechtsmasse*), koju je potrebno na neki način srediti, da bi se snašli u tome obilju informacija. Kao i u drugim oblastima znanja, tome cilju mogu poslužiti klasifikacije i sistematizacije građe. Na jednoj više misaono produbljenoj razini, ovu potrebu zadovoljava sistemsko razmišljanje odnosno sistemski pristup (*njem. Systemdenken*). U tu svrhu, u pravnoj teoriji se koristi Kelzenov model sistema normi, koji se najčešće prikazuje u obliku piramide. Tako se na njezinom vrhu smještava "temeljna norma", da bi ostale niže razine ispunjavale ustavne, zakonske i podzakonske norme. Pojedinačne norme, kao i samo sudovanje predstavljali bi najnižu stepenicu sistema. (Vrban, 2006., str. 12) Dakle, navedeni Kelzenov pristup sistematizaciji prava uspostavlja jasnu hijerarhiju normi unutar svakog državno-pravnog poretka¹. Tako, u nacionalnim pravnim sistemima, uobičajno je da se temeljnim vrijednostima jednog društva daje ustavno-pravni značaj, odnosno status, a koje vrijednosti imaju prednost u slučaju sukoba sa normama koje su sadržane u zakonima i podzakonskim aktima (Shelton, 2006, str. 291).

Za razliku od nacionalnih prava, međunarodno javno pravo nema jasne normativne hijerarhije izvora prava i pravnih normi (Zenović, 2012, str.14). Shodno tome, član 38 Statuta Međunarodnog suda pravde daje odgovor na pitanje kako Sud rješava sporove koji su mu podneseni, ali ne navodi pri tome hijerarhiju u primjeni ovih propisa (Softić, 2012, str. 21). Ono što je najvažnije, međunarodnom pravu nedostaje ključni način za rješavanje sukoba normi koji se koristi u nacionalnim pravnim porecima: centralizirani sistem sa razvijenom hijerarhijom, pri čemu je takva hijerarhija zasnovana na izvorima normi. Tako, u nacionalnim pravnim sistemima ustavna norma će nadvladati zakonsku, dok će zakon obično nadvladati podzakonske akte. Međutim, takva situacija nije u međunarodnom pravu, gdje se svi izvori prava, općenito, smatraju jednakim. Iako će ugovor, obično, nadvladati običaj, to je samo rezultat

¹ Ovdje treba primijetiti da po engleskoj ustavnoj doktrini nije moguće promatrati pravni sistem u perspektivi uobičajene Kelzenove i evropsko-kontinentalne hijerarhije, po kojoj bi ustavne norme zauzimale poseban položaj. Drugim riječima, u engleskom sistemu sukobi normi rješavaju se više po načelu hronologije (*lex posterior*), nego po načelu hijerarhije (*lex superior*), vidi više u: Vrban, 2006, str. 13–14.

činjenice da je običajna norma *ius dispositivum*, što znači da se stranke mogu dogovoriti o neprimjeni običajnog prava a, u suprotnom, važi opet običajna norma. Međutim, ugovor je, također, *ius dispositivum*, i može tako biti jednako izmijenjen ili ukinut na osnovu naknadnog ugovora ili običaja (Milanović, 2009, str. 74).

U međunarodno-pravnom sistemu, kako Salcedo (1997, str. 53) navodi “države su istovremeno kreatori i predmet njegovih normi; oni su jedini autoritet koji međunarodne norme formuliraju, tumače i primjenjuju” čime se i stvara fragmentarna priroda međunarodnog prava. Tako i Milanović (2009, str. 75) konstatuje “mnoštvo zakonodavaca fragmentiranog pravnog sistema međunarodnog prava su idealni osnov za stvaranje kontradiktornih prava i obaveza ... Dakle, u međunarodnom pravu konceptualno je moguće da postoje sukobi normi koji su, istovremeno, nezaobilazni i nerješivi.“

Gledajući iz perspektive nacionalnih pravnih poredaka i koncepta konstitucionalizma, u međunarodnom pravu ne postoji suvereni subjekt čiji bi ustavni poredak bio nadređen pravnim porecima nacionalnih država. Tako, Posavec (2004, str. 116) konstatuje da bi se u takvom slučaju međunarodna zajednica mogla formirati samo u obliku *republike republika*, odnosno u republikanizaciji svih država (savez republika) ili kao svjetska republika. U tom slučaju došlo bi do prerastanja nacionalne države u svjetsku republiku koja stvara supranacionalni pravni poredak.

