

**UNIVERZITET PRIVREDNA AKADEMIJA  
PRAVNI FAKULTET ZA PRIVREDU I PRAVOSUĐE U NOVOM  
SADU**

**HIJERARHIJA PRAVNIH AKATA U MEĐUNARODNOM  
PRAVU**

**Doktorska disertacija**

**Mentor**

**Prof. dr Ivan Joksić**

**Kandidat**

**mr Mohamed Abdolgadr Shiklaf**

**Novi Sad, 2018. godine**

## Uvod

U drugoj polovini prošlog veka, naročito posle završetka Drugog svetskog rata, došlo je do ozbiljnog proširenje obima međunarodnog prava, od instrumenta koji je posvećen organizaciji zvaničnih diplomatskih poslova do instrumenta koji se bavi različitim međunarodnim aktivnostima, od trgovine do zaštite životne sredine i od ljudskih prava do naučne i tehnološke saradnje; međunarodno pravo se toliko proširilo da je obuhvatilo međunarodne odnose van teritorija svih zemalja, kroz regulisanje svemira, uključujući Mesec i druga nebeska tela, i osnovane su nove multilateralne regionalne i globalne institucije u oblasti trgovine, kulture i bezbednosti, razvoja i ljudskih prava, tako da je danas teško zamisliti sferu međunarodnih aktivnosti koja ne podleže nekom obliku propisa, međutim, ovo proširenje se desilo na nekoordinisan način i u okviru određenih regionalnih ili funkcionalnih grupa država, a fokus je bio na rešavanju konkretnih problema bez postizanja opšteg reda nalik na pravni red.

Takođe, pojava novih i specijalizovanih vrsta zakona, i tzv. samostalnih sistema, i geografski ili funkcionalno ograničenih sporazumnih sistema, dovodi do pojave problema u doslednosti međunarodnog prava, ovi novi i specijalizovani zakoni se ne pojavljuju spontano već kao odgovor na nove tehničke i funkcionalne potrebe, pojava ekološkog prava je odgovor na rastuću zabrinutost o stanju međunarodne životne sredine, trgovinsko pravo se razvilo kao instrument za regulisanje međunarodnih ekonomskih odnosa, a zakon o ljudskim pravima ima za cilj da zaštiti interese pojedinaca, dok međunarodno krivično pravo oslikava borbu protiv nekažnjivosti, svaka grupa pravila ovih sistema ima svoje principe i sopstvena iskustva koja nisu nužno u skladu sa drugim vrednosnim sistemima srodnih specijalizovanih oblasti, koje čak ukazuju na konfliktne ili nekompatibilne trendove u nekim slučajevima, na primer privredno pravo i zakon o životnoj sredini imaju jasno definisane ciljeve ali se zasnivaju na principima koji mogu ukazivati na različite trendove, i kako bi novi zakoni bili efikasni, oni često sadrže članove ili ugovorne prakse koje su u suprotnosti sa prethodnim zakonom ili zakonom iz druge specijalizovane oblasti, a nova pravila ili sistemi često nastaju kako bi regulisali nešto što je već navedeno u opšem pravu, a kada takve regulative postanu uopštene i učestale to utiče na jedinstvo zakona.

Konflikti između normi međunarodnog prava proizilaze iz prirode međunarodnog prava koje se opisuje kao zakon saglasnosti a ne zakon sledovanja. Takvi konflikti predstavljaju rezultat nedostatka centralizovanih institucija koje bi garantovale usklađenost pravnih sistema. Proširenje materijalne nadležnosti međunarodnog prava i sve veći broj aktivnih učesnika, kao i ulaganje napora za poboljšanje opštih međunarodnih obaveza kroz stvaranje tradicionalnih i komplikovanih instrumenata za praćenje, a posebno u oblasti ljudskih prava, međunarodnog privrednog prava, međunarodnog trgovinskog prava, međunarodnog ekološkog prava, prate ubrzani rast poteškoća i sve veći broj učesnika i konfliktata između njih, i nije moguće reći da države primenjuju opšte međunarodno pravo već primenjuju segmente istog na određene slučajeve u vezi sa drugim određenim temama iz međunarodnog prava.

Ekološko pravo i trgovinsko pravo mogu imati različite principe, a određivanje pravila koja će se primenjivati zavisi od načina na koji se gleda predmet, i to može da bude uzrok konflikta; nema jasnih granica kada je reč o etiketiranju u okviru ekološkog i trgovinskog prava, pomorski transport nafte na primer ima veze i sa trgovinom i sa ekologijom, a istovremeno je povezan i sa pomorskim pravom, pa se postavlja pitanje da li treba određivati obaveze vlasnika broda u vezi sa tehničkim specifikacijama broda, na osnovu transporta nafte kao trgovinske delatnosti ili kao ekološki opasne delatnosti? Odgovori se apsolutno razlikuju u zavisnosti od odabranog relevantnog pravnog okvira.

Uprkos prednostima koje mogu karakterisati regionalne i subregionalne sisteme kada je reč o rešavanju regionalnih sporova i konflikata, primećeno je da raznolikost naroda i različitost religija i tendencija ka regionalnosti čak kada su u pitanju ljudska prava, oblast u kojoj se čini da su univerzalne vrednosti sporne, dovode do raznih tenzija u međunarodnom pravu i mogu da dovedu do preispitivanja poziva na univerzalnost međunarodnog prava; takođe je konstatovano da je tendencija ka fragmentaciji i regionalnosti snažan faktor međunarodne saradnje, ali ne doprinosi nužno unapređenju međunarodnog prava.

Horizontalno proširenje normi međunarodnog prava izaziva najviše brige i smatra se glavnim faktorom koji dovodi do konflikta između normi međunarodnog prava; takva horizontalna karakteristika međunarodnog prava proizilazi iz činjenice da izvori međunarodnog prava – norme, konvencije, opšta načela zakona – nisu uređene prema opštem sistemu prioriteta, kao i zbog načela suverene jednakosti država pred zakonom, i svih uzajamnih obaveza i dužnosti koje prate takvu jednakost, što daje jednaku verodostojnost normama međunarodnog prava koje iz toga proizilaze, i to je osnovna razlika između međunarodnog i nacionalnog sistema – dok je nacionalno pravo strogo hijerarhijski strukturirano tako da ustav reguliše rad sistema na najvišim nivoima, u međunarodnom pravu ne postoji formalni ustav i stoga norme međunarodnog prava nisu uređene prema sistemu prioriteta.

Horizontalno proširenje normi međunarodnog prava, i konflikt pravnih normi koji proizilazi iz odsustva hijerarhije može da dovede do raspada pravnog sistema i ugrožavanja službi međunarodnog prava, i može da izazove sumnju u sposobnosti međunarodnog prava da ostavri svoje osnovne ciljeve, uključujući izbegavanje sukoba i postizanje stabilnosti u međunarodnim odnosima, i potom ostvarivanje njegove osnovne funkcije kao zakon; raspad pravnog sistema smanjuje kredibilitet i pouzdanost međunarodnog prava i samim tim njegov uticaj – a efekat se razlikuje u zavisnosti od toga da li se radi o osnovnim normama, peremptornim normama ili sekundarnim normama kao što su opšta pravna načela.

Međutim, to ne znači da u određenim slučajevima nije moguće odlučiti o primatu sukobljenih normi, i ne postoji nikakva sumnja da su određene norme u međunarodnom sistemu važnije od drugih, i da je neophodno priznati takve norme kao zakone, i da je način izražavanja primata nerešeno pitanje budući da postoji važna praksa koja je oličenje neformalnog osećaja da su neke norme važnije od drugih i da ih kao takve treba primenjivati u slučaju sukoba. Međutim, u odsustvu opšte teorije o izvorima takvog neformalnog osećaja, došlo je do razvoja nečega što liči na nezvaničnu hijerarhijsku

organizaciju međunarodnog prava, i to podrazumeva peremptorne norme, osnovna ljudska prava, član (103) Povelje Ujedinjenih nacija i *obligatio erga omnes*, to jest obaveze koje važe za sve, odnosno, koje su usmerene prema svima.

Ponekad se upotrebljava odnos između privatnog i opšteg kao i hronološki kriterijumi za određivanje prednosti između normi, i primena privatnog prava ili pratećeg prava zavisi od prethodne procene značaja određenog kriterijuma što oslikava praktični osećaj da su neki kriterijumi, u određenim kontekstima važniji od drugih, zato što na primer osiguravaju i čuvaju važne interese ili vrednosti. Opšti pravni sistemi se čestu nadmeću sa specijalizovanim sistemima i nije moguće prevazići kontradikcije osim kroz oslanjanje na *Lex specialis*; međutim, kada opštiji sistem sadrži posebne odredbe koje određuju prednost normi, često je teško tačno odrediti koji sistem treba da ima prednost ili da se primeni na konkretnu situaciju.

Pored poteškoća u pronalaženju opšteg termina koji izražava ulogu osećaja u određivanju važnosti određenih normi, međunarodno pravo je oduvek priznavalo postojanje superiornijih normi koje imaju prednost primene u odnosu na druge norme. Važno je napomenuti da je Međunarodni sud pravde uspeo u slučaju *Corfu Channel* da ograniči suverenitet država iz tzv. osnovno ljudskih razloga, a u slučaju koji se odnosio na zakonitost pretnje nuklearnim oružijem i njegove upotrebe, Sud je pretpostavio postojanje principa međunarodnog običajnog prava koji se ne smeju kršiti bez da to izazove fundamentalne prigovore.

Značaj ove studije (**Hijerarhija između normi međunarodnog prava**) proizilazi iz pokušaja pronalaženja odgovarajućeg rešenja između sukobljenih normi, kroz traganje za pravnim metodama koje garantuju uređenje normi međunarodnog prava na hijerarhijski način radi ostvarivanja ciljeva međunarodnog prava i zaštite interesa i prava različitih država sa jedne strane, a sa druge strane, kroz dobru volju, ostvarivanje ciljeva međunarodnog prava izbegavanjem međunarodnih sukoba i ostvarivanjem stabilnosti u međunarodnim odnosima, što bi smanjilo tenzije između država i učvrstilo osnove za saradnju između njih, štaviše izbeglo bi se raspadanje međunarodnog prava koje bi mu inače oduzelo kredibilitet i verodostojnost.

Ova studija ima za cilj da usvoji logično naučno rešenje koje bi moglo da posluži za uređenje normi međunarodnog prava na hijerarhijski način koji je zasnovan na odgovarajućim naučnim objašnjenjima, kroz razmatranje međunarodnih konvencija koje daju odgovarajuće smernice u tom pogledu, a moguće je i zaključiti na osnovu međunarodne prakse i odredbi međunarodnih i nacionalnih sudova koja norma ima prednost u odnosu na drugu ili koji kriterijum je važniji. Povelja Ujedinjenih nacija, Bečka konvencija o ugovornom pravu, Konvencija o građanskim i političkim pravima, Pakt o ekonomskim i socijalnim pravima, Evropska konvencija o ljudskim pravima – kao teorijski osnov – i odredbe međunarodnih, regionalnih i nacionalnih sudova i praksa entiteta međunarodnog prava – kao praktični osnov – mogu činiti odgovarajuće rešenje za zaključivanje da su neke norme važnije od drugih; naučno-pravna analiza i istorijski razvoj normi opšteg međunarodnog prava dovode do pravilnog osnova za usklađivanje sukobljenih normi.

Studija ove tematike se sadrži od dva dela – teorijski deo koji se zasniva na sadržaju međunarodnih konvencija u vezi sa tim, kao i na opšta i specijalizovana međunarodna običajna prava, takođe ću se oslanjati u velikoj meri na aktivnosti Komisije međunarodnog prava i pripremnu dokumentaciju za komisiju koja obuhvata zvanične dokumente Ujedinjenih nacija i odluke Generalne skupštine, Saveta bezbednosti, Ekonomskog i socijalnog saveta Ujedinjenih nacija i drugih ogranaka te organizacije, imajući u vidu da su takve informacije nove i pouzdane. Drugi deo studije se zasniva na praksi entiteta međunarodnog prava kroz međunarodne presedane, sudske odluke Međunarodnog suda pravde, arbitražne presude, presude nacionalnih sudova i relevantna različita pravosudna mišljenja. Deo studije je takođe posvećen jednostranim pravnim aktima država kao što su uzdržavanje ili priznavanje, tumačenja i drugih akta donetih jednostrano i izvan okvira međunarodnih konvencija i običaja, od strane entiteta međunarodnog javnog prava, imajući u vidu njihov uticaj na međunarodne odnose i zakonske propise.

Na osnovu gore navedenog, metodologija studije zahteva podelu predmeta na dva poglavlja, teorijsko i praktično, koja su dalje podeljena na sledeći način:

## **1. Hijerarhija normi međunarodnog prava**

### 1.1. Peremptorna norma

#### 1.1.1 Suština peremptorne norme

#### 1.1.2. Osnovna prava

### 1.2. Opšte i privatno pravo, niz normi

#### 1.2.1. Opšte i privatno pravo

#### 1.2.2. Niz normi

## **2. Odnos između normi međunarodnog prava i njihove implikacije**

### 2.1. Važeće norme međunarodnog prava

#### 2.1.1. Odnos između peremptornih normi i normi koje su u suprotnosti sa njima

#### 2.1.2. Uticaj peremptornih normi na jednostrane pravne akte država

### 2.2. Norme koje imaju prednost

#### 2.2.1. Uticaj odnosa između opšteg i privatnog prava i niza normi

#### 2.2.2. Sudsko rešavanje privatnog spora u okviru neslaganja između konvencija i peremptornih normi

## **Prvo poglavlje**

### **Hijerarhija normi međunarodnog prava**

Postoji niz osnova, principa i vrednosti ekonomske ili društvene prirode pored političkih prilika u zajednici, tako da ne možemo govoriti o pravnom sistemu ukoliko se ne poštuju ove vrednosti kroz njihovo pretvaranje u obavezujuće norme. Moglo bi se reći da razvoj različitih grana međunarodnog prava, a naročito međunarodno pravo o ljudskim pravima predstavlja glavni osnov za peremptorne norme i njihovo proširenje i poštovanje od strane međunarodne zajednice, što ukazuje na postojanje međunarodnih normi koje su važnije od drugih normi, i takve uzvišene norme oslikavaju više interese međunarodne zajednice koji prevazilaze pojedinačne interese država.

Moglo bi se reći da obavezujuća priroda peremptornih normi proizilazi iz njihovog sadržaja, jer za razliku od većine normi međunarodnog prava koje dobijaju svoja ovlašćenja na osnovu međunarodnih konvencija ili običajnog prava, pravosnažnost peremptorne norme proizilazi iz suštine i vrednosti same norme, stoga se takve norme zasnivaju na njihovoj pravosnažnosti naspram drugih normi.

Međunarodne norme često obuhvataju osnovna prava i namere od kojih nije moguće odstupiti i koje nije moguće izostaviti i takva prava predstavljaju svetost koja se mora poštovati i čija snaga proističe iz nebeskih zakona, i kao takva su navedena u većini međunarodnih i nacionalnih zakona.

Takođe, neke norme međunarodnog prava imaju prednost nad drugim normama, zbog njihove preciznosti ili bliskom značenju ili efikasnosti i one su podobnije za razmatranje posebnih okolnosti i pružaju bolju priliku za izražavanje volje strana, i samim tim su više obavezujuće nego opšte norme.

Pored toga, postoje norme međunarodnog prava koje imaju prednost u odnosu na druge norme na osnovu hronologije, u smislu da je lakše prihvatiti logičnu i praktičnu osnovu zakona koji dolazi kasnije bez obzira na njegov zvanični položaj, preferiranje današnjeg dana u odnosu na jučerašnji na bliži način oslikava trenutne okolnosti i trenutnu volju zainteresovanih strana.

Na osnovu gorenavedenog, ovo poglavlje će obuhvatiti proučavanje normi međunarodnog prava prema njihovoj pravosnažnosti, koja se oslikava u važećim normama koje predstavljaju peremptorne norme, i to će biti prvi deo istraživanja, dok će drugi deo istraživanja u ovom poglavlju obuhvatiti privatne i opšte norme i hronološki niz normi smatrajući ih normama koje imaju prednost i prvenstvo.

# **PRVA GLAVA**

## **PEREMPTORNE NORME**

Međunarodno pravo predstavlja novonastali sistem primarnog karaktera, ali sa druge strane ne možemo poreći da je međunarodno pravo razvijeno, pošto doprinosi pravnoj nauci, pravosuđu, državnoj praksi u razvoju propisa i njenoj pravnoj organizaciji. Peremptorne norme su prošle kroz nekoliko faza pre nego što su se ustalile u međunarodnom pravu, a priznanje postojanja zakonskih propisa koji imaju prednost nad drugim propisima otvara pitanje sadržine ovih propisa i njihove tematike. Zbog toga ćemo u ovom odeljku razmotriti prirodu peremptornih normi, koncept i istorijski razvoj kroz koji su prošle kroz međunarodne presedane, običaje, ugovore, sudske odluke, izučavanjem propisa normativne snage kao generalnih propisa - što će biti obrađeno u prvoj glavi; zatim ćemo u drugoj glavi razmotriti osnovna prava koja obuhvataju osnovna ljudska prava i osnovna prava u međunarodnom humanitarnom pravu kao i u specijalnim propisima.

### **PRVO POGLAVLJE**

#### **PRIRODA PEREMPTORNIH NORMI**

Peremptorne norme prate svojevrsne poteškoće koje se tiču njihove priznatosti, nastanka i klasifikacije. Još uvek postoji pravna rasprava koja se tiče njihove tematske sadržine i pratećih dokaznih elementa. Pošto je izvor peremptornih normi okružen velom misterije, neki stručnjaci za međunarodno pravo ovu kategoriju propisa svrstavaju u posebnu kategoriju običajnog prava, a drugi negiraju postanak od običajnog prava; postoje i oni koji potpuno negiraju njihovo postojanje. Definisanje ideje peremptornih normi u međunarodnom javnom pravu nije lak zadatak u odnosu sa unutrašnjim sistemom, pa ćemo zato u prvom odeljku pregledati mišljenja u pravnoj nauci koja su protivnici ili pristalice njihovog postojanja sa istorijskim razvojem peremptornih normi, a zatim, u drugom odeljku, pregledati međunarodne presedane, sudske presude, običaje i međunarodne ugovore.

## PRVI ODELJAK

### Istorijski razvoj peremptornih normi

Definisanje ideje peremptornih normi u okviru propisa međunarodnog javnog prava nije lako, u poređenju sa nacionalnim pravom. Čak je i priznanje termina „peremptorne norme“ i postojanje istih relativno skora stvar, a poznavaoци međunarodnog prava su podeljeni na protivnike i pristalice njihovog postojanja. Upotreba latinskog termina “ius cogens” kao sinonima za peremptorne norme stvorila je dodatne poteškoće. Jedan od članova Komisije za međunarodno pravo, koji je dobio zadatak izrade projekta za kodifikaciju pravila međunarodnog ugovornog prava, profesor Pul, priznao je da nije znao za taj latinski termin do rasprave koja se vodila između članova o tom pitanju unutar same Komisije 1962. godine.<sup>1</sup> Ovaj pravnik se suprotstavio upotrebi pomenutog termina koji se koristio još za vreme Rimljana da označi propise zakona koji se ne odnose na kršenje zakona od strane pojedinaca. Uprkos kontraverzi koju je izazvao, ovaj termin se konačno našao u uporednoj upotrebi Komisije međunarodnog prava u Konvenciji o ugovornom pravu iz 1969. godine. Arapski jezik koristi dva termina a to su: peremptorne norme i pravila javnog reda.<sup>2</sup>

Kao što je pomenuto, ideja peremptornih normi je prethodila pojavi termina kojim se označava u oblasti prava. Poznavaoци rimskog prava upotpunili su prirodni zakon karakterom normativnog zakona i istakli kao njegovu najvažniju osobinu prevazilaženje mesta i vremena. On je superiorniji od volje, koja ne treba da ga krši nego da mu se povinuje te je zbog toga Gaj proglasio da je prirodni zakon prioritet i osnova u primenjivanju ostalih zakona. Ipak, Rim nije poznavao široke međunarodne odnose zbog različitih okolnosti i zato je ideja peremptornih normi bila ograničena, što je navelo neke pravne stručnjake da kažu da su stari poznavali samo ideju propisa bez njene primene u pozitivnom pravu.<sup>3</sup>

U islamskom šerijatu ideja Božijeg zakona se može smatrati pandanom peremptornoj normi u zakonu koji su stvorili ljudi. Fundamentalsiti dele sudove prema njihovom cilju što je dovelo do podele na one sudove za koje se vezuje Božije pravo i druge za koje se vezuje pravo

---

<sup>1</sup> Sulejman Abdulmedžid, Opšta teorija peremptornih normi u međunarodnom pravnom sistemu, Kuća arapskog perporoda (Dar al-Nahda al-Arabija), Egipat, str. 66.

<sup>2</sup> Abdulah Abdulđalil al-Hadisi, Opšta teorija peremptornih normi u međunarodnom pravu, prvo izdanje, Bagdad 1986, str. 29.

<sup>3</sup> Sulejman Abdulmedžid, prethodni izvor, str. 89.



roba. Oni koji se zalažu za javni interes zajednice predstavljaju pravo od Boga, a oni koji se bave privatnim interesima pojedinaca predstavljaju pravo roba. Prve sudove odlikuje nemogućnost pomilovanja, oslobađanja, nagodbe ili postizanja dogovora u sukobu i oni slede Bogu po važnosti. Ako znamo da sudovi za koje se vezuje Božije pravo obuhvataju i obaveze i zabrane, time je određen domen ideje peremptorne norme u islamskom šerijatu tako da su propisi koji određuju dužnosti ili zahtevaju uzdržavanje od delanja među propisima koje ne dozvoljavaju teške povrede istih ili dogovor oko onoga što mu im se protivi.<sup>4</sup>

U savremenom dobu ideja peremptornih normi se pojavila u okviru međunarodnog prava, a temelje su joj udarili pravници devetnaestog veka i projektima kodifikacije zakona kojima su bavili pravnici u tom periodu registrovanja rasutih propisa međunarodnog prava. U projektu kodifikacije je sproveo Blanši 1868. godine definisano je da „nevažće ugovore predstavljaju oni koji uključuju povredu javnog prava čovečanstva i neophodnih principe međunarodnog prava“, na primer ugovori o verskim uverenjima ili uskraćivanju prava strancima. Emerih de Vatel je napravio razliku između dve vrste zakona. Prvi je neophodan zakon, koji, kako je on rekao, nacija ne može izmeniti sporazumno, a drugi je opcioni zakon koji se može izmeniti ili ukinuti. Emrih de Vatel je predstavio ono što je postalo tradicionalna formula koja glasi: „...neophodni zakon za nacije ogleda se u primeni prirodnog zakona na države - koji je nepromenljiv zakon jer je zasnovan na prirodi stvari, posebno na prirodi ljudskih bića - iz ovoga sledi da je neophodni zakon nacija ne može menjati. A onda, pošto je zakon nepromenljiv a obaveze koje proizilaze iz njega od ogromne važnosti, nacije ne mogu da menjaju nešto dogovorima, ni da utiču na njega svojim postupcima, niti izuzeti jedna drugu iz primene i ovo je princip koji nam omogućava da razlikujemo legalne od nelegalnih dogovora, i nevin i razuman put od nepravednog i uvredljivog puta.“<sup>5</sup>

Posle osnivanja Lige nacija, a potom i Ujedinjenih nacija, ideja peremtornih normi je uspela da dobije veću važnost u studijama nekih pravnika. Pravnik Gevara je proglasio nevažćim dogovore koji se kose sa međunarodnim javnom sistemom u tri stavke: moralu, pravima i opštoj bezbednosti. Profesor Fredos je uvideo nesnovanost ugovora koji su u sukobu sa međunardnim peremtornim normama ili prelaze donju granicu etičnosti priznatu od strane

---

<sup>4</sup> Sulejman Abulmedžid, prethodni izvor, str. 92-93.

<sup>5</sup> Marti Koskeniemi, Fragmentacija međunarodnog prava: teškoće koje proističu iz diverzifikacije i širenja međunarodnog prava, Komisija za međunarodno pravo, dokumenti Ujedinjenih nacija, 11/08/2006, dokument br / CN.4 / L.682, margina br. 497, str. 142.

svih zemalja, na primer ugovori koji zabranjuju drzavi da svojim građanima olakša zaštitu u inostranstvu.<sup>6</sup>

### **Prvo: Pravno mišljenje za i protiv postojanja peremptornih normi**

Pravno mišljenje se deli na protivnike i pristalice postojanja peremptornih normi. Među pravnicima međunarodnog javnog prava ima onih koji apsolutno odbijaju njihovo postojanje, a nasuprot njima potoje brojna pravna mišljenja koja potvrđuju njihovo postojanje i dokazuju primat nad propisima samog međunarodnog prava.

#### **1. Pravna nauka koja negira postojanje peremptornih normi**

Zajedno sa idejom peremptornih normi i njihovom pojavom u međunarodnoj zajednici povezano je nekoliko faktora i uzroka koji su doveli do stvaranja struja koje negiraju postojanje peremptornih normi. Prvaci među onima koji ih negiraju su engleski pravnik Brajerli i pravnik Kokenhajm koji su odbacivali postojanje bilo kakvog ograničenja moći državne volje u međunarodnim sporazumnim ugovorima.<sup>7</sup> Isti je slučaj sa Švarcenirgerom koji se ubraja među najveće protivnike postojanja peremptornih normi u okviru međunarodnog prava. On ide čak toliko daleko da kaže da postojanje peremptornih normi poriče države, ne nudi njihovo zadovoljenje njima i po njegovom mišljenju su samo pretpostavke izvedene iz prirodnog zakona, ili da on najboljem mogućem slučaju može samo da preslika šta bi trebao da bude a ne da izrazi ono što objektivno jeste.<sup>8</sup>

Postoje brojni faktori koji su doveli do toga da ovi pravници negiraju postojanje peremptornih normi mada neki kroz svoje pravno mišljenje o ovoj temi ne negiraju postojanje peremptornih normi već strahuju od pojave takvih propisa koji ograničavaju moć volje država. Uz to, faktori koji su doveli ovu stranu pravne nauke međunarodnog prava do negiranja su povezani sa prirodnim međunarodnog prava generalno ili su to faktori povezani sa prirodom samih zakona peremptornih normi. Što se tiče faktora povezanih sa prirodom međunarodne zajednice, istina je da se ova pritužba održava kroz žalbu okrenutu ka međunarodnom pravu kojem se negiraju njegovi zakoni. Među onima koji to smatraju je engleski pravnik Ostin

---

<sup>6</sup> Ezat Saad, Međunarodni dogovori i konvencije za zaštitu zakona o ljudskim pravima, Egipatski časopis o Međunarodno pravu, No. 39.1983, str. 273.

<sup>7</sup> Hikmet Šabar, Peremprone norme međunarodnog javnog prava, Uppedna studija, Čerka komparativnog zakona, broj 10, str. 49.

<sup>8</sup> Sulejman Abdulmedžid, prethodni izvor, str. 37.

negirajući njihov obavezujući karakter koji ne može važiti za zakon sa nedostatkom bilo kakve vrednosti i značenja.<sup>9</sup>

Takođe, pristalice dobrovoljne škole smatraju da je međunarodna zajednica zajednica bez organizacije odlikovana nedostatkom više centralizovane vlasti ali koja poseduje ono što je dovoljno da obezbedi poštovanje posebnih zakonskih propisa onih za koje su namenjeni. Međunarodnoj zajednici nedostaje organizacija i u njoj se ističe priroda pojedinca što znači da ona naglašava individualnu prirodu. Nepostojanjem više centralne vlasti ova zajednica gubi karakteristike organizovane zajednice ali može da nametne zakonske propise svojim članovima. Znaci koje ukazuju na individualnu prirodu međunarodne organizacije su to što svaka zemlja ističe sopstvene interese u odnosu na druge kao radikalne i glavne.<sup>10</sup>

Što se tiče faktora povezanih sa prirodnim međunarodnim pravom kao zakonom za koordinaciju a ne za podvrgavanje, istina je da oni predstavljaju smanjenje značaja međunarodnog prava i njihovo spuštanje sa nivoa koji zasluuju, čak i kada je reč o unutrašnjem zakonu. Ovaj stav je kontradiktoran sa stvarnošću unutar okvira odnosa između međunarodnog prava i nacionalnog zakona predstavljenog međunarodnom odgovornošću u slučaju međunarodne povrede ugovora pod izgovorom da je taj ugovor u suprotnosti sa domaćim zakonodavstvom. Međunarodna odgovornost se javlja u ovom slučaju. Ova kritika se odnosi na činjenicu da suverene države ne može nikakva vlast prevazići u njihovoj snazi a da im ne nametne propise koji bi ih podredile. Međunarodne obaveze su ništa više do uzajamni dogovor između onih koji saraduju u cilju koordinacije. Dakle, ne može se razumeti nametanje postojanja peremptornih normi jer se prihvatanje ovih normi ne uklapa u okvir nacionalnih zakona.<sup>11</sup>

A što se tiče faktora povezanih sa prirodom peremptornih zakonskih normi, oni se svrstavaju u dve grupe: **prvu**: u vezi sa problemom definisanja peremptornih normi i **drugu**: koja se povezuje sa mogućnošću pozivanja na peremptornu normu za degradaciju međunarodnih obaveza. Čini se da drugi faktor smešten u okvir straha od pojave peremptornih normi. Oni negiraju njihovo postojanje ne zbog povezivanja istih sa realnim postojanjem ili nepostojanja peremptornih normi već sa rezultatima do kojih može doći priznavanjem njihovog postojanja. Nepostojanje više vlasti u međunarodnoj organizaciji vodi ka tome da

---

<sup>9</sup> Abulah Abuldžalil al-Hadisi, prethodni izvor, str. 37.

<sup>10</sup> Sulejman Abdulmedžid, navedeni izvor, str. 136.

<sup>11</sup> Sulejman Abdulmedžid, navedeni izvor, str. 138.

ove zajednica izgubi svoje organizacijske karakteristike. Ovo je osnova koju iznose zastupnici dobrovoljne škole za pojavljivanje moći državne volje u većem stepenu. Kao rezultat, postojanje peremptornih normi, može dovesti do njihove prekomerne upotrebe od strane država u sukobu kako bi se kršili ugovori, u skladu sa peremptornim normama, a u cilju njihovog obezvređivanja i oslobađanja od nametnutih ograničenja, što bi dovelo do haosa u međunarodnim transakcijama s tim da oni koji se plaše da priznaju postojanje peremptornih normi u međunarodnom pravu mešaju kao što smo pomenuli dve stvari oko kojih se mora napraviti razlika. Oni mešaju postojanje peremptornih normi i njihovu prirodu, a to nije prihvatljivo.<sup>12</sup>

Oni koji negiraju postojanje peremptornih normi, opravdanje za svoj stav temelje na izvorima međunarodnih normi. Prema njima, jedini izvor je ugovor, bilo da je eksplicitan – u formi sporazuma ili implicitan – u formi običaja ili opštih zakonskih principa.

## **2. Pravna nauka koja priznaje postojanje peremptornih normi**

Iako zapadna jurisprudencija s jedne strane negira postojanje peremptornih normi, postoji i drugi pravac, koga predvodi Ficmoris, koji je tokom jednog predavanja, održanog 1957. u Hagu naglasio da postojanje peremptornih normi ne može biti poreknuto, jer te norme imaju humanitarnu prirodu.<sup>13</sup>

Verdros je bio jedan od prvih pobornika postojanja peremptornih normi. On smatra da na polju međunarodnog prava postoje propisi koji imaju kvalitet normativnih, obavezujućih načela. Kriterijum koji te norme treba da ispune nije u zadovoljenju potreba pojedinačne države, već on služi primeni i zaštiti čitavu međunarodnu zajednicu. Te norme se dele u tri grupe:

1 . Norme u vezi sa pravima treće strane, jer strane ugovornice ne smeju da zloupotrebe ili uključe treću stranu bez njenog pristanka.

2 . Norme koje sadrže humane ciljeve, u vezi sa zaštitom celovitosti međunarodne zajednice, kao što su sporazumi zaključeni protiv zloupotreba kao što su stavljanje u ropstvo i trgovina ženom i decom.

---

<sup>12</sup> Muhamed al-Said al-Dakak, „Sultan irada al-dual fi ibram al-mu’ahadat al-dualiya bayna al-itlaq wa al-taqyid, dirasa li ahkam mu’ahada fiyana 1969“, izdavač „Al-matbu’at al-jami’iya“, 1977, str. 135.

<sup>13</sup> Hakmat Šabr, „Al-qawa’id al-amira fi al-qanun al-duali al-’am“, ibidem, str. 50.

3 . Norme u vezi sa poštovanjem odredbi donetih u poveljama Ujedinjenih nacija o principu korišćenja sile i kažnjavanja zločina protiv čovečnosti, pri čemu je svaki ugovor koji je u suprotnosti sa tim normama nevažeći.<sup>14</sup>

Profesor Vajtman, međutim, predlaže sledeće norme za koje smatra da predstavljaju naredbu i koje se ne smeju kršiti:

1. Zabrana zločina genocida.
2. Zabrana stavljanja u ropski položaj i trgovine robljem.
3. Zabrana piratstva.
4. Zabrana političkog terorizma izvan i unutar terorističkih aktivnosti.
5. Zabrana otmice vazduhoplova.
6. Zabrana pribegavanja ratu, što je često slučaj u samoodbrani.
7. Zabrana zastrašivanja i korišćenja snage protiv teritorijalnog integriteta ili političke nezavisnosti druge države (intervenisanja).
8. Zabrana oružane agresije.
9. Zabrana priznavanja stanja nastalog kao posledica korišćenja sile, a samim tim i plodova nasilja.
10. Zabrana silom nametnutih sporazuma.
11. Zabrana ratnih zločina.
12. Zabrana zločina protiv čovečnosti.
13. Zabrana napada usmerenih protiv mira i bezbednosti čoveka.
14. Zabrana upotrebe biološkog oružja.
15. Zabrana bilo koje vrste genocida – uključujući i nuklearnim oružjem.
16. Sprečavanje trovanja vazduha, zemlje i vode i njihovo činjenje nezdravim za čoveka.
17. Sprečavanje nasilnog menjanja prirodne atmosfere.
18. Sprečavanje korišćenja štetnih objekata u svemiru.
19. Sprečavanje ometanja međunarodnih telekomunikacionih mreža u cilju narušavanja mira.
20. Sprečavanje ekonomskih posledica rata, koje utiču na poslovanje banaka, inostrane valute i preradu energije i hrane.<sup>15</sup>

---

<sup>14</sup> Sulejman Abdulmedžid, ibidem, str. 50.

<sup>15</sup> Hakmat Šabr, „Al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali al-'am“, ibidem, str. 54.

Među pobornicima postojanja peremptornih normi je i Džordž Sejl, koji je svoje mišljenje zasnovao na ideju višeg međunarodnog legitimiteta. Ta ideja ukazuje na to da međunarodno pravo obuhvata određene propise koji imaju najvišu vrednost i koje nijedna država ne sme da prekrši. Ovi propisi, između ostalog, štite pojedinačna prava i slobode, kao što su pravo na život, koje je u suprotnosti sa ratom, pravo na telesnu slobodu, koje je u suprotnosti sa trgovinom robljem, pravo na slobodno kretanje i trgovinu, koje je u suprotnosti sa proizvoljnim zatvaranjem granica, kao i pravo naroda na samoopredeljenje.<sup>16</sup> Muhamed Hafiz Ganim iz Egipta, pripadnik socijalne škole, naglašava postojanje peremptornih normi i nemogućnost zaključivanja bilo kakvog sporazuma između dveju država koji je u suprotnosti sa tim normama, kao što je postavljanje posebnih propisa o slobodi plovidbe na otvorenom moru.<sup>17</sup> Mustafa Kamil Jasin smatra da „nema sumnje da peremptorne norme postoje i niko ne može da porekne njihovo postojanje“.<sup>18</sup>

Sledbenici škole društvenog zakona spadaju u pobornike postojanja peremptornih normi u domenu međunarodnog prava. Prema njima, osnova prava leži u društvu iz kojeg je nastalo, jer postojanje zajedničkog života podrazumeva zajedničke potrebe, koje nameću postojanje ovih normi. Društvena solidarnost je osnovna ideja ove škole, a sama ta ideja podrazumeva postojanje peremptornih normi, iako je društvena solidarnost u domenu međunarodnog prava slabija od one u unutrašnjem pravu.

Ugovori sklopljeni na polju međunarodnog zakona, a koji se tiču ljudskih prava, regulišu ono što neki pravници nazivaju peremptornim ili regulativnim normama. Jedan od primera je Međunarodni pakt o ljudskim i političkim pravima, u čijem članu 4/2 stoji: „Prethodna odredba ne daje ovlašćenje ni za kakvo odstupanje od članova 6, 7, 8 (stav 1. i 2.), 11, 15, 16. i 18.“, a ti članovi se tiču omogućavanja i sprovođenja prava na život i zabrane mučenja i okrutnog i nehumanog kažnjavanja i postupanja, zatim zabrane stavljanja u ropstvo i zabrane zatvaranja nekoga samo iz razloga što nije u stanju da izvrši neku ugovornu obavezu. Tekst tog pakta je posvećen ljudskoj slobodi, zahvaljujući zakonskim principima, kojima se uređuju krivične mere i svakom pojedincu obezbeđuje pravo na postojanje i idejno i versko samoopredeljenje.

---

<sup>16</sup> Sulejman Abdulmedžid, ibidem, str. 189.

<sup>17</sup> Sulejman Abdulmedžid, ibidem, str. 190.

<sup>18</sup> Mustafa Kamil Jasin, „Masa'il muhtara min qanun al-mu'ahadat“, Egipatska komisija za međunarodno pravo, edicija „Dirasat al-qanun al-duali“, drugi tom, 1970, str. 159-160.

Termin *jus cogens* označava obavezujuće pravo i zbog toga ovaj princip zauzima najvišu hijerarhijsku poziciju u odnosu na sva ostala zakonska načela i principe. On obuhvata grupu međunarodnih zločina i izvodi se iz međunarodnih deklaracija ili onoga što možemo nazvati međunarodnim pravnim mišljenjem ili ubeđenjem – *opinio juris*. To odražava činjenicu da su ti zločini deo međunarodnog običajnog javnog prava, što potvrđuju zakonski tekstovi u preambulama međunarodnih ugovora i uslova u vezi sa tim zločinima, koji ukazuju na to da zauzimaju ozbiljno mesto na međunarodnom nivou. Veliki broj država koje su ratifikovale te ugovore i međunarodne istrage u vezi sa sprovođenjem mera protiv počinitelja tih zločina takođe ukazuju na neophodnost da se svaka država posebno njima pozabavi, kako bi dostigao se najviši nivo poštovanja određenih ugovornih obaveza. Međunarodni zločini pogađaju interese čitave međunarodne zajednice, jer ugrožavaju mir i bezbednost ljudskog roda i uzdrmajaju svest o humanosti i zbog toga su uzdignuti na nivo peremptornih normi. Kada su u pitanju krivična dela koja su obuhvaćena peremptornim normama, one se ne odnose neophodno na svaki element tih krivičnih dela. Ako je u pitanju agresija koja ugrožava mir i bezbednost čovečanstva, ako su u pitanju genocid ili zločini protiv čovečnosti, oni uzdrmajaju osećanje humanosti, ali postoje neki izolovani primeri takvih dela koji nisu usmereni protiv čitavog čovečanstva. Takav je slučaj i sa stavljanjem u ropski položaj i mučenjem, koji uglavnom uzdrmajaju osećaj humanosti, iako retko ugrožavaju mir i bezbednost. Međutim, kada je reč o piratstvu, ono danas ne uzdrmava niti mir i bezbednost, niti osećanje humanosti, iako ih jeste ugrožavalo u prošlosti. Ratni zločini, pak, ugrožavaju mir i bezbednost, ali je to samo otežavajuća ugrožavanja elementa bezbednosti i mira, jer se oni izvršavaju tokom međunarodnog ili unutrašnjeg oružanog sukoba. Mera u kojoj je ljudska savest pogođena ratnim zločinima zavisi od okolnosti u kojima su se ti zločini dogodili i obimnosti i vrste počinjenog zločina. Uz to, postoji još tri dodatne stvari koje treba razmotriti pri određivanju toga da li je neko krivično delo obuhvaćeno peremptornim normama, a to su:

1. Istorijsko-pravni razvoj zločina: što više dokaza ima za osuđivanje i prisutnost određenog zločina, to je više moguće da će biti obuhvaćen peremptornim normama.
2. Broj država: što više država ima koje zabranjuju ili osuđuju počinjenje određenog kriminalnog dela, što je uključeno u njihove nacionalne zakone, to će pre biti na nivou peremptornih normi.
3. Treća stvar koju treba uzeti u obzir je u vezi sa brojem slučajeva krivičnog gonjenja na nacionalnom ili međunarodnom nivou zbog određenog zločina, kao i stavova drugih izvora

međunarodnih pravnih propisa prema tom zločinu, kao što su pravni spisi najistaknutijih pravnika ili pravnih stručnjaka.<sup>19</sup>

### **Drugo: Termini slični peremptornim normama**

Postoji relativno veliki broj savremenih termina, čije se značenje meša sa značenjem peremptornih normi, koje su poznate u međunarodnom pravu, te se javlja problem distinkcije među tim terminima. Uprkos tome, pokušaćemo da sa što većom preciznošću odredimo značenje ovih termina.

### **1. Krivična odgovornost država za međunarodne zločine**

Prva stvar koja se u velikoj meri meša sa peremptornim normama je pitanje krivične odgovornosti država za međunarodne zločine, koja je određena članom 19 Nacrta o odgovornosti država za međunarodna krivična dela. Tu su međunarodni zločini uzdignuti na nivo peremptornih normi, koje su za sve jednako obavezujuće (*obligatio erga omnes*). Jedan pravnik ukazuje na to da zločin genocida, zločini protiv čovečnosti, ratni zločini, piratstvo, stavljanje u ropski položaj i mučenje predstavljaju napade u okviru peremptornih normi, koje se ne smeju kršiti.<sup>20</sup> Ti zločini uglavnom predstavljaju međunarodne zločine. Postoje različiti stavovi koji se tiču odnosa između peremptornih normi i krivične odgovornosti država. Neki članovi Komisije za međunarodno pravo su izrazili stav o tome kako su ova dva koncepta u velikoj meri povezana, što se ne može primetiti na prvi pogled, kada se definicija peremptornih normi prema Bečkoj konvenciji iz 1969. uporedi sa definicijom međunarodnih zločina u skladu sa članom 19/2 Nacrta o odgovornosti država. U svakom slučaju, kršenje peremptornih normi ne mora da bude neizbežno rezultat počinjenja međunarodnog zločina, ali su posledice kršenja peremptornih normi obavezno počinjenje međunarodnog zločina.

### **2. Obligatio erga omnes**

Drugi termin koji se meša sa terminom *jus cogens* (peremptorne norme), jeste termin *obligatio erga omnes*, to jest obaveze koje važe za sve, odnosno, koje su usmerene ka svima. Pojavila su se mnoga različita mišljenja u Komisiji za međunarodno pravo, oko toga da li će se

---

<sup>19</sup> Cherif Bassiouni, op. cit. p. 2.

<sup>20</sup> Cherif Bassiouni, „International Crimes: *Jus Cogens* and *Obligatio Erga Omnes*“, [www.lawnduke-journals.edu](http://www.lawnduke-journals.edu)



obaveze *erga omnes* i dalje razvijati. Neki članovi Komisije naglašavaju da je neophodno uzeti u obzir činjenicu da, iako se peremptorne norme po svojoj definiciji ubrajaju obaveze koje važe za sve, ne moraju se sveobaveze *erga omnes* neizostavno primenjivati, niti imaju suštinski značaj za međunarodnu zajednicu.<sup>21</sup>

Prema tom stavu, može se zaključiti da je termin *jus cogens* širi i sveobuhvatniji od termina *obligatio erga omnes*, jer peremptorne norme u pravnim okvirima suštinski služe zaštiti osnovnih interesa međunarodne zajednice, što spada i u domen obaveza *erga omnes*, ali u manjem obimu.

Drugi članovi Međunarodne komisije pravnika smatraju da obaveze *erga omnes* nisu u suštini ništa drugo do jedne od triju tipova normi, koje se koncentrišu oko jednog centra. U te norme spadaju: obaveze *erga omnes*, peremptorne norme i međunarodni zločini. Obaveze *erga omnes* su takođe u osnovi u vezi sa međunarodnim interesima i određenim pojedinačnim situacijama, a pogotovo se tiču prava o *habeas corpus* pred sudom.<sup>22</sup>

Jedan pravnik ukazuje na to da se ova dva termina ili principa – *obligatio erga omnes* i *jus cogens* – jedan od drugog razlikuju, kao na to da se međunarodno pravo bavi i vodi obema ovim principima. Međutim, kada je reč o situacijama koje nisu obuhvaćene međunarodnim krivičnim pravom, on uverava u to da su ova dva principa dve strane istog novčića. Termin *erga omnes* znači da se odnosi na sve, stoga obaveze *erga omnes* proističu iz peremptornih normi, koje se moraju odnositi i primenjivati na sve. Pravna logika kaže da obligaciono pravo podrazumeva obaveze koje se neizostavno odnose za sve. Problem koji se ovde javlja jeste jednostavnost formulacije, koja je ciklična: ono što usmereno ka svima je obavezno i ono što je obavezno, usmereno je ka svima. Teško je napraviti razliku između onoga što čini generalni princip, stvarajući obavezu koja je očigledno – obavezna, i obaveze kao nečeg što mora da važi za sve, to jest, koja obavezuje sve države.<sup>23</sup>

Iz gorenavedenog, pojavljuje se određena vrsta distinkcije između koncepata *jus cogens* i *obligatio erga omnes*, iako se ta dva principa i dalje mešaju. Dok možemo da dospemo do definicije peremptornih normi, to nije slučaj sa pitanjem obaveza *erga omnes*.

---

<sup>21</sup> Anali Komisije za međunarodno pravo, drugi tom, drugi deo, 1998, Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Pedeseta sednica Ujedinjenih nacija, str. 140.

<sup>22</sup> Anali Komisije za međunarodno pravo, drugi tom, drugi deo, str. 141.

<sup>23</sup> Cherif Bassiouni, op. cit. p. 15.

Onaj ko pokušava da objasni ovaj koncept, ne može to da uradi a da time ne otvori još pitanja, koja povećavaju složenost ovog problema.

Izgleda da termin *obligatio erga omnes*, po svojoj suštini i predmetu, predstavlja kariku koja određenoj obavezi pomaže da se podigne na nivo peremptorne norme, koja se ne sme kršiti. Ako neko pokušava da napravi razliku između ova dva gorepomenuta termina, to znači da on veruje u to da peremptorne norme u međunarodnom pravu postoje u uskim okvirima, odnosno sužava mogućnost postojanja brojnih peremptornih normi u spomenutom sistemu. Iz toga sledi da on priznaje postojanje peremptornih normi, ali nevoljno. Takav stav je možda proistekao kao grana pravnog mišljenja koje odbija postojanje peremptornih normi u domenu prava koje upravlja odnosima između država, što odražava dubok uticaj svojevoljno orijentisane škole na zastupnike ovog stava. Tehnički, iz ugla postavljanja normi u međunarodnom pravu, oni veruju da poredak i vešestepenost pri uređivanju normi, služi očuvanju i zaštiti prilikom dozvoljavanja određenih normi da budu uzdignute na nivo peremptornih normi. Umesto da veruju u postojanje dve grupe normi, a to su norme koje se smeju kršiti i norme koje se ne smeju kršiti, sledbenici ovog uskog, konzervativističkog stava, veruju da postoji tri vrste normi: obične norme, norme koje su obavezne za sve i peremptorne norme.

S druge strane, oni koji ne veruju u postojanje značajnije razlike između ta dva termina, predstavljaju pravac koji je progresivniji od onog prvog, jer ne postavljaju razgraničenje između običnih i peremptornih normi. Stoga, sledbenici objektivnih škola predstavljaju prve zastupnike ovoga stava, napuštajući prvi stav i sledbenike konzervativne škole.<sup>24</sup>

Obaveze *erga omnes* se od peremptornih normi razlikuju po tome što se peremptorne norme odlikuju normativnom snagom, odnosno imaju primat nad normama koje joj se suprotstavljaju, dok se obaveze *erga omnes* primenjuju u domenu odgovarajućeg zakona, a samim tim i na posledice kriminalnih aktivnosti. Načelo koje grade obaveze *erga omnes*, odnosi se na 'međunarodnu zajednicu kao celinu' i pravo da se na njega pozovu imaju sve države, bez obzira na njihove pojedinačne interese u vezi sa nekim pitanjem. Takođe, svaka

---

<sup>24</sup> Hajdar Adham al-Ta'i, „Tatawur al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali“, Pravni fakultet Univerziteta „Nahrayn“, <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&ald=71453>.

\* Ovaj termin je prvi upotrebio Viljem Rifadžen u: „Al-taqir al-talit“, drugi tom, 1982, str. 36. Termin 'bilateralni' se u međunarodnom pravu koristi zato što je precizan i jednoznačan i nije sklon relativizovanju.

država se smatra odgovornom u slučaju kršenja tih obaveza. Priroda obaveza *erga omnes* ukazuje jasno na primat ovih obaveza u odnosu na druge. Iako načelo koje je u praksi prihvaćeno kao obavezno za sve nesumnjivo predstavlja važnu obavezu, njihov značaj ne povlači za sobom primat u hijerarhiji na čijem vrhu se nalaze peremptorne norme..

Tačno je da je „pitanje pravnog značaja obaveza *erga omnes* prouzrokovalo pravnu raspravu, koja još uvek nije razrešena u literaturi i međunarodnoj pravnoj praksi“. Iako se ovo pitanje odnosi na koncepte određenih obaveza *erga omnes*, sam njihov koncept, odnosno ideja da se određene norme u međunarodnom pravu primenjuju na sve, duboko je ukorenjen u međunarodnoj praksi.

Najveći deo međunarodnog prava je zasnovan na ugovornim odnosima između pojedinačnih država, odnosno bilateralnih\* odnosa. Tako jedna država nameće obaveze drugoj i svaka od njih ima pravo da drugu državu pozove da snosi odgovornost za kršenje tih obaveza. Profesor Alvat daje dobro objašnjenje posebne prirode međunarodnog prava. Opisao ga je kao: „pravo koje je neophodno za omogućavanje međunarodnoj zajednici da funkcioniše kao zatvoreni sistem i pomogne im u međusobnim odnosima“. Profesor Sima je rekao sledeće:

Tradicionalno međunarodno pravo je u celosti ostavljeno u rukama suverenih država. Ono je izgrađeno na bilateralnim pravnim odnosima između tih država i pravnoj odgovornosti. Osnovni element od kojeg je sazdano su bilateralni odnosi, uz pomoć kojih se međunarodno pravo kroz vekove razvilo u sistem koji određuje domen suvereniteta država u nekom mestu i vremenu. Što se tiče ljudi i pitanja nadležnosti, ukratko, te norme zabranjuju državi da se meša u polje koje je van njenog suvereniteta, ali im međunarodno pravo pruža okvir u kome mogu da deluju, postavljen na uzajamnim pravnim radnjama u formi ugovora.

Bilateralnost međunarodnog prava znači da međunarodno pravo obavezuje države da uspostave uzajamne odnose i da jedna drugu ne isključuju. Bilateralne radnje su veoma bitne za zakon o državnoj odgovornosti, kojeg možemo opisati kao 'lična pravda' ili 'princip preovladavanja ličnog interesa'.

Država uživa određena prava, koja joj daju zakonsku osnovu da sprovodi obaveze koje je odredila, kao i da jednu ili više osoba izuzme od poštovanja tih obaveza. Na kraju, treba reći

da obaveze *erga omnes* u tradicionalnom smislu ne postoje, nego da svaka država sama treba da štiti svoja prava, jer nije ni na kome da brani tuđa prava.<sup>25</sup>

Međunarodni sud pravde je izrazio isti stav, kada je dao savetodavno mišljenje u vezi sa kompenzacijom za povrede, u kome je zapazio da „samo strana koja ima međunarodnu obavezu može da podnese zahtev za kompenzaciju zbog svoje povrede“.<sup>26</sup>

Savremeno međunarodno pravo je prevazišlo bilateralnu dimenziju. Otkad je Komisija za međunarodno pravo vodila diskusiju o Bečkoj konvenciji, napravljena je razlika između ugovora u kojima države jedna drugoj nameću obaveze kroz mrežu uzajmnih odnosa i ugovora za koje Ficmoris kaže da nameću 'vrstu apsolutnih obaveza'. To su obaveze koje imaju karakter 'integrisanosti' ili 'međusobne povezanosti'. Najbolje primeri za ove dve grupe obaveza su konvencije o razoružanju i ljudskim pravima. Obaveze u ovom ugovoru ne mogu biti svedene samo na međusobne odnose između dveju država. Zbog toga, veliki značaj leži u načinu razrešavanja konflikata među takvim ugovorima, jer je 'apsolutne' obaveze teško izbeći 'izmenama i dopunama' ili potonjim zakonima.

Slučaj koji prvo treba pomenuti, a bio je predmet najranijih debata, jeste zabrana genocida, zbog argumenata koje je Međunarodni sud izrazio po pitanju rezervacija koje ima oKonvenciji o genocidu, a koje se tiču toga što su tradicionalni ugovori u vezi sa dobrim ili lošim stranama pojedinačnih država ili održavanja ugovorne ravnoteže.<sup>27</sup> S tim u vidu, države potpisnice nekog sporazuma, kao što je Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida, ne treba da teže ka zaštiti svojih pojedinačnih interesa, već treba da teže ka „zajedničkom interesu, a to je ispunjenje uzvišenih ciljeva koji su svrha postojanja konvencije“. Na osnovu toga, „nije moguće da konvencija ovog tipa bude utemeljena na interesima pojedinačne države ili održavanja apsolutne ugovorne ravnoteže kada je reč o pravima i obavezama“. Nakon ovog pitanja, pravnim stručnjacima, kao i međunarodnim i nacionalnim sudovima, postalo je jasno da ovo rešenje ukazuje na to da je najbitnije očuvanje „primarnih univerzalnih vrednosti“ i zajedničkih interesa ili prioriteta na osnovu kojih se pravi

---

<sup>25</sup> Marti Koskeniemi, Komisija za međunarodno pravo, „Tajazu' al-qanun al-duali: al-su'ubāt al-našī'a 'an tanawu' wa tawasu' al-qanun al-duali“, dvadeset peta sednica, 31/04/2006, Povelje Ujedinjenih nacija, dokument br. 682L/4CN/A, str. 152.

<sup>26</sup> Međunarodni sud pravde, „Al-ta'wid 'an al-adrar al-mutakabada fi hidma al-umam al-mutahida“, savetodavno mišljenje doneto 11/04/1949, dokument br. ST/LEG/SER.F/1, str. 9.

<sup>27</sup> Međunarodni sud pravde, „Tahafuzat bi ša'n itifaqiya mukafaha jarima al-ibada al-jama'iya wa mu'aqaba murtakibiha“, savetodavno mišljenje doneto 28/05/2951, dokument br. ST/LEG/SER.F/1, str. 23.

razlika između kriterijuma i standarda koji imaju ugovorni karakter i kriterijuma pravnog karaktera.

Tekst na koji ćemo se ovde pozvati, zbog prirode stvari, jeste izveštaj Međunarodnog suda pravde po pitanju slučaja kompanije *Barcelona traction, light and power company*, koji je možda inspirisan diskusijama koje su se vodile tokom uspostavljanja Bečke konvencije o prirodi i ulozi 'osnovnih normi', koje se ne smeju kršiti, u uređivanju bilateralnih odnosa. U ovoj raspravi, prvi put je prihvaćen termin *erga omnes* (što je latinski izraz koji znači 'usmereno ka svima') i pridat mu je veliki značaj. Poznato je da je Sud smatrao da Belgija nije zakonski kvalifikovana da govori u ime belgijskih akcionara u kanadskoj firmi protiv Španije. Sud je tada izneo poznatu izjavu:

„Treba napraviti jasnu distinkciju između obaveza koje jedna država ima prema međunarodnoj zajednici kao celini i obaveza usmerenih ka drugoj državi na polju diplomatije. Prva vrsta obaveza po prirodi predstavlja obaveze koje se tiču svih država, imajući u vidu prava, čija je zaštita pravni interes svih država – i to je ono za šta se kaže 'usmereno ka svima'.<sup>28</sup>

Ove obaveze nastaju, na primer, u savremenom međunarodnom pravu prilikom kriminalizovanja agresije i genocida, kao i na osnovu principa i načela u vezi sa osnovnim ljudskim pravima i zaštiti čovačanstva od ropstva i diskriminacije na rasnoj osnovi. Neka prava zaštite su ušla u telo opšteg međunarodnog prava, a uz to su dozvoljeni i neki međunarodni instrumenti, koji drugim pravima daju univerzalnu ili skoro opštu prirodu.

Značaj ovih izraza u osnovi leži u postojanju različitih tipova obaveza u međunarodnom pravu. Sa jedne strane, postoje tradicionalne obaveze, usmerene ka određenoj državi ili državama – na bilateralnim osnovama. S druge strane, postoje obaveze koje se tiču svih država i za koje je pravni interes svih država da ih zaštiti.

Uprkos tome što primeri koje je naveo Međunarodni sud pravde o obavezama usmerenim ka svima mogu da imaju i prirodu peremptornih normi, Sud nije naglasio nemogućnost odstupanja od tih obaveza, ali je ukazao na postojanje nekih načela koja predstavljaju osnovu za podnošenje optužbi u slučaju kršenja tih obaveza. Sud je izrazio stav

---

<sup>28</sup> Međunarodni sud pravde, „Al-qadiya al-muta'alaqa bi šarika baršaluna li al-jar wa al-inara wa al-taqa al-mahduda“, mišljenje doneto 24/07/1964, dokument br. ST/LEG/SER.F/1, str. 100.

da načela koja su usmerena ka svima ne moraju da se odlikuju samo značajem svog sadržaja, nego da su to načela koja imaju posebne karakteristike i procedure, od kojih jedna nalaže da bilo koja država može da protestuje protiv kršenja tih načela. Takve obaveze su sekundarne, a ne primarne.

Obaveze usmerene ka svima ne karakteriše značaj interesa koje ta načela štite – za to služe peremptorne norme – već ih karakteriše nemogućnost obuhvatanja 'zakonski integrisanih' obaveza. To znači da načelo koje ove obaveze zastupaju u isto vreme obavezuju sve. Ovom zakonskom formulacijom nisu obuhvaćene samo peremptorne norme, nego i druga načela koja obuhvata opšte međunarodno pravo, kao i određeni broj načela iz mnogih multilateralnih ugovora (obaveze koje se odnose na sve strane ugovornice).<sup>29</sup>

Sama Komisija za međunarodno pravo je naglasila koncept obaveza *erga omnes*. U nacrtu članova donetih od strane Komisije za međunarodno pravo (2001. godina), navedeno je da neke povrede predstavljaju ozbiljno kršenje opšteg međunarodnog sistema kao celine, zbog čega ih možemo opisati kao 'zločine'. Član 48 konačnog nacrta, kao deo sporazumnog rešenja, definisano je da svaka država sem povređene države može pozvati na odgovornost:

- 1) Svaka država osim povređene države ima pravo da pozove na odgovornost drugu državu u skladu sa paragrafom 2, ako:
  - a) je obaveza prekršena na račun grupe država uključujući tu državu i ako je utemeljena radi zaštite zajedničkog interesa grupe; ili
  - b) je obaveza prekršena na račun međunarodne zajednice kao celine.<sup>30</sup>

Komisija je u komentaru objasnila da se ova odredba bavi obavezama istog tipa kao u slučaju kompanije *Barcelona*, uprkos drugačijoj formulaciji. Ova odredba obuhvata i slučajeve kojih se dotakao Ficmoris u vezi sa ugovorima utemeljenim na obavezama koje su 'sveobuhvatne' i 'međusobno povezane'. U prvom potparagrafu, komentarišu se obaveze *erga omnes*, koje su nazvane 'obavezama usmerenim ka svim stranama', odnosno obaveze koje proizilaze iz ugovora i usmerene su ka zaštiti 'zajedničkih interesa' strana ugovornica. U

---

<sup>29</sup> Anali Komisije za međunarodno pravo, četvrti izveštaj, drugi tom, prvi deo, str. 34, stav 92.

<sup>30</sup> Član 48 Nacrta članova u vezi sa odgovornosti država, zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset šesto zasedanje (A/56/10), str. 34.

drugom potparagrafu se govori o obavezama 'usmerenim ka svima', odnosno obavezama koje stoje u opštem pravu, a koje treba da sprovodi 'međunarodna zajednica kao celina'.<sup>31</sup>

Većina obaveza *erga omnes* – ne sve – nastale su u oblasti ljudskih prava i humanitarnog prava. Na ovim poljima, u pravu nisu uspostavljene uzajamne, bilateralne obaveze između država. Obaveza poštovanja prava na slobodu izražavanja na teritoriji bilo koje države, na primer, nije upravljeno samo ka jednoj određenoj državi ili ka njenim državljanima, već je država odgovorna za poštovanje tog načela prema svim ljudima koji su pod njenom nadležnošću. U ovakvom odnosu ne postoji ništa što treba da se da u zamenu – država je obavezna da poštuje to pravo bez obzira na put kojim idu druge države.

Ova stvar otvara pitanje u vezi sa tim koje strane imaju koristi od obaveza *erga omnes* i kakva je direktna korist od njih, odnosno da li one omogućavaju direktnu reakciju na prekršaje. Potpuno je tačno, sa akademskog stanovišta, reći da obaveze *erga omnes* „nisu utemeljene na razmeni prava i dužnosti, nego na obavezi prema sistemu vrednosti“. Međutim, nije potpuno jasno šta to znači u kontekstu proceduralnih prava koja nastaju zbog nekog prekršaja.

Ako je bilo koja država odgovorna za mučenje svojih državljana, to ne nanosi direktno zlo ni po koju posebnu državu, niti po neku drugu stranu, osim po određenog pojedinca ili pojedince. Takvo mišljenje je bazirano na pretpostavci da ta radnja povređuje nekoliko nacija ili interese koji se tiču 'svih' ili drugim rečima, koje su upotrebljene u slučaju kompanije *Barcelona*, „međunarodnoj zajednici kao celini, te uprkos tome što je država koja je počinila dela mučenja prekršila svoje obaveze, u okviru bilateralne saradnje, tu nema povređene države, stoga nema ni države koja ima pravo da podnese tužbu“. Međutim, Međunarodna komisija pravnika, naravno, sada prihvata da postoje situacije u kojima je moguće da i država koja nije oštećena ima pravo da protestuje protiv povreda. Upravo su takve situacije one u kojima ta kršenja pogađaju 'međunarodnu zajednicu kao celinu', te u kojoj sve države imaju pravni interes<sup>33</sup>. Što se tiče 'obaveza usmerenih ka svim stranama', o kojima govori član 48

---

<sup>31</sup> Ibidem, Komentari na član 48, u vezi sa komentarima Komisije o ugovorima koji se tiču ugovorne prirode i zaštite ljudskih prava.

<sup>32</sup> Presuda Međunarodnog suda pravde iz 1974. (slučaj nuklearnog testiranja (Australija protiv Francuske), str. 269, stavovi 51-50)). U skladu sa argumentima iznetim u ovoj odluci, obaveze *erga omnes* nisu, zapravo, ništa drugo do obaveze na koje se država obavezala prema drugim državama koje obrazuju međunarodnu zajednicu.

<sup>33</sup> Član 42 (b), Nacrt članova u vezi sa odgovornošću država za međunarodno nezakonita dela, u: Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset šesto zasedanje (A/56/10), str. 32.

stav 1 (a), u slučaju da je povređen kolektivni interes strana ugovornica, logično je da sve strane imaju pravo da protestuju protiv povrede. U članu 48 stav 1 (b), govori se o obavezama usmerenim ka međunarodnoj zajednici kao celini, te sve države – kao članice 'međunarodne zajednice' – imaju pravo da ulože prigovor ili tužbu na povredu.<sup>34</sup>

Dobar sažetak gorenavedenog, nalazimo u presudi koju je doneo Međunarodni sud za bivšu Jugoslaviju u slučaju *Furundžija*, nakon koje je Sud podsetio da je zabrana mučenja *jus cogens*, rekavši da ova zabrana predstavlja obavezu *erga omnes*:

Dalje, zabrana mučenja državama nameće obaveze *erga omnes*, odnosno obaveze koje se odnose na sve članice međunarodne zajednice, tako da svaka članica mora da ih poštuje. Kršenje ovih obaveza u isto vreme predstavlja i kršenje prava na vezu sa svim članicama međunarodne zajednice, te bilo kojoj članici daje pravo da uloži žalbu i insistira na poštovanje ovih obaveza ili da pozove na prestanak kršenja.

Razlika između sekundarnih obaveza i obaveza *erga omnes* je slična onoj razlici između ugovornih obaveza i obaveza javnog prava. U ovom drugom, odnos između pravnog lica i javne vlasti je takav da, čak i ako su prekršene obaveze javnog prava, može da se prekrši i pojedinačni interes, ali je sposobnost reagovanja, kao i u većini krivičnih zakona, u rukama javnih organa.

To ne znači da države ne mogu da reaguju osim zajedničkim putem. Da je takav slučaj, nedostatak reakcije – osim za procedure propisane u Glavi VII Povelje Ujedinjenih nacija<sup>35</sup> –

---

<sup>34</sup> Član 48 (b), Nacrt članova u vezi sa odgovornošću država za međunarodno nezakonita dela, u: Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset šesto zasedanje (A/56/10), str. 32.

<sup>35</sup> Pakt Lige naroda je obuhvatao odredbu koja je nagoveštavala da je sam taj pakt 'viši zakon' od ostalih međunarodnih obaveza. U članu 20 Pakta piše sledeće:

**„Članice Lige se kolektivno slažu da se ovaj pakt prihvata kao poništavanje svih obaveza ili sporazuma *inter se* koji su sporni sa njegovim odredbama i stoga se zaklinju da od sada nadalje neće ulaziti ni u kakve dogovore koji su nedosledni sa uslovima Pakta.**

**U slučaju da je bilo koja članica Lige, pre nego što je postala članica Lige, preuzela na sebe bilo kakvu obavezu koja nije u skladu sa uslovima ovog pakta, dužnost je te članice da preuzme hitne korake kako bi osigurala oslobađanje od takve obaveze.“**

Ta odredba je bila osnova za formulisanje člana 103 Povelje Ujedinjenih nacija. Na konferenciji u San Francisku, postignut je konsenzus oko toga da obaveze prema Povelji imaju primat u odnosu na druge ugovorne obaveze članica. Nakon kratke rasprave oko formulacije ovog člana, koncenzusom je utvrđeno da će član glasiti:

**„U slučaju sukoba između obaveza članova Ujedinjenih nacija po ovoj povelji i njihovih obaveza po nekom drugom međunarodnom sporazumu, prevagu će imati njihove obaveze prema ovoj povelji.“** Za razliku od Pakta Lige naroda, član 103 Povelje je šireg domena, tako da odredbe Povelje imaju primat i nad budućim ugovorima članica, kao i nad ugovorima sa državama nečlanicama Ujedinjenih nacija. U tekstu člana 103 ne piše da Povelja ima primat, nego ukazuje na to da obaveze u vezi sa Poveljom, kao i prava i obaveze koje propisuje sama Povelja imaju primat nad ostalima. Taj koncept obuhvata i dužnosti utemeljenih na obavezujućim



odlukama, donetim od strane organa Ujedinjenih nacija. Najznačajniji primer za to je član 25, koji države članice obavezuje da prihvate i izvršavaju odluke Saveta bezbednosti, u saglasnosti sa Glavom VII Povelje. Čak i da prvenstvo odluka Saveta bezbednosti u skladu sa članom 103 nije jasno formulisano u Povelji, ono je široko prihvaćeno u praksi i pravu. Ponekad se nameće pitanje oko toga da li, ako su odluke Saveta bile usvojene izvan granica nadležnosti, i dalje imaju primat u skladu sa članom 103, ako obaveze država članica Ujedinjenih nacija ne dozvoljavaju primat drugim odlukama, osim onim odlukama, donetim u granicama nadležnosti Organizacije. To bi značilo da odluke donete van granica nadležnosti organa Organizacije ne predstavljaju nikakve obaveze, iz čega sledi da zapravo ne postoji nikakav spor. To se može primeniti i na neobavezujuće odluke donete od strane organa Ujedinjenih nacija, među kojima je i Savet bezbednosti. Stoga, takve odluke nisu obuhvaćene članom 103. Savet bezbednosti često ukazuje na to da njegove odluke imaju primat ne samo u odnosu na druge međunarodne obaveze, već i u odnosu na ugovore, licence, dozvole i slično, što je u domenu privatnog prava. Nema ničeg lošeg u tome da postoji princip prema kome se sporazumi koji se zaključuju između država i potpadaju pod lokalne zakone smatraju međunarodnim sporazumima u te svrhe, ali, kada je reč o uticaju odluka Saveta bezbednosti na instrumente privatnog prava, pretpostavlja se da ih on ne poništava odjednom, ali da nalaže svim državama da ne primenjuju te ugovore. To pokreće teška pitanja po pitanju odgovornosti i kompenzacije za nečinjenje, ali nije neophodno da ovde zadiremo u te probleme.

Šta se dešava sa obavezama kojima je članom 103 dat primat? Većina komentatora i tumača se slažu da ovo nije pitanje moći ili validnosti, nego pitanje prvenstva. Sve obaveze koje su u suprotnosti sa članom 103 imaju manji stepen od tih obaveza. Voldok je razmotrio ovo pitanje tokom diskusije Komisije o članu 30 Bečke konvencije o ugovornom pravu: „Formulacija člana 103 je jasna – on daje primat Povelji, ali time ne poništava ugovore koji su sa njom u suprotnosti.“ Mali broj autora smatra da član 103 ima širi domen, a to je poništavanje ugovora ili obaveza koji nisu u skladu sa njim, na osnovu toga što je, po njihovom mišljenju, Povelja 'Ustav'. Ne može se dati konačan odgovor (primat ili poništenje?) što se tiče člana 103, ali reč 'prevaga' ili 'prvenstvo' (prevail) gramatički ne znači da druge odredbe automatski postaju bukvalno poništene, nego znači da u slučaju spora, određena država treba da ispuni svoje obaveze u skladu sa Poveljom, kao i da ispuni svoje dužnosti prema drugim ugovorima, dokle god su one u skladu sa obavezama prema Povelji. To je u skladu i sa posebnim članovima o formulaciji Povelje, u kojima piše: Dovoljno je da izbije konflikt prilikom izvršavanja obaveza prema Povelji, a nije bitno da li je taj spor izbilo zbog konflikta između dveju grupa obaveza ili zbog primene odredaba Povelje u određenim okolnostima. Spor između obaveze prema Povelji i neke druge obaveze, desio se, na primer, sa Montrealskom konvencijom, po pitanju slučaja Lokerbi. Teško je zamisliti da su sastavljači Konvencije namerno načinili ovakav konflikt, da bi ugovor načinili ništavnim i ispraznim, a to u slučaju Lokerbi obuhvata celu Montrealsku konvenciju. To nije logično, jer iz perspektive cilja, član 103 predstavlja garanciju da će obaveze prema Povelji biti ispunjene. On nije sastavljen kako bi drugi sistemi ugovora bili poništeni, kakav god da je konflikt u pitanju. U jednom skorijem primeru, Vrhovni sud pravde u Britaniji je doneo presudu, kojom je potvrdio prvenstvo odlukama Saveta bezbednosti nad obavezama Britanije **na polju ljudskih prava**. Podnosilac žalbe, bio je nosilac dvojnog državljanstva – iračkog i britanskog; britanske snage su ga držale u pritvoru u Iraku u periodu od deset meseci, bez optužnice. On je tvrdio da je njegovo zadržavanje kršenje njegovih prava, zagarantovanih Zakonom o ljudskim pravima iz 1998. Iz perspektive konflikta normi, ova presuda je od izuzetne važnosti iz dva razloga. **Prvo**, Sud je proverio legitimnost zadržavanja podnosioca žalbe prema onome što je nazvao 'kontekstom međunarodnog prava za ljudska prava', te je samo zatvaranje objasnio merom kojom se poštuju ljudska prava, čime je dozvolio izbegavanje pitanja konflikta: Savet bezbednosti, kome je poverena primarna odgovornost očuvanja mira i bezbednosti građana međunarodne zajednice, sam je doneo odluku o upotrebi multinacionalne sile u cilju ponovnog uspostavljanja bezbednosti, kako bi se efikasno uspostavila zaštita ljudskih prava stanovnicima Iraka. Strane koje je Savet bezbednosti izabrao da mu pomognu u ispunjenju tog cilja imaju pravo i nadležnost da preduzmu sve korake, neophodne za uspostavljanje bezbednosti, među kojima je i pritvaranje. Sud je dodao da to nagoveštava postojanje hijerarhije: U svrhu ponovnog uspostavljanja mira i bezbednosti, bez kojih nema postojanja ljudskih prava u Iraku, Savet bezbednosti odobrava pribegavanje pritvaranju, ukoliko je neophodno iz bezbednosnih razloga, u skladu sa članom 178 IV Ženevske konvencije. Treba primetiti da Sud, prilikom 'razmatranja legitimnosti hapšenja', nije uzeo u obzir moguće postojanje peremptornih normi. **Drugo**, Sud je diskusiju o odnosu između Povelje Ujedinjenih nacija i drugih ugovornih obaveza završio time da član 103 Povelje Ujedinjenih nacija obuhvata i odluke Saveta bezbednosti i da mere preduzete u skladu sa njom imaju primat nad ostalim ugovornim obavezama – čak i obavezama u vezi sa ljudskim pravima – kao što su obaveze donete u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima. Time je Sud zaključio da podnosiocu žalbe nisu prekršena ljudska prava.