S druge strane, do određenog stepena, hijerarhija normi je priznata i prihvaćena u međunarodnom pravu (Motataianu, 2009). Naime, član 103 Povelje UN-a, ili klauzula suprematije, kako se još zove u teoriji, smatra se u teoriji i praksi kao indikacija generalne suprematije Povelje UN-a u odnosu na svo drugo međunarodno pravo (Kolb u Liivoja, 2008, str. 584). Gotovo svi osnovni principi međunarodnog prava mogu se naći u Povelji UN-a. U Povelji UN-a konsolidovana su ranije postojeća pravila i razvijena su nova načela međunarodnog ponašanja, dajući tako objema kategorijama poseban pravni status, na način što su formalno uključeni u multilateralni sporazum od historijskog značaja. Preambula Povelje UN-a sažima ciljeve i potrebe Ujedinjenih nacija. Prve rečenice Preambule daju Povelji UN-a ustavni karakter. Naime, prvi put se u međunarodnom pravu koristi formulacija “Narodi Ujedinjenih nacija” koji uživaju prava i obaveze iz tog dokumenta. Navedena formulacija inspirisana je, ustvari, jezikom Ustava SAD-a, i predstavlja prvo spominjanje pojma “naroda” u međunarodnom pravu kao pravne kategorije.

Ljudska prava, uključujući socijalna i ekonomska prava, pojavljuju se na samom početku Preambule (redovi 2 i 4). Uprkos izuzetnom početku, u kojem su tvorci Povelje, hrabro nastojali da dopru do cijelog čovječanstva, fokus se vraća na države u završnim redovima Preambule, te su vlade označene kao subjekti zaduženi za zaštitu prava i obaveza iz Povelje. Ovo je iz razloga što su vlada i dalje autori Povelje i države glavni akteri u stvaranju i sprovođenju prava Ujedinjenih nacija (MacDonald, b. d., str. 265).

Ipak, Povelja Ujedinjenih nacija se sigurno može posmatrati, za potrebe ovog rada, kao ugovor-ustav međunarodne zajednice. Naime, najbliži kandidat kategorizaciji kao ustav² međunarodnog sistema je Povelja UN. Povelja nije u potpunosti, po svojim karakteristikama, ista kao nacionalni savezni ustavi (npr. Ustav SAD-a), ali nije ni običan ugovor. Dati adekvatan odgovor na pitanje da li Povelja UN ustav, zavisi prethodno od toga šta se misli pod pojmom ustava, te koje koncepte ustava uopće uzimamo kao referentne. Ako kao uporedni model ustava uzmemo Ustav SAD-a, kao jedan ustav suverene države, odgovor je jasno "ne". Ujedinjene nacije nisu stvorene sa ciljem da se stvori jedna svjetska država. Kao što to Preambula Povelje UN-a najavljuje, UN je stvoren sa ambicioznim ali specificiranim ciljevima: "Da se naredne generacije spase pošasti rata", "potvrđuju vjeru u osnovna ljudska prava", "utvrditi uvjete pod kojima se pravda i poštovanje obaveza koje proizilaze iz ugovora i drugih izvora međunarodnog prava mogu održati" i da "promoviše društveni napredak i bolji životni standard u većoj slobodi". Štaviše, UN je organizacija uspostavljena (član 2.1) na "suverenoj jednakosti svih svojih članova», čije je članstvo dostupno svim "miroljubivim državama" (član 4.1). Povelja UN-a, umjesto toga, odražava "razvrstani i decentralizirani" karakter međunarodnog poretka. Niti je svo međunarodno pravo podređeno UN-u, niti je Povelja UN-a pravni izvor svog međunarodnog prava. Određeni dio međunarodnog prava, čak,

² Ovdje je nužno primijetiti, a kako to navodi Peters (2006, str. 581), da pojam "ustav" nije nikad ekskluzivno bio rezervisan samo za označavanje ustava država, nego da se radi o širem pojmu. Isti autor navodi da nije nemoguće govoriti o konstitucionalizmu van okvira nacionalnih država, te definiše da međunarodno ustavno pravo čini skup najvažnijih normi koje regulišu političke aktivnosti i odnose unutar međunarodne zajednice, bez obzira na koji način, od kojeg subjekta i u kojoj formi su te norme nastale, jer su iste po kriteriju važnosti za funkcionisanje međunarodnih odnosa iznad ostalih normi u međunarodnom pravu (*Ibid.*, str. 582).

nadjačava Povelju UN-a i razvijen je paralelno sa istom, što uključuje i osnovne elemente međunarodnog prava, kao što je Konvencija o genocidu koja zahtijeva od svojih potpisnika (i kao *jus cogens*, od svih država) sprečavanje, zaustavljanje i kažnjavanje genocida, bez obzira na to da li je genocid unutrašnje pitanje svake države i da li Vijeće sigurnosti UN-a ima ovlaštenje da postupa radi očuvanja “međunarodnog mira i sigurnosti”. Povelja UN-a, međutim, ima jedan atribut ustava: suprematiju. Povelja UN je ugovor, ali poseban ugovor. Naime, kao ustav, Povelja UN-a ima suprematiju (član 103), čak i nad sporazumima koji bi po pravilima *lex posterior* (Bečka konvencija član 30) imali prednost. Ova suprematija ne pokriva svo međunarodno pravo (nije sveprisutna ili osnovna), nego samo aspekte Povelje u kojoj sama Povelja nameće “obaveze”. Kao i Ustav SAD-a, Povelja UN-a je trajna; ne može biti opozvana od svojih članica (konstituenata). Kao i ustav, “neizbrisiva” je. Za razliku od većine ugovora, ne mogu se istaknuti bilo kakve rezervacije. Veoma je teško izmijeniti. Izmjene i dopune zahtijevaju međunarodnu konferenciju i dvije trećine potvrdnih glasova cjelokupnog članstva, uključujući svih pet stalnih članica Vijeća sigurnosti (član 109). Na kraju, i što je najvažnije, ima “institucionalnu nadnacionalnost” u smislu da dozvoljava autoritativne odluke bez kontinuiranog pristanka svih država. Kao i mnogi ustavi, ona to čini tako što dijeli ovlasti između konstituenata (članova) i njezinih institucija. Povelja uspostavlja podjelu vlasti između svojih funkcionalnih komponenata – Vijeća, Generalne skupštine, Sekretarijata, Međunarodnog suda pravde (“ICJ”) itd., koje imaju kvazi-izvršne, zakonodavne, upravne i sudske funkcije (Doyle, 2010). Član 2.6, zajedno sa članom 103 Povelje, predstavlja najjači osnov za tvrdnju da se Povelja Ujedinjenih nacija može smatrati kao ustavna povelja, ili barem kao dokaz univerzalnog dometa organizacije. Pravni akti organa Ujedinjenih nacija pojačavaju ovaj stav tako što su upućeni “svim državama”, ne samo državama članicama. U skladu sa članom 2.6 Povelje UN-a, organizacija “mora osigurati da države koje nisu članice Ujedinjenih nacija postupaju u skladu sa principima Povelje, za potrebe održavanja međunarodnog mira i sigurnosti”. Član 103 Povelje ozbiljno narušava staro pravilo *pacta sunt servanda*, i utiče na *res inter alios princip* u međunarodnom pravu (MacDonald, b. d., 272). Ovaj član ne znači da su norme koje su u sukobu sa istim ništavne (kao kod *ius cogens* normi), nego takve norme ostaju na snazi, samo što države ne smiju postupati po istim, odnosno suspendira se njihovo dejstvo. Nadalje,

ukoliko država postupa po odredbama člana 103 Povelje, zanemarujući svoje druge obaveze koje su u suprotnosti sa obavezama iz Povelje, osim onih obaveza iz Povelje UN-a koje su u suprotnosti sa samim *ius cogens* normama, država ne čini protivpravno djelo po međunarodnom pravu. Dakle, iako odredba člana 103 Povelje, formalno gledajući, nema hijerarhijsko dejstvo, kao *ius cogens* norme, jer ne proizvodi ništavost drugih normi koje su u suprotnosti sa obavezama iz Povelje UN-a, ta odredba, ipak, faktički ima hijerarhijsko dejstvo (Milanović, 2009, str. 76–77). S obzirom na ciljeve Povelje UN-a, legitimitet člana 103 se temelji na širokom prihvatanju ovog načela od strane država članica UN-a, međunarodnih sudova i tribunala, drugih međunarodnih ugovora, izvještaja ICJ i pravnih stručnjaka. Princip sadržan u članu 103 smatra se, od strane cijele međunarodne zajednice, kao princip koji je iznad ugovornog međunarodnog prava i smatra se običajnim pravilom. Osim toga, pravna snaga člana 103 pokriva ne samo države članice, nego i 'međunarodne i regionalne organizacije ... privatne ugovore i dozvole (Istrefi, 2013, str. 83–84).

Međutim, navedena odredba člana 103 Povelje UN-a odnosi se samo na situacije kada dolazi do sukoba između obaveza država po navedenoj Povelji (što uključuje svakako i akte Vijeća sigurnosti UN-a koji nisu *ultra vires* karaktera) i bilo koje druge obaveze država, a čiji su izvor drugi međunarodni sporazumi. Dakle, predmetna suprematija odredbe 103 Povelje UN-a ne odnosi se na druge izvore međunarodnog prava.³

Zbog prethodno navedenog, odnosno ustanovljene parcijalne hijerarhije međunarodnih normi, nužno je odrediti položaj samih *ius cogens* normi u hijerarhiji međunarodnih normi. Termin *ius cogens*, označava obavezujuće pravo i zbog toga ovaj princip zauzima najvišu hijerarhijsku poziciju u odnosu na sva ostala zakonska načela i principe. Norma *ius cogens* ne dozvoljava uspostavljanje suprotnog pravnog režima od nje. U slučaju zaključivanja takvog ugovora nijedna država ne može zahtijevati njegovo izvršenje od druge, niti može podići tužbu za naknadu štete protiv nje (Jović, b. d., str. 190). Dakle, *ius cogens* norme,