Izričita odredba o primatu člana 103 Povelje, nalazi se u članu 30 stav 1 Bečke konvencije o ugovornom pravu: „Pod rezervom odredaba člana 103 Povelje Ujedinjenih nacija, prava i obaveze država članica uzastopnih ugovora o istom predmetu utvrđuju se prema sledećim tačkama“. Ova odredba je informativnog karaktera – član

značio bi da odredba 'obaveze usmerene ka svima' u praksi ništa ne znače. Na to je ukazao

---

30, koji se **primenjuje na uzastopne ugovore o istom predmetu** – ne pretpostavlja da su drugi ugovori poništeni ili nevažeći, nego da se taj ugovor ostavlja po strani kako bi mogao da se primeni ugovor višeg ranga – u meri u kojoj je to neophodno. Cilj gorenavedenog jeste da se ukaže na način na koji se razlikuje uticaj hijerarhije obaveza prema Povelji od peremptornih normi, jer konflikt sa peremptornim normama dovodi do anuliranja i ukidanja drugih načela.

Ako države članice Ujedinjenih nacija ne mogu da zaključuju ugovore koji nisu u skladu sa peremptornim normama, svakako će im biti nemoguće i da nekoj međunarodnoj organizaciji priznaju nadležnost, ukoliko ta organizacija nije u skladu sa peremptornim normama. Pravna praksa nedvosmisleno potvrđuje da sporovi između Povelje Ujedinjenih nacija i peremptornih normi ne dovode do davanja prednosti obavezama Povelje, nego do njihovog anuliranja. U tom kontekstu, Povelja Ujedinjenih nacija je samo međunarodni ugovor, kao i bilo kakav drugi ugovor. To je posebno važno kada je reč o odlukama Saveta bezbednosti, koji je optužen kao neodgovarajuć, jer predstavlja kršenje peremptornih normi. Ovo pitanje je pokrenuto u septembru 2005. godine na Prvostepenom sudu Evropske zajednice, u vezi sa dvama slučajevima o zamrzavanju sredstava pojedinca i entitetima za koje Savet Evropske unije sumnja da imaju veze sa terorizmom, na osnovu odluka donetih od strane Saveta bezbednosti. Sud je odlučio da je Evropska zajednica nadležna da donosi naredbe o preduzimanju mera, kao i da većina tih mera izlazi van domena sudske revizije. Ova presuda je značajna iz dva razloga. **Prvo**, Sud je zaključio da, u skladu sa međunarodnim pravom, obaveze država članica Ujedinjenih nacija imaju primat prema Povelji nad bilo kojim drugim obavezama, među kojima su i obaveze koje proističu iz Evropske konvencije o ljudskim pravima i Ugovora o Evropskoj zajednici. Ovaj primat obuhvata i odluke Saveta bezbednosti: odluke Saveta bezbednosti u principu izlaze izvan mogućnosti revizije od strane Suda, koji, čak ni posredno, nema pravo da ispituje njihovu valjanost ili legitimnost u skladu sa Ugovorom o Evropskoj uniji. Nasuprot tome, Sud je obavezan, koliko god da je u mogućnosti, da tumači i primenjuje Ugovor u skladu sa obavezama država članica prema Povelji Ujedinjenih nacija. **Drugo**, to prvenstvo nije apsolutno – prema rečima Suda: Iz međunarodnog prava se može zaključiti da postoji jedno ograničenje po kojem treba da se vodi sudija, a to je da, iako su odluke Saveta bezbednosti obavezujuće, neophodno je razmotriti da li su u skladu sa osnovnim odredbama peremptornih normi. Ako se to ne učini, iako je to malo verovatno, onda one nisu obavezujuće ni za države članice Ujedinjenih nacija, ni za EU. Naknadnim razmatranjem, otvoreno je pitanje: šta ako zamrzavanje prava podnosioca žalbe predstavlja kršenje peremptornih normi? Sud je našao da to nije tačno. Nije iznenađujuće to da se na član 103 organi Ujedinjenih nacija u praksi najčešće pozivaju, pogotovo u vezi sa odlukama Saveta bezbednosti, koje je obavezno sprovoditi prema Glavi VII. Iako ne postoji mnogo referenci koje direktno upućuju na član 103, suština tog člana se često pojavljuje. Od početka devedesetih godina prošlog veka, u mnogim odlukama Saveta bezbednosti, naglašeno je da su donete u skladu sa Glavom VII (odluke kojim su donete obaveze) te da imaju prvenstvo u odnosu na druge obaveze. Jedno od najpoznatijih pozivanja na član 103, došao je u Rezoluciji 670 iz 1990, kada je Savet odlučio preduzimanje mera protiv Iraka, u kojoj stoji: „Pozivajući se na odredbe člana 103 Povelje, delujući u skladu sa Glavom VII Povelje, poziva sve države na izvršenje obaveza kako bi osigurale stogo i kompletno slaganje sa Rezolucijom 661 (1990).“ Godinu dana nakon toga, kriza koja je zadesila bivšu Jugoslaviju, dovela je do donošenja mnogih novih rezolucija od strane Saveta bezbednosti, kojima se nameću sankcije. Mnoge ove odluke sadrže jasno naglašavanje i potvrđivanje primata i prvenstva bivših rezolucija u odnosu na bilo koje druge obaveze (pogledaj rezolucije Saveta bezbednosti br. 713 (1991), 724 (1991), 727 (1992), 743 (1992), 757 (1992), 787 (1992) i 820 (1993)). Stav 7 Rezolucije 748 (1992) u vezi sa Libijom, u kojoj se ukazuje na naredbu donetu od strane Međunarodnog suda pravde 14/04/1992, glasi: „Pozivaju se sve države, uključujući države nečlanice Ujedinjenih nacija i sve međunarodne organizacije da deluju strogo u skladu sa odredbama ove rezolucije, bez obzira na postojanje bilo kakvih dužnosti ili obaveza poverenih ili nametnutih bilo kakvim međunarodnim sporazumom...“ (vidi Rezoluciju Saveta bezbednosti 748 (1992)). Pogledaj takođe dve slične rezolucije koje se tiču Somalije (Rezolucija Saveta bezbednosti 733 (1992)) i Liberije (Rezolucija Saveta bezbednosti 788 (1992)). Savet bezbednosti je kasnije u praksi u mnogim rezolucijama često upotrebljavao odredbu, uz manje izmene i dopune, kojom naglašava da su rezolucije donete u skladu sa Glavom VII. U tekstu Rezolucije 1267 (1999), piše: „Poziva [Savet bezbednosti] sve države i sve međunarodne i regionalne organizacije da deluju striktno u skladu sa odredbama ove rezolucije, bez obzira na postojanje bilo kakvih prava ili obaveza poverenih ili nametnutih bilo kakvim međunarodnim ugovorom ili odobrenih bilo kakvom licencom ili dozvolom izdatom pre stupanja na snagu mera nametnutih [od strane Saveta bezbednosti]“ (**Rezolucija Saveta bezbednosti 1267 (1999)**). **Pogledaj i rezolucije Saveta bezbednosti 1127 (1997) i 1173 (1998)**. Izgleda da član 103 Povelje Ujedinjenih nacija širom otvara vrata Savetu bezbednosti, u kome postoji pet stalnih država članica, da donosi odluke koje u mnogim slučajevima predstavljaju kršenje peremptornih normi. Zbog toga se neću baviti proučavanjem člana 103 Povelje Ujedinjenih nacija.

Gaja u svom izveštaju Institutu za međunarodno pravo, kada je rekao da kolektivna reakcija obuhvata sve države, što je 'nemoguće ostvariti u praksi'. Na osnovu toga, treba da zaključimo da obaveze usmerene prema 'međunarodnoj zajednici kao celini' takođe predstavljaju obaveze i svakoj državi pojedinačno, bez da bilo koja država u tome ima lični interes. Takođe, svaka država ima pravo da reaguje u slučaju kršenja. Postavlja se pitanje: šta ako i druge osobe – pojedinci, grupe ili organizacije – takođe imaju pravo na reakciju? Sve zavisi od sadržaja datog načela i oko toga da li su dostupna sredstva, odgovarajuća za izražavanje takve reakcije.

Postojanje obaveza usmerenih ka svima je u vezi i sa određivanjem posledica kršenja tih obaveza. Te posledice podrazumevaju, između ostalog, nepriznavanje. Međunarodni sud pravde je, tokom razmatranja zakonskih posledica izgradnje zida koji je delimično podignut od strane Izraela na okupiranoj palestinskoj teritoriji, izjavio sledeće:

*Erga omnes* obaveze koje je prekršio Izrael predstavljaju obaveze poštovanja prava palestinskog naroda na samoopredeljenje, pri čemu Izrael mora poštovati i neke druge obaveze i dužnosti prema međunarodnom humanitarnom pravu... S obzirom na prirodu i značaj određenih prava i obaveza, Sud smatra da su sve države obavezne na nepriznavanje nezakonske situacije koja proizilazi iz izgradnje zida...

Sud je to odlučio rečima:

Sve države su takođe obavezne da ne pruže podršku ili pomoć u održavanju situacije nastale zbog te izgradnje; sve države takođe moraju, poštujući Povelju i međunarodno pravo, da se pobrinu da bilo kakva prepreka koja je proistekla zbog izgradnje tog zida, a koja ugrožava pravo palestinskog naroda na samoopredeljenje, bude uklonjena; uz to, obaveza je svih država potpisnica Četvrte ženevske konvencije u vezi sa zaštitom civila u vreme rata, donetom 12/08/1949, da, uz poštovanje Povelje i međunarodnog prava, osiguraju da se Izrael povinuje međunarodnom humanitarnom pravu, kako je navedeno u toj konvenciji.<sup>36</sup>

### **Zaključak**

Blizak odnos između peremptornih normi i principa obaveza *erga omnes* predstavlja stalni izvor konfuzije. Peremptorne norme su veoma bitna načela koja su nepovrediva i neprikosnoveni. Bilo koje druge norme koje sa njom nisu u skladu su, kao što smo videli,

---

<sup>36</sup> Savetodavno mišljenje Međunarodnog suda pravde o zakonskim posledicama proisteklim zbog izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, A/ES-10/273 i Corr. 1.

ništavne. S druge strane, obaveze *erga omnes* su obaveze koje svim državama (međunarodnoj zajednici kao celini) stoje u pravnom interesu. Vrlo je verovatno da je svim državama u pravnom interesu da poštuju nepovrediva načela, što je dobar osnov za pretpostavku da su sve peremptorne norme obaveze *erga omnes*. Međutim, obrnuto nije tačno – to što je svim državama u interesu da poštuju obaveze, ne mora da znači da su ta načela peremptorne norme, ali ne znači i da su te obaveze nevažeće i ništavne.

Komisija za međunarodno pravo je u komentaru Nacrta članova, objasnila odnos između peremptornih normi i obaveza *erga omnes*, na sledeći način:

Peremptorne norme opšteg međunarodnog prava se koncentrišu oko domena i prioriteta koji treba da se da određenom broju fundamentalnih obaveza. Fokusiranje obaveza ka međunarodnoj zajednici kao celini je u suštini bazirano na pravnom interesu svih država kojih se tiče, tj. u skladu sa ovim članovima, u pravu na pozivanje na snošenje odgovornosti bilo koje države koja ih prekrši. Uz razliku u fokusu između ovih normi, prigodno je razmotriti i posledice ovih dvaju koncepata na dva različita načina. Prvo, ozbiljno kršenje obaveza koje proističu iz peremptornih normi opšteg međunarodnog prava mogu za sobom povući i dodatne posledice, ne samo za odgovorne države, nego za sve države. Drugo, sve države imaju pravo da pozovu na odgovornost zbog kršenja obaveza prema međunarodnoj zajednici kao celini.

Prilikom slučaja *Furundžija*, Međunarodni sud za bivšu Jugoslaviju je naglasio vezu između pokretanja postupka zbog obaveza *erga omnes* i veze peremptornih normi sa normativnom hijerarhijom. Dok je priroda *erga omnes* obaveza u vezi sa oblasti pravnog sprovođenja (u širokom smislu te reči) druga velika karakteristika principa koji zabranjuje mučenje se povezuje sa normativnom hijerarhijom u međunarodnom normativnom poretku. Majkl Bajerz je sam taj odnos opisao kao: „Norme koje se nazivaju *jus cogens*, poznate kao peremptorne norme, jesu norme u međunarodnoj 'javnoj politici' i od njih ne sme biti odstupanja. Peremptorne norme čine druge, neimperativne norme koje su u suprotnosti sa njima, ništavnim. S druge strane, *erga omnes* obaveze, ako se prekrše, daju pravo svim državama koje potpadaju pod te obaveze da, na primer, podnesu tužbu pred sudom“.<sup>37</sup>

---

<sup>37</sup> Komentari na Nacrt članova u vezi sa odgovornošću država za međunarodno nezakonita dela, 2001, drugi tom, drugi deo, str. 281-282.

### 3. Opšti sistem

Ideja opštog sistema je do te mere nejasna i nedokučiva, da je čak i danas pravicima teško da daju sveopštu definiciju tog pojma. Neki o tome kažu da značaj opštog sistema proizilazi upravo iz te nedokučivosti koja ga okružuje. Aspekti te ideje stoje na putu pravicima da definišu ovaj fenomen. S druge strane, peremptorne norme su ustaljene, definisane i jasne. One nasleđuju sve odlike zakonskih načela, prava i obaveza, dok ideja misterije opšteg sistema ne može biti objašnjena u okvirima sistema unutrašnjeg prava, iz kojeg bismo mogli da je pozajmimo i primenimo u domenu opšteg međunarodnog prava. Ako ovo pravo uređuje različite odnose između političkih i društvenih sistema, kako možemo da nađemo princip opšteg sistema, pored tolike raznovrsnosti različitih režima na svetu? Pisac Ruz Sintok kaže da je dovoljno da bacimo pogled na svet onakvog kakvog ga poznajemo. Taj svet, u kome nijedna država ne može da nametne svoj režim svim zemljama, zahteva od država da u određenoj meri prihvate neka opšta pravila, koja su adekvatna za sve. Ne možemo ništa drugo sem da se složimo sa profesorom Alijasom, koji kaže da je međunarodna zajednica tek nedavno dovoljno organizovana, tako da može da prihvati ideju opšteg sistema, principa koji se poštuje i primenjuje u nacionalnom pravnom sistemu.

Smatramo da je neophodno biti strpljiv kada je reč o konceptima koji su prihvaćeni u unutrašnjem pravu i pokušaju njihovog prenošenja i primene u domenu međunarodnog prava. Ova dva prava se razlikuju u mnogim aspektima – ono što važi u nacionalnom pravu, ne važi i ne primenjuje se u međunarodnom pravu. Postoje suštinske razlike između svetskih režima, koje ometaju primenjivanje principa opšteg prava koji odgovaraju svim državama.<sup>38</sup>

Stvar se ne razlikuje mnogo u kontekstu opštog sistema i mogućnosti njegove primene u domenu međunarodnog prava: prvo, zbog njegove misterioznosti; drugo, zbog njegove različite primene od jedne do druge države; treće, zbog nedostatka više vlasti, koja bi ga sprovodila; četvrto, zbog različitih zakonskih sistema. Međutim, da li odsustvo opštog sistema ili njegova slabost u domenu međunarodnog prava znači odsustvo imperativnih normi u njemu?

Peremptorne norme su u međunarodnom pravu prisutne i utemeljene. Kao što ćemo videti u daljem istraživanju, Komisija za međunarodno pravo je utemeljila peremptorne norme

---

<sup>38</sup> Hakmat Šabr, „Al-qanun al-duali al-'am, dirasa muqarana fi al-fiqhay al-ištiraki wa al-ra'smali“, Bagdad, str. 82-89.

članovima 53 i 64 Konvencije o ugovornom pravu iz 1969, u kojima stoji da je svaki ugovor ništavan u slučaju da se sukobi sa tim normama. Ove norme nisu utemeljene u domenu međunarodnog pozitivnog prava, niti u domenu jurisprudencija i teorija o međunarodnom pravu. Dr Hamfri Valdok, pravni stručnjak u Komisiji za međunarodno pravo, tvrdi da Komisija u sadašnjem vremenu, što se tiče karakteristika imperativnih normi, njihov koncept zasniva na Nacrtu Konvencije o ugovornom pravu. Gospodin Suarez, predstavnik Meksika na Konferenciji o Zakonu o ugovornom pravu, rekao je da su peremptorne norme oduvek postojale, iako treba imati na umu da je njihov broj mali, s obzirom na nedostatak obaveza utemeljenih između zemalja. Ipak, njihov broj se povećava i nastaviće da se povećava uz proširenje političkih, društvenih, ekonomskih i međuljudskih odnosa.

Predstavnik Libana na spomenutoj konferenciji, gospodin Fatal, rekao je: „Po prvi put u istoriji, sve države i pravници na svetu se približno slažu oko priznavanja postojanja osnovnih normi u međunarodnom pravu, koje se ne smeju prekršiti. Ove norme, na kojima je zasnovan međunarodni sistem, jesu peremptorne norme, koje su prevalile dug put dok nisu bile oblikovane nakon Drugog svetskog rata.<sup>39</sup>

Mnogi pravni stručnjaci poriču postojanje ovakvog slaganja. Dr Abdulhaj al-Hidžazi smatra da su načela opštog sistema i peremptorne norme dve različite stvari. Tačno je da su sva načela opštog sistema peremptorne norme, ali nisu sve peremptorne norme neophodno norme opštog sistema. Norme koje u određenim procedurama zahtevaju neke formalnosti su u suštini peremptorne norme, ali nisu norme opšteg sistema.

Profesor Skaulib kaže da, uprkos tome što postoji neraskidiva veza između peremptornih normi i opšteg sistema, ni jedan ni drugi sistem nije u potpunosti primenljiv.

Engleski autor San Kler tvrdi da je princip opštog sistema uži ako želimo da razgovaramo o okolnostima njegove primene pred nacionalnim sudovima, koji bi, u takvim slučajevima odbili primenjivanje ugovora ukoliko nije u skladu sa tim principom. Peremptorne norme su apsolutna pravila, koja imaju imperativ koji se okončava u nacionalnom pravnom sistemu. One su dijametralno suprotne normama koje se koriste u svrhe ugovora.

Pre nego što bude reči o postojanju opštog sistema u međunarodnom pravu, moramo ukazati na postojanje veze između opštog sistema i imperativnih normi neke države, pri čemu

---

<sup>39</sup> Hakmat Šabr, „Kitab fi halaqat, al-mu’ahadat gayr al-mašru’a fi al-qanun al-duali“.

nema sumnje da se unutrašnji opšti sistem razlikuje od peremptornih normi. Opšti sistem, u odnosu na različite pravne sisteme, još uvek sudiji pruža mogućnost da presudi o predmetu spora, koju nema u skladu sa načelima u pozitivnom pravu. Ovaj princip je nejasan i relativan u zavisnosti od jednog do drugog pravnog sistema. Njegova primena je široka u domenu rimskog prava i uska u anglo-saksonskom pravnom sistemu. Takođe, njegov sadržaj se razlikuje od jednog sistema do drugog. Norme opštog sistema su u socijalističkom društvu donete radi zaštite kolektivne svojine, dok iste norme štite privatnu svojinu i sredstva za proizvodnju u kapitalističkom sistemu. Nismo pronašli sveobuhvatnu definiciju pojma opšteg sistema, njegove elemente i osnove, niti njegove odredbe.<sup>40</sup>

### **Veza između peremptornih normi i međunarodnog sistema**

Teško je doći do kompletne i sveobuhvatne definicije peremptornih normi. S tim u vidu, može se odrediti njihov pojam i princip, prema njihovom delovanju. Može se odrediti njihov materijalni element, koji se primenjuje, zatim njihovi instrumenti i metode, koji se moraju poštovati. Što se tiče dokazivanja postojanja međunarodnog sistema, međunarodno pravosuđe treba da podrži postojanje opšteg međunarodnog sistema, kao i da uredi međunarodni pravni sistem, tako da se priznaju njegovo postojanje i značaj. Na osnovu gorenavedenog, izgleda da je pitanje postojanja opšteg međunarodnog sistema za sada neminovan zaključak. Obaveza država da ispoštuju minimum obaveza i u sklapanju ugovora osiguraju postojanje opštog interesa za sve države dalje potvrđuje postojanje opšteg međunarodnog sistema. Činjenica je da je moralni element značajan deo koji ide u korist postojanja ideje opšteg međunarodnog sistema u okviru prava koje reguliše međunarodne odnose i to ne samo u periodu mira, nego i u doba rata. To je potvrdio i Međunarodni sud pravde je u savetodavnom mišljenju po pitanju legalnosti pretnje nuklearnim oružjem ili upotrebe istog iz 1996. godine, naglasio značaj Martensove klauzule, koja je dokazano efikasno sredstvo za suočavanje sa brзом evolucijom vojne tehnologije. Sudija Šahabudin je ukazao na to da je Martensova klauzula nije ustanovljena samo na običajnom pravu, nego je dozvoljena da se koristi i za princip humanosti i diktira javnu savest kao princip međunarodnog prava, na koji se mora osloniti u promenljivim situacijama. S druge strane, sudija Viramantri je spomenuo da se Martensova klauzula<sup>41</sup> javlja u čistom obliku, te da se iza

---

<sup>40</sup> Hakmat Šabr, „Kitab fi halaqat“, ibid.

<sup>41</sup> Rupert Tajshurst, „Šart martanz wa qanun al-naza’at al-musalaha“, međunarodni časopis za „Crveni krst“, br. 54, 1997, str. 129.

ovog principa nalazi određenje uz pomoć kojih je obrazovana grupa opštih principa, koji bi mogli da se primene u situacijama o kojima ranije nije bilo reči. Kriterijumi humanosti su kršeni mnogo više pre donošenja ove klauzule, tačnije, evolucije zakona o ljudskim pravima i osećaja koji nas primoravaju na neophodnost očuvanja prirode. Ovi principi su u vitalni za čovečanstvo, pa su sada postali osnovna načela u opštom humanitarnom pravu.<sup>42</sup> Što se tiče veze između opštog međunarodnog sistema i peremptornih normi, činjenica je da su principi, vrednosti, ideje i ideali sadržani u opštem sistemu i da zapravo predstavljaju principe koji su daleko od praktične primene u idealnom obliku. Oni su najbolje želje, a kako bismo preneli te najbolje želje iz mašte u stvarnost i prmenili ih, potrebni su nam određeni instrumenti. Ti instrumenti i sredstva su ustanovljena i formulisana pravna načela. Iz toga, možemo da kažemo da je opšti međunarodni sistem osnova, da predstavlja duh peremptornih normi, odnosno da je izvor iz kojeg realan sadržaj ovih normi proizilazi.<sup>43</sup>

S druge strane, postoje i pravni stručnjaci koji se ne slažu sa time da postoji harmonija između opšteg sistema i imperativnih normi u međunarodnom pravu. Jedan autor smatra da su načela opštog sistema i peremptorne norme dve različite stvari. Tačno je da su sva načela opštog sistema peremptorne norme, ali nisu sve peremptorne norme neophodno norme opštog sistema. Norme koje u određenim procedurama zahtevaju praćenje određenih formalnosti su u suštini imperativne norme, ali nisu norme opšteg sistema. Skaulib kaže da, uprkos tome što postoji neraskidiva veza između peremptornih normi i opšteg sistema, ni jedan ni drugi sistem nije u potpunosti primenljiv. Opšti sistem, za razliku od različitih pravnih sistema, daje sudiji mogućnost da presudi oko nekog spora, koju inače nema, osim uz pomoć nekih sredstava. Ovaj princip je nejasan i relativan u zavisnosti od jednog do drugog pravnog sistema. Njegova primena je široka u domenu rimskog prava i uska u anglo-saksonskom pravnom sistemu. Takođe, njegov sadržaj se razlikuje od jednog sistema do drugog. Za razliku od toga, peremptorne norme su jasne i određene, jer sadrže sve elemente koje pravna norma treba da ima.<sup>44</sup>

Nalazimo i druge definicije date za određivanje značenja peremptornih normi. U domenu nacionalnog prava, ove norme se smatraju načelima koja uvek moramo poštovati i od kojih nikada ne smemo da odstupimo, čak ni posredstvom druge osobe. Erik Suj je

---

<sup>42</sup> Luiz Dosvald, "Al-qanun al-duali al-insani wa fatwa mahkama al-'adal al-dualiya bi ša'n mašru'iyā al-tahdid bi al-asliha al-nawawiya aw istihdamiha", međunarodni časopis za „Crveni krst“, br. 53, 1997, str. 47.

<sup>43</sup> Abdulah Abduldželil al-Haditi, ibid, str. 24.

<sup>44</sup> Hakmat Šabr, „Al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali al-'am“, ibidem, str. 45.



peremptorne norme definisao kao „skup opštih pravila, čije poštovanje utiče na suštinu pravnog sistema kojem pripadaju, a koja predstavljaju imperativ prema kome pravna lica ne smeju da sklapaju ugovore ukoliko su sa tim normama u sukobu, jer će u suprotnom njihov posao biti apsolutno ništavan“.<sup>45</sup>

Na osnovu gore navedenog, pronađen je skup normi kojima se uređuju međunarodni odnosi, poznatih pod imenom međunarodno pravo. Ne postoji nijedan ugovor između lica koja pripadaju ovom pravnom sistemu, a koji je u suprotnosti sa osnovnim normama tog zakona. Nije moguće da zamislimo zaključivanje ugovora između dve ili više država, a da jedna od tih država za to ne ispunjava neophodne kvalifikacije. Isti je slučaj i sa načelima ugovora koji predstavljaju osnov za pravosnažnost obaveza međunarodnih ugovora, a u suprotnosti su sa ovim načelom. Njega u svakom slučaju nije moguće izbeći u bilo kom pravnom sistemu, u kome se ogleda stepen njegovog značaja.<sup>46</sup>

### **Treće: Presedani koji dokazuju postojanje peremptornih normi**

Zakon o presedanima u vezi sa peremptornim normama obuhvataju široko polje. Mnogi lokalni i međunarodni sudovi i sudski organi su upotrebljavali argumente bazirane na peremptornim normama, kako bi opravdali svoje odluke i presude. Nacionalna pravosuđa pokazuju peremptorne norme, zbog čega su mnoge odredbe u međunarodnom pravosuđu ukazale na postojanje peremptornih normi i njihovu normativnu snagu. Zbog toga će prvo izložiti nacionalno pravosuđe, a potom međunarodno.

#### **1. Stav nacionalnog pravosuđa**

Nacionalno pravosuđe nekih država ima sledeći stav prema peremptornim normama: jedan od slučajeva koji nam pokazuje taj stav je zahtev koji je jedna švajcarska asocijacija, koja poseduje fond u nemačkom gradu Hamburgu, podnela nemačkom vrhovnom Saveznom ustavnom sudu, kako bi uspela da izbegne nelegalne namete koji su joj bili nametnuti u skladu sa nemačkim zakonom, donetim 1992, u kome je sudija izjednačio teret nameta. Naime, ovaj zakon teži ostvarivanju nadoknade žrtvama rata i Nemcima deportovanim iz susednih zemalja. Ovaj zakon se jednako primenjuje kako na Nemce, tako i na strance, jer ova vrsta tereta ne pada samo na građane Nemačke, nego i na strance. Takođe, ugovor između Švajcarske i

---

<sup>45</sup> Hakmat Šabr, „Al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali al-'am“, ibidem, str. 39.

<sup>46</sup> Azat Sudadin, „Qanun al-mu'ahadat wa al-itifaqiyat al-dualiya li himaya huquq al-insan“, ibid, str. 272.

Savezne Republike Nemačke, koji je zaključen pre donošenja nemačkog zakona o primenjivanju tog zakona, u vezi sa švajcarskim državljanima, kosi se sa opštim običajnim normama međunarodnog prava, prema kojima stranci ne treba da doprinose u ovakvoj vrsti troškova. U članu 25 nemačkog Ustava, odlučeno je da opšte norme međunarodnog prava čine deo nemačkog zakona, te će se odredbe ovog sporazuma takođe kositi sa Ustavom Nemačke.<sup>47</sup>

Sud je doneo odluku kojom je priznao da međunarodno pravo sadrži skup običajnih imperativnih normi, koje se smatraju obaveznim za postojanje međunarodnog pravnog sistema, kao i to da je poštovanje tih normi obaveza svih država članica međunarodne zajednice. Uprkos tome, sud je za peremptorne norme odredio jedan uzak okvir, jer je doneo odluku po kojoj su stranci oslobođeni tereta da snose određeni finansijski teret, ali da se slučaj na koji je pozvala švajcarska asocijacija ne ubraja u peremptorne norme, nego u dopunske norme, te da je ugovor koji je sa njima u suprotnosti validan.<sup>48</sup>

Što se tiče Švajcarske, Vrhovni sud Švajcarske je, 1982. po zahtevu Argentine za ekstradiciju, doneo odluku da se taj zahtev odbije jer se, uprkos tome što između te dve države postoji sporazum o ekstradiciji, boji da će ugrožene osobe biti podvrgnute mučenju, nehumanom tretiranju ili ponižavanju, iako se oslanja na to da je u članu 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima zabranjeno mučenje, što predstavlja osnovni princip u pravu i treba ga uzeti u obzir. Prilikom razmatranja tuniskog zahteva za ekstradiciju, isti sud je jasno izjavio da je mučenje zabranjeno, da to predstavlja jedno od načela opšteg međunarodnog sistema i da je jednako peremptornoj normi.<sup>49</sup>

Vrhovni sud Kanade je zauzeo drugačiji stav: u jednom slučaju, oko koga je odluka doneta 2002. godine, u vezi sa deportovanjem jedne izbeglice u zemlju u kojoj je moguće da će biti izložena mučenju, ovaj sud je izjavio da ne smatra da potpada pod direktnu nadležnost običaja međunarodnog prava, jer u vreme kada je zabranjeno mučenje, to nije bilo u skladu sa suštinskim principima pravde. Sud je prvo, u članu 7 Kanadske povelje o pravima i slobodama, odbacio ideju da običaji ili peremptorne norme prevazilaze nacionalno pravo u

---

<sup>47</sup> Hajdar Adham al-Ta'i, „Tatawur al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali“, Pravni fakultet Univerziteta „Al-Nahrayn“, <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=71453>.

<sup>48</sup> Sulejman Abdulmedžid, ibidem, str. 259.

<sup>49</sup> Hajdar Adham al-Ta'i, „Tatawur al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali“, Pravni fakultet Univerziteta „Al-Nahrayn“, <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=71453>.

vreme koje nagoveštava prisustvo nacionalnih običaja i njihov odraz u međunarodnom pravnom sistemu.<sup>50</sup>

Na polju stava nacionalnog zakonodavstva prema kršenju peremptornih normi, pojavljuje se još jedno pitanje, a ono se tiče postojanja suverenog imuniteta. To pitanje se suočava sa kritikama od strane nekih autora. Prva kritika se tiče sposobnosti država da budu nejasne prema peremptornim normama u vezi sa poricanjem njihovog suverenog imuniteta, iz razloga koji uopšte nemaju veze sa imperativnim normama. Kao rezultat takvog stava, države se mogu susresti sa različitim tužbama na stranim sudovima. Jedan deo toga je pragmatične prirode, jer ovakva vrsta brige može da preraste u preterivanje. Načelo da se peremptorne norme ne smeju prenebregnuti može biti priznato kao pravilo od strane cele međunarodne zajednice. Sudovi će biti nevoljni da prekrše prekrše peremptorne norme zarad onoga što vide kao cilj izbegavanja imuniteta i gonjenja osobe koja nije prekršila normu koja je po običaju osnovna. Takođe, tu se može pojaviti i rizik od političke zloupotrebe, jer će ista vrsta mera biti odlučena protiv države koja ima manju moć. Na primer, nije potpuno tačno da stalni član Saveta bezbednosti može da bude suočen sa građanskom tužbom na stranim sudovima, kao rezultat štete prouzrokovan zbog kršenja peremptornih normi. Davanje imuniteta na sudu od strane jedne države može dovesto do odmazde na drugim sudovima. Neki od tih sudova nemaju potpunu nezavisnost od vlasti, te se može desiti da donesu presudu protiv druge države na političkoj osnovi, pri čemu je takođe tačno da do takve odmazde neće doći protiv velikih sila.<sup>51</sup>

## **2. U praksi Međunarodnog suda pravde**

Međunarodni sud pravde je mnogim svojim odlukama i savetodavnim mišljenjima potvrdio postojanje peremptornih normi u domenu međunarodnog pravnog sistema. Ovakva sudska i savetodavna praksa od strane Suda odražava primenu zakona i ukazuje na neka načela koja sadrži. U presudi donetoj 05/02/1970, u vezi sa slučajem *Barcelona traction, light and power* kompanijom, Sud je spomenuo da: „Takve obaveze proizilaze, na primer, iz zabranjivanja činova agresije i genocida, kao i iz principa i pravila koji se teču osnovnih ljudskih prava, uključujući zaštitu od ropstva i rasnu diskriminaciju. Neka prava na zaštitu su ušla i u tekst opšteg međunarodnog zakona (Savetodavno mišljenje o Rezervacijama po

---

<sup>50</sup> Ibid.

<sup>51</sup> Ibid.

pitanju Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida, doneto od strane Međunarodnog suda pravde 1951. godine); a druga su ušla u međunarodne instrumente univerzalnog ili kvaziuniverzalnog karaktera.<sup>52</sup>

Jasno je da je Sud potvrdio postojanje međunarodnih imperativnih normi pre nego što su one spomenute pred Sudom u savetodavnom mišljenju u vezi sa rezervacijama oko sprečavanja zločina genocida i kažnjavanja počinitelaca tog dela, koje je doneto 1951, kada je Hartli Šokros, predstavnik Ujedinjenog Kraljevstva ukazao na to da: „ova konvencija sadrži apsolutne obaveze, koje nikada ne mogu biti predmet spora“.<sup>53</sup> Sud je to naglasio u posebnom slučaju o primeni Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida, između Bosne i Hercegovine s jedne, a Jugoslavije s druge strane (faza međunarodne odbrane) iz 1998. godine. Tada je Sud ukazao da je neophodno da se obrati pažnja na Konvenciju, zbog njenog predmeta i svrhe, a to je da je ona jedna od osnova na kome počiva savremeni međunarodni pravni sistem. To je konvencija koja treba da ostane urezana u globalnoj ljudskoj svesti i treba da bude objektivno primenjivana.<sup>54</sup> Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju je da opis pozadine peremptornih normi, njihovu prirodu i posledice, rečima: „S obzirom na značaj vrednosti koje štiti [zabrana mučenja], ovaj princip je uzdignut na nivo peremptorne norme (*jus cogens*), donosno pravila koje je na samom vrhu međunarodnog hijerarhijskog normativnog poretka – viši od zakona o ugovorima pa čak i 'običnih', običajnih normi. Najznačajnija posledica ovakvog poretka jeste nemogućnost država da poreknu prvenstvo i snagu koju taj princip uživa u međunarodnim ugovorima, lokalnim i specijalnim običajima, pa čak i opštim običajnim načelima, koji nemaju istu normativnu snagu.“<sup>55</sup>

Sudija Lauterpaht je, u svom odvojenom mišljenju po pitanju odluke Međunarodnog suda pravde u vezi sa primenom Konvencije o genocidu rekao da, *jus cogens* koncept predstavlja koncept koji je superioran kako u odnosu na međunarodno običajno pravo, tako i u odnosu na međunarodno ugovorno pravo. Olakšice koje član 103 Povelje može da donese Savetu bezbednosti u slučaju konflikta između jedne od njegovih odluka i ugovorne obaveze

---

<sup>52</sup> Međunarodni sud pravde, „Al-qadiya al-muta'alaqa bi šarika baršaluna li al jar wa al-inara wa al-taqa al-mahduda“, savetodavno mišljenje doneto 05/02/1970, dokument br. ST/LEG/SER.F/1, str. 100.

<sup>53</sup> Anali Komisije za međunarodno pravo, drugi tom, prvi deo, 1992, četrdeset četvrta sednica, Ujedinjene nacije, str. 84.

<sup>54</sup> Ahmed Abu al-Vafa, „Al-ta'liq 'ala al-ahkam mahkama al-'adal al-dualiya“, časopis „Al-majalla al-misriya li al-qanun al-duali“, 1998, str. 203.

<sup>55</sup> Javno tužilaštvo protiv Ante Furundžije, presuda doneta 10. decembra 1998, slučaj br. 1/17-95-IT, druga sesija; pogledaj i ILR tom 2002 121, str. 260, tačka 153.

ne može – prosto zbog hijerarhije normi – da se primeni i na konflikt između rezolucije Saveta bezbednosti i peremptorne norme. Zaista, samo treba navesti oprečni predlog – da rezolucija Saveta bezbednosti može čak da zahteva učestvovanje u genocidu – kako bi nedopustljivost toga bila očigledna.<sup>56</sup>

U savetodavnom mišljenju u vezi sa slučajem Namibija, oko tumačenja Rezolucije Saveta bezbednosti br. 276, donete 1970. godine, Sud je podsetio na imperativnu prirodu teksta šestog stava drugog člana Povelje, u kome obavezuje treće države da: „Organizacija obezbeđuje da države koje nisu članice Ujedinjenih nacija postupaju u skladu s ovim načelima u meri u kojoj je to potrebno radi održanja međunarodnog mira i bezbednosti“, pri čemu je Sud podsetio: „Države nečlanice Međunarodne organizacije, koje ne podležu odredbama članova 24 i 25 Povelje, pozvane su prema stavovima 2 i 5 Rezolucije br. 676 iz godine 1970. da pruže pomoć po pitanju mera koje Ujedinjene nacije preduzimaju oko Namibije. Prema mišljenju Suda, okončanje mandata i objavljivanje nezakonitosti prisustva Južne Afrike u Namibiji je obaveza svih država, jer je taj mandat okončan Rezolucijom Međunarodne organizacije, čime je administrativna vlast predata Organizaciji namesto stare vlasti i zato što je prisustvo Južne Afrike u Namibiji ilegalno i posledice tog prisustva utiču i na države nečlanice Organizacije i primoravaju ih na saradnju.“

Sudija Džesup je izneo svoje oprečno mišljenje u vezi sa odlukom Suda o jugozapadnim afričkim slučajevima iz 1966. godine: „Opšti floszofski stavovi koji u svetu preovladavaju svakako uključuju sadržaj članova 1, 55 i 73 Povelje Ujedinjenih nacija i globalnu osudu aparthejda... Nagomilavanje izraza kojima se osuđuje aparthejd, reprodukovanih u molbi aplikanata u ovom slučaju, a posebno onih zabeleženih u rezolucijama Saveta bezbednosti Ujedinjenih nacija, jesu značajan dokaz standarda koji o ovom pitanju postoji u savremenoj međunarodnoj zajednici“.<sup>57</sup>

Sud je jasno obrazložio prisustvo peremptornih normi i njihovu primenljivost u međunarodnom pravu, koristeći termin *jus cogens* i to u vezi sa slučajem militarnih i paramilitarnih aktivnosti između Nikaragve i Sjedinjenih Država, pri čemu je podsetio da se

---

<sup>56</sup> Slučaj u vezi sa primenom Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida (Bosna i Hercegovina protiv Jugoslavije), Srbija i Crna Gora, 13. septembar 1993. Odvojeno mišljenje sudije Lauterpahta (Međunarodni sud pravde), 1993, str. 440, paragraf 100.

<sup>57</sup> Međunarodni sud pravde, „Al-qadiya al-muta’alaqa bi qadiyatay ifriqiya al-janubiya“, presuda doneta 18/07/1966, dokument br. ST/LEG/SER.F/1, str. 91.

zabrana upotrebe sile ubraja u peremptorne norme (*jus cogens*) u međunarodnom pravu. Sud je rekao: „Obe strane prihvataju ugovornu obavezu da se u svojim međunarodnim obavezama uzdrže od pretnje silom ili upotrebe iste protiv teritorijalnog integriteta ili političke nezavisnosti bilo koje države ili na bilo koji drugi način koji nije u skladu sa ciljevima Ujedinjenih nacija (član 2 stav 4 Povelje). Sud, doduše, mora da bude zadovoljan zbog toga što u običajnom pravu postoji *opinio juris*, koji predstavlja obavezujući karakter za takvo uzdržavanje. Sud smatra da ovaj *opinio juris* može biti izveden, za bilo koju stvar, iz stava ugovornica i država prema određenim rezolucijama Ujedinjenih nacija, a posebno prema rezoluciji 2625 (XXV), nazvanoj 'Deklaracijom o principima međunarodnog prava u vezi sa prijateljskim odnosima i saradnji među državama u skladu sa Poveljom Ujedinjenih nacija'. Prihvatanje takvih rezolucija je jedan način iskazivanja *opinion juris*-a uz poštovanje principa o nekorišćenju sile, koji se smatra jednim od principa međunarodnog običajnog prava, pogotovo onih koji su institucionalne prirode, koje su predmet ugovorno-pravne strane Povelje“.<sup>58</sup>

Iz gorenavedenih odluka Međunarodnog suda pravde, kao ni u rešenjima bivšeg Stalnog suda međunarodne pravde, nije potpuno jasan odnos između termina peremptorne norme i *erga omnes* obaveza. Ova dva suda nisu otvoreno definisala ni svoju pravnu filozofiju u vezi sa formulacijom peremptornih normi, niti kada i kako su nastale *erga omnes* obaveze. Kao rezultat toga, možemo da se složimo sa stavom jednog autora oko toga da se određeni predmet podiže na nivo peremptornih normi onda kada taj princip ima univerzalno odobravanje i obaveznu praksu u većini zemalja, u kombinaciji sa njihovim pravnim sistemima. Na primer, princip teritorijalnog suvereniteta je uzdignut na nivo apsolutne neporecivosti, jer su se sve države složile da imaju pravo da na svojoj teritoriji imaju apsolutni autoritet.

Međunarodni sud pravde je u slučaju *Barcelona Traction* kompanije odredilo kriterijume i standard za obaveze *erga omnes*. Sud je objasnio da postoji suštinska razlika između obaveza usmerenih ka međunarodnoj zajednici kao celini i obaveza usmerenih ka drugoj državi na polju diplomatske zaštite. Suština i srž prve vrste obaveza je u tome što važe za sve države, jer je poštovanje *erga omnes* obaveza pravni interes svih država. Kada je Sud

---

<sup>58</sup> Međunarodni sud pravde, „Al-qadiya al-muta'alaqa bi al-anšita al-askariya wa šibh al-'askariya fi nikaragwa wa didaha“, presuda doneta 27/06/1986, dokument br. ST/LEG/SER.F/1, str. 220.

dao primer obaveza ove vrste, „nije precizno definisao čemu teži kada upotrebljava izraz obaveze države prema međunarodnoj zajednici kao celini“.

Međunarodni sud pravde je potvrdio da obaveze koje je prekršio Izrael obuhvataju skup pravila koja se tiču svih država, da sve države imaju pravo da zaštite te *erga omnes* obaveze, među kojima je i pravo palestinskog naroda na samoopredeljenje, princip koji je Izrael prekršio. Sud je ukazao na to što je potvrdio u slučaju Istočnog Timura, a to je da veliki broj odredbi Zakona o ljudskim pravima predstavlja principe međunarodnog običajnog prava koji se ne smeju zanemariti. Te odredbe su peremptorne norme. Sud je naglasio da: „pravo naroda na samoopredeljenje, kao što stoji u Povelji Ujedinjenih nacija i njhovoju praksi, svima predstavlja apsolutni autoritet i neprikosnoven je“.<sup>59</sup>

Što se tiče imuniteta i njihove veze sa primenom na predsednike država i ministre spoljnih poslova, to pitanje je bilo predmet osude od strane Međunarodnog suda pravde zbog njegovog destabilizujućeg uticaja koji će imati po međunarodne odnose, što je Sud naveo prilikom razmatranja tog pitanja u slučaju koji se vodio između Konga i Belgije, o kom je doneo presudu 2002. godine.

Stalni arbitražni sud je primetio: „Čak i u tom slučaju, [OSPAR konvencija] se mora povinovati relevantnoj peremptornoj normi sa kojom *lex specialis* strana ugovornica može biti nedosledan.“<sup>60</sup>

---

<sup>59</sup> Hajdar Adham al-Ta'i, „Tatawur al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali“, Pravni fakultet Univerziteta „Al-Nahrayn“, <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=71453>.

<sup>60</sup> Spor u vezi sa pristupom informacijama po članu 9 OSPAR konvencije (Irska protiv Velike Britanije), konačna presuda, IRL 02/07/2003, 2005, tom 126, str. 364, tačka 84.

## DRUGI ODELJAK

### Peremptorne norme u međunarodnim običajima<sup>61</sup> i ugovorima

U ovom odeljku ćemo izložiti razmatranja peremptornih normi od strane Komisije za međunarodno pravo kroz međunarodne ugovore, što će biti naša prva tema, a potom i koncept *jus cogens* kroz međunarodne ugovore iz 1969. god.

#### Prvo: Peremptorne norme u međunarodnim ugovorima

Imajući u vidu značaj peremptornih normi, Komisija za međunarodno pravo pri UN-u je posvetila mnogo vremena i uložila puno napora u definisanju istih, a mi ćemo ovde te napore izložiti, kao i zaključke do kojih je Komisija došla.

#### 1. Nacrt izveštaja o radu Komisije za međunarodno pravo na 53. sednici (odgovornost država za nezakonito postupanje)

U 5. odeljku prvog poglavlja člana koji se odnosi na odgovornost država za nezakonito postupanje, nalazi se posebna odredba u kojoj stoji termin 'bez obzira', što se odnosi na sve

---

<sup>61</sup> Javljanje principa međunarodnog prava i običajnih pravila zahteva sledeće elemente: a) ustaljena praksa većeg broja država u pitanjima koja spadaju pod međunarodne odnose; b) nastavak ili ponavljanje prakse tokom dužeg vremenskog perioda; c) koncept prema kojem je praksa u skladu sa dominantnim međunarodnim pravom; d) opšte prihvatanje koncepta od strane drugih država. Takođe, zavisi od odgovora na pitanje da li međunarodno običajno pravo može da igra bitnu ulogu u određivanju i donošenju peremptornih normi. Oni koji zagovaraju fleksibilnost koncepta međunarodnih običaja smatraju da je međunarodno pravo optimalni izvor peremptornih normi, jer smatraju da su opšta pravila međunarodnog prava obavezujuća za sve zemlje sveta. Nasuprot njima, ima onih koji rigidnije tumače međunarodne običaje i smatraju da su promene koje doživljava međunarodno pravo rezultat trenutne međunarodne situacije prema kojoj ova pravila međunarodnog prava i običaja više nisu obavezujući za sve zemlje i ne smatraju da će se nešto ozbiljnije promeniti u budućnosti. Uprkos postojanju ovakve (visoke) kategorije prava, ono se više ne uzima za neprikosnovenno, te još uvek postoje ozbiljna pravna neslaganja u vezi sa sadržajem i tematskim elementima dokazivanja. Stoga, od izuzetnog je značaja istaći da su izvori peremptornih normi u ovom kontekstu i dalje „obavijeni velom tajne, pa ih neki stručnjaci međunarodnog prava smatraju posebnom kategorijom međunarodnog običajnog prava, dok drugi poriču mogućnost da se oni izvode iz međunarodnih običaja, pri čemu treći tvrde kako međunarodno običajno pravo nije jedini mogući izvor peremptornih normi, dok su četvrti mišljenja da su pravila međunarodnog običajnog prava isto što i peremptorne norme. Na kraju, peti ukazuju na posebne poteškoće koje se javljaju u pogledu njihovog dokazivanja, ustanovljavanja i kategorizacije. Tokom 64. sednice Komiteta, ukazano je na činjenicu da peremptorne norme „nisu izvedene iz samo jednog jedinog izvora međunarodnog prava, već su ograničene tim izvorima...“ Tiladi kaže da „međunarodno običajno pravo i ugovorno pravo počivaju na međunarodnom konsenzusu, dok međunarodne peremptorne norme...počivaju na nekim drugim osnovama. Pogledajte različita mišljenja, npr. Hadsonovo, reference u vezi sa domenom međunarodnog običajnog prava i dokumente UN-a A/CN.4/16i Add 1, zatim Majkla Vuda, prvi izveštaj o međunarodnom običajnom pravu, sednicu Komisije za međunarodno pravo br. 65. iz 2013. god. i dokumente UN-a A/CN.4/663 i A/CN.4/SR.3148.



okolnosti u kojima nema nezakonitog postupanja. Svrha ove odredbe člana 26 je propisana na sledeći način: „Ništa u ovom poglavlju ne isključuje shvatanje nezakonitog međunarodnog postupanja koje nije u skladu sa peremptornim normama međunarodnog prava“. To znači da se delo koje nije nezakonito neće takvim ni smatrati čak ni ukoliko nije u skladu sa obavezama peremptornih normi opšteg međunarodnog prav.<sup>62</sup> U komentaru člana 26 stoji da: „Prihvaćene peremptorne norme sadrže zabranu agresije, genocida, ropstva, rasne diskriminacije, zločina protiv čovečnosti i mučenja, a potvrđuju pravo na samoopredeljenje“. Međunarodni sud pravde je u svojoj presudi u predmetu vojnih aktivnosti na teritoriji Konga (DRK protiv Ruande, nova žalba iz 2002. god.) zaključio da je zabrana genocida i definitivno peremptorna norma. S obzirom na to da su peremptorne norme obavezujuće i za međunarodne organizacije, jasno je da se međunarodna organizacija ne može pozivati na isključujuću okolnost nezakonitosti u slučaju nepoštovanja obaveza. Stoga, postoji potreba da se ubaci posebna odredba pod uslovom da se termin 'bez predrasuda' podudara sa terminom 'primenljiv na državu'.<sup>63</sup>

Ficmoris se kao specijalni izveštač za ugovorno pravo bavio ovim problemom zbog neophodnosti da bude „usklađeno sa međunarodnim pravom“. On je primetio da:

„Obaveza koja proizilazi iz ugovora, a koja je u suprotnosti sa novim pravilima međunarodnog zakona ili nije ispravna u pogledu peremptornih normi, ne sme biti poštovana...isti princip važi i ako prilikom zaključenja ugovora nisuna snazi bile iste norme međunarodnog prava. Prema članu 26, ništa u ovom poglavlju ne isključuje nezakonitost bilo kog akta države koji nije u skladu sa obavezama koje proizilaze pod imperativom normi opšteg međunarodnog prava. Član 26 se ne bavi pitanjem da li je došlo do kršenja u svakom konkretnom slučaju, već je to pitanje usko povezano sa posebno određenim članovima 5. odeljka, a jedna država nema prava da oslobodi drugu državu obavezama zasnovanim na peremptornim normama, ako su u pitanju, recimo, genocid ili mučenje, bilo ugovorom ili na neki drugi način. Ipak, neke države se mogu i drugačije ponašati prilikom primenjivanja peremptornih normi. Možemo uzeti za primer, recimo, kada jedna država prihvati prisustvo stranih trupa na svojoj teritoriji radi ispunjenja nekog višeg cilja ili projekta. Utvrđivanje uslova pod kojima je država dala svoju saglasnost je, opet, pitanje koje razdvaja načela te države od načela međunarodnog prava. Sekundarno načelo odgovornosti država znači da je poželjno da se razjasne okolnosti koje isključuju

---

<sup>62</sup> Tekst ovog člana je preuzet iz člana 26 u vezi sa odgovornošću država za nezakonito postupanje gde je termin 'država' zamenjen terminom 'međunarodna organizacija'.

<sup>63</sup> A. Rohan Pereira, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN.4/L.784/Add.2

odsustvo nezakonitosti, izložene u 5. odeljku prvog poglavlja, koje ne dozvoljavaju niti odobravaju bilo kakvo odstupanje od perimpternih normi. Takođe, nije dozvoljeno da država preduzima protivmere koje se kose sa perimpternim normama. Na primer, na genocid se ne sme odgovoriti genocidom (Međunarodni sud je u svojoj odluci po pitanju protivtužbe koja se odnosi na sprovođenje Konvencije o zabrani zločina genocida objasnio da: „Ni u kom slučaju nije dozvoljeno kršenje ove Konvencije kao izgovor ili odgovor na njeno prethodno kršenje“). Takođe, njihovo kršenje ne može biti opravdano bezizlaznom situacijom. Ovaj osnovni princip je mogao biti sadržan u svakom članu 5. odeljka. Međutim njegovo uključivanje u zaseban članak je u skladu sa dominantnim karakterom ove kategorije pravila. Tako član 26 propisuje da u 5. odeljku ne postoji ništa što ne isključuje nezakonitost bilo kog akta države koji nije u skladu sa obavezama koje proizilaze pod imperativom normi opšteg međunarodnog prava. Što se tiče identifikacije kategoričkog normiranja standarda opšteg međunarodnog prava, u pitanju su strogi kriterijumi. Član 53 Bečke konvencije kaže da je imperativna norma opšteg međunarodnog prava norma koju je prihvatila i priznala celokupnameđunarodna zajednica država kao normu od koje nikakvo odstupanje nije dopušteno ikoja se ne može izmeniti novom normom opšteg međunarodnog prava istog karaktera. Do sada, samo mali broj perimpternih normi nije priznat, ali različiti pravosudni organi, nacionalni i međunarodni, potvrđuju poziciju perimpternih normi u smislu neograničavanja na valjanost ugovora. Prihvaćene perimptorne norme očigledno prepoznaju zabranu agresije, genocida, ropstva, rasne diskriminacije, zločina protiv čovečnosti i mučenja i prepoznaju pravo na samoopredeljenje.<sup>64</sup>

## 2. Nacrt izveštaja o radu Komisije za međunarodno pravo na 63. sednici (odgovornost međunarodnih organizacija)

Treći odeljak se bavi ozbiljnim kršenjima obaveza peremptornih normi opšteg međunarodnog prava (član 41).

1. Ovaj odeljak se primenjuje na međunarodnu odgovornost koja proizilazi iz ozbiljnog kršenja obaveza imperativnih normi opšteg međunarodnog prava od strane međunarodne organizacije.

---

<sup>64</sup> Izveštač: Kejzi Hej, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 53. sednica, 10/08/2001, dokument br / CN.4 / L.608 / Add.3

2. Kršenje takvih obaveza je ozbiljno ukoliko podrazumeva namerno i sistematsko neispunjavanje obaveza od strane međunarodne organizacije.

Dakle, ovaj odeljak se bavi međunarodnom odgovornošću koja proizilazi iz ozbiljnog kršenja obaveza imperativnih normi opšteg međunarodnog prava od strane međunarodne organizacije, pri čemu se pod ozbiljnim kršenjem takvih obaveza podrazumeva svako namerno i sistematsko neispunjavanje obaveza od strane međunarodne organizacije.

Domen ovog odeljka odgovara domenu člana 40 koji se bavi odgovornošću država za nezakonito postupanje. Kršenje obavezaimperativnih normi opšteg međunarodnog prava može biti manje verovatno u slučaju međunarodnih organizacija nego u slučaju država<sup>65</sup>, međutim, rizik od takvog kršenja se ne može, razume se, potpuno isključiti. Na primer, u slučaju da međunarodna organizacija vrši agresiju ili krši ljudska prava, to bi podrazumevalo iste posledice koje se primenjuju u slučaju država.

#### **Član 41 – Konkretno posledice ozbiljnog kršenja obaveza iz ovog poglavlja**

1. Države i međunarodne organizacije moraju da sarađuju kako bi svim dozvoljenim sredstvima okončale ozbiljna kršenja člana 40.
2. Nijedna država niti međunarodna organizacija ne sme priznati kao dozvoljenu situaciju teške povrede člana 40, niti sme pružiti pomoć ili podršku u održavanju takve situacije.
3. Ovaj član je postojan bez obzira na druge posledice iz ovog poglavlja i daljih posledica na koje se kršenje ovog poglavlja primenjuje po međunarodnom pravu.

Ovaj članak propisuje da, ako neka međunarodna organizacija grubo prekrši obaveze koje proizilaze iz peremptornih normi opšteg međunarodnog prava, onda su države i druge međunarodne organizacije dužne da postupaju u skladu sa članom 40 koji se bavi međunarodnom odgovornošću za nezakonito postupanje država i međunarodnih organizacija. Ovde se, dakle, koristi ista formula kao i u tom članu, sa dodatkom termina 'međunarodne organizacije iz stava 1 i stava 2.

---

<sup>65</sup> „Godišnjak Komisije za međunarodno pravo“, drugi deo, 2001. str. 112.

U odgovoru na pitanje koje je postavila Komisija u svom izveštaju Generalnoj skupštini 2006<sup>66</sup>, nekoliko zemalja je izrazilo mišljenje da bi pravni status međunarodne organizacije trebalo da bude isti kao u slučaju države koja je počinila određenu povredu<sup>67</sup>.

Osim toga, nekoliko država je smatralo da su međunarodne organizacije takođe u obavezida saraduju u cilju okončanja takvih kršenja međunarodni zakona. Organizacijaza zabranu hemijskog oružja je iznela sledeće zapažanje:

„Svakako bi trebalo da države budu u obavezi da saraduju kako bi stavile tačku na ovakve povrede u slučajevima kada međunarodne organizacije vrše povrede imperativnih normi opšteg međunarodnog prava, te se njihov položaj ne treba smatrati mnogo drugačijim od položaja država“.

Što se tiče obaveze međunarodnih organizacija da saraduju u takvom slučaju, ista organizacija je primetila da međunarodna organizacija „uvek mora delovati u okviru svog mandata i u skladu sa svojim pravilima“.

Prvi stav ovog člana sene odnosi na međunarodne organizacijekoje posluju izvan okvira svojih mandata, s druge strane, neke međunarodne organizacije mogu da imajuveće izdatke u svojim poslovanjima koja prevazilaze ono što je obuhvaćeno u ovom članku, a ovaj član je postojan bez obzira na bilo koju aktivnost u vezi sa kršenjem obaveza međunarodne organizacije u skladu sa pravilima obavezujuće prirode opštih pravila međunarodnog prava, kao u slučaju Ujedinjenih nacija u vezi sa agresijom.

Iako praksa ne nudi primere slučajeva potvrde izvršenja grubog kršenjaobavezautvrđenih u ovom članuod strane neke međunarodne organizacije, smatra se da ne treba praviti razliku između država i međunarodnih organizacija u takvim slučajevima.<sup>68</sup>

U tom kontekstu, bilo bi korisno setiti se kako je Međunarodni sud pravde u svom savetodavnom mišljenju o pravnim posledicama koje proističu iz izgradnje zida na okupiranoj

---

<sup>66</sup> Zvaničan dokument UN-a, 61. sednica, 10(A/61/10), tačka 28.

<sup>67</sup> Vidi uvod Danske pod imenom „Severne zemlje“(Danska, Island, Finska, Norveška i Švedska), A/C.6/61/SR.13 (tačka 33); Argentina (ibid. tačka 50); Holandija A/C.6/61/SR.14 (tačka 25); Belgija (ibid. tačka 43-46); Španija (ibid. tačka 54); Francuska (ibid. 64); Belorusija (ibid. tačka 101); Švajcarska A/C.6/61/SR.15 (tačka 8); Jordan A/C.6/61/SR.16 (tačka 5); Rusija A/C.6/61/SR.18 (tačka 68); Rumunija (tačka 60). A/C.6/61/SR.19

<sup>68</sup> Izvestilac Rohan Burejra, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo o radu, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN.4/L.784/Add.2

palestinskoj teritoriji istakao da je Izrael u obavezi da obustavi izgradnju zida zbog „prirode i značaja prava i obaveza“, kao i odgovornost svih država da „ne priznaju nelegalnu izgradnju zida i da ne pružaju pomoć niti podršku u održavanju ove situacije“. Sud je potom dodao:

„Ujedinjene nacije, Generalna skupština i Savet bezbednosti treba da razmotredalje korake za okončanje nelegalne izgradnje zida, uzevši u obzir ovo savetodavno mišljenje.“<sup>69</sup>

Postoje primeri prakse ozbiljnih kršenja obaveza od strane država, a dužnost je međunarodnih organizacija da ne priznaju legitimnost ovih povreda. Kao primer imamo aneksiju Kuvajta od strane Iraka, a Savet bezbednosti je u svojoj rezoluciji br. 662 (1990. god.) zahtevao da „sve države i međunarodne organizacije odbiju da priznaju tu aneksiju i da se uzdrže od preduzimanja bilo kakve akcije ili koraka koji se mogu tumačiti kao indirektno priznanje aneksije.“<sup>70</sup> Drugi primer je deklaracija Evropske zajednice i njenih država članica 1991. godine – „Smernice za priznavanje novih država u Istočnoj Evropi i Sovjetskom Savezu“. Ovaj tekst sadrži sledeću rečenicu: „Zajednica i njene države članice neće priznati entitete koji su rezultat agresije.“<sup>71</sup>

Ovaj član se odnosi na navedene obaveze država i međunarodnih organizacija u slučaju ozbiljnog kršenja obaveza koje proističu iz imperativnih normi opšteg međunarodnog prava od strane međunarodne organizacije i ovde se ne isključuje postojanje sličnih obaveza i za druga lica ili entitete.<sup>72</sup>

Takođe, u članu 66 se navodi da ovaj član ni u kom slučaju ne isključuje individualnu odgovornost po međunarodnom pravu za bilo koje pojedinačno delovanje u ime međunarodne organizacije ili države. Tekst ovog člana je identičan članu 58, s tim što je dodat termin 'međunarodna organizacija.'<sup>73</sup> Tekst ovog člana može izgledati aksiomatski, imajući u vidu da je obim njegovog nacrt, navedenog u članu 1, ograničen na međunarodnu odgovornost država i međunarodnih organizacija. Ipak, korisno je pomenuti pitanja koja se odnose na individualnu odgovornost po međunarodnom pravu u pogledu nelegalnog postupanja od strane države ili međunarodne organizacije, kao i to da data pitanja nisu regulisana nacrtima ovih članova.

---

<sup>69</sup> Mišljenje Međunarodnog suda pravde o pravnim posledicama izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, A/ES-10/273Corr.1

<sup>70</sup> Odluka Generalne skupštine (1990)662, 09.09.1990. tačka 2.

<sup>71</sup> Evropska zajednica, proglas o Jugoslaviji i nastanku novih država, 16.12.1991.

<sup>72</sup> Izvestilac Rohan Burejra, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo o radu, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN.4/L.784/Add.2

<sup>73</sup> „Godišnjak Komisije za međunarodno pravo“, drugi deo, 2001. str. 142.

Dakle, pripisivanje postupanja pojedinca nekoj međunarodnoj organizaciji ili državi ne oslobađa tu osobu od međunarodne krivične odgovornosti koju on mora podneti zbog svog delovanja, dok se s druge strane, prilikom međunarodno nezakonitog postupanja od strane međunarodne organizacije ili države, ne može implicitno podrazumevati da pojedinci koji su učestvovali u nekom nezakonitim postupanjunosu međunarodnu odgovornost za to. Međutim, međunarodna krivična odgovornost određenih pojedinaca se može utvrditi u nekim slučajevima kada oni učestvuju u grubom kršenju postojećih obaveza u skladu sa vladavinom peremptornih normi pod okolnostima predviđenim članom 41.

Individualna odgovornost takođe zavisi od štete prouzrokovane delom koje je neko lice počinilo u ime međunarodne organizacije. U slučaju izvršenja međunarodnog krivičnog dela, počinitelj može, na primer, biti u obavezi da oštećenom isplati odštetu<sup>74</sup>.

### 3. Imperativne norme kao obavezujući izvor za izručenje ili krivično gonjenje

U četvrtom izveštaju Komisije za međunarodno pravo se o navodi obaveza izručenja i krivičnog gonjenja, a neki komentatori su istakli da imperativne norme međunarodnog prava takođe mogu biti izvor obaveznog izručenja ili krivičnog gonjenja, a samim tim, u skladu sa konceptom *jus cogens*, zabranjeno je činjenje zločina protiv čovečnosti i svaki međunarodni sporazum između zemalja potpisan u cilju olakšavanja činjenja tih zločina je nevažeći *ab initio*. Pored toga, sve države imaju pravo da krivično gone počinioca krivičnih dela zabranjenih peremptornim normama, ili da pokrenu postupak protiv njih ako se nađu na njihovoj teritoriji. U tom smislu, neki komentatori logički zaključuju da koncept peremptornih normi obavezuje na krivično gonjenje svih koji su počinili zločine protiv čovečnosti.

Međunarodni sud pravde je u svom savetodavnom mišljenju o pravnim posledicama izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji 09.07.2004. izjavio sledeće:

„Imajući u vidu prirodu i značaj prekršenih prava i obaveza, Sud smatra da su sve države dužne da ne priznaju nelegalnu situaciju nastalu kao rezultat izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, uključujući istočni Jerusalimu i okolinu, kao i da su u obavezi da ne pružaju pomoć ili podršku u održavanju ove situacije“.

---

<sup>74</sup> Izvestilac Rohan Burejra, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo o radu, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN.4/L.784/Add.2, str. 140.

Iako nema sumnje da su neka pravila međunarodnog krivičnog prava stekla status peremptornih normi (kao što je zabrana mučenja), a koja se inače ne zasnivaju samo na ugovornim odredbama, već i na običajnoj praksi, postoje nedoumice da li obaveza izručenja krivičnog gonjenja izvedena iz peremptornih normi takođe ima karakteristike peremptornih normi, i različiti stavovi naučnika na ovom međuzavisnosti. Stavovi pravnika po pitanju ovakve korelacije su različiti.<sup>75</sup>

Specijalni izvestilac je primetio da međunarodni običaji predstavljaju važan izvor obaveznog izručenja i krivičnog gonjenja na osnovu toga što:

1. Svaka država je obavezna da izruči ili krivično goni svakoga ko je počinio krivično delo ako to proizilazi iz običajnih pravila međunarodnog prava.
2. To se posebno odnosi na obaveze o običajnim pravilima međunarodnog prava koje se tiču teškog kršenja međunarodnog humanitarnog prava, genocida, zločina protiv čovečnosti i ratnih zločina.

Obaveza izručenja i krivičnog gonjenja je zasnovana na peremptornim normama opšteg međunarodnog prava koje su prihvaćene od strane čitave Međunarodne zajednice, bilo kroz međunarodne sporazume ili običaje, i njima se svako delo navedeno u stavu 2 stavlja van zakona. Čini se da je spisak dela iz stava 2 i dalje otvoren, te da će i ubuduće bitima razmatranja i rasprave.

Komisija je konstatovala da su imperativne norme nastale kao rezultat procesa prihvatanja i usvajanja od strane međunarodne zajednice u celini, te su samim tim neopozive prirode. U međuvremenu, Komisija je objavila da se imperativne norme mogu izmeniti samo naknadnom normom opšteg međunarodnog prava.<sup>76</sup>

Specijalni izvestilac je takođe aludirao na komentare koji ističu značaj peremptornih normi kao izvor obaveznog izručenja i krivičnog gonjenja, ističući povezanost ovakvih tvrdnji da postoje dela čije činjenje predstavlja teško kršenje peremptornih normi opštih pravila međunarodnog prava sa obavezom svih država da krivično gone učinioce tih zločina koji se nađu na njihovoj teritoriji. Osim toga, državam je zabranjeno vršenje teških krivičnih dela pogubnih po interese čitave međunarodne zajednice, aukoliko dođe do potpisivanja

---

<sup>75</sup> Gislav Galecki, „Četvrti izveštaj o obaveznom izručenju ili krivičnom gonjenju“, Komisija za međunarodno pravo, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN/4/648, str. 32.

<sup>76</sup> Ibid., str. 33.

međunarodnih sporazuma između zemalja kako bi se olakšalo izvršenje ovakvih dela, takvi sporazumi će biti nevažeći *ab initio*.

On je primetio i da iako nema spora oko definisanja dela čije se činjenje smatra teškim kršenjem peremptornih normi, pitanje obaveznog izručenja i krivičnog gonjenja je i te kako predmet spora među pravnicima.

U svojim komentarima u vezi sa delima za koje je obavezno izručenje i krivično gonjenje, pošto je primetio poteškoće u dokazivanju obaveznosti takvih mera u trenutnim okolnostima i običajima, on je više stavio naglasak na samu identifikaciju onih određenih kategorija zločina koji bi za sobom povlačili takve mere, imajući u vidu njihov sveopšti poguban uticaj po društvo i međunarodnu zajednicu u celini. Tom prilikom je ukazao na značaj razlikovanja između običnih krivičnih dela, odnosno krivičnih dela u okvirima nacionalnih zakona, i gnusnih zločina kao što su međunarodna krivična dela sa međudržavnim reperkusijama poput zločina protiv međunarodnog humanitarnog prava. Glavni razlog za to je delimično njihov međunarodni karakter, a posebno teška priroda ovih zločina. Tu spadaju<sup>77</sup>:

- a) Zločin genocida
- b) Zločini protiv čovečnosti
- c) Ratni zločini
- d) Zločin agresije

#### 4. Peremptorne norme u nacrtu zakona o posledicama oružanih sukoba po međunarodne ugovore

Nacrt člana 5 o eksplicitnim odredbama sprovođenja ugovora kaže:

1. Ugovori ostaju na snazi ako dođe do oružanog sukoba ukoliko je to u skladu sa eksplicitnim odredbama tih ugovora, bez obzira na zaključivanje zakonskih sporazuma između strana u oružanom sukobu koji uključuje suspenziju ili odricanje od relevantnih sporazuma.
2. Izbijanje oružanog sukoba ne utiče na nadležnost strana u oružanom sukobu da zakluče ugovore u skladu sa Bečkom konvencijom o ugovornom pravu.

---

<sup>77</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 63. sednica, 12.08.2011. str. 357.



Što se tiče stava 1, on se odnosi na princip iznet u savetodavnom mišljenju o razvoju nuklearnog oružja prema kojem određeni principi u oblasti ljudskih prava i životne sredine ne prestaju da se primenjuju u vreme oružanog sukoba, a definisani su specijalnim zakonom koji je primenljiv tokom oružanog sukoba i koji bi trebalo da reguliše sam sukob. Predloženo je takođe da se uključe reference o peremptornim normama međunarodnog prava tokom oružanih sukoba, a bilo je i reči o upotrebi termina 'zakonski'.

Što se tiče stava 2, nije jasan njegov odnos sa prvim stavom. Takođe, izraženo je mišljenje da bi termin 'nadležnost' trebalo zameniti terminom 'legitimnost'. Specijalni izvestilac je primetio da ova odredba koja dopunjuje član 3 nije sporna, a što se tiče termina 'zakonski' u vezi sa ugovorima zaključenim između zemalja koje su već u sukobu, on je istakao da već postoje primeri ovakvih zaključenih ugovora tokom oružanog sukoba. Ipak, postoje čak i sporazumi koji za cilj imaju izmenu sprovođenja zakona o ratovanju, stoga je ubačen termin 'legitimni' kako bi se osiguralo da ovakvi sporazumi budu u skladu sa opštom međunarodnom politikom. Specijalni izvestilac se složio da princip naveden u savetodavnom mišljenju o razvoju nuklearnog oružja mora to da izrazi na odgovarajući način.<sup>78</sup>

##### 5. Peremptorne norme u nacrtu zakona o unilateralnim proglašenjima država

Ovaj nacrt predviđa da je svako jednostrano proglašenje kojeje u sukobu sa imperativim normama opšteg međunarodnog prava automatski nevažeće.

Svaki jednostrani akt se smatra nevažećim ako je u sukobu sa peremptornim normama međunarodnog prava izvedenih iz člana 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. god. Većina članova Komisije se složila da ne postoji ništa što može da spreči primenu ovih pravila u slučaju donošenja jednostranih odluka, a to je potvrdilo i suđenje u slučaju oružanih sukoba u Kongu gde je svako jednostrano proglašenje od strane Ruande smatrano uzaludnim ukoliko je u sukobu sa peremptornim normama.<sup>79</sup>

##### 6. Peremptorne norme u nacrtu zakona o potvrđivanju ugovora

Ovaj tekst sadrži praksu potvrđivanja ugovora, a usvojen je od strane Komisije na njenoj 63. sednici.

---

<sup>78</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 57. sednica, 05.08.2005. A/57/10, str. 46

<sup>79</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 58. sednica, 11.08.2006. A/61/10, str. 340.

#### **Smernica 4.4.3 – Odsustvo efekta na perimptorne norme opšteg međunarodnog prava.**

1. Potvrđivanje ugovorne odredbe koja odražava peremptornu normu opšteg međunarodnog prava (*jus cogens*) ne utiče na obavezujuću prirodu te norme koja će kao takva nastaviti da se primenjuje između države ili organizacije potvrdioca i drugih država ili međunarodnih organizacija.
2. Potvrđivanje ne može isključiti ili izmeniti pravno dejstvo ugovora na način suprotan peremptornim normama opšteg međunarodnog prava.<sup>80</sup>

Izvesno je da država potvrdilac, ako bi želela da se izuzme od pravila koja se fokusiraju na samom potvrđivanju ugovora, to ne bi mogla da učini kada su u pitanju peremptorne norme opšteg međunarodnog prava, posebno zato što drugoj strani ne može biti dozvoljeno da osporito pravilo. Ipak, države često žele da izbegnu posledice, pogotovo u vezi sa inspekcijom, i obično pronađu način da zaobiđu peremptorne norme. Zaključivanje ugovora ne treba da bude zasnovano na fundamentalnim odredbama, već na članovima koji kontolišu ugovorne odnose (nadgledanje, rešavanje nesuglasica, interpretacija).<sup>81</sup> Potvrđivanje ugovora i aktivnosti koje dalje slede ni na koji način ne mogu isključivati peremptorne norme međunarodnog prava, te je jasno da ovaj princip važi *a fortiori* kada odredbe ugovora izražavaju peremptorne norme. Dalje, cilj smernice 4.4.3 je da pokaže da jesvaki pokušaj izmene odredbi ugovora ili njihovo neprimenjivanje u suprotnosti sa peremptornim normama. Ipak, malo je verovatno da takva situaciju doprinese destabilizaciji principa obaveznosti, na osnovu definicije potvrđivanja. Stav 2. smernice 4.4.3 upravo ukazuje na nemogućnost potvrđivanja ugovora da na bilo koji način dovede u pitanje, isključi ili izmeni pravno dejstvo ugovora na način suprotan sa principom *jus cogens*. Ova smernica se takođe odnosi i na situaciju u kojoj sporazum nije u suprotnosti sa ovim principom. Ipak, potvrđivanje ugovora u određenim situacijama može da podrazumeva njegovo sprovođenje koje je u suprotnosti sa peremptornim normama, kao i samo njegovo potvrđivanje, u situaciji kada se cilja na uskraćivanje ugovorom zagantovanih prava određenim licima.<sup>82</sup>

Komisija za ljudska prava smatra da svaki sporazum koji nije u skladu sa peremptornim normama ne ispunjava svoj smisao i svrhu, uprkos tome što međunarodno pravo dozvoljava

---

<sup>80</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 66. sednica, 12.08.2011. A/66/10, str. 51.

<sup>81</sup> Na primer, potvrda Ugovora protiv uzimanja talaca koji su potpisali Malavi i Meksiko 1979. koji podleže primeni člana 17 (rešavanje sporova i nadležnost suda), stav 2, član 36 Statuta Međunarodnog suda pravde.

<sup>82</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 66. sednica, 12.08.2011. A/66/10 Add, str. 688.

državama da potvrde ugovore koji ih obavezuju *inter se*. Ovo pitanje se razlikuje u sporazumima o ljudskim pravima koji su od vitalnog interesa za lica koja potpadaju pod mandat ovih sporazuma. Stoga, odredbe sporazuma i pravila međunarodnog običajnog prava, a posebno peremptorne norme, ne mogu biti predmet potvrđivanja.<sup>83</sup>

### **Drugo: Pozicija Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. god. u odnosu na peremptorne norme**

Bečka konvencija o ugovornom pravu je potvrdila peremptorne norme u međunarodnom pravu i sistemu međunarodnih odnosa. Ovo priznanje peremptornih normi je rezultat mukotrpnih napora. Mi ćemo ovde razmotriti nacrt ove konvencije ispred Komisije za međunarodno pravo i Pravnog saveta zemalja Afrike i Azije, a zatim ćemo razmotriti odredbe Bečke konvencije ugovornom pravu iz 1969. godine.

#### 1. Nacrt Konvencije ispred Komisije za međunarodno pravo i Pravnog saveta zemalja Afrike i Azije

Bečka konvencija o ugovornom pravu je doneta kao rezultat velikih napora komisija i pravnika u mnogim zemljama i značajno je doprinela snažnom prisustvu principa *jus cogens* u međunarodnom pravu i uređenju kazniza njihovo kršenje. Komisija za međunarodno pravo je 1949. god. imala vodeću ulogu u oblikovanju principa sporazuma i peremptornih normi, kao i odnosa ova dva principa, gde su peremptorne norme bile važan aspekt u izveštajima Ficmorisa i Luter Bahta. Luter Baht je 1953. pozvao Komisiju da usvoji poseban član ili koncept u okviru nacrta Komisije o delimičnom ili potpunom poništenju ugovora u slučaju sukoba sa pravilima i odredbama međunarodnog prava. I Ficmoris je stajao na ovom stanovištu, te je u svom izveštaju napisao: „Najvažnije karakteristike ovih instituta su legitimnost i neophodnost doslednosti imperativnim principima međunarodnog prava, te se u skladu sa njima moraju i sprovoditi“.

Valdok je podržao ideju peremptornih normi i uredio pitanje poništavanja ugovora. On je podsetio na prilike koje dovode do poništavanja ugovora, a to može biti pretnja silom ili čak i upotreba sile, kao i činjenje međunarodnog krivičnog dela. S obzirom na to da je Komisija

---

<sup>83</sup> Komisija za ljudska prava, komentar o pitanju poštovanja ljudskih prava, Specijalni međunarodni ugovor o poštovanju ljudskih i građanskih prava, 02.11.1994. stav 8, CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, str. 3.

ostala nema na primere koje je Valdok naveo, može se pomisliti da međunarodni javni red postoji samo u okvirima međunarodnog prava.<sup>84</sup>

Što se tiče nacrtu Konvencije ispred Komisije za međunarodno pravo i Pravnog saveta zemalja Afrike i Azije, Komisija je ovlastila dvojicu svojih posmatrača da prisustvuju sastancima, a specijalni izvestilac Pravnog saveta zemalja Afrike i Azije je u svom izveštaju negirao apsolutnu slobodu ugovaranja u oblasti međunarodnih odnosa. Naravno, nije sporno da je ova sloboda ograničena imperativnim normama međunarodnog prava.

S tim u vezi, treba spomenuti primere ugovora koji se mogu smatrati neispravnim i nevažećim zbog kršenja ovih normi, a to su ugovori koji za cilj mogu imati opravdavanje agresorskog rata ili uspostavljanje kolonijalnog režima. Treba napomenuti činjenicu da nije bilo nikakvih prigovora od strane azijskih i afričkih država na ovu temu, osim primedbe koju je uputio Japan u vezi sa članom 50 ove Konvencije. Delegacija Japana je navela da se javljaju sumnje u objektivnost odredbi ovog člana i eventualnih sporova koji se mogu javiti prilikom njegovog sprovođenja.<sup>85</sup>

Prigovor Komisiji izražava mišljenje koje se tiče nepostojanja praktične procedure koju treba slediti kada ugovor nije u skladu sa peremptornim normama, a pošto je Komisija dalje ispitala ovu temu, nastala su dva mišljenja:

**Prvo:** Procedure poništavanja i raskidanja ugovora moraju biti opšte prirode.

**Drugo:** Procedure poništavanja i raskidanja ugovora moraju biti obavezne.

Pošto članovi Komisije nisu uspeli da dođu do jedinstvenog stava, predloženo je da se u slučaju spora insistira na sprovođenju člana 33 Povelje UN-a: „Stranke u svakom sporu, čije trajanje može da ugrozi održanje međunarodnog mira i bezbednosti, treba da traže rešenje pre svega putem pregovora, istražne komisije, posredovanja izmirenja, sudskog rešavanja, pribegavanja regionalnim ustanovama ili sporazumima, ili drugim mirnim načinima po svome sopstvenom izboru.“<sup>86</sup> Mere prinude nisu prihvaćene od velike većine zemalja, stoga danas nema prostora za njihovu primenu.

---

<sup>84</sup> Hikmet Šabar, *ibid.* str. 60.

<sup>85</sup> Sulejman Abdelmadžid, *ibid.* str. 232.

<sup>86</sup> Šesti deo, član 33, dokument UN-a.

Na konferenciji su bila zastupljena dva suprotna stava. Zapadne zemlje su zastupale poziciju obaveznog sprovođenja ugovora takvih kakvi su, gde je britanski predstavnik izjavio: „Ova konferencija neće biti uspešna ukoliko se mere jasno ne definišu, a do toga se može doći samo identifikovanjem peremptornih normi i njihovim definisanjem unutar međunarodnog prava, jer član 50 ovog nacrtu sadrži potencijalne opasnosti mnogo veće po razvijene zemlje no po sve ostale“.

Drugi stav su zastupale zemlje socijalističkog bloka, barem one koje su bile prisutne, i zemlje u razvoju, a on se ogledao u zastupanju primene mera i sredstava predviđenih članom 33 Povelje UN-a.

Ova druga strana je svoje protivljenje merama prinude objasnila onime što stoji u Ženevskoj konvenciji o Zakonu o otvorenom moru iz 1958. god. i Bečkim konvencijama o diplomatskim i konzularnim odnosima iz 1961. i 1963. gde je skrajnuta obaveznopravna nadležnost Međunarodnog suda pravde. Takođe, treba uzeti u obzir diskusije u posebnim komisijama o legalizaciji principima saradnje i prijateljstva među narodima kao što su Povelja i Protokol Organizacije afričkog jedinstva gde se takođe podržava član 33 Povelje UN-a. Ono što je išlo u prilog ovoj strani je i odluka Međunarodnog suda pravde iz 1966. god. o Namibiji i pozicijama Etiopije i Liberije, čije su tvrdnje odbačene. Ta odluka je uzburkala strasti afričkih zemalja, javnog mnjenja i sveta, i uticala na mekane stavove zemalja u razvoju i socijalističkih zemalja, a potom i dovela u pitanje integritet Suda i poljuljala poverenje u njega.<sup>87</sup>

Prvo neslaganje između pripadnika Komisije za međunarodno pravo je bilo okodefinisanja imperativnih normi. Jedna struja je zahtevala da se prihvate već postojeće norme međunarodnog prava, te u tom smislu ne bi bilo potrebe da se one iznova definišu, kao i princip ispunjenja ugovora, princip poštovanja ljudskih prava i prava na samoopredeljenja. Druga struja se, pak, protivila prihvatanju ovih principa i njihovom uvođenju u nacrt ugovora na osnovu peremptornih normi.

Komisija je odbacila neke primere peremptornih normi iz dvaju razloga:

1. To bi moglo da dovede do zabune u vezi sa drugim pitanjima koja nisu obuhvaćena ugovorom, ma koliko njihova izrada bila dobra.

---

<sup>87</sup> Hikmet Šabar, „Buhut wa dirasat fi kitab halaqat 10“, „Al-muahadat gayr al-mašrua fi al-qanun al-duali“, izdavač novine „Al-itihad“, Kurdistan, Irak.

2. Sveobuhvatna studija ovih normi nije moguća bez dugotrajnog proučavanja ove teme.

Japanski delegat je predložio izmenu stava 3 člana 62 ovog nacrt, tada pod brojem 65, i pozvao na rešavanje nesuglasica u vezi sa članovima 50 i 61 pred Međunarodnim sudom pravde na zahtev jedne od strana u sporu. Što se tiče konflikata, oni se mogu rešavati u skladu sa članom 33 Povelje, te će to pitanje biti rešavano u okviru posebnih sudova ustanovljenim ugovorom ili pred Međunarodnim sudom pravde ukoliko se ne dođe do rešenja u roku od 12 meseci. I pored podrške Zapada za ovaj predlog, većina učesnika konferencije ga nije podržala, kao ni druge predloge za izmene i dopune teksta pomenutog člana. Tekst stava 3 je ostao isti: „Ako bilo koja strana uloži prigovor, ostale strane moraju zajedno da potraže rešenje kroz sredstva propisana članom 33 Povelje UN-a“.

To ipak ne znači da se ugovori koji su u suprotnosti sa peremptornim normama automatski poništavaju, već moraju da se preduzmu formalne mere kako bi se istakla ništavnost ugovora, i pre svega druga strana mora biti obavestena o nameri prve strane da preduzme mere neophodne za poništavanje sporazuma navodeći razloge za to. Razlog za odbacivanje ovih mera može biti namera izrađivača teksta ugovora da obeshrabri zahtevanje arbitraže prilikom poništenja ugovora pod izgovorom da je on u sukobu sa peremptornim normama.

Četvrta tačka koja dovodi u pitanje legitimnost peremptornih normi je nedostatak referenci. Ipak, ovu tvrdnju je teško dokazati pred činjenicom mnogobrojnih diskusija i komentara u okviru Komisije za međunarodno pravo, kao i diskusija na konferenciji u Beču povodom člana 53. Takođe, član 64 podrazumeva ništavnost ugovora ukoliko dođe do prihvatanja novih peremptornih normi sa kojima bi odredbe tog ugovora bile u suprotnosti.

Drugi stav člana 71 propisuje nepostojanje povratnog dejstva peremptornih normi u slučaju pojave novih koje bi bile u suprotnosti sa odredbama ugovora.<sup>88</sup>

Na konferenciji je bila očita težnja učesnika da se ponište nekadašnje peremptorne norme, kao i implementacija principa neretroaktivnosti pravila zakona o ugovorima u celini.

Ovaj princip se ne smatra novim u međunarodnom pravu i potvrđen je u međunarodnim normama i sporazumima, kao i u međunarodnoj sudskoj praksi.

---

<sup>88</sup> Hikmet Šabar, „Buhut wa dirasat fi kitab halaqat 10“, ibid.

Poslednja tačka se odnosi na poziciju država nepotpisnica Konvencije o ugovornom pravu i stepenu njihove obavezanosti peremptornim normama propisanim Konvencijom, kao i da li su države obavezne da se pridržavaju tih normi pre stupanja Konvencije na snagu 1969. god.

Sa naše tačke gledišta, Bečka konvencija o ugovornom pravu ima značajno mesto u međunarodnom pravu jer je potvrdila i dalje razvila koncept peremptornih normi. U članu 53 se prvi put eksplicitno spominje princip ništavnosti ugovora koje je u suprotnosti sa konceptom *jus cogensu* celini, a ne samo delimično. Ipak, mi se ovde ne slažemo sa mišljenjem koje odbacuje njihovo postojanje pre 1969. god. već smatramo da su ranije potvrđene raznim multilateralnim ugovorima, posebno imajući u vidu da su one već dovodile do poništavanja i raskidanja ugovora. Međunarodni običaji su poznavali koncept peremptornih normi još pre no što su kodirane i postale deo međunarodnih ugovora, kao što su oni o slobodi plovidbe na moru, zabrana agresorskog rata, zabrana zločina genocida, rasne diskriminacije, piratstva i trgovine robljem. *Jus cogens* je najvažniji princip međunarodnog običajnog prava. Profesor Bruneli kaže da peremptorne norme ne mogu biti promenjene bilo kakvim ugovorom ili sporazumom koji nije uređen normama istog statusa kao peremptorne norme.<sup>89</sup>

Države koje ne razmišljaju o potpisivanju ovih ugovora i dalje moraju da poštuju i primenjuju običajna pravila sadržana u peremptornim normama kao što je i predviđeno Poveljom UN-a. Državama nije dozvoljeno da se politički protive normama međunarodnog prava poput zabrane upotrebe sile, ljudskih prava, slobode plovidbe, zabrane piratstva i trgovine ljudima. Sve su to humani principi koji služe svim narodima i nacijama.

Na kraju, možemo da vidimo da su peremptorne norme sadržane u Povelji UN-a koja zabranjuje ropstvo, piratstvo, genocid, diskriminaciju i aparthejd i obavezuje na poštovanje ljudskih prava i sloboda, slobodnu plovidbu morem i korišćenje prostora u miroljubive svrhe što bi trebalo da bude praksa i u budućnosti.

Članovi 53 i 64 ne definišu tačno šta su to peremptorne norme, kao ni kriterijume za njihovo razlikovanje od ostalih normi i pravila međunarodnog prava. Postavlja se i pitanje da li su one izvedene iz međunarodnih ugovora. Mi svakako ne možemo da ne primetimo učestale nesuglasice među državama oko tumačenja koncepta *jus cogens*. Ovo je naročito bio problem na konferenciji gde je došlo do nesporazuma između kapitalističkih zemalja, koje su želele

---

<sup>89</sup> Hikmet Šabar, „Buhut wa dirasat fi kitab halaqat 7“, „Al-muahadat gayr al-mašrua fi al-qanun al-duali“, izdavač novine „Al-itihad“, Kurdistan, Irak.

dalje pojašnjenje ovih normi, i zemalja trećeg sveta koje su insistirale na potrebi da se one dalje definišu i kategorišu. Na kraju je postignut kompromis tako što su ova dva člana konstituisana na uopšten način, kakve ih danas imamo.<sup>90</sup>

## 2. Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. god.<sup>91</sup>

Bečkom konvencijom su usvojena tri člana u kojima se spominju imperativne norme međunarodnog prava (53, 64, 71), te je na taj način priznato postojanje kocepta *jus cogens* koji se smatra osnovom za ograničenje država prilikom sklapanja ugovora. Član 53 propisuje sledeće: „Ništavan je svaki ugovor koji je u trenutku svoga zaključenja u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava. Za svrhe ove konvencije imperativna norma opšteg međunarodnog prava je norma koju je prihvatila i priznala celokupna međunarodna zajednica država kao normu od koje nikakvo odstupanje nije dopušteno i koja se ne može izmeniti novom normom opšteg međunarodnog prava istog karaktera“.

Član 64 propisuje da: „Ako nastane nova imperativna norma opšteg međunarodnog prava, svaki postojeći ugovor koji je u sukobu sa ovom normom postaje ništavan i prestaje da važi“.

U članu 71 stoji:

1. „U slučaju ugovora koji je ništavan na osnovu člana 53, članice su dužne:

a) da otklone, ukoliko je moguće, posledice svakog akta izvršenog na osnovu odredbe koja je u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava; i

b) da svoje međusobne odnose usklade sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava.

2. U slučaju ugovora koji postaje ništavan i prestaje u skladu sa članom 64, prestanak

ugovora:

---

<sup>90</sup> Hikmet Šabar, „Buhut wa dirasat fi kitab halaqat 10“, ibid.

<sup>91</sup> Bečka konvencija je ratifikovana 22. marta 1969. na šestoj sednici Generalne skupštine UN-a kao rezultat dvadesetogodišnjih velikih napora Komisije za međunarodno pravo posle diskusije o nacrtima posebnih članova u kojoj su učestvovali i članovi Generalne skupštine. Pošto je Komisija za međunarodno pravo izašla sa finalnom verzijom konvencije na svojoj 18. sednici, ona je predata Generalnoj skupštini UN-a koja je na svom 21. zasedanju rezolucijom 2166 pozvala na diskusiju o ovoj konvenciji.

Dva zasedanja su održana u Beču od 24. do 26. marta 1968. kada je prisustvovalo 108 država, a druga sednica je održana od 9. aprila do 22. maja i prisustvovalo je 110 država.



a) oslobađa članice obaveze daljeg izvršavanja ugovora;

b) ne narušava nikakvo pravo, nikakvu obavezu, niti ikakvu pravnu situaciju članica, koji su nastali izvršenjem ugovora pre njegovog prestanka; međutim, ta prava, obaveze ili situacije mogu se održati samo ukoliko njihovo održavanje samo po sebi nije u sukobu sa novom imperativnom normom opšteg međunarodnog prava.

U vezi sa članom 50, koji je kasnije ušao u ugovor kao član 53, njega su podržale zemlje u razvoju i socijalističke zemlje kao kaznu za kršenje peremptornih normi što dalje dovodi do poništavanja ugovora. Smatramo da je najvažniji amandman za izmene i dopune ovog člana podnela američka strana:

**Prvo:**Zahtevali su da se peremptorne norme uzmu u obzir prilikom sklapanja ugovora.

**Drugo:**Zahtevali su da peremptorne norme budu prihvaćene od strane svih zemalja sveta.

Prvi predlog je bio prihvaćen, dok je drugi odbijen uz snažnu kampanju delegata Istočnog bloka. objašnjeno je da bi usvajanjem ovog amandmana nacionalno i regionalno pravo dobili primat nad međunarodnim pravom. Ovo pitanje je još uvek otvoreno u međunarodnom zakonodavstvu i moglo bi da dovede do ograničavanja polja delovanja peremptornih normi<sup>92</sup>. Predsedniku Komisije za izradu nacrtu pri Komisiji za međunarodno pravo Mustafi Jasinu je postavljeno pitanje šta znači termi 'u celosti', tj. da li se pod time podrazumeva da se mora postići konsenzus oko pitanja da li je neka norma peremptorna. Njegov odgovor je bio sledeći: „Komisija za izradu nacrtu je dodavanjem ovog termina želela da pojasni da nije neophodno da se imperativnom normom podrazumeva postizanje konsenzusa oko prihvatanja i priznavanja peremptornih normi, te da njihovo neprihvatanje od strane jedne ili manjeg broja država ne dovodi u pitanje uspostavljanja koncepta *jus cogens*.<sup>93</sup>

Imajući u vidu kritiku člana 53 da njime nisu definisane peremptorne norme, MekNer je objasnio: „Definisanje peremptornih normi je otežano zbog nedostatka standarda na koji bi se trebalo ugledati“.

---

<sup>92</sup> Sulejman Abdelmadžid, *ibid.*, str. 237.

<sup>93</sup> Mustafa Kemal Jasin, *ibid.*, str. 162.

Važno je dakle napomenuti da članovi 53 i 64 ne definišu jasno peremptorne norme i standarde po kojima bi se oni razlikovali od opštih pravila i normi međunarodnog prava. Javlja se i pitanje da li se ti standardi izvode iz međunarodnih ugovora ili normi? Dogaćanja na konferenciji u Beču se mogu sumirati isticanjem nesporedazuma između socijalističkih zemalja i zemalja u razvoju s jedne strane, koje su se čvrsto zalagale za usvajanje peremptornih normi Bečkom konvencijom, i kapitalističkih zemalja koje su zahtevale njihovo nominalno uvođenje. Konsenzus je postignut time što su članovi 53 i 64 usvojeni u uopštenom obliku, bez jasnog definisanja peremptornih normi.

Grčki pisac Ruzakis je zaključio da bi član 53 mogao uspešno da se sprovodi u jednom precizno ustaljenom sistemu i da su stavovi nekih zemalja u izvesnoj meri preterani.<sup>94</sup>

Kao što smo već rekli, posledica kršenja imperativnih normi međunarodnog prava je ništavnost ugovora, i članom 53 je odlučeno da nastupa apsolutna ništavnost. Član 45 propisuje gubitak prava pozivanja na uzrok ništavosti ugovora ili na razloge zaokončanje ugovora, za povlačenje ili obustavljanje njegove primene i to kada je država izričito je pristala da, već prema slučaju, smatra da je ugovor važeći, da ostaje nasnazi i da se dalje primenjuje, ilitreba zbog svoga stava da se smatra kao da je pristala, već prema slučaju, navažnost ugovora ili na njegovo ostajanje na snazi ili na njegovu primenu. Bečka konvencija je na ovaj način preuzela tradicionalan princip ništavnosti. Na taj način je primenila odredbe koje nisu bile poznate u nacionalnom pravu. U vezi sa ulaganje primedbe, član 66 propisuje sledeće: „Ukoliko u roku od dvanaest meseci od dana stavljanja primedbe nije bilo moguće postići rešenje prema tački 3 člana 65, primenjuje se sledeći postupak:

Svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja članova 53 ili 64 može putem molbepodneti spor na rešavanje Međunarodnom sudu pravde, osim ako članice ne odlučesporazumno da iznesu spor pred arbitražu“. U stvari, ništavnost propisana članom 53 je univerzalna za ceo ugovor, ukoliko nije u skladu sa peremptornim normama.<sup>95</sup>

U konačnoj verziji nacrtu Zakona o ugovornom pravu, Komisija za međunarodno pravo je namerno izostavila konkretne primere peremptornih normi. To je objašnjeno na sledeći način: „Ne postoji jednostavan kriterijum prema kojem se mogu odrediti imperativne norme opšteg međunarodnog prava“. Na Bečkoj konvenciji je bilo široke rasprave o ovom pitanju. Danas

---

<sup>94</sup> Hikmet Bašar, *ibid.* str. 66.

<sup>95</sup> Sulejman Abdelmadžid, *ibid.* str. 350.

postoji veliki broj izjava od strane raznih sudskih i diplomatskih organa koji daju ideje o tome šta se može smatrati imperativnom normom. Međunarodni sud pravde je u svom komentaru o nacrtu članova u vezi sa međunarodnom odgovornošću iz 2001. god. dao primere imperativnih normi zabrane mučenja (kao što je definisano u Konvenciji protiv mučenja i drugog surovog, nehumanog, okrutnog ili ponižavajućeg postupanja koja je usvojena 12.10.1984.), ropstva i trgovine robljem, genocida, rasne diskriminacije i aparthejda, kao i osnovnenorme međunarodnog humanitarnog prava u oružanim sukobima, kao i pravo na samoopredeljenje.<sup>96</sup> Sve u svemu, imperativne norme, između ostalog, obuhvataju sledeće:

- a) Zabrana agresorske upotrebe sile
- b) Zabrana zločina genocida
- c) Zabrana mučenja
- d) Zabrana zločina protiv čovečnosti
- e) Zabrana ropstva i trgovine robljem
- f) Zabrana piraterije
- g) Zabrana rasne diskriminacije i aparthejda
- h) Zabrana neprijateljstva protiv civilnog stanovništva (jedno od pravila međunarodnog humanitarnog prava)
- i) Pravo na samoopredeljenje

Braunli je naveo da su najmanje kontroverzni primeri zabrane upotrebe sile, zabrana genocida, kao i zabrana diskriminacije, zločina protiv čovečnosti i zabrana piraterije i trgovine robljem. Aus smatra da opšte prihvaćeni primeri mogu biti samozabrana upotrebe sile (kao što je navedeno u Povelji Ujedinjenih nacija), zabrana genocida, ropstva i mučenja, dok Rozalin Higin navodi kao primere zabranu genocida, mučenja i ubistva ratnih zarobljenika.<sup>97</sup>

Problem definisanja peremptornih normi nije lako rešiti u teoriji. Problem, kako ga vidi većina komentatora, nije u tome što ne postoji jedna sveobuhvatna lista ovih normi, već u tome što ne postoji konsenzus oko kriterijuma prema kojima bi se one morale odrediti. Polazna tačka mora biti sama formulacija člana 53 koji imperativnu normu definiše kao „normu koju je prihvatila i priznala celokupna međunarodna zajednica država“. Pored činjenice da je sama formulacija

---

<sup>96</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, izveštaj o članovima u vezi sa međunarodnom odgovornošću, 65. sednica, 10.12.2001. A/56/10, str. 220.

<sup>97</sup> Marti Koskinejmi, „Tajzu al-qanun al-duali: al-suubat al-našia an tanau wa tasiu al-qanun al-duali“, Komisija za međunarodno pravo, 11.08.2006. A/CN.4/L.682, str. 147.

kontroverzna (posebno termin 'međunarodna zajednica država', kao i to na šta cilja termin 'celokupna'), pojedini komentatori su sugerisali da bude obuhvaćena i slobodna plovidba morem. Međutim, Komisija za međunarodno pravo je uvek imala drugačije mišljenje o tome šta činiti. Članovi komisije su dosledno tvrdili da nije neophodno da ceo svet prihvati neku normu kako bi se ona smatrala imperativnom: „To nije opšte pravilo međunarodnog prava, mada tema kojom se ovde bavimo može, po mišljenju Komisije, da da za pravo Komisiji da neku normu proglasi imperativnom“. U tom smislu, Komisija je kasnije dodala da imperativne norme „polaze od osnovnih pravila ponašanja koja zabranjuju ponašanje koje se ne sme smatrati dozvoljenim jer predstavlja pretnju po opstanak država i njihovih naroda, kao i osnovnih ljudskih vrednosti“.<sup>98</sup> Ako je cilj imperativnih normi postizanje konsenzusa oko toga šta je pravno dozvoljeno a šta ne, da li onda možemo reći da da u isto vreme i njihov sadržaj zavisi od tog konsenzusa? Istorijska pozadina *jus cogens* je skrivena u prirodnom pravu koje je protivno principu autoriteta i volje čoveka, kao i verskih tendencija. To je, pod pretpostavkom da postoji 'apsolutna' kontrola ljudskog ponašanja, teako većina ljudi i zemalja daje veliki značaj postojanju ovih normi, onda savremeni diplomatski i pravni rečnici ne mogu da nađu razumno opravdanje za to.

Funkcija peremptornih normi je zaštita opšteg interesa svih država, a ne samo jedne zemlje. Međutim, ono što je zanimljivo je, kao što kaže grčki pisac Ruzakis, uvođenje novog principa u međunarodno pravo, a član 53 bi se mogao pokazati uspešnim ukoliko se precizno uredi sistem i neke odredbe oko kojih su pojedine države zauzele čvrste stavove.

Nema sumnje da ove norme zahtevaju međunarodni konsenzus u određenom smislu, ali nije neophodno odobrenje čitave međunarodne zajednice, kako je to objasnio predsedavajući Komisije za izradu nacrtu prof. Mustafa Jasin kada je rekao da se jedinstvo međunarodne zajednice u odobravanju ovih normi odnosi na ogromnu većinu zemalja, a ne na ukupan broj država, a to znači da odbijanje imperativnih normi od strane jedne zemlje ili male grupe zemalja neće uticati na bilo koji način na njihovo javno prihvatanje od strane međunarodne zajednice.

Umesto pokušavanja da se utvrdi sadržaj definicije peremptornih normi u u apstraktnom smislu, poželjno je zauzeti pristup koji je zauzela i Komisija za međunarodno pravo 1966.

---

<sup>98</sup> Vidi nacрте članova u vezi sa međunarodnom odgovornošću, komentar člana 40, stava 3, 65. sednica, A/56/10, str. 220.

god. kada je smatrala da je bolje „izraditi tekst o ništavnosti ugovora, ukoliko nije u skladu sa peremptornim normama, u opštim crtama, i ostaviti kompletan sadržaj ovih normi, kao i njihovo definisanje, međunarodnoj praksi i odredbama međunarodnih sudova“. Čini se da je ovaj princip još uvek najbolji za slediti.<sup>99</sup>

---

<sup>99</sup> Reference u vezi sa Zakonom o ugovornom pravu, „Yearbook 1966“, vol. II, str. 248.

## DRUGO POGLAVLJE

### Osnovna prava

Kao što smo prethodno spomenuli, postoje pravna načela koja imaju viši status i primat u odnosu na bilo koja druga načela. Ta načela obuhvataju imperativne norme. Od ovih normi se ne sme odstupiti, niti se smeju zanemariti, osim u slučaju normi koji imaju isti status, položaj i snagu. Upoređivanjem međunarodnih pravnih normi, jasno nam je da neke od tih normi predstavljaju opšta pravila, a da neke posebne norme imaju veći značaj od ostalih normi u međunarodnom pravu. Nije preterano reći da ove norme, koje se ne smeju kršiti niti se od njih sme odstupati, predstavljaju fundamentalne vrednosti. Ova načela obuhvataju ljudska prava, prava koja su u ljudskim bićima ukorenjena od njihovog rođenja do njihove smrti, koja važe zauvek. U ovom delu ću govoriti o osnovnim pravima i pokušaću da prikažem i analiziram njihov koncept, na osnovu međunarodnih dokumenata o osnovnim pravima, monoteističkih religija i svega ostalog što u tome može pomoći.

Postoje brojni koncepti osnovnih prava u nacionalnim zakonima. Neka osnovnaprava, zahvaljujući svom statusu u poretku načela, čine prava i slobode zajemčene ustavom. Postoje i oni koji kažu da su osnovnaprava u suštini ustavna prava, što ova prava razlikuje od druge, šire grupe opštih sloboda. Osnovnaprava predstavljaju vrhovna načela u određenom pravnom sistemu, odnosno, ta načela su nezaobilazna za uspostavljanje drugih ovakvih načela ili za davanje određene supstance drugim načelima. Ovim dvama principima se u pravnim sistemima određuju elementi kojima se definišu osnovna prava, što ih čini teškim za zakonsko formulisanje i podložnim za proizvoljno određivanje. Pitanje osnovnih prava je predmet mnogih rasprava. Prema nekim autorima, ova prava prevazilaze pravni sistem, jer predstavljaju vrednosti koje su iznad njega. Ovo stanovište nas vraća na ideju prirodnog prava, koje ne može da se pogazi. Nasuprot ovakvom stavu, postoje oni koji smatraju da je postojanje načela koja su izvan ustava u unutrašnjem pravu apsolutno nemoguće, pogotovo zbog toga što njihovo prisustvo ljudima uskratilo njihovog zakonodavnog suvereniteta.<sup>100</sup>

Postoje i osnovna načelameđunarodna, koja imaju karakteristike imperativnih normi, koje su nezaobilazne u vreme oružanih sukoba i ratova, o čijem značaju svedoče međunarodni

---

<sup>100</sup> Moris Kamto, „Peti izveštaj o izbacivanju stranaca“, Komisija za međunarodno pravo, sednica 61, 07/08/2009, Povelje Ujedinjenih nacija, dokument br. A/CN.4/611, str. 11.

ugovori i međunarodni i nacionalni propisi. Zbog toga ćemo u **prvom odeljku** govoriti o osnovnim pravima, a u **drugom odeljku** o nepovredivim pravima.

## **PRVI ODELJAK**

### **Koncept osnovnih prava**

Pojam „osnovna prava“ se često sreće u međunarodnim dokumentima i na njega ukazuju mnogi nacionalni i međunarodni propisi. Većina državnih ustava nekim pravima pridaju veći značaj od nekih drugih prava, koja postavljaju ispod njih. Neke monoteističke religije govore o određenim pravima koja se ne smeju izuzeti ni prevideti, od kojih se ne sme odstupati; ta prava su neizostavan deo čovekovog života i smrti i nastavljaju da važe i posle njegove smrti.

### **Prvo: Istorijski pregled nastanka ljudskih prava**

Sve nacije su udružile napore u pronalaženju ideološkog i kulturološkog izvora ljudskih prava, kako bi ih povezali sa čovekovim nasleđem. Problem ljudskih prava je kroz istoriju zauzeo značajno mesto u različitim filozofskim i političkim teorijama, kao i u teologiji, ali je najjasniji oblik dobio u međunarodnom pravu. Još odavno je proces evolucije ljudskih prava zavisio od mnogih faktora, koji su se okretali oko odnosa između pojedinca i vladajuće vlasti, u različitim vidovima. Ljudska prava su postojala još u doba drevnih civilizacija – egipatske, mesopotamske i helenske (rimске i grčke), iako su tada verski autoriteti uživali određeni primat na račun prava pojedinaca, jer su ljudi bili podeljeni na društvene slojeve. I monoteističke religije su doprinele formiranju duhovnih korena ljudskih prava. Pripadnicima drevnih civilizacija i sledbenicima monoteističkih religija, pridružili su se pobornici nekih filozofskih teorija, predstavnici škole prirodnog prava. Teorije prirodnog prava se okreću oko ideje da je priroda glavni osnov prirode i validnosti pravnog sistema uređenih društava. Ta priroda sve ljude čini jednakima i istima, jer svi oni poseduju (raz)um.

Neki od najvećih predstavnika teorije prirodnog prava su Ciceron (43-106. pre n.e.), svetac Toma Akvinski iz trinaestog veka, Hugo Grocije (1583-1645) i Samuel Pufendorf (1623-1694). Pored ideja i jurisprudencije do kojih su stigle drevne civilizacije, verska nauka monoteističkih religija i teorije filozofa i mislilaca, ne možemo da izuzmemo ostalu pravnu literaturu o ljudskim pravima, koja je nastala pre donošenja Univerzalne deklaracije o

ljudskim pravima, pogotovo onu koja je došla iz Britanije, Francuske i Sjedinjenih Američkih Država.

**Veliku povelju (Magna carta)** iz 1215, doneo je kralj Džon, sin kralja Henrija Drugog, kralja Engleske. *Magna carta* sadrži 63 člana, koji govore o političkim i građanskim pravima i slobodama engleskog naroda, a pogotovo o ličnoj slobodi, nerazlikovanju društvenih slojeva i osiguravanju pravde posredstvom nezavisnog i nepristrasnog sudstva.<sup>101</sup>

**Peticija prava (Petition of Right)** je doneta 1628. u Engleskoj. To je peticija koju je Parlament podneo engleskom kralju Čarlsu Prvom, u kojoj ga podseća na prava i slobode engleskog naroda i kojom se osiguravaju osnovna dva principa: poštovanje lične slobode i njeno očuvanje putem zabrane proizvoljnog hapšenja bez suđenja i nemogućnosti nametanja novih poreza bez saglasnosti Parlamenta. U Peticiji stoji: „Nijedna osoba neće biti uhapšena ukoliko ne postoji validna definisana optužnica i u vreme mira se ne sme proglašavati vojni čas“.<sup>102</sup>

**Habeas Corpus Act**, što znači 'imaj telo' je zakon donet 1678. u Engleskoj i njime se osigurava zaštita lične slobode od samovolje vlasti. Ovaj dokument se u osnovi bavi pravima optuženog i zabranom njegovog arbitrarnog hapšenja. Takođe se bavi i pravilima i osnovama brzih suđenja, kao i postupanju prema pritvorenicima i zatvorenicima, a pogotovo u vezi sa skraćivanjem njegovog zadržavanja pre suđenja na minimum. U ovom zakonu stoji: „Naredbu koju izda sudija ili sudski organ, službenik za to odgovoran, zatvorenika mora odmah sprovesti na sud, kako bi se razmotrile zakonske osnove njegovog zatvaranja i kako bi mu na tom ili na drugom sudu bilo održano suđenje“. Zakon *habeas corpus* predviđa i oštre kazne za svakog sudiju ili drugog službenika koji prekrši njegove odredbe ili spreči donošenje ili sprovođenje naredbe o prisustvu zatvorenika pred sudom, a za onoga ko te odredbe prekrši, propisuje obavezu plaćanja kompenzacije zatvoreniku.<sup>103</sup>

**Povelja o pravima**, koja je doneta u Engleskoj, osigurala je pravo engleskih državljana da kralju prilažu peticije i molbe. Ova povelja se bavi i slobodom izbora narodnih poslanika, kao i poslaničkim imunitetom od krivičnog gonjenja.<sup>104</sup>

---

<sup>101</sup> <http://www.marefa.org/index.php>.

<sup>102</sup> <http://www.researchgate.net/publication>.

<sup>103</sup> <https://www.facebook.com/permalink.php?id>.

<sup>104</sup> <http://ar.wikipedia.org/wiki>.



**Virdžinijska deklaracija o pravima (1776)** je doneta kao rezultat nezavisnosti države Virdžinije od britanske vlasti. Ova deklaracija ima veoma veliki značaj u istoriji Sjedinjenih Američkih Država. Njome su proglašene sloboda veroispovesti, kao i lične i političke slobode, a što je najvažnije, njome je proklamovana jednakost među građanima i nediskriminacija, sloboda glasanja, pravo svojine u javnom interesu, pravo na slobodu mišljenja i izražavanja i ukinute su najoštrije kazne.<sup>105</sup>

**Deklaracija nezavisnosti (1776)** je doneta nakon sticanja nezavisnosti trinaest britanskih kolonija u Americi. Ovom deklaracijom su proklamovana neotuđiva i osnovna ljudska prava. U njoj stoji „da su svi ljudi stvoreni jednaki, da su obdareni od strane njihovog Tvorca određenim neotuđivim pravima, među kojima su život, sloboda i težnja za srećom. – U cilju obezbeđivanja ovih prava, vlade ustanovljene među ljudima, izvode svoje zakonite moći iz saglasnosti onih nad kojima se vlada. – Ako ikada ijedan oblik vlade postane prepreka ostvarivanju ovih ciljeva, pravo je naroda da ga promeni ili ukine, da ustanovi novu vladu, koja će ležati na temeljima takvih načela, i organizovati svoje moći tako da najbolje utiče na narodnu sigurnost i sreću.”

**Deklaracija prava čoveka i građanina (1789)** je prevazišla granice Francuske i njene principe je preuzeo ceo svet. Ova deklaracija se tiče četiri osnovna principa:

- Ljudi se rađaju i žive slobodni i imaju jednaka prava.
- Sloboda mišljenja i izražavanja.
- Građani imaju pravo da upravljaju svojom zemljom.
- Ravnoteža između prava pojedinaca s jedne, i opšteg interesa, s druge strane.<sup>106</sup>

**Povelja o pravima (1791)** je naziv za deset amandmana koji su ušli u Ustav Sjedinjenih Država 1791. godine. Neke od najvažnijih izmena i dopuna, bili su:

- Sloboda veroispovesti: Kongres nema pravo da poriče postojanje bilo koje religije ili da zabranjuje slobodu vršenja verskih dužnosti.

---

<sup>105</sup> <http://www.wdl.org/ar/item/109>.

<sup>106</sup> Hasani Halid, „Muhadarat fi huquq al-insan“, Univerzitet „Abdurahman“ u Bedžaji, Alžir, 2014/2015, str. 5.

- Sloboda mišljenja i izražavanja pismenim putem, sloboda govora, sloboda štampe i okupljanja, kao i sloboda podnošenja peticija i predloga.
- Sloboda na privatan život, osiguravanje pravednog suđenja i ukidanje oštrih kazni.<sup>107</sup>

### **Osnovna prava u međunarodnoj sudskoj praksi**

Principi međunarodnog humanitarnog prava su po prvi put formulisani 1966. godine, na osnovu Ženevskih konvencija iz 1949, od strane pravnih stručnjaka koji su doprineli razvoju na ovom polju. Jedan od njih, bio je Žan Piktet, koji je pisao konkretno o toj oblasti. Među najvažnijim delovima izdatih radova, jeste podela principa međunarodnog humanitarnog prava u tri grupe.

**Prva grupa** se naziva fundamentalnim principima i ona počiva na temelju pronalaženja ravnoteže između neophodnosti vojne intervencije i održavanja javnog reda i mira, s jedne strane. S druge strane, tiče se poštovanja prava pojedinaca. U ovoj grupi je naveden određen broj principa.

**Druga grupa** obuhvata opšte principe, među kojima se mogu izvući tri glavna principa, a to su: princip poštovanja privatnosti, princip nediskriminacije i princip bezbednosti. Iz principa poštovanja privatnosti i principa bezbednosti, izdvaja se određeni broj praktičnih principa. Praktični princip koji se izvodi, na primer, iz principa poštovanja privatnosti, jeste princip poštovanja svetosti palih u bici, a primenjeni principi koji se izvode iz principa bezbednosti su, na primer, princip nesnošenja odgovornosti neke osobe za delo koje nije počinila i princip čovekovog prava na korišćenje uobičajenih pravnih garancija.

**Treća grupa** obuhvata principe koji se primenjuju na žrtve rata. To su: princip neutralnosti, princip normalnog života i princip zaštite. Na gorenavedeni način, svaki od ovih principa se deli na određeni broj primenjenih principa. Na primer, za princip neutralnosti postoji princip koji obavezuje medicinsko osoblje da se klone bilo kakvog neprijateljskog čina radi imuniteta koji im je dat. Kada je reč o principu normalnog života, nalazimo sledeći princip: uzimanje zarobljenika nije kazna, već sredstvo neophodno za sprečavanje protivnika od nanošenja štete svima, a svaka druga akcija koja prevazilazi taj cilj je beskorisna. Što se tiče principa zaštite,

---

<sup>107</sup> <http://www.mideastweb.org/rights.htm>.

princip koji se iz njega izvodi je, na primer: protivnička država je odgovorna za stanje ljudi koji su u njenom pritvoru i za brigu o njima.<sup>108</sup>

Princip osnovnih ljudskih prava se spominje i u nekim opštim teorijama o osnovnim pravima država, koje su se u pravnoj misli pojavile u osamnaestom veku (Emer de Vattel). U devetnaestom veku, te teorije će direktno biti dodate konceptu osnovnih prava država u nastajanju. Vatelova teorija o pravima i dužnostima svih država će dobiti sistematičan prikaz od strane nekih drugih autora, kao što su lationamerički diplomata Karlos Kalvo, francuski univerzitetski profesor Antoan Pilet i engleski sudija Robert Vilmor. Ova teorija se temelji na osnovi ideje da države, na osnovu toga što postoje, uživaju osnovna i stalna prava pri svojim odnosima sa drugim državama. Na tim pravima su utemeljena narodna prava i međunarodni odnosi. Sve države ih moraju poštovati kako u vreme mira, tako i u doba rata. Sledstveno tome, kršenje ovih prava opravdava upotreba sile. Sadržaj tih osnovnih prava varira od jednog do drugog autora, iako najčešće obuhvataju ono što se naziva pravom preživljavanja, pravom na poštovanje suvereniteta, pravom na trgovinu i pravom na jednakost.

Pravni stručnjaci smatraju da osnovna prava država polaze iz prirodnog prava, iz kojeg su došla njegovim uticajem na pozitivističke škole u međunarodnom pravu. Ova teorija se može primeniti i na ljudska prava, iako je jasno da u obema ovim slučajevima preovladava ideja o tome da osnovna prava ne samo da utiču na postojanje država onakvih kakve jesu, već utiče i na postojanje samog pojedinca.<sup>109</sup>

### **Drugo: Osnovna prava u nacionalnim zakonima**

Francuski Ustavni savet zastupa postojanje osnovnih načela. Ukoliko bi se precizno analizirali njihovi termini, videlo bi se da je Savet, možda nesvesno, u terminima koje je koristio u Ustavu, prihvatio – u skladu sa prethodno prihvaćenim pravilima –postojanje više načela od onih koje su postavile vlasti koje su joj dale zakonodavnu moć. Francuski Ustav iz 1958. je, kao i ustavi drugih zemalja, upotrebio glagole kao što su 'priznavati' i 'proklamovati' prilikom izlaganja teksta o fundamentalnim pravima, iako se tim glagolima ne odražava ideja osnivanja (zakonodavnog), jer prema uobičajenim rečnicima francuskog jezika, glagol 'proklamovati' (*proclamer*) znači 'objaviti' ili 'zvanično priznati nešto'.

---

<sup>108</sup> Muhanad Mamun, „Mabadi' al-qanun al-duali al-insani“, <http://www.sudaneseonline.com>.

<sup>109</sup> Moris Kamto, „Peti izveštaj o izbacivanju stranaca“, *ibidem*, str. 15.

Nemački Ustavni sud je objavio da suština osnovnih prava nije u rukama ustavotvornog autoriteta, čak i da su od njega potekla, nego da su ona prouzrokovana prirodnim pravom.

U članu 18 Ustava Republike Srbije, govori se o osnovnim principima garantovanim za manjine u Republici. U delu pod nazivom „Ljudska i manjinska prava i slobode“ pod podnaslovom „1. Osnovna načela“, u članu 18 se govori o suštini zagantovanih prava: „zakon ni u kom slučaju ne sme da utiče na suštinu zajemčenog prava“.

I u Zakonu o osnovnim pravima boraca, vojnih invalida i porodica palih boraca, u članu 120, ukazuje se na osnovna prava: „Odredbe ovog zakona kojima su uređeni uslovi i postupak za priznavanje svojstva mirnodopskog vojnog invalida analogno se primenjuju u rešavanju zahteva za priznavanje tog svojstva po osnovu oštećenja organizma zadobijenog pod okolnostima iz člana 11. stav 1, člana 12. st. 1, 2. i 3. i člana 13. stav 1. tačka 2. Zakona o **osnovnim pravima** vojnih invalida i porodica palih boraca ("Službeni list SFRJ", br. 68/81, 41/83, 75/85, 44/89, 87/89, 20/90 i 42/90).“

Na osnovna prava ukazuju i članovi 121, 125 i 127.<sup>110</sup>

Češka Republika je svoju povelju o ljudskim pravima takođe nazvala „Povelja o osnovnim pravima i slobodama“.

### **Osnovna prava u međunarodnim ugovorima i poveljama**

U zvaničnom objavljenom Uvodu Evropske povelje pod nazivom „Povelja Evropske unije o osnovnim pravima“, stoji da Parlament, Savet i Komisija Evropske unije proglašavaju tekst koji sledi Poveljom osnovnih prava Evropske unije. U Preambuli Povelje stoji da je „ovom poveljom neophodno ojačati zaštitu osnovnih prava u svetlu promena u društvu, društvenog, naučnog i tehnološkog razvoja, činjenjem tih prava vidljivijim“.

U članu 53 Povelje stoji: „Nijedna odredba iz ove povelje ne može biti tumačena u smislu ograničavanja ili povrede ljudskih prava i osnovnih sloboda koje su, u okviru njihove primene, priznate pravom Unije, međunarodnim pravom i međunarodnim konvencijama koje

---

<sup>110</sup> (Sl. list SRJ", br. 24/98, 29/98 - ispr. i 25/2000 - odluka SUS i "Sl. glasnik RS", br. 101/2005 - dr. zakon i 111/2009 - dr. zakon).

čine sastavni deo prava Unije, ili svake države članice i, naročito, Evropske konvencije o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao i ustavima država članica“.<sup>111</sup>

Ni Evropski parlament ni Komisija Evropske unije se nisu pozabavile rešavanjem problema definisanja pojma 'osnovnih prava' – čak se ni u Preambuli povelje ne nalazi ni najmanja indikacija značenja tog pojma. Možda, ipak, možemo da zaključimo da su osnovnaprava prema tekstu Povelje sva prava koja stoje u 54 člana ove povelje. To možemo zaključiti na osnovu naslova Povelje, ali, da li je to bila namera sastavljača tog teksta?<sup>112</sup>

U Uvodu Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima iz 1948. godine, naglašava se da su: „narodi Ujedinjenih nacija u Povelji ponovo proglasili svoju veru u osnovna ljudska prava, u dostojanstvo i vrednost čovekove ličnosti i ravnopravnost muškaraca i žena i pošto su odlučili da podstiču društveni napredak i poboljšaju uslove života u većoj slobodi“.

U članu 8 stoji i: „Svako ima pravo na delotvorni pravni lek pred nadležnim nacionalnim sudovima protiv dela kojima se krše osnovna prava koja su mu priznata ustavom ili zakonima“.

U članu 26/2 stoji da obrazovanje treba da bude usmereno ka punom razvitku ljudske ličnosti i učvršćivanju poštovanja ljudskih prava i osnovnih sloboda, da treba da unapređuje razumevanje, trpeljivost i prijateljstvo među svim narodima, rasnim i verskim grupama, kao i delatnost Ujedinjenih nacija za održanje mira.<sup>113</sup>

Dakle, pojam 'osnovnih ljudskih prava' je zvanično obuhvaćen u Povelji Ujedinjenih nacija, što se može videti po gorenavedenom izrazu „narodi Ujedinjenih nacija su u Povelji ponovo proglasili svoju veru u osnovna ljudska prava, u dostojanstvo i vrednost čovekove ličnosti i ravnopravnost muškaraca i žena i jednaka prava malih i velikih nacija“.

Povelja Ujedinjenih nacija ukazuje na to da je jedan od ciljeva Ujedinjenih nacija ostvarivanje 'međunarodne saradnje' u raznim oblastima, s obzirom na to da u članu 1/3 stoji: da ostvari međunarodnu saradnju rešavanjem međunarodnih problema privredne,

---

<sup>111</sup> Povelja o osnovnim pravima Evropske unije, zvaničan dokument 07/12/2000, u: Mahmud Šerif Basiuni, „Al-wata'iq al-dualiya al-ma'niya bi huquq al-insan“, drugi tom, izdavač „Dar al-šuruq“, Kairo, 2003, veb-sajt Univerziteta u Minesoti, Biblioteka o ljudskim pravima.

<sup>112</sup> Moris Kamto, „Peti izveštaj o izbacivanju stranaca“, Komisija za međunarodno pravo, sednica 61, 07/08/2009, Povelje Ujedinjenih nacija, dokument br. A/CN.4/611, str. 16.

<sup>113</sup> Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi i drugi tom, prvi deo, „Sukuk 'alamiya“, Ujedinjene nacije, Njujork i Ženeva, 2002.

socijalne, kulturne i humanitarne prirode, i razvijanjem i potsticanjem poštovanja ljudskih prava i osnovnih sloboda za sve bez razlike rase, pola, jezika ili vere. Izraz 'ljudska prava i osnovne slobode' je ponovljen i u članu 55/v Povelje, u kome piše da će UN pomagati: „sveopšte poštovanje i zaštitu prava čoveka i osnovnih sloboda za sve bez razlike rase, pola, jezika ili vere“.<sup>114</sup>

Na isti izraz nailazimo i u Međunarodnom paktu o građanskim i političkim pravima, kao i u Međunarodnom paktu o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, jer u članu 5/2 oba ova pakta stoji da: „Neće biti dopušteno nikakvo ograničenje ili ukidanje osnovnih ljudskih prava, priznatih ili koja su na snazi u nekoj zemlji na osnovu zakona, konvencija, propisa ili običaja, pod izgovorom da ih ovaj Pakt ne priznaje ili ih priznaje u užem obimu.“<sup>115</sup>

Očigledno je da je terminologija ovde u određenoj meri nedosledna: ponekad se koristi izraz 'osnovna ljudska prava', a ponekad 'ljudska prava i osnovne slobode' (human rights and fundamental freedoms). Pridev 'osnovni' koji opisuje imenicu 'slobode' i dolazi direktno ispred nje, ukazuje na to da se njime ne obuhvataju i 'prava'. Primećuje se i to da izraz 'osnovna ljudska prava' nije upotrebljen ni u članu 1/3, niti u članu 55/v Povelje. Iako komentatori Preambule Povelje zapažaju ovu činjenicu, oni je ne diskutuju, niti iz nje izvlače nikakve zaključke. Ipak, ta dva izraza ne mogu biti sinonimi. Da li ovo prelaženje iz 'osnovnih ljudskih prava' u 'ljudska prava i osnovne slobode' znači da su sastavljači Povelje želeli da ograniče domen 'osnovnih normi' i ograniče ih na norme koje se tiču slobode?<sup>116</sup>

U Američkoj konvenciji o ljudskim pravima (Pakt iz San Hozea) se govori o tome da svako može uložiti žalbu nadležnom organu ukoliko nisu preduzete odgovarajuće zakonske mere. U članu 25/1 stoji: „Svako ima pravo da se jednostavno i brzo, ili na bilo koji drugi način, obrati nadležnom sudu radi zaštite protiv kršenja njegovih osnovnih prava, koja su mu priznata ustavom, državnim zakonima ili ovom konvencijom“.<sup>117</sup>

Međutim, u Teheranskoj proklamaciji u vezi sa Univerzalnom deklaracijom o ljudskim pravima, stoji da ona predstavljaju obavezu i da se njih moraju pridržavati sve države članice

---

<sup>114</sup> Povelja Ujedinjenih nacija, Preambula i članovi 1/3 i 55/v.

<sup>115</sup> Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Ljudska prava, Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi tom, Ujedinjene nacije, 1993.

<sup>116</sup> Moris Kamto, „Peti izveštaj o izbacivanju stranaca“, ibidem, str. 16.

<sup>117</sup> Američka konvencija o ljudskim pravima, Pakt iz San Hozea, zaključen u Bogoti 30/04/1948, Univerzitet u Minesoti, Biblioteka o ljudskim pravima.

međunarodne zajednice. U tom tekstu jasno piše: „Od najveće je važnosti da države članice međunarodne zajednice ispune svoje svečane obaveze da promovišu i podstiču poštovanje ljudskih prava i osnovnih sloboda za sve, bez pravljenja razlika bilo kakve vrste, na primer na osnovu rase, boje kože, pola, jezika, religije, političkog ili drugih uverenja.“<sup>118</sup>

Pridev 'osnovna' nalazimo i u naslovima nekih međunarodnih akata. Na primer, Rezolucija 53/144 Generalne skupštine Ujedinjenih nacija iz 1998, dolazi pod naslovom „Deklaracija o pravu i odgovornosti pojedinaca, grupa i društvenih organa da unapređuju i štite univerzalno priznatih ljudskih prava i osnovne slobode“, a naslov Rezolucije Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 45/111 iz 1990, jeste „Osnovni principi za postupanje prema zatvorenicima“.

I Institut za međunarodno pravo usvaja isti princip u Odluci koju je dao 13/09/1989, pod nazivom „Zaštita ljudskih prava i princip neintervenisanja u unutrašnju politiku država“. Ovom odlukom je obuhvaćeno više članova, od kojih ćemo spomenuti:

- da obaveze država u vezi sa zaštitom ljudskih prava predstavljaju *erga omnes* obaveze, što znači da država za njih snosi međunarodnu odgovornost pred međunarodnom zajednicom kao celinom, te da je pravni interes svake države da štiti ljudska prava.
- bilo koja država se ima pravo da reaguje protiv kršenja druge države njenih obaveza u vezi sa osiguravanjem poštovanja ljudskih prava.<sup>119</sup>

U Nacrtu članova o odgovornosti država za međunarodno ilegalna dela, usvojenom od strane Komisije za međunarodno pravo na prvom čitanju 1996, jasno se izdvaja jedna kategorija *erga omnes* obaveza, koje se odnose na načela u vezi sa 'zaštitom ljudskih prava i osnovnih sloboda'. Takođe, u istom Nacrtu, članom 40/3, u kome se govori o povređenim državama, na ista prava i obaveze se odnosi kao na „zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda“.<sup>120</sup>

---

<sup>118</sup> Doneto na Međunarodnoj konferenciji o ljudskim pravima u Teheranu, 13/05/1968, Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi tom, Ujedinjene nacije, Njujork, 1993.

<sup>119</sup> Jusif al-Bahiri, „Huquq al-insan, al-ma'ayir al-dualiya wa aliyat al-ruqaba“, Marakeš, izdavač „Matba'a aldauriyat“, 2010, str. 215.

<sup>120</sup> Vidi „Izveštaj o radu Komisije za međunarodno pravo“, četrdeset šesto zasedanje, 5/06-26/07/1996, dokument br. A/51/10 Godišnjaka Komisije za međunarodno pravo, 1996, drugi tom, drugi deo, str. 132, 133.

Osnovna prava se ponavljaju i u Bečkoj deklaraciji i programu akcije, u čijoj Preambuli stoji:

*„priznajući i potvrđujući da ljudska prava proizilaze iz dostojanstva i vrednosti ukorenjenih u čoveku, da je čovek glavni predmet ljudskih prava i osnovnih sloboda i da u skladu sa tim treba da bude njihov primarni korisnik i da aktivno učestvuje u ostvarenju tih prava i sloboda;*

*potvrđujući svoju obavezu prema članu 56 Povelje Ujedinjenih nacija o preduzimanju zajedničkih i pojedinačnih akcija, naglašavajući razvoj delotvorne međunarodne saradnje u ostvarivanju ciljeva iz člana 55, uključujući opšte poštovanje i zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda svih.*

*naglašavajući odgovornost svih država, u skladu sa Poveljom Ujedinjenih nacija, u razvoju i podsticanju poštovanja ljudskih prava i osnovnih sloboda za sve, bez razlika u pogledu rase, pola, jezika ili vere.“<sup>121</sup>*

O tome se govori i u tački 15 ove konvencije: „Poštovanje ljudskih prava i osnovnih sloboda bez ikakvog razlikovanja, osnovno je pravilo međunarodnog prava o ljudskim pravima. Brzo i potpuno uklanjanje svih oblika rasizma i rasne diskriminacije, ksenofobije i drugih oblika netolerancije, najvažniji je zadatak međunarodne zajednice. Vlade treba da preduzmu efikasne mere za njihovo sprečavanje i borbu protiv takvih pojava. Pozivaju se grupe, ustanove, vladine i nevladine organizacije i pojedinci da pojačaju svoje napore u saradnji i usklađivanju svojih akcija protiv takvog zla.“<sup>122</sup>

U Preambuli Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije piše „...da su se svedržave članice obavezale da rade, zajedno i posebno, u saradnji s Organizacijom, radi postizanja jednog od ciljeva Ujedinjenih nacija, to jest, da razvijaju i podstiču opšte i stvarno poštovanje prava čoveka i osnovnih sloboda za sve, bez obzira na rasu, pol, jezik ili veru...“; a u članu 1 ove konvencije, stoji: „U ovoj konvenciji izraz „rasna diskriminacija“ odnosi se na svako razlikovanje, isključivanje, ograničavanje ili davanje prvenstva koje se zasniva na rasi, boji, precima, nacionalnom ili etničkom poreklu i koje ima za cilj ili zarezultat da naruši ili da ugrozi priznavanje, uživanje ili vršenje, pod jednakim uslovima, ljudskih prava i osnovnih sloboda u političkoj, privrednoj, socijalnoj, kulturnoj ili

---

<sup>121</sup> Bečka deklaracija i program akcije, donet na Međunarodnoj konferenciji o ljudskim pravima, održanoj u Beču od 14. do 25. 06. 1993, veb-sajt Univerziteta u Minesoti, Biblioteka za ljudska prava.

<sup>122</sup> Ibid.



bilo kojoj drugoj oblasti javnog života“. U članu 6 Konvencije, govori se o obavezi država potpisnica: „Države ugovornice obezbediće svakom licu svojom jurisdikcijom stvarnu zaštitu ... protiv svih dela rasne diskriminacije koja bi, suprotno ovoj konvenciji, povredila njegova ljudska prava i osnovne slobode...“.<sup>123</sup>

U Preambuli Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, stoji: „Države članice ove konvencije, Konstatujući da Povelja Ujedinjenih nacija ponovo proglašava veru u osnovna prava čoveka, dostojanstvo i vrednost čovekove ličnosti i u ravnopravnost muškaraca i žena...“. Za svrhe ove konvencije, u članu 1 piše da „izraz „diskriminacija žena“ označava svaku razliku, isključenje ili ograničenje u pogledu pola, što ima za posledicu ili cilja da ugrozi ili onemogući priznanje, ostvarenje ili vršenje od strane žena, ljudskih prava i osnovnih sloboda na političkom, ekonomskom, društvenom, kulturnom, građanskom ili drugom polju, bez obzira na njihovo bračnostanje, na osnovu ravnopravnosti muškaraca i žena“. U članu 3, države potpisnice preduzimaju „u svim oblastima, posebno političkoj, društvenoj, ekonomskoj i kulturnoj, sve prikladne mere, uključujući zakonodavne, da bi obezbedile potpun razvoj i napredak žena, kako bi im se garantovalo ostvarivanje i uživanje prava čoveka i osnovnih sloboda, ravnopravno muškarcima“.<sup>124</sup>

U Konvenciji protiv mučenja i drugih svirepih, nehumanih ili ponižavajućih kazni ili postupaka, piše sledeće: „priznajući da ta prava proizilaze iz dostojanstva koje je neodvojivo, od ljudske ličnosti, smatrajući da države, u skladu sa Poveljom, a naročito sa njenim članom 55 treba da podstiču opšte i stvarno poštovanje prava čoveka i osnovnih sloboda, vodeći računa o članu 5 Univerzalne deklaracije o pravima čoveka...“.<sup>125</sup>

U Preambuli Američke konvencije o ljudskim pravima stoji:

„Američke države potpisnice ove konvencije,

Potvrđujući svoju nameru da u ovoj oblasti organizuju, u okviru rada demokratskih institucija, sistem ličnih sloboda i socijalne pravde poštujući osnovna prava čoveka;

---

<sup>123</sup> Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, usvojena i spremna za potpis i ratifikaciju na osnovu Rezolucije UN 2106 A (20) 21/12/1965, stupila na snagu 04/01/1969; Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi tom, Ujedinjene nacije, Njujork, 1993.

<sup>124</sup> Konvencija o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi tom, Ujedinjene nacije, Njujork, 1993.

<sup>125</sup> Konvencija protiv mučenja i drugih svirepih, nehumanih ili ponižavajućih kazni ili postupaka, usvojena i otvorena za potpis, ratifikaciju i pristupanje Rezolucijom Generalne skupštine UN br. 39/46 od 10. decembra 1984. godine; stupila na snagu 26. juna 1987.

Priznajući da osnovna prava čoveka nisu izvedena na osnovu toga što je on građanin određene države, nego na osnovu karakteristika njegove ljudske ličnosti, i da stoga opravdavaju međunarodnu zaštitu tih prava u vidu konvencije koja će ojačati i dopuniti zaštitu koju pružaju domaći zakoni američkih država<sup>126</sup>.

Prvi dopunski protokol ženevskih konvencija o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba u članu 35 pod nazivom „Osnovna pravila“, govori o zabrani upotrebe oružja, projektila i materijala i metoda ratovanja koji prouzrokuju suvišne povrede ili nepotrebne patnje. Takođe, zabranjuje se primenjivanje metoda ili sredstava ratovanja koja mogu da prouzrokuju opsežna, dugotrajna i ozbiljna oštećenja prirodne okoline.

Osnovna pravila se spominju i u Delu IV Prvog dopunskog protokola: Odeljak I, Glava I – „Osnovno pravilo i polje primene“. U članu 48, pod nazivom „Osnovno pravilo“, koji se nalazi u toj glavi, govori se o tome da strane u sukobu treba u svako doba da prave razliku između civilnog stanovništva i boraca i između civilnih objekata i vojnih objekata, da bi obezbedile poštovanje i zaštitu civilnog stanovništva i civilnih objekata.

U članu 72 Protokola, spominje se „zaštita osnovnih prava čoveka za vreme međunarodnog oružanog sukoba“, iako se ne objašnjava koja su ta prava.

Član 75 (Osnovne garancije) govori o humanom postupanju prema licima koja su u vlasti strane u sukobu i o tome da ta lica uživaju zaštitu bez ikakve razlike koja se zasniva na rasi, boji, polu, jeziku, veri ili ubeđenju. Takođe, ovim članom je naglašeno da u svako doba i na svakom mestu ostaju zabranjena između ostalih i sledeća dela: ubistvo, mučenje svake vrste – fizičko ili mentalno, telesna kazna, sakaćenje, vređanje ljudskog dostojanstva, naročito ponižavajući i degradirajući postupak, prinudna prostitucija, kao pretnja izvršenjem bilo kojeg od pomenutih dela.<sup>127</sup>

Može se primetiti da većina međunarodnih konvencija govori o postojanju 'osnovnih ljudskih prava', a da je u nekim konvencijama ovaj termin izmenjen i dopunjen, te da se često sreće termin 'ljudska prava i osnovne slobode'. Potonji princip nagoveštava da se pridev 'osnovni' ne odnosi na prava, već na slobode. Međutim, treba da zapazimo da postoje osnovne

---

<sup>126</sup> Basiuni, Mahmud Šerif, „Al-wata'iq al-dualiya al-ma'niya bi huquq al-insan“, drugi tom, izdavač „Dar al-šuruq“, Kairo, 2003.

<sup>127</sup> Prvi dopunski protokol ženevskih konvencija održanih 12/08/1949, o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba: <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntccf.htm>. U članu 4 Drugog protokola (Osnovne garancije) se govori o istim garancijama kao u članu 75 Prvog protokola.

norme, koje ni u kom slučaju ne smeju biti pogažene i zanemarene i od kojih se ne sme odstupati bez obzira na vreme i mesto. Dakle, sve međunarodne konvencije priznaju postojanje osnovnih prava koja se ne smeju kršiti.

## Osnovna prava u sudskim odlukama

### 1. Međunarodni sud pravde:

Ovde je vredno spomenuti da Međunarodni sud pravde, u skladu sa članom 34<sup>128</sup> Statuta, ne može da istražuje nijedan slučaj osim ukoliko se sa tim nisu saglasile strane koje ga se tiču. Ovde se postavlja pitanje da li je moguće da jedna država pred Sudom pre druge države iznese slučaj o kršenju ljudskih prava od strane te druge države? Retko će se desiti da jedna država svojevoljno prihvati kritiku o svom radu na polju ljudskih prava. Retko se dešava da neka država pred sudijom kritikuje drugu državu za njeno ponašanje u sličnim oblastima. Što se toga tiče, neki smatraju da Sud niti je imao priliku da donosi odluke ili kritike i komentare o sličnim pitanjima, niti je pokušao da proceni takvu situaciju.<sup>129</sup> Međutim, dubljim ispitivanjem sudskih odluka u vezi sa razlozima koji stoje iza ovakvih odredaba, nalazimo da je Sud dao svoje mišljenje o sadržaju i dimenzijama ljudskih prava, što je često neizostavan i osnovni deo sudskih presuda, a ponekad je samo *obiter dicta* rečeno.

U slučaju *Barcelona traction* kompanije, Sud je napravio razliku između dvaju tipova međunarodnih obaveza: obaveza usmerenih ka svima (obaveze *erga omnes*) koje je međunarodna zajednica kao celina dužna da poštuje i diplomatskih obaveza, koje nastaju kroz međunarodne odnose i baziraju se na principu uzajamnosti.<sup>130</sup> Time je Sud prepoznao potrebu za neophodnim razlikovanjem između tih dveju vrsti obaveza koje imaju države – obaveza za koje se snosi međunarodna odgovornost pred međunarodnom zajednicom kao celinom i međudržavnim obavezama u domenu diplomatske zaštite.

---

<sup>128</sup> U članu 34 Statuta Međunarodnog krivičnog suda stoji: 1. Samo države mogu se pojavljivati pred Sudom kao sporne strane. 2. Pridržavajući se odredaba svog poslovnika i saobrazno tim odredbama, Sud može tražiti od javnih međunarodnih organizacija prigodna obaveštenja po predmetima koji se nalaze pred njim i primaće ista takva obaveštenja koja bi mu pomenute organizacije dostavljale po vlastitoj inicijativi. 3. Kad god se u ma kom predmetu koji se nalazi pred Sudom radi o tumačenju osnovnih statuta pojedinih javnih međunarodnih organizacija ili pojedinih međunarodnih konvencija zaključenih na osnovu pomenutih statuta, Sekretar Suda o tom izveštava dotičnu javnu međunarodnu organizaciju i dostavlja joj prepis celokupnog pismenog postupka.

<sup>129</sup> Žilber Kom, „Haula mahkama al-'adal al-dualiya wa huquq al-šahsiya al-insaniya, dimna al-mujtama' al-duali wa al-huquq al-šahsiya al-asasiya“, Organizacija „Al-Su'ud“ za islamske studije i društvene nauke, Maroko, 2001, str. 124.

<sup>130</sup> Jusif al-Bahiri, „Huquq al-insan, al-ma'ayir al-dualiya wa aliyat al-ruqaba“, Marakeš, izdavač „Matba'a aldauriyat“, 2010, str. 215.

U *erga omnes* obaveze, od kojih se ne sme odstupati u bilo kojem obliku spada dužnost poštovanja principa ljudskih prava, koja predstavljaju interes svih država bez izuzetka. Sud je svoj stav prema ovome utemeljio na tome što ovaj tip obaveza, s jedne strane, predstavlja važan pravni interes svih država a, s druge strane, što ima ulogu u održavanju i očuvanju međunarodnog mira i bezbednosti.

Dalje, Sud je naveo da su međunarodne *erga omnes* obaveze preuzete iz savremenog međunarodnog prava, u kome je predstavljena grupa prava koja podrazumevaju uzdržavanje država od počinjenja agresorskih dela i genocida, kao i poštovanje principa osnovnih ljudskih prava, u koja spadaju zaštita pojedinaca od stavljanja u ropski položaj i od bilo kakvog oblika rasne diskriminacije.<sup>131</sup>

Neki pravni stručnjaci smatraju da je odluka Suda u ovom slučaju povezala međunarodnu zaštitu i ljudska prava idejom opštog sistema. To je ono što je pružilo jednu vrstu podrške pravosnažnosti obaveza usmerenih ka svima. Ako to ukazuje na nešto, ukazuje na to da ako neka država prekrši međunarodne *erga omnes* obaveze, to delo predstavlja ozbiljno kršenje zajedničkog interesa međunarodne zajednice. Za takvo delo se snosi međunarodna odgovornost, što je Sud u svojoj odluci potvrdio, rečima: „Države snose međunarodnu odgovornost pred međunarodnom zajednicom kao celinom za poštovanje međunarodnih obaveza u vezi sa međunarodnom zaštitom ljudskih prava“.<sup>132</sup> Sud je ovaj svoj stav potvrdio 1951. Godine u Rezervacijama prema Konvenciji o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida: principi koje ova konvencija sadrži su principi koje civilizovani narodi priznaju kao obavezne, čak i ukoliko ne spadaju u ugovorne obaveze. Zbog toga, bilo koji pokušaj pozivanja na to da ugovori ne obavezuju treću stranu, kao što je navedeno u članu 34 o ugovornom pravu, predstavlja jalov i pravno neutemeljen pokušaj.

U savetodavnom mišljenju Suda, stoji: „Cilj Ujedinjenih nacija koji leži iza osuđivanja i sprečavanja zločina genocida i zločina protiv čovečnosti, jeste da pokažu da oni dovode do odbijanja prava na postojanje ljudske zajednice kao celine i uzdrmanja ljudske savesti, prouzrokuju značajne gubitke čovečanstvu i suprotstavljaju se moralnim i etičkim pranim doktrinama, kao i duhu i ciljevima Ujedinjenih nacija“.<sup>133</sup> Sud je zaključio i da principi koji

---

<sup>131</sup> Husein Hanefi, „Al-ta'dil al-'arafi li al-mu'ahadat wa al-mawatiq al-dualiya“, prvo izdanje, Kairo, izdavač „Dar al-nahda al-arabiya“, 2007, str. 98-99.

<sup>132</sup> Husein Hanefi, „Al-ta'dil al-'arafi li al-mu'ahadat wa al-mawatiq al-dualiya“, ibid.

<sup>133</sup> Žilber Kom, „Haula mahkama al-'adal al-dualiya wa huquq al-šahsiya al-insaniya“, ibidem, str. 125.

predstavljaju osnov ugovora, jesu principi koje priznaju civilizovane nacije. Ti principi obavezuju i države koje nisu potpisnice ugovora da takve principe poštuju, jer se njihov značaj poklapa sa principima iz Povelje Ujedinjenih nacija, kao što su poštovanje suvereniteta, zabrana korišćenja snage, zabrana mešanja u unutrašnje poslove država i pravo na samoopredeljenje, što ove principe svrstava u imperativne norme u međunarodnom pravu. Na osnovu toga, njih ne smeju kršiti čak ni države koje nisu potpisnice ugovora ili koje ih nisu ratifikovale pre nego što je ugovor stupio na snagu. Zatim, države ne smeju biti član bilo kakve konvencije čiji se sadržaj suprotstavlja peremptornim normama, čak i da nije u pitanju pisani ugovor, jer su to bile i običajne međunarodne norme, koje prethode pisanom ugovoru ili konvenciji. Njih nije moguće izmeniti, niti zameniti bilo kakvom drugom normom osim običajnom normom.<sup>134</sup>

Zaključak svega navedenog jeste da i države koje nisu ratifikovale sporazum ili ugovor o ljudskim pravima, moraju poštovati ove norme, koje predstavljaju deo Povelje Ujedinjenih nacija i imaju najveći značaj u životu država i međunarodne zajednice, što je izloženo u Preambuli Bečke konvencije o ugovornom pravu, navedeno u članu 2/6 Povelje Ujedinjenih nacija i više puta potvrđeno odlukama međunarodnog pravosuđa.<sup>135</sup>

U definisanju principa osnovnih prava, treba da pogledamo i odluku Arbitražnog suda u slučaju između Severnog i Južnog Sudana, tačnije, oprečno mišljenje sudije Auna Šaukat Al-Hasavna (Awn Shawkat Al-Khasawneh), koji je napravio distinkciju između primarnih prava i sekundarnih prava. U njegovom oprečnom mišljenju stoji: „Najvažnija je interpretacija ustanovljene okupacije, prava na zemlju i korišćenje zemlje od strane dveju zajednica, kako bi se razumela sociološka činjenica da su do 1905. postojale tri kategorije takve okupacije, prava na zemlju i njeno korišćenje:

- 1) Dominantna okupacija, **osnovna prava** na zemlju i njeno korišćenje od strane zajednice, koja je pripadala **'isključivo'** članovima zajednice i koja **nije dozvoljavala** nikakva sekundarna prava na korišćenje **nečlanovima zajednice**;

---

<sup>134</sup> Žilber Kom, „Haula mahkama al-'adal al-dualiiya wa huquq al-šahsiya al-insaniya“, ibid.