³ Ipak, ovdje treba naglasiti da u većem dijelu teorije i prakse postoji mišljenje da se odredbe člana 103 Povelje UN-a protežu i na norme čiji su izvor običaji, u slučaju da se obaveze iz običajnog pravila kose sa obavezama po Povelji UN-a. U suprotnom, svrha i domet člana 103 Povelje UN-a bio bi ograničen ukoliko bi države bile odgovorne za neizvršavanje obaveze iz ugovora, a koja istovjetna obaveza postoji i po običajnom pravu, a to kršenje obaveze je rezultat poštivanja odredbe člana 103 Povelje.

kao izraz jednog općeprihvaćenog vrijednosnog sistema međunarodne zajednice, su nadređene svim ostalim normama, bez obzira u kojem obliku se iste pojavljuju, pa čak i Povelji UN-a, jer ista uspostavlja međunarodnu organizaciju (Ujedinjene nacije) koja je, također, kao subjekt međunarodnog prava podređena *ius cogens* normama.

Dakle, na osnovu svega rečenog, vidljivo je da međunarodno pravo ne poznaje klasičnu hijerarhiju izvora normi kao u domaćim pravnim porecima, nego se hijerarhija normi pretežno bazira na pravilu *lex posterior derogat legi priori* (horizontalna hijerarhija), na klauzuli suprematije sadržane u Povelji UN-a i na *ius cogens* normama (vertikalna hijerarhija).

Definisanje temeljnih ljudskih prava i njihov hijerarhijski status

Osnovna polazna tačka pri definisanju temeljnih ljudskih prava, koja su po svojoj prirodi opća i individualna, prema vladajućoj teoriji, je da su temeljna ljudska prava ona prava koja se ne mogu suspendovati ni u vanrednim slučajevima. Tako gotovo svi instrumenti za zaštitu ljudskih prava sadrže klauzulu sa korpusom ljudskih prava koja se ne mogu derogirati ni u vanrednim situacijama. Međutim, kako Klein (2008, str. 481) konstatuje, nederogabilnost ne doprinosi hijerarhiji normi ljudskih prava. Ako se neko ljudsko pravo ne može derogirati u vrijeme vanrednog stanja, to ne znači da isto ne može biti, u redovnim okolnostima, ograničeno u skladu sa principom proporcionalnosti.

Jedan, donekle drugačiji, teorijski pristup problemu definisanja temeljnih ljudskih prava je naturalistički pristup koji definiše da su temeljna ljudska prava ona prava kojima se zadovoljavaju osnovne potrebe čovjeka (voda, hrana, zrak i sl.).⁴ Međutim, ovakav pristup je

⁴Ovdje je interesantno napomenuti da prema šerijatskom pravu postoji tzv. podjela na ljudske potrebe, a koja asocira u rudimentarnim crtama na klasifikaciju ljudskih prava i hijerarhiju između njih. Naime, šerijatski pravници dijele te potrebe u tri kategorije: neophodne stvari, potrebne stvari i poželjne stvari. U ovu kategoriju spadaju stvari, odnosno vrijednosti koje su neophodne za održavanje ljudskog društva i poretka u njemu. To su vjera (*din*), život (*nefs*), razum (*akl*), čast (*ard*) i imovina (*mal*). Neki pravници dodaju i potomstvo (*nesl*). Riječ je o univerzalnim vrijednostima koje moraju biti očuvane "na svakom mjestu i u svakom vremenu." Takve vrijednosti poznaju i štite svi pravni sistemi civiliziranih naroda bez obzira na to da li se označavaju kao Božansko pravo, prirodno pravo ili vječno pravo (*ius divinum*, *ius naturale*, *lex aeterna*). U potrebne stvari (*hadžijjat*) spadaju stvari koje omogućavaju ljudski život bez poteškoća.