<sup>135</sup> Na primer, spomenućemo odluku Međunarodnog suda pravde o slučaju Namibije. Tokom razmatranja Rezolucije Saveta bezbednosti br. 276 iz 1970, zapaženo je: „Što se tiče država koje nisu članice Međunarodne organizacije, te ne potpadaju pod odredbe 24 i 25 Povelje, one se, na osnovu tačaka 2 i 5 Rezolucije 276 iz 1970, pozivaju na pružanje pomoći u vezi sa merama koje Ujedinjene nacije preduzimaju oko Namibije.“

- 2) Dominantna okupacija, **osnovna prava** na zemlju i njeno korišćenje od strane zajednice, ali uz dozvolu nečlanovima zajednice da steknu ograničena sezonska ili sporadična prava na korišćenje – paradigma 'primarnih' i 'sekundarnih' prava;
- 3) 'Zajednička sekundarna' okupacija, prava na zemlju i njeno korišćenje od strane članica dve ili više zajednica unutar teritorije koja obeležava 'granice' između njih – takozvane 'sporne' ili 'ničije' zemlje...<sup>136</sup>

## 2. Odluke nacionalnih i regionalnih sudova:

Nemački Ustavni sud je naglasio „da suština osnovnih ljudskih prava nije u rukama ustavotvorne vlasti, čak i ako su iz nje potekla“.<sup>137</sup>

Italijanski Ustavni sud je jasno potvrdio sledeće:

„Italijanski ustav sadrži neke principe usmerene ka svima, čija se suština ne sme izmeniti i od kojih se ne sme odstupati, čak ni u izmenama i dopunama Ustava ili drugim zakonima o ustavnosti“.

U odluci koju je Evropski sud za ljudska prava doneo u slučaju Golder (L'affaire Golder), dato je objašnjenje koje pomaže u definisanju suštine principa osnovnih ljudskih prava. U ovom slučaju, Sud nije odbacio primedbu britanske vlade o tome da su sastavljači Evropske konvencije o ljudskim pravima imali selektivan pristup: Konvencija ne teži ka zaštiti svih osnovnih prava, već ih ograničava na neka prava propisana u Univerzalnoj deklaraciji.<sup>138</sup> Iz toga se može izvući sledeće: svaki međunarodni akt o ljudskim pravima se bavi ili određenom stranom ljudskih prava (prava deteta, prava žene, prava radnika migranata i sl.) ili se ograničava na određena prava i slobode. Lako je reći da ljudska prava ne mogu sva da se praktikuju u isto vreme sve vreme, te stižemo do zaključka da **ljudska prava mogu da variraju u zavisnosti od situacije i stanja u kojima se ljudi nalaze**. Ipak, ovo variranje se koncentriše oko **fundamentalnih vrednosti** nepovredivih prava, od kojih se ne sme odstupiti. Juristi se retko direktno bave ovim pitanjem.<sup>139</sup>

---

<sup>136</sup> Sudija gospodin Awn Shawkat Al-Khasawneh, O odluci Arbitražnog suda prema članu 5 Sporazuma o arbitraži između Vlade Sudana i Narodnooslobodilačkog pokreta Sudana, konačna odluka, oprečno mišljenje, Palata mira, Hag, 22/07/2009.

<sup>137</sup> Vidi Nemački Ustavni sud Odluku donetu 23. aprila 1991.

<sup>138</sup> Evropski sud za ljudska prava Odluka doneta 21/02/1976, Série A n° 18, stav 34.

<sup>139</sup> Moris Kamto, „Peti izveštaj o izbacivanju stranaca“, ibidem, str. 17.

## **Faze istorijskog razvoja načela ljudskih prava**

Postojeća literatura u ovoj oblasti nam ukazuje da postoje četiri faze istorijskog razvoja načela ljudskih prava:

### **A. Osnovna priroda načela ljudskih prava**

Neki pravni stručnjaci ovaj opis i prirodu načela ljudskih prava izvode iz starih principa, koje je ljudsko društvo postavljalo tokom dugog istorijskog perioda. Načela ljudskih prava su formulisana kao pravna načela kroz međunarodne konvencije o ljudskim pravima. Ljudska prava postoje od nastanka čoveka i nisu stvorena tokom društvenog i globalnog razvoja, kao što neki smatraju. Ljudska prava su potreba i sposobnost, bez kojih se ne može živeti.

Revizija ovih načela u međunarodnim konvencijama o ljudskim pravima, prema ovom stavu, pokazuje da ona sadrže moralni sistem. Ona su, iako to može čudno zvučati, možda nastala kao rezultat moralnih pritisaka i napora sila koje pripadaju nekom 'trećem svetu'. Od ovih prava, spomenućemo pravo na samoopredeljenje i pravo na razvoj i zaštitu bogatstava i resursa.<sup>140</sup>

Ovaj stav svoju istinitost zasniva na principu da današnja načela ljudskih prava odražavaju razvoj predmeta ljudskih prava kroz razvoj života. Pravila koja su se nekad znala usmeno, konačno su zabeležena i utemeljena u vidu pisanih načela.

Nakon toga su uspostavljena nova načela, koja potvrđuju neophodnost postojanja osnovnih načela. Međutim, ljudska prava ne mogu biti samo otkrivena, prepoznata i opisana. Ona moraju biti zakonski regulisana i time dobijaju svoju ugovornu ili sporazumnu prirodu.<sup>141</sup>

### **B. Ugovorna priroda načela ljudskih prava**<sup>142</sup>

Među najčešćim formatima koji se u međunarodnoj zajednici koriste za suočavanje sa događajima i zahtevima međunarodnog života, jesu ugovorni formati. Ugovorima i sporazumima se izražava volja dveju ili više država za uspostavljanje međunarodnih odnosa.

<sup>140</sup> Lama Abdulbaki Mahmud Al-Azavi, „Al-qima al-qanuniya li qarat majlis al-aman al-duali fi majal himaya huquq al-insan“, prvo izdanje, Liban, izdavač „Manšurat al-halabi al-huquqiya“, 2009, str. 99.

<sup>141</sup> Ilava Havam, „Al-tabi'a al-qanuniya li qawa'id huquq al-insan“, pravni forum „Awras“, Alžir, <http://sciencesjuridiques.ahlamontada.net>, 08/08/2013.

<sup>142</sup> Ahmed Abu Al-Vafa, „Al-wasit fi al-qanun al-duali al-'am“, Kairo, izdavač „Dar al-nahda al-arabiya“, 2004, str. 96-97.

Tako nastaju međunarodni ugovori, koji predstavljaju najbolji primer ugovornog formulisanja i osnovni izvor međunarodnog javnog prava.

Konvencije o ljudskim pravima predstavljaju kolektivne ugovore u kojima se žele pojedinačnih država ne pojavljuju jasno. Ugovorna priroda konvencija o ljudskim pravima se očigledno ogleda u sledećem:

1. široko diskreciono pravo koje države uživaju na polju definisanja sadržaja prava koja se pojavljuju u konvencijama, kako bi odgovarale vladajućim ideologijama.
2. Konferencija za evropsku bezbednost i kontrolu je 1975. godine potvrdila pravo svake države na izbor svog političkog, ekonomskog, društvenog i kulturnog uređenja i definisanje svog unutrašnjeg pravnog sistema, u kome se u velikoj meri odražavaju ljudska prava.
3. Priroda međunarodne zajednice je takva da je sastavljena od jedinica koje se razlikuju na ekonomskom, socijalnom i kulturnom nivou. Na osnovu toga, razlikuje se i sposobnost država da ispune svoje obaveze koje se tiču ljudskih prava, jer svaka država treba da uživa autoritet u proceni i interpretaciji konvencija o ljudskim pravima.
4. Komisija za ljudska prava se 1967. uzdržala od ulaganja bilo kakve žalbe u vezi sa ljudskim pravima, jer tako nešto treba da bude jasno utemeljeno konvencijom ili ugovorom.<sup>143</sup>

Tačno je da se kodifikacija načela ljudskih prava u međunarodnom pravu temelji na međunarodnim konvencijama i ugovorima koje države među sobom zaključuju. To smatramo jednim aspektom pravne prirode načela ljudskih prava – načela ugovora i konvencija među državama, sklopljeni na osnovu slobodne volje tih država, pod pritiskom određenih faktora.

Ugovorna priroda koju su stekla načela ljudskih prava određuju njihovu pravnu vrednost, kao i to da li su ona izvor sekundarnih, alternativnih obaveza među državama, te su predmet uzajamnosti ili reciprociteta\*, na primer, ili su to obaveze nekog posebnog tipa i

---

<sup>143</sup> Gamal Abdunaser Mania, „Al-qanun al-duali al-'am“, Aleksandrija, izdavač „Dar al-fikr al-jami'i“, str. 68.

\*Nema sumnje da postoji razlika između dveju grupa ugovora. Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1961. i Bečka konvencija o konzularnim odnosima iz 1963. su dva primera ugovora koji u osnovi sadrže obaveze koje se baziraju na reciprocitetu. Države su dužne da te obaveze ispune kroz saradnju sa drugim državama. Stvar nije ista ukoliko je u pitanju druga vrsta ugovora, na primer, ugovori o razoružanju. Takvim ugovorima jedna država drugoj postavlja obavezan uslov, koji druga država treba da ispuni kao obaveznu. Bilo kakvo kršenje od strane bilo koje države ugovornice je delo koje predstavlja kršenje prema svim drugim stranama. Međutim, konvencije o ljudskim pravima predstavljaju apsolutan ili 'celovit' ugovor. Obaveze koje takav ugovor nameće ne zavise ni od kakvog očekivanja uzajamnosti ili ispunjavanja druge strane nekog uslova. Marti Koskeniemi, „Tajazu' al-qanun al-duali“, ibidem, str. 126.



zavise od nečeg drugog, odnosno, da li su zakonske prirode, što bi značilo da se stvaraju nova načela, koja nemaju posledice samo po ugovorne strane. Takođe, treba pomenuti da se ova ugovorna priroda ograničava na razvoj teme ljudskih prava. Takva priroda nastaje uspostavljanjem njihovog normativnog statusa.

### **C. Normativni karakter načela ljudskih prava**

Normativni karakter<sup>144</sup> načela ljudskih prava je univerzalan. On je jasno naglašen u Povelji Ujedinjenih nacija članom 55: „U cilju stvaranja uslova stabilnosti i blagostanja koji su neophodni za miroljubive i prijateljske odnose između nacija, zasnovane na poštovanju načela ravnopravnosti i samoopredeljenja naroda, Ujedinjene nacije rade na unapređenju:

a) povećanja životnog standarda, punog zaposlenja i uslova za ekonomski i socijalni napredak i razvoj:

b) rešavanja međunarodnih ekonomskih, socijalnih, zdravstvenih i srodnih problema i međunarodne kulturne i prosvetne saradnje; i

v) sveopšteg poštovanja i uvažavanja ljudskih prava kao i osnovnih sloboda za sve bez obzira na rasu, pol, jezik ili veru.“

Ovaj tekst je objavljen 10/12/1948 i nije međunarodni, nego globalni i nije slučajan, već je usmeren ka proširivanju kampanje posvećene zaštiti ljudskih prava.

Izraz 'globalni' ne znači da jedna grupa država uspostavlja i praktikuje ideološku dominaciju i kontrolu nad ostalim državama, nego predstavlja zajednički interes. Broj međunarodnih konvencija o ljudskim pravima se povećava, kao i broj zemalja potpisnica tih konvencija i broj međunarodnih organizacija za ljudska prava. To što se humanitarnim temama ne bave i nisu u vezi samo sa određenim državama, načelima ljudskih prava daje univerzalnu dimenziju.<sup>145</sup>

Normativni karakter ljudskih prava obavezuje sve države da ratifikuju ove konvencije, što im daje i obavezujuću prirodu. Takav karakter znači da se ljudska prava odnose čak i na

---

<sup>144</sup> Ugovori su normativnog karaktera ukoliko je cilj njihovog zaključenja donošenje novih pravila u cilju uređivanja odnosa među stranama ugovornicama, te ako se njegove posledice ne tiču samo ugovornih strana, nego se tiču i drugih zemalja. Oni se nazivaju normativnim jer predstavljaju jedan od izvora međunarodnog javnog prava. Pogledaj: Gamal Abdalnaser Mania, „Al-qanun al-duali al-'am“, ibidem, str. 68.

<sup>145</sup> Ilava Havam, „Al-tabi'a al-qanuniya li qawa'id huquq al-insan“, ibid.

države koje nisu učestvovala ili ratifikovale ovakve konvencije i to, uz poštovanje i priznavanje normativnog karaktera međunarodnih konvencija. To načelima ljudskih prava da je još jednu odliku, imperativne vrste – makar nekima od njih, što od nas zahteva da proučimo i taj element.

#### **D. Imperativni karakter ljudskih prava**

Imperativni karakter koji načela ljudskih prava danas imaju, ona su dobila zahvaljujući viševjekovnom humanitarnom zalaganju. Prvo kroz monoteističke religije, a zatim sukcesivnim smenjivanjem civilizacija, nastale su norme ljudskog ponašanja, a pre svega izbegavanja nanošenja bola, progona, proizvoljnog vladanja i ropstva, što znači da postoji dogovor o nekršenju ovih načela. Imperativni karakter načela ljudskih prava je prema ovom stavu definisan sledećim stavkama:

1. Nemogućnost država da odstupe od dogovorenih pravila i nemogućnost njihovog slaganja sa kontrarnim pravilima. Ovo je bez sumnje posebna priroda, kojom se odlikuju samo peremptorne norme u međunarodnom pravu. U suštini, takva priroda ne dozvoljava kršenje niti odstupanje od takvih načela, kao ni nikakvo njihovo menjanje ili dopunjavanje, osim naknadnim normama koje u međunarodnom pravu imaju isti status;

2. Univerzalna i obavezujuća priroda, koju nose načela o humanitarnom radu tokom različitih oružanih sukoba, što odražava i humanitarnu prirodu, koja predstavlja obavezu za sve države, kao i međunarodne organizacije;

3. Nedvosmislena i odlučujuća pravna priroda, koja neke zakonske norme povezuje sa ljudskim pravima i koja ukazuje na univerzalnost i obavezujuću prirodu načela ljudskih prava. Što se tiče pravnih tekstova, spomenućemo:

- Tekst člana 5 dvaju međunarodnih sporazuma o građanskim i političkim pravima, kao i ekonomskim, socijalnim i društvenim pravima;

- Prihvatanje jednog dela pravih stručnjaka imperativnog karaktera načela ljudskih prava za prava koja se nalaze u Povelji o pravima i u regionalnim konvencijama o ljudskim pravima.

Imperativni karakter, kojim se odlikuju neka načela ljudskih prava i koja je neizostavna na osnovu prirode predmeta ovih načela, ne obuhvata sva ta načela, nego samo

neka od njih, što otvara novi problem, koji se mora prostudirati u cilju saznavanja koja su načela ljudskih prava imperativna a koja nisu.<sup>146</sup>

## DRUGI ODELJAK

### Fundamentalne vrednosti

Prema međunarodnim konvencijama o ljudskim pravima, postoji određen broj nepovredivih prava koja se ne smeju kršiti ni u kom slučaju i iz bilo kojih razloga,<sup>147</sup> a to su:

1: Prava utvrđena članom 4 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima gde se u stavu 2 ovog člana navode sva neotuđiva prava: pravo na život, zabrana mučenja, zabrana ropstva, zabrana pritvora za nemogućnost ispunjenja ugovorne obaveze, zabrana primene retroaktivnosti krivičnog zakona, pravo na priznavanje pravnog subjektiviteta, sloboda misli, savesti i veroispovesti.

2: Prava zagarantovana stavom 2 člana 4 Evropske konvencije o ljudskim pravima: pravo na život, zabrana ropstva i mučenja, zabrana primene retroaktivnosti krivičnog zakona.

3: Prava zagarantovana stavom 2 člana 27 Američke konvencije o ljudskim pravima: pravo na pravni subjektivitet, pravo na život, pravo na humano ophođenje, zabrana ropstva, zabrana principa *ex post facto* zakona, sloboda savesti i veroispovesti, prava porodice, pravo na ime, prava deteta, pravo na nacionalnost, pravo na učestvovanje u političkom životu.

4: Prava propisana članom 4 Arapske povelje o ljudskim pravima čije kršenje i osporavanje nije dozvoljeno ni u kom slučaju: pravo na život, zabrana fizičkog ili psihičkog mučenja, zabrana sprovođenja medicinskog ili naučnog eksperimentisanja ili uzimanja organa bez pristanka, zabrana trgovine ljudima i prinudnog rada, pravo na fer suđenje, pravo na slobodu i lični integritet, zabrana osude bez suđenja, zabrana pritvora za nemogućnost ispunjenja ugovorne obaveze, zabrana vođenja više sudskih postupaka protiv počinioca za jedno te isto

---

<sup>146</sup> Hakmat Šabr, „Al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali al-muqaran“, časopis „Majala al-qanun al tom 7, br. 10, Bagdad, 1979, str. 33. i nadalje; takođe pogledaj: Abdulaziz Al-Ašavi, „Abhat fi al-qanun al-duali al-jina'i“, drugi deo, Alžir, izdavač „Dar al-huma“, 2006, str. 157. i nadalje.

<sup>147</sup> Član 4 stav 1 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima propisuje sledeće: „U slučaju da izuzetna opšta opasnost ugrozi opstanak nacije i da je to objavljeno službenim aktom, države članice ovog pakta mogu da preduzmu, u onom strogom obimu u kojem to stanje zahteva, mere koje odstupaju od obaveza predviđenih ovim paktom, pod uslovom da te mere ne budu u nesaglasnosti sa ostalim obavezama koje im nameće međunarodno pravo“. Vidi takođe član 15 stav 1 Evropske konvencije o ljudskim pravima i član 27 stav 1 Američke konvencije o ljudskim pravima.

delo, pravo na pošteno ophođenje prema svakome ko je lišen slobode, pravo na pravni subjektivitet, pravo na slobodno napuštanje zemlje i zabrana izgnanstva, pravo na politički azil, pravo na nacionalnost, pravo na slobodu misli, savesti i veroispovesti.

Svako ko posmatra spisak ovih prava može da zaključi da su to osnovna prava od suštinskog značaja za ljudska bića i ona ne smeju biti otuđena. Zbog njihovog izuzetnog značaja, poznata su i kao 'neotuđiva' ili 'fundamentalna' ljudska prava. Za ova prava kažemo da su uređena zakonskim pravilima koja se smatraju imperativnim, ali i dalje je moguće njihovo kršenje i otuđivanje što može predstavljati pretnju po čoveka, pa se njihovo očuvanje treba smatrati opštim interesom.<sup>148</sup>

Kršenje ovih prava predstavlja kršenje tekstova konvencija koje se smatraju obaveznim i ono sa sobom povlači međunarodnu odgovornost. Iz toga sledi:

1. Priroda ljudskih prava je osetljivo i važno pitanje za ljudska bića. Ta prava su čoveku data nebeskim zakonima, a njihova zaštita i status su u domenu raznih tekstova. Poznato je čovek nije čovek ukoliko ne uživa punu vrednost svojih prava u okviru onoga što je dozvoljeno. Dakle, iz ovih razloga je pitanje ljudskih prava od najveće važnosti i najvišeg statusa za čoveka.

2. Postoji uzajamna veza između pitanja ljudskih prava i mira i bezbednosti građana. Jedan od ciljeva UN-a nalazimo u članu 3 stav 1, a to je postizanje međunarodne saradnje radi rešavanja međunarodnih problema ekonomske, socijalne, humanitarne i kulturne prirode, kao i promovisanje poštovanja ljudskih prava i sloboda svih ljudi, bez obzira na njihovu rasu, jezik, pol i veroispovest. Stajanje na putu ovim ciljevima UN-a se smatra kršenjem međunarodnog mira i bezbednosti čime se konstatuje prirodan odnos između ljudskih prava s jedne, i mira i bezbednosti s druge strane. Stoga, miru i bezbednosti ljudi treba težiti u celom svetu, jer je to neophodno za postizanje punog uživanja fundamentalnih ljudskih prava i sloboda.

3. Svaka zemlja mora ozbiljno da se pozabavi ovim pitanjem, a to se ogleda u njenom tretiranju ovog problema u pogledu poštovanja međunarodnih konvencija čiji se broj potpisnica povećava iz dana u dan.<sup>149</sup>

---

<sup>148</sup> Alava Havam, „Al-tabia al-qanuniya li qawaid huquq al-insan“, ibid.

<sup>149</sup> Muhamed Jusif Alvan, „Bunud al-tahalul min al-itifaqiyat al-dualiya li huquq al-insan“, drugi deo, izdavač časopis „Mažala al-huquq“, 9. god, br. 2, 1985. str. 141.

Specijalni izvestilac, gospodin Moris Kamto, veruje da nije realno da u tekstu izgleda kao da neko može imati koristi od ukidanja ljudskih prava garantovanih međunarodnim pravom i nacionalnim zakonima, kao na primer pravo na obrazovanje, slobodu okupljanja i udruživanja, osnivanje preduzeća, pravo na rad i zaposlenje, brak i osnivanje porodice.<sup>150</sup>

Na osnovu akademskog prava, postoji određena hijerarhija ljudskih prava prema fundamentalnim vrednostima u pogledu međunarodne zajednice. Koncept 'fundamentalnih vrednosti' se koristi za ljudska prava, kako u međunarodnom pravu, tako i u međunarodnom humanitarnom pravu, kako bi se označila „sva prava od kojih se ne sme odstupati“. Spisak ovih prava varira od konvencije do konvencije. Ipak, postoji konsenzus o minimalnom broju nepovredivih prava koja treba da obezbede sigurnost i integritet pojedinca.

Jedan autor je u istom smislu napisao sledeće: „Postoje pravila koja imaju posebnu težinu i pripisuje im se običajno priznanje, te ova pravila (fundamentalne vrednosti) čine osnovu ljudskih prava i obuhvataju... prava koja se smatraju nepovredivim u bilo kom slučaju, pa čak i slučaju rata“. Jedan drugi autor zaključuje: „U svakom slučaju, postoje fundamentalne vrednosti unutar ljudskih prava koje obuhvataju poštovanje digniteta i fizičkog integriteta čoveka i moraju se smatrati obavezujućim za svaku vlast na svakom mestu. Ovo pitanje se tiče očuvanja civilizacijskih vrednosti i tekovina, i to je ono što se u Statutu Međunarodnog krivičnog suda (17.07.1998.) naziva 'zajedničko nasleđe'...“<sup>151</sup>. Član 11 Ustava Republike Srbije kaže: „Jemstva neotuđivih ljudskih i manjinskih prava u Ustavu služe očuvanju ljudskog dostojanstva i ostvarenju pune slobode i jednakosti svakog pojedinca u pravednom, otvorenom i demokratskom društvu, zasnovanom na načelu vladavineprava“.<sup>152</sup>

Profesor Frederik Soder daje korisna pojašnjenja na ovu temu. Po njegovom mišljenju (on smatra da je termin 'fundamentalne vrednosti' jako fleksibilan), trebalo bi povući jasnu crtu između ljudskih prava i drugih prava koja se ne mogu smatrati osnovnog karaktera. Ta linija bi trebalo da razdvaja primarna prava od svih ostalih koja se mogu smatrati sekundarnim, te hipoteza fundamentalnih vrednosti definitivno otvara pitanje hijerarhije ljudskih prava u zakonu.

---

<sup>150</sup> Moris Kamto, „Al-taqriq al-hamis an tard al-ažanib“, str. 11.

<sup>151</sup> Moris Kamto, „Al-taqriq al-hamis an tard al-ažanib“, str. 18.

<sup>152</sup> Ustav Republike Srbije, II Ljudska i manjinska prava i slobode, član 19.

Ideja fundamentalnih vrednosti ljudskih prava nije zanimljiva samo iz pravnog ugla, već i iz filozofskog, ideološkog i moralnog pristupa stvarima. Međunarodno pravo ljudskih prava ne štiti sva prava na isti način, a može se desiti da dođe do preklapanja između postojećih zakona i željenih zakona kao što je često slučaj sa govorima boraca za ljudska prava.<sup>153</sup>

Praktični kriterijum za određivanje fundamentalnih vrednosti ljudskih prava je princip nepovredivosti. Ne postoji način da princip 'fundamentalnih vrednosti' ili 'nepovredivosti' uskrati postojanje hijerarhije ljudskih prava. Ona praktično *de facto* imaju hijerarhijsku strukturu, što je rezultat analize međunarodnih pravnih instrumenata, ali nisu uređena eksplicitnim pravilima: već je primećeno da postoje fundamentalne vrednosti neotuđivih prava koja uživaju apsolutnu zaštitu što proizilazi iz međunarodnih ugovora i konvencija za zaštitu ljudskih prava, kao što je član 15 Evropske konvencije o ljudskim pravima,<sup>154</sup> stav 2 člana 27 Američke konvencije,<sup>155</sup> i stav 2 člana 4 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.<sup>156</sup>

Pod principom 'fundamentalnih vrednosti' ljudskih prava podrazumevaju se univerzalna prava: pitanje fundamentalnih vrednosti pretpostavlja postojanje zajedničkog okvira prava oko kojih postoji konsenzus, sa prepoznavanjem različitih koncepata u oblasti ljudskih prava dolazi se do globalnog pitanja fundamentalnih vrednosti. Iz analize je jasno da postoji čitav

---

<sup>153</sup> Moris Kamto, „Al-taqriq al-hamis an tard al-ažanib“, str. 19.

<sup>154</sup> Stav 1 člana 15 propisuje sledeće: „U doba rata ili druge javne opasnosti koja prethodi opstanku nacije, svaka Visoka strana ugovornica može da preduzme mere koje odstupaju od njenih obaveza po ovoj Konvenciji, i to u najnužnijoj meri koju iziskuje hitnost situacije, s tim da takve mere ne budu u neskladu s njenim drugim obavezama prema međunarodnom pravu;

Stav 2: Prethodna odredba ne dopušta odstupanja od člana 2, osim u pogledu smrti prouzrokovane zakonitim ratnim postupcima, ili člana 3, 4. (stav 1.) i 7;

Stav 3: Svaka Visoka strana ugovornica koja koristi svoje pravo da odstupa od odredbi Konvencije obaveštava u potpunosti generalnog sekretara Saveta Evrope o merama koje preduzima i razlozima za njih. Ona takođe obaveštava generalnog sekretara Saveta Evrope kada takve mere prestanu da deluju i kada odredbe Konvencije ponovo počnu da se primenjuju u potpunosti.

<sup>155</sup> Stav 2 propisuje sledeće: „Prethodna odredba ne dopušta nikakvo odstupanje od čl. 3 (pravo na pravni subjektivitet), 4 (pravo na život), 5 (pravo na humano postupanje), 6 (zabrana ropstva), 9 (zabrana principa *ex post facto* zakona), 12 (pravo na svest i veroispovest), 17 (prava porodice), 18 (pravo na ime), 19 (prava deteta), 20 (pravo na nacionalnost), 23 (pravo na učestvovanje u političkom životu), kao ni odstupanje od zakonskih garancija ključnih za zaštitu ovih prava“.

<sup>156</sup> Stav 1 člana 4 propisuje sledeće: „U slučaju da izuzetna opšta opasnost ugrozi opstanak nacije i da je to objavljeno službenim aktom, države članice ovog pakta mogu da preduzmu, u onom strogom obimu u kojem to stanje zahteva, mere koje odstupaju od obaveza predviđenih ovim paktom, pod uslovom da te mere ne budu u nesaglasnosti sa ostalim obavezama koje im nameće međunarodno pravo i da nemaju za posledicu diskriminaciju zasnovanu samo na rasi, boji, polu, jeziku, veri ili socijalnom poreklu;

Stav 2: Prethodna odredba ne dopušta nikakvo odstupanje od čl. 6, 7, 8 (tač. 1 i 2), 11, 15, 16 i 18 ovog pakta;

Stav 3: Države članice ovog pakta koje se koriste pravom odstupanja moraju odmah da preko generalnog sekretara Ujedinjenih nacija, saopšte ostalim državama članicama odredbe od kojih su odstupile, kao i razloge ovog odstupanja. One će istim putem ponovo obavestiti o tome kada budu prestale sa ovim odstupanjima“.

niz prava koja obrazuju zajednički okvir oko kojeg postoji konsenzus i na čiji pomen se odmah pomisli na 'fundamentalne vrednosti'. 'Jezgro fundamentalnih vrednosti' obuhvata četiri prava: pravo na život, pravo da niko ne bude mučen ili nehumano i ponižavajuće tretiran, pravo da niko ne bude podvrgnut ropstvu i prinudnom radu i pravo na zabranu retroaktivnosti krivičnog zakona.<sup>157</sup> Dakle, mi ćemo ovde podeliti ova osnovna prava na ona koja mogu biti povrediva, i ona koja ne mogu biti povrediva, tj. ona koja predstavljaju veće fundamentalne vrednosti ljudskog bića.

### **Prvo: Osnovna prava od kojih se sme odstupiti**

Kao što smo već pomenuli, zakon o ljudskim pravima ne pridaje svim pravima istu zakonsku važnost koju daje osnovnim pravima. Ipak, nije ni realno da pojedinim pravima damo istu zaštitu kao što je ona koju uživaju fundamentalne vrednosti. Osnovna prava su: pravo na život i pravo na slobodu.

#### **1. Pravo na život**

Ovo pravo se smatra jednim od osnovnih nepovredivih prava. To su neotuđiva prava koja ne mogu biti kompromitovana, osim ukoliko čovek sam, svojoj voljom, ne odluči da ih sebi uskrati. Onaj ko svojim delovanjem samovoljno zadire u život drugog, može biti osuđen za nedelo koje je počinio, a njegova kazna treba da posluži kao primer drugima. Onaj ko ne poštuje pravo drugih na život i namerno, sa umišljajem, počinu ubistvo, izlažući tako sve članove društva opasnosti, upravo je on taj koji ne poštuje ovo dragoceno pravo. Zakon je nad njim propisao odmazdu (krvnu osvetu) od strane društva. Ne postoji garancija da onaj koji je ubio jedanput neće to ponoviti i drugi i treći put, posebno ako se ne susretne sa kaznom odgovarajućom onome što je počinio. Uprkos razlikama koje se javljaju u zakonima i kaznama, autor ovog rada smatra da su kazne za ovaj zločin uglavnom odgovarajuće.

#### **A. Pravo na život u međunarodnim instrumentima**

U stavu 1 člana 6 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima stoji: „Pravo na život je neodvojivo od čovekove ličnosti. Ovo pravo mora da bude zakonom zaštićeno. Niko ne može da bude proizvoljno lišen života“. Takođe, Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima iz 1948. god. u svom članu 3 kratko propisuje: „Svako ima pravo na život, slobodu i

---

<sup>157</sup> Moris Kamto, „Al-taqriq al-hamis an tard al-ažanib“, ibid.

bezbednost ličnosti“. Ova definicija se nalazi i u stavu 1 člana 4 Američke konvencije o ljudskim pravima. U Evropskoj konvenciji za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda se detaljno pojašnjava kako je pravo na život suština ljudskih prava. U članu 2 stoji:

1. „Pravo na život svake osobe zaštićeno je zakonom. Niko ne može biti namerno lišen života, sem prilikom izvršenja presude suda kojom je osuđen za zločin za koji je ova kazna predviđena zakonom.

2. Lišenje života se ne smatra protivnim ovom članu ako proistekne iz upotrebe sile koja je apsolutno nužna:

a. radi odbrane nekog lica od nezakonitog nasilja;

b. da bi se izvršilo zakonito hapšenje ili sprečilo bekstvo lica zakonito lišenog slobode;

c. prilikom zakonitih mera koje se preduzimaju u cilju suzbijanja nereda ili pobune“.

Drugi Fakultativni protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, koji ima za cilj ukidanje smrtne kazne, je instrument koji je iz korena promenio dotadašnje odredbe prava na život. U članu 1 stoji:

1. „Niko u nadležnosti države ugovornice ovog Protokola ne može biti pogubljen.

2. Države ugovornice će preduzeti sve neophodne mere u okviru svoje nadležnosti u cilju ukidanja smrtne kazne“.

U istom ruhu, član 1 Protokola br. 6 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda od 28.04.1983 propisuje sledeće:

„Smrtna kazna se ukida. Niko ne može osuditi na smrtnu kaznu ili pogubiti“.

Iz člana 2 Povelje o osnovnim pravima EU se može zaključiti da je zabrana smrtne kazne logična posledica prava na život. U stavu 1 ovog člana se na navodi da „svako ima pravo na život“, dok u drugom stavu istog člana stoji da „niko ne sme biti osuđen na smrtnu kaznu ili pogubljen zbog toga“. Dakle, u skladu sa ovom Poveljom, pravo na život pretpostavlja zabranu smrtne kazne.

Ustav Republike Srbije navodi da je pravo na život nepovredivo, te zabranjuje smrtnu kaznu, gde u članu 24 stoji sledeće:



„Ljudski život je neprikosnoven. U Republici Srbiji nema smrtne kazne. Zabranjeno je kloniranje ljudskih bića“.

Dalje, u članu 44 stoji da Ustavni sud može zabraniti bilo koju versku grupu koja svojim delovanjem ugrožava živote drugih:

„Ustavni sud može zabraniti versku zajednicu samo ako njeno delovanje ugrožava pravo na život, pravo na psihičko i fizičko zdravlje, prava dece, pravo na lični i porodični integritet, pravo na imovinu, javnu bezbednost i javni red ili ako izaziva i podstiče versku, nacionalnu ili rasnu netrpeljivost“.Zabrana smrtne kazne nije na snazi u mnogim zemljama van EU, te se zabrana koju su uvele UN na Generalnoj skupštini 18.12.2007. Rezolucijom br. 62/149 u praksi zapravo u mnogim zemljama ne poštuje.<sup>158</sup>

Zapravo, Komisija UN-a za ljudska prava je na svojim sednicama, tokom deset godina pre no što je doneta pomenuta odluka, konstantno zahtevala da zemlje koje su još uvek sprovodile smrtnu kaznu u potpunosti pistanu sa takvom praksom i proglase moratorijum na njeno izvršenje. Međutim, u ovom slučaju te preporuke nisu imale obavezujuću snagu, sve dok Rezolucija 62/149 nije usvojena jednoglasno.

## **B. Pravo na život u verskim zakonima**

### **1. Hrišćanstvo**

Hrišćanstvo je prvo pokušalo da ukaže na važnosti ljudskog bića i međuljudskih veza, i to pozivanjem na poštovanje ljudskih vrednosti i dostojanstva, kao i poštovanje slobode, ljubavi prema drugima, i pozivanjem na jednakost i pravdu među svim ljudima. Isus Hrist je uputio najlepše hrišćanske reči kada je rekao: „došao sam da bih im doneo život i da bi bolje živeli.“<sup>159</sup>

Hrišćanstvo se izdvaja po tome što posvećuje ljudsko biće koje je stvoreno po Božijem liku, a rezultat toga je posvećenje samog života ljudi, bez obzira na pol, rasu, boju kože itd.

U tom smislu, hrišćanstvo zabranjuje prolivanje krvi i ubistvo čoveka. Isus je zahtevao od svojih sledbenika da nipošto ne koriste oružje prilikom odbrane svoje vere. Međutim, u hrišćanskoj veronauki postoji spor oko sudbine ubice, odnosno onoga ko počinu ubistvo. Jedni

<sup>158</sup> Vidi Rezoluciju Generalnoj skupštini 62/149 od 18. decembra 2007. koja „poziva sve zemlje koje još uvek izvršavaju smrtnu kaznu da: c) postepeno ograniče izvršavanje smrtne kazne i smanje broj krivičnih dela za koja se ona može izreći; d) uspostave moratorijum na pogubljenja u cilju ukidanja smrtne kazne“.

<sup>159</sup> Sarur Talbi, „Muhadarat fi al-qanun al-duali al-asasi“.

smatraju da pogubljenje ubice nije u hrišćanskom ruhu, tako da se snažno protive smrtnoj kazni.<sup>160</sup> Oni se pozivaju na ono što piše u Bibliji:

„Ljubite svoje neprijatelje, činite dobro onima koji vas mrze...pružite i drugi obraz onome ko vas udari po jednom“.

Tokom svoje velike besede, Isus je rekao i sledeće:

„Blaženi su mirotvorci, jer će ih nazivati decom Božijom. Blaženi ste vi siromašni, jer je vaše carstvo Božije“.<sup>161</sup>

Drugi, pak, kažu da hrišćanstvo poznaje smrtnu kaznu, pozivajući se na Isusove reči:

„Ja nisam došao da ukinem zakon, već da ga sprovodim“. U Bibliji stoji: „Nemojte misliti da sam došao na Zemlju da donesem mir. Došao sam na Zemlju da donesem mač“.<sup>162</sup> Takođe i: „Ko prolije krv čovečiju, njegovu će krv proliti čovek; jer je Bog po svom obličju stvorio čoveka“.<sup>163</sup> Na drugom mestu stoji: „Ko hotimično navali na svoga bližnjega te ga podmuklo ubije, odvuci ga i s moga žrtvenika da se pogubi“.<sup>164</sup> O ophođenju prema neprijateljima, Novi zavet kaže: „A one moje neprijatelje koji nisu hteli da ja budem car nad njima, dovedite ovamo, i isecite preda mnom.“<sup>165</sup>

Kuran ukazuje na važnost očuvanja života,<sup>166</sup> što nije bio slučaj sa prethodnim zakonima. Smatra se da je spašavanje jednog čoveka kao spašavanje čitavog čovečanstva, i da je ubistvo

---

<sup>160</sup> Ibid.

<sup>161</sup> Jevanđelje po Luki 20:6, 9, 10; Ovo jevanđelje govori o životu, smrti i vaskrsenju Isusa Hrista. Autor jevanđelja i dela apostolskih nije jedan. Prema predanju, dela apostolska se pripisuju Luki. U poslanici Kološanima (4:14) stoji: Luka je lekar i sledbenik apostola Pavla. Metod koji karakteriše ovo jevanđelje (izdavač Kembriđ) je rečenica: „Isus je išao od mesta do mesta čineći dobro i isterujući đavola iz onih koje je zaposeo“ (Dela apostolska 10:38 i Jevanđelje po Luki 18:4).

<sup>162</sup> Knjiga proroka Miheja 6, 7.

<sup>163</sup> Postanje 9:6; Knjiga postanja je prva od pet knjiga Mojsijevih i Tanaha. Ona se nalazi i u Starom zavetu. Ona počinje stvaranje sveta i životom posle proroka i objašnjava kako je Bog stvorio život i ljude i kako je izabrao proroka Noja da upozori čovečanstvo na veliki potop. Poslao je potom i Avrama, Isaka i Jakova, i naterao Josifovu braću da ga prodaju trgovcima robljem i njegov odlazak u Egipat.

<sup>164</sup> Izlazak, 21; To je jedna od svetih knjiga judaizma i hrišćanstva i druga knjiga Starog zaveta. Oko nje nema spora između različitih hrišćanskih i jevrejskih zajednica u svetu. Ova knjiga govori o tome kako su Izrailićani napustili Egipat i pobjegli od faraonovog despotizma i tiranije. U tome im je pomogao Bog, tako što im je poslao proroka Mojsija koji ih je podučavao i propovedao među njima. On ih je na njihovom dugačkom putovanju vodio kroz pustinju dok nisu stigli do Sinajske gore gde im je Bog obećao zemlju Kanaansku i potom im je spustio svoje zakone po Mojsiju.

<sup>165</sup> Jevanđelje po Luki 19:27

<sup>166</sup> Kuran je glavna knjiga islama i muslimani veruju da je ona direktna reč Alahova. Ona je obelodanjena prorku Muhamedu kako bi je on dalje objavio. Muslimani veruju da se Kuran čuva u grudima i srcu. To je poslednja knjiga monoteističkih religija i dolazi posle Tore i Biblije. Sadrži 114 sura koje su podeljene na medinske i

jednog čoveka isto što i ubistvo čitavog ljudskog roda: „...ako neko ubije nekoga koji nije ubio nikoga, kao da je sve ljude poubijao, a ako neko bude uzrok da se nečiji život sačuva, kao da je svim ljudima život sačuva.“<sup>167</sup> To znači da ako neko ubije nedužnog čoveka, osim ako nije u pitanju krvna osveta, to je isto kao da je ubio čitavo čovečanstvo, odnosno nije dozvoljeno ubiti bez ikakvog razloga. Alah je rekao i sledeće: „I ne ubijajte nikoga koga je Alah zabranio ubiti, osim kad pravda zahtijeva! A ako je neko, ni kriv ni dužan, ubijen, onda njegovom nasljedniku dajemo vlast“.<sup>168</sup> Ibn Abas<sup>169</sup> je rekao da je na porodici ubijenog da se sveti, ako želi, ili da traži krvarinu, ili da da oprost. U Kuranu stoji: „U odmazdi vam je opstanak, o razumom nadareni, da biste se ubijanja okanili“<sup>170</sup>. Alah je propisao krvnu osvetu, ubistvo ubice, jer je ubica znao da ubija svoj sopstveni rod, i mora biti kažnjen.

Ubijanje i uništavanje su dva faktora koji utiču na pravo čoveka na život. Pravo na život zaslužuje samo onaj koji poštuje pravo na život drugog i ne lišava druge tog prava, kao i noaj koji ne uništava tuđe i okolinu. Ako neko, ipak, počini sve te stvari, vlast onda ima prava da ga liši života.

## 2. Pravo na slobodu

Pravo na slobodu je jedno od osnovnih neotuđivih ljudskih prava, osim ukoliko neko ne prekrši zakon pa mu ono bude uskraćeno. Ovo pravo je zagantovano svim međunarodnim instrumentima i poveljama. Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, na primer, predviđa pravo na slobodu kao jedno od osnovnih ljudskih prava. Isti je slučaj i sa drugim međunarodnim instrumentima i dokumentima, kao što smo već naveli. Prvi član Univerzalne deklaracije propisuje: „Sva ljudska bića rađaju se slobodna i jednaka u dostojanstvu i pravima. Ona su obdarena razumom i svešću i treba jedni prema drugima da postupaju u duhu bratstva“. Član 3 govori o pravu pojedinca na slobodu: „Svako ima pravo na život, slobodu i bezbednost ličnosti“. Član 4 zabranjuje trgovinu ljudima i ropstvo: „Niko se ne sme držati u ropstvu ili

---

mekanske, u zavisnosti od vremena i mesta na kojem su objavljene. Muslimani veuju da Alah objavio Kuran Muhamedu preko anđela Gavrila i to postepeno, tokom 23 godine, od Muhamedove četrdesete godine pa do njegove smrti 632. god. Takođe, veruje se da su poslanikovi ashabi zapamtili ceo Kuran napamet, a on sadrži poruke i zakone namenjene celom svetu.

<sup>167</sup> Sura Trpeza, ajet 32.

<sup>168</sup> Sura Noćno putovanje, ajet 33.

<sup>169</sup> Abdulah bin Abas bin Abdulmutalib, rođak proroka Muhameda, začetnik ume i prevodilac i tumač Kurana. Bio je iz plemena Banu Hašim, a rodio se tri godine pre hidžre. Muhamed se oduvek molio za svog rođaka i molio je Alaha da ga sačuva. Jednom prilikom ga je pozvao sebi dok je Ibn Abas još bio dete i uzeo ga u naručje, te mu rekao: „Saznanje o Alahu je u veri i interpretaciji“.

<sup>170</sup> Sura Krava, ajet 179.

potčinjenosti: ropstvo i trgovina robljem zabranjeni su u svim oblicima“. Član 8 daje mogućnost svakom pojedincu da brani svoje pravo na slobodu pred nacionalnim sudovima, dok član 13 propisuje slobodu kretanja i slobodu izbora prebivališta u bilo kojoj zemlji. U članu 16 stoji: „Punoletni muškarci i žene, bez ikakvih ograničenja u pogledu rase, državljanstva ili veroispovesti, imaju pravo da sklope brak i da zasnuju porodicu. Oni su ravnopravni prilikom sklapanja braka, za vreme njegovog trajanja i prilikom njegovog razvoda“, dok članovi 18 i 19 garantuju slobodu misli, savesti i izražavanja, a član 20 garantuje svakome pravo na okupljanje i udruživanje. Međutim, ova deklaracija sadrži i član koji nikome ne dozvoljava da koristi ova prava u ostvarivanju ciljeva protivnim načelima Ujedinjenih nacija.

Preambula Međunarodnog pakta o političkim i građanskim pravima ističe osnovne slobode koje svaki čovek mora da uživa, a član 9 kaže: „Svaki pojedinac ima pravo na slobodu i na bezbednost svoje ličnosti. Niko ne može biti proizvoljno uhapšen ili pritvoren. Niko ne može biti lišen slobode osim iz razloga i shodno postupku koji je predviđen zakonom“. Ovaj pakt priznaje i narodima puno pravo slobode uživanja njihovih bogatstava i prirodnih resursa i član 47 propisuje sledeće: „Nijedna odredba ovog pakta ne može se tumačiti kao da narušava pravo svojstveno svim narodima da uživaju i da u potpunosti i slobodno koriste svoja prirodna bogatstva i izvore“.<sup>171</sup> Međunarodni pakt o socijalnim, ekonomskim i kulturnim pravima garantuje da: „Svi narodi imaju pravo na samoopredeljenje, na osnovu tog prava oni slobodno određuju svoj politički status i slobodno obezbeđuju svoj ekonomski, socijalni i kulturni razvoj“, a takođe se navodi i da se: „Države ugovornice ovog Pakta obavezuju se da poštuju slobodu koja je neophodna za naučno istraživanje i stvaralačku delatnost.“<sup>172</sup> (član 15, stav 3).

Na osnovu tekstova međunarodnih konvencija može se zaključiti koja su to osnovna prava koja čovek može da uživa: lična sloboda, sloboda veroispovesti, sloboda misli, savesti, mišljenja i izražavanja, kao i sloboda naroda da određuju svoj politički status i sloboda pristupa prirodnim resursima, sloboda odabira supružnika, sloboda udruživanja i mirnog okupljanja.

---

<sup>171</sup> Pakt o građanskim i političkim pravima je međunarodni pakt koji je usvojen i predat na potpis i ratifikaciju rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2200 od 16.12.1966. Na snagu je stupio 23.03.1976. u skladu sa odredbama člana 29 o ljudskim pravima, UN, Njujork, 1993.

<sup>172</sup> Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima je usvojen i dat na potpis i ratifikaciju rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2200 A od 16.12.1966. Na snagu je stupio 01.03.1976. u skladu sa članom 27 stav 3.

Potpuna sloboda, prema Volteru, je mogućnost da se u okviru prirodnih zakona donose lične odluke bez ikakvih ograničenja, onako kako to čovek želi, bez potrebe da traži ičiju dozvolu.<sup>173</sup> Ljudska sloboda nije apsolutna. Ona je ograničena slobodom drugih, u pojedinim slučajevima je šireg opsega, dok je užeg u nekim drugim. Ona se završava tamo gde se kosi sa slobodom drugih, koja je zasnovana na verskim učenjima i zakonima.

### **Drugo: Osnovna nepovrediva prava**

Neka od ljudskih prava su nepovrediva, neotuđiva, čak i u slučaju ratnih sukoba, ili bilo kom drugom slučaju. Ona zahtevaju poštovanje ljudskog dostojanstva i fizičkog integriteta i na svim izvršnim i zakonodavnim organima vlasti je da ih obezbedi i poštuje, jer je to pitanje na kojem počiva ljudska civilizacija. Ljudsko dostojanstvo i pravo na jednakost se moraju poštovati na svakom mestu i u svakom trenutku, a mi ćemo ovde razmotriti pojam ljudskog dostojanstva i njegovu važnost, kao i pravo na jednakost među ljudima.

#### **1. Ljudsko dostojanstvo\***

Mnogi međunarodni instrumenti i dokumenta naglašavaju važnost ljudskog dostojanstva, kao i presude međunarodnih i nacionalnih sudova, a verski zakoni su prvi koji su to naglašavali. Alah je stvorio čoveka i dao mu prednost u odnosu na ostala njegova bića, podarivši mu um, te ga učinio svojim predstavnikom na zemlji.

Zajedno sa pojavom koncepta ljudskog dostojanstva i evolucije koncepta ljudskih prava, čini se da je dostojanstvo u ovom razvoju imalo presudan uticaj na pojavu ljudskih prava, a princip poštovanja ljudskog dostojanstva je moralni stub filozofskog načela osnovnih prava.<sup>174</sup>

U drugoj tački preambule Povelje Ujedinjenih nacija stoji: ...da ponovo potvrdimo veru u osnovna prava čoveka, u dostojanstvo i vrednost ljudske ličnosti, u ravnopravnost ljudi i žena i nacija velikih i malih...“. Takođe, u prvoj tački preambule Univerzalne deklaracije o ljudskim

---

<sup>173</sup> Vikipedija, slobodna enciklopedija, ar.wikipedia.org.

\* Irci su prvi u svom ustavu uveli koncept ljudskog dostojanstva 1937. god. Nemci su dostojanstvo uzeli za najviši ustavni princip ispod koga su svi zakoni i sve pravne materije koje su u suprotnosti sa ovim principom postale su ništavne. Stav 1 člana 1 kaže: „Ljudsko dostojanstvo je nepovredivo i državni organi ga moraju sačuvati i zaštititi u svakom trenutku“. Ljudsko dostojanstvo je najveća čovečija vrednost. Što se tiče njegove vrednosti koja ide u korak s vremenom i razvojem ljudskog uma, to najbolje opisuje sledeća izreka: „Dostojanstvo je bilo koja vrednost ili humani kvalitet koji pospešuje poštovanje ljudskih prava ili kvalitet života“. Ova vrednost dakle obuhvata univerzalna ljudska prava koja se vezuju za pojedinca i koja su nedeljiva. Ljudsko dostojanstvo je jedan od najvažnijih temelja ljudskih prava i glavni je princip slobode, jednakosti i pravde, wikipedija, slobodna enciklopedija, ar.wikipedia.org.

<sup>174</sup> Moris Kamto, ibid. str. 32.

pravima iz 1948. god. stoji da je „priznavanje urođenog dostojanstva i jednakih i neotuđivih prava svih članova ljudske porodice temelj slobode, pravde i mira u svetu...“<sup>175</sup> Koncept ljudskog dostojanstva je još sveobuhvatniji u članu 5 Afričke povelje o ljudskim i narodnim pravima iz 1981. god: „Svako ima pravo na poštovanje svog dostojanstva i priznanje pred zakonom. Zabranjen je bilo kakav vid eksploatacije i degradacije ljudi, a posebno ropstvo, trgovina ljudima, mučenje, kao i surovo i nehumano postupanje“<sup>176</sup>. Jedan od poslednjih međunarodnih dokumenata koji se bave ovim pitanjem je i Povelja o osnovnim pravima Evropske unije iz 2000. god, u čijem prvom članu stoji: „Ljudsko dostojanstvo je nepovredivo. Ono se mora poštovati i zaštititi“.<sup>177</sup>

U međunarodnoj sudskoj praksi nalazimo pozitivne primere u tretiranju koncepta ljudskih prava. Odluka Sudskog veća Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju u slučaju „Furundžija“ je od posebnog značaja u tom pogledu: „Zaštita dostojanstva svake osobe, muškarca ili žene, je suština međunarodnog humanitarnog prava i zakona o ljudskim pravima. Opšti princip poštovanja ljudskog dostojanstva je kamen temeljac međunarodnog humanitarnog prava i ljudskih prava i to je preovladavajući koncept u svim odredbama međunarodnog prava. Cilj ovog principa je da zaštiti prava svakog od napada na lično dostojanstvo, bio to fizički napad ili uvreda časti, verbalni napad ili mentalno nasilje“.<sup>178</sup>

U članu 10 konvencije navodi se obaveza poštovanja ljudskog dostojanstva lica koja se proteruju:

1. Ljudsko dostojanstvo je nepovredivo.
2. Mora se poštovati i zaštititi dostojanstvo svake proterane osobe, bila ona osuđiva ili neosuđiva.

Svrha termina „dostojanstvo neodvojivo od čovečije ličnosti“ koji se nalazi u članu 10 Međunarodnog pakta o građanskim i ljudskim pravima je njegovo shvatanje kao suštinskog kvaliteta ljudskog bića i mora se razlikovati od koncepta samodostojanstva koji može zavisiti

---

<sup>175</sup> Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, usvojena rezolucijom Generalne skupštine UN-a 217 od 12.10.1948.

<sup>176</sup> Afrička povelja o ljudskim i narodnim slobodama, usvojena na redovnoj sednici br. 18 saveta predsednika afričkih država u Najrobiju, Kenija, jun 1981.

<sup>177</sup> Povelja o osnovnim pravima EU, doneta u Nici 7. decembra 2000. Objavljena od strane Evropskog parlamenta, Evropske komisije i Evropskog saveta.

<sup>178</sup> TIPY-Ch. Prem. Inst, *Furundžija* (1998), par. 183

od ličnog osećanja pojedinca i može varirati u zavisnosti od kulturnih faktora.<sup>179</sup> Član 5 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima glasi: „Niko se ne sme podvrgnuti mučenju ili svirepom, nečovečnom ili ponižavajućem postupku ili kažnjavanju“, a slično propisuje i član 5 Američke konvencije o ljudskim pravima:

1. „Svako lice ima pravo da se poštuje njegov, fizički, mentalni i moralni integritet;
2. Niko ne sme biti podvrgnut mučenju, okrutnom postupanju ili nečovečnom kažnjavanju. Svako lice lišeno slobode mora biti tretirano sa poštovanjem primerenim ljudskom dostojanstvu“.

Takođe, Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima na početku svoje preambule predviđa sledeće: „Države članice ovog pakta smatrajući da, prema principima izraženim u Povelji Ujedinjenih nacija, priznavanje dostojanstva koje je bitno za sve članove ljudske porodice i njihovih jednakih i neotuđivih prava, predstavlja osnovu slobode, pravde i mira u svetu, uviđajući da ova prava proizilaze iz dostojanstva neodvojivog od čovekove ličnosti...“<sup>180</sup>

Međunarodna sudska praksa daje određen doprinos u tom pogledu, a pogotovu Evropski sud za ljudska prava. U skladu sa tim, član 3 Evropske konvencije zabranjuje proterivanje bilo kojeg lica u zemlju u kojoj postoji opasnost od podvrgavanja mučenju ili nehumanom postupanju.

Mučenje je naopasniji čin protiv fizičkog integriteta lica. Član 1 Konvencije protiv torture Ujedinjenih nacija definiše termin 'tortura' na sledeći način: „U smislu ove konvencije, izraz "tortura" označava svaki akt kojim se jednom licu namerno nanose bol ili teške fizičke ili mentalne patnje u cilju dobijanja od njega ili nekog trećeg lica obaveštenja ili priznanja ili njegovog kažnjavanja za delo koje je to ili neko treće lice izvršilo ili za čije izvršenje je osumnjičeno, zastrašivanja tog lica ili vršenja pritiska na njega ili zastrašivanja ili vršenja pritiska na treće lice ili iz bilo kojeg drugog razloga zasnovanog na bilo kom obliku diskriminacije ako taj bol ili te patnje nanosi službeno lice ili bilo koje drugo lice koje deluje u službenom svojstvu ili na njegov podsticaj ili sa njegovim izričitim ili prećutnim pristankom.

<sup>179</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština, 67 sednica, dodatak br. 10, službena evidencija, dokument br 67/10, str. 50.

<sup>180</sup> Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima, usvojen i dat na potpis i ratifikaciju rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2200 (g -21) od 16.12.1966, datum stupanja na snagu 23.03.1976, u skladu sa odredbama člana 49.

Taj izraz se ne odnosi na bol ili patnje koje su rezultat isključivo zakonitih sankcija, neodvojivih od tih sankcija ili koje te sankcije prouzrokuju”.<sup>181</sup>

Ljudsko dostojanstvo, koje zauzima centralnu poziciju u sistemu vrednosti i humanitarnim normama, je neprocenljivo. Ono ne sme biti podložno predrasudama i predstavlja jednu od fundamentalnih vrednosti ljudskih prava. Stoga, ono je osnovno pravo koje svaki čovek mora da uživa, kao i ostala osnovna prava.

Hrišćanstvo kaže da je Bog stvorio čoveka i njegovo dostojanstvo, te je učinio čoveka gospodarom nad ostalim bićima. Psalm 8 kaže: „Učinio si ga malo manjeg od anđela, slavom i čašću venčao si ga...“<sup>182</sup>

Dve glavne crte islamskog concepta dostojanstva su univerzalanost i apsolutizam, tako da ono nije ograničeno prostorom i vremenom. U suri „Noćno putovanje“ stoji: „Mi smo sinove Ademove, doista, odlikovali, dali smo im da kopnom i morem putuju, i opskrbili ih ukusnim jelima, i dali im velike prednosti nad mnogima koje smo stvorili“.<sup>183</sup> Ova sura sadrži univerzalnu crtu, a ajeti prikazuju kako je Alah dao Adamovim sinovima dostojanstvo. Te reči nose apsolutan smisao, tako da se odnose na čitav ljudski rod i na prošlost, sadašnjost i budućnost, dokle god Alah drži Zemlju i život na njoj u svojoj zaštiti.

U islamskoj perspektivi, čoveku je dato dostojanstvo, pored njegove religije, vere i društvenog staleža, i niko ga tog dostojanstva, koje je postalo delo njegove priroda i životnog veka, ne može lišiti. U ovom pogledu nema razlike između muslimana, tj. onih koji veruju u Kuran, Alahovu knjigu, i Muhameda bin Abdulaha, Alahovog poslanika i proroka, i ostalih, nemuslimanskih naroda, računajući i ateiste. Ljudsko dostojanstvo je pravo koje uživaju svi, bez izuzetka.

Alah se u Kuranu na više nivoa obraća ljudima, pripadnicima drugih monoteističkih religija, muslimanima, sinovima Adamovim i ljudima uopšte. Svaki nivo božanskog diskursa je sugestivan i značajan u onoj meri u kojoj se Alah obraća čoveku. Alah u ovom ajetu kaže da dostojanstvo pripada svim sinovima Adamovim, ono je univerzalno i apsolutno.

---

<sup>181</sup> Moris Kamto, *ibid.* str. 38

<sup>182</sup> Biblija, Stari zavet, Psalm 8.

<sup>183</sup> Kuran, sura „Noćno putovanje“, ajet 70.



Islamski koncept ljudskog dostojanstva je dubok i sveobuhvatan, to je simbol apsolutne pravde i jednakosti, prava i pravičnosti. Ovaj koncept je u potpunosti u skladu sa islamskom porukom upućenom celoj ljudskoj rasi, jer je Alah dao čoveku dostojanstvo i život u blagodeti i učinio ga uzvišenijim od ostalih bića. On je dostojanstvo učinio neotuđivim delom ljudskog bića. Ibn Ketir,<sup>184</sup> u svom tumačenju sledećeg ajeta: „Mi čovjeka stvaramo u skladu najljepšem“,<sup>185</sup> kaže: „Svemogući obaveštava sinove Adamove kako ih je na najbolji način stvorio“. Nedvosmisleno značenje ovog ajeta je da je Alah svim ljudima podario razum, znanje i govor da ih koriste.<sup>186</sup>

Islamski verski zakon ne važi za čoveka samo dok je živ, već se nastavlja i posle njegove smrti, jer mrtav čovek se smatra svetim isto koliko i živ čovek, tako da je zabranjeno oduzeti nekome grobno mesto, ili slomiti kosti pokojniku. Dakle, pokojnik se mora poštovati koliko i živ čovek. Štaviše, poslanik Muhamed savetuje da čovek stane mirno kada pored njega prolazi pogrebna povorka. Tu ne sme biti nikakve razlike među ljudima. Jednom prilikom, kada je povorka prolazila pored njega i on je zastao, pitali su ga: „Nije li on jevrejin“?; poslanik je uzvratio: „Nije li on čovek“<sup>187</sup>? Jednom prilikom je takođe rekao: „Kada vidite pogrebnu povorku, vi ustanite dok ne prođe“.<sup>188</sup> Takođe, zabranio je sedenje na grobovima kada je rekao: „Bolje je da sednete na užareni ugalj i da vam izgore odeća i koža, nego da sednete na nečije grobno mesto“.<sup>189</sup> U jednom od hadisa, Ajša,<sup>190</sup> majka vernika kaže: „Kada polomite

---

<sup>184</sup> Abu al-Feda Imadudin Ismail bin Umar bin Ketir bin Dau bin Ketir bin Zara al-Kurejš, poznat kao Ibn Ketir, bio je islamski učenjak, pravnik, muftija, prenosilac hadisa, hafiz, tumač Kurana, istoričar i lingvista. Njegov otac, Umar bin Ketir, bio je propovednik u džamiji u Basri, a potom se preselio u Siriju.

<sup>185</sup> Kuran, sura „Smokva“, ajet 4.

<sup>186</sup> Abdulaziz Tuvajdzari, „Al-kirama al-insaniya fi dau al-mabadi al-insaniya“, „risalatu al-taqrib al-fikr al-islami“, br. 21.

<sup>187</sup> Muslimov hadis, hadis broj 960. To je jedna od najvažnijih zbirki sunitskih hadisa i smatra se najtačnijom posle Kurana i Buharijeve zbirke hadisa. Muslimani smatraju da ova zbirka otvara sva vrata modernog verovanja, etike i religijskih odredbi. Ove hadise je sakupio Abu al-Husejn Muslim bin al-Hadžadž al-Kaširi al-Nišapuri. Oko valjanosti hadisa iz ove zbirke se slažu i islamski učenjaci u propovednici. Sakupljanje i klasifikacija hadisa su trajali skoro petnaest god. Zbirka sadrži više od tri hiljade hadisa, pažljivo odabranih iz izvučenih iz ukupnog broja od preko trista hiljada.

<sup>188</sup> „Bab al-qiyam li al-džanaza“, „Muslimova zbirka hadisa“, hadis br. 958. Ovaj hadis se nalazi i u Buharijevoj zbirci hadisa u poglavlju pod istim imenom, hadis br. 1245. Buharijeva zbirka hadisa se smatra najistaknutijom zbirkom hadisa među sunitima. Sastavio ju je imam Muhamed bin Ismail al-Buhari u periodu od šesnaest god. Ova zbirka zauzima sveto mesto među sunitima i jedna je od šest knjiga koje se smatraju savremenim izvorima vere i muslimani je smatraju najtačnijom knjigom posle Kurana. Sadrži sve vrste hadisa: o praktikovanju vere, presuđivanju, asketizmu, tumačenju Kurana, istoriji itd. Ona zaokuplja pažnju mnogih islamskih učenjaka i o njoj su napisani mnogi uvodi, komentari, objašnjenja i tumačenja. Pojedini istoričari čak prenose da je jedna od takvih knjiga sadržala osamdeset i dva objašnjenja.

<sup>189</sup> „Bab al-nahi an al-džulus ala al-qubur wa sala aleyhi“, „Muslimova zbirka hadisa“, hadis br. 971.

<sup>190</sup> Treća žena proroka Muhameda.

kosti pokojniku, to je kao da ste ih polomili živom čoveku“. Imam Tibi navodi: „Nemojte osramotiti mrtve, kao ni žive“.

Ljudsko dostojanstvo je neodvojivo od čoveka od onoga trenutka kada je on stvoren u materici svoje majke, pa preko svog rođenja, tokom čitavog njegovog života, pa i u smrti. Niko od nas nema prava da iskopa grob svog oca, majke, ili nekog drugog rođaka, bez dobrog razloga. Ljudsko dostojanstvo je autentično i neodvojivo od čoveka i sva ljudska bića su jednaka u tom pravu.

## **2. Pravo na jednakost**

Drugo pravo sadržano u čoveku je pravo na jednakost. Ono je utemeljeno u suštini ljudskog bića ni ne može se zanemariti niti izuzeti ili prekršiti. Svi su jednaki u svojim pravima. Principom jednakosti je zaštićeno celo čovečanstvo i on predstavlja kamen temeljac svih sistema zaštite ljudskih prava. Ovaj princip proizilazi iz osnovnih tekstova globalne prirode, kao i iz regionalnih pravnih akata. Tako u tekstu Preambule Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima iz 1948. stoji: „Pošto je priznavanje urođenog dostojanstva i jednakih i neotuđivih prava svih članova ljudske porodice temelj slobode, pravde i mira u svetu...“<sup>191</sup> Članom 1 Deklaracije se potvrđuje sledeće: „Sva ljudska bića se rađaju slobodna i jednaka u dostojanstvu i pravima. Ona su obdarena razumom i svešću i treba jedni prema drugima da postupaju u duhu bratstva.“ U članu 7 se govori o jednakosti ljudi pred zakonom i njihovom pravu na jednakost u zakonskoj zaštiti: „Svi su pred zakonom jednaki i imaju pravo bez ikakve razlike na podjednaku zaštitu zakona. svi imaju pravo na jednaku zaštitu protiv bilo kakve diskriminacije kojom se krši ova Deklaracija i protiv svakog podsticanja na ovakvu diskriminaciju.“ Član 10 daje svakom „jednako pravo na pravično javno suđenje pred nezavisnim i nepristrasnim sudom koji će odlučiti o njegovim pravima i obavezama i o osnovanosti svake krivične optužbe protiv njega.“ Član 16 se bavi jednakošću muškaraca i žena: „Punoletni muškarci i žene su ravnopravni prilikom sklapanja braka, njegovog trajanja...“ U Univerzalnoj deklaraciji se govori i o jednakosti glasača, kao i ravnopravnosti prilikom rada i zarade.

Načelu o nediskriminaciji se, u različitim formama, bavi više različitih međunarodnih akata o zaštiti ljudskih prava. U članu 7 Univerzalne deklaracije o ljudskim pravima, piše: „Svi su

---

<sup>191</sup> Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima, prvi i drugi tom, prvi deo, Zbirka dokumenata, Ujedinjene nacije, Njujork i Ženeva, 2002.

pred zakonom jednaki i imaju pravo bez ikakve razlike... Svi imaju pravo na jednaku zaštitu protiv bilo kakve diskriminacije... i protiv svakog podsticanja na ovakvu diskriminaciju.“ U členu 2/1 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, stoji: „Države članice ovog pakta obavezuju se da poštuju i garantuju svim licima koja se nalaze na njihovoj teritoriji i koja potpadaju pod njihovu nadležnost, prava priznata ovim paktom bez obzira naročito na rasu, boju, pol, jezik, veru, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, imovno stanje, rođenje ili svaku drugu okolnost.“ Stav 2 člana 2 Konvencije UN o pravima deteta se bavi istom temom: „Države članice ove konvencije poštuju i obezbeđuju prava sadržana u Konvenciji svakom detetu pod njihovom jurisdikcijom, bez ikakve diskriminacije i bez obzira na rasu, boju kože, pol, jezik, veroispovest, političko ili drugo ubeđenje, nacionalno, etničko ili socijalno poreklo, imovno stanje, onesposobljenost, rođenje ili drugi status deteta ili njegovog roditelja ili zakonitog staratelja.“<sup>192</sup> Što se tiče Konvencije o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, u členu 1 te konvencije za svrhu te konvencije, stoji da „izraz „diskriminacija žena“ označava svaku razliku, isključenje ili ograničenje u pogledupola, što ima za posledicu ili cilj da ugrozi ili onemogućí priznanje, ostvarenje ili vršenje od strane žena, ljudskihprava i osnovnih sloboda na političkom, ekonomskom, društvenom, kulturnom, građanskom ili drugom polju, bezobzira na njihovo bračno stanje, na osnovu ravnopravnosti muškaraca i žena.“ U členu dva iste konvencije stoji da „države članice osuđuju diskriminaciju žena u svim vidovima, saglasne su da sprovode svim odgovarajućim sredstvimakoja im stoje na raspolaganju i bez odlaganja, politiku otklanjanja diskriminacije žena...“<sup>193</sup> U členu 2 Međunarodne konvencije o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, potvrđuje se i naglašava isti princip: „I. Države članice osuđuju rasnu diskriminaciju i obavezuju se da svim odgovarajućim sredstvima i bez odlaganja sprovode politiku koja teži da ukine svaki oblik rasne diskriminacije i da pomažu razumevanje između svih rasa, i u tom cilju: a) svaka država članica obavezuje se da ne počini nikakvo delo rasne diskriminacije ili ne vrši rasnu diskriminaciju protiv lica, grupa lica ili ustanova, kao i da postupa tako da se sve javne vlasti i javne nacionalne i lokalne ustanove pridržavaju ove obaveze; b) svaka država članica obavezuje se da ne podstiče, brani ili podržava rasnu diskriminaciju koju sprovodi bilo kakvo lice ili organizacija; c) svaka država članica treba da preduzme efikasne mere radi

---

<sup>192</sup> Konvencija o pravima deteta, usvojena i spremna za potpisivanje i ratifikaciju na osnovu Rezolucije Generalne skupštine Ujedinjenih nacija br. 44/25 datuma 20/11/1989; datum stupanja na snagu 02/09/1990, u skladu sa članom 49.

<sup>193</sup> Predstavljena za potpisivanje i ratifikovanje na osnovu Rezolucije Generalne skupštine br. 34/180 18/12/1979; datum stupanja na snagu: 03/09/1981.

ponovnog razmatranja nacionalne i lokalne vladine politike i izmene, ukidanja ili poništenja svakog zakona i svakog propisa koji ima za cilj da zavede rasnu diskriminaciju ili da je ustali tamo gde ona postoji; d) svaka država članica treba da svim odgovarajućim sredstvima, uključujući, ukoliko to okolnosti zahtevaju, i zakonske mere, zabrani rasnu diskriminaciju koju sprovode lica, grupe ili organizacije...”<sup>194</sup>

Načelo o nediskriminaciji se spominje i u regionalnim i domaćim aktima koji se bave zaštitom ljudskih prava. Na primer, Povelja o osnovnim pravima Evropske Unije se u članu 21 bavi zabranom diskriminacije: „1. Zabranjena je svaka diskriminacija na osnovu pola, rase, boje kože, etničkog ili socijalnog porekla, genetskih karakteristika, jezika, veroispovesti ili uverenja, političkog ili bilo kog drugog mišljenja, pripadnosti nacionalnoj manjini, imovnog stanja, rođenja, invaliditeta, starosne dobi ili seksualne orijentacije. 2. U okviru područja primene Ugovora i ne dovodeći u pitanje bilo koju od njihovih odredbi, zabranjena je bilo koja diskriminacija na osnovi državljanstva.“ U Afričkoj povelji o ljudskim i narodnim pravima, zabrani diskriminacije se pristupa više sa moralnog, nego pravnog stanovišta. U članu 28 ove povelje stoji: „Svaki pojedinac ima dužnost da poštuje i gleda na druge ljude bez diskriminacije, kao i da održava odnose u cilju promovisanja, čuvanja i osnaživanja međusobnog poštovanja i tolerancije.“ Ovo je jedina odredba koja jasno i na pozitivan način prikazuje ponašanje koje treba pratiti kako bi se osigurala nediskriminacija. Stoga možemo da kažemo da se osnovna ljudska prava nalaze na samom vrhu piramide u kojoj su poređana načela međunarodnog javnog prava. To su načela koja se ne smeju kršiti, zaobilaziti, od kojih se ne sme odstupati. Zatim, to su univerzačna, nepovrediva načela koje svi moraju poštovati i koja, u odnosu na peremptorne norme, odlikuje posebnost.

---

<sup>194</sup> Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, usvojena i otvorena za potpisivanje i ratifikovanje ili pristupanje Rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2106A (20) od 21. decembra 1965. godine. Stupila na snagu 4. januara 1969. u skladu sa članom 19.

## DRUGA GLAVA

### SPECIJALNO I OPŠTE PRAVO, PROPATNE NORME

Peremptorne norme svoju snagu i sadržaj crpe iz svoje fundamentalne prirode, koja je obavezujuća. Oblast koju one određuju daje im epitet obavezujućih, i sve norme koje nisu u skladu sa peremptornim normama moraju biti ukinute. One imaju i zakonski prioritet zbog svoje specifičnosti i snage, te se njima daje apsolutna prednost, a posebno imajući u vidu standard koji najbolje odražava nameru onih koji su ove norme definisali.

Stoga, bavićemo se konceptom specijalnog prava (**prvo poglavlje**). Prednost se može dati i hronološkom redu, što se može zaključiti iz propratnih normi (prošli zakoni i propratni zakonski akti), tako da ćemo se i time baviti (**drugo poglavlje**).

#### PRVO POGLAVLJE

#### SPECIJALNO PRAVO

Pojava novih pravnih vrsta i samostalnih režima, kao i ugovornih sistema koji su određeni geografskim i funkcionalnim odlikama, dovodi do problema doslednosti u međunarodnom pravu. Ove nove pravne vrste se ne javljaju slučajno, već kao odgovor na savremene tehničke i funkcionalne potrebe. Pojava „Zakona o životnoj sredini“ je odgovor na sve veću zabrinutost o životnoj okolini jedne zemlje. „Zakon o trgovini“ se javlja kao regulator međunarodnih ekonomskih odnosa. „Zakon o ljudskim pravima“ za cilj ima očuvanje interesa pojedinca, a međunarodno krivično pravo predstavlja kamen temeljac borbe protiv nekažnjavanja. Svi setovi zakona dolaze sa svojim sopstvenim principima, uređenjem i namenom. Tako „Zakon o trgovini“ i „Zakon o životnoj sredini“ teže ispunjenju jasno i precizno postavljenih ciljeva, te se zasnivaju na različitim principima. Kako bi novi zakoni bili efektivni, oni obično sadrže mnoštvo novih odredbi i ugovorne prakse koje su kompatibilne sa prethodnim zakonima i opštim pravom, ili nekim drugim specijalnim zakonima. U većini slučajeva, novi zakoni su osmišljeni tako da odstupaju od ranijih zakona i opšteg prava.

Opšte pravo je teško opisati i definisati kao nezavisno, i nije ga moguće na sažet način izdvojiti u odnosu na specijalno pravo, jer je svako posebno pravo u isto vreme i opšte pravo. Upravo je zbog toga teško razlikovati posebno od opšteg. S obzirom na to da su ova dva prava povezana neraskidivim vezama, bilo kakvo zaključivanje nije moguće bez uporedne analize.

## Prvo: Princip specijalnog prava

Često je teško razlikovati dva aspekta primene ovog metoda: tumačenje specijalnogprava u svetlu opšteg prava i isključivanje opšteg prava imajući u vidu odredbe koje su u suprotnosti sa prvim. Razlika između ova dva prava se odlikuje i nekim drugim vezama. Norma se ne može prosto opisati kao „opšta“ ili „posebna“, a tako je i sa drugim normama. Država može urediti „izuzetnost“ neke norme na određenom polju. Neke norme (kao što su dobrosusedski sporazumi) mogu biti posebne na prvom mestu, a opšte na dugom. Važno je usvajanje kompletnog sistema, i to upravo kako bi se izbeglo nominalno ili prekomerno razmišljanje o konceptu *lex specialis*. Njegovo sprovođenje se uvek mora oslanjati na već postojeći pravni sistem.<sup>195</sup> Na primer, Zakon o ljudskim pravima je poseban zakon u poređenju sa drugim zakonima nacionalnog prava, dok je on opšti zakon u poređenju sa Konvencijom o pravima žena. Takođe, Ugovor o principima koji regulišu aktivnosti država u istraživanju i korišćenju svemira je poseban zakon u poređenju sa međunarodnim pravom, a opšti zakon u poređenju sa Konvencijom o međunarodnoj odgovornosti za štetu prouzrokovanu svemirskim objektima. Ove potonje norme su posebne u odnosu na međunarodne sporazume o odgovornosti, ali su isto tako i opšte običajno pravo u poređenju sa ugovorima i protokolima koji ih prate.