vrijednosno opterećen, odnosno određena prava nisu jednako važna i potrebna svim ljudima npr. pravo na obrazovanje ne smatra se u svim društvima osnovnom potrebom čovjeka. Iz navedenog razloga razvija se teorijski pristup koji zagovara kao kriterij definisanja temeljnih ljudskih prava isključivo kriterij logičke međuovisnosti ljudskih prava, odnosno vrijednosno neutralan pristup. Po ovom konceptu, temeljno ljudsko pravo je ono pravo čije narušavanje dovodi do narušavanja svih ostalih ljudskih prava (kao npr., pravo na život). Međutim, i ovakav pristup u sebi mora uključiti osnovne ljudske potrebe, dakle vrijednosnu komponentu, kao polaznu tačku u logičkom povezivanju ljudskih prava (Koyi, 2001, str. 926). Dakle, najprikladniji pristup ovom problemu leži u sintezi navedenih teorija. Naime, pravo na život je zasigurno temeljno ljudsko pravo, bez kojeg nijedno drugo ljudsko pravo nema smisla, a uvjetovano je pravom na pristup hrani i vodi, liječenju i pravom na sigurnost, zdravlje i zdravu okolinu. Dakle, sva ona ljudska prava čije narušavanje dovodi do narušavanja prava na život mogu se smatrati općim i temeljnim ljudskim pravima. Sva spomenuta prava su, prije svega, navedena u *Univerzalnoj deklaraciji o ljudskim pravima UN-a iz 1948. godine*. Nesporno je da ljudska prava sadržana u *ius cogens* normama imaju status temeljnih ljudskih prava. Tako je i Evropski sud za ljudska prava ne samo okarakterizirao pravo na život, spomenuto u članu 2 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava, kao najfundamentalniju odredbu Konvencije, nego je isto pravo podigao na najvišu vrijednost u hijerarhiji ljudskih prava (Klein, 2008, str. 486). Dakle, time Evropski sud za ljudska prava prihvata hijerarhiju ljudskih prava, na čijem vrhu se nalazi pravo na život, kao *ius cogens* pravo, ali ujedno i kao izvor svih drugih ljudskih prava.

Bez sumnje, opća i temeljna ljudska prava, a na koja se referira član 55 Povelje UN-a, a koja države članice UN-a obavezuju temeljem člana 56 Povelje UN-a, ali i sve druge države kao sada međunarodno običajno pravo, pobliže su definisana *Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima UN-a iz 1948. godine*, a koju je usvojila Generalna skupština UN-a, kao izraz najšireg mogućeg konsenzusa i legitimiteta u međunarodnom

Zapostavljanje tih potreba ne bi uništilo poredak u ljudskom društvu, ali bi život učinilo težim i tjeskobnim. Na kraju, u poželjne stvari (*tahsinijjat*) spadaju stvari koje pridonose ustanovljenju lijepih običaja među ljudima i izgradnji visokog morala. Njihovim odsustvom gubi se kvalitet ličnosti i pogoršavaju se međuljudski odnosi (vidi više u: Karčić, 2011, str. 13–15).

pravu. Iako navedena Deklaracija formalno-pravno nije obavezujuća, ona je zasigurno postala obavezujuća kao dio međunarodnog običajnog prava (vidi: Alston & Goodman, 2012, str. 158), upravo iz prethodno navedenih razloga, ali i zbog činjenice da u Povelji UN-a nisu eksplicitno navedena temeljna ljudska prava⁵, a na čiju zaštitu su se obavezale UN i njezine države članice, pa Deklaracija iz 1948. godine predstavlja svojevrsnu razradu i specifikaciju temeljnih ljudskih prava iz Preambule i člana 1, 55 i 56 Povelje UN-a ili, kako to Alston i Goodman (2012, str. 158) navode “predstavlja autoritativnu interpretaciju Povelje UN-a”, pa su time u njoj nabrojana ljudska prava obuhvaćena i članom 103 Povelje UN-a. Tome u prilog ide i konstatacija Generalne skupštine UN-a izražena u Rezoluciji 2625 iz 1970. godine prema kojoj “Principi koji su zapisani u važećoj Deklaraciji čine temeljne principe međunarodnog prava”, a imajući, pri tome, u vidu da su opći principi pravaius cogens karaktera (Montpellier, 2012, str. 17). Prema Betlehemu (2016) suprematija međunarodnog prava ogleda se, upravo, u obavezi zaštite ljudskih prava koja krše države. Zbog navedenog, jedan od temeljnih zadataka UN-a, a imajuću u vidu u cijelosti Povelju UN-a, je zaštita temeljnih ljudskih prava, te da akti UN-a ne mogu biti u kontradiktornosti sa temeljnim ljudskim pravima. U suprotnom, takvi akti bi imali *ultra vires* karakter.⁶ Ovakav stav je zauzeo u predmetu *Al-Jedda* (2011) i Evropski sud za ljudska prava, ističući “U tumačenju ... [Vijeća sigurnosti] rezolucije, mora postojati pretpostavka da Vijeće sigurnosti ne namjerava nametati obavezu državi članici da krši osnovne principe ljudskih prava” (*Ibid*, para. 102).