Zašto kažemo „posebno pravo“? Argument koji se pripisuje snazi i obimu posebnog prava je veći nivo jasnoće i preciznosti od opšteg prava. Takođe, smatra se da je strožije, u većoj meri obavezujuće, efektivnije i efikasnije.

Posebno pravo ima primat nad opštim pravom, a to se često opravdava posebnim karakteristikama konteksta u kojem se primenjuje, a možemo reći da primena posebnog prava često dovodi do ravnopravnijeg rezultata koji je izražen najboljom namerom pravnog subjekta.<sup>196</sup> Princip prema kojem „specijalno pravo ograničava opšte pravo“\* je naširoko prihvaćen u pravnim tumačenjima. Međutim, trebalo bi razmotriti vezu između opštih i

---

<sup>195</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština UN, 56. sednica, zvanični dokumenti, dodatak 10, 06.08.2004. dokument broj A/59/10, str. 227.

<sup>196</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština UN, 58. Sednica, zvanični dokumenti, dodatak 10, 11.08.2006. dokument broj A/61/10, str. 363. Vidi takođe: Izveštaj istraživačkog tima Komisije za međunarodno pravo, fragmentacija međunarodnog prava: poteškoće koje proizilaze iz diversifikacije i širenja međunarodnog prava, Komisija za međunarodno pravo, zvaničan dokument, 11.08.2006. dokument br. A/CN.4/L.682/Add.1, str. 4 i dokument br. A/CN.4/L.702, str. 7.

\* Ovaj princip ima dugu istoriju u građanskom pravu i ovaj zakon propisuje da: „u pravu u celini, posebno ima prednost nad opštim, i sve što ima veze s posebnim je važnije“. Alternativna formula je: „posebno ograničava opšte“ i „posebne norme imaju prednost nad opštim, a ne obrnuto“.

posebnih normi na dva načina. Prvi je slučaj u kojem se posebne norme čitaju i razumeju u granicama opštih normi. Takođe, posebna norma se često shvata i kao nešto uži koncept koji obuhvata i situaciju u kojoj postoje dve valjane zakonske odredbe čije je sprovođenje obavezno. Posebne norme mogu biti princip za rešenje kontradiktornosti i protivrečnosti pri čemu se primenjuju umesto opšte norme u oba slučaja posebna odredba ima prednost, tj. ona norma koja ima uže polje sprovođenja. Međutim, ova praksa se ne primenjuje automatski i mogu se zapaziti određene poteškoće: **prvo**, postoji mnoštvo poteškoćau razlikovanju „opšteg“ i „posebnog“, ako bilo ko usmeri svoju pažnju na neku od odredbi, ili pak, određeni broj pravnih lica, onda može doći do različitih ishoda, a jedan od primera u tom smislu je i odnos između ograničenog sistema u regionalnom i globalnom sporazumu u određenoj temi; **drugo**, ovaj princip je takođe i donekle nejasan odnos prema drugim pravilima tumačenja i metodama za rešenje spora, imajući u vidu koncept da „naredni zakon poništava prethodni zakon“.

Ugo Grocije je pojasnio ideju o posebnom i opštem rekavši: „Treba konkretnije razmotriti sporazum i bliže se baviti temom, jer su posebni sudovi često efikasniji od opštih“, dok tradicionalni pisci, Samjuel von Pufendorf i Emer de Fatel, to prihvataju kao stvar intuitivne metode. Anćeloti daje sledeću formulaciju: „Zakon u celini daje prednostposebnom nad opštim“. On takođe smatra da svaki sporazum između dveju država dovodi do poboljšanja na multilateralnom nivou, a da to dalje dovodi do napretku u običajnom pravu. On, kao i Šarl Ruso, dalje smatra da moć norme leži u načinu na koji dve strane mogu da ispune svoju volju. Nasuprot tome, Džordž Sejl smatra da posebna norma ne može da odražava ono što se naziva „opštom strukturom“ javnog prava. Sociološki involuntarizam podrazumeva sklonost ka opštem uređenju, što je prelazak na društveni interes, a to će uvek sprečavati pojedine države da krše to uređenje. Međutim, jasno je da bi preterano oslanjanje na oba ova pristupa dovelo do zanemarivanja poštovanja volje pojedinih država s jedne strane, i ne uzimanje dovoljno u obzir potrebu da se odstupi od apstraktnih pravila s druge strane. Neki pravници ukazuju na relativnost principa *lex specialis* i neophodnost balansiranja normi novih zakona ihijerarhijskog položaja opštih odredbi.<sup>197</sup> Takođe, Vots ukazuje na to da ovaj princip „često dovodi do anuliranja raskola između dve promenljive norme koje se na kraju moraju sprovesti“. Isto tako, on uočava da obim njegove primene nije ograničen ugovornim pravom, te ga naziva „oruđem za procenu pomoći“, što se smatra upotrebom zdravog razuma. Često se

---

<sup>197</sup> Marti K. „Tažzu al-qanun al-duali“: „Al-suubat al-naši'a an tanawu wa tawasu al-qanun al-duali“, ibid. str. 28.

kaže da se tako uređuje odnos između ugovora (u smislu specijalnog prava) i prakse (u smislu opšteg prava).<sup>198</sup>

Uprkos tome što ne postoji zvanična hijerarhija u međunarodnom pravu, postoji nezvanična hijerarhija koja se praktično razvila kao „legitiman“ ili „prirodan“ aspekt pravnog rezonovanja gde se prednost daje posebnom standardu nad opštim standardom. Ova pragmatična hijerarhija izražava harmoničnost temelja međunarodnog prava: često se određena prednost daje posebnom standardu, ne samo zato što izražava najbolje uslove konteksta, već i zato što najbolje odražava nameru onih koji su njime obavezani.

Postoje dva načina na koje pravo posmatra odnos između posebnog i opšteg. U prvom slučaju, posebna norma se može posmatrati kao sprovođenje ili pojašnjenje opšteg standarda, dok se u drugom slučaju posebanstandard može posmatrati kao menjanje, kršenje ili uklanjanje opšteg standarda, tj. *lex specialis* se posmatra kao izuzetak od opšte norme. Ponekad se ovo prvo viđenje posmatra tako kao da uključuje istovremenu primenu dva kriterijuma. Zbog toga se ne može smatrati da samo drugi slučaj uključuje sprovođenje posebnog prava. Ipak, često je nemoguće odrediti da li neka norma automatski podrazumeva „sprovođenje“ ili „poništanje“ neke druge norme. Ovo zavisi od načina na koji posmatramo okruženje u kojem se te norme sprovode, u kolikoj god to meri bilo. Ovakvo razlikovanje je zapravo veštačko, kao i razlika između opšteg prava kao norme tumačenja i posebnog prava kao norme za rešenje spora. Oba aspekta su stoga relevantni za proučavanje posebnog prava, čak i kada se ova norma koristi kao sredstvo za rešenje spora, to ne eliminiše u potpunosti ukidanje opšteg prava koje se ostavlja po strani dok se ova norma primenjuje, već će opštr pravo ostati „u pozadini“ i uticati na tumačenje posebnog prava.<sup>199</sup>

Postoje dva razloga koji objašnjavaju zašto je upotreba *lex specialis* naširoko prihvaćena. Posebna norma je preciznija (podrobnije i bliže se bavi problemom) od opšte norme i efikasnija je od nje. Takođe, može se reći da je kadrija da uzme u obzir posebne okolnosti, njeno prisustvo je jače, te je ona obaveznija od opšte norme koja ostaje u zapečku i

---

<sup>198</sup> Mark E. Villiger, „Customary International Law and Treaties: A study of their interactions and interrelations with special consideration of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties”, (Dordrecht: Nijhoff, 1985) str. 161.

<sup>199</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština UN, 56. sednica, zvanični dokumenti, dodatak 10, 06.08.2004. dokument broj A/59/10, str. 227.



tek retko se sprovodi. Štaviše, *lex specialis* se može pokazati kao najbolja opcija jer na najbolji način odražava volju stranaka.<sup>200</sup>

Član 23 Konvencije o međunarodnoj odgovornosti za štetu prouzrokovanu objektima u svemiru propisuje sledeće:

1. „Odredbe ove konvencije neće uticati na druge međunarodne ugovore koji su na snazi u onoj meri u kojoj se to tiče otalih država potpisnica.
2. Nijedna od odredbi iz ove konvencije ne sprečava države potpisice da potpisuju druge ugovore koji potvrđuju, proširuju ili dopunjuju odredbe ove konvencije“.<sup>201</sup>

Prva tačka ovog člana propisuje da ova konvencija ne utiče na treću stranu prilikom pristupanja drugim ugovorima, te oni imaju prednost u odnosu na ovu konvenciju. Takođe, države potpisnice imaju mogućnost da potpišu posebne sporazume koji potvrđuju, ili pak dopunjuju, odredbe ove konvencije. Mnoge države i međunarodne organizacije su već potpisale ugovore koji proširuju polje delovanja odredbi ove konvencije. Među ovim ugovorima su i ugovor između Evropske svemirske agencije i Francuskog nacionalnog centra, kao i Ugovor o međunarodnoj svemirskoj stanici. Ovi ugovori se smatraju posebnim ugovorima i njima se daje prednost u odnosu na Konvenciju o međunarodnoj odgovornosti.<sup>202</sup> Takođe, član 41 Bečke konvencije o diplomatskim odnosima iz 1961. god.<sup>203</sup> i član 72/3 Bečke konvencije o konzularnim odnosima iz 1963. god.<sup>204</sup> dozvoljavaju potpisivanje sličnih ugovora sa istom tematikom koji potvrđuju, dopunjuju ili proširuju njihove odredbe. Jedan od takvih primera je sporazum potpisan između Čehoslovačke i

---

<sup>200</sup> Marti K. „Tažzu al-qanun al-duali“: „Al-suubat al-naši'a an tanawu wa tawasu al-qanun al-duali“, ibid. str. 28.

<sup>201</sup> Konvencija o međunarodnoj odgovornosti za štetu prouzrokovanu objektima u svemiru, usvojena od strane Generalne skupštine odlukom 26 - 2777 d, 29.11.1971.

<sup>202</sup> Muhamed Šiklaf, „Al-masuliya al-dualiya an al-idrar alti tahdutha al-ažsam al-fadaiya“, neobjavljena magistarska teza, „Akadimiya al-dirasat al-uliya“, Libija, 2009. str. 76.

<sup>203</sup> Član 41 Bečke konvencije o diplomatskim odnosima iz 1961. propisuje sledeće: „1. dve ili više stranaka mnogostranog ugovora mogu sklopiti sporazum radi preinačenja ugovora samo u pogledu njihovih međusobnih odnosa:

(a) ako ugovor predviđa mogućnost takvog preinačenja; ili

(b) ako takvo preinačenje nije ugovorom zabranjeno i:

(i) nije na štetu uživanja prava koja ostale stranke imaju po ugovoru, niti izvršavanja njihovih obveza; i

(ii) ne odnosi se na odredbu od koje bi odstupanje dovelo do inkompatibilnosti s efektivnim ostvarenjem predmeta i svrhe ugovora u celini.

2. Ako u slučaju predviđenom u tački (a) stavka 1. ugovor ne određuje drukčije, dotične stranke moraju ostale stranke obavestiti o svojoj nameri da sklope sporazum i preinače ugovor.

<sup>204</sup> Član 73/2 Bečke konvencije o konzularnim odnosima iz 1963. propisuje sledeće: „Nijedna odredba ove konvencije ne može sprečiti države da zaključe međunarodne sporazume kojima bi potvrdile, dopunile ili razvile njene odredbe ili proširile njeno polje primene“.

Austrije 14.03.1979. kojim ove dve države izražavaju svoju želju za „potvrđivanjem, dopunjavanjem i proširivanjem odredaba Bečke konvencije o konzularnim odnosima“, a sve u skladu sa stavom 2 člana 73, dodajući potom da će raditi na daljem doprinosu razvoju prijateljskih odnosa između dveju zemalja u skladu sa odredbama završnog akta Konferencije o bezbednosti i saradnji u Evropi.

Evropska konvencija o konzularnim funkcijama potpisana 11.12.1967. obavezuje sve države članice Evropskog parlamenta, a ujedno i potpisnice Bečke konvencije o konzularnim odnosima, i daje im ovlašćenja koja prevazilaze ona zagarantovana Bečkom konvencijom, konstatujući da su te norme uspostavljene kao rezultat tesne saradnje između ovih država.

Još jedan primer ugovora koji ohrabruje potpisivanje drugih ugovora koji treba da potvrde i prošire njegove odredbe je Sporazum o neširenju nuklearnog naoružanja od 01.07.1968. god. U članu 7 ovog sporazuma stoji da „ništa u ovom ugovoru neće uticati na pravo bilo koje države da zaključi regionalne ugovore kako bi osigurala potpuno odsustvo nuklearnog oružja na svojoj teritoriji“. Kao rezultat toga, potpisano je nekoliko regionalnih sporazuma koji su ojačali zabranu nuklearnog oružja na regionalnom nivou.

Jedna od poteškoća u vezi sa *lex specialis* je nejasno razlikovanje između „opšteg“ i „posebnog“. Svaka opšta norma je u isto vreme i posebna, utoliko što se bavi određenom materijom. Na primer, Otavska konvencija o zabrani zemljišnih mina uopšteno zabranjuje upotrebu zemljišnih mina,<sup>205</sup> te je ovaj tekst istovremeno i „poseban“ s jedne strane u pogledu opštih normi ljudskih prava. S druge strane, privatno pravo je i opšte pravo, jer možemo reći da se sprovodi na „opšti način“. Svaka norma se može posmatrati na sledeći način: „svako x ima i svoje y“. Ne postoji pravilo koje se primenjuje u samo jednom jedinom slučaju. Čak i u slučajevima u kojima se neko pravilo ne primenjuje, mora postojati standardna norma (umesto da se improvizuje), odnosno jasna definicija. Ovo se ogleda u brojnim razlikama koje se javljaju u pojedinim zakonodavstvima između zakona i dela.

Dakle, postoji veza između opšteg i posebnog. Norma ne može biti „posebna“ ili „opšta“ sama po sebi, već samo u poređenju sa nekom drugom normom, a ova relacija se ogleda na dvama nivoima. Norma može biti posebna ili opšta po svojoj prirodi ili po načinu na koji se neko ophodi. Dakle, upotreba zemljišnih mina je posebna tema u okviru opšte teme

---

<sup>205</sup> Konvencija o zabrani upotrebe, skladištenja, proizvodnje i prevoza protivpešadijskih mina i o njihovom uništavanju od 18.09.1997. UN. zbirka ugovora, broj 3, str. 211.

humanitarnog prava i predstavlja razliku između opšteprakse i lokalneprakse. Tako može postojati opštanorma na osnovu teme (na primer dobrosusedski ugovor), ali ona važi samo u posebnim odnosima između ograničenog broja zemalja.<sup>206</sup>

### **Drugo: „posebne norme“ u međunarodnoj praksi**

Međunarodna praksa je predstavljena brojnim međunarodnim ugovorima, običajima i presudama međunarodnih sudova. Određena hijerarhija postoji, doduše nezvanična.

#### **1. Nacrti Komisije za međunarodno pravo**

Komisija za međunarodno pravo je objasnila sprovođenje ovih normi u komentaru člana 55 o Nacrtu predmeta o međunarodnoj odgovornosti država za nezakonito postupanje: „Određbe ovog predmeta se neće sprovesti tamo gde ima uslova za sprovođenje posebnih normi međunarodnog prava u slučajevima nezakonitog međunarodnog postupanja država“.

Ova odredba daje zakonsku prednost prilikom sprovođenja bilo kojoj posebnoj normi, ili kako je to Komisija objasnila, „ona ima dopunjujuću ulogu“. Jasna je namera Komisije da omogući državama da uspostave opšta pravila međunarodne odgovornosti, kao i pravila za sprovođenje i odstupanje od međunarodnih ugovora. Ipak, ova pravila, naravno, ne mogu važiti daveka i u svim slučajevima: prekršene normemoraju biti istog ranga kao i one norme koje ih krše. Teško je zamisliti kako države mogu, na primer, da odstupe od onih aspekata međunarodne odgovornosti običajnog prava koji definišu uslove pod kojima se smatra „ozbiljno kršenje peremptornih normi koje su obavezujuće međunarodnim pravom“.<sup>207</sup>

Član 64 Nacrta predmeta o međunarodnoj odgovornosti za nezakonito postupanje propisuje sledeće: „Ove odredbe se ne primenjuju ukoliko uslovi pod kojima je počinjeno međunarodno nezakonito delo od strane neke države ili međunarodne organizacije podležu posebnim normama međunarodnog prava. Ove posebne norme međunarodnog prava su sadržane u pravilima međunarodnih organizacija i primenjuju se na njihove članove.

Ovaj član je formulisan na osnovu člana 55, a za cilj ima eliminisanje potrebe za izmenama i dopunama prethodnih članova: „u skladu sa posebnim pravilima“.

---

<sup>206</sup> Marti K. „Tažzu al-qanun al-duali“: „Al-suubat al-naši'a an tanawu wa tawasu al-qanun al-duali“, ibid. str. 46.

<sup>207</sup> Nacrt predmeta o međunarodnoj odgovornosti, komentarna član 55, tačka 2, zvanični dokumenti UN, 56. sednica, 10.08.2001. dodatak br. 10, A/56/10, str. 283.

Posebne norme međunarodne odgovornosti mogu i da dopune norme opšte prirode, pa čak i da ih zamene, bilo delimično ili u potpunosti. Ove norme se mogu odnositi na postojeće odnose između međunarodnih organizacija, ili jedne međunarodne organizacije i jedne ili više država ili međunarodnih organizacija. S obzirom na poseban značaj normi koje povezuju međunarodne organizacije sa odgovornošću i uređuju njihove unutrašnje odnose, na kraju ovog članasa objašnjeni, izričito ili implicitno, različiti aspekti i pitanja koji su obrađeni od drugog do petog poglavlja. Ove norme mogu da utiču na posledice kršenja međunarodnog prava od strane međunarodne organizacije, kada je oštećenu strana predstavlja država ili neka međunarodna organizacija.<sup>208</sup>

## 2. Sudska praksa

Čini se da se *lex specialis* prihvata i u sudskoj praksi, iako ona uglavnom ne daje detaljna objašnjenja na ovu temu. U slučaju arbitraže povodom kanala Bigl, koji se tiče drugog i trećeg člana Ugovora o granicama iz 1881. veće je utvrdilo da drugi član ne precizira detaljno granice Ognjene oblasti i nekih spornih ostrva, te je u obzir uzet samo treći član. Iako se oba člana bave istim oblastima, oni nisu identični i u određenom smislu sadrže neke suvišne odredbe.<sup>209</sup> U svim slučajevima sukoba može se primeniti pravilo „posebno ima prednost nad opštim“. Na osnovu toga, član 3 (posebna norma) ima prednost nad članom 2 (opšta norma).

Evropski sud za ljudska prava je često primenjivao *lex specialis* kako bi ukazao na prirodu odnosa između odredaba sadržanih u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima. Sud je, na primer, razmotrio vezu između člana 13 koji propisuje pravo na „delotvoran pravni lek državnim vlastima“ i člana 5/4 koji propisuje da „svako ko je lišen slobode ima pravo da pokrene postupak u kome će sud hitno ispitati zakonitost lišenja slobode i naložiti puštanje na slobodu ako je lišenje slobode nezakonito“. Sud je obrazložio da su: odredbe člana 13 slabije od odredbi člana 5/4, te se član 5 može smatrati posebnom normom u pogledu pokretanja postupka koji je obuhvaćen ovim članom.<sup>210</sup>

---

<sup>208</sup> Izveštač prof. Roan Pereira, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo, 63. sednica, odgovornost međunarodnih organizacija, 5. deo, Komisija za međunarodno pravo, 12.08.2012. dokumenti UN, dokument br. A/CN.4/L.784/ADD2.

<sup>209</sup> Beagle Channel Arbitration (Argentina v. Chile) ILR vol. 52 (1979), str. 141, para. 36, 38.

<sup>210</sup> Brannigan and McBride v. the United Kingdom, Judgment of 28 May 1993, ECHR Series A (1993) No. 258, str. 57, para. 76

Pred Evropskim sudom za ljudska prava je postavljeno pitanje slučaja *BosphorusHavaYollariTurizm* protiv Irske. Sud je u svojoj odluci o prihvatljivosti slučaja rekao da će o sledećim pitanjima raspravljati u nekoj kasnijoj fazi postupka:

„Da li se može smatrati da su sporne mere u nadležnosti Republike Irske u skladu sa članom 1 Konvencije, dok je Irska tvrdila da je dužna da postupa u skladu sa obavezama Evropske zajednice.“<sup>211</sup>

Nedavno su ekspertska grupa Svetske trgovinske organizacije i jedan deo Evropske zajednice usvojili mere zaštite trgovinskih veza i geografskih oznaka za poljoprivredne i prehrambene proizvode: „U skladu sa tumačenjem ustavnih aranžmana za unutrašnje poslove od strane Evropske zajednice prema kojem se zakoni zajednice uglavnom ne sprovode od strane vlasti na nivou iste, već od strane vlasti država članica, kao *de facto* organi grupe, zajednica će biti odgovorna prema STO i međunarodnom pravu uopšte“.<sup>212</sup>

U slučaju koncesija Mavromatisa u Palestini, Stalni međunarodni sud pravde je bio nadležan. Dva instrumenta su davala nadležnost Stalnom međunarodnom sudu u ovom slučaju, a to je mandat u Palestini iz 1922. god. i dopunski protokol br. 12 sporazuma iz Lozane iz 1923. god. Sud je zaključio da „u slučaju bilo kakve sumnje, protokol će, kao poseban sporazum, imati prednost“. Sud je izneo ovo mišljenje bez razmatranja veze između prvobitnog zakona i principa *lex specialis*.<sup>213</sup> U slučaju kompanije Eni protiv Islamske Republike Iran, ova kompanija je tražila nadoknadu za eksproprijaciju 20% svog udela u Iranskom osiguravajućem društvu. Kompanija je tvrdila da na osnovu međunarodnog prava i Sporazuma o prijateljstvu između SAD i Irana (1955) kompenzacija mora da bude „neposredna, efikasna i adekvatna“. Tužena strana je tvrdila da naknada treba da se obračuna na osnovu neto knjigovodstvene vrednosti nacionalizovanih akcija. Sud je zaključio da opšte međunarodno pravo ne predviđa punu nadoknadu u nacionalizaciji šireg obima. Međutim, sud nije pokušao da odredi tačnu visinu nadoknade oslanjajući se na običajnu normu, već je samo

---

<sup>211</sup> Odluka od 13.09.2001. tačka “1000”.

<sup>212</sup> Izveštajima STO, Evropska zajednica - Zaštita trgovinskih veza i geografskih oznaka za poljoprivredne i prehrambene proizvode – žalba uložena od strane SAD – EC, trgovinske veze i geografske oznake, US, WT / DS174 / R, usvojeno 20.04.2005, tačka 7.725, A/CN.4/L.784/ADD2.

<sup>213</sup> Mavrommatis Palestine Concessions case, P.C.I.J. Series A, No. 2 (1924) str. 31.

zaključio: „Sud smatra da u ovom slučaju sporazum o prijateljstvu predstavlja princip *lex specialis*, te da ima prednost nad opštom normom.<sup>214</sup>

U slučaju neritičke zone (Tunis/Libija), sud je naznačio da dve države mogu da odstupe od opšteg međunarodnog prava ukoliko postignu poseban sporazum i ako on bude prihvaćen na trećoj Konferenciji UN o zakonu o moru:

„Nema sumnje da ove dve stranke mogu da učine određene pomake u Zakonu o moru...i da objave da su ove norme za njih obavezujuće u njihovim bilateralnim odnosima“.<sup>215</sup>

Kao što je već rečeno, uvek se mora ispitati veza između „posebne“ i „opšte“ norme, ali u kom je to smislu neka norma posebna? A u kom pogledu je opšta? Upoređuju se samo stvari koje imaju nešto zajedničko, a koje zapravo mogu biti u suprotnosti, jer, kako je Fictorijus rekao, „princip *lex specialis* ne sme biti u opticaju ukoliko se posebna i opšta odredba ne bave istim problemom“,<sup>216</sup> a isto tako i komentar na član 55 Nacrta predmeta o međunarodnoj odgovornosti za nelegalno postupanje jasno objašnjava da princip *lex specialis* može stupiti na snagu samo ako se bavi istom temom kao i opšta norma.<sup>217</sup>

### **Treće: Autonomni režimi**

Komisija za međunarodno pravo je autonomne režimespecijalnog prava definisala kao „jaku formu“ *lex specialis* unutar zakona o odgovornosti države. Samim tim, oni obuhvataju posebnu grupu sekundarnih načela, koje za nju predstavljaju primarna načela u odnosu na sekundarna načela u opštem pravu, koje se tiču odgovornosti država. Zbog toga, moguće je privremeno napraviti razliku između dvaju upotreba pojma „autonomnog režima“. Ovaj termin se u najužem značenju koristi za posebnu grupu sekundarnih normi države u okviru zakona o odgovornosti država, koja za nju predstavljaju prioritet nad opštim pravilima u vezi sa posledicama nekog kršenja. Isti termin se u širem značenju koristi kako bi se ukazalo na međusobnu povezanost primarnih i sekundarnih pravila, što se ponekad naziva „sistemom“ ili „podsistemom“ pravila, koja pokrivaju neki posebni problem drugačije od onoga kako bi taj

---

<sup>214</sup> Marti Koskeniemi, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje se javljaju zbog raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, *ibidem*, *ibid.* str. 34.

<sup>215</sup> Obrazloženje Međunarodnog suda pravde u slučaju neritičke zone između Tunisa i Libije, 1982. tačka 24, str. 38.

<sup>216</sup> Vidiser Džerald Fictorijus, „Zakon i mere Međunarodnog suda pravde“ 4-1951 iz: „Tafsir al-muahadat wa nitaq muahada uhra“, *BYBIL*, 33, 1957, str. 237.

<sup>217</sup> Nacrt predmeta o međunarodnoj odgovornosti za nelegalno postupanje, komentar na član 55, tačke 4 i 5, zvanični dokumenti UN, 56. sednica, dodatak br. 10, (A/56/10).

problem bio tretiran u opštem pravu. Ta grupa pravila može biti veoma ograničena, na primer, sistem saradnje pravosuđa Međunarodnog krivičnog suda i država potpisnica Rimskog statuta; a može biti i prilično širok, kao, na primer, tehnika interpretacije Evropske konvencije o ljudskim pravima kao „instrumenta javnog reda koji postoji radi zaštite pojedinaca“. U ovom širem smislu, autonomnost se spaja sa ugovornom pristrasnošću međunarodnog prava: tamo gde je neka stvar regulisana paktom, uglavnom nema razloga da se pribegava drugim izvorima.<sup>218</sup> Povremeno upotrebljavanje pojma „autonomnog režima“ se često proteže dalje od upotrebe u nekim slučajevima međunarodnih sudova. Ponekad se čitave oblasti opisuju kao autonomne, kao na primer „zakon o ljudskim pravima“, „zakon Svetske trgovinske organizacije“, „evropski zakon ili zakon EU“, „humanitarni zakon“, „zakon o svemiru“, koje se često opisuju kao „specijalne“ u smislu da se pravila opšteg međunarodnog prava modifikuju ili čak isključuju u primeni ovih zakona. Često se govori o „principima međunarodnog prava životne sredine“ ili „principima ljudskih prava u međunarodnom pravu“, uz pretpostavku da se na neki način ti principi razlikuju od onoga što opšte pravo podrazumeva u sličnim situacijama.<sup>219</sup>

Međunarodno pravo trenutno ne potpada pod samo jedan, jedinstveni sistem, već potpada pod grupurazličitih podsistema koji su međusobno isprepletani. Oni ne samo da su svi međusobno čvrsto povezani onim što se naziva „primarnim pravilima“, nego su nerazdvojni. Prema Rifagenovom mišljenju, postojanje ovih „podsistema“ (koji se ponekad nazivaju „režimima“) podrazumeva povezanost primarnih i sekundarnih pravila i mera za određivanje odgovornosti.<sup>220</sup> Iako se upotrebljava izraz „autonomni“, on je podrazumevan samo u „teoriji“, u kojoj obrazuje grupu, koja je u vezi sa pravilima ponašanja i sprovođenja i uređenih odredbi, koje se nalaze u krugu jednog zatvorenog pravnog sistema. Međutim, ne može se reći da su oni u potpunosti izolovani: to ne mora da znači da postojanje podsistema zauvek eliminiše primenjivanje opštih pravila međunarodnog običajnog prava, koje se tiču zakonskih posledica za nezakonita dela. Zbog toga, autonomni podsistem bi kao celina bio neuspešan, pa je u takvim slučajevima neophodno pribegavanje nekom drugom podsistemu.

---

<sup>218</sup> Marti Koskeniemi, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje se javljaju zbog raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 50.

<sup>219</sup> *Ibidem*.

<sup>220</sup> Rifagen, „Treći izveštaj o odgovornosti država“, 1982, drugi tom, prvi deo, str. 47, tačka 35.

## Sudske odluke

U odluci Stalnom međunarodnog suda pravde o slučaju „S. S. Wimbledon“, pojam „autonomnog režima“ se koristi u širokom značenju. Ovaj slučaj se tiče prolaza kroz kanal Kil i obuhvata opšte odredbe zakona o slobodnom prolazu vodama Kanala, kao i posebne odredbe koje su u vezi sa tim kanalom navedene u Versajskom sporazumu 1919. godine. Sud je zakon koji se primenjuje na ovaj slučaj opisao na sledeći način:

Iako je kanal Kil osnovala Nemačka na svojoj teritoriji, 1919. godine je Versajskim sporazumom regulisan prolaz tim vodama, ali je on i dalje pripadao nemačkim unutrašnjim plovnim putevima, jer se njegove obale nalaze na njenoj teritoriji. U poslednjem odeljku dvanaestog dela Versajskog sporazuma se spominju pravila posebna za kanal Kil. Ta pravila se u više stavki razlikuju od onih pravila pod kojima ove vode pripadaju nemačkim unutrašnjim plovnim putevima, po kojima Nemačka ne sme da propusti ratne brodove zbog svoje neutralnosti. Ta razlika se najviše vidi u tome što je kanal Kil otvoren za ratne brodove kao prolaz za sve države koje su u miru sa Nemačkom, uz slobodu da koriste i sve druge nemačke vodene puteve. Zbog toga su odredbe o kanalu Kil autonomne. Ideja koja iza toga leži nije u tome da se odredbe u vezi sa drugim vodenim putevima mogu ograničiti, nego naprotiv: neki drugi argumenti isključuju ove odredbe.<sup>221</sup>

Ideja „autonomnog režima“ se u ovom slučaju ne ograničava samo na poseban skup sekundarnih načela, nego na „specijalnu“ prirodu sistema kanala Kil, koja se ogleda u primarnim načelima koja su u vezi sa obavezama koje padaju na Nemačku, koje propisuju odgovarajuće stavke Versajskog sporazuma. Nisu postavljene nikakve odredbe u vezi sa njihovim kršenjem. Iako je Sud ovde upotrebio izraz „autonomni“, teško je reći da li je namera toga bila da se ukaže na to da onda kada postoje pravila određena konvencijom o određenom problemu, ta pravila imaju primat nad bilo kojim drugim, spoljnim pravilom.

Međunarodni sud pravde diplomatsko pravo svrstava u autonomne režime, što ukazuje na to da je taj sistem definisan „unutrašnje“, kako bi odgovorio na prekršaje:

Pravila diplomatskog prava čine autonomni režim koji, s jedne strane, definiše obaveze koje država ima prema ustanovama, privilegijama i imunitetima koji se dodeljuju na diplomatskim misijama, a s druge strane, predviđa mogućnost da te privilegije mogu biti

---

<sup>221</sup> V. Slučaj „S. S. Wimbledon“, 1923, no. 1, P. C. I. J. Series A, str. 23, 24.



zloupotrebljene od strane članova misije i utvrđuje sredstva kojima država može da se koristi ukoliko se suoči sa takvom zloupotrebom.<sup>222</sup> Drugim rečima, ne sme se načiniti prekršaj diplomatskog imuniteta i država ne sme pribegavati nikakvim merama koje krše taj imunitet, osim u skladu sa diplomatskim pravom, onim sredstvima za koje je Sud odredio da su „u potpunosti efikasna“.

U slučaju Nikaragve, Sud je o zakonu o ljudskim pravima govorio na donekle sličan način: ugovori u vezi sa ljudskim pravima imaju svoj poseban sistem odgovornosti, što bilo kakvu reakciju koja se sa njima suprotstavlja čini neodgovarajućom.

Logička osnova, na kojoj se temelje specijalni režimi, jeste ista ona osnova na kojoj se temelji specijalno pravo. Ovi režimi na najbolji način vode računa o detaljima predmete s kojim su u vezi. Neki poseban predmet je efikasnije i preciznije uređen specijalnim, nego opštim pravom. Kada se opšte pravo primenjuje kao reakcija na neki prekršaj (pogotovo kontramere), ono može biti neadekvatno ili neefikasno. S druge strane, autonomni režim, kao što je sistem „nepoželjnog lica“ u diplomatskom pravu, podobniji je za rešavanje ovakvih prekršaja. Očigledno je i to da, ako opšti zakon ima opšta pravila, od njih ne sme biti izuzetaka.

Trenutno ne postoji bilo kakav ugovorni sistem koji je autonoman u smislu da u potpunosti isključuje primenu opšteg međunarodnog prava. Nasuprot tome, kod tela zaduženih za ugovore o ljudskim pravima ili zakon o trgovini, na primer, opšte međunarodno pravo je stalno pod upravom posebnih sistema. Iako države imaju pravo da kopiraju sistem opšteg prava u specijalne sisteme radi upravljanja normama, zaključak koji na osnovu svega toga možemo da donesemo, svodi se na normativnu pokrivenost takvog sistema, odnosno „debljinu“ sistema. Domen posebnog sistema u odgovornosti države uglavnom definiše ugovor s kojim je u vezi, što ne podrazumeva pretpostavku da se opšte pravo ne primenjuje izvan posebnih odredbi. U slučaju da postoji skup međusobno povezanih pravila u vezi sa kreiranjem, upravljanjem ili izmenom i dopunom sistema, opšte pravo se u velikoj meri može zaobići, jer je skup takvih pravila uređen specijalnim tumačenjem, koje odražava predmet i cilj tog sistema. To utiče na određivanje sposobnosti aparata za tumačenje koji se bavi zadatkom ispitivanja ciljeva sistema. Kao što je Stalni arbitražni sud presudio u slučaju Džordža

---

<sup>222</sup> Slučaj u vezi sa diplomatskim i konzularnim osobljem Sjedinjenih Američkih Država u Teheranu (Sjedinjene Države protiv Irana); slučaj talaca (Odluka Međunarodnog suda pravde, 1980, str. 41, tačka 86).

Pinsona: međunarodne konvencije nisu ništa drugo do referenci na osnovu kojih se mogu izvući opšti principi međunarodnog prava za sva pitanja, ali koja nisu sva formulisana jasno i na isti način.<sup>223</sup>

Isto tako, Arbitražni sud je za Konvenciju o zaštiti morske sredine u Severoistočnom Atlantiku (OSPAR konvencija) je izjavio sledeće:

Naša je dužnost da primenjujemo Konvenciju o zaštiti morske sredine u Severoistočnom Atlantiku (OSPAR konvenciju). Međunarodni sudovi treba da primenjuju i međunarodno običajno pravo, kao i opšte principe međunarodnog prava, ukoliko za neko pitanje ne postoji specijalni pravni sistem, uz to da ukoliko on postoji, njegove granice ne smeju da se pređu.<sup>224</sup>

**Može se reći da je svaki specijalni sistem u vezi sa opštim međunarodnim pravom na tri načina:**

1. Principi opšteg međunarodnog prava definišu uslove validnosti specijalnog sistema, u koje spada i njegovo osnivanje.
2. Onda kada je specijalni sistem „poseban“, nije potrebno da budu zapisani svi uslovi po kojima on funkcioniše. Opšte pravo je ono pravo koje pruža materijal za ispunjavanje te svrhe. Nije pitanje opštog prava izvedeno u specijalnom sistemu, nego je to pitanje koje se bavi „generalizacijom“ tog opšteg prava. Drugim rečima, ono je u vezi sa opštom prirodom međunarodnog prava.
3. Na kraju, opšte međunarodno pravo govori o posledicama „neuspeha“ specijalnog sistema, iako nije moguće uvek utvrditi kada specijalni sistem „ne uspeva“ unutar ovog sistema. Nemogućnost postizanja čvrste odluke o tom neuspehu je jedna od strana kojima se taj neuspeh izdvaja, na primer, kada je specijalni sistem zaustavljen radi rešavanja sporova o radu.

Opšte međunarodno pravo na rad specijalnog režima utiče na tri načina:

- a. Opšte međunarodno pravo (odnosno opšti običaji i opšti principi međunarodnog prava) popunjava praznine u specijalnom pravu i sadrži uputstvo po kome ono treba da funkcioniše;

---

<sup>223</sup> *Georges Pinson case (France/United Mexican States) Award of 13 April 1928, UNRIIAA, vol. V, p. 422.*

<sup>224</sup> Spor u vezi sa dolaženjem do informacija u skladu sa članom 9 OSPAR konvencije (konačna presuda doneta 2. jula 2003), tačka 84 (2005) vol. 126 ILR, str. 364.

- b. Bečka konvencija o ugovornom pravu u najvećem delu (a posebno članovima 31 i 32) podrazumeva pribegavanje običajnom pravu i poziva na primenu koncepta na kome ukazuje u tački „a“;
- c. Opšte međunarodno pravo sadrži principe koji upravljaju radom specijalnog režima i to ne samo u određivanju peremptornih normi u međunarodnom pravu, nego i u davanju izvora za definisanje sistema koji treba da ima prvenstvo u slučaju nejasnosti ili, u najmanju ruku, za definisanje posledica koje nastaju kršenjem uslova jednog sistema i njegovo menjanje drugim sistemom (taj sistem je uglavnom sistem odgovornosti država).<sup>225</sup>

Poseban sistem sekundarnih pravila – koja uglavnom pokriva član 55 nacrtu članova o odgovornosti država za međunarodna krivična dela – uglavnom je kreacija jednog sporazuma ili usko povezane grupe sporazuma. Primer može biti „sistem o neispunjavanju“ pod Bečkom konvencijom o zaštiti ozonskog omotača iz 1985. i Montrealski protokol iz 1987, koji ima prvenstvo nad standardnom klauzulom o nagodbi u slučaju spora iz Bečke konvencije. Specijalan režim u nekoj problemskoj oblasti (teritorijalnoj, funkcionalnoj) – kao što je slučaj *S. S. Wimbledon* – može da pokrije neke instrumente i metode, koji su ujedinjeni u svojoj orijentaciji ka istom problemu – uspostavljanje prostora za slobodnu trgovinu, na primer, ili univerzalan trgovinski sistem, kao što je onaj kojim upravlja Svetska trgovinska organizacija. Suvišno je reći da sistem koji proističe iz sporazuma može biti i specijalan u prvom i drugom smislu, odnosno autonomni režim koji pruža pravni lek (državna odgovornost), kao i set specijalnih pravila o usvajanju, izmenama i dopunama, sprovođenju ili ukidanju relevantnih obaveza. U najširem smislu, pokrivena je čitava oblast funkcionalne specijalizacije ili teleološke orijentacije na univerzalnoj skali: zakoni o oružanim sukobima, na primer, identifikovani kao *leges speciales* od strane Međunarodnog suda pravde u slučaju *Zakonitosti pretnje upotrebom ili upotrebe nuklearnog oružja*, ili zakoni o životnoj sredini i ljudskim pravima.

**Možemo napraviti razliku između triju različitih upotreba koncepta „autonomnih režima“:**

---

<sup>225</sup> Izveštaj komisije za međunarodno pravo, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje se pojavljuju zbog diversifikacije i ekspanzije međunarodnog prava“, dok. br. A/CN.4/L.663/Rev.1, kao i izveštaj o radu Komisije za međunarodno pravo sa pedeset šeste sednice, dok. br. A/CN.4/L.659.

1. Ovaj termin se u užem smislu koristi za označavanje posebne grupe sekundarnih pravila pod zakonom o odgovornosti država, koja imaju primat nad opštim pravilima u vezi sa posledicama kršenja tog zakona.
2. U širem smislu, ovaj termin se odnosi na međusobno povezane celine primarnih i sekundarnih pravila, koje se ponekad nazivaju „sistemima“ ili „podsistemima“ pravila koja neki poseban problem pokrivaju drugačije od onoga kako ih pokriva opšte pravo.
3. U oblasti međunarodnog prava, često se govori o „principima međunarodnog prava o životnoj sredini“ ili „principima međunarodnog prava o ljudskim pravima“, uz pretpostavku da su, na neki način, ti principi drugačiji od onih koje pruža opšte pravo u istim situacijama.<sup>226</sup> Princip „dinamične“ ili teleološke interpretacije je, na primer, mnogo dublje ukorenjen u zakonu o ljudskim pravima, nego u opštem međunarodnom pravu. Prema stavu Evropskog suda za ljudska prava, kao što je opšte poznato, prilikom primenjivanja nekog normativnog sporazuma, treba da se vodi računa o njegovom predmetu i njegovoj svrsi, te da se ne pruži tumačenje koje pruža samo najuže razumevanje obaveza država potpisnica. Evropski sud je po tom pitanju izjavio sledeće: za razliku od klasičnih međunarodnih sporazuma, [Evropska] konvencija podrazumeva više od pukih formalnosti koje države treba da ispoštuju. On nad mrežom uzajamnih, bilateralnih odnosa, stvara objektivne obaveze.

---

<sup>226</sup> Što se tiče uloge opšteg međunarodnog prava u trgovinskom pravu, nema sumnje da je sistem Svetske trgovinske organizacije o nagodbi oko spora autonomni režim, u smislu da član 23 Sporazuma o nagodbi oko spora isključuje unilateralna određivanja kršenja ili kontramere izvan „specifičnog podsistema“ ili režima Svetske trgovinske organizacije. Ponekad se pokreće stav oko toga da opšte međunarodno pravo ne bi trebalo da se primenjuje u sprovođenju sporazuma Svetske trgovinske organizacije, jer se njihova orijentacija suštinski razlikuje od orijentacije običnog javnog međunarodnog prava: tamo gde se potonje bazira na državnom suverenitetu, prvo se oslanja na teoriju komparativne prednosti. Principi interpretacije inspirisani potonjom teorijom često mogu biti u potpunom kontrastu sa principima vođenim prethodnom. Istina je da su organi Svetske trgovinske organizacije do sada međunarodno običajno pravo i opšte principe upotrebljavali u veoma širokom smislu prilikom tumačenja sporazuma. Veoma malo advokata bi nastavilo da se drži sporazuma Svetske trgovinske organizacije, bez obzira na njihovu prirodu, u pitanjima u vezi sa javnim međunarodnim pravom. Problem koji ostaje je to što trgovinska racionalnost često može biti suprotstavljena racionalnosti zaštite suverenosti i to što, kada izbor mora biti načinjen, opšti ciljevi i „principi“ trgovinskog zakona – kako god to bilo shvaćeno – mogu biti bliskiji trgovinskim institucijama i stručnjacima nego tradicionalne tehnike tumačenja. Najšire tumačenje autonomnih sistema pokriva čitavu oblast stručne specijalizacije ili teleološke orijentacije na univerzalnom planu: zakoni o oružanom sukobu su, na primer, od strane Međunarodnog suda pravde u slučaju zakonitosti pretnje upotrebom ili upotrebe nuklearnog oružja, identifikovani kao *leges speciales*, dok zakon o životnoj sredini često prate specijalni principi, poput principa predostrožnosti, „zagađivač plaća“ i „održivi razvoj“, koji teže da navode upravljanje pitanjima u vezi sa životnom sredinom. Vidi: Džefri Danof, „STO u tranziciji: konstituenti, kompetencija i koherentnost“, „George Washington International Law Review“, vol. 33 (2001) str. 991-2. Pogledaj i detalje slučaja „Zakonitost pretnje upotrebom ili upotrebe nuklearnog oružja“, izveštaj Međunarodnog suda pravde, 1996, str. 226.

Autonomni režim u trećem smislu, pretežno deluje kroz pružanje interpretativnog navođenja i upućivanja koje na neki način odstupa od pravila opšteg prava. On pokriva veoma širok set različitih međusobno povezanih sistema pravila, a stepen u kome to pogađa opšte pravo u velikoj meri varira.

#### Četvrto: Regionalizam\*

Kada se poteže pitanje regionalizma, to se uglavnom čini radi diskutovanja o pitanju univerzalnosti međunarodnog prava, njegovom istorijskom razvoju ili različitim uticajima koji u njemu počivaju. Veoma se retko pojavljuje u otvoreno normativnom obliku, kao vrsta regionalnog *lex specialis*-a, koji predstavlja ili primenu opšteg pravila ili odstupanje od tog pravila.

Dok je u Ujedinjenim nacijama trajala debata između velikih sila na kraju Drugog svetskog rata, izbor između regionalizma i univerzalizma je u velikoj meri određivao planiranje posleratnog kolektivnog bezbednosnog sistema. Čerčil je, na primer, prvenstveno, bio u korist grupe regionalnih sistema – „Savet Evrope i Savet Afrike pod zajedničkim krovom svetske organizacije“. Kako se debata okretala više u korist jedinstvenog sistema pod nadzorom Saveta bezbednosti, u San Francisku je izražena zabrinutost oko toga da će takav sistem spoljnim silama otvoriti vrata za intervenciju u upravljanju regionalnom sigurnosti (pogotovo u Latinskoj Americi).<sup>227</sup>

Osma glava Povelje Ujedinjenih nacija, bavi se pitanjem prioriteta nadležnosti između regionalnih agencija i Savetom Bezbednosti prilikom izvršavanja akcija. Prema ovom delu, sve agencije treba da se potrudu da razreše svoje sporove pre nego što ih iznesu pred Savet bezbednosti. Kakav god da je slučaj neslaganja u pitanju, čini se očiglednim da se akcija regionalne agencije ne može smatrati „izuzetkom“ prema nadležnosti Saveta bezbednosti, koji

---

\*Vilfred Dženks je skicirao pozadinu fragmentacije međunarodnog prava, odnosno fragmentarnost između opšteg međunarodnog prava i nezavisnost nekih pravila na osnovu njihove sadržine, specifičnosti ili vremenskom poretku. On je to učinio još pre pola veka, skrećući posebnu pažnju na dva fenomena. S jedne strane, međunarodnom svetu je falilo opšte zakonodavno telo. Stoga:

...zakonodavni ugovori teže da se razvijaju u određenim istorijskim, funkcionalnim i regionalnim grupama, koje su jedna od druge odvojene i čiji su uzajamni odnosi na neki način analogni odvojenim sistemima u lokalnim zakonima. Dženks je predvideo potrebu za bliskom analogijom unutar konflikata zakona, radi bavljenja ovim tipom fragmentarnosti. To bi trebalo da bude zakon koji neće regulisati konflikte među različitim teritorijalnim zakonskim sistemima, već konflikte između ugovornih režima. C. Wilfried Jenks, "The Conflict of Law-Making Treaties", BYBIL vol. 30, (1953) p. 403.

<sup>227</sup> W.G. Grewe, "The History of the United Nations" in Bruno Simma (ed.), *The Charter of the United Nations. A Commentary* (Oxford: Oxford University Press, 1995) p. 7.

u svakom trenutku može preuzeti slučaj ukoliko smatra da je primereno da to uradi ukoliko, na primer, regionalna akcija nije ili verovatno neće biti „primerena“ ili efikasna. Član 52 Povelje glasi:

1. Ova Povelja ničim ne isključuje postojanje regionalnih sporazuma ili agencija koji se bave onim pitanjima održanja međunarodnog mira i bezbednosti koja su podesna za regionalnu akciju pod uslovom da su ti sporazumi ili ustanove i njihova aktivnost u skladu s ciljevima i načelima Ujedinjenih nacija. 2. Članovi Ujedinjenih nacija koji sklapaju takve sporazume ili osnivaju takve ustanove ulagaće svaki napor da lokalne sporove, pre no što ih podnesu Savetu bezbednosti, reše mirnim putem posredstvom takvih regionalnih ustanova. 3. Savet bezbednosti podstiče razvoj mirnog rešavanja lokalnih sporova posredstvom takvih regionalnih sporazuma ili takvih regionalnih agencija na inicijativu zainteresovanih država ili na poziv Saveta bezbednosti. 4. Ovaj član ni na koji način ne dira u primenu članova 34 i 35.

Član 53 glasi:

1. Savet bezbednosti, kad god je celishodno, koristi takve regionalne sporazume ili agencije za prinudnu akciju pod svojim rukovodstvom. Ali, bez odobrenja Saveta bezbednosti, neće po regionalnim sporazumima niti preko regionalnih agencija biti preduzeta nijedna prinudna akcija, izuzev mere protiv svake neprijateljske države kao što su one definisane u stavu 2 ovog člana, predviđenih u skladu sa članom 107 ili u regionalnim sporazumima usmerenim protiv obnavljanja agresivne politike bilo koje takve države, sve dok Organizacija ne bude mogla, na traženje zainteresovanih vlada, da preuzme na sebe odgovornost za suzbijanje nove agresije takve države. 2. Izraz »neprijateljska država« kako je upotrebljen u stavu 1 ovog člana primenjuje se na svaku državu koja je u toku Drugog svetskog rata bila neprijatelj bilo kog potpisnika ove povelje.

Član 54:<sup>228</sup>

Savet bezbednosti mora biti u svako doba potpuno obavešten o preduzetim aktivnostima ili onima koji se imaju u vidu na osnovu regionalnih sporazuma ili od strane regionalnih agencija u cilju održanja međunarodnog mira i bezbednosti.

---

<sup>228</sup> Povelja Ujedinjenih nacija, usvojena u San Francisku 26.06.1945, biblioteka, Human Rights Library, Minesota.

Smatra se da postoji najmanje tri značenja termina „regionalizam“ u međunarodnom pravu, koja sva treba uzeti u obzir.

1. Regionalizam kao skup pristupa i metoda za istraživanje međunarodnog prava: Ovo je prvo i najopštije značenje ovog termina. Ovakva upotreba se odnosi na pojedine orijentacije pravne misli i kulture. Ponekad se, na primer, kaže da postoji „angloamerička“ ili „kontinentalna“ tradicija međunarodnog prava, ili pak „sovjetske“ doktrine ili „pristupi Trećeg sveta“ prema međunarodnom pravu.<sup>229</sup>

Donekle je pojam različitih pravnih kultura bio uzdizan, na primer, u Statutu Komisije za međunarodno pravo, član 8 zahteva „da u Komisiji kao celini budu predstavljene glavne forme civilizacije i da se osiguraju osnovni svetski pravni sistemi“. Očekivano je da se i sastav mnogih drugih međunarodnih pravnih tela uklopi u tu šemu, kojom se odražava standard – iako uglavnom neformalno – koji se praktikuje prilikom izbora u Ujedinjenim nacijama, kada se prati princip „pravedne geografske distribucije“. Generalna skupština Ujedinjenih nacija je povremeno naglašavala značaj ovog principa – na primer u 2002, kada je „ohrabrila države članice organa Ujedinjenih nacija za ljudska prava da uspostave kvote za distribuciju po geografskim regionima prilikom izbora za članove organa osnovanih u skladu sa ugovorima.“

Regionalna posebnost se često manifestuje kao funkcionalna posebnost: na primer, regionalni režim o zaštiti životne sredine ili regionalni režim za ljudska prava imaju najveći značaj, zato što se koncentrišu oko životne sredine, odnosno ljudskih prava kao regionalni sistem.<sup>230</sup>

2. Regionalizam kao tehnika za postavljanje pravila međunarodnog prava: U drugom smislu, regionalizam je istaknuti princip za normiranje međunarodnog prava. Često se pretpostavlja da međunarodno pravo jeste ili treba da bude razvijeno u regionalnom kontekstu zbog relativne homogenosti interesa ili pogleda aktera, što bi osiguralo efikasniju ili podobniju primenu relevantnih normi. Prisustvo kulturne zajednice na bolji način utemeljuje legitimnost propisa i osigurava to da oni budu dosledno svaćeni i primenjivani. Verovatno je to razlog zbog koga su

---

<sup>229</sup> Što se, na primer, tiče regionalnih prostora, možemo navesti: Afričku uniju, Azijsko-afrička pravna konsultativna organizacija, Asocijacija jugoistočnoazijskih nacija, Crnomorska organizacija za ekonomsku saradnju, Ekonomska zajednica za evroazijsko područje, Međunarodna frankofona organizacija, Ekonomska organizacija za Latinsku Ameriku, Liga arapskih država, Evropska organizacija za bezbednost i saradnju, Organizacija američkih država, Organizacija za islamsku saradnju.

<sup>230</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, šezdeset peta sednica, 05.08.2005, dok. br. A/60/10.

režimi ljudskih prava i slobodne trgovine oduvek bili započinjani u regionalnom kontekstu – uprkos univerzalističkih stavova koji sadrže ideje o ljudskim pravima ili tržištima robe.

Regionalizam kao platforma za postavljanje načela međunarodnog prava može da posluži i zbog toga što bolje odslikava interese i saglasnost relevantnih strana. U postavljanju zakonske politike, na primer, često je efikasnije ići putem regionalnog pristupa. Ovakav rezon postoji i u ljudskim pravima i u ekonomskim integracijama. Regionalizam se ponekad dovodi i u vezu sa sociološkim teorijama o međunarodnom pravu, pogotovo onim stavovima koji naglašavaju prirodnu tendenciju razvoja, po kojoj se države spajaju u veće jedinice međunarodne uprave.

U sociološkoj („objektivističkoj“) teoriji međunarodnog prava koju predstavlja Džordž Sel (George Scelle), na primer, regionalizam se pojavljuje kao slučaj onoga što on naziva „federalnim fenomenom“ – kao proces koji zasebnu državu postepeno i sukcesivno navodi ka većim normativnim jedinicama, kao rezultat kružnog širenja „solidarnosti“. Ovako nešto se može dogoditi, prema njegovom radu, kao rezultat prirodnih afiniteta između susednih država (zajednička istorija, jezik, religija itd.), ali i kao rezultat potrebe za podelom rada (kao što se dešava u regionalnoj ekonomskoj integraciji) ili u susretu sa zajedničkom pretnjom (kroz razvijanje sistema regionalne sigurnosti). U skorije vreme, teorije o međusobnoj zavisnosti i međunarodnim režimima u studijama o međunarodnim odnosima i sociologiji globalizacije, ukazuje se na prednosti upravljanja kroz jedinice šire od državnih, uključujući i regionalne jedinice.<sup>231</sup>

3. Regionalizam kao potraga za geografskim izuzimanjem od univerzalnih načela međunarodnog prava: Ovakvo značenje termina se može shvatiti: a) u pozitivnom smislu, odnosno kao pravilo ili princip koji će biti obavezujuć samo za države koje se identifikuju kao članice određenog regiona; b) u negativnom smislu, odnosno kao pravilo ili princip koji bi države određenog geografskog područja izuzeo od obavezujuće snage inače univerzalnog pravila ili principa.<sup>232</sup>

Države jednog regiona uz pomoć ugovora ili sličnim putem, stvaraju specijalni zakon koji se primenjuje u njihovim uzajamnim odnosima. To je očigledno regionalizam u

<sup>231</sup> Marti Koskeniemi, „Fragmentacija međunarodnog prava“, ibidem, str. 83.

<sup>232</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, M. Koskeniemi, o svrsi i domenu *lex specialis*-a i „autonomnim režimima“, ILC (LVI)/SG/FIL/CRD.1 i Add.1; Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, šezdeset peta sednica, 05.08.2005, dok. br. A/60/10.



„pozitivnom“ smislu, iako postoje tvrdnje o tome kako se time stvaraju neke vrste regionalnih zakona koji su obavezujući za sve države u tom regionu ili za države koje stupaju u odnose sa državama u tom regionu, bez obzira na to da li se one sa tim slažu ili ne.

Kada je o tome reč, treba spomenuti i izdvojeni slučaj kojim se bavio Međunarodni sud pravde u predmetu *Haja de la Tore*. U ovom slučaju, Kolumbija je, između ostalog, tvrdila da se pojavio „regionalni zakon“ koji se tiče pitanja političkog azila. Prema protivnom mišljenju sudije Alvareza, to načelo „ne samo da je obavezujuće za sve države Novog Sveta, nego je obavezujuće i za sve druge države „u pitanjima koje se tiču Amerike“, iako Sud nije izrazio svoje slaganje sa pitanjem Amerike o postojanju pravila obavezujućih za države u regionu, koje su obavezujuće i za države koje imaju odnose sa državama u tom regionu. Sud je tužbu Kolumbije doveo u vezu sa običajnim pravom i odbacio ju je, na osnovu toga što Kolumbija nije predala dokaz da takva načela postoje. Veoma je teško – oko ovakvog pitanja ne postoje slučajevi u kojima nema spornih tačaka – prihvatiti postojanje regionalnih pravila koja su obavezna za sve države u regionu ili su obavezujuća i za druge države, bez obzira na želje tih država. Na kraju krajeva, ne postoji stopostotno konkluzivan način pomoću koga se može precizno utvrditi kom tačno geografskom regionu pripada država.

Nema sumnje da su oduvek postojali regionalni i lokalni pristupi ili čak „kulture“ međunarodnog prava. Mnogo relevantne literature beleži njihov uticaj na opšte međunarodno pravo. Tako se, na primer, danas ponovo dosta govori o „evropskoj tradiciji“ međunarodnog prava. Istorijske studije takođe prikazuju „američku tradiciju međunarodnog prava“<sup>233</sup> i raspravljaju o ulozi Afrike ili Azije u razvoju međunarodnog prava. Od devetnaestog veka, često se naglašava posebna priroda i uticaj Latinske Amerike na međunarodno pravo. Nesumnjivo je moguće ispratiti sociološki, kulturološki i politički uticaj koji su pojedini regioni imali na međunarodno pravo. U ovim studijama se ne tvrdi da neka pravila treba da se čitaju ili koriste na neki specijalan način zato što su nastala kao posledica „regionalne“ inspiracije. Nasuprot tome, ti regionalni uticaji se pojavljuju kao značajni upravo zbog toga što su izgubili svoj prvobitno regionalni karakter i doprineli razvoju univerzalnog međunarodnog prava. Oni ostaju istorijski ili kulturološki uticaji ili, u manjoj ili većoj meri kontinualni, politički uticaji koji leže iza međunarodnog prava.<sup>234</sup>

---

<sup>233</sup> Mark W. Janis, *The American Tradition of International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2004).

<sup>234</sup> *Asylum case (Colombia/Peru)* I.C.J. Reports 1950 (dissenting opinion of Judge Alvarez) pp. 293-294.

Uprkos ovim uticajima, pravo samo po sebi treba da se tumači univerzalno. Sir Robert Dženings je 1987. istakao sledeće:

„...prvi i osnovni princip javnog međunarodnog prava je njegova osobina univerzalnosti; to znači da ono mora biti priznato kao validno i primenljivo u svim zemljama, bez obzira na njihove kulturne, ekonomske, sociopolitičke ili religijske istorije i tradicije“. Uprkos tome, sam Dženings zapaža sledeće:

„...ovo, naravno, ne znači da nema prostora za regionalne varijacije, čak i u principijelnim pitanjima... Univerzalnost ne znači uniformnost. Ona, ipak, znači da takvo regionalno pravo koliko god da se razlikuje, čini deo sistema kao celine, a ne nekog odvojenog sistema, kao i da na kraju svoju validnost izvlači iz sistema kao celine.“ Zbog toga, ako regionalizam sam po sebi i nije automatski normativan, njegov značaj se naglašava dok se meša sa funkcionalnim raznovrsnostima. To znači da, tamo gde su nekada pokretačke sile koje su stajale iza međunarodnog prava, bile možda geografski regioni, danas su u pitanju posebni interesi koji se na globalnom nivou razlikuju: trgovinski interesi, lobiji za globalizaciju, pokreti za očuvanje životne sredine ili organizacije za ljudska prava i tako dalje. Jezik „Trećeg sveta“ već odražava tu promenu. Iako se države u ovoj grupi ponekad identifikuju prema geografskoj odrednici, na primer „Jug“, time ne teži da se izrazi određeno geografsko svojstvo (kao što je klima, na primer) koje ima je zajedničko, već određena homogenost koja se zasniva na poklapanju interesa, vrednosti ili političkih ciljeva. Funkcionalna diferencijacija – pojavljivanje specijalnih tipova prava koja teže da odgovore specijalnim tipovima („funkcionalnih“) pitanja, kao što su „pravo o ljudskim pravima“ ili „pravo o zaštiti životne sredine“ – leži u srži fenomena fragmentacije i diverzifikacije međunarodnog prava.<sup>235</sup>

### **Regionalni izuzeci od univerzalnih pravila**

Postoje dva koncepta regionalizma koji teže da načine geografske izuzetke od univerzalnih pravila, a koja treba posebno razmotriti:

A. Pitanje univerzalizma i regionalizma u domenu ljudskih prava: Ovo pitanje seže duboko u filozofsko ispitivanje kulturološkog relativizma. U ovom smislu, regionalna raznovrsnost ne treba da se shvata kao izuzetak, već kao osetljiva raznovrsnost implementacije i primenjivanja

---

<sup>235</sup>Vidi Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, šezdeset peta sednica, 05.08.2005, dok. br. A/60/10. Vidi i Marti Kosekineemi, „Tajazu’ al-qanun al-duali: al-su’ubat al-naši’a ’an tanawu’ wa tawasu’ al-qanun al-duali“, ibidem.

zajedničkih standarda. To znači da bi ovo pitanje trebalo da potpada pod širi problem odnosa između opšteg i specijalnog prava, koji se ne razlikuje od generalnog problema primenljivosti i ograničenja *lex specialis*-a.

B. Pitanje odnosa između univerzalizma i regionalizma unutar kolektivnog sistema bezbednosti u Povelji Ujedinjenih nacija: Najbitnije pitanje ovde je u vezi sa prvenstvom nadležnosti između regionalnih agencija s jedne, i Saveta bezbednosti UN sa druge strane. Prema članu 52 (2) Povelje, bilo kakva mera ili akcija preduzeta od strane regionalne agencije ne sme biti smatrana „izuzetkom“ od nadležnosti Saveta bezbednosti. Zbog toga, Glava VIII Povelje treba da služi kao grupa funkcionalnih provizija uz pomoć kojih se traži najprimerenije rešenje za bavljenje posebnim problemima, uz uvažavanje problema „supsidijarnosti“.

### **Klauzula o isključenju**

Prema ovoj klauzuli, na neke ugovorne strane se u njihovim uzajamnim odnosima ne odnose ugovorne obaveze, već se one dogovaraju o posebnim, specijalnim obavezama. Ovakva provizija se često donosi po zahtevu od strane članica Evropske unije. Postoje tri različite vrste ovakvog isključivanja.<sup>236</sup> Kao opšte pravilo, ovim se ugovorne odredbe mogu **u potpunosti** odstraniti, kao što se, na primer, čini u članu 27 (1) Evropske konvencije o prekograničnoj televiziji<sup>237</sup>, koji glasi:

„U svojim međusobnim odnosima, države ugovornice koje su članice Evropske zajednice će primenjivati pravila Zajednice i prema tome neće primenjivati pravila koja proizilaze iz ove konvencije, osim u slučajevima kada Zajednica nema pravilo kojim bi se uredio neki određeni predmet.“

Zatim, odredbe sporazuma se mogu **delimično** isključiti, kao što propisuje član 20 (2) Protokola o građanskoj odgovornosti i kompenzaciji za štetu prouzrokovanu prekograničnim uticajima industrijskih nesreća na prekogranične vode<sup>238</sup>, koji glasi:

---

<sup>236</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, šezdeset peta sednica, 05/08/2005, dok. br. A/60/10, str. 164.

<sup>237</sup> Evropska konvencija o prekograničnoj televiziji, Strazbur, 1989.

<sup>238</sup> Protokol o građanskoj odgovornosti i kompenzaciji za štetu prouzrokovanu prekograničnim uticajima industrijskih nesreća na prekogranične vode, Kijev, 2003.

„Članice Evropske zajednice, u svojim međusobnim odnosima, primenjuju relevantne odredbe zajednice u vezi sa ovom temom, osim članova 15 i 18.“

Takođe, moguće je i **izborno** isključenje određenih odredbi sporazuma, kao što je slučaj sa Konvencijom o ukradenim ili nelegalno izvezenim predmetima od kulturnog značaja<sup>239</sup>, gde član 13 (3) propisuje:

„U svojim međusobnim odnosima, države ugovornice koje su ujedno i članice organizacija ekonomske integracije ili regionalnih tela mogu odlučiti da će primenjivati interne odredbe ovih organizacija ili organa, te se stoga između ovih država neće primenjivati odredbe ove konvencije koje se podudaraju sa tim odredbama“.

Cilj ove stavke je da osigura da odredbe evropskih zakona preuzmu primat nad odredbama multilateralnih sporazuma o odnosima između država članica Evropske zajednice i u odnosima između samih zemalja i zajednice, a ne da utiče na prava i obaveze zemalja koje nisu članice zajednice, ili prava i obaveze same zajednice i zemalja članica zajednice jednih prema drugima.

Kao primer toga, može se navesti šta su Evropska zajednica/Evropska unija i države članice objavile u izveštaju koji sadrži objašnjenja Konvencije Saveta Evrope o suzbijanju terorizma iz 2005. godine: „Evropska zajednica/Evropska unija i njene države članice ponovo potvrđuju da je njihov cilj prilikom zahtevanja uključivanja u „klauzulu o isključenju“, uzimanje u obzir institucionalnu strukturu Unije prilikom pristupanja međunarodnim konvencijama, pogotovo u slučaju prebacivanja suverenih moći od država članica ka Zajednici. Ova klauzula ne teži umanjivanju prava ili povećavanju obaveza nečlanica Evropske unije u korist Evropske zajednice/Evropske unije i njenih država članica, uzimajući u obzir da je i potonja članica ove konvencije. Klauzula o isključenju je neophodna u onim delovima Konvencije koje potpadaju u nadležnost Zajednice/Unije, kako bi se naznačilo da države članice Evropske unije ne mogu da se pozovu na prava niti da primenjuju prava i obaveze koje proističu iz Konvencije direktno među sobom (ili među sobom i Evropskom zajednicom/Evropskom unijom). Ovo ne umanjuje činjenicu da se Konvencija u potpunosti primenjuje između Evropske zajednice/Evropske unije i njenih država članica s jedne, i drugih strana potpisnica Konvencije s druge strane; Zajednica i države članice Evropske unije će biti

---

<sup>239</sup> Konvencija o ukradenim ili nelegalno izvezenim predmetima od kulturnog značaja, Rim, 1995.

obavezane Konvencijom i ona će se na njih primenjivati kao na bilo koju drugu potpisnicu Konvencije, ako je neophodno, kroz zakone Zajednice/Unije. Oni će, stoga, garantovati potpuno poštovanje odredaba Konvenciji od strane država nečlanica Evropske unije. Kao nešto što je načinjeno u vezi sa zaključivanjem sporazuma, u skladu sa značenjem člana 31 stava 2 (b)\* Bečke konvencije o ugovornom pravu, ova deklaracija predstavlja deo „konteksta“ Konvencije.“

Stručnjaci za međunarodno pravo u određenim okolnostima pribegavaju zaključivanju međunarodnih ugovora koji su više definisani i to zbog napretka tehnike i savremene tehnologije, kao i zbog ubrzanog, dinamičnog svakodnevnog života. Zbog krutosti zakonskih pravila, države moraju da održe korak sa tim napretkom, održavajući i sklapajući međunarodne konvencije koje će biti najbliže težnjama svih potpisnica i definisane na najprecizniji način, kao i više obavezujuće. Partikularnost i posebnost pravila se ogleda u samoj konvenciji, među njenim članovima, ili u odnosu na temu ili predmet (autonomni režimi), ona zatim može biti određena u odnosu na ugovorne strane, ili u odnosu na geografsku oblast (regionalizam).<sup>240</sup>

Odnos između specijalnog i opšteg prava je često presečen nekim drugim odnosom, onim između prethodnog i naknadnog zakona. U tim slučajevima može biti teško razlučiti da li to oblikuje funkcionisanje *lex specialis* principa u jednom od njegovih vidova. Generalno govoreći, često se dešava slučaj u kome države donose naknadni opšti zakon, čime pokušavaju da zanemare prethodni zakon, iako je potonji u neku ruku bio „specijalniji“.

---

\* Član 31 (2) Bečke konvencije o ugovornom pravu glasi: „Kontekst u svrhu interpretacije ugovora će, pored teksta, uključujući i preambulu i anekse, sadržati i:

a) bilo kakav sporazum koji je u vezi sa ugovorom, a koji su sklopile sve strane;  
b) bilo kakav dokument koji je donela jedna ili više strana ugovornica, a koji je u vezi sa zaključivanjem ugovora i koji su prihvatile druge strane kao dokument u vezi sa ugovorom.“

<sup>240</sup> [http://www.hcch.net/upload/wop/genaff\\_pd19e.pdf](http://www.hcch.net/upload/wop/genaff_pd19e.pdf).

## DRUGO POGLAVLJE

### *LEX PRIOR I LEX POSTERIOR*

Ugovori nisu rigidno utvrđeni spisi, već instrumenti koji stranama potpisnicama pružaju stabilnost i dogovor i koji služe da ispune svrhu za koju su stvorene. Zbog toga, oni se menjaju tokom vremena, tako da odgovaraju i prilagođavaju se novim situacijama. Oni ne samo da se razvijaju u korak sa socijalnim potrebama međunarodne zajednice, nego ih često i predviđaju. Kada važni ugovori dostignu određenu starost, a to se pogotovo odnosi na normativne ugovore potpisane nakon 1945. godine, njihov kontekst se menja od konteksta po kojem su ranije bili formulisani. Kao rezultat toga, verovatnije je da će neke ugovorne odredbe takvih ugovora biti podvrgnute ponovnom tumačenju, a njihov predmet će, možda nezvanično, biti izmenjen i to u tehničkom kontekstu, kao i u normama, koje postaju univerzalnije. Što se više razvija i menja kontekst ovih ugovora, to postoji veća opasnost da će oni sve manje odgovarati predmetu na koji se odnose i služiti svojoj svrsi ili da će ponestati osnov na kome se oni temelje između strana ugovornica. Strane ugovornice najčešće žele da ugovorom zaštite svoj sporazumni dogovor, na način koji odgovara njihovim trenutnim potrebama i zahtevima. Docniji sporazumi i kasnija praksa teže ka pronalaženju fleksibilnosti u primenjivanju ugovora i njihovom tumačenju, tako da oni u isto vreme budu i pragmatični i podložni predviđanju. S tim u vidu, države i međunarodne organizacije zaključuju docnije sporazume upravo zbog toga kako bi održale korak sa stalnim razvojem događaja, sa kojima prethodni ugovori ne mogu da se nose. Države sprovode naknadne verzije sporazuma u cilju da skrenu od ciljeva ranijeg sporazuma. Zbog toga ćemo prvo govoriti o vremenskoj sukcesiji međunarodnih ugovora, a zatim o praksi međunarodnih pravnika kada je reč o docnijim sporazumima – kroz primer dveju Bečkih konvencija o ugovornom pravu, kao i u međunarodnoj sudskoj praksi u sudskim odlukama i, uopšte, državnoj praksi.

#### **Prvo: Docniji sporazumi**

U cilju tumačenja konvencija, docniji sporazum predstavlja jasan dogovor između dveju strana nakon potpisivanja ugovora u vezi sa tumačenjem ili primenjivanjem odredaba tog ugovora.<sup>241</sup> Pri tome, treba zasebno razmotriti koncept sporazuma i koncept „kasnijeg“,

---

<sup>241</sup> Georg Nolte, „Prvi izveštaj o naknadnim sporazumima i docnijoj praksi u vezi sa tumačenjem sporazuma“, Komisija za međunarodno pravo, Dokumenti Ujedinjenih nacija, sednica 65, 09/08/2013, doc. br. A/CN.4/660,

bez obzira na njihovu zvaničnu poziciju. Opcija preferiranja današnjeg od jučerašnjeg najbolje odražava trenutno stanje i poziciju strana kojih se taj izbor tiče.

### **1. Koncept sporazuma**

U članu 31/3/a, koristi se termin „docniji sporazum“ a ne termin „docniji ugovor“. „Docniji ugovor“ nije neophodno manje formalan termin od termina „ugovor“. Dok ugovor, prema tekstu Bečke konvencije, mora biti u pisanoj formi (član 2/1/a), to nije neophodno prema međunarodnom običajnom pravu o ugovorima. U članu 3 stoji : „Činjenica da se ova konvencija ne primenjuje na međunarodne **sporazume** zaključene između država i drugih subjekata međunarodnog prava ili između ovih drugih subjekata međunarodnog prava, kao i na međunarodne **sporazume** koji nisu zaključeni pismenim putem, ne ide na uštrb: a) pravne vrednosti ovih **sporazuma**; b) primene na ove **sporazume** svih pravila izraženih u ovoj konvenciji, pod koja će potpadati u skladu sa međunarodnim pravom nezavisno od ove konvencije; c) primene Konvencije na odnose između država koji su regulisani međunarodnim **sporazumima** čije su isto tako članice ostali subjekti međunarodnog prava“. U članu 24/2/2, takođe stoji: „Ukoliko ne postoje takve odredbe ili takav **sporazum**, ugovor stupa na snagu čim sve države koje su učestvovalе u pregovorima budu dale pristanak da budu vezane ugovorom.“ Za član 39 Bečke Konvencije, u kome je postavljeno opšto pravilo prema kome „ugovor može biti ispunjen ili dopunjen **sporazumno** između članica“, Komisija za međunarodno pravo dodatno objašnjava da „**sporazum** o izmenama i dopunama može da bude u bilo kojoj formi koju članice originalnog ugovora izaberu“. Članom 41, članicama višestranog ugovora se dozvoljava da zaključe „**sporazum** koji ima za cilj da izmeni ugovor samo u pogledu njihovih uzajamnih odnosa“. U članu 58/1 stoji da „Dve ili više članica višestranog ugovora mogu zaključiti **sporazum** koji ima za predmet da obustavi, privremeno i samo između njih, primenu odredaba ugovora“. Član 60/2 govori o tome da „Suštinsko kršenje višestranog ugovora od strane jedne članice ovlašćuje: a) ostale članice, uz jednoglasan **sporazum**, da obustave primenu ugovora u celini ili delimično ili da ga okončaju“. <sup>242</sup> Isto tako, članom 31/3/a i b, Bečka konvencija ne predviđa nikakvu posebnu

---

str. 72. Vidi i „Izveštaj komisije za međunarodno pravo“, Ujedinjene nacije, šezdeset osma sednica, zvanični dokumenti, 09/08/2013, doc. br. A/68/10, str. 11. i dalje.

<sup>242</sup>Bečka konvencija o ugovornom pravu, doneta je na Konferenciji Ujedinjenih nacija o ugovornom pravu; zaključena je u skladu sa rezolucijama Generalne skupštine Ujedinjenih nacija br. 2166 datuma 05/12/1966 i br. 2287 datuma 06/12/1967. Konferencija je održana kroz dva zasedanja u Beču, u periodu od 26/03 do 24/05/1968 i od 09. do 22/05/1969. Konvencija je završena 22/05/1969, potpisana 23/05/1969, a zvanično stupila na snagu 27/01/1980.

formu kada je reč o sporazumima i praksi. Termin „sporazum“ u Bečkoj konvenciji i međunarodnom običajnom pravu ne podrazumeva nikakvu posebnu formu.<sup>243</sup> Treba spomenuti i to da je svaki ugovor istovremeno i sporazum, ali da nije svaki sporazum u isto vreme i ugovor.

## **2. Koncept „docnijeg“**

Komisija za međunarodno pravo pojam docnijih sporazuma iz člana 31/3/a Bečke konvencije objašnjava kao sporazume donete **nakon zaključivanja ugovora**.<sup>244</sup> Ova vremenska odrednica ne mora nužno da označava trenutak kada sporazum stupi na snagu – prema članu 24 Bečke konvencije. Članovi 18 i 25\* Bečke konvencije pokazuju to da ugovor za određene svrhe može da se smatra zaključenim i pre nego što zvanično stupi na snagu. U tom slučaju, relevantna vremenska odrednica je trenutak u kome je zaključena i uobličena konačna verzija ugovora.<sup>245</sup> Iako bavljenje dvama sporazumima čije su članice iste u principu zvuči jednostavno, tu se pojavljuju neke komplikacije. Na primer, nameće se pitanje koji od dvaju ugovora prethodi drugom. Mnogi autori, među kojima je i specijalni izvestilac za Bečku konferenciju, Hamfri Valdok, zastupaju stanovište prema kome je kritičan datum za vremensko određivanje (ranije/kasnije) datum usvajanja ugovora a ne, na primer, datum njegove ratifikacije ili stupanja na snagu, ukoliko se tako vidi iz konteksta.\* Postoji i manjina

---

<sup>243</sup> Nacrt člana 27/3/b, koji je priredila Komisija za međunarodno pravo, a koji je docnije postao član 31/3/b Bečke konvencije, sadržao je reč „dogovor“, koja je kasnije na Bečkoj konferenciji zamenjena rečju „sporazum“. Ova izmena je samo pitanje formulacije, ništa drugo. Yearbook of the International Law Commission (1966) vol. II, p. 232.

<sup>244</sup> Anali Komisije za međunarodno pravo (1966), drugi tom, str. 221, tačka 14.

\* Članovima 18, 24 i 25 Bečke konvencije, države su obavezne da se uzdrže od radnji kojima se narušavaju predmet ili cilj ugovora i to: „a) ako je potpisala ugovor ili razmenila instrumente koji sačinjavaju ugovor pod rezervom ratifikacije, prihvatanja ili odobravanja sve dok ne ispolji nameru da ne postane članica ugovora; ili b) ako je izrazila svoj pristanak da bude vezana ugovorom u periodu koji prethodi stupanju na snagu ugovora i pod uslovom da se to stupanje na snagu bez razloga ne odloži“. U članu 24 stoji da: „1. Ugovor stupa na snagu na način i na dan koji su utvrđeni njegovim odredbama ili sporazumno između država koje su učestvovala u pregovorima. 2. Ukoliko ne postoje takve odredbe ili takav sporazum, ugovor stupa na snagu čim sve države koje su učestvovala u pregovorima budu dale pristanak da budu vezane ugovorom. 3. Ako se pristanak države da bude vezana ugovorom dade posle stupanja na snagu ovog ugovora, ovaj ugovor, osim ako drukčije nije određeno, stupa na snagu za tu državu tog datuma. 4. Čim se usvoji tekst primenjuju se odredbe ugovora koje regulišu overavanje teksta, davanje pristanka država da budu vezane ugovorom, način ili datum stupanja na snagu, rezerve, funkcije depozitara, kao i ostala pitanja koja se nužno postavljaju pre stupanja na snagu ugovora“. I u članu 25 piše: „1. Ugovor ili deo ugovora primenjuje se privremeno dok ugovor ne stupi na snagu: a) ako je samim ugovorom tako određeno; ili b) ako su se države koje su učestvovala u pregovorima o tome dogovorile na drugi način. 2. Osim ako ugovorom nije drukčije odlučeno ili ako se države koje su učestvovala u pregovorima nisu drukčije dogovorile, privremena primena ugovora ili dela ugovora prema jednoj državi prestaje ako ova država obavesti ostale države među kojima se ugovor privremeno primenjuje o svojoj nameri da ne postane članica ugovora.“

<sup>245</sup> Georg Nolte, „Prvi izveštaj o naknadnim sporazumima i docnijoj praksi u vezi sa tumačenjem sporazuma“, ibidem, str. 45.



koja smatra da je kritičan datum stupanja ugovora na snagu ili datum na koji su članice za to izrazile nameru.<sup>246</sup> Ova vremenska odrednica odgovara i za određivanje trenutka od kojeg počinje docniji sporazum, u značenju u kome dolazi u članu 31/3/a Bečke konvencije. Bilo bi teško odrediti razlog koji sprečava stranama da sklope sporazum između trenutka ustanovljivanja konačnog teksta ugovora i trenutka njegovog stupanja na snagu.

Pitanje toga od kada je neki sporazum docniji treba razlikovati od pitanja u vezi sa trenutkom nakon koga taj sporazum među članicama postaje validan, što se tiče interpretiranja ugovora. To zavisi od momenta kada su države koje sklapaju sporazum zapravo postale članice ugovora, to jest „država koja je pristala da bude vezana ugovorom i za koju je ugovor stupio na snagu (član 2/g Bečke konvencije).\*

„Sporazumi“ i „instrumenti“ koji su „u vezi sa zaključivanjem ugovora“ (član 31/2 Bečke konvencije)\*\* mogu biti napravljeni ili pre ili nakon trenutka od kada je ustanovljena konačna verzija teksta ugovora. Ako su napravljeni nakon tog trenutka, takvi „sporazumi“ i „instrumenti“ predstavljaju posebne forme „**docnijih sporazuma**“.<sup>247</sup>

Primećuje se i to da je Komisija za međunarodno pravo u svojim komentarima nacrtu članova o ugovornom pravu docniji sporazum koji se spominje u članu 31/3/a Bečke konvencije, opisala kao: jedan od dodatnih elemenata tumačenja koji se treba uzeti u obzir

---

\* Prilikom ranog razmatranja ovih pitanja u Komisiji, privremeno stupanje ugovora na snagu je takođe predstavljalo problem kada su u pitanju uslovi prema kojima neki ugovor uopšte može privremeno da stupi na snagu. Gospodin Lauterpaht je u svoj prvom uzveštaju naveo primere ugovora koji stupaju na snagu pre njihove ratifikacije, odnosno na dan njihovog potpisivanja ili 15 dana nakon potpisivanja. U svom predlogu za član 42, stav 1, gospodin Ficmoris je za privremeno stupanje ugovora na snagu naveo da treba da postoji određen datum, odnosno da to treba da bude obeleženo nekim događajem, kao što je deponovanje određenog broja ratifikacija. Slično tome, gospodin Valdok je u svom predlogu za član 20, stav 6, naveo da privremeno stupanje na snagu treba da važi „od potpisivanja ili nekog drugog datuma ili događaja“ a za član 21 stav 2 tačka a, naveo je da to treba da se dogodi „na određeni datum ili događaj“. Član 21 (kasnije numerisan kao 24), usvojen 1962, govorio je o privremenom stupanju na snagu „na zadati datum ili po ispunjenju određenih zahteva“. Ipak, tekst koji je 1965. usvojila Komisija, isključuje bilo kakav pomen datuma ili događaja po kome bi ugovor mogao privremeno da stupi na snagu. To je zadržano u svim docnijim verzijama, sve dok na kraju nije usvojen član 25 Konvencije. Vidi: „Privremena primena ugovora“, Komisija za međunarodno pravo, Memorandum sekretarijata, zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, sednica 65, 09/08/2013, doc. br. A/CN.4/658.

<sup>246</sup> Marti Koskeniemi, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, ibidem, str. 95.

\* Član 2/g glasi: „izraz „članica“ označava državu koja je pristala da bude vezana ugovorom i za koju je ugovor stupio na snagu“.

\*\* Član 31/2 glasi: „2. U cilju tumačenja ugovora, kontekst obuhvata, osim teksta, uvoda i uključenih priloga: a) svaki sporazum u vezi sa ugovorom koji postoji između članica prilikom zaključivanja ugovora; b) svaki instrument koji sačine jedna ili više članica prilikom zaključenja ugovora a koji prihvate ostale članice kao instrument koji se odnosi na ugovor.“

<sup>247</sup> Georg Nolti, „Prvi izveštaj o naknadnim sporazumima i docnijoj praksi u vezi sa tumačenjem sporazuma“, ibidem, str. 46.

prilikom tumačenja konteksta. Prema našem mišljenju, Komisija za međunarodno pravo tim rečima smatra da se članom 31/3/a ukazuje na sporazume koji utiču na tumačenje ugovora.

Odredbe nekih ugovora, kao što je član 9/2 Sporazuma o osnivanju Svetske trgovinske organizacije, dozvoljavaju članicama da, u skladu sa određenim uslovima, interpretiraju neke ili sve odredbe ugovora kao više ili manje obavezne. Za odluke koje članice preduzmu u vezi sa tim odredbama, snosiće zakonske posledice, a na prvom mestu za ugovorne obaveze koje se posebno tiču svake članice.

To, međutim, ne isključuje mogućnost da neke takve odluke u isto vreme ne mogu ustanoviti i „docniji sporazum“, u smislu u kome se on pojavljuje u članu 31/3/a Bečke konvencije.<sup>248</sup> Ovo je priznao, na primer, Odbor koji je radio na Severnoameričkom sporazumu o slobodnoj trgovini, u slučaju *Metaneks protiv Sjedinjenih Država*. Ovaj slučaj se ticao odredbe (član 1105 Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini) za koju su članice Sporazuma usvojile „interpretativnu napomenu“ („Napomenu Federalne trgovinske komisije“), u skladu sa članom 1131/2 Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini, prema kome „(međunarodna vladina) Federalna trgovinska komisija može da usvoji tumačenje odredbe Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini koje će biti obavezujuće za Sud ustanovljen u skladu sa Poglavljem 11“.

Bez obzira na uticaj člana 1131/2 Severnoameričnog sporazuma o slobodnoj trgovini, tumačenje Federalna trgovinska komisija takođe mora biti uzeto u obzir, u skladu sa članom 31/3/a Bečke konvencije, jer ono predstavlja docniji sporazum između članica Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini u vezi sa tumačenjem člana 1105 Sporazuma.

Iako je Napomena Federalne trgovinske komisije izazvala pomešane reakcije među nekim odborima Poglavlja 11, oni generalno nisu osporili činjenicu da odluka u skladu sa članom 1131/2 Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini može, u principu, istovremeno da bude i docniji sporazum u značenju u kome on dolazi u članu 31/3/a Bečke konvencije. U sličnom kontekstu, Apelaciono telo Svetske trgovinske organizacije je po slučaju *Evropska komisija – Banana III*, izjavilo:

---

<sup>248</sup> European Communities: Bananas III, Second Recourse to Article 21.5, Appellate Body Report (26/11/2008) WT/DS27/AB/RW2/ECU Corr. 1 i WT/DS27/AB/RW/USA Corr. 1, članovi 382 i 390.

„Smatramo da se multilateralno tumačenje u skladu sa članom 9/2 Sporazuma o osnivanju Svetske trgovinske organizacije može smatrati docnijim sporazumom, u pogledu tumačenja ugovora ili primene ugovornih odredbi u skladu sa članom 31/3/a Bečke konvencije, što se tiče Sporazuma Svetske trgovinske organizacije.“<sup>249</sup>

### **Različiti stavovi po pitanju *lex prior* i *lex posterior***

Stručnjaci za opšte međunarodno pravo imaju različita mišljenja po pitanju prvenstva *lex prior* u odnosu na *lex posterior* i obrnuto. Neki od tih pravnih stručnjaka smatraju da *lex prior* ima prvenstvo, pod argumentom koji temelje na međunarodnoj praksi. S druge strane, tabor koji prvenstvo daje *lex posterior*, za svoje stavove nalazi čvrste dokaze.

#### **Lex prior**

Superiornost ranijeg ugovora su često nagoveštavali raniji advokati koji su se bavili prirodnim pravom. Ako je ugovor trebalo da ukine moć države da se nečega otarasi, onda bi bilo kakav docniji ugovor, koji sa time ne bi bio u skladu, bio nevažeći zbog njegove nekompetentnosti. Kada je reč o vojnim savezima, Grocijus, Putendorf i Vatel su svi dali prvenstvo najstarijem savezniku. To se čini prirodnim za sistem u kome nijedna obaveza nije „samo“ pitanje uzajamne volje, već je sankcionisan objektivnim zakonskim sistemom.<sup>250</sup> U poslednje vreme, *a priori* superiornost ranijeg ugovora je nagovestio i Međunarodni sud pravde u slučaju „Rezervacije“ (1951), u kome je izjavio da je:

„...generalno prihvaćen princip da je multilateralna konvencija rezultat slobodno zaključenog sporazuma, na osnovu njegovih klauzula i da stoga, nijedna ugovorna članica nema pravo da, posredstvom jednostranih odluka ili pojedinačnih sporazuma, naruši svrhu i cilj konvencije.“<sup>251</sup>

Marti Koskeniemi, specijalni izvestilac, kaže da ovaj paragraf, generalno, verovatno prosto ukazuje na samozaklonost koju određuje princip *pacta sunt servanda*. On se ni u kom slučaju ne odnosi na valjanost niti Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida, niti na valjanost nekompatibilnih „pojedinačnih sporazuma“. Ovde mogu biti ponuđena dva

---

<sup>249</sup> Georg Nolte, „Prvi izveštaj o naknadnim sporazumima i docnijoj praksi u vezi sa tumačenjem sporazuma“, *ibidem*, str. 48.

<sup>250</sup> Gyura Binder, *The Dialectic of Duplicity: Treaty Conflict and Political Contradiction*, Njujork, Praeger, 1988, str. 40-42.

<sup>251</sup> Rezervacije prema Konvenciji o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida, Izveštaj, 1951, str. 21.

razmatranja. Prvo, ova izjava je možda samo podsetnik članicama, o tome da će za države snositi odgovornost za bilo kakvo kršenje. Drugo, pogotovo ako se uzme u obzir kontekst u kome je data izjava, ona je možda trebalo da posluži tome da naglasi izuzetan značaj predmeta Konvencije i ozbiljnost dužnosti koja treba da se ispuni. U tom slučaju, moglo bi se zaključiti da izjava ide u korist *jus cogens* ili „objektivne“ prirode Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida.

Drugi slučaj očigledne primene *lex prior*-a, može da se dovede u vezu sa objektivnim teritorijalnim režimima. Ovo, na primer, nagoveštava odluka Stalnog suda pravde u slučaju *Austro-nemačke carinske unije* (1931), u kojoj je, na osnovu glasova 8-7 odlučio da je planirani ugovor o carinskoj uniji bio nekompatibilan sa obavezama koje Austrija mora da poštuje po Versajskom sporazumu i Sporazumu iz San Žermena iz 1919, kao i po Protokolu iz 1922, koji nalaže da se „mora uzdržati od bilo kakvog čina koji direktno ili indirektno ili na bilo koji drugi način može da naruši njenu nezavisnost“.<sup>252</sup> Ipak, Sud nije naveo posledice koje bi mogle da proisteknu od zaključivanja planirane carinske unije. Drugi slučaj, koji se ponekad navodi, u vezi je sa slučajem *Oskar Šin* (1934), u kome su dvojica sudija, koja su imala oprečna mišljenja (Aisinga i Šuking), nagovestili da su Sporazum iz San Žermena iz 1919. godine i Protokol iz 1922. godine nevažeći, u smislu da neke njihove odredbe nisu u skladu sa Berlinskom poveljom iz 1885. godine, jer su potonji postavili nešto nalik objektivnom režimu. To je, ipak, bilo manjinsko mišljenje. Sukobljene strane nisu pokretale pitanje valjanosti Sporazuma iz 1919. godine, niti Protokola iz 1922, a ćutanje od strane Suda, donekle je izgledalo kao da prihvata *inter se* modifikacije Berlinske povelje.<sup>253</sup> Na slučajeve koji se često spominju u korist *lex prior*, nailazimo početkom dvadesetog veka, pogotovo od strane Centralnoameričkog suda pravde. Kostarika i Salvador su uložili žalbu oko toga da je, sklapanjem ugovora sa Sjedinjenim Državama u vezi sa Panamskim kanalom, Nikaragva prekršila ugovore koje je ranije sa njima zaključila na istu temu. Sud je primetio neslaganje između tih ugovora i kršenje obaveza od strane Nikaragve, ali se uzdržao od proglašavanja docnijeg ugovora sa Sjedinjenim Državama nevažećim, jer Sjedinjene Države nisu bile članice ranijih ugovora, te nisu mogle da se izjasne o svojim pravima. Prvenstvo *lex prior* principa je

---

<sup>252</sup> *Austro-nemačka carinska unija*, savetodavno mišljenje, Stalni međunarodni sud pravde, serija A / B, br. 41 (1931), str. 42, član 88 Sporazuma iz San Žermena.

<sup>253</sup> Ser Hamfri Valdok, Drugi izveštaj, 1963, drugi tom, str. 57, tačka 15. Vidi i: „Nadležnost Evropske komisije za Dunav između Galaca i Braila“, savetodavno mišljenje, Stalni međunarodni sud pravde, serija B, br. 14 (1927), str. 23 (*inter se* mišljenje).

pogotovo podržano po analogiji sa domaćim ugovornim zakonom („nelegalnost jednog ugovora da raskine drugi ugovor“). Herš Lauterpaht je u svom izveštaju o ugovornom zakonu Komisiji za međunarodno pravo krenuo iz te pozicije. Međutim, ako *lex prior* ima opštu primenu u ugovornom pravu, *lex posterior* je ima u javnom pravu i zakonodavnim aktima. Dakle, veza između ova dva principa se odražava na način na koji se gleda priroda ugovora. Obe analogije, ipak, imaju problema. Činjenica da Bečka konvencija o ugovornom pravu sve ugovore tretira isto, baca senku na mnoge razlike koje se pojavljuju među ugovorima. Postoje i slučajevi u kojima docniji ugovor utiče na odredbe ranijeg ugovora, povećavajući prava ili koristi jedne od članica, uglavnom u slučaju klauzule o najpopularnijoj naciji. U slučaju takvih klauzula, docniji ugovori u kojima članica obeća korist članici u tom docnijem ugovoru, ta korist će se odnositi i na članicu ranijeg ugovora.<sup>254</sup>

### *Lex posterior*

Princip *lex posterior derogat lege prior* je duboko utemeljen u domaćoj jurisprudenciji, a često je navođen i u kontekstu međunarodnog prava. Ipak, postoji malo slučajeva u kojima bi ono tako bilo i primenjivano. Često je korisnije da se u obzir uzme direktno volja članica, pre nego *lex posterior* princip koji se, kao što je gore napomenuto, može samo spomenuti. Koliko god da se ovde radi o članicama docnijeg ugovora koje su različite od ranijeg ugovora, veoma je diskutabilno da li *lex posterior* u tome ima ikakvu značajnu ulogu.

Postoje, ipak, retki slučajevi u kojima docniji ugovor, koji zaključuju članice različite od onih koje su zaključile raniji ugovor, ukida taj raniji ugovor. Ovo je, naravno, kršenje principa prema kojem na treće države ne može da utiče nešto što ostaje *res inter alios acta*. Kao što Aufriht ističe, to je slučaj nejednakog (docnijeg) ugovora, u kome se nejednakost odnosi na, na primer, status Velike sile koje steknu članice kasnijeg ugovora.

Postavlja se pitanje: mogu li postojati legislativni ugovori tog tipa, koji obaraju prethodne ugovore, nepoštujući bilo kakvo pitanje *ius cogens-a*? *Lex posterior* je jasno primenljiv kao instrument revizije. Isti je slučaj i sa *inter se* sporazumima koje dozvoljava član 41 Bečke konvencije o ugovornom pravu. Međutim, šta se dešava sa slučajevima u kojima su članice tih dvaju ugovora različite? Vilfred Dženks pretpostavlja sledeće:

---

<sup>254</sup> Marti Koskeniemi, “Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 98.

„...možda ima prednosti u tome da se u potpunosti obezbedi primena tog principa u nekim poljima zakonodavne aktivnosti i to prenošenjem neophodnih moći odgovarajućim međunarodnim telima“.

Ova stvar je opet u vezi sa specijalnim karakterom multilateralnih ugovora. U veoma važnom slučaju, Evropski sud za ljudska prava je našao da Evropska konvencija o ljudskim pravima kontroliše sadržaj i/ili primenu bilo kog ranijeg bilateralnog ugovora ili, u najmanju ruku, odlučuje kako će potonji biti protumačen ili primenjen od strane nacionalnih autoriteta. Pitanje o kome se ovde radilo bilo je primena Rusko-letonskog sporazuma iz 1994. godine, što se tiče deportovanja određenih bivših članova sovjetske vojske i njihovih porodica sa letonske teritorije. Sud je preispitao prava pojedinaca o kojima se radi u skladu sa Evropskom konvencijom, sa čime se Letonija kasnije složila, te je zaključio da:

„Rusko-letonski sporazum ne može da posluži kao validan osnov za uskraćivanje moći Suda da razmotri da li je bilo eventualnog kršenja prava i sloboda podnosioca molbe i, ako je tako, da li je takvo kršenje bilo opravdano.“<sup>255</sup>

Takav stav je utemeljen na ranijoj odluci u kojoj je Sud posebno naglasio sledeće:

„Iz teksta člana 57/1 [Evropske konvencije o ljudskim pravima], kada se čita uz član 1, sledi da ratifikacija Konvencije od strane neke države pretpostavlja da bilo kakav zakon koji je na snazi na teritoriji te države treba da bude u skladu sa Konvencijom.

Prema mišljenju Suda, isti principi se moraju primeniti i prema odredbama međunarodnih ugovora koje je država članica zaključila pre nego što je ratifikovala Konvenciju, a koji se mogu razlikovati od nekih njenih odredbi.“<sup>256</sup>

Ovo je vrlo važna izjava o principu. Prema ovoj izjavi, čini se da, ako *lex posterior* ide u prilog Evropske konvencije o ljudskim pravima, treba da ide i u prilog bilo kog kasnijeg ugovora o ljudskim pravima, ako ne bilo kog drugog multilateralnog zakonodavnog ugovora. Opet se nalazimo pred hijerarhijom, sa kojom je najlakše baviti se uzimajući u obzir pojam specijalnih, integralnih obaveza – kao što su obaveze u sporazumima o ljudskim pravima – koje uživaju prvenstvo nad čisto bilateralnim instrumentima. Ipak, teško je reći da li je ovde reč o *lex specialis*, *lex posterior* ili *lex superior*, ali je i do neke granice nebitno. Ono što je

---

<sup>255</sup> *Slivenko i dr. protiv Letonije*, odluka doneta 9. Oktobra 2003, X-2003 ECHR, str. 265, paragraf 120.

<sup>256</sup> *Ibidem*.

ovde bitno jeste to da bilateralni ugovor nema život koji je nezavisan od njegovog normativnog okruženja – za vreme njegove primene. Konstrukcija bilateralnog ugovora uz spominjanje kasnijeg multilateralnog ugovora je bila razumna stvar, a sve ostalo izgleda nevažno naspram toga.<sup>257</sup>

I dalje, teško je izvući opšti zaključak na osnovu ovog slučaja. On naglašava normativnu snagu ugovora koji se tiču ljudskih prava (kao nekih „integralnih“ ili „apsolutnih“ ugovora), ali ne rešava pitanje prvenstva i svakako se ne može uzimati kao večito pokriće za davanje prednosti principu *lex posterior*. Takođe, ne treba zanemariti činjenicu da ovaj slučaj dolazi direktno sa Evropskog suda za ljudska prava, koji je specijalno zadužen za to da primenjuje Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, čak i ako je upravo zbog toga teško shvatiti volju Suda da presudi u korist ranijeg običajnog pravila o državnom imunitetu, u slučaju *Al-Adsani*.<sup>258</sup>

Zapravo, kakvu god normativnu moć da ima *lex posteriori* princip (kao što je gore spomenuto, ta moć je mnogo veća u zakonodavnom, nego u ugovornom sistemu), baš kao i *lex specialis*, on se ne može primeniti ni na kakav mehanički način. U zavisnosti od slučaja, treba uzeti u obzir i neke druge stvari, uključujući istovremenu primenu „specijalnog prava“ / „opšteg prava“ i razlika između pojmova „superiorno pravo“ / „inferiorno pravo“.

### **Primena uzastopnih ugovora**

Pojavljivanje uzastopnih ugovora je rezultat razvoja međunarodne saradnje i dolazi kao odgovor na nove potrebe, koje zahtevaju promene. Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. godine u članu 30 govori o primeni uzastopnih ugovora istom predmetu. Što se tiče višestranih ugovora, Konvencija nalaže da ih samo neke strane ugovornice mogu menjati i dopunjavati, što dolazi u članu 41 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969.

#### **1. Uzastopni ugovori koji se tiču istog predmeta**

Član 30 glasi: Primena uzastopnih ugovora o istom predmetu

1. Pod rezervom odredaba člana 103 Povelje Ujedinjenih nacija, prava i obaveze država članica uzastopnih ugovora o istom predmetu utvrđuju se prema sledećim tačkama.

---

<sup>257</sup>Marti Koskeniemi, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 98.

<sup>258</sup>*Al-Adsani protiv Ujedinjenog Kraljevstva*, odluka doneta 21. novembra 2001, XI-2001 ECHR, str. 79.

2. Ako neki ugovor tačno određuje da podleži ranijem ili docnijem ugovoru ili da ne treba da se smatra nesaglasnim sa tim drugim ugovorom, odredbe ovog poslednjeg ugovora imaju prednost.

3. Ako su članice ranijeg ugovora isto tako i članice docnijeg ugovora a raniji ugovor nije prestao ili nije njegova primena obustavljena prema članu 59<sup>259</sup>, raniji ugovor se primenjuje samo ako su njegove odredbe saglasne sa odredbama docnijeg ugovora.

4. Ako članice ranijeg ugovora nisu sve članice docnijeg ugovora:

a) u odnosu između država članica oba ugovora, primenjuje se pravilo navedeno u tački 3;

b) u odnosima između države članice oba ugovora i države članice samo u jednom od ovih ugovora, ugovor u kome su članice obe države reguliše njihova uzajamna prava i obaveze.

5. Tačka 4 primenjuje se bez uštrba po član 41 na svako pitanje gašenja ili obustave primene ugovora prema članu 60<sup>260</sup> ili svako pitanje odgovornosti koje može da nastane za državu zaključenjem ili primenom ugovora čije su odredbe nesaglasne sa obavezama koje je ona preuzela prema nekoj drugoj državi na osnovu nekog drugog ugovora.

Član 30 se bavi problemom konflikta između ranijih i docnijih ugovora. Ipak, kao što su primetili mnogi komentatori, čini se da pokušaj rešavanja ovog problema nije prošao uspešno. Jedan od problema je to što izgleda da naziv samog člana (i paragrafa 1) ovaj

---

<sup>259</sup> Član 59 glasi: Prećutno gašenje ugovora ili obustavljanje njegove primene iz razloga zaključenja docnijeg ugovora

1. Smatra se da ugovor prestaje da važi ako sve članice ovog ugovora zakluče docnije ugovor o istom predmetu i: a) ako proističe iz docnijeg ugovora ili ako je uostalom ustanovljeno da prema nameri članicapredmet treba da bude regulisan ovim ugovorom; ili b) ako su odredbe docnijeg ugovora nesaglasne sa odredbama ranijeg ugovora do te mere da je nemoguće primenjivati istovremeno oba ugovora. 2. Raniji ugovor se smatra da je samo obustavljen ako proizilazi iz docnijeg ugovora ili ako je na drugi način utvrđeno da je to bila namera članica.

<sup>260</sup> Član 60 glasi: Gašenje ugovora ili obustavljanje njegove primene kao posledica njegovog kršenja

1. Suštinsko kršenje dvostranog ugovora od strane jedne članice ovlašćuje drugu članicu da se pozove na kršenje kao razlog za prestanak ugovora ili obustavljanje njegove primene u celini ili delimično. 2. Suštinsko kršenje višestranog ugovora od strane jedne članice ovlašćuje: a) ostale članice, uz jednoglasan dogovor, da obustave primenu ugovora u celini ili delimično ili da ga okončaju: i) bilo u odnosima između samih njih i države kršitelja; ii) bilo između svih članica; b) članicu koju je posebno pogodilo kršenje da se na njega pozove kao na razlog obustavljanja primene ugovora u celini ili delimično u odnosima između nje i države kršitelja; c) svaku članicu, osim države kršitelja, da se pozove na kršenje kao razlog za obustavljanje primene ugovora u celini ili delimično, u odnosu na nju samu, ako je ovaj ugovor takve prirode da suštinsko kršenje njegovih odredaba od strane jedne članice korenito menja položaj svake članice u pogledu docnijeg izvršenja njenih obaveza u skladu sa ugovorom. 3. Za svrhe ovog člana suštinsko kršenje ugovora predstavlja: a) odbacivanje ugovora koje nije odobreno ovom konvencijom; ili b) kršenje odredbe bitne za ostvarenje predmeta ili cilja ugovora. 4. Prethodne tačke ne narušavaju nijednu odredbu ugovora koja se primenjuje u slučaju kršenja. 5. Tačke 1 do 3 ne primenjuju se na odredbe o zaštiti ljudske ličnosti koje sadrže ugovori humanitarnog karaktera, naročito na odredbe kojima se isključuje svaki oblik odmazde prema licima koja su zaštićena ovim ugovorima.



konflikt ograničava na konflikt između ugovora „o istom predmetu“. Ako se ovo ograničenje strogo protumači, onda se čini da neke od najvažnijih slučajeva – na primer konflikte između ugovora o zaštiti životne sredine i trgovinskih ugovora ili konflikte između ugovora o ljudskim pravima i ugovora o humanitarnom pravu – ostavlja van svog domena. To, ipak, nije niti nužno niti razumno tumačenje izraza „isti predmet“. Termini kao što su „ljudska prava“, „zakon o trgovini“ ili „ekološko pravo“ i slično, predstavljaju ništa drugo do proizvoljne etikete koje se daju određenim strukama. Ne postoji pravilo oko toga kako treba opisati pojedinačne ugovorne režime, a većina režima može biti kvalifikovana na najrazličitije načine, u zavisnosti od perspektive. Ugovori o ljudskim pravima se, na primer, često koriste kako bi promovisali ekološke ciljeve, a trgovinski sistemi pretpostavljaju i izgrađeni su na zaštiti ljudskih prava (tačnije prava na vlasništvo). Kvalifikacije koje se ovde daju, ne tiču se prirode instrumenta, već interesa, iz perspektive posmatrača koji prilazi tom instrumentu. Ograničiti primenu člana 30 na ugovore „koji se bave istim predmetom“, značilo bi da bi države mogle da zapuste svoje obaveze sklapanjem novog ugovora o novom predmetu. One bi mogle, na primer, da zanemare svoje obaveze koje imaju prema instrumentima koji se tiču izbeglica, prostim zaključivanjem instrumenta koji se navodno tiče novog predmeta – „prava ljudskog pokreta“. Kao što je već spomenuto, pitanje koje se tiče toga da li se dva ugovora bave „istim predmetom“, rešava se procenjivanjem toga da li ispunjavanje obaveza jednog ugovora utiče na ispunjavanje obaveza drugog ugovora. „Uticaj“ koji se može pojaviti može da se ogleda u čistom sprečavanju ispunjenja druge obaveze ili u podrivanju njegovog cilja ili svrhe na jedan ili drugi način.<sup>261</sup>

### **Uzastopni ugovori u debatama Komisije za međunarodno pravo**

Ne postoji neslaganje kada je reč o tome da će, u slučaju da postoje uzastopni bilateralni ili multilateralni ugovori sa istim članicama, docniji ugovor uglavnom prevagnuti – jer članice uvek imaju pravo da raniji ugovor okončaju kasnijim (osim ako nisu u pitanju peremptorne norme). Najvažnije pitanje koje je pokrenuto, bilo je u vezi sa tim kako rešiti situaciju u kojoj sve članice ranijeg ugovora nisu članice docnijeg ugovora i situaciju u kojoj postoje države koje su članice docnijeg, ali ne i ranijeg, ugovora.

---

<sup>261</sup> Marti Koskeniemi, “Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 98.

Prvi specijalni izveštaj, Lauterpaht, razmatrao je pitanje konflikta između ugovora na temelju valjanosti i stao na stranu *lex prior* pravila – koje podrazumeva nevaljanost docnijeg ugovora. Za to je postavio dva uslova. Prvo, nevaljanost (docnijeg ugovora) dolazi samo ukoliko je razilaženje od uslova ranijeg ugovora toliko da ozbiljno ugrožava interese drugih članica tog ugovora ili ozbiljno narušava prvobitnu svrhu tog ugovora.

Drugi uslov se tiče multilateralnih ugovora, kao što je Povelja Ujedinjenih nacija, koji imaju takvu univerzalnost koja im daje karakter zakonodavnih akata, koji se tiču svih članica međunarodne zajednice ili koji su zaključeni u međunarodnom interesu. U ovom drugom slučaju, docniji ugovor bi poništio raniji ugovor. Ove odredbe odražavaju Lauterpahtov način razmišljanja, prema kome o ugovorima razmišlja u kontekstu domaćeg prava, a posebno višestranih ugovora, koji predstavljaju funkcionalni ekvivalent domaćeg zakonodavstva, unutar glomaznog sistema međunarodnog prava. Dok je prvu kvalifikaciju već okarakterisao kao *de lege lata*, smatrao je da će potonja uključivati progresivan razvoj.<sup>262</sup>

Drugi specijalni izveštaj, Ficmoris, odbio je nevaljanost kao validnu posledicu konflikta ugovora. Postojalo je toliko ugovora, a države generalno ništa nisu znale o svojim i tuđim obavezama, da ne bi bilo fer prema nevinim članicama ukoliko bi konflikt automatski označio poništenje ugovora. Pored toga, Ficmoris smatra da za takvu drastičnu posledicu praktično nema potpore u međunarodnoj praksi. Stoga, on je stao na stranu rešenja koje je ranije već bilo predloženo u istraživanju sa Harvarda 1935. godine, a koje bi kao glavno pravilo pružilo – za prvenstvo ranijeg – poziciju u kojoj kasniji ugovor ne samo da ne bi bio poništen, nego čak ne bi bilo zabranjeno sklapati nekompatibilne ugovore. Praktični problem bi bio rešen preuzimanjem odgovornosti prema nevinoj strani. Ostala je praksa po kojoj država, koja je na sebe preuzela takve nekompatibilne obaveze, izabere koji će od dvaju ugovora ispoštovati.<sup>263</sup>

Kao i Lauterpaht, Ficmoris je osetio potrebu da kvalifikuje prioritet ranijeg ugovora uzimajući u obzir slučajeve u kojima su ugovori uključivali „ozbiljnije vrste obaveza“ od običnih ugovora, na osnovu uzajamnih obećanja ili koristi između ugovornih strana. On je definisao dva tipa takvih ugovora – „integralne“ i „međuzavisne“. Ugovori prvog tipa, bili su takvi da je ispunjavanje obaveza zavisilo od učinka drugih – kao što su humanitarne

---

<sup>262</sup> Pogledaj Lauterpaht, Izveštaj (prvi), *Yearbook...*, 1953, tom II, str. 156-159.

<sup>263</sup> Ficmoris, Treći izveštaj, *Yearbook...*, 1958, tom II, str. 41-42, para. 83.

konvencije ili konvencije o ljudskim pravima. U potonjem slučaju, za koji tipičan primer predstavljaju ugovori o razoružanju, obaveza svake članice „zavisi od odgovarajućeg učinka svih članica“. Ugovori koji bi bili u konfliktu sa ovakvim ugovorima, bili bi sankcionisani poništavanjem. Drugim rečima, Ficmoris je očuvao Lauterpahtovo rešenje za ovu posebnu vrstu („objektivnih“, „zakonodavnih“) ugovora.<sup>264</sup>

Treći specijalni izvestilac, Valdok, zadržao je i proširio istu ideju od nevaljanosti do prvenstva. On je naglasio potrebu za tim da predloži o sankcionisanju ili poništavanju ugovora zaključenih između suverenih država treba da se izuzetno pažljivo razmotre. Potencijalni konflikti treba prvo dobro da se istraže, protumače i ujednače. U slučaju da je nemoguće pomiriti ugovore, države bi morale da se slože oko toga koji ima prvenstvo, uz podnošenje odgovornosti nevinoj strani. Za razliku od njegovih prethodnika, Valdok nije ostavio mesta nikakvom posebnom tretmanu za zakonodavne ili „objektivne“ ugovore. On je smatrao da za to nema potpore u međunarodnoj praksi. Priroda i značaj odredaba u takvim ugovorima su ionako toliko heterogene, da bi bilo nemoguće postaviti neko univerzalno pravilo. U slučaju da neki ugovori – kao što su ugovori o zakonima o ratu – sadrže neke posebno bitne odredbe, oni će svakako biti zaštićeni *jus cogens* karakterom. Međutim, pošto ugovori zadržavaju pravo jednostranog odricanja, izgledalo je nelogično da se isključi mogućnost davanja pravosnažnosti uzastopnim ugovorima koji svakako sadrže odredbu o takvom odricanju. Valdokovo rešenje, bilo je da relativizuje problem. Za države koje su bile članice prvog ugovora, ali ne i drugog, prioritet je prvi ugovor. Ako su sve članice drugog ugovora takođe bile članice prvog ugovora, onda to predstavlja *inter se* sporazum, čija se valjanost određuje tumačenjem prvog ugovora.<sup>265</sup>

Iz člana 30 možemo u osnovi da zaključimo, što se tiče pitanja ranijeg i docnijeg, da iz njihovog konflikta ne proizilaze ozbiljni problemi. Međutim, stav 4/b člana 30, koji se tiče odnosa između države članice oba ugovora i države članice samo u jednom od ovih ugovora, jedini predviđa i razmatra slučaj u budućnosti. Iz ovoga možemo zaključiti tri stvari. Prvo, da samo zaključivanje konfliktnog ugovora ne predstavlja kršenje odredaba međunarodnog prava, te da se kršenje odnosi samo na primenu ugovora. Drugo, da član 30 ne govori direktno o valjanosti dvaju suprotstavljenih ugovora, nego da samo govori o relativnom prvenstvu jednog od njih.

---

<sup>264</sup> Ficmoris, Drugi izveštaj, *Yearbook...*, 1957, tom II, paragrafi 124-126, str. 54.

<sup>265</sup> Valdok, Treći izveštaj, *Yearbook...*, 1958, tom II, para. 15, str. 38.

Član 30 se ne bavi ni pitanjem u vezi sa privremenim ili konačnim stupanjem dvaju konfliktnih ugovora na snagu. Takođe, on ne upućuje na pravne posledice koje bi proistekle ukoliko se jednim ugovorom krše odredbe drugog. Treće, odredbe člana 30 se odlikuju dopunskim karakterom i stoga nisu obavezne. Pitanje prvenstva između uzastopnih ugovora se, na kraju, ostavlja državama, kako bi o tome mogle da odluče ono što je u njihovom interesu. Ova studija se, s jedne strane, fokusira na meru u kojoj je moguće zanemariti želju država, pogotovo želju one države, koja je članica oba konfliktna ugovora, u odabiranju jednog od ta dva ugovora i u odlučivanju toga koje će odredbe prekršiti, što za sobom povlači i posledice, koje se tiču snošenja odgovornosti te države za kršenje tih odredaba. Ovo pitanje treba dodatno proučiti, razmatrajući državne prakse, zakone izvedene na osnovu sudske prakse i pravne principe. Neki od principa koje treba razmotriti je i: „Ugovor ne stvara ni obaveze ni prava za treću državu bez njenog pristanka” – član 34<sup>266</sup> Bečke konvencije o ugovornom pravu.

Veći deo teksta člana 30 ne pretpostavlja velike problem kada se radi o konfliktu. Jedini slučaj u kome se govori o regulisanju takvog konflikta jeste stav 4/b.

Što se tiče paragrafa 4/b, pravni stručnjaci smatraju da je korisno razmotriti ga prilikom rešavanja pitanja ugovornih članica prema ugovornom pravu. Pravna komisija se fokusirala oko sledećeg pitanja: šta ako je moguće nametnuti granice željama dveju država u izboru između dvaju konfliktnih ugovora, u kojima su obe države članice – u odabiranju toga koje će odredbe ispoštovati, a koje zanemariti. Zatim su neki članovi komisije pitali oko toga da li su standardi, koji se tiču preferenci, utemeljeni na uzajamnim, međuzavisnim i apsolutnim obavezama. O tome je posebno diskutovano u kontekstu izmena i dopuna ugovora između država, u skladu sa članom 41, koji daje određene smernice za sprovođenje odredaba člana 30.

Pored paragrafa 4/b, identifikovana su još dva druga slučaja koji mogu biti u vezi sa istom temom. To su: a) slučaj bilateralnog uzastopnog ugovora u vezi sa istim predmetom; i b) slučaj bilateralnog ili multilateralnog ugovora, koji nema veze sa međunarodnim običajnim pravom. Što se tiče konflikta između tih ugovora, Komisija za međunarodno pravo smatra da

---

<sup>266</sup> Odeljak 4: UGOVORI I TREĆE DRŽAVE; Član 34: Opšte pravilo u pogledu trećih država: Ugovor ne stvara ni obaveze ni prava za treću državu bez njenog pristanka.

se u prvom slučaju ne javlja nikakva posebna problematika. Međutim, kada je reč o drugom slučaju, tu se javljaju određeni problemi opšte prirode, kojima se ovde ne možemo pozabaviti.

Pojavila se bitna distinkcija što se tiče slučajeva u kojima se grupa članica docnijeg multilateralnog ugovora ne slaže sa grupom članica ranijeg ugovora: a) slučajevi u kojima neke države članice docnijeg ugovora nisu bile članice ranijeg ugovora; b) slučajevi u kojima su sve države članice docnijeg ugovora bile i članice ranijeg ugovora. Drugi slučaj i revizija ugovora među njegovim članicama, nezavisno je opisan u sklopu člana 41.

## **2. Uzastopni ugovori između različitih članica**

Član 41 glasi: Sporazumi koji imaju za cilj da izmene višestране ugovore u odnosima samo između nekih članica

1. Dve ili više članica višestranog ugovora mogu zaključiti sporazum koji ima za cilj da izmeni ugovor samo u pogledu njihovih uzajamnih odnosa: a) ako je mogućnost takve izmene predviđena ugovorom; ili b) ako ova izmena nije zabranjena ugovorom pod uslovom: i) da ne ide na uštrb uživanja prava koja ostali članovi izvode iz ugovora i izvršavanja obaveza; i ii) da se ne odnosi na odredbu od koje se ne može odstupiti a da ne dođe do nesaglasnosti sa efektivnim ostvarenjem predmeta i cilja ugovora u celini.

2. Ukoliko se, u slučaju predviđenom u stavu a) tačka 1 ugovorom drukčije ne određuje, članice o kojima je reč treba da obaveste ostale članice o svojoj nameri da zaključe sporazum, kao i o izmenama koje se ovim sporazumom unose u ugovor.<sup>267</sup>

Glavna poruka člana 41 je to što dozvoljava zaključivanje sporazuma *inter se*, ali samo ukoliko su oni u skladu sa originalnim ugovorom i logično mu slede. Među uslove koji se moraju ispuniti kako bi države sklapale sporazume, spadaju: a) poštovanje i očuvanje prava i interesa članica originalnog, multilateralnog ugovora. U članu 311/1 Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora, stoji: „Dve ili više država članica mogu zaključivati sporazume kojima se menja ili privremeno zaustavlja sprovođenje odredaba ove konvencije, a koji se isključivo primenjuju na njihove uzajamne odnose, ukoliko ti sporazumi ne pružaju odredbe koje nisu u skladu sa efikasnim sprovođenjem predmeta i cilja ove konvencije i tako da takvi sporazumi ne utiču na primenu osnovnih principa navedenih u ovoj konvenciji, tako da odredbe tih sporazuma ne idu na uštrb prava drugih članica na ispunjavanje njihovih obaveza prema ovoj

---

<sup>267</sup> Bečka konvencija o ugovornom pravu, zaključena na zasedanju Ujedinjenih nacija o ugovornom pravu, zaključena na osnovu Rezolucije Generalne skupštine Ujedinjenih nacija broj 2166, na dan 05/12/1966, ibidem.

konvenciji“; b) nenametanje dodatnih obaveza ili dužnosti članicama multilateralnog sporazuma; c) očuvanje i poštovanje cilja i svrhe multilateralnog ugovora. Uz to postoje i uslovi koji se tiču obaveštavanja drugih članica o sklapanju sporazuma *inter se* i uvažavanja njihove reakcije.<sup>268</sup>Što se tiče konflikta sa ciljem i svrhom ugovora, prema članu 41/1/b/ii, stoji da se može zaključiti *inter se* sporazum, uz određene rezervacije. Neki članovi Komisije su objasnili bi bilo korisno postaviti objektivne kriterijume za određivanje toga kada jeste ili nije dozvoljeno zaključivati *inter se* sporazume, tako da ne bude nikakve problematike u vezi sa ugovorom kojim se definišu uzajamne obaveze, odnosno prema ugovoru koji je u osnovi sastavljen na osnovu mreže bilatelarnih odnosa, te koji ograničavaju prostor za menjanje, bar što se tiče o ’međuzavisnim i apsolutnim obavezama.<sup>269</sup>

Član 41 dva pitanja ostavlja nerazrešena: zakonske posledice koje se javljaju zbog suštinskog kršenja odredaba paragrafa 1 i zakonske posledice koje nastaju zbog prigovora, uloženog nakon pružanja obaveštenja u skladu sa članom 41/2. Član 60 Bečke konvencije definiše posledice sa kojima se suočavaju strane u slučaju suštinskog kršenja ugovora, ali ne definiše šta „suštinsko kršenje“ podrazumeva. Zakono o odgovornosti država će se baviti pitanjem situacije u kojoj sporazum *inter se* predstavlja kršenje originalnog ugovora. Član 41 odražava potrebu članica za prostorom za razvijanje ugovora u praksi, putem zaključivanja *inter se* sporazuma. Ta potreba se može razumeti. Odnos između originalnog ugovora i *inter se* sporazuma se ponekad može opisati kao odnos između starog i novog standarda. Samim tim se ne javljaju teškoće u pogledu konflikta i uslova, neophodnih za dozvoljavanje zaključivanja *inter se* ugovora. U uslovima se manifestuju opšti principi ugovornog prava, koji teže očuvanju nepovredivosti ugovora. Ipak, možemo reći da uslovi prema kojima se zaključuju *inter se* sporazumi ne samo da nisu uvek u vezi sa prirodom originalnog sporazuma, nego da su u vezi sa prirodom jedne od njegovih odredaba, kao što stoji u članu 41/1/b/ii. U članu 41 se ne govori jasno i otvoreno o zabrani zaključivanja *inter se* sporazuma, kao o posledici. Takođe, postoje nejasnoće i razlike u značenju jezičke formulacije prilikom primene člana 41 (izmena, modifikacija, revizija). Pored razlika u jezičkoj formulaciji sa tehničke strane, ove

---

<sup>268</sup> Pedro Komisario Afonso, “Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo, sednica 56, Deseti deo, 06/08/2004, zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, dok. br. A/CN.4/L.659, str. 14.

<sup>269</sup> Konvencija o razoružanju nameće **međuzavisne** obaveze, jer jedna od njenih strana obavljanje svojih obaveza postavlja kao osnovni uslov za ispunjavanje obaveza druge strane. Ako jedna strana ne ispuni svoje obaveze, to je onda automatski kršenje usmereno ka svim ostalim stranama. Konvencijom o ljudskim pravima, nameću se **apsolutne** obaveze: obaveze koje ova konvencija nameće su nezavisne i apsolutne; njihovo ispunjavanje se obavlja nezavisno od ispunjavanja obaveza od strana drugih članica.

varijacije nisu uvek jasne i definisane. Na primer, pod rečju izmena, ponekad se podrazumeva da to označava predlog amandmana. Bilo bi korisno ponovo razmotriti odnos između različitih, međusobno logično povezanih, principa. U to spada i odnos između člana 30 Konvencije (docniji sporazumi) i člana 41 Konvencije (izmene u *inter se* sporazumima).<sup>270</sup>

*Inter se* sporazumi podrazumevaju dva tipa zakonskih odnosa: „opšte“ odnose, koji se primenjuju između svih članica originalnog ugovora i „posebne“ odnose, koji se primenjuju između država članica *inter se* sporazuma. Ipak, ovde se ne ukazuje samo na *inter se* sporazume. Na primer, opcija odbijanja ili prihvatanja rezervacija u multilateralnom sporazumu može da bude, s jedne strane, generalno, sveopšte valjana među *inter se* stranama, odnosno ograničeno valjana – između ovih strana i država koje prema tome imaju rezervacije. Ista posledica dolazi i u sličnoj situaciji, u procesu izmena i dopuna ugovora, kada strane članice vrše reviziju ugovora, a kada se ne slože sve strane da treba izvršiti reviziju. U ovakvom slučaju, ugovor ostaje na snazi u svojoj originalnoj formi za strane koje nisu učestvovala u reviziji, a ista stvar se primenjuje i na strane koje nisu ratifikovale izmene i dopune: originalni ugovor za njih ostaje na snazi, dok za druge strane na snagu stupa izmenjen ugovor. Razlika između „izmenjenog“ sporazuma i *inter se* sporazuma je, prema članu 41, to što je svrha potonjeg ne revizija originalnog ugovora, nego revizija njegove primene u odnosima među članicama. Član 41 pokriva samo ovu drugu situaciju.<sup>271</sup>

Član 41 traži kompromis između dva zahteva, onog koji teži da zadovolji ograničen broj strana koje žele da regulišu svoje odnose *inter se* pravilima i onog koji drugim stranama dozvoljava da nastave da primenjuju ugovor u njegovoj prvobitnoj formi. Ovaj član priznaje pravo strana multilateralnog sporazuma na stvaranje specijalnog sistema putem *inter se* sporazuma, ali uz stroge uslove, težeći da zaštiti opšti režim ugovora.

---

<sup>270</sup> Pedro Komisario Afonso, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, str. 15.

<sup>271</sup> Komisija je odbila upotrebu termina „revizija“, zbog njegove političke konotacije i odabrala termin „izmenjen“, kako bi ukazala na izmenu multilateralnog ugovora od strane svih članica i termin „modifikacija“, kako bi označila izmenu multilateralnog ugovora *inter se* ugovorom. Komisija je ipak osećala potrebu da jasno naznači ovu razliku u svom izveštaju Generalnoj skupštini, rečima: „...postoji suštinska razlika između dopunskih sporazuma, koji su napravljeni kako bi uopšteno izmenili ugovor između članica i sporazuma, koji su *ab initio* sastavljeni kako bi izmenili ugovor samo među nekim određenim stranama, odnosno, kao *inter se* sporazumi. Iako bi instrument kojim se vrši modifikacija mogao da funkcioniše samo među određenim stranama, Komisija je smatrala da se mora napraviti jasna razlika između procesa izmena i dopuna koji je *stricto sensu* i *inter se* sporazuma, koji modifikuju primenu sporazuma među ograničenim brojem članica“. *Yearbook...* 1964, vol. II, str. 195-196, para. 9.

### **Uslovi koji se primenjuju na zaključivanje *inter se* sporazuma**

Ugovor, naravno, može izričito da dozvoli ili izričito da zabrani zaključivanje *inter se* sporazuma – u celosti ili delimično. Mogu postojati slučajevi u kojima modifikacija može uticati na interese ili prava drugih članica ugovora ili na predmet i svrhu ugovora. Iz tih razloga, član 41 Bečke konvencije o ugovornom pravu za zaključivanje *inter se* sporazuma postavlja striktne uslove.

#### **1. Očuvanje prava i interesa članica originalnog ugovora**

Član 41/1/b/i postavlja prve uslove koje *inter se* sporazum mora da zadovolji i to da ugovor ne sme da ide na uštrb prava koja uživaju ostale članice ugovora, niti da utiče na njihovo izvršavanje svojih obaveza. To izgleda prirodno. Zakonske posledice *inter se* sporazuma, ograničene su na njegove članice. One ostaju povezane originalnim ugovorom i moraju nastaviti da o njemu vode računa u svojim odnosima sa drugim stranama, kao da *inter se* sporazum ne postoji. Ipak, u nekim slučajevima, sastavljači originalnog ugovora, jasno su predvideli i dozvolili određene tipove *inter se* devijacija. Na primer, član XXIV Generalnog sporazuma o tarifama i trgovini (GATT) dozvoljava formiranje i održavanje „specijalizovanih jedinica“ i „prostora za slobodnu trgovinu“, pod uslovom da trgovina u njima „u celini [ne sme] biti viša ili restriktivnija od opštih“ dužnosti i propisa koji su postojali pre formiranja unije. Ovde se, očigledno, pretpostavlja, da regionalni trgovinski sporazumi uglavnom ne smeju da prenebregnu sistem multilateralne slobodne trgovine. Oni i pored toga mogu da steknu interese i spreče siru trgovinsku harmonizaciju. U svakom slučaju, takvi sporazumi su često bili spominjani u sistemu izmirivanja sporova Svetske trgovinske organizacije i nije postojala nijedna naznaka da su a priori bili sastavljeni u suprotnosti sa GATT.

Sa druge strane, GATT sporazum ne sadrži nikakva pravila koja bi mogla da se primene u slučaju da dve ili više članica žele da zaključe *inter se* sporazum kako bi ograničile trgovinu među sobom. U odsustvu takvih pravila, čini se da ne postoji ništa što bi sprečilo članice da zaključe *inter se* sporazum među sobom, ukoliko u međusobnim odnosima ne provociraju, na primer, članove III i XI GATT,<sup>272</sup> ukoliko imaju opravdane razloge. Takav

---

<sup>272</sup> Ova dva člana zabranjuju diskriminaciju uvoznih proizvoda u korist lokalnih i primenu kvantitativnih restrikcija na granicama. GATT je skraćenica koja na engleskom jeziku označava Generalni sporazum o tarifama i trgovini, sklopljen u oktobru 1947. godine, između određenog broja država, u cilju olakšavanja međunarodnih trgovinskih restrikcija, a posebno kvantitativnih, kao što je ograničenje količine uvozne robe, što je poznato kao sistem kvota, a uključuje i smanjenje carinskih taksi na količinu robe. Ovaj sporazum uključuje i neke odredbe



sporazum bi uticao na prava i obaveze drugih članica Svetske trgovinske organizacije, ali bi uslov iz člana 41 time bio zadovoljen.

## 2. Očuvanje predmeta i svrhe multilateralnog ugovora

Član 18 glasi: Obaveza da se ugovor ne liši svog predmeta i svog cilja pre njegovog stupanja na snagu; Država treba da se uzdrži od akata koji bi lišili ugovor njegovog predmeta i njegovog cilja: a) ako je potpisala ugovor ili razmenila instrumente koji sačinjavaju ugovor pod rezervom ratifikacije, prihvatanja ili odobravanja sve dok ne ispolji nameru da ne postane članica ugovora; ilib) ako je izrazila svoj pristanak da bude vezana ugovorom u periodu koji prethodi stupanju na snagu ugovora i pod uslovom da se to stupanje na snagu bez razloga ne odloži.

Tokom pripremanja Bečke konvencije o ugovornom pravu, u Komisiji za međunarodno pravo, vodile su se debate oko distinkcije između ugovora koji sadrže (samo) recipročne obaveze i ugovora čije obaveze nisu recipročne – odnosno, one su više apsolutnog tipa. U prvom slučaju, *inter se* sporazumi ne predstavljaju nikakav veliki problem. Njihova dopustivost potiče od činjenice da se oni uglavnom tiču bilateralnih odnosa ili, ako njihove posledice sežu dalje, toga što predstavljaju nešto pozitivno iz perspektive ostalih članica. Na *inter se* sporazum se može gledati kao na evoluciju ugovora, u potpunoj saglasnosti sa njegovim etosom, predmetom i svrhom.

Svi *inter se* sporazumi koji modifikuju ugovore koji sadrže taj tip nerecipročnih (tj. „integralnih“, „međuzavisnih“ ili „apsolutnih“) obaveza, koje će verovatno uticati na ispunjavanje predmeta i cilja ugovora, zbog toga su zabranjeni članom 41/1/b/ii Bečke konvencije o ugovornom pravu. I pored toga, pitanje procedure kojom se utvrđuje nekompatibilnost, ostaje nerešeno. Prema glavnom pravilu koje je Sud postavio u savetodavnom mišljenju po pitanju slučaja *Rezervacije*, svaka država sama za sebe treba da proceni da li je rezervacija koju je donela određena država kompatibilna ili ne sa predmetom i svrhom ugovora, a potom odlučiti koju akciju da preduzme u vezi sa tom rezervacijom. Dakle, stvar je ostavljena članicama da o njoj slobodno odluče, iako to podrazumeva njihovu dobru volju.<sup>273</sup> Ne postoji nikakav dokaz o tome da je ova stvar u pogledu *inter se* sporazuma

---

Havanske povelje, prema kojima Ujedinjene nacije treba da pomognu u državama članicama u ispunjavanju ovog ugovora. Ovaj sporazum je danas poznat kao Svetska trgovinska organizacija (WTO).

<sup>273</sup> Sir Hamfri Valdok je u „Četvrtom izveštaju“ o predmetu ugovora pred Komisijom za međunarodno pravo izjavio da ideja dobre volje nije ubačena radi ulepšavanja teksta, nego da postoji princip, koji je u vezi sa svim pravnim sistemima, te da se ne može zamisliti pravni sistem koji je osnovan na temelju nečega suprotnog,

drugačija: svaka članica multilateralnog ugovora može da se usprotivi zaključivanju *inter se* sporazuma, na temelju da će takav sporazum verovatno narušiti ispunjavanje predmeta i svrhe ugovora.

### 3. Zabrana zaključivanja sporazuma koji narušava originalni sporazum

Prateći osnovnu normu međunarodnog prava *pact sunt servanda*, koje je ovekovečeno u članu 26 Bečke konvencije o ugovornom pravu, postojeći ugovori se moraju primenjivati na osnovu „dobre volje“ i nikakav docniji ugovor ne može biti legitiman ako ometa ispunjavanje obaveza postojećih ugovora, ukoliko se članice eksplicitno ne slože oko modifikovanja ranijih ugovora. Nenamerne nekompatibilnosti se mogu rešiti dobrom voljom, tumačenjem docnijeg ugovora na način koji je u skladu sa ranijim ugovorom, primenjujući članove 31 i 32 Konvencije. Prema članu 103 Povelje Ujedinjenih nacija, docniji ugovori u bilo kom slučaju moraju da se povinuju Povelji i nevažeći su ukoliko ometaju ispunjavanje svrha i principa Povelje, uključujući i odredbe o ljudskim pravima.<sup>274</sup>

Mogu, naravno, postojati situacije u kojima sastavljači multilateralnog ugovora, vođeni željom da utemelje i učrste njegova pravila, umeću klauzule kojima se članicama zabranjuje zaključivanje sporazuma koji odstupaju od tih pravila ili umeću klauzule kojima se garantuje prvenstvo pravila multilateralnog ugovora nad pravilom sadržanom u specijalnom sporazumu, čime ustanovljavaju hijerarhiju ugovornih pravila. Konvencija Ujedinjenih nacija o pravu mora je primer toga. Član 311/6 te konvencije nalaže da se „države članice slažu da neće biti amandmana na osnovne principe u vezi sa zajedničkim nasleđem čovečanstva, postavljenim u članu 136, i da neće biti članice nijednog sporazuma koji to narušava“.

---

odnosno na temelju loše volje. Ne postoji niti domaći, niti međunarodni zakon, koji se temelji na lošoj volji. To je nemoguća pretpostavka, koja bi podrazumevala raspad prava i propast međuljudskih odnosa. Ovo je preuzeto od Ahmeda Abdulkarima Ismaila, „Princip dobre volje u sprovođenju i tumačenju međunarodnih ugovora“, Egipat, centar „Markaz al-nuzum al-'alamiya“, u svrhe naučnog istraživanja, 2006, <http://www.alnodom.com>. Princip dobre volje je u pravu zadobio opipljivu formu kroz nagomilavanje međunarodne prakse – odluka i presuda međunarodnih sudova i drugih sudskih organa. Tako se pojavila osnovna uloga ovog principa, koja je ostala ista u svakom periodu života međunarodnog prava: prvo, u postavljanju međunarodnih prava i obaveza; drugo, na polju tumačenja i primene međunarodnih pravila; i treće, u sprovođenju tih pravila od strane država. Samim tim, princip dobre volje doprinosi garantovanju „jedinственosti i jedinstva“ pravnog sistema u međunarodnoj zajednici, sastavljenoj od država koje neguju različite vrednosti i imaju različite interese. Pogledaj: Šinaja Morasi, „Drugi izveštaj o zaštiti atmosfere“, Komisija za međunarodno pravo, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, 07/08/2015, dok. br. A/CN.4/861, str. 62.

<sup>274</sup> Memorandum Generalnog sekretara Ujedinjenih nacija, pod naslovom: „Ustanovljavanje demokratskog i jednakog međunarodnog poretka“, sednica 70, stav 73/b, 05/08/2015, dok. br. A/70/285, str. 9.

#### **4. Zabrana narušavanja pravila ustanovljenih originalnim ugovorom**

Neka druga klauzula o konfliktu možda može dozvoliti članicama da zaključuju *inter se* sporazume, ukoliko oni ne narušavaju pravila ustanovljena originalnim ugovorom. Takav je slučaj, na primer, sa članom 19 Pariske konvencije o zaštiti industrijske svojine iz 1979. godine.<sup>275</sup> Ipak, u većini slučajeva, ugovori ne sadrže klauzule koje dozvoljavaju ili zabranjuju *inter se* sporazume. U takvom slučaju, mogućnost zaključivanja *inter se* sporazuma će morati da bude odlučena u skladu sa kriterijumima navedenim u članu 41, koji određuje u kom sličaju i u kojoj meri to ne narušava jedinstvo ili efikasnost ugovornog režima.

#### **5. Obaveštavanje drugih strana i njihova reakcija**

Član 41/2 nalaže da članice koje žele da zaključe *inter se* sporazum („članice u pitanju“) moraju obavestiti ostale članice o svojoj nameri. Ovakvo obaveštenje može biti dato samo od jedne „članice u pitanju“, ali ugovorom može biti pružena i mogućnost da takvo obaveštenje da depozitar ugovora. Iako obaveštenja uglavnom daju države ili depozitari, u praksi su se pojavljivali slučajevi, u kojima se podrazumeva da je obaveštenje dato, jer je namera o modifikaciji univerzalno očigledna iz samog predmeta *inter se* sporazuma.

Ako je cilj obaveštenja zaštita interesa drugih članica, ono mora da im bude dostavljeno na vreme. Neki članovi Komisije su smatrali da bi druge članice odmah trebalo da budu obavestene o nameri o zaključivanju *inter se* sporazuma. Drugi su smatrali da, zbog teškoća o izražavanju namere, obaveštenje treba da se pruži onda kada se sporazum zaključi i potpiše. Komisija je odlučila da članicama treba dati vremena da reaguju i da to jedino može da bude ostvareno ukoliko su im rečeni konkretni predlozi, iz čega sledi da fraza u paragrafu 2 znači da ostale članice moraju biti obavestene o izmenama koje se ovim sporazumom unose u ugovor“. Drugim rečima, obaveštenje treba da se da u relativno naprednom stadijumu pregovora o zaključivanju *inter se* sporazuma, a u svakom slučaju pre njegovog zaključivanja, kako bi omogućile prigodnu reakciju.

Ugovor može zahtevati i obaveštenje o zaključivanju *inter se* sporazuma i obaveštenje okončavanju takvog sporazuma. Na primer, Evropska konvencija o priznanju i izvršenju odluka o staranju o deci i ponovnom uspostavljanju odnosa staranja, usvojena 20. maja 1980, u članu 20/2 kaže da kada dve ili više država članica na neki način, uključujući zaključivanje sporazuma između sebe, stvore specijalan sistem priznanja ili izvršenja, taj sistem mogu da

---

<sup>275</sup> Pariska konvencija o zaštiti industrijske svojine, Ujedinjene nacije, str. 305. „*Treaty series*“.

primene umesto Konvencije ili bilo kog njenog dela. Članice Konvencije koje žele da načine takav korak moraju da „prijave svoju odluku Generalnom sekretaru Saveta Evrope. Svaka promena ili opoziv ove odluke mora takođe da se prijavi“.<sup>276</sup>

Zahvaljujući tome što smo prethodno naveli, Kancelarija za pravne poslove Sekretarijata, donela je neke obzervacije u vezi sa Nacrtom Konvencije Ujedinjenih nacija o borbi protiv korupcije, kojima se bolje može objasniti problem uzastopnih ugovora – nacrtom člana 79 o odnosu prema drugim međunarodnim sporazumima.

**O članu 79,** *Odnos prema drugim sporazumima i aranžmanima*, još uvek se, među delegacijama koje pregovaraju o Nacrtu Konvencije Ujedinjenih nacija o borbi protiv korupcije, vodi rasprava o tome da li ga treba ili ne treba uključiti u Konvenciju. Ako član koji se bavi istom temom nije uključen u Konvenciju, onda bi trebalo zadržati jednu od dve verzije nacarta člana 79. Pritom treba imati u vidu da verzija 1 teži osiguravanju slaganja između docnijeg sporazuma i ranijeg međunarodnog sporazuma, a verzija 2 teži ustanovljavanju prvenstva novog sporazuma u odnosu na raniji međunarodni sporazum. Prema međunarodnom običajnom pravu, u skladu sa tekstom Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine,<sup>277</sup> uzastopni ugovori o istom predmetu podležu sledećim principima: U stavu 1 člana 30 Bečke konvencije, pravi se razlika između uzastopnih ugovora o istom predmetu, zaključenih između istih strana, i uzastopnih ugovora o istom predmetu, zaključenih između različitih strana. U oba slučaja, princip iz člana 30 podleže članu 103 Povelje Ujedinjenih nacija, u kome stoji da Povelja ima prednost nad bilo kojim drugim međunarodnim sporazumom.

1. Što se tiče uzastopnih ugovora koji se tiču istog predmeta, zaključenih između istih strana, na njih se primenjuje princip po kome kasniji zakon poništava raniji. Prema tome, kada strane jednog ranijeg ugovora postanu strane docnijeg ugovora, raniji ugovor prestaje da važi<sup>278</sup> i ne primenjuje se, osim što se tiče odredaba koje su u saglasnosti sa odredbama docnijeg ugovora (stav 3 člana 30). Drugim rečima, kada postoji dokaz da je namera drugačija, treba podrazumevati da su strane ugovornice želele da okončaju ili modifikuju raniji ugovor sklapanjem docnijeg ugovora, koji se ne slaže sa starijim. Primećujemo da se član 30 Bečke konvencije odnosi na uzastopne ugovore „koji se tiču iste teme“, što znači da se odnosi na

---

<sup>276</sup> Evropska konvencija o priznanju i izvršenju odluka o staranju o deci i ponovnom uspostavljanju odnosa staranja, Zbirka Evropskih konvencija, Savet Evrope, Strazburg, 1983, tom IV, br. 105, str. 211.

<sup>277</sup> Ujedinjene nacije, Serija ugovora, tom 1155, br. 18232.

<sup>278</sup> Vidi član 59 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969.

ugovore koje karakteriše ista priroda. Međutim, kada ugovor karakteriše nekakva posebna priroda u odnosu na drugi ugovor, u slučaju konflikta između ta dva ugovora, kada eksplicitno ili implicitno ugovor ima drugačiji cilj, stvar je drugačija.

2. Što se tiče uzastopnih ugovora koji se tiču istog predmeta, zaključenih između različitih strana, za njih važe već objašnjena pravila, koja se primenjuju kada nisu sve strane ranijeg ugovora sve strane članice kasnijeg ugovora, a delimično se primenjuju između strana koje su članice ugovora (stav 4/a člana 30). Međutim, kada postoji država koja je članica oba ugovora i država koja je članica samo jednog od dva ugovora, prava i uzajamne obaveze dveju strana zavise od ugovora u kojem su obe članice (stav 4/b člana 30).

Ovakva pravila omogućavaju državama članicama bilo kog ugovora da odluče da podese odnos između odredaba tog i odredaba bilo kog drugog ugovora koji se tiče istog predmeta. Stoga, prva verzija nacrtu člana 79 Konvencije UN o borbi protiv korupcije u prvom stavu određuje da „ova konvencija neće uticati na prava i obaveze koje proizilaze iz međunarodnih multilateralnih konvencija“. U tom slučaju, budući ugovor potvrđuje svoju potčinjenost u odnosu prema drugim multilateralnim ugovorima. Prema stavu 2 verzije 1, države članice docnijeg sporazuma smeju da među sobom zaključuju bilateralne ili multilateralne sporazume, o stvarima kojima se bavi Konvencija „u cilju dopunjavanja ili jačanja njenih odredaba ili omogućavanja primenjivanja principa koje ona zastupa“. Stav 3 verzije 1 postulira da države imaju prava da se vode odredbama bilateralnog ili multilateralnog sporazuma o istom predmetu „ukoliko olakšavaju međunarodnu saradnju“. Odredba doneta u stavu 1 prve verzije ukazuje na „međunarodne multilateralne sporazume“ generalno. Ako ta odredba predviđa nešto više od multilateralnih sporazuma o istom predmetu, biće teško uključiti sve formulacije u ovom stavu, u slučaju zadržavanja prve verzije.<sup>279</sup> S druge strane, stav 1 nacrtu člana 79 verzije 2, propisuje da „ova konvencija ima prevlast nad prethodnim multilateralnim konvencijama i sporazumima“. Iz ovog principa sledi da ovaj tip odredbe ne pravi nikakve probleme u slučaju da su sve članice ranijeg ugovora istovremeno i članice kasnijeg ugovora, jer te članice imaju mogućnost da ukinu ili modifikuju raniji ugovor, zaključivanjem docnijeg ugovora koji nije u saglasnosti sa ranijim. Ipak, primena ove vrste odredbe, postaje složenija u slučaju uzastopnih ugovora između različitih strana. U tom

---

<sup>279</sup> *Ad hoc* komisija za ugovaranje Konvencije o borbi protiv korupcije; pogledaj Nacrt Konvencije Ujedinjenih nacija o borbi protiv korupcije, predloge i doprinose, zapažanja podneta od strane Kancelarije sekretarijata za pravne poslove, Generalni sekretarijat Ujedinjenih nacija, Generalna skupština, sednica 6, stavka 3, 21/08/2003, dok. br. A/AC.261/L.205.

slučaju, država koja nije članica kasnijeg ugovora ne može ni da poštuje njegove odredbe i nema prava ukoliko joj nisu data i u ranijem ugovoru. Stav 3 verzije 2 nalaže da, ako su države članice već zaključile sporazum o istom predmetu, imaju prava da taj sporazum primene „*in lieu* ove konvencije, ukoliko to poboljšava efikasnost njenih provizija“. Stav 2 verzije 2 takođe dopušta državama članicama Konvencije da docnije zaključe bilateralni ili multilateralni sporazum o istom predmetu, „u svrhu dopunjavanja ili pojačavanja njenih odredaba ili u cilju efikasnije primene principa ovekovečenih u Konvenciji“. Jasno je da stav 1 ne definiše koji su to sporazumi koji imaju prvenstvo među uzastopnim sporazumima. Ovde takođe možemo reći da stav 1 navodi na ranije sporazume ili ranije konvencije u vezi sa istim predmetom, te se preporučuje, radi nedvosmislenosti, da se ta stvar u stavu 1 jasno definiše.<sup>280</sup>

## DRUGI DEO

### ODNOS IZMEĐU NORMI MEĐUNARODNOG PRAVA I NJIHOV UTICAJ

Međunarodna zajednica je odredila određen broj osnovnih, univerzalnih principa, koje je donela na osnovu kriterijuma obaveznih za peremptorne norme. Ovim principima se zabranjuju agresorski ratovi, stavljanje u ropski položaj, genocid, mučenje, piratstvo, aparthejd. U cilju sprečavanja kršenja ovih principa, sklopljeni su međunarodni ugovori u cilju očuvanja osnovnih ljudskih sloboda.