Dakle, snagom člana 103 Povelje UN-a temeljna ljudska prava iz Deklaracije iz 1948. godine imaju nadređeni status u odnosu na sve druge ugovorene obaveze država u međunarodnom pravu. Ta ljudska prava, obuhvataju, između ostalog, pravo na život (član 3. Deklaracije) i pravo na standard života adekvatan za očuvanje, kako vlastitog, tako i

⁵ Iako nisu specificirana temeljna ljudska prava u Povelji UN-a, sam pojam se pojavljuje već u Preambuli, koja čini sastavni dio Povelje UN, jer sadrži temeljne motive i principe na osnovu kojih je razrađen normativni dio Povelje UN, te u čijem duhu se ima tumačiti Povelja UN-a (vidi teorijsko stajalište o poziciji preambule u ustavima u: Trnka, 2006, 43–44), i u relevantnom dijelu glasi: “...da potvrdi vjeru u osnovna ljudska prava, u dostojanstvo i vrijednost čovjeka, u jednaka prava muškaraca i žena i nacija velikih i malih ...”

⁶ Isto mišljenje zastupa i Milanović (2009, str. 75).

svoje porodice, zdravlja i dobrobiti, što uključuje, između ostalog, ali i ne isključuje i druge egzistencijalne potrepeštine, pravo na hranu, odjeću, dom i medicinsku pomoć (član 25 Deklaracije).

Ovdje treba naglasiti da postoji opće mišljenje da Povelja Ujedinjenih nacija čini ne samo osnovu savremenog međunarodnog prava već i glavni materijalni izvor normi *jus cogens*-a (Jović, b. d., str. 187). Ovakav stav je potvrđen u predmetu *South West Africa Cases* iz 1966. godine, u kojem je sudija *Tanaka* istakao (prema: Jović, b.d., str. 187) da “ukoliko uvedemo na međunarodni plan jednu pravnu kategoriju, naime *ius cogens*... vrstu imperativnog prava koje konstituiše suprotnost u odnosu na *ius dispositivum*, koji je podoban izmjeni putem sporazuma između država, izvjesno se može smatrati da pravo koje se tiče zaštite ljudskih prava pripada *ius cogens*-u.”.

Ljudska prava kao nedjeljivi korpus?

Postoje stavovi da je korpus ljudskih prava sadržan u svim međunarodnim instrumentima (ugovorima) o ljudskim pravima⁷ nadređen svim ostalim izvorima međunarodnog prava (vidi u: UN Human Rights Council – Izvještaj nezavisnog eksperta, 2015). Tako je i Odbor Ujedinjenih nacija (UN) za ekonomska, socijalna i kulturna prava proglasio, u svojoj izjavi iz 1998. godine po pitanju globalizacije, da države i međunarodne organizacije koje one stvore imaju obavezu da osiguraju da trgovina i druge ekonomske politike budu kompatibilne sa ljudskim pravima (vidi: u Yigzaw, 2014, str. 4). Godine 1968., države koje su prisustvovalе prvoj Konferenciji Ujedinjenih nacija o ljudskim pravima u Teheranu, izjavile su da su sva ljudska prava nedjeljiva. Deceniju kasnije, Rezolucija Generalne skupštine UN-a broj 32/130 od 16. decembra, 1977. godine, ponovila je da su sva ljudska prava i temeljne slobode neodvojiva i međusobno zavisna i da jednaku pažnju treba posvetiti realizaciji, promociji i zaštiti građanskih, političkih, ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava (Shelton, 2005, str. 2). Nadalje, Yigzaw (2014, str. 7) ističe da “supremacija Povelje UN-a daje ljudskim pravima

⁷ Međunarodni ugovori o ljudskim pravima se formalno ne razlikuju od ostalih međunarodnih ugovora, ali ipak imaju svoju specifičnost, a to je da ga zaključuju države kao ugovorne strane, ali u korist individualnih korisnika (beneficijara) koji su u nadležnosti države ugovornice. To su *de facto* ugovori zaključeni u korist trećih lica koji nisu učestvovali u procesu pregovaranja i zaključivanja ugovora (Izvori međunarodnog javnog prava, b. d.).

superiorniji status u odnosu na obična pravila iz ugovora”. Isti autor dalje naglašava da “ljudska prava nisu zakonske norme; ona su svojstvena, neotuđiva i univerzalna prava svih ljudskih bića, a ne država. Naprotiv, ljudska prava imaju prvenstveno za cilj da ograniče moć države (uključujući i njezinu moć sklapanja ugovora) u odnosu na pojedinca. Dakle, ljudska prava nadilaze recipročne interese u trgovini naroda, i o istim se ne može raspravljati.”