Prema članu 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine, imperativna norma opšteg međunarodnog prava je norma koju je prihvatila i priznala celokupna međunarodna zajednica država kao normu od koje nikakvo odstupanje nije dopušteno i koja se može izmeniti samo novom normom opšteg međunarodnog prava istog karaktera. Ove imperativne norme imaju poseban karakter: od njih se ne sme odstupiti. Za svako kršenje peremptornih normi, ugovor se poništava, a država za to snosi odgovornost. Ove norme mogu predstavljati ograničenje ugovornoj slobodi države. Svaki ugovor se smatra ništavnim ukoliko je prilikom zaključenja bio u sukobu sa imperativnim normama međunarodnog prava.

Ovo u oblasti ljudskih prava podrazumeva suprotstavljene koncepte: postoji široko rasprostranjeno mišljenje prema kome ljudska prava generalno predstavljaju deo peremptornih

---

<sup>280</sup> *Ad hoc* komisija za ugovaranje Konvencije o borbi protiv korupcije; pogledaj Nacrt Konvencije Ujedinjenih nacija o borbi protiv korupcije, predloge i doprinose, zapažanja podneta od strane Kancelarije sekretarijata za pravne poslove, Generalni sekretarijat Ujedinjenih nacija, Generalna skupština, sednica 6, stavka 3, 21/08/2003, dok. br. A/AC.261/L.205.

normi,\* što je slično onome na šta ukazuju članovi Komisije za međunarodno pravo, a što se tiče odgovornosti država za međunarodno protivpravna dela i zločine protiv mira i bezbednosti čovečanstva. S druge strane, postoji už koncepcija, prema kojoj se smatra da samo nekoliko ljudskih prava predstavljaju deo peremptornih normi.

Prvostepeni sud EU je, međutim, uspeo da odredi pravnu prirodu osnovnih ljudskih prava. Sud je podsetio da ova prava, u skladu sa rezolucijama Saveta bezbednosti Ujedinjenih nacija, uživaju status peremptornih normi, kao i da „osnovna ljudska prava ulaze u okvir imperativnih normi“. Sud je naveo da nisu sva „osnovna prava“ peremptorne norme. U drugom delu, Sud je razmatrao da li je „zamrzavanje sredstava...narušavanje osnovnih prava“. Time se *de facto* prave dve grupe – „osnovna prava“ i „peremptorne norme“. Ovakav širi koncept peremptornih normi, pojavljuje se u jednom drugom stavu Suda, prema kome „proizvoljno lišavanje“ prava na posedovanje „može u svakom slučaju da se smatra kršenjem peremptornih normi“. Zanimljiv je i stav Suda po kome pravo izlaženja na sud spada u jednu od glavnih peremptornih normi, što ne znači da je ono neograničeno. Naprotiv, ispunjavanje tog prava, zagarantovano je članom 103 Povelje UN, što znači da je „to pravo zagarantovano peremptornim normama“.<sup>281</sup> Zbog toga, osnovna ljudska prava ćemo smatrati peremptornim normama posebnog karaktera, odnosno, peremptornim normama koje svoju valjanost izvlače iz toga što su načela njima suprotstavljena ništavna.

Svi pravni sistemi se sastoje iz načela i principa koji su u donekle opšte prirode, a donekle posebne prirode, što se tiče njihovog predmeta i polja primene. Ova načela i principi ponekada poprimaju nove osobine. U takvom slučaju, na primer, pravna misao između njih gradi smisleni odnos i time određuje kako da ova načela i principi budu primenljivi, a da u isto vreme jedan drugog ne potiru, te šta se dešava ukoliko određeni princip ili određeno načelo ima jasno prvenstvo u odnosu na neki drugi princip ili načelo.

---

\* Nekoliko sudija je eksplicitno zastupalo stav o tome da norme međunarodnog humanitarnog prava imaju isti karakter kao i peremptorne norme. Sudija Peddžavi je u svom odvojenom mišljenju naveo da smatra da većina normi međunarodnog humanitarnog prava treba da se smatra imperativnim normama međunarodnog prava (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, op. cit. (note 6), para. 21, p. 273). S druge strane, sudija Veramantri u svom oprečnom mišljenju, odsečno kaže da su norme međunarodnog humanitarnog prava o ratu očito zadobile status imperativnih normi, zato što su to osnovne humanitarne norme, od kojih se ne može odstupiti a da se ne naruše osnovni principi humanosti, koje ta prava štite. (*Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, op. cit. (note 6), para. 21, p. 273).

<sup>281</sup> Prvostepeni sud EU, Ahmed Ali Yusuf i Međunarodna fondacija „Al Barakaat“ protiv Saveta Evropske unije i Komisije Evropskih zajednica, slučaj T-306/01, paragrafi 286, 288 i 293.

To je bitno zbog uticaja koja ta načela i principi mogu da imaju na neke događaje ili razvoje ugovora – u celini ili delimično. Jedan od najvećih problema koji se ovde javlja je otkazivanje ugovora ili poništavanje članova ugovora, kojima se bave članovi 54, 59 i 60 Bečke konvencije o ugovornom pravu. Član 56 i njegovi komentari, kao i članovi 57, 58 i 60\* Bečke konvencije o ugovornom pravu, govore o poništavanju ugovora. Bečkom konvencijom je naveden određeni broj uzroka koji dovode do otkazivanja ili poništavanja ugovora. Jasno je da je jedan od uzroka prolaženje vremena, kada je reč o ugovorima koji ne sadrže odredbu o gašenju ugovora i ne govore o mogućnosti njegovog otkazivanja ili povlačenja (član 56), a drugi je suštinska promena okolnosti (član 62). Stvaranje običajnog načela kojim se skreće od ugovora, a koje može označavati delimičnu ili potpunu zastarelost ugovora, može se smatrati jednim od razloga za njegovo gašenje, iako ovo pitanje nije jedan od razloga za gašenje ugovora, koje navodi Bečka konvencija.

Često se odnosi između opšteg i posebnog prava prepliću sa odnosom između ranijeg i docnijeg prava. U takvim slučajevima, teško je odrediti šta se dešava ukoliko ovo preklapanje utiče na specijalno pravo, koje je stalno u fazi menjanja. Zbog toga, kada lica kojih se tiče međunarodno pravo (države i međunarodne organizacije) donose novi opšti zakon, oni time često žele da ponište raniji zakon, čak i ako je taj zakon bio poseban. Zbog toga, u narednom odeljku ćemo govoriti o odnosu između specijalnog i opšteg prava, kao i o odnosu između ranijeg i docnijeg prava i o normama koje imaju prednost (prvenstvo).

U ovom delu, izložićemo odnos između različitih normi međunarodnog prava i njihovom međusobnom uticaju. Navešćemo norme koje imaju standardizujuću snagu, što znači da norme koje im se suprotstavljaju čine ništavnima. U ovoj studiji ćemo u prvoj glavi govoriti o odnosu između opšteg i specijalnog prava, a u drugoj glavi o odnosu između ranijeg i docnijeg prava.

---

\* Član 57 glasi: Obustavljanje primene ugovora na osnovu njegovih odredaba ili putem pristanka članica. Primena ugovora u odnosu na sve članice ili jednu određenu članicu može se obustaviti: a) prema odredbama ugovora; ili b) u svakom trenutku, putem pristanka svih članica, posle savetovanja sa ostalim državama ugovornicama.

Član 58 glasi: Obustavljanje primene višestranog ugovora sporazumno samo između nekih članica. 1. Dve ili više članica višestranog ugovora mogu zaključiti sporazum koji ima za predmet da obustavi, privremeno i samo između njih, primenu odredaba ugovora: a) ako je mogućnost takvog obustavljanja predviđena ugovorom; ili b) ako ovo obustavljanje nije zabranjeno ugovorom, pod uslovom da ovo obustavljanje: i) ne ide na uštrb ni uživanja prava ostalih članica koja ona imaju na osnovu ugovora, ni na izvršenja njihovih obaveza; i ii) nije nesaglasno sa predmetom i ciljem ugovora. 2. Osim ako u slučaju predviđenom u stavu a) tačka 1 ugovorom nije o tome drukčije određeno, članice o kojima je reč treba da obaveste ostale članice o svojoj nameri da zaključe ugovor i o odredbama ugovora čiju primenu imaju nameru da obustave.



## **PRVA GLAVA**

### **VALJANE NORME MEĐUNARODNOG PRAVA**

Rečju „valjane“, ovde se cilja na one norme koje imaju standardizujuću snagu, kojom se poništavaju i ukidaju sve norme koje im se suprotstavljaju. Najbolji primer takvih normi su peremptorne norme. Peremptorne norme deluju kao mač, tako što automatski poništavaju sve pravne norme koje su im suprotstavljene i čini kao da takve norme nikada nisu ni postojale. Peremptorne norme deluju i kao štit, time što brane imperativne pravne norme od pojavljivanja novih, suprotstavljenih normi.

Odavde ćemo, u prvom poglavlju, predstaviti odnos i uticaj peremptornih normi u odnosu na suprotstavljene norme u običajima i ugovorima. Kao i međusobni odnos peremptornih normi. U drugom poglavlju ćemo govoriti o uticaju peremptornih normi na jednostrane radnje lica međunarodnog prava, na osnovu teksta članova 53 i 64 Bečke konvencije o ugovornom pravu.

### **PRVO POGLAVLJE**

#### **ODNOS IZMEĐU PEREMPTORNIH NORMI I NJIMA SUPROTSTAVLJENIH NORMI**

Peremptorne norme su svoj put u međunarodno pozitivno pravo utrle tokom pripreme izrade Bečke konvencije o ugovornom pravu. Njih je Komisija za međunarodno pravo predstavila kroz članove 50 i 61 teksta finalnog Nacrta Konvencije o ugovornom pravu, 1966. godine. Ovaj koncept je u Bečku konvenciju predstavljen u članovima 53 i 64. Uzimajući u obzir sadržaj ovih peremptornih normi, jasno je zašto one na druge suprotstavljene norme deluju tako što ih poništavaju. Kako bi se otklonila ova posledica, stručnjaci za međunarodno pravo bi morali da obnove norme međunarodnog prava – bilo običajne ili ugovorne, tako da budu u skladu sa peremptornim normama.

## **Kontinuirano slaganje sa međunarodnim pravom\***

Mogu se izdvojiti tri vrste nekompatibilnosti: suprotstavljanje peremptornih normi sa nekim od pravila međunarodnog običajnog prava, suprotstavljanje neke od peremptornih normi sa ugovorom i suprotstavljanje sa nekom drugom peremptornom normom.

### **Prvo: Uticaj peremptornih normi na međunarodne ugovore i običaje**

U Bečkoj konvenciji o ugovornom pravu, ne spominje se uticaj peremptornih normi na međunarodne običaje, kao ni međusobni odnos peremptornih normi. Ipak, moguće je ukazati na ovaj odnos ukoliko međunarodni običaji ili norme međunarodnog prava jedne sa drugom nisu kompatibilne.

#### **1. Uticaj peremptornih normi na međunarodne običaje**

Većina autora koristi „pristup dvaju elemenata“ prilikom definisanja običaja. Ovaj pristup se može naći u raznim studijama i spisima o opštem međunarodnom pravu. Dva osnovna elementa iz kojih se konstituišu običaji su: praksa država (običaj ili vremenski dug period) i stavovi država (*opinio juris* ili osećanje o neophodnosti neke prakse, slaganje država o nečemu u praksi). Savetnici za međunarodno pravo su se kroz sudske knjige i odluke složili oko toga da međunarodno običajno pravo postoji onda kada su ispunjena dva osnovna uslova. To su: 1. Jedinstvena i relativno dosledna praksa država prema određenom pitanju; 2. Postojanje uverenja među državama oko toga da je takva praksa pravno neophodna. Prema tradicionalnim kriterijumima u međunarodnom pravu, da bi neki običaj bio priznat kao obavezujući, treba da postoji dovoljno državne prakse ... koja treba da bude praćena ili podržana dokazima onoga što se tradicionalno naziva *opinio juris* ili *opinio juris sive necessitatis*.<sup>282</sup>

Uprkos svemu tome, međunarodna zajednica je u poslednje tri decenije pronašla novu metodu za priznavanje međunarodnih običaja. Ona ne samo da ne podrazumeva prolaženje

---

\*Ficmoris, specijalni izvestilac, u svom izveštaju o ugovornom pravu, govori o ovom pitanju i o uslovu "kontinuirane kompatibilnosti sa međunarodnim pravom". On primećuje: "Ugovorna obaveza koja nije kompatibilna sa novim pravilom ili zabranom u međunarodnom pravu koje ima *jus cogens* prirodu, opravdava (i zahteva) zanemarivanje bilo kakve ugovorne obaveze koja uključuje takvo neslaganje... Isti princip se primenjuje onda kada se nakon zaključenja ugovora pojave okolnosti, zbog kojih se uključuje već postojeće pravilo međunarodnog prava, koje nije bilo relevantno za situaciju u vreme zaključivanja ugovora". Vidi: Fitzmaurice, "Fourth Report on the Law of Treaties", *Yearbook...*, 1959, vol. II, p. 46.

<sup>282</sup> Specijalni izvestilac Majkl Vud, „Drugi izveštaj o identifikaciji međunarodnog običajnog prava“, Komisija za međunarodno pravo, 08/08/2014, sednica 66, Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, dok. br. A/CN.4/672.

dugog vremenskog perioda u kome se određena praksa ponavlja, nego određena praksa može postati međunarodni običaj brzo, nakon veoma kratkog vremenskog perioda. Neki ovakvu vrstu običaja nazivaju „instant“ ili „trenutnim“ običajima. Primere ovakvih običaja možemo naći u specijalnim normama koje se tiču ekskluzivne ekonomske zone i normama međunarodnog humanitarnog prava.<sup>283</sup> Zastupnici ovog mišljenja smatraju da se u ovakvim običajima subjektivni element pojavljuje pre materijalnog. To se dešava zbog grupe razloga koji od trenutnog običaja čine nužnost. Jedan od razloga je političke prirode i predstavljen je u želji država da unaprede sistem međunarodnog prava. Pravni i socijalni razlozi su predstavljeni u brzom razvoju međunarodne zajednice. Postoje i tehnički razlozi, koje čine doprinosi međunarodnih organizacija i pojedinačne želje država. Druga strana pravnika smatra da ne postoji razlika između ove dve vrste običaja, u pogledu opštih elemenata. Oni smatraju da razlika leži u brzini stvaranja ovih običaja, a ne u elementima stvaranja, koji su jedinstveni. Uzrok koji dovodi do brzog formiranja trenutnih običaja jeste brzo ponavljanje, brz razvoj događaja i skoro svakodnevno menjanje okolnosti u životu međunarodne zajednice. Neke od tih stvari se tiču pitanja ljudskih prava, kada je na primer reč o plovidbi u međunarodnim vodama, koja je svakodnevna praksa, pogotovo nakon internacionalizacije i povećanja interesa međunarodne zajednice za to pitanje, jer ono aktivno utiče na bezbednost i sigurnost ljudi.<sup>284</sup>

S obzirom na način na koji se formiraju običajne norme, bilo obične ili trenutne norme, nemoguće je zamisliti nastajanje običajnih normi koje su u sukobu sa peremptornim normama. Stručnjaci za međunarodno pravo ne mogu da daju nikakav argument kojim bi se dokazalo da su ove norme u suprotnosti sa peremptornim normama, jer nastaju tokom dugog vremenskog perioda i ponavljanja, na osnovu toga što su neophodne. Zbog toga su pravni stručnjaci u obavezi da ulože prigovor ukoliko vide mogućnost da takve norme budu prekršene. Ovakve obaveze zauzimaju posebno mesto u pogledu domena primene. Ovo se odnosi na *erga omnes* obaveze, odnosno na obaveze koje svaka država ima prema međunarodnoj zajednici kao celini. Ovakve norme važe za sve države i smatra se da sve države imaju pravni interes u očuvanju prava kojih se ove obaveze tiču.<sup>285</sup> Prema rečima Međunarodnog suda pravde: „...treba povući suštinsku razliku između obaveza države prema međunarodnoj zajednici kao

---

<sup>283</sup> Husein Hanefi, „Al-ta'dil al-'urfi li al-mu'ahadat wa al-mawathiq al-dualiya“, prvo izdanje, Kairo, izdavač „Dar al-nahda al-arabiya“, 2007, str. 98-99.

<sup>284</sup> Isa Madvi, „Al-masadir al-taqlidiya gayr al-ittifaqiya li-qanun al-duali al-'am“, neobjavljena magistarska teza, „Biskra“ univerzitet, Alžir, 2013, str. 60.

<sup>285</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, sednica 58, Aneks 10, Zvanični dokumenti, 11/08/2006, dok. br. A/61/10, str. 373.

celini i onih obaveza koje proističu prema drugoj državi na polju diplomatske zaštite. Prema samoj svojoj prirodi, prvi tip obaveza se tiče svih država. Zbog značaja prava koja se tim obavezama štite, smatra se da sve države imaju pravni interes u njihovoj zaštiti; to su obaveze *erga omnes*“.<sup>286</sup>

Svaka država može da pozove drugu državu koja je prekršila svoje obaveze na snošenje odgovornosti za to kršenje, te će ona u skladu sa odgovarajućim zakonom, za to podlegati odgovarajućim posledicama. Norma koja predstavlja obavezu koja je usmerena ka svima je norma usmerena ka „međunarodnoj zajednici kao celini“. Svaka država – bez obzira na to da li u određenom pitanju ima lični interes ili ne – ima pravo da drugu državu drži odgovornom u slučaju kršenja ovih obaveza.<sup>287</sup>

Jedna od posledica koje mogu da nastanu usled kršenja *erga omnes* obaveza je i nepriznavanje. Međunarodni sud pravde je, prilikom razmatranja pravnih posledica građenja zida od strane Izraela na okupiranoj palestinskoj teritoriji, spomenuo:

„Obaveze *erga omnes* koje je Izrael prekršio su obaveza da se poštuje pravo palestinskog naroda na samoodređenje i određene obaveze zagarantovane međunarodnim humanitarnim pravom ... S obzirom na karakter i značaj prava i obaveza u pitanju, Sud je mišljenja da su sve države dužne da ne priznaju nezakonitu situaciju koja proizilazi iz konstrukcije zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji...“<sup>288</sup>

Isto tako, Sud je primetio da postoji sve veće slaganje oko toga da zabrana mučenja predstavlja deo peremptornih normi. Međutim, ovo nije prihvaćeno i ubačeno u međunarodno pravo, pa je sudiji ostavljeno da tumači da li države imaju pravo na imunitet od građanske tužbe za koju se traži kompenzacija zbog izvršavanja radnji mučenja počinjenih izvan države suda. Sud ne može da dozvoli da neka imperativna norma uskrati državama pravo zagarantovano međunarodnim običajnim pravom.

---

<sup>286</sup> Međunarodni sud pravde, Slučaj u vezi sa „Barcelona traction, light and power“ kompanijom, odluka doneta 05/02/1970, dok. br. ST/LEG/SER.F/1, str. 100.

<sup>287</sup> Marti Koskeniemi, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, ibidem, str. 157.

<sup>288</sup> Međunarodni sud pravde, „Pravne posledice građenja zida od strane Izraela na okupiranoj palestinskoj teritoriji“, zabeleženo u dokumentu br. A/ES-10/273 I Corr. 1. Pogledaj i: ILM vol. 43 (2004), paragrafi 155 i 159.

Sudija Ferari Bravo je u svom oprečnom mišljenju po slučaju Al-Adsani izrazio svoje duboko razočaranje zbog rezultata ovog slučaja. Svoje izlaganje je započeo rečima: „Kakva šteta! Sud je ... imao zlatnu priliku da donese jasnu i moćnu osudu svih činova mučenja. Da bi to uradio, trebalo je samo da podrži presudu Kuće lordova u slučaju *Pinoše* ... što bi značilo da je zabrana mučenja sada *jus cogens*, da bi mučenje postalo zločin u međunarodnom pravu. Svaka država ima dužnost da doprinese kažnjavanju mučenja i ne sme se kriti iza formalističkih argumenata, kao bi izbegla davanje presude ... Međutim, Sud je u ovom slučaju upravo iskoristio jedan od tih starih formalističkih argumenata, kada je rekao ... da nije bio u mogućnosti da pronade nikakvo pravilo međunarodnog prava, koje bi od njega zahtevalo da ne primeni pravilo imuniteta od građanske tužbe u kojima su navedeni činovi mučenja ... Biće još sličnih slučajeva, ali Sud je nažalost propustio veoma dobru priliku da donese hrabru presudu.“<sup>289</sup>

Međunarodni sud pravde je u slučaju koji se tiče sudskog imuniteta za državu (Nemačka protiv Italije: Grčka intervensiše), objavio da ne postoji nikakav konflikt između peremptornih normi i normi međunarodnog običajnog prava, prema kome jedna država ima pravo da drugoj državi odobri imunitet. Ove dve grupe normi se tiču različitih pitanja. Načela državnog imuniteta su proceduralnog karaktera i tiču se jedino određivanja toga da li sudovi jedne države imaju ili nemaju jurisdikciju u odnosu prema drugoj državi. Ona se ne tiču pitanja da li način na koji je proces izveden zakonit ili nezakonit.<sup>290</sup>

Stoga se, u naučnim krugovima, ne očekuje da će se pojaviti običajne norme koje se suprotstavljaju imperativnim normama. Takođe, međunarodna pravna lica – države i međunarodne zajednice – neće intervenisati ka poništenju običajnih normi, pa čak ni onda kada se ustanovi neka suprotstavljena običajna norma. Sva lica međunarodnog prava moraju da štite ove norme od poništenja.\*U bilo kom slučaju u kome postoji verovatnoća konflikta između peremptornih normi i neke od normi međunarodnog običajnog prava, mnogo je manja

---

<sup>289</sup> Al-Adsani protiv Ujedinjenog Kraljevstva, Oprečno mišljenje sudije Ferarija Brava, odluka doneta 21/11/2001 ECHR, str. 14.

<sup>290</sup> Presuda doneta 03/02/2012, paragrafi 92-95.

\*Marsel Planol, veliki francuski pravnik, kaže da je poništenjem dela u građanskom pravu to delo pravno gledano ništavno kada su u pitanju pravne posledice koje bi trebalo od njega da proizilaze. Čak i ako je delo počinjeno u realnosti, ono neće za sobom povući nikakvu kaznu, jer bi ona bila beskorisna. Poništeno delo bi moglo da proizvede posledice samo ako bi to bilo dozvoljeno zakonom. Rečnik međunarodnog prava (Dictionary of International Law) termin “poništenje” definiše kao: karakteristika zakonskog čina ili odredbe, lišenih pravne vrednosti zbog nedostatka formalnih uslova neophodnih za njihovu valjanost.

verovatnoća da će se pojaviti konflikt između peremptornih normi i međunarodnog ugovora, iako nije nemoguća.

## **2. Uticaj peremptornih normi na međunarodne ugovore\*\***

Pitanje sukoba između međunarodnih ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava, okupiralo je pažnju Komisije za međunarodno pravo<sup>291</sup> prilikom pripreme Nacrta Bečke konvencije o ugovornom pravu 1969. godine. Treba imati u vidu da je tada među pravnim stručnjacima postojala rasprava između pobornika i protivnika postojanja ovakvih normi. Ovaj sukob je okončan onda kada je priznato postojanje peremptornih normi, kroz tekst članova 53 i 64 Konvencije. Ovim dvama članovima, Konvencija je obezbedila pravnu zaštitu ovih normi, u cilju sprečavanja njihovog kršenja. Konvencijom se predviđaju i odgovarajuće pravne posledice ukoliko neka norma dođe u sukob sa peremptornim normama.

Član 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu glasi: Ugovori koji su u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava (jus cogens)

Ništavan je svaki ugovor koji je u trenutku svoga zaključenja u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava. Za svrhe ove konvencije imperativna norma opšteg međunarodnog prava je norma koju je prihvatila i priznala celokupna međunarodna zajednica država kao normu od koje nikakvo odstupanje nije dopušteno i koja se može izmeniti jedino novom normom opšteg međunarodnog prava istog karaktera.

U svakom slučaju, definicija koju pruža ovaj član ukazuje na četiri karakteristike peremptornih normi. To su:

1. ove norme su norme opšteg međunarodnog prava;

---

\*\* U članu 2/a Bečke konvencije o ugovornom pravu, "međunarodni ugovor" je definisan kao: izraz "ugovor" označava međunarodni sporazum zaključen pismeno između država i koji je regulisan međunarodnim pravom, bilo da je sadržan u jednom instrumentu ili u dva ili više instrumenata međusobno povezanih, bez obzira na njegov poseban naziv.

<sup>291</sup> Vredno je pomenuti i to da je određeni broj predstavnika država izrazio zabrinutost oko toga da će oslanjanje na koncepta peremptornih normi u pozitivnom pravu dovesti do destabilizovanja ugovornih odnosa. Postojao je strah da države početi da koriste argumente zasnovane na peremptornim normama kako bi opravdale svoje neispunjavanje ugovornih obaveza. Kako bi se ovakve situacije izbegle ili smanjile, u Bečku konvenciju je ubačen mehanizam koji stranama u sukobu može pomoći u traženju rešenja mirnim putem, na koji ukazuje Povelja Ujedinjenih nacija. Ukoliko nije moguće doći do rešenja, dozvoljeno je sledeće:

Bilo koja strana, što se tiče spora u vezi sa primenom ili tumačenjem člana 53 ili člana 64, svoj sukob može, pismenim putem da zabeleži i preda Međunarodnom sudu pravde na razrešenje, ukoliko strane u sporu nisu sporazumno rešile da sukob iznesu na arbitražu. Načine rešavanja sporova koji se tiču valjanosti ugovora ću izložiti u drugom delu, uz navođenje mirnih puteva za rešenje sukoba, kao i sudska sredstva.

2. ove norme su prihvaćene i priznate od strane cele međunarodne zajednice;
3. ove norme se ne smeju kršiti;
4. ove norme ne mogu biti izmenjene osim docnijom normom opšteg međunarodnog prava istog karaktera.<sup>292</sup>

Član 53 govori o ništavnosti ugovora, ukoliko je u vreme njegovog sastavljanja bio u sukobu sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava, što je drugačije od koncepta „prvenstva“, o kome se govori u članu 31 Bečke konvencije. To znači da su peremptorne norme hijerarhijski na vrhu piramidalne strukture normi, u užem smislu, a ne samo da imaju primat. Zbog toga, kao rezultat sukoba između ugovora i peremptornih normi, ugovor prestaje da se primenjuje i postaje u potpunosti ništavan, što znači da ne ostavlja nikakve posledice, što je drugi rezultat, o kome govori član 71/1 Bečke konvencije, koji glasi:

U slučaju ugovora koji je ništav na osnovu člana 53, članice su dužne: a) da otklone, ukoliko je moguće, posledice svakog akta izvršenog na osnovu odredbe koja je u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava; i b) da svoje međusobne odnose usklade sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava.

Ovo treba razumeti i u okviru člana 64 Konvencije, iz koga se jasno vidi da peremptorne norme zauzimaju najvišu hijerarhijsku poziciju, koju ne mogu izgubiti. Stoga, kao što je i sama Komisija za međunarodno pravo rekla, ako se pojavi peremptorna norma opšteg međunarodnog prava nakon zaključivanja nekog ugovora, taj ugovor se okončava. Međutim, prava i obaveze koja proističu iz tog ugovora ne postaju ništavne, osim ukoliko su u sukobu sa peremptornom normom (novom). Ovo je formulisano u članu 71/2 Bečke konvencije, koji glasi:

U slučaju ugovora koji postaje ništav i prestaje u skladu sa članom 64, prestanak ugovora: a) oslobađa članice obaveze daljeg izvršavanja ugovora; b) ne narušava nikakvo pravo, nikakvu obavezu, niti ikakvu pravnu situaciju članica, koji su nastali izvršenjem ugovora pre njegovog prestanka; međutim, ta prava, obaveze ili situacije mogu se održati samo ukoliko njihovo održavanje samo po sebi nije u sukobu sa novom imperativnom normom opšteg međunarodnog prava.

---

<sup>292</sup> Sadam al-Fatlavi, „Al-taswiya al-qada'iya li al-niza' al-khas bi al-ta'arud bayna al-mu'ahadat wa al-qawa'id al-duwaliya al-'amira“, Časopis Univerziteta „Babel“, odsek humanističkih nauka, tom 22, broj 1, 2014, str. 7.

Postoji i mogućnost kada, naizgled zakonit i nevin što se tiče svrhe, ugovor može da se ne izvrši, u slučajevima kada bi njegovo izvršavanje proizvelo ili značajno pomoglo u kršenju peremptorne norme. Primer toga može biti slučaj u kome se ugovor o pravu prolaza kroz tesnac ili pravo letenja kroz vazdušni prostor države članice iskoristi radi počinjenja dela agresije protiv druge države ili, ukoliko se oružje dobijeno na osnovu ugovora o snabdevanju oružjem iskoristi radi počinjenja genocida ili zločina protiv čovečnosti. U takvim slučajevima, nema razloga zbog koga bi sam ugovor bio ništavan ili ukinut. On nije suštinski nezakonit i ne uključuje nijednu novu peremptornu normu. Stvar je prosto u tome da bi, kao rezultat novih spoljašnjih okolnosti, izvršavanje tog ugovora prekršilo, ili bi direktno vodilo do kršenja, peremptorne norme. U tom slučaju, postavlja se pitanje da li se „neizvršavanje ugovorne odredbe koja je u sukobu sa peremptornom normom – pod uslovom da je taj sukob ispravno ustanovljen – treba da se smatra dovoljnom osnovom (tj. opravdanjem) za kršenje tog ugovora“. Na nivou principa, odgovor svakako mora biti „da“.<sup>293</sup>

Najbitniji slučaj u kome je peremptorna norma okarakterisana kao konfrontirajuća norma je slučaj *Pinoše*, u kome je Dom lordova iskoristio ovakav opis. Poznato je da je slučaj zbog koga je ovo izbilo mogućnost da bivši predsednik države dobije imunitet od optužnice kojom se tereti za počinjenje mučenja tokom vršenja službene dužnosti. Lordovi su ukazali i na odgovarajuće delove iz slučaja *Furundžija*<sup>294</sup>, rekavši da priroda peremptorne norme koja se tiče zločina mučenja zahteva od svih država da same u potpunosti preuzmu sudsku nadležnost, onda kada je zločin mučenja počinjen. S obzirom na to da je ispunjen i uslov „dvostrukog kriminaliteta“, Pinoše ni u kom slučaju ne može da zatraži imunitet od zahteva za ekstradicijom, podnetog od strane Španije. Prema rečima Lorda Milita:

„Ne može se pretpostaviti da je međunarodno pravo za neki zločin odredilo jus cogens karakter, a da je u isto vreme pružilo imunitet za obavezu koju se trudi da nametne.“

---

<sup>293</sup> Džems Krofod, „Drugi izveštaj o odgovornosti država“, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, sednica 51, Ženeva, 23/07/1999, dok. br. A/CN/:4/4498 i add2, str. 46.

<sup>294</sup> Javno tužilaštvo protiv Anta Furundžije, odluka doneta 10/12/1998, slučaj br. IT-95-17/1, drugo zasedanje, ILR (2002), str. 260, paragraf 153.



Slučaj *Pinoše* je ostavio i istorijske posledice, ne što se tiče senatora Pinošea lično, nego zato što je to prvi put u istoriji da je lokalni sud bivšem predsedniku države uskratio imunitet od gonjenja, jer se on ne može dobiti ako je prekršena peremtorna norma.<sup>295</sup>

Evropski sud za ljudska prava je u slučaju Al-Adsani takođe pozvao na razdvajanje ovih dveju stvari, oko pitanja da li je Britanija prekršila Evropsku konvenciju o ljudskim pravima, nakon što su britanski sudovi potvrdili imunitet Kuvajta u građanskoj parnici oko kompenzacije koju Kuvajt treba da plati Al-Adsaniju, koji je bio izložen mučenju od strane kuvajtskih predstavnika. Evropski sud je odlučio da je zabrana mučenja *jus cogens*, ali da smatra da način na koji su britanski sudovi primenili zakon o imunitetu države 1998. godine ne predstavlja kršenje članova 1 i 3 Evropske konvencije o ljudskim pravima. Sud je dodao da, iako on prihvata:

„...da je zabrana mučenja uzdignuta na nivo peremptorne norme u međunarodnom pravu, primećuje da trenutni slučaj, kao ni slučajevi *Furundžija* i *Pinoše*, nemaju veze sa krivičnom odgovornošću pojedinca za navodne slučajeve mučenja, već sa imunitetom države od građanske parnice za kompenzaciju zbog činova mučenja počinjenih na teritoriji te države. Uprkos specijalnom karakteru zabrane mučenja u međunarodnom pravu, Sud nije sposoban da diferencira između međunarodnih instrumenata, sudskih autoriteta ili drugih izloženih predmeta nikakvu čvrstu bazu na osnovu koje bi mogao da zaključi da, kao pitanje međunarodnog prava, država više ne treba da uživa imunitet od građanske tužbe na sudovima druge države u kojoj je zločin mučenja navodno počinjen.“<sup>296</sup>

Tokom prošle decenije, na domaćim sudovima je pokrenuto više građanskih postupaka, pogotovo u Sjedinjenim Državama i Ujedinjenom Kraljevstvu, protiv stranih vlada. Ovi slučajevi su pokrenuti zbog dela mučenja, počinjenih ne na teritoriji države tog suda, već na teritoriji države tuženog i u drugim državama.<sup>297</sup>

---

<sup>295</sup>*Regina v. Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3)*, 24 March 1999, House of Lords, 119 ILR, p. 136 انظر كذلك *Regina v. Street Metropolitan Stipendiary Magistrate, ex parte Pinochet Ugarte (No. 3)*, supra note 511.

<sup>296</sup>Al-Adsani protiv Ujedinjenog Kraljevstva, odluka doneta 21/11/2001, ECHR, str. 79. i str. 101. i 102, par. 61.

<sup>297</sup>J. Bröhmer *State Immunity and Violation of Human Rights* (1997); Report of International Law Association Committee on State Immunity (1994).

Kao podršku ovakvim slučajevima, stoji argument o tome kako države nemaju prava da traže imunitet u slučajevima u kojima je prekršeno neko od načela o ljudskim pravima, koje ima karakter peremptorne norme.

Nakon donošenja ovakvih presuda, pojavila su se dva važna razvoja, koja predstavljaju dodatnu potporu iznetom argumentu, o tome da država ne može da traži imunitet ukoliko slučaj uključuje ozbiljno kršenje ljudskih prava.

**Prvo**, Sjedinjene Države su izmenile i dopunile svoj specijalni zakon o imunitetu stranih suvereniteta, tako da njime bude obuhvaćen i izuzetak od imuniteta. O ovom izuzetku govori član 221 Zakona o suzbijanju terorizma i smrtnoj kazni iz 1996. godine, u kome piše da neće biti dodeljen imunitet u bilo kom slučaju:

„...koji se tiče novčane nadoknade koja se traži drugoj državi zbog povrede ili smrti proistekle kao rezultat dela mučenja, sabotiranja vazduhoplova ili uzimanja talaca...

Tužba neće biti saslušana od strane suda ukoliko je strana država sponzor terorizma prema federalnim zakonima ili ukoliko podnosilac tužbe ili oštećeni nisu bili državljani Sjedinjenih Država u trenutku kada je delo počinjeno.<sup>298</sup>

**Drugo**, slučaj Pinoše je pokazao da postoje granice kada je u pitanju davanje imuniteta, kada je načinjen težak prekršaj ljudskih prava od strane državnih zvaničnika.

Ako države članice Ujedinjenih nacija ne mogu da zaključuju važeće ugovore ako se suprotstavljaju peremptornim normama, sigurno neće moći ni da međunarodnoj organizaciji daju autoritet, a da je to u sukobu peremptornim normama. Činjenica je da i jurisprudencija i pravna praksa bespogovorno uveravaju u to da sukob između Povelje Ujedinjenih nacija i peremptornih normi ne dovodi do davanja prvenstva obavezama iz Povelje, nego do njihovog poništavanja. To bi značilo da je Povelja Ujedinjenih nacija međunarodni ugovor, isti kao i bilo koji drugi. Ovo je posebno važno kada se uzmu u obzir rezolucije Saveta bezbednosti, koje se sumnjiče za neprikladnost zbog neslaganja sa peremptornim normama.<sup>299</sup>

---

<sup>298</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Ujedinjene nacije, sednica 54, Prilog 10, zvanični dokumenti, 23/07/2006, dok. br. A/54/10, str. 366.

<sup>299</sup> Zemanek, “The Legal Foundations of the International System, The chapter on jus cogens ....”, supra note 31, p. 231

Ovo pitanje je pokrenuto u septembru 2005. godine pred Prvostepenim sudom Evropske zajednice, u dva slučaja koja se tiču zamrzavanja sredstava pojedinaca i entiteta, za koje Savet Evropske unije sumnja da imaju veze sa teroristima, na osnovu rezolucija donetih od strane Saveta bezbednosti. Sud je odlučio da je Evropska zajednica nadležna da donese naredbu o preduzimanju mera, kao i da većina tih mera izlazi van domena sudske revizije. Ova odluka je bitna iz dvaju razloga.

**Prvo**, Sud je zaključio da, prema međunarodnom pravu, obaveze koje su Poveljom nametnute državama članicama Ujedinjenih nacija imaju prednost nad bilo kojim drugim obavezama, u šta spadaju i obaveze koje proizilaze iz Evropske konvencije o ljudskim pravima i Ugovora o osnivanju Evropske zajednice. Ovo prvenstvo obuhvata i rezolucije Saveta bezbednosti:

Rezolucije Saveta bezbednosti teže da izađu, principijelno, van kruga sudske revizije. Sud nema prava da ispituje valjanost, čak ni neposredno, njihovu legitimnost dobijenu na osnovu prava Evropske unije. Šta više, Sud mora, koliko god da je to u njegovoj moći, da tumači i primenjuje zakon, tako da on bude u skladu sa obavezama država članica, proisteklih iz Povelje Ujedinjenih nacija.

**Drugo**, ovo prvenstvo nije apsolutno. Prema rečima Suda:

Iz međunarodnog prava, može se izvesti jedno ograničenje principu da rezolucije Saveta bezbednosti imaju obavezujuće posledice. Ovo ograničenje ih primorava da poštuju osnovne odredbe peremptornih normi. Ako to ne rade, iako je to malo verovatno, onda ove obaveze ne treba da budu obavezujuće niti za države članice Ujedinjenih nacija, niti za Zajednicu.<sup>300</sup>

Kasnijom analizom pitanja da li je zamrzavanje prava tuženog kršenje peremptornih normi, Sud je utvrdio da nije.\*

---

<sup>300</sup> Presude u dvama slučajevima: presuda Prvostepenog suda doneta 21/09/2005 po slučaju T-306/01, Ahmed Ali Jusuf i Međunarodna institucija „Al-Barakat“ protiv Saveta Evropske unije i Komisije Evropskih zajednica; slučaj T-315/01, Jasin Abdulah Kadi protiv Saveta Evropske unije i Komisije Evropskih zajednica. Slučaj T-306/01, Ahmed Ali Jusuf i Međunarodna institucija „Al-Barakat“, paragraf 276. Sud je dodao i to da, iako sama Evropska zajednica nije član Ujedinjenih nacija, ona mora da deluje, u krugu svoje nadležnosti i kompetencije, tako da ispunjava obaveze nametnute svojim državama članicama, kao rezultat njihovog pripadanja Ujedinjenim nacijama, kao i one koje proističu iz Ugovora o osnivanju. Pogledaj član 210 presude.

\*Pogledaj Prvi deo, Prvu glavu, Prvo poglavlje, kada su rezolucije Saveta bezbednosti u sukobu sa peremptornim normama u međunarodnoj stvarnosti.

Na ovim osnovama, nalaze se dve osnovne razlike između Povelje Ujedinjenih nacija i peremptornih normi. To su:

1. Povelju Ujedinjenih nacija ne poništavaju obaveze ili ugovori koji sa njom nisu u skladu, jer je ona od njih superiornija. Međutim, peremptorne norme poništavaju bilo koje obaveze koje su sa njima u sukobu.
2. Države članice Ujedinjenih nacija mogu da izmene i dopune Povelju Ujedinjenih nacija,\*\* ali se peremptorne norme ne smeju menjati niti dopunjavati, osim novom peremptornom normom.<sup>301</sup>

Treba ukazati i na to da je Komisija za međunarodno pravo u Nacrtima članova Bečke konvencije o ugovornom pravu, predložila određen broj odredaba u vezi sa peremptornim normama. Komisija je u nekoliko navrata potvrdila to da je bilo koja ugovorna norma koja je u suprotnosti sa peremptornom normom ništavna. Pored toga, Komisija je priznala da imperativni karakter bilo koje norme međunarodnog običajnog prava takođe utiče na izvršenje nekih sekundarnih načela koja se tiču odgovornosti država za međunarodno kažnjiva dela.<sup>302</sup> Ukoliko je ugovor u sukobu sa peremptornom normom, ugovor je ništavan, ili se uklanja sporna odredba ukoliko je moguće, bez obzira na to da li je ugovor bilateralan ili multilateralan. Kao što je spomenuto iznad, ni Povelja Ujedinjenih nacija od toga ne predstavlja izuzetak. To je potvrđeno i odlukama međunarodnih organizacija.

Dok god je tako, poništenje ugovora će sa sobom povlačiti odgovarajuće pravne posledice, koje zavise od toga da li je ugovor bio u sukobu sa peremptornom normom

---

\*\* Član 108 Povelje glasi: "Izmene i dopune ove Povelje stupaju na snagu za sve članove Ujedinjenih nacija kad ih usvoje dve trećine članova Generalne skupštine i kada ih, saglasno njihovom ustavnom postupku, ratifikuju dve trećine članova Ujedinjenih nacija, uključujući i sve stalne članove Saveta bezbednosti." U članu 109 piše: "1. U cilju revizije ove Povelje može se održati Opšta konferencija članova Ujedinjenih nacija na dan i u mestu koji će utvrditi glasovima dve trećine članova Generalne skupštine i glasovima ma kojih sedam članova Saveta bezbednosti. Svaki član Ujedinjenih nacija na Konferenciji imaće jedan glas. 2. Svaka izmena ove Povelje koju Konferencija preporuči dvotrećinskom većinom glasova, stupice na snagu kad je ratifikuju dve trećine članova Ujedinjenih nacija saglasno svom ustavnom postupku, uključujući i sve stalne članove Saveta bezbednosti. 3. Ako se posle stupanja na snagu ove Povelje takva Konferencija ne održi pre desetog zasedanja Generalne skupštine, predlog za sazivanje takve Konferencije staviće se na dnevni red tog zasedanja Generalne skupštine, a Konferencija će se održati ako to bude odlučeno većinom glasova članova Generalne skupštine i glasovima ma kojih sedam članova Saveta bezbednosti."

<sup>301</sup> Vail Ahad Ilam, „Tadarruž qawa'id al-qanun al-duali al-'am“, Ujedinjeni Arapski Emirati, Univerzitet „Al-Šariqa“, str. 49.

<sup>302</sup> "Formiranje i dokazi međunarodnog običajnog prava", Memorandum Sekretarijata, sednica 65, Dokumenti Ujedinjenih nacija, 09/08/2013, dok. br. A/CN.4/659, str. 39.

međunarodnog prava tokom zaključivanja ili je došao u sukob sa novom peremptornom normom međunarodnog prava. O tome ćemo pričati u delu koji sledi.

### **Prvo: Posledice poništenja u slučaju kada je ugovor bio u sukobu sa peremptornim normama međunarodnog prava pre zaključenja**

Bečkom konvencijom je određena pravna posledica za ugovor koji je u sukobu sa peremptornom normom pre zaključenja, a to je poništenje ugovora. Poništenje podrazumeva ukidanje svih zakonskih posledica ugovora. Drugim rečima, to je kazna predviđena opštim međunarodnim pravom, kojom se anuliraju elementi i uslovi ugovora,<sup>303</sup> čime nevaljani ugovor postaje nevažeći. S jedne strane, to znači da se ugovor u potpunosti lišava pravosnažnosti, a sa druge, ovo poništenje predstavlja apsolutno poništenje, a ne delimično. Dokaz za to sledeći navod „ugovor se smatra apsolutno ništavnim...“. Apsolutnim poništenjem se poništava zakonsko postojanje ugovora, a njegov tekst se lišava pravosnažnosti. Sve države koje u njemu imaju interes mogu da ga se pridržavaju, ali njime neće dobiti nikakvu dozvolu niti ograničenje. Međunarodni sud ima prava da ga samostalno ukine.

Znajući da se ugovor smatra ništavnim od osnivanja, odnosno od vremena zaključivanja, bez obzira na datum poništenja, nameće se sledeće pitanje: Da li odluka o njegovoj ništavnosti važi u potpunosti za čitav tekst tog ugovora ili se odnosi samo na deo teksta koji je u sukobu sa peremptornim normama međunarodnog prava, dok drugi deo teksta ostaje valjan i pravosnažan? Odgovor na ovo pitanje zahteva ispitivanje teksta Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine. Pažljivim čitanjem teksta Konvencije, možemo bez problema odgovoriti na ovo pitanje, jer u stavu 2 člana 44 Konvencije stoji sledeće: „2. Na razlog ništavosti ili gašenja ugovora, povlačenja jedne članice ili obustavljanja primene ugovora kojeg priznaje ova konvencija, može se pozvati samo u pogledu celog ugovora...“. Stav 5 istog člana glasi: „U slučajevima predviđenim u članovima 51, 52\* i 53 odredbe ugovora se ne mogu deliti.“

---

<sup>303</sup> Dr Mustafa Ahmed Fuad, „Al-Nazariya al-'ama li al-tasarrufat al-dualiya al-sadira 'an al-irada al-munfarada“, izdavač „Dar al-kutub al-qanuniya“, Egipat, 2004, str. 125-142.

\*Član 51 (Prinuda izvršena nad predstavnikom države) glasi: Izražavanje pristanka neke države da bude vezana ugovorom koje je dobijeno prinudom izvršenom nad njenim predstavnikom putem postupaka ili pretnji upućenih lično njemu lišeno je svakog pravnog dejstva.

Član 52 (Prinuda nad državom izvršena putem pretnje ili upotrebe sile) glasi: Ništavan je svaki ugovor čije je zaključenje postignuto pretnjom ili upotrebom sile kršenjem principa međunarodnog prava koji su uneti u Povelju Ujedinjenih nacija.

Iz oba ova stava, možemo izvući jedinstvenu posledicu, a to je da se ništavnost, u slučaju da je ugovor bio u sukobu sa peremptornom normom međunarodnog prava u vreme njegovog zaključivanja, odnosi na ceo tekst ugovora, a ne samo na deo teksta koji je u sukobu sa peremptornom normom, jer je tekst ugovora nedeljiv, kao što je navedeno gore u stavu 5.

Komisija za međunarodno pravo je na to ukazala u svom komentaru 1966. godine, rečima: „Ugovor se smatra ništavnim u celosti, zato što je u trenutku zaključenja bio u sukobu sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava, od koje države ne smeju da odstupe, pa čak ni putem zajedničkog sporazuma.<sup>304</sup> Smatramo da je nedeljivost teksta ugovora očigledna stvar, vodeći se principom „**jedinstva ugovora**“. Takođe, ugovor je u ovom slučaju u osnovi nezakonit, što znači da je u celosti ništavan. Ukoliko je na osnovu gorenavedenog ugovor ništavan, stupiće posledice, od kojih su neke navedene u stavu 1 člana 71 Bečke konvencije, koji glasi: „1. U slučaju ugovora koji je ništav na osnovu člana 53, članice su dužne: a) da otklone, ukoliko je moguće, posledice svakog akta izvršenog na osnovu odredbe koja je u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava; i b) da svoje međusobne odnose usklade sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava.“<sup>305</sup> Iz ovog teksta, vidi se da su posledice ništavnosti ugovora u ovom slučaju sledeće:

1. Vraćanje na prethodno stanje, odnosno stanje neposredno pre zaključivanja ugovora, što podrazumeva uklanjanje posledica svih akcija koje su donete na osnovu teksta ugovora, koji je u sukobu sa peremptornom normom.

Svaka strana ugovornica, bez obzira na to da li podržava ništavnost ili ne, ima pravo da od drugih strana traži uklanjanje posledica bilo koje akcije, izvršene pre poništenja, ukoliko je to moguće. To znači da poništenje ima retroaktivni efekat, čak i ako su te akcije ili dela bili izvršeni u dobroj nameri, zato što se ugovor, koji je u trenutku sklapanja bio u sukobu sa peremptornom normom međunarodnog prava, smatra suštinski nevažećim. Na osnovu toga, svaka akcija proistekla na osnovu tog ugovora je nezakonita, čak i da je bila izvršena pre proglašavanja ništavnosti ugovora, vodeći se prema pravnom načelu, koje glasi: **ono što je utemeljeno na ništavnom je i samo ništavno.**

---

<sup>304</sup> Yearbook of the international law Commission, op. cit., p. 261.

<sup>305</sup> Marlin M. Magallana, The concept of jus cogens in the Vienna Convention on the law of the Treaties, Philippine law Journal, vol(51), 1976, p. 529- 531.

Međutim, ukoliko vraćanje na stanje pre zaključivanja ugovora nije moguće, makar i delimično, smatramo da ugovor treba da se smatra ništavnim samo u odnosu na akcije i dela počinjena nakon datuma zaključivanja ugovora ili trenutka proglašavanja ništavnosti.

## 2. Vraćanje država potpisnica ugovora na stanje u kome su u potpunosti bile u skladu sa peremptornim normama međunarodnog prava, sa kojima je ugovor bio u sukobu.

Ovo znači da strane ugovornice treba samo da malo izmene svoje stanje, u domenu međusobnih odnosa, kao i da svaka od njih treba da se obaveže da će se dovesti u poziciju koja je u skladu sa peremptornim normama opšteg međunarodnog prava. Prema tome, sve države treba da poštuju norme koje pripadaju opštem međunarodnom pravu, te da sve svoje pravne akcije usklade sa tim normama.

### **Drugo: Posledice poništenja u slučaju kada ugovor došao u sukob sa peremptornim normama međunarodnog prava nakon zaključenja**

Član 64 Bečke konvencije o ugovornom pravu glasi: „Ako nastane nova imperativna norma opšteg međunarodnog prava, svaki postojeći ugovor koji je u sukobu sa ovom normom postaje ništavan i prestaje da važi.” Iz teksta ovog člana, jasno je da je jedna od zakonskih posledica, koja je prema Bečkoj konvenciji određena za ovakav slučaj, poništenje ugovora. Ovo je vrsta apsolutnog poništenja, na koje ukazuje formulacija iskorišćena u ovom članu: „...postaje ništavan i prestaje da važi“. Upotrebljena sintagma „postaje ništavan“ ne znači da je ugovor u osnovi ništavan, odnosno da je ništavan od trenutka zaključivanja, kao što je bio slučaj sa ugovorima na koje ukazuje član 53, nego da je ništavan od trenutka nastanka sukoba sa novom peremptornom normom međunarodnog prava. Drugim rečima, ništavan je od datuma pojavljivanja ove peremptorne norme, jer je u ovom slučaju ugovor bio valjan i legalan u trenutku zaključivanja, ali je pojavljivanje nove peremptorne norme dovelo u sukob odredbe ovog ugovora i nametnulo njegov nezakonit status.

Komisija za međunarodno pravo je u svom komentaru na ovakvu formulaciju, 1966. godine, ukazalo na to da: „ugovor postaje ništavan i prestaje da važi... zbog toga što je u sukobu sa novom peremptornom normom. Ovo je poseban slučaj ukidanja ugovora i zaista poseban slučaj poništenja, zato što ugovor nije u osnovi poništen.“<sup>306</sup> Prema našem mišljenju, formulacija koja stoji na kraju člana 64 „...i prestaje da važi“, izlišna je, zato što je prestanak

---

<sup>306</sup> Yearbook of the international law Commission, op. cit., p. 261.

važnja ugovora u ovom slučaju neizbežna posledica njegovog poništenja, pogotovo znajući da Komisija za međunarodno pravo nije upotrebila ovaj izraz ni u jednom delu teksta Bečke konvencije iz 1969. u vezi sa poništenjem ugovora, u članu 53.

Zanimljivo je razmotriti i to što član 64 nije obuhvaćen Drugim odeljkom Petog dela Konvencije, koji se tiče ništavnosti ugovora, već je ubačen među članove Trećeg odeljka Petog dela, koji se tiču gašenja ugovora i obustavljanja njegove primene. U svakom slučaju, pitanje koje ovde možemo da postanemo, glasi: Da li je ništavnost ugovora u ovom slučaju celovita ili se odnosi samo na one delove teksta koji su u sukobu sa novom peremptornom normom? Vraćanje na Bečku konvenciju o ugovornom pravu, upućuje nas na odgovor na ovo pitanje, kroz tekst člana 44/3, u kome stoji: „3. Ako se razlog u pitanju odnosi samo na neke određene klauzule, on se može navesti samo što se tiče ovih klauzula: a) ako se ove klauzule mogu odvojiti od ostalog ugovora u pogledu njihovog izvršenja; b) ako iz ugovora proizilazi ili je uostalom ustanovljeno da prihvatanje ovih klauzula nijepredstavljalo za drugu članicu ili za ostale članice ugovora glavnu osnovu njihovog pristanka dabudu vezana ugovorom u celini; ic) ako nije nepravedno da se nastavi sa izvršavanjem onoga što je još ostalo od ugovora.“ Iz ovog teksta se vidi da, ukoliko je deo teksta pravosnažnog ugovora u sukobu sa novom peremptornom normom međunarodnog prava, taj deo teksta se može odvojiti od ostalog teksta ugovora. Time se poništava samo onaj deo koji je u sukobu sa peremptornom normom međunarodnog prava, a ostatak nastavlja da važi i pravosnažan je za sve strane potpisnice ugovora. To znači da je ugovor delimično ništavan, a ne u celosti, ali samo pod sledećim uslovima:

1. Da postoji mogućnost odvajanja dela teksta koji se suprotstavlja novoj normi međunarodnog prava od ostatka teksta ugovora, tokom njegove primene. Ako ovakvo odvajanje nije moguće, ugovor je u celosti ništavan.
2. Ukoliko se ugovorom ili bilo kojim drugim sredstvom može dokazati da prihvatanje strana ugovornica dela teksta koji je u suprotnosti sa novom peremptornom normom nije bilo suštinski presudno za prihvatanje celog teksta ugovora. U tom slučaju, može se poništiti samo taj deo teksta, a ostatak teksta ostaje važeći i pravosnažan. U suprotnom, čitav ugovor će postati ništavan.



3. Da nastavak implementacija ostalog, valjanog teksta ugovora, koji nije u sukobu sa novom peremptornom normom međunarodnog prava, ne prouzrokuje štetu državama članicama ugovora.<sup>307</sup>

Kao dodatak gorenavedenom, na delimičnu ništavnost, navodi nas i član 44/5 Bečke konvencije. Prema tom stavu, nije dozvoljeno deljenje teksta ugovora u slučajevima koji su obuhvaćeni članovima 51, 52 i 53 Konvencije. Kao suprotnost konceptu u navedenom članu, dozvoljeno je deljenje teksta ugovora za slučajeve obuhvaćene članom 64, koji se tiče sukoba ugovora sa novom peremptornom normom međunarodnog prava. Ovo je očigledan izuzetak od gorenavedenog stava, koji je moguć, ukoliko je samo deo teksta ugovora u sukobu sa novom peremptornom normom. U suprotnom, ceo tekst ugovora će se smatrati ništavnim.

Komisija za međunarodno pravo je u svom komentaru 1966. godine ukazala na to da ona smatra da dolazi do različitih posledica u zavisnosti od slučaja do slučaja. Onda kada je ugovor bio valjan u trenutku zaključivanja, pa je posle toga deo njegovog teksta došao u sukob sa novostvorenom imperativnom normom, kada je moguće u potpunosti odvojiti taj deo teksta od ostatka teksta ugovora, Komisija smatra da je taj ostali deo teksta i dalje valjan. U bilo kom slučaju, posledice koje nastaju u slučaju ništavnosti ugovora, navedene su u članu 71/2 Bečke konvencije, koji glasi: „2. U slučaju ugovora koji postaje ništavan i prestaje u skladu sa članom 64, prestanak ugovora: a) oslobađa članice obaveze daljeg izvršavanja ugovora; b) ne narušava nikakvo pravo, nikakvu obavezu, niti ikakvu pravnu situaciju članica, koji sunastali izvršenjem ugovora pre njegovog prestanka; međutim, ta prava, obaveze ili situacijemogu se održati samo ukoliko njihovo održavanje samo po sebi nije u sukobu sa novom imperativnom normom opšteg međunarodnog prava.“

Iz ovog teksta, mogu se videti najvažnije posledice ništavnosti ili prestanka važenja ugovora, u slučaju da se on suprotstavlja novoj peremptornoj normi međunarodnog prava. To su:

1. Oslobađanje članica ugovora od bilo kakve obaveze koja se tiče daljeg primenjivanja tog ugovora, nakon dokazivanja njegovog konflikta. Ovo oslobađanje se odnosi ili na ceo ugovor, ili na deo ugovora, u slučaju da postoji mogućnost da se sporni deo teksta odvoji. Stoga, države članice treba da preduzmu sve neophodne mere kako bi sprečile dalju implementaciju ugovora – kako na međunarodnom, tako i na unutrašnjem planu.

---

<sup>307</sup> Sadam al-Fatlavi, „Al-Taswiya al-qada’iya li al-niza’ al-khas bi al-ta’arud bayna al-mu’ahadat wa al-qawa’id al-dualiya al-’amira“, ibidem, str. 14.

2. Zadržavanje prava, obaveza i pravnih stanovišta, proisteklih iz primene ugovora pre odluke o njegovoj ništavnosti. Ova posledica nastaje zato što je ugovor u trenutku zaključenja bio valjan i zato što su države članice imale dobru volju da ga primenjuju. Međutim, ova posledica nastaje samo u slučaju da je ostatak ovih prava, obaveza i pravnih stanovišta u potpunosti u skladu sa novom peremptornom normom međunarodnog prava.

Treba spomenuti i to da su odredbe iz gorenavedenog stava takođe propisane i članom 70/1 Konvencije, koji se tiče posledica gašenja ugovora. Osnovni i najvažniji uslov je očuvanje prava, obaveza i pravnih stanovišta proisteklih iz primenjivanja ugovora, koje se slažu sa peremptornim normama nakon sklapanja ugovora. Ovde treba ukazati i na to da, ukoliko je ceo ugovor prestao da važi, kao rezultat njegovog sukoba sa peremptornim normama međunarodnog prava, to nema nikakvog uticajana dužnost države da ispunjava svaku obavezu pomenutu u ugovoru kojoj podležu u skladu sa međunarodnim pravom nezavisno od ovog ugovora.<sup>308</sup>

### **3. Međusobni odnos peremptornih normi**

Član 53 govori o mogućnosti pojavljivanja nove peremptorne norme, koja može da poništi ili izmeni raniju normu. U ovom članu, peremptorna norma je norma „...od koje nikakvo odstupanje nije dopušteno i koja se može izmeniti jedino novom normom opšteg međunarodnog prava istog karaktera.“

Pitanje odnosa između peremptornih normi koje su međusobno u sukobu, kao što je na primer pitanje prava na korišćenje sile radi dolaženja do istine o samoopredeljenju,<sup>\*</sup> najteže je od svih pitanja u ovom odeljku. Ne može se pretpostaviti da teorija o peremptornim normama može da razreši ovaj spor, jer među njima ne postoji hijerarhija.

---

<sup>308</sup> Član 43 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine. Pogledaj: Sadam al-Fatlavi, „Al-Taswiya al-qada'iya li al-niza' al-khas bi al-ta'arud bayna al-mu'ahadat wa al-qawa'id al-dualiya al-'amira“, ibidem.

<sup>\*</sup>Možda je najbolji primer za to u današnje vreme “rat legitimiteta” u poteri za iznalaženjem prava Palestinaca tokom okupacije. Povećali su se razlozi zbog kojih može da se smatra da ovu situaciju karakteriše kompletna stagnacija, da ne kažemo nazadovanje, uprkos želji međunarodnih autoriteta i država članica Ujedinjenih nacija da se ova situacija reši. Uz to, Palestinci su izgubili nadu u oružani otpor i tradicionalnu međudržavnu diplomatiju. Oni su pokušali da ostvare svoja osnovna prava “ratom za legitimnost”, koji se temelji borbom na globalnom nivou, u cilju dominiranja u debate koja se tiče zakonskih i vlasničkih pitanja u sukobu. Ova borba je naišla na solidarnost širom sveta i počela je da utiče na javno mnjenje. U svemu tome, Ujedinjene nacije igraju važnu ulogu, kojom bi trebalo da pruži podršku palestinskim zahtevima za pravima i napravi procenu štete proistekle iz kršenja principa međunarodnog humanitarnog prava i međunarodnog prava o pravima čoveka, od strane Izraela.

Međusobni odnos peremptornih normi se može odrediti na osnovu podele na opšte i posebne norme i ranije i kasnije norme. Specijalne norme su uže od opštih normi i možda imaju prednost nad njima. Na primer, ako suprotstavimo peremptornu normu opšteg karaktera sa jednom od normi osnovnih ljudskih prava, potonja norma će imati prvenstvo nad opštom normom. Takođe, iz člana 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu, možemo da zaključimo da je moguće izmeniti ili ukinuti raniju normu kasnijom normom istog karaktera. To nam pokazuje da je ponekad teško definisati određeni odnos između dvaju kriterijuma, od kojih je jedan primenljiv. Možemo reći, na primer, da je „samoodbrana prirodno pravo“. Ovo pravo je propisano i članom 51 Povelje Ujedinjenih nacija, koji glasi: „Ništa u ovoj Povelji ne umanjuje urođeno pravo na individualnu ili kolektivnu samoodbranu u slučaju oružanog napada protiv člana Ujedinjenih nacija, dok Savet bezbednosti ne preduzme mere potrebne za očuvanje međunarodnog mira i bezbednosti. O merama koje preduzmu članovi pri vršenju ovoga prava na samoodbranu biće odmah izvešten Savet bezbednosti i one neće ni na koji način da dovedu u pitanje ovlašćenja i odgovornost Saveta bezbednosti da po ovoj Povelji preduzme u svako doba takvu akciju ako je smatra nužnom radi održanja ili vaspostavljanja međunarodnog mira i bezbednosti.“ Tu je i princip o nekorišćenju sile, propisan članom 2/4, koji glasi: „svi članovi se u svojim međunarodnim odnosima uzdržavaju od pretnje silom ili upotrebe sile protiv teritorijalnog integriteta ili političke nezavisnosti svake države, ili na svaki drugi način nesaglasan s ciljevima Ujedinjenih nacija“. Ove dva načela imaju vrlo sličan domen primene – ali ne identičan, jer se primenjuju na upotrebu oružane sile među državama. Član 51 je određeniji od člana 2/4, jer se primenjuje onda kada se ispune njegovi uslovi. Ovo znači da član 51 ponekad može da „zameni mesto“ sa zabranom koju propisuje član 2/4 ili da je „ukloni“. S druge strane, član 51 može da se smatra primenom člana 2/4, jer samoodbrana obuhvata i mere preduzete protiv države koja prekrši član 2/4. U ovom slučaju, član 51 pojačava i podržava član 2/4, a uz to i pruža instrukcije oko toga šta treba da se uradi u nekim slučajevima (odnosno u slučajevima „oružanog napada“) kršenja člana 2/4. Oba ova člana služe istoj svrsi – a to je zaštita teritorijalnog suvereniteta i političke nezavisnosti – i izgledaju kao da imaju dve posebne primene u tu svrhu, te sada ne izgleda kao da su ovo dva različita principa, već kao da su jedan drugom komplementarni. Šta možemo reći o *lex specialis*-u u slučaju legitimnosti pretnje nuklearnim oružjem i njegovoj upotrebi (1996)? Međunarodni sud pravde je primetio da se međunarodno pravo o ljudskim pravima (odnosno Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima) i zakoni o oružanim sukobima primenjuju „u vreme rata“,

iako je, prema članu 6/1 Pakta pravo na život neotuđivo i iako se pravilo prema kome se niko ne može proizvoljno lišiti života takođe primenjuje i za vreme rata. Što se ovoga tiče, trebalo bi definisati *lex specialis*, odnosno zakon primenljiv za vreme oružanog sukoba.<sup>309</sup> Tako se jedan zakon primenjuje u jednom polju ili se primenjuje unutar drugog zakona, a s druge strane, isključuje se zakon o oružanom sukobu, čiji je obim manji i koji je strogo ograničen na ubistvo, što se može izvesti i iz Pakta.

Ovo podrazumeva poznavanje toga šta ako neka norma, koja se smatra „primenom“, „izmenom“ ili „izuzetkom“ druge norme, menja način na koji gledamo te norme u različitim okruženjima primene. U to spada ono što smatramo njihovim predmetom i njihovom svrhom, pri čemu treba da odvojimo „primenu“ od „isključenja“, jer to može da iskrivi kontekst u kome se javlja *lex specialis*.

---

<sup>309</sup> Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory opinion, I.C.J. Reports 1996 p. 240, para. 25.

## DRUGO POGLAVLJE

### UTICAJ PEREMPTORNIH NORMI NA UNILATERALNE AKTE\*

Bečka konvencija o ugovornom pravu ne govori o posledicama odnosa između peremptornih normi i unilateralnih akata od strane država u međunarodnom pravu. Jedino je Komisija za međunarodno pravo odredila i definisala unilateralne akte država i njihov odnos prema peremptornim normama, kao i uticaj ovih normi na unilateralne akte.

#### **Definicija unilateralnog akta:**

Koncept unilateralnog akta nije u potpunosti jednoznačan. S jedne strane, neki unilateralni akti u oblasti međunarodnog prava se donose isključivo na osnovu izričitog odobrenja u skladu sa ovim pravom. Ostale unilateralne akte donose države, u okviru praktikovanja slobode diskrecije na međunarodnom planu. Na osnovu ranijih odluka Komisije za međunarodno pravo, primećuje se da su Komisija i njen specijalni izvestilac jedino razmatrali ovaj drugi tip unilateralnih akata. S druge strane, u ovom drugom slučaju postoji veoma širok spektar dela koji su obuhvaćeni pojmom „unilateralni akti“. Razlike koje se sreću u međunarodnim ugovorima nastaju delom kao rezultat nesporazuma koji okružuju ovu temu. Koncept pravnog akta prema nekima neophodno sadrži eksplicitnu izjavu države o nameri da prihvati obaveze, dok drugi smatraju da je bilo koja unilateralna radnja izvedena od strane neke države, koja ostavlja posledice na međunarodnom nivou, može da se smatra unilateralnim aktom.<sup>310</sup>

Komisija za međunarodno pravo je unilateralni akt definisala na sledeći način: unilateralni akt je autonomna objava volje od strane države, koja proizvodi međunarodne pravne posledice.<sup>311</sup>

---

\* Verdros, koji se u klasifikaciji unilateralnih akata oslanja na materijalni kriterijum, odnosno sadržaj akta, pre nego na njegove posledice, akte klasifikuje u nezavisne unilateralne pravne transakcije, (obaveštavanje, priznavanje, protestovanje, odricanje i obećanje); zavisne međunarodne pravne transakcije (nuđenje i prihvatanje, rezervacija i potčinjavanje jurisdikciji Međunarodnog suda pravde); i, na kraju, pravne transakcije u vezi sa pojedinačnim kombinovanim situacijama (zauzimanje, zapostavljanje i *negotiorum gestio*). Viktor Rodriguez Sedenjo, „Četvrti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Komisija za međunarodno pravo, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 53, 01/08/2001, dok. br. A/CN.4/519, str. 17.

<sup>310</sup>Gospođa Hankin Hue, specijalni izvestilac, „Unilateralni akti država“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo, sednica 58, Ujedinjene nacije, Ženeva, 01/05/2006, dok. br. A/CN.4/697 add2, str. 2.

<sup>311</sup>Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, sednica 66, Dokumenti Ujedinjenih nacija, 12/08/2011, dok. br. A/66/10, Dodatak 10, str. 326.

## **Prvo: Odnos između peremptornih normi i unilateralnih akata**

Unilateralni akt koji se suprotstavlja peremptornoj normi međunarodnog prava je apsolutno ništavno.\* Nevaljanost akta zbog toga što je u suprotnosti sa peremptornom normom ili *jus cogens* treba da se razlikuje od situacije u kojoj se unilateralni akt suprotstavlja nekom ranijem aktu, bilo da je u pitanju konvencionalni ili unilateralni akt. U tom smislu, jedan autor pravilno ukazuje na sledeće: „Kada je ... docniji akt u suprotnosti sa ranijim normama koje imaju *jus cogens* karakter, Sud je primoran da zanemari njegovo primenjivanje, na osnovu toga što je u potpunosti nevažeći.“ Stoga, država je slobodna da formuliše unilateralne akte izvan okvira međunarodnog prava, ali takvi akti ne smeju biti u suprotnosti sa *jus cogens* normama. To znači da država ne sme da uzme u obzir ni samu mogućnost izlaženja van okvira međunarodnog pravnog poretka, kako bi prevazišla peremptorne pravne norme.

Dobro je poznato da unilateralni akt ne bi trebalo da se suprotstavlja postojećim ugovornim normama, što je potvrđeno pravnim doktrinama i presedanima. U slučaju „Zakonski status Istočnog Grenlanda“, Stalni međunarodni sud pravde je proglasio da smatra da se objavljivanje okupacije te teritorije od strane Norveške 1931. godine smatra „nezakonitim i nevažećim“, jer predstavlja kršenje postojećeg pravnog stanja. Međunarodni sud pravde je sličan stav izrazio i u slučaju „Epikontinentalnog pojasa“, spora između Tunisa i Libijske Arapske Džamahirije, rekavši: „Sud bi, stoga, na samom početku zapazio da je pokušaj da se unilateralnim aktom ustanovi međunarodna morska granica bez obzira na pravnu poziciju drugih država u suprotnosti sa priznatim principima međunarodnog prava“.

Režim kojim se uređuje nevaljanost u međunarodnom pravu je svakako bio jedan od najkompleksnijih aspekata studije međunarodnih pravnih akata, generalno. Pitanje koje je pored toga bilo postavljeno, bilo je u vezi sa posledicama situacije u kojoj se unilateralni akt suprotstavlja ranijem aktu – bilo konvencionalnom bilo unilateralnom. Drugim rečima, reč je o unilateralnom aktu koji je u suprotnosti sa obavezama koje je ranije na sebe preuzela ista država. Bilo je govora i o apsolutnoj nevaljanosti, pri čemu neki akt ne bi mogao da bude niti potvrđen, niti proglašen važećim, kao i o relativnoj valjanosti, pri kojoj bi mogao biti važeći.

---

\*Član 5 (f) Nacrta članova Komisije za međunarodno pravo o unilateralnim aktima država navodi da, ukoliko je unilateralni akt u konfliktu sa peremptornom normom međunarodnog prava, država ima pravo da drugu ili druge države koje su taj akt donele pozovu na apsolutnu ništavnost tog unilateralnog akta, ako je on u vreme donošenja bio u sukobu sa peremptornom normom međunarodnog prava. Viktor Rodrigez Sedenjo, „Peti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Komisija za međunarodno pravo, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 54, 16/18/2002, dok. br. A/CN.4/525/ADD1/corr2.

U prvom slučaju, akt je u suprotnosti sa peremptornom normom međunarodnog prava – *jus cogens*, ili je nastao kao rezultat prinude izvršene od strane predstavnika države koja je taj akt donela. U drugom slučaju, ostali uzroci nevaljanosti bi trebalo da budu rešeni od strane država potpisnica, tako da bi akt mogao da postane pravosnažan.<sup>312</sup> Ono što nas zanima u vezi sa ovom temom jesu uzroci zbog kojih su unilateralni akti koji su u suprotnosti sa peremptornim normama ništavni.

Bilo koji unilateralni akt koji je nastao kao rezultat pretnje upotrebe sile ili upotrebe sile<sup>313</sup> u suprotnosti sa principima međunarodnog prava utemeljenih u Povelji Ujedinjenih nacija je nevažeći.<sup>314</sup>

Mogućnost formiranja unilateralnih akata je suštinski ograničeno *jus cogens* normama, jer je bilo koji unilateralni akt koji se suprotstavlja tim normama nevažeći, ukoliko se uzme da se odredbe člana 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu, generalno i *mutis mutandis*, primenjuju na peremptorne norme. Peremptorne norme su „ograničenje kapacitetu donošenja unilateralnih pravnih akata. Te norme uključuju neke norme koje proizilaze iz Povelje Ujedinjenih nacija, kao i neke druge norme, sadržane u nekim konvencijama, kao što su one koje se odnose na ropstvo i genocid, među mnogim drugim.“<sup>315</sup> Bilo koji unilateralni akt koji

---

<sup>312</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo”, Ujedinjene nacije, sednica 57, Njujork, 16/08/2002, Zvanični dokumenti, dok. br. A/57/10, str. 144.

<sup>313</sup> U praksi su registrovani različiti slučajevi koji se u mnogobrojnim prilikama odnose na priznanje. Jedan od takvih slučajeva je *Fric Jelinek i dr. protiv Viktora G. Levija*, rešen od strane Privrednog suda u Sinu, u kome je Sud u svojoj odluci, donetoj 18/01/1940, odbio da razmotri validnost eksproprijacije imovine i drugih aktiva, nastalih upotrebom sile od strane Nemačke prema Čehoslovačkoj. Sud u Parizu je, u odluci donetoj 21/07/1953, po pitanju slučaja *Administration des domaines protiv Dama Sorkina*, potvrdio da prinudna okupacija ili pripajanje neće proizvesti nikakve pravne posledice, a isto je ranije bilo odlučeno od strane Krivičnog odeljenja Kasacionog suda u odluci donetoj 24/07/1946 (slučaj *Vagner i drugi*). Slične presude se mogu naći u mnogim drugim sudskim odlukama. Skoriji slučajevi uključuju nepriznanje pripajanja Golanske visoravni od strane Izraela, koje je objavljeno u mnogim sferama: od strane Sjedinjenih Država, Ministarstava spoljnih poslova država članica Evropske zajednice, vlada arapskih država, Saveta bezbednosti, Generalne Skupštine i od strane Svetske zdravstvene organizacije. Drugi slučaj obuhvata direktno suprotstavljanje formiranju tursko-kiparske države, koja je priznata od strane Turske, ali kategorički odbijena od strane Grčke, Ujedinjenog Kraljevstva, Francuske, Savezne Republike Nemačke, Italije, Sjedinjenih Država, Kanade, Australije, Indije, Japana, Saveza Sovjetskih Socijalističkih Republika i država iz socijalističkog bloka. ova proklamacija je osuđena od strane Saveta bezbednosti i Saveta Evrope, pri čemu je Savet bezbednosti ovo proglašenje nazvao nevažećim i pozvao na njegovo povlačenje u skladu sa Rezolucijom 541 Saveta bezbednosti iz 1983. Isti je slučaj sa okupacijom Kuvajta od strane Iraka, zbog koga je Španska kancelarija za diplomatske informacije 08/08/1990 izdala sledeće obaveštenje: „Vlada Španije, u skladu sa Poveljom Ujedinjenih nacija, pripajanje teritorija silom smatra neprihvatljivim i, stoga, odbija i ne priznaje pripajanje Države Kuvajta od strane Republike Iraka, proglašenog ovog dana u Bagdadu“.