Ipak, ovakvi stavovi nisu osnovani. Kako, pravilno, ističe Klein (2008, str. 482), u tom smislu, ljudska prava zajamčena u ugovoru stvaraju obaveze među svim državama strankama tog ugovora, a čije poštivanje se može tražiti u njihovom međusobnom odnosu; oni su obaveze *erga omnes partes*. Prava iz ugovora ne razlikuju se međusobno u tom pogledu. Ipak, možda postoje neka ljudska prava koja zaista važe *erga omnes*, obavezuju sve države, i, možda, sve članove međunarodne zajednice. Ali, samo ovaj proceduralni aspekt ne pomaže u oblikovanju superiornih prava. *Erga omnes* kvaliteta normi može, i vjerovatno će, biti posljedica nadređenih normi, ali sam po sebi ne može zasnovati superiornu normu. Dakle, samo “zajedno sa *ius cogens*” jedna obaveza *erga omnes* može uspostaviti normativnu hijerarhiju u međunarodnom pravu. Tako prema Komitetu za ljudska prava (2001), lista nederogabilnih prava u članu 4 (2) Pakta o građanskim i političkim pravima odnosi se na, ali nije identična sa sadržajem imperativnih normi ljudskih prava. Dok je nekim nederogabilnim ljudskim pravima priznata peremptorna priroda, druga takva prava nisu uključena u članu 4 (2) Pakta kao peremptorne norme (u: Shelton, 2005, str. 8). Također, Klein (2008, str. 480) konstatuje da do sada nije uspostavljena suprematija svih ljudskih prava, a sigurno neće ni biti uspostavljena u skorijoj budućnosti. Interesantan je i pogled Stupara (2000, str. 104), koji ističe da mnoge države nemaju resurse za obezbjeđenje čak ni minimalne ekonomske sigurnosti svojih građana. On dalje ističe da su prema ovim shvaćanjima zahtjevi druge generacije prava (misli se na ekonomsko-socijalna) nesuvisli jer narušavaju logičko načelo da normativno, “treba da” implicira “ono što se može”. Manje stručno rečeno, ovakva prava naprosto previše zahtijevaju. Štaviše, pošto se države značajno razlikuju, po tome u kojoj mjeri mogu da pruže odgovarajuće ekonomske pogodnosti čini se apsurdnim tvrditi da su ekonomska i socijalna prava univerzalna. U skladu sa prethodno navedenim, ovdje treba istaći da većina ekonomsko-socijalnih prava, sadržanih u međunarodnim paktovima, nije normativno precizirana,

odnosno definisana su na nivou načela, pa je ta prava često teško ili nemoguće definisati. Interesantno je da same jezičke konstrukcije korištene u *Međunarodnom paktu o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima* iz 1966. godine (npr. “države ugovornice priznaju pravo”, za razliku od npr. jezičke konstrukcije iz Univerzalne deklaracije “svako ima pravo”) sugerišu da su obaveze država po pitanju navedenih prava progresivne prirode, u skladu sa mogućnostima države potpisnice, te da nijedna država nije u mogućnosti, trenutno, ispuniti sva navedena prava (Alston & Goodman, 2012, str. 284).

Zaključak

Sve navedeno može dovesti do zaključka, da sva ona ljudska prava iz Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima UN-a, koja štite samu egzistenciju čovjeka, a koja po automatizmu čine *ius cogens* norme, a čiji je izvor pravo na život, kao pravo bez kojeg ostala prava objektivno nemaju smisla, te čijim bi ugrožavanjem ili narušavanjem došlo do direktnog ugrožavanja ili narušavanja prava na život, čine korpus temeljnih ljudskih prava koja su nadređena svim ostalim obavezama država temeljem hijerarhijske suprematije iz člana 103 Povelje UN-a i *ius cogens* suprematije. Dakle, ta temeljna ljudska prava se *a priori* i *in concreto* definišu kroz pravo na život, koje je, kao *ius cogens* norma, nadređeno i Povelji UN-a, pri čemu se i sama Povelja UN-a (u svojoj preambuli) poziva na temeljna ljudska prava, te se time koncept temeljnih ljudskih prava proširuje na ostatak odredbi Povelje UN-a, a posebno na član 103 Povelje UN-a. Samim time, racionalno je argumentacijom *a maiore ad minus* izvući zaključak da ona ljudska prava koja potpadaju pod temeljna ljudska prava, po konceptu iz ovog rada, iz Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima UN-a, spadaju u hijerarhijski nadređene norme u odnosu na ostala ljudska prava i u odnosu na ostale norme međunarodnog prava. Ostala ljudska prava sadržana u Univerzalnoj deklaraciji o ljudskim pravima UN i odgovarajućim međunarodnim paktima, a koja se ne mogu svrstati u temeljna ljudska prava, po ranije navedenim kriterijima imaju hijerarhijski nižu poziciju u međunarodnom pravu od temeljnih ljudskih prava.

Literatura:

1. Alston, P; Goodman, R. (2012), *International Human Rights - The Successor to International Human Rights in Context: Law, Politics and Morals*. Oxford: Oxford University Press.
2. Betlehem, D. (2016), *The Supremacy of International Law-Part One / Part Two*. Preuzeto sa: <http://www.ejiltalk.org/the-supremacy-of-international-law-part-one>
3. Doyle, W.M. (2010), "A Global Constitution? The Struggle over the UN Charter", *NYU Symposium*. Preuzeto sa: <http://www.iilj.org/courses/documents/HC2010Sept22.Doyle.pdf>
4. Istrefi, K. (2013), "The Application of Article 103 of the United Nations Charter in the European Courts: the Quest for Regime Compatibility on Fundamental Rights", *European Journal of Legal Studies*, 5 (2), 81–93.
5. Jović, Nj. (b. d.), "Jus Cogens kao osnov ništavosti i kao osnov prestanka dejstva međunarodnog ugovora", *Godišnjak Pravnog fakulteta u Banjoj Luci*, str. 183–200.
6. Karčić, F. (2011), *Studije o šerijatskom pravu i institucijama*. Drugo dopunjeno izdanje. Sarajevo: El-Kalem.
7. Klein, E. (2008), "Establishing a hierarchy of human rights: Ideal or Fallacy?", *ISR. L. REV.*, 41, str. 477–488.
8. Koyi, T. (2001), "Emerging Hierarchy in International Human Rights and Beyond: From the Perspective of Non-derogable Rights", *EJIL*, 12(5), 917–941.
9. Liivoja, R. (2008), "The Scope of the Supremacy Clause of the United Nations Charter", *Selected Works*. Preuzeto sa: http://iusgentium.ufsc.br/wp-content/uploads/2015/03/LII-VOJA_Supremacy-Clause.pdf
10. Macdonald, R. (b. d.), "Charter of the United Nations as a World Constitution", *International Law Studies*, 75, 264–300.
11. Milanović, M. (2009), "Norm Conflict in International Law", *Duke Journal of Comparative & International Law*, 69 (20), 69–131.
12. Montpellier, M. (2012), *Introduction au Droit International Public*, Moscou: CUF.
13. Motataianu, S. (2009), *The hierarchy of norms in the international law system*, Dny práva – 2009 – Days of Law: the Conference Proceedings, Brno: Masaryk University.
14. Peters, A. (2006), "Compensatory Constitutionalism: The Function and Potential of Fundamental International Norms and Structures", *Leiden Journal of International Law*, 19, 579–610.
15. Posavec, Z. (2004), "Dileme međunarodnog prava: između nacionalizma i kozmopolitizma", *Polit. misao*, 16(4), 113–121.
16. Salcedo, J.A.C. (1997), "Reflections on the Existence of a Hierarchy of Norms in International Law", *EJIL*, 8, 583–595.
17. Shelton, D. (2006), "Normative Hierarchy in International Law", *The American Journal of International Law*, 100 (2), 291–332.
18. Softić, S. (2012), *Međunarodno pravo*, Sarajevo: DES.
19. Stupar, M. (2000), "Ljudska prava i pitanje njihovog opravdanja", *Filozofija i društvo*, 7, 93–113.
20. Trnka, K. (2006), *Ustavno pravo. Drugo izmijenjeno i dopunjeno izdanje*, Sarajevo: Fakultet za javnu upravu.

21. Vrban, D. (2006), "Hijerarhija izvora i sistematičnost post-modernog prava", *Pravni vjesnik*, 22 (1–2), 9–20.
22. Yigzaw, D. (2014), "Hierarchy of Norms: The Case for the Primacy of Human Rights over WTO Law", *International Journal of International Law*, 1 (1), 1–41.
23. Zenović, P. (2012), *Human rights enforcement via peremptory norms – a challenge to state sovereignty*. Riga: RGSL Research Papers No. 6.

Izvori:

1. *Charter of the United Nations (1945)*. Preuzeto sa: <https://treaties.un.org/doc/Publication/CTC/uncharter.pdf>
2. *The Universal Declaration of Human Rights (1948)*. Preuzeto sa: <http://www.un.org/en/universal-declaration-human-rights/>
3. UN Human Rights Council (2015), *Report of the Independent Expert on the promotion of a democratic and equitable international order, Alfred Maurice de Zayas*. Dokument: A/HRC/30/4. Preuzeto sa: <http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session30/Pages/ListReports.aspx>
4. *Al-Jedda v The United Kingdom, (2011)*, ECHR, applic. no 27021/08, Judgment of 7 July 2011.

On the existence of a hierarchy of human rights in international law

Summary

Unlike national law, international law does not have a clear normative hierarchy of sources of law and legal norms. However, although international law does not have the classical hierarchy of sources of norms as in domestic legal systems, the hierarchy of norms in international law is predominantly based on the rule *lex posterior derogat legi priori* (horizontal hierarchy), the clause of the supremacy contained in the UN Charter and *ius cogens* norms (vertical hierarchy). Within the human rights system, there is also a hierarchy of human rights, in which fundamental human rights occupy a superior position. Moreover, fundamental human rights, *ius cogens* norm, are superior to all other norms in international law, and thus represent the essence of the existence of the international rule of law.

Key words: Hierarchy of norms, international law, *ius cogens*, fundamental human rights, UN Charter.