<sup>314</sup> Viktor Rodriges Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 58, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/569 ADD1, str. 30.

<sup>315</sup> Viktor Rodriges Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 51, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/500 ADD1, str. 30.

je u suprotnosti sa takvom normom se *ab initio* smatra nevažećim, pa se može očekivati da izazove neslaganja od trenutka njegovog nastajanja.<sup>316</sup>

Kao što je Verzijl napomenuo: „Što se tiče unilateralnih akata, ovde navodim samo slučajeve okupacije dela otvorenog mora, koje se, na primer, graniči sa teritorijalnim morem; pripajanje strane teritorije u toku rata pre zaključivanja mirovnog sporazuma; proglašavanje zaplene krijumčarene robe za stvari i materijale za koje se ne može doneti takva odluka; pristupanje otvorenoj konvenciji koja je suprotna uslovima od kojih prihvatljivost takvog pristupanja zavisi; ustanovljavanje takozvanog mirovnog bloka čije pravne posledice idu na štetu treće države, itd.“

U istom maniru, važno je spomenuti mišljenje br. 10, doneto 4. jula 1992. godine, od strane Arbitražne komisije Međunarodne konferencije o bivšoj Jugoslaviji (komisija Badinter), u kojoj se navodi priznanje Savezne Republike Jugoslavije (Srbija i Crna Gora). Paragraf 4 tog teksta glasi: „Iako priznanje nije preduslov za osnivanje države i ima samo deklarativnu vrednost, ono je ipak diskrecioni akt koji države mogu izvesti kada god žele, na koji god način žele, pritom poštujući jedino norme opšteg međunarodnog prava, pogotovo one kojima se zabranjuje upotreba sile prilikom održavanja odnosa sa drugim državama ili one kojima se garantuju prava etničkim, verskim ili jezičkim manjinama.“<sup>317</sup>

Zanimljivo je napomenuti i to da prethodni paragraf predstavlja „vodič“ ili peremptorne norme kao nešto što ograničava slobodu priznavanja iz čega se logično zaključuje da se takve norme primenjuju na sve unilateralne akte, od kojih je priznanje samo jedan, možda i najkontroverzniji, primer.<sup>318</sup>

Treba se prisetiti i stava koji je zauzela gotovo cela međunarodna zajednica po pitanju nepriznavanja Bantustanata Južne Afrike. Ministar spoljnih poslova Ujedinjenog Kraljevstva je po tom pitanju odgovorio na sledeći način: „Ujedinjeno Kraljevstvo, kao i sve druge zemlje osim Južne Afrike, ne priznaje Transkei, Bofutacvanu, Vendu i Ciskei kao nezavisne, suverene države. Britanski službenici stoga nemaju nikakvog posla sa bilo kim ko pokušava da predstavlja njihove takozvane *vlade*.“ Što se tiče prisustva Južne Afrike u Namibiji, britanski ministar spoljnih poslova je izjavio: „Ne postavlja se pitanje priznavanja. Zapravo, sistem

<sup>316</sup> J. H. W. Verzijl, *International Law in Historical Perspective*, vol. VI.

<sup>317</sup> Viktor Rodrigez Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 58, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/569 ADD1, str. 32.

<sup>318</sup> J. Verhoeven “La reconnaissance internationale: déclin ou renouveau?” 39 A. F. D. I (1993).



sudova u Namibiji postoji kao deo južnoafričke administracije te teritorije. Mi ne priznajemo da Južna Afrika ima bilo kakva prava da dalje upravlja Namibijom. Mi se ne mešamo u tok sudskih postupaka u Namibiji niti bilo gde drugde i to je bila politika svih uzastopnih vlada“.<sup>319</sup> U prvom slučaju politika aparthejda koja se vodila na tim teritorijama, a u drugom prepreke za sticanje nezavisnosti Namibije, navedeni su kao osnove za nepriznavanje situacija koje se suprotstavljaju pravim peremptornim normama. Kases (*Cassese*) o ovom pitanju kaže: „Kada se god uzdigne neki entitet sa svim odličjima državnosti kao rezultat agresije ili ako je utemeljen na sistematskom poricanju prava manjina ili ljudskih prava, druge države imaju obavezu da se uzdrže od priznavanja takvih država.“<sup>320</sup>

Švajcarska vlada (Federalni savet) je Parlamentu 31. marta 1999. godine uputio sledeću poruku: „S obzirom na to da je zabrana genocida peremptorna norma karaktera *jus genitum (jus cogens)*, države se ne mogu složiti da je odbace. Stoga, mirovni sporazum koji odobrava amnestiju za činove genocida ne bi trebalo da se smatraju pravno valjanim. Kao posledica toga, iz perspektive međunarodnog prava, nacionalno pravo koje odobrava ili propisuje genocid protiv određene grupe ni u kom slučaju ne može da posluži kao legitimacija za ponašanje počinitelaca takvih dela ili njihove saučesnike.“<sup>321</sup>

Vodeći princip broj 7 stav 6 Nacrta Komisije za međunarodno pravo glasi: **Bilo koji unilateralni akt koji je u vreme nastajanja bio u suprotnosti (ili u sukobu) sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava (*jus cogens*) je nevažeći.**

Nakon analiziranja različitih osnova nevaljanosti na koje se može pozvati kada je reč o unilateralnim aktima, moramo se zapitati ko bi imao nadležnost da proglasi nevaljanost tog akta i koji se mogući programi unutar međunarodnog prava mogu uspostaviti – imajući na umu da je sve na terenu pravnog spekulisanja – kako bi takvom proglašenju dali pravosnažnost. Ovo je veoma apstraktna oblast u kojoj, ako bi treća strana (uglavnom međunarodni sud ili arbitražni sud) mogla da proglasi, *ex officio* ili na drugi način, nevaljanost unilateralnog akta, većina nejasnosti bi nestala. Jasno je, ipak, da ono što bi se dobilo u smislu pravne sigurnosti, bilo bi izgubljeno u smislu same suštine unilateralnih akata, koji bi bili podvrgnuti režimu koji nije bio prihvaćen čak ni u Bečkoj konvenciji o ugovornom pravu.

---

<sup>319</sup> (53 B.Y.B.I.L. (1982), P. 358). Pogledaj i (58 B.Y.B.I.L. (1987) P. 528).

<sup>320</sup> A. Cassese, *International Law*, Oxford, 2001, p. 144.

<sup>321</sup> Ibid.

Ono što se čini logičnim, to je da bi država koja donese unilateralni akt u principu trebalo i da ima pravo da pozove na njegovu nevaljanost, uz naredbu za suspendovanje; inače, bilo koja država koja želi da ukine obaveze koje je prethodno prihvatila kroz unilateralne akte, te akte bi proglasila nevaljanim *ipso facto*, time stvarajući stanje značajne nesigurnosti i podižući razne sumnje u vezi sa ozbiljnošću kojom ta država sprovodi svoju spoljnu politiku i suprotstavljajući se sa samim duhom u kome su ti akti pregledani, a čiji je cilj da osiguraju poverenje i pravnu sigurnost u međunarodnim odnosima. U tom kontekstu, dobra vera ima posebno značajnu ulogu kada se preuzimaju takve obaveze.<sup>322</sup>

Međutim, da li su svi osnovi nevaljanosti jednaki ili između njih treba napraviti nekoliko ključnih razlika po pitanju njihovih posledica, kao i po pitanju toga ko je nadležan da proglasi nevaljanost? U principu, ako se primene isti kriterijumi kao oni nastali na Konferenciji Ujedinjenih nacija o ugovornom pravu – iz koje je potekla Bečka konvencija iz 1969. godine – može se pojaviti dvostruki režim. Stoga, može se govoriti o relativnoj ili delimičnoj nevaljanosti (uz osvrtnje na članove 46-50 Konvencije) u slučajevima u kojima pozivanje na nevaljanost predstavlja isključivo pravo države koje se tiče, a posledice takve nevaljanosti su ograničene, osim ukoliko je osnova na koju se jedna država poziva nezakonito ponašanje druge strane. Takozvana „apsolutna“ nevaljanost, primenila bi se u slučaju pozivanja na neki drugi, gorenavedeni, osnov nevaljanosti (prinuda – predstavnika države ili države – ili nekompatibilnost između akta i *jus cogens* norme), a u ovom slučaju bi na nevaljanost mogla da pozove ne samo država koja je donela sporazum (ili, za potrebe ovog rada, unilateralni akt), nego i bilo koja druga država, imajući na umu mnogo ozbiljniju prirodu ovakvih okolnosti.<sup>323</sup>

Kao i u ostalim oblastima međunarodnog prava, problem leži u nemogućnosti identifikovanja tela koje bi bilo kompetentno da osigurava to da su unilateralni akti u skladu sa određenim režimom, odnosno autoriteta koji bi akt mogao da proglasi nevažećim, bilo *ex officio*, bilo potčinjavanjem države koja je formulisala taj akt ili države koja je bila svesna postojanja tog osnova za nevaljanost. S obzirom na to da su se već pojavili problemi prilikom bavljenja ovim pitanjem u vezi sa međunarodnim ugovorima, gde su normativni kanali mnogo molje definisani, specijalni izvestilac veruje da je, kada se govori o unilateralnim aktima, moguće predložiti i usvojiti mehanizam kojim bi mogli da se reše bilo kakvi sporovi koji se

---

<sup>322</sup> Viktor Rodriguez Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, *ibidem*, str. 34.

<sup>323</sup> Viktor Rodriguez Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, *ibidem*.

mogu javiti u vezi sa unilateralnim aktima i njihovom nevaljanošću. Sam termin „unilateralni“ nagoveštava da bi, možda, jedina validna i dobra alternativa bila ta da država koja je donela unilateralni akt funkcionise kao entitet koji ima autoritet – i obavezu, ukoliko ozbiljnost slučaja to zahteva – da skrene pažnju na bilo kakve nevaljanosti u aktu, time obelodanjujući situaciju i sprečavajući dalje posledice tog akta.

Naravno, razmatranje ove teme je u osnovi spekulativno, jer je zakon koji se primenjuje i dalje nesiguran, uprkos trudu da se uspostave vodeći principi. U svakom slučaju, kao i kada se govori o ugovornom pravu, ova tema je važna, ali i kontroverzna.<sup>324</sup>

Drugo pitanje u vezi sa nevaljanošću unilateralnih akata, na koje ne mostoji opšteprihvaćeni odgovor, jeste da li je ili nije moguće navodno nevaljani akt proglasiti valjanim. Odgovor na ovo pitanje, bio on afirmativan ili negativan, mora odražavati posebne okolnosti svakog pojedinačnog slučaja, jer nikakvi definitivni „da“ ili „ne“ odgovori ne mogu biti dati u vezi sa unilateralnim aktima. Moglo bi se, u svakom slučaju, govoriti o tome da je, na osnovu posebno strogih razloga nevaljanosti – primoravanje ili činjenica da se dotični unilateralni akt suprotstavlja *jus cogens* normi – mogućnost za odobravanje valjanosti veoma slaba. Situacija je drugačija, odnosno davanje valjanosti verovatno neće biti toliko problematično, ukoliko se radi o drugim osnovama nevaljanosti. Slučajevi greške, prevare ili predstavnika koji je prekoračio svoja ovlašćenja, između ostalog, verovatno mogu da budu proglašeni važećim i validnim, ukoliko naknadno ponašanje države koja je donela taj akt jasno odobrava takvu posledicu.

Čak je i Međunarodni sud pravde, u nekim svojim presudama, ukazao na mogućnost validiranja u ovakvim slučajevima, iako se te presude tiču međunarodnih sporazuma. Ovo je očigledno u presudi donetoj oko slučaja između Hondurasa i Nikaragve, u vezi sa *Arbitrarnom odlukom Kralja Španije*, donetoj 23. decembra 1906. godine. Sud je u presudi naveo: „U presudi Suda, Nikaragva je, objavom i ponašanjem, priznala Odluku kao valjanu i stoga Nikaragva nema prava da to priznajne opovrgne niti da preispituje valjanost Odluke. To što je Nikaragva propustila da, nekoliko godina nakon objavljivanja Odluke, preispita njenu valjanost, dalje potvrđuje zaključak do kojeg je Sud došao. Stav vlasti u Nikaragvi je tokom tog perioda bio u skladu sa članom VII Gamez-Bonilja sporazuma, prema kome arbitrarna odluka, kakva god da je – što, prema mišljenju Suda, uključuje i odluku španskog kralja kao

---

<sup>324</sup> Ibidem.

arbitra – treba da bude uzeta kao svršeni, obavezujući i večiti ugovor između strana ugovornica i na nju se ne može uložiti žalba.“<sup>325</sup>

Vodeći princip broj 6 Nacrta Komisije za međunarodno pravo glasi: **Država koja je donela unilateralni akt može da ga proglasi nevažećim ili da ga odbaci...ukoliko je nakon njegovog donošenja doneta peremptorna norma sa kojom je u sukobu.**

Pojavljivanje nove peremptorne norme opšteg međunarodnog prava (*jus cogens*), kao što stoji u članu 64 Bečke konvencije o ugovornom pravu, manje ili više je u logičkoj vezi sa već spomenutim članom 53 Konvencije. U članu 64, navodi se: „Ako nastane nova imperativna norma opšteg međunarodnog prava, svaki postojeći ugovor koji je u sukobu sa ovom normom postaje ništavan i prestaje da važi.“ Ipak, uprkos rečima koje se nalaze na kraju ovog člana („postaje ništavan i prestaje da važi“), ovde se radi o slučaju ukidanja nakon pojavljivanja *jus cogens* norme a ne eksplicitno o nevaljanosti, o čemu smo ranije govorili. Posledice ovoga su suštinske: efekti koje je ugovor proizveo do pojavljivanja nove norme, ostaće neizmenjeni koliko je god to moguće, što je suprotno od onoga što bi se dogodilo u slučaju nevaljanosti. Ovo je najveća razlika između gorepomenutih odredaba.<sup>326</sup>

U vodećim principima koji se primenjuju na unilateralne akte država, navodi se da oni mogu proizvesti određene pravne efekte, koje je Komisija za međunarodno pravo ustanovila u vodećem principu broj 8, koji glasi: **Unilateralna izjava koja je u sukobu sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava jeste ništavna izjava.**

Unilateralni akt se smatra ništavnim ukoliko se suprotstavlja peremptornoj normi opšteg međunarodnog prava, što je utemeljeno na osnovu sličnog načela koje se spominje u članu 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine. Većina članova Komisije za međunarodno pravo, složila se sa tim da ne postoji ništa što bi moglo da spreči to da se ovo načelo primenjuje i na unilateralne akte. U odluci Suda po pitanju oružanih aktivnosti na teritoriji Konga, nije bila odbačena mogućnost donošenja unilateralne izjave od strane Ruande, koja bi bila ništavna da je bila u konfliktu sa *jus cogens* normom, što ovde nije bio slučaj.<sup>327</sup>

---

<sup>325</sup> Slučaj *Arbitrarna odluka kralja Španije*, 23. decembra 1906. godine (Honduras protiv Nikaragve), 1960, Izveštaji Komisije za međunarodno pravo.

<sup>326</sup> Viktor Rodriguez Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, ibidem, str. 53.

<sup>327</sup> Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset četvrta sednica, Aneks br. 10, paragraf 557 (A/54/10), str. 293, ibidem; sednica pedeset i peta, Aneks br. 10, paragraf 597 (A/55/10), str. 198.

Sudija Abdul Džabar Koroma je u svom odvojenom mišljenju po pitanju savetodavnog mišljenja Međunarodnog suda pravde o legitimnosti izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, izjavio sledeće: „Jednako je važno znati da međunarodna zajednica kao celina ima obavezu prema palestinskom narodu, kao o teritoriji nad kojom je ranije imala mandat i u čije ime međunarodna zajednica ima „sveto poverenje“, da ne prizna bilo kakvu **unilateralnu** promenu u statusu te teritorije, nastale izgradnjom zida.

Rezultati i posledice do kojih je Sud došao, zasnovani su na peremptornim normama opšteg međunarodnog prava, koje su usmerene ka svima. Sud je na pitanje koje je pred sobom imao, odgovorio da je jasno da su sve države, stoga, u obavezi da poštuju peremptorne norme, kao i da je poštovanje ovih normi interes svake države, te da se ove posledice tiču svih država.<sup>328</sup>

### **Uticaj peremptornih normi na unilateralne mere prinude**

Ovo se najčešće odnosi na ekonomske mere koje preuzima jedna država, kako bi drugu državu navela na promenu njene politike. U te svrhe, koriste se različita sredstva kojima se vrši pritisak na privredu, kao što su ekonomske sankcije koje se nameću u vidu prohibicije ili bojkotovanja, zatim zaustavljanje finansijskih i investicionih tokova između države pošiljaoca i države primaoca. Pod prohibicijom se u velikom broju slučajeva podrazumevaju trgovinske sankcije, čiji je cilj sprečavanje izvoza u ciljanu državu, dok bojkotovanje cilja na odbijanje uvoza robe iz ciljane zemlje. Ove zabrane se često kombinuju, pa dolazi do uvođenja trgovinskog embarga.<sup>329</sup>

Ugovori o ljudskim pravima u slučaju unilateralnih mera prinude mogu biti narušeni, te uticati na osnovna ljudska prava i civilno stanovništvo.

Međutim, kada je reč o pravu o ljudskim pravima, izgleda da prava koja imaju veze sa procenjivanjem legitimnosti ekonomskih mera jesu pravo na život, pravo na odgovarajući

---

<sup>328</sup> Savetodavno mišljenje Međunarodnog suda pravde u vezi sa posledicama koje proističu iz izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, stav 5, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, 13/07/2004, zvanični dokumenti, dok. br. A/ES – 10/273, str. 80.

<sup>329</sup> Andreas F. Lowenfeld, *International Economic Law* (Oxford, Oxford University Press, 2002), p. 698.

životni standard, što podrazumeva hranu, odeću i zdravstvenu negu, zatim pravo čoveka da ne glada i pravo da bude zdrav.\*

Na polju međunarodnog humanitarnog prava, izgladnjivanje civilnog stanovništva kao jedan od metoda ratovanja je zabranjeno, što je jedna od najbitnijih odredaba.<sup>330</sup>

Pored obaveza koje proističu iz ugovornog prava, nametanje unilateralnih mera prinude može da naruši i norme opšteg međunarodnog prava, koje obuhvata običajno pravo i opšta pravna načela. Čini se da se ove osnovne odredbe, prilikom nametanja privrednih zabrana, odlikuju prirodom koju imaju u običajnom pravu. Zahvaljujući tome, postoje jaki i ubedljivi argumenti da se razmotre koja osnovna načela ljudskih prava i koja osnovna ljudska prava imaju karakter normi koje se ne smeju prekršiti, odnosno koje od njih spadaju u peremptorne norme sa imperativnim obavezama.<sup>331</sup>

Unilateralne mere prinude od strane pokrajinskih organizacija, grupa država ili pojedinačnih država, imaju negativan uticaj na ostvarivanje ljudskih prava. Takođe, multilateralna priroda sankcija o kojima odluku donosi Savet bezbednosti ne umanjuje negativne posledice koje iz toga proističu. Komitet za ekonomska, socijalna i kulturna prava je u svom opštom Komentaru broj 8 u vezi sa odnosom između ekonomskih sankcija i poštovanja ekonomskih, socijalnih i kulturnih prava, izjavio da stanovnici određene države ne gube svoja osnovna ekonomska, socijalna i ljudska prava ni zbog kakve odluke, čak ni ukoliko su njihovi lideri prekršili međunarodne norme mira i bezbednosti.<sup>332</sup> Može se primetiti da je, iako ovaj komentar zvuči kao da je primenljiv samo na sankcije koje nameće Savet bezbednosti, može da se primeni i na ostale slične unilateralne mere prinude. Konstantan rad na ljudskim pravima i poštovanju ljudskih prava predstavlja obavezu koja prevazilazi granice država. U tom maniru, Komitet je završio govoreći o ljudskim pravima: „Nelogično je objašnjavati odgovornost koja se propisuje u članu 2 Međunarodnog pakta o političkim i građanskim pravima, jer bi tumačenje tog člana državi članici dozvolilo kršenje tog ugovora

---

\*Svetska zdravstvena organizacija je zdravlje definisala na sledeći način: Stanje potpunog telesnog, mentalnog i socijalnog blagostanja, uz odsustvo bolesti i nedostataka. Ustav Svetske zdravstvene organizacije, Zvanični registar Organizacije, br. 2, str. 100.

<sup>330</sup> Savet za ljudska prava, Godišnji izveštaj Visokog komesara Ujedinjenih nacija za ljudska prava, „Uticaj unilateralnih mera prinude na uživanje ljudskih prava“, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, tačke 2 i 3 Dnevnog reda, 11/01/2012, dokument br. A/RHC/19/33, str. 5.

<sup>331</sup> Ibidem, str. 7.

<sup>332</sup> Vidi E/C.12/1997/8, paragraph 16.

na teritoriji druge države, na način na koji to ne može počinuti na svojoj teritoriji.<sup>333</sup> Jedno od prava na koje utiču mere prinude, jeste pravo na život. Pravo na život je jedno od osnovnih ljudskih prava i navodi se u mnogobrojnim dokumentima o ljudskim pravima. Ovo pravo se smatra jednim od prava koja se ne smeju uskratiti ili ograničiti i spada u peremptorne norme. Neki smatraju da je ovo pravo koje je najviše pogođeno posledicama ekonomskih sankcija, jer ono ne obuhvata samo zaštitu od proizvoljnog oduzimanja života, nego obuhvata i određene socijalne i ekonomske strane, koje nameću obavezu svim državama da preduzmu sve neophodne mere kako bi ovo pravo osigurale. Komitet za ljudska prava je u ovom kontekstu rekla da je ljudsko pravo često shvaćeno u svom najužem obimu. Izraz „prirodno pravo na život“ ne može tačno da se razume ukoliko se tumači u tradicionalnom smislu. Potrebno je zaštititi ovo pravo, preduzimanjem pozitivnih mera od strane država. Zbog toga, Komitet smatra da je pravično države članice preduzmu sve moguće mere radi smanjenja smrtnosti dece i povećanja prosečnog životnog veka, a to naročito usvajanjem mera u cilju eliminisanja nehranjenosti i pojavljivanja epidemija.<sup>334</sup> Pravo na samoopredeljenje takođe može da bude ugroženo merama prinude. Stav 1 člana 1 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, kao i Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, priznaju pravo svakog naroda na samoopredeljenje: „Na osnovu ovog prava, oni slobodno određuju svoj politički status i slobodno obezbeđuju svoj ekonomski, socijalni i kulturni razvitak.“ U članu 1/2 u oba ova pakta, između ostalog, stoji: „Jedan narod ne može ni u kom slučaju da bude lišen svojih sopstvenih sredstava za život.“

Čini se da je logično reći da „unilateralne ekonomske sankcije (u poređenju sa multilateralnim merama Ujedinjenih nacija u skladu sa Sedmim delom Povelje Ujedinjenih nacija), koje jedna država nameće drugoj, zbog kojih ta druga država mora da menja svoju politiku ili ekonomsku politiku, spada u nivo mešanja u tuđe poslove i ugrožava pravo na samoopredeljenje.“<sup>335</sup>

Unilateralne mere prinude mogu biti opravdavane time što se opisuju kao privremene. Samim tim, one ne bi trebalo da utiču na kontramere koje se tiču zabrane upotrebe sile, kao ni

---

<sup>333</sup> Serdio Euben Lopez Burgos protiv Urugvaja, obaveštenje broj R.12/52, document A/36/40, paragrafi 3-12.

<sup>334</sup> Vidi HRI/GEN/1/Rev.1, Komitet za ljudska prava, paragraf 5 Opšteg komentara br. 6 člana 6 (pravo na život), Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.

<sup>335</sup> Idris Al-Džaza'iri, „Negativne posledice unilateralnih mera prinude na uživanje ljudskih prava“, memorandum generalnog sekretara Ujedinjenih nacija, sednica 70, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, 28/08/2015, br. A/70/325, str. 11.

na obaveze o zaštiti osnovnih ljudskih prava, niti na ostale obaveze humanitarne prirode, kojima se zabranjuje represija i druge obaveze koje spadaju u peremptorne norme opšteg međunarodnog prava. Kontramere su osnovni element u procenjivanju legitimnosti određenih mera.

Pored toga, mere koja neka država preuzima, ali koje nisu jednostrane, nego su donete na osnovu odluke koja se temelji na Sedmoj glavi Povelje Ujedinjenih nacija, mogu biti zakonski opravdane čak i ako su u suprotnosti sa ugovornim obavezama ili načelima međunarodnog običajnog prava, sve dok se ne suprotstavljaju peremptornim normama.<sup>336</sup>

### **Drugo: Uticaj peremptornih normi na rezerve i interpretativne deklaracije**

„Rezervacija“<sup>337</sup> označava jednostranu izjavu, bez obzira na to kako je sastavljena ili nazvana i bez obzira na to da li je doneta od strane države ili međunarodne organizacije, bilo prilikom potpisivanja, verifikovanja ili zvaničnog ratifikovanja ugovora, bilo prilikom prihvatanja ugovora ili pristupanja ugovoru. Ta država ili organizacija ivakvom izjavom teže da otklone ili izmene pravne posledice određenih odredaba ugovora, prilagođavanjem tih odredaba za njihovu primenu od strane te države ili međunarodne organizacije.<sup>338</sup>

„Jednostrana izjava“ označava unilateralnu izjavu, bez obzira na njen sadržaj ili naziv i bez obzira na to da li je doneta od strane države ili međunarodne organizacije, kojom država ili međunarodna organizacija teže da ograniče ili pojasne značenje nekih odredaba ugovora.<sup>339\*</sup>

---

<sup>336</sup> Vidi Nacrt članova u vezi sa odgovornošću država, komentar članova 22, 49, 54, 50, 51, paragraf 3, Zvanični dokumenti UN, Generalna skupština, pedeset šesta sednica (A/56/10).

<sup>337</sup> U članu 2/1/d Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine, data je sledeća definicija: izraz "rezerva" označava jednostranu izjavu, bez obzira na to kako je sastavljena ili nazvana, koju daje država prilikom potpisivanja, ratifikovanja, prihvatanja ili odobravanja ugovora ili prilikom pristupanja tom ugovoru kojim želi da isključi ili izmeni pravno dejstvo nekih odredaba ugovora u pogledu njihove primene na tu državu”.

<sup>338</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, sednica 56, Dokumenti UN, 06/08/2004, dok. br. A/59/10, Aneks 10, str. 197.

<sup>339</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, sednica 55, Dokumenti UN, 18/08/2000, dok. br. A/55/10, Aneks 10, str. 215. Vidi i Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, sednica 56, Dokumenti UN, 06/08/2004, dok. br. A/59/10, Aneks 10, str. 199.

\*Nije uvek lako napraviti razliku između rezerve i izjave, koja se odlikuje u tome da li država teži da protumači neku od odredaba ili da da obaveštenje o definisanju opšte politike. Treba uzeti u obzir ono što je državi potrebno, a ne formu koju dokument ima. Ukoliko je cilj oob obaveštenja, bez obzira na njegov sadržaj ili naziv, isključivanje ili menjanje pravnih posledica ugovora po tu državu, onda je takva izjava rezerva. Nasuprot tome, ukoliko se ono što se naziva rezervom ograničava samo na tumačenje određene odredbe od strane države, ali ne i na isključivanje ili menjanje te odredbe, to onda nije rezerva. Vidi: Komitet za građanska i politička prava, „Pitanja u vezi sa rezervama koje se donose prilikom ratifikovanja ugovora ili dopunskih protokola, u vezi sa



**Vodeći princip 4.4.3** govori o odsustvu efekta na primenu peremptornih normi opšteg međunarodnog prava:

1. Rezerva ne utiče na tekst ugovora u kome se navodi peremptorna norma opšteg međunarodnog prava, koja ima obavezujuću prirodu i koja nastavlja da bude pravosnažna za državu ili organizaciju koja je objavila tu rezervu, kao i za druge države i organizacije.
2. Rezerva ne sme da isključi ili izmeni zakonske posledice ugovora, ukoliko je to u suprotnosti sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava.

Vodeći princip 4.5 govori o posledicama netačne rezerve:

4.5.1 – Ništavnost netačne rezerve:

Rezerva koja ne ispunjava formalne uslove, navedene u delovima 2 i 3 smatraće se ništavnim i nevažećim, te neće imati nikakve pravne posledice.<sup>340</sup>

U vodećim principima 4.4.1 i 4.4.2,<sup>\*\*</sup> govori se o tome da rezerve neće proizvesti nikakve reakcije u smislu izmene ili isključenja primene ugovorne norme ili druge običajne norme koje su strane ugovornice obavezne da poštuju. Naravno, ovaj princip se primenjuje onda kada ugovorna norma pripada peremptornim normama opšteg međunarodnog prava.

Cilj vodećeg principa broj 4.4.3 jeste da jasno ukaže na to da je rezerva koja je upućena na deo teksta ugovora koji odražava peremptornu normu opšteg međunarodnog prava neće imati nikakve pravne efekte na primenu te norme.

Što se tiče formalne sličnosti između običajnih normi s jedne strane i peremptornih normi opšteg međunarodnog prava, s druge, princip 4.4.3 je formulisan na sličan način kao i princip 4.4.2.<sup>\*\*\*</sup> Imajući ovo u vidu, a kako bi se izbegla mogućnost da izgleda kao da je

---

izjavama koje su donete o članu 41 Pakta“, sednica 52, komentar 24, 01/11/1994, Biblioteka za ljudska prava, Univerzitet u Minesoti.

<sup>340</sup> Odluka doneta od strane Generalne skupštine UN, sednica 68, tačka 81 dnevnog reda, 16/12/2013, dok. br. A/RES/68/111.

<sup>\*\*</sup>Princip 4.4.1 glasi: Odsustvo efekta na prava i obaveze utemeljene u drugim ugovorima: rezerva, prihvatanje rezerve ili slaganje sa rezervom neće izmeniti niti ukinuti bilo koje pravo ili obavezu koja proističe iz nekog drugog ugovora u kome je ta država članica. Princip 4.4.2 glasi: Odsustvo efekta na prava i obaveze proistekle iz međunarodnog običajnog prava: rezerva uložena oko teksta ugovora koji se smatra jednom od peremptornih normi međunarodnog običajnog prava, neće imati efekta na prava i obaveze proistekle iz te norme, koje nastavlja da se primenjuje i da važi kako za državu ili organizaciju koja je donela rezervu, tako i za druge države i organizacije obavezane tom normom.

<sup>\*\*\*</sup>Princip 4.4.2 glasi: Odsustvo efekta na prava i obaveze proistekle iz međunarodnog običajnog prava: rezerva uložena oko teksta ugovora koji se smatra jednom od peremptornih normi međunarodnog običajnog prava, neće

moguće da određena država prestane da bude obavezana peremptornim normama opšteg međunarodnog prava, koje su obavezne za sve države i sve međunarodne organizacije, izbrisan je izraz „obavezane tom normom“, koji se nalazi na kraju principa 4.4.2. pored toga, Komisija za međunarodno pravo je smatralo da je korisno ubaciti frazu „tog karaktera“ u vodeći princip 4.4.3. Nema sumnje da je koncept peremptornih normi promenljiv, ali ne sme da se dogodi da bilo kakva rezerva naruši stabilnost norme ovog stepena.

Na osnovu definicije rezervi, u tački 2 principa 4.4.3, govori se o tome da rezerva ni u kom slučaju ne može da dovede do ukidanja ili menjanja pravnih posledica ugovora ukoliko bi to značilo kršenje peremptorne norme. Komisija je smatrala da nema potrebe da se ponavlja čitav tekst principa 1.1, ali da treba razumeti da izraz „rezerva isključuje ili menja pravne posledice ugovora“ označava „pravne posledice ... ugovora kao celine kroz njegove određene delove“, što se tiče države ili međunarodne organizacije koja je formulisala rezervu.“

Time princip 4.4.3 ukazuje i na situaciju u kojoj se u ugovoru ne pojavljuje nijedna peremptorna norma. Međutim, rezerva može da uključuje i primenu ugovora koja se suprotstavlja peremptornoj normi. Na primer, ako postoji rezerva koja ukazuje na diskriminaciju, što predstavlja kršenje peremptorne norme, čiji je cilj da određenoj grupi ljudi uskrati praktikovanje nekih prava koje im taj ugovor garantuje. U tom slučaju, rezerva ne može da proizvede pravne efekte.<sup>341</sup>

### **Uticaj rezervi na ljudska prava**

Vodeći princip broj 3.1.5.4 govori o rezervama u vezi sa pravima koja ni u jednom slučaju, niti od strane države, niti od strane međunarodne organizacije, ne smeju biti povređena. Oko neotuđivih prava se u ugovorima ne smeju formulisati rezerve, u bilo kom slučaju, osim ukoliko bi ta rezerva bila u skladu sa osnovnim pravima i obavezama koje proističu iz tog ugovora. Prilikom procene tog slaganja, treba voditi računa o strani koje se ta prava tiču.

Problematika oko rezervi koje se tiču odredaba u vezi sa obavezama koje se ni u kom slučaju ne smeju zanemariti, a koje se nalaze u ugovorima koji se tiču ljudskih prava, kao i u

---

imati efekta na prava i obaveze proistekle iz te norme, koje nastavlja da se primenjuje i da važi kako za državu ili organizaciju koja je donela rezervu, tako i za druge države i organizacije obavezane tom normom.

<sup>341</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, dokumenti UN, sednica 66, 12/08/2011, dok. br. A/66/10, Aneks 10, str. 681.

nekim ugovorima koji se tiču prava za vreme oružanih sukoba ili zaštiti životne sredine ili oni koji imaju veze sa diplomatskim odnosima, slična je kao ona koja se pojavljuje po pitanju rezervi koje su upućene na ugovorne odredbe koje odražavaju neku od peremptornih normi opšteg međunarodnog prava. Ovaj problem se ipak može rešiti nezavisno. Države često objšnjavaju svoje neslaganje sa rezervama oko ovih odredbi sprečavanjem ispunjavanja ugovora, pod bilo kojim okolnostima.<sup>342</sup> Sasvim je jasno da su odredbe od kojih ne sme da se odstupi u vezi sa peremptornim normama i logično je da isto važi i za jedne i za druge, iako ne mora da znači da između ovih načela postoji potpuno slaganje. Komitet smatra sledeće:

Iako ne postoji automatska korelacija između rezervi koje se tiču odredbada koje ne mogu biti povređene i rezervi koje su u suprotnosti sa predmetom i svrhom ugovora, država ima jako tešku odgovornost da ovakve rezerve opravda.<sup>343</sup>

U ovoj poslednjoj tački, bez sumnje su navedeni razlozi za diskreciju, ali nisu utemeljeni na osnovu jednog od principa običajnog prava, a zbog brzog razvoja međunarodnog prava, još uvek ne postoji precizna terminologija. Zbog toga, dolazi i do slučajeva kontradiktornosti, jer je stav Komiteta za ljudska prava takav da, ako je pravo nepovredivo, ono ne potpada u grupu peremptornih normi, te je u principu dozvoljeno da se oko njih donese rezerva.

Američki sud za ljudska prava je, sa svoje strane, u odluci 08/09/1983 o neophodnim ograničenjima za smrtnu kaznu, naveo:

„Član 27 Konvencije dozvoljava državama članicama da suspenduju Konvencijom ugovorene obaveze u slučaju rata ili vanrednog stanja ili u bilo kom drugom slučaju krize koja preti nezavisnosti i bezbednosti određene države, pod uslovom da takva odluka ne dovede do suspendovanja ili ograničavanja nekih osnovnih i suštinskih prava. U ova prava spada i pravo na život, zagarantovano članom 4. Time je osigurano da bilo kakva rezerva, doneta u cilju dopuštanja državi da suspenduje bilo koje od ovih osnovnih prava ili ih na bilo koji način ograniči, bude smatrana rezervom koja je u suprotnosti sa predmetom i svrhom Konvencije.

---

<sup>342</sup> Pogledaj stav 2 člana 4 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima iz 1966. Godine, stav 2 člana 15 Evropske konvencije (vidi i član 3 Protokola br. 6, kao i stav 3 člana 4 Protokola br. 7 i član 2 Protokola br. 13), član 27 Ugovora američkih država, Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima ili Afričku povelju, koje sve sadrže odredbe u vezi sa ovom temom.

<sup>343</sup> Vidi Opšti komentar br. 24 Komiteta za ljudska prava: „Ni u kom slučaju se ne sme uložiti rezerva za prava koja se tiču zabrane mučenja ili proizvoljnog lišavanja života, jer su to peremptorne norme (CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, 11/11/1994, tačka 10).

Takva rezerva je, stoga, zabranjena. Situacija je drugačija ako se rezervom traži ograničenje nekih delova nepovredivog prava, tako da taj deo ne predstavlja suštinski deo tog prava. Rezerva na koju Komitet u ovom zahtevu ukazuje izgleda da ne teži da porekne samo pravo na život. Sud u ovom slučaju teži da kaže da takva rezerva ne može da bude principijelno suprotna predmetu i svrsi Konvencije.<sup>344</sup>

Mogućnost formulisanja ovakvih rezervi pomaže državama koje smatraju da se suočavaju sa teškoćama u obezbeđivanju svih prava navedenih u Paktu i u izvršavanju svih ugovornih obaveza. Rezerve su ovde korisne jer državama obezbeđuju da usklade određene elemente u svojim zakonima sa osnovnim pravima za svaku osobu, na osnovu definicija u Paktu. Preporučljivo je, ipak, zbog principa, da država prihvati sve obaveze u potpunosti, jer su standardi za ljudska prava pravni izraz za osnovna prava koja, kao ljudsko biće, uživa svaki pojedinac.

Pakt o građanskim i političkim pravima niti zabranjuje, niti dozvoljava rezerve, što važi i za Prvi fakultativni protokol. Međutim, u članu 2/1 Drugog fakultativnog protokola, stoji: „Rezerve na ovaj protokol nisu dozvoljene, sem rezervi stavljenih u trenutku ratifikacije ili pristupanja koje omogućavaju da smrtna kazna bude primljena za vreme rata, za najteža krivična dela vojne prirode počinjena u toku ratnog stanja.“ Stavovi 2 i 3 istog člana govore o nekim proceduralnim obavezama.\*

Iako ne postoji zabrana stavljanja rezerve, to ne znači da je dozvoljeno stavljanje bilo koje rezerve. Pitanje rezervi u domenu Pakta i Prvog fakultativnog protokola je pitanje kojim se bavi međunarodno pravo. Član 19/3\*\* Bečke konvencije o ugovornom pravu obezbeđuje smernice u vezi sa ovim pitanjem. Ovde se ukazuje na to da država može da stavi rezervu ukoliko ugovorom ta rezerva nije zabranjena ili ako ta rezerva spada u grupu dozvoljenih rezervi, pod uslovom da ta rezerva ne bude u suprotnosti sa predmetom i svrhom ugovora. Ovaj pakt, za razliku od nekih drugih ugovora u vezi sa ljudskim pravima, ne sadrži odrednicu

---

<sup>344</sup> Američki sud za ljudska prava, OC-3/83, Series A, No. 3, p. 306, para. 61.

\*Stavovi 2 i 3 člana 2 glase: 2. Država ugovornica koja je stavila ovakvu rezervu proslediće u trenutku ratifikacije ili pristupanja Generalnom sekretaru Ujedinjenih nacija tekst odgovarajućih odredbi zakona koje se primenjuju u vreme rata. 3. Država ugovornica koja je stavila ovakvu rezervu obavestiće Generalnog sekretara Ujedinjenih nacija o proglašenju i ukidanju ratnog stanja na svojoj teritoriji.

\*\*Član 19 Bečke konvencije o ugovornom pravu glasi – Formulisanje rezervi: U trenutku potpisivanja, ratifikovanja, prihvatanja, odobravanja ugovora ili pristupanja ugovoru, jedna država može staviti rezervu, osim ako: a) ta rezerva nije zabranjena ugovorom; b) ugovor raspolaže samo određenim rezervama, među kojima se ne nalazi rezerva u pitanju; ali ako je c) rezerva, u slučajevima koji nisu pomenuti u stavovima a) i b), nespojiva sa predmetom i ciljem ugovora.

koja ukazuje na njegov predmet i svrhu, a rezerve i njihova prihvatljivost se tiču upravo te odrednice.

U ovom dokumentu, određen je veliki broj građanskih i političkih prava, ne samo u svakom od mnogobrojnih članova, nego i u interakciji između tih članova. To obezbeđuje ciljeve Pakta, jer su njegovi predmet i svrha ustanovljeni u ostvarivanju obaveza. Te obaveze se tiču ljudskih prava kroz određena građanska i politička prava i njihovo svrstavanje u domen obaveza koje su zakonom utemeljene za države koje su ovaj akt ratifikovale, što predstavlja efikasan mehanizam za nadgledanje toga da li su te obaveze ispunjene.

Nešto drugačija situacija je ona u kojoj neka institucija donese odluku koja nije u skladu sa odlukom koju je ranije donela, pod izgovorom da se nalazi u novom staju, koje se ne može podvesti pod opšta pravila i koje predstavlja izuzetak. Možda je najbolji primer za ovakvu situaciju ponašanje organa za ljudska prava prema rezervama u slučaju *Belilos* iz 1988. godine. Evropski sud za ljudska prava je poništio rezervu koju je stavila Švajcarska, na temelju toga da je u suprotnosti sa predmetom i svrhom Konvencije i naveo da Švajcarska prema Konvenciji ima obaveze koje mora da ispuni „bez obzira na valjanost izjave“.<sup>345</sup> U docnijim sporovima, Evropski sud je objasnio da se uobičajena pravila, koja inače važe za rezerve na ugovore, ne primenjuju u istoj meri u domenu ugovora koji se tiču ljudskih prava. Prema mišljenju Suda:

„...postoji suštinska razlika između dvaju sudova – odnosno Međunarodnog suda pravde i Evropskog suda za ljudska prava – u vezi sa praksom bezuslovnog prihvatanja... Treba razlikovati praksu na osnovu Konvencije od one Međunarodnog suda“.<sup>346</sup>

Ako se bilo koji aspekt ljudskih prava okarakterise kao imperativni, to može biti značajno za određivanje mere u kojoj je na njih moguće staviti rezervu. Ovde se ne bi mogla uložiti validna rezerva.\* ovo je u suprotnosti sa odredbama ugovora koji takođe spadaju u

---

<sup>345</sup> *Belilos protiv Švajcarske*, odluka doneta 29/04/1988, Evropski sud za ljudska prava, 1988, serija A, br. 132, str. 28, para. 60.

<sup>346</sup> Marti Koskeniemi, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 25.

\*Dana 01/11/1994, 46 država članica Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima od ukupno 127 država potpisnica pakta, stavilo je 150 rezervi različitog značaja, a koje se tiču njihovog prihvatanja obaveza propisanih Međunarodnim paktom za građanska i politička prava. Neke od ovih rezervi, isključile su obavezu obezbeđivanja i garantovanja određenih prava definisanih Paktom. Neke druge rezerve, bile su usmerene na nemogućnost usklađivanja određenih odredbi sa unutrašnjim zakonima. Bilo je i rezervi koje su se ticale nadležnosti Komiteta, a sadržaj mnogih od tih rezervi je bio upućen na slabo sprovođenje Pakta i njegovu

domen međunarodnog običajnog prava. U teoriji, svakoj državi je dozvoljeno da stavi rezervu ne neku od odredbi ugovora, bez neophodnog proveravanja kriterijuma ili njene želje. U praksi, međutim, što se tiče rezervi stavljenih na odredbe koje spadaju u domen međunarodnog običajnog prava, uveliko se razmatra njihova valjanost.<sup>347</sup>

Ipak, kada je reč o rezervama kojima se narušavaju peremptorne norme, one se ne slažu sa predmetom i ciljem Pakta, za razliku od ugovora koji se tiču razmene obaveza između država, kod kojih je dozvoljeno stavljanje rezervi, dok god se osigurava primena načela opšteg međunarodnog prava. U ugovorima koji se tiču ljudskih prava, situacija je drugačija. Ti ugovori imaju korist za osobe koje ulaze pod njegovu nadležnost. Stoga, odredbe koje se nalaze u Paktu, a koje spadaju u norme običajnog međunarodnog prava –a pogotovo kada imaju *jus cogens* prirodu – ne smeju biti predmet rezervi.

Možemo se zaustaviti na drugim primerima rezervi, čiji je predmet bio veliki broj prigovora. U poslednje vreme, u većini slučajeva, te rezerve menjaju oni koji su ih stavili. Isto se desilo i sa rezervama stavljenim na Konvenciju o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena. Rezervacija koju je na ovu konvenciju stavila Libija, bila je sledeća: neke odredbe u ovoj konvenciji nisu u skladu sa odredbama islamskog prava. U svakom slučaju, uloženo je sedam prigovora iz razloga opštosti i generalizovanja. Prigovore su uložile Nemačka, Danska, Švedska, Finska, Meksiko, Norveška i Holandija, 05/07/1995, odnosno pet godina nakon što je Libija uložila prigovor na Konvenciju. Generalni sekretar ove države, izjavio je da bi ona želela da izmeni svoju rezervu, koja je prilikom ulaganja prigovora citirala „učiniti ga određenijim“, te da bi nova rezervacija Libije glasila: 1. Za primenu člana 2 Konvencije, treba u potpunosti voditi računa o peremptornim normama islamskog prava, što se tiče udela koji svaki naslednik dobija, u zavisnosti od toga da li je muškog ili ženskog pola.<sup>348</sup>

Primenom kriterijuma predmeta i cilja Pakta, primećujemo da se rezerva na član 1, kojim se narodu garantuje pravo na uspostavljanje sopstvene politike u cilju njihovog ekonomskog, socijalnog i kulturnog razvoja, suprotstavlja predmetu i svrsi Pakta. Na primer,

---

neefikasnost. Cilj takvih rezervi je da umanjí poštovanje obaveza država potpisnica, a najvažnije je da države ugovornice znaju tačno oko kakvih obaveza su se dogovorile. Komitet za ljudska prava, Ujedinjene nacije, Opšti komentar br. 24, (1) (52), 02/11/1994, dok. br. 6, CCPR//C/21/Rev.1/add 6, str. 1.

<sup>347</sup> Fransoaz Hampson, „Rezerve na ugovore o ljudskim pravima“, Komisija za podršku i zaštitu ljudskih prava, Savet za ekonomiju i kulturu, UN, sednica 56, tačka 6 dnevnog reda, 19/07/2004, E/CN.4/SUB.2/2002/42, str. 17.

<sup>348</sup> Alan Bili, „Rezerve na ugovore“, Sedmi izveštaj, Komisija za međunarodno pravo, UN, sednica 63, Ženeva, 12/08/2011, dok. br. A/CN.4/647, str. 15.

rezerva na obavezu poštovanja i osiguravanja prava na nediskriminaciju iz člana 2/1, takođe ne može biti prihvaćena. Država iz istih razloga ne može staviti rezervaciju na pravo o preduzimanju neophodnih mera na unutrašnjem nivou, radi obezbeđivanja prava propisanih članom 2/2 Pakta.<sup>349</sup>

Postavlja se pitanje: šta ako određena grupa rezervi na odredbe Pakta oko kojih nije dozvoljeno odstupanje ide u korak sa predmetom i ciljem Pakta? Pritom, u okviru Pakta ne postoji nikakva gradacija prava po njihovom značaju. Nije dozvoljeno suspendovanje nekih prava, čak ni u doba vanrednog stanja u državi. Ta činjenica potvrđuje izuzetan značaj kojim se odlikuju prava koja se ne smeju uskratiti. Međutim, prava koja imaju politički značaj, kao ona koja su definisana u članovima 9 i 27<sup>350</sup> Pakta, nisu sva u stvarnosti prava od kojih se ne sme odstupiti. Razlog zbog kojeg određena prava ne smeju biti povređena jeste to što bi suspendovanje tih prava bilo irelevantno za zakonsko postupanje u slučajevima vanrednog stanja, kao što je zabrana zatvaranja zbog nemogućnosti ispunjavanja ugovorne obaveze, propisana članom 11.<sup>351</sup> Postoji još razloga zbog kojih je uskraćivanje ovakvih prava nemoguće, kao što je slučaj sa slobodom svesti. U isto vreme, nije dozvoljeno ograničavanje nekih odredaba, bez kojih ne bi postojala suverenost zakona. Prava koja su zagarantovana članom 4, koji govori o jednakosti koja treba da bude uspostavljena u interesu države, prava pojedinaca za vreme vanrednog stanja, koja spadaju u istu grupu prava, odlikuju se prirodom

---

<sup>349</sup> Stavovi 1 i 2 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima glasi: 1. Države članice ovog pakta obavezuju se da poštuju i garantuju svim licima koja se nalaze na njihovoj teritoriji i koja potpadaju pod njihovu nadležnost, prava priznata ovim paktom bez obzira naročito na rasu, boju, pol, jezik, veru, političko ili drugo mišljenje, nacionalno ili socijalno poreklo, imovno stanje, rođenje ili svaku drugu okolnost. 2. Države članice ovog pakta obavezuju se da, u skladu sa svojim ustavnim postupkom i odredbama ovog pakta, preduzmu korake koji bi omogućili usvajanje takvih zakonskih ili drugih mera kojima mogu da ostvare prava priznata ovim paktom a koja nisu još stupila na snagu.

<sup>350</sup> Član 9 Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima glasi: 1. Svaki pojedinac ima pravo na slobodu i na bezbednost svoje ličnosti. Niko ne može biti proizvoljno uhapšen ili pritvoren. Niko ne može biti lišen slobode osim iz razloga i shodno postupku koji je predviđen zakonom. 2. Svako uhapšeno lice obaveštava se u trenutku hapšenja o razlozima hapšenja kao što se u najkraćem roku obaveštava pismenim putem o svakoj optužbi koja je podignuta protiv njega. 3. Svako lice koje je uhapšeno ili pritvoreno zbog krivičnog dela biće u najkraćem roku predato sudiji ili nekoj drugoj vlasti zakonom ovlašćenoj da vrši sudske funkcije, i mora u razumnom roku da bude suđeno ili oslobođeno. Pritvaranje lica koja čekaju na suđenje nije obavezno, ali puštanje na slobodu može biti uslovljeno garancijama koje obezbeđuju dolazak lica u pitanju na pretres, kao i svim drugim radnjama postupka a, u datom slučaju, radi izvršenja presude. 4. Svako lice koje je lišeno slobode usled hapšenja ili pritvora ima pravo da podnese žalbu sudu kako bi ovaj rešavao bez odlaganja o zakonitosti pritvora i naredio njegovo puštanje na slobodu ako pritvor nije zasnovan na zakonu. 5. Svako lice koje je žrtva nezakonitog hapšenja ili pritvora ima pravo na naknadu.

Član 27 glasi: U državama gde postoje etničke, verske ili jezičke manjine, lica koja pripadaju tim manjinama ne mogu biti lišena prava da imaju, zajedno sa drugim članovima svoje grupe, svoj posebni kulturni život, da ispoljavaju i upražnjavaju svoju sopstvenu veru ili da se služe svojim jezikom.

<sup>351</sup> Član 11 Pakta glasi: Niko ne može da bude zatvoren iz jednog jedinog razloga što nije u stanju da izvrši ugovornu obavezu.

nekih prava koja se ne smeju otuđiti niti ograničiti i na njih se ni u kom slučaju ne može staviti rezerva, jer su to peremptorne norme. Neki od primera ovakvih normi su zabrana mučenja i zabrana nasumičnog lišavanja života. Ne postoji automatska korelacija između rezervi na odredbe od kojih se ne sme odstupiti i rezervi koje su u suprotnosti sa predmetom i svrhom Pakta, te državi opet ostaje težak zadatak opravdavanja ovakvih rezervi.<sup>352</sup>

Na osnovu toga, država ne sme da stavi rezervu na pravo kojim se zabranjuje ropstvo mučenje, podvrgavanje osobe surovom tretmanu i nehumanim kaznama, ponižavanje, nasumično lišavanje života, proizvoljno hapšenje i zatvaranje, uskraćivanje slobode misli, osećanja i verovanja, pretpostavljanje krivice pre nego što je dokazano da je osoba nevinna, pogubljenje trudnica ili dece, dozvoljavanje pozivanja na mržnju zasnovanu na etničkim, rasnim ili verskim osnovama, zabranjivanje osobama koje su ušle u godine za brak da se venčaju, uskraćivanje prava manjinama da praktikuju sopstvenu kulturu ili veru ili da koriste svoj jezik, uskraćivanje prava na pravično suđenje.<sup>353</sup>

### **Efekti unilateralnih akata na ranije akte**

Sistem kojim se uređuje nevaljanost je svakako jedan od kompleksnijih aspekata studije o pravnim aktima uopšte. U sadašnjem kontekstu, nevaljanost se logički odnosi na međunarodne pravne akte, drugim rečima, akte koji treba da proizvedu pravne efekte na međunarodnom nivou u skladu sa namerom njihovo autora. Pre Bečke konvencije, ovaj režim, koji je bio veoma važan u domaćoj sferi, nije bio dublje ispitivan u kontekstu međunarodnog prava. Pravila običajnog prava koja i su ranije postojala, ovekovečena su Bečkom konvencijom o ugovornom pravu. Jak uticaj domaćeg prava, može se videti i u elaboraciji pravila nevaljanosti, sadržanoj u Bečkim konvencijama.

Razmatranje sistema koji se bavi nevaljanošću pravnih akata uključuje razne situacije različite složenosti. Neophodno je napraviti distinkciju između apsolutne i relativne nevaljanosti, između nepostojanja akta i nevaljanosti, između nevažećih akata i akata koji mogu postati nevažeći, između delimične nevaljanosti i potpune nevaljanosti; sve je ovo na neki način spomenuto u Bečkoj konvenciji o ugovornom pravu. Apsolutna nevaljanost značida

---

<sup>352</sup> Pogledaj Opšti komentar br. 24 Komiteta za ljudska prava, UN, 02/11/1994, dok. br. 6, CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, str. 4.

<sup>353</sup> Komitet za građanska i politička prava, „Pitanja u vezi sa rezervama prilikom ratifikovanja Pakta ili dvaju fakultativnih protokola, što se tiče izjava u vezi sa članom 41 Pakta“, sednica 52, komentar 24, 01/11/1994, Biblioteka za ljudska prava, Univerzitet u Minesoti.



akt ne može biti potvrđen niti verifikovan; ovo se događa onda kada je akt u sukobu sa normom međunarodnog prava *jus cogens* karaktera ili onda kada je akt formulisan kao rezultat prinudepredstavnik države ili ako je slična vrsta pritiska učinjena na državu koja je autor akta. S druge strane, kod relativne nevaljanosti, moguće je potvrditi ili verifikovati akt. Takav slučaj bi bio, na primer, ako je država sastavljač načinila grešku ili ako je volja koja je izražena u aktu u suprotnosti sa fundamentalnom domaćom normom, što se tiče nadležnosti da se sastavi akt. Država donosilac akta može, na osnovu svoje slobodne volje ili kroz ponašanje u odnosu na akt, da ga potvrdi ili verifikuje.<sup>354</sup>

Nevaljanost se pojavljuje kako u odnosu na konvencionalne akte, tako i u odnosu na unilateralne akte. U svakom slučaju, ona se može odnositi i na formu i na sadržinu. U prvom slučaju, specifičnost obe ove vrste akata mora biti uzeta u obzir. Dok je izražavanje volje isto, unilateralna priroda potonjeg utiče na koncepciju koju neko ima o nedostacima i uzrocima koji mogu narušiti njegovu valjanost. Unilateralni akt se može smatrati nevažećim, ukoliko postoje nedostaci u formi, pogotovo u vezi sa izražavanjem volje; takođe, može biti nevažeći ukoliko je u sukobu sa nekom prethodnom normom ili sa *jus cogens* peremptornom normom. U prethodnom kontekstu, prosto se može reći da je nevaljanost u vezi sa nesposobnošću osobe koja je formulisala akt ili osobe koja ga sprovodi, a u drugom nevaljanost je rezultat toga što se akt suprotstavlja peremptornoj normi međunarodnog prava.

Treba zapamtiti da forma akta ne utiče na njegovu validnost, kao što je sudija Anzilotti primetio 1933. godine, u svom oprečnom mišljenju po pitanju slučaja *Zakonskog statusa Istočnog Grenlanda*.<sup>355</sup> Njegov stav je potvrđen od strane Međunarodnog suda pravde u slučajevima *Hram Preah Vihear* i *Nuklearna testiranja*.

Što se forme tiče, treba napomenuti da u međunarodnom pravu nisu postavljeni nikakvi posebni uslovi koji treba da budu ispunjeni. Kao i inače u međunarodnom pravu, naglasak je stavljen na nameru strana, te zakon ne propisuje nikakvu posebnu formu, već su strane slobodne da izaberu formu koja im odgovara, ukoliko se iz nje jasno vide njihove namere.<sup>356</sup> Povodom slučaja *Nuklearna testiranja*, Međunarodni sud pravde je izjavio:

---

<sup>354</sup> Viktor Rodriguez Sedenjo, „Peti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Komisija za međunarodno pravo, UN, sednica 54, Ženeva, 16/08/2002, dok. br. A/CN/4/525/ADD1, str. 7.

<sup>355</sup> C. P. J. I., 1933, Series A/B, No. 53, p. 71.

<sup>356</sup> *C.I.J. Recueil 1961*, p. 31.

„Kada se govori o formi, treba imati u vidu da u domenu međunarodnog prava nisu nametnuti nikakvi specijalni zahtevi. To da li je izjava doneta usmeno ili pismeno ne pravi nikakvu suštinsku razliku, jer takve izjave u određenim okolnostima mogu stvoriti obaveze u međunarodnom pravu, što ne zahteva da budu u pisanoj formi. Stoga, pitanje forme nije presudno.“

## TREĆA GLAVA

### NORME KOJE IMAJU PRVENSTVO

Odnos između specijalnih i posebnih normi, kao i odnos između ranijih i docnijih normi, predstavlja odnos kojim se odražava prednost, a ne valjanost. Posebne norme ne poništavaju opšte norme, kao što se ni docnijim normama ne poništavaju ranije norme. Ove docnije i posebne norme ne poseduju standardizujuću pravosnažnost kojom bi se ukinule ili poništile ranije i opšte norme. Odnos između ovih normi je odnos prvenstva, koje se odražava u tome što se preciznijim i novijim normama daje prednost, te se privremeno zanemaruju norme koje su sa njima u konfliktu, ali ostaju pravosnažne, kako bi mogle da se popune praznine, ukoliko se one nađu. Zbog toga ćemo govoriti o posledicama odnosa između posebnih i opštih normi, kao i o efektima odnosa između ranijih i docnijih normi i o normama koje imaju prvenstvo (**prvo poglavlje**). S obzirom na izuzetan značaj teme koja se bavi mirnim rešavanjem konfliktnih pravila, govorićemo i o sudskim razrešenjima sporova između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava (**drugo poglavlje**).

#### PRVO POGLAVLJE

#### ODNOS IZMEĐU POSEBNIH I OPŠTIH NORMI I ODNOS IZMEĐU RANIJIH I DOCNIJIH NORMI

Prvenstvo znači da se iz opšte ili ranije norme zanemaruje deo koji je u konfliktu sa preciznijom, novijom normom. Prvenstvo ne znači da je neka norma automatski postala ništavna ili nevažeća. To ne znači da država sme da izvršava obaveze po drugoj normi, niti da je ugovor čiji se deo zanemaruje ništavan, nego znači da se deo tog ugovora ne primenjuje u korist ugovora višeg ranga, u onoj meri u kojoj je to neophodno.

#### PRVO: POSLEDICE ODNOSA IZMEĐU POSEBNIH I OPŠTIH NORMI

Postoje dva načina na koja zakon može da tretira odnos između posebnog i opšteg pravila. Posebno pravilo se u određenim okolnostima može smatrati „primenom“ opšteg standarda. Posebno se prema opštem odnosi kao administrativni propis prema zakonu u

unutrašnjem pravnom poretku. Na posebno pravilo se, s druge strane, može gledati kao na pravilo kojim se „modifikuje“, „nadglasava“ ili „zanemaruje“ opšte pravilo. Na prvu situaciju se ponekad uopšte ne gleda kao na normativni konflikt, već se uzima tako da se istovremeno primenjuju i poseban i opšti standard. Stoga, samo drugi slučaj uključuje primenu pravog *lex specialis*. Ovo je, izgleda, pozicija unutar Tela za rešavanje sporova Svetske trgovinske organizacije. Iako se čini da je naglašeno to da obaveze Svetske trgovinske organizacije treba tumačiti tako da među njima nema konflikta, princip *lex specialis*-a bi trebalo da se primenjuje ukoliko je „harmonična interpretacija“ nemoguća, odnosno trebalo bi nadglasati opšti standard posebnim sa kojim je u sukobu.<sup>357</sup>

Nešto slično ovome je bila pretpostavka koju je iznela Komisija za međunarodno pravo tokom skiciranja člana 55 Nacrta članova o odgovornosti država za međunarodno kažnjiva dela. U Komentaru, Komisija je objasnila sledeće:

Da bi *lex specialis* princip bio primenljiv, nije dovoljno samo da postoje dve odredbe koje se bave istim predmetom, nego između njih mora da postoji neko stvarnoneslaganje ili primetna namera da jedna odredba treba da isključi drugu.

Komisija je podržala svoj stav po ovom pitanju tokom razmatranja slučaja *Neumeister* sa Evropskog suda za ljudska prava. U tom slučaju, Sud je zapazio da odredba o kompenzaciji u slučaju nezakonitog hapšenja iz člana 5/5 Konvencije nije *lex specialis* u odnosu na opšte pravilo o kompenzaciji iz člana 50. Prva odredba nije ukinula drugu. Umesto toga, ove dve odredbe su funkcionisale istovremeno jedna pored druge. Druga je trebalo da „bude uzeta u obzir“ prilikom primenjivanja prve.<sup>358</sup>

U skorije vreme, međutim, Sud je često slične slučajeve tretirao kao *lex specialis*. Tako je u slučajevima koji su navedeni u paragrafu 71 jukstaponirao pravilo o „delotvornom pravnom leku“ iz člana 13 Evropske konvencije sa pravom na hitno ispitivanje zakonitosti lišenja slobode od strane suda iz člana 5/4, te je ovaj slučaj tretirao uz pozivanje na *lex specialis*:

Prema većustanovljenoj sudskoj praksi, član 5/4 Konvencije predstavlja *lex specialis* u odnosu na opštije zahteve člana 13. U slučaju u pitanju, činjenice koje se nalaze u žalbi

---

<sup>357</sup> Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products, WT/DS34/R, 31 May 1999.

<sup>358</sup> *Neumeister v. Austria (article 50)* Judgment of 7 May 1974, ECHR Series A (1974) No. 17, p. 13, para. 29.

podnosioca pod članom 13 Konvencije, predstavljaju iste one činjenice kojima se bavi član 5/4. Stoga, Sud ne mora da pregleda navod o kršenju člana 13, jer nalazi da je to istovremeno kršenje člana 5/4.<sup>359</sup>

U ovom, kao i u mnogim drugim slučajevima, Evropski sud za ljudska prava je *lex specialis* smatrao primenljivim čak i u odsustvu direktnog konflikta između dve odredbe i čak i onda kada bi se moglo reći da se obe primenjuju istovremeno. Ovo je ispravan pristup. Postoje dva razloga zbog kojih je korisno da se slučaj „primene“ dovede u vezu sa slučajem u kojem *lex specialis* predstavlja izuzetak ili uključuje „zanemarivanje“.

Prvo iz usvojene definicije *lex specialis*-a, proističe da je uključen i ovakav slučaj: norma primene je posebija jer sadrži samo opšto pravilo kao jedan od elemenata u definiciji domena primene.

Drugo, što je još važnije, iako je distinkcija u teoriji razumna, u praksi je retko jasna. Često može biti teško da se kaže da li pravilo predstavlja „primenu“ standarda, da li ga „modifikuje“ ili pak od njega „odstupa“. „Primena“ ili „modifikacija“ uključuju određeni nivo „odstupanja“ i „zanemarivanja“. Kako bi se odlučilo koji je izraz prigodan, potrebno je tumačenje oba pravila, a takvo tumačenje, što sledi iz članova 31 i 32 Bečke konvencije o ugovornom pravu, može izaći iz okvira izraza korišćenih u tim pravilima. Ovakva ambivalentnost je bila očigledna u slučaju *Gabcikovo-Nagymaros Project*. U tom slučaju, Međunarodni sud pravde je *lex specialis* spomenuo u sledećem kontekstu:

„...od najveće je važnosti to što je Sud utvrdio da je Sporazum iz 1977. godine i dalje pravosnažan i da stoga upravlja odnosima između članica. Taj odnos je takođe određen pravilima drugih relevantnih konvencija u kojima su dve države u pitanju članice, pravilima opšteg međunarodnog prava i, u ovom slučaju, pravilima o odgovornosti država; ali je pre svega određen primenljivim pravilima Sporazuma iz 1977. godine kao *lex specialis*-om.“<sup>360</sup>

U ovom slučaju, Sud je ostavio otvoreno pitanje toga kakav bi odnos između *lex specialis*-a – Sporazuma iz 1977. godine i ostatka prava mogao da bude. Da li bi to opšte pravo moglo ili ne da pruži sličnu ili drugačiju direktivu, bilo je nejasno. Dovoljno je bilo primeniti sporazum. U ovom kontekstu: neformalno superiorna pozicija Sporazuma iz 1977.

---

<sup>359</sup> *Nikolova v. Bulgaria*, Judgment of 25 March 1999, ECHR 1999-II, p. 25, para. 69.

<sup>360</sup> *Case concerning the Gabcikovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia)* I.C.J. Reports 1997 p. 76, para. 132.

godine, dovela je do toga da on „zanemari“ svaki drugi sporazum i opšte pravo, a da između njih nikada nije ni utvrđeno postojanje nekakvog konflikta. U ovom, kao i u nebrojeno mnogo drugih slučajeva, nema potrebe (zaista, nemoguće je) odlučiti da li se *lex specialis* koristi kao „interpretativna maksima“ ili „tehnika za rešavanje konflikta“ i da li predstavlja prosto „primenu“ nekog opštijeg standarda ili od njega odstupa. Čak i samo ovo pitanje možda ne predstavlja suštinu problema. U skladu sa neformalnom hijerarhijom o kojoj je ranije bilo reči, primenjuje se odgovarajući specijalni zakon i to je sve – ukoliko druga strana ne pokrene pitanje jus cogens-a ili ranije obaveze koja bi mogla da uživa prvenstvo, na primer, na osnovu člana 30 ili 41 Bečke konvencije o ugovornom pravu.

Ponekad se *lex specialis* odnos odredi između dve norme koje daleko od toga da su jedna sa drugom u konfliktu, već idu u istom smeru, dok je odnos „specijalno“/“opšte“ u vezi sa odnosom „sredstvo“/“ciljevi“. Kao što je gore pomenuto, Evropski sud za ljudska prava je odnos između člana 10 Evropske konvencije o slobodi izražavanja i člana 11 koji se tiče slobode okupljanja i udruživanja okarakterisao tako što je potonji u odnosu na prvi obeležio kao *lex specialis*.

Sud primećuje da se problem slobode izražavanja u konkretnom slučaju ne može odvojiti od pitanja slobode okupljanja. Zaštita ličnih mišljenja, obezbeđena članom 10 Konvencije, predstavlja jedan od ciljeva slobode mirnog okupljanja, kao što je navedeno u članu 11 Konvencije... Stoga, s obzirom na to da se većina žalbi molioca odnose na navodno odbijanje vlasti Narodne Republike Severnog Kipra da mu daju dozvolu da pređe preko „zelene linije“ i sastane se sa grčkim Kipranima, Sud smatra da član 11 Konvencije ima prvenstvo kao *lex specialis* za okupljanja, te da je zato nepotrebno da ovo pitanje pregleda zasebno u okvirima člana 10. Sud će, međutim, imati u vidu član 10 tokom pregledanja i tumačenja člana 11.<sup>361</sup>

Ne samo da između članova 10 i 11 ne postoji nikakav „konflikt“, nego oba člana idu u istom smeru: njihov odnos je odnos tipa ciljevi/krajevi. Ipak, zašto bi „izražavanje“ bilo svrha „okupljanja“; ne mogu li značajna „okupljanja“ (izražavanje demokratije i suverenosti, na primer) ponekad radije bili razumevani kao svrha prema kojoj je pravo izražavanja samo sredstvo? Odnos između opšteg i posebnog često može biti komplikovan i dvostran, tako da

---

<sup>361</sup> *Djavit An v. Turkey*, Judgment of 20 February 2003, ECHR 2003-III, p. 251, para. 39.

čak i posebno zanemaruje opšte koje će, kao što je Sud primetio, nastaviti da pruža odrednice za tumačenje posebnog.

Možemo napraviti distinkciju između četiri različite situacije. *Lex specialis* princip može funkcionisati: (a) unutar jednog instrumenta; (b) između dva različita dokumenta; (c) između ugovornog i neugovornog standarda i (d) između dva neugovorna standarda.

**Prvi slučaj:** Evropski sud pravde je raspravljao o odnosu između članova 5/1 i 13 Briselske konvencije iz 1968. godine o nadležnosti i izvršenju presuda u građanskim i trgovačkim stvarima. Kako prva odredba govori o „ugovornim stvarima uopšteno“, a potonja „konkretno pokriva razne tipove ugovora zaključenih od strane konzumenata“, potonja predstavlja *lex specialis* u odnosu na prvu, te je bilo dovoljno primeniti tu odredbu, ukoliko je primenljiva. U tom slučaju, postalo je „nepotrebno ispitivati da li je [određena tvrdnja] pokrivena članom 5/1.“<sup>362</sup>

Evropski sud za ljudska prava je, takođe, uzeo da je član 6 Konvencije, kojim se daje pravo na pravično suđenje, *lex specialis* u odnosu na odredbu o „delotvornom pravnom leku“ iz člana 13. Takođe, uzeo je da član 11, kojim je data sloboda okupljanja i udruživanja, ima prvenstvo kao *lex specialis* nad slobodom izražavanja, koju nalaže član 10.<sup>363</sup>

Ovi članovi ne moraju uvek biti u strogom konfliktu i možda bi bilo moguće istovremeno ih primenjivati. U stvari, član 5/4 se može smatrati *primenom* člana 13 u konkretnom slučaju. Ovo je takođe tačno i kada su dve odredbe usko povezane, kao što je slučaj sa slobodom izražavanja i slobodom okupljanja. Ponekad se sloboda okupljanja može pojaviti kao *lex specialis* u odnosu na slobodu izražavanja. Ovaj odnos, međutim, može biti i obrnut. Nema razloga zbog koga se na član 10 koji pruža slobodu izražavanja ne bi moglo gledati kao na *lex specialis* u odnosu na član 11, kojim se garantuje sloboda mirnog okupljanja.<sup>364</sup>

---

<sup>362</sup> Case C-96/00, Rudolf Gabriel, Judgment of 11 July 2002, ECR (2002) I-06367, pp. 6398-6399, paras. 35-36 and p. 6404, para. 59.

<sup>363</sup> Ezelin v. France, Judgment of 26 April 1991, ECHR Series A (1991) No. 202, p. 20, para. 35 and Djavit An v. Turkey, Judgment of 20 February 2003, ECHR 2003-III, p. 251, para. 39.

<sup>364</sup> Marti Koskeniemi, “Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, dokumenti UN, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/L.682, str. 32.

**Drugi slučaj:** Ovo je slučaj u kome *lex specialis* reguliše odnos između različitih instrumenata.<sup>365</sup> Ovo pitanje je uopšteno bilo obrađeno unutar Svetske zdravstvene organizacije, u kojoj su Odbori i Apelaciona tela povremeno pribegavali *lex specialis*-u prilikom tumačenja ugovora. U slučaju *Turska – Ograničenja na uvoz tekstila i odevnih proizvoda*, Odbor je naglasio da je Sporazum Svetske zdravstvene organizacije „jedinstveni poduhvat“ i da su obaveze članica kumulativne. Stoga, specijalna odredba može prevagnuti nad drugom odredbom ukoliko je nemoguće obe ove odredbe primeniti istovremeno.

U slučaju *Indonezija – Određene mere koje utiču na automobilsku industriju*, Odbor je na sličan način objasnio da, ako postoji pretpostavka za i protiv postojanja konflikta, ona mora biti između istih strana, mora se baviti istim predmetom i odredbe moraju biti obostrano međusobno isključive. U Svetskoj zdravstvenoj organizaciji, izgleda da *lex specialis* ima ograničenu ulogu pomoćnog sredstva u rešavanju konflikta.<sup>366</sup>

**Treći slučaj:** Ovo je slučaj u kome se *lex specialis*-u pribegava kako bi se ugovorni standard povlastio u odnosu na neugovorni standard. To da ugovorne norme uživaju prioritet nad običajnim, prosto je rezultat činjenice da je većina opšteg međunarodnog prava *jus dispositivum*, tako da članice imaju prava da od njega odstupe ustanovljavanjem posebnih prava ili obaveza koje će uređivati njihovo ponašanje. Kao što je Međunarodni sud pravde istakao, „dobro je poznato da se, u praksi, od pravila [opšteg] međunarodnog prava može, na osnovu sporazuma, odstupiti u pojedinačnim slučajevima ili između pojedinih strana“. Ovaj pristup, ujedno sa praktičnim prioritetom ugovora nad običajem, bio je potvrđen od strane Suda i u slučaju *Nikaragva*:

Generalno govoreći, pošto su ugovorna načela *lex specialis*, ne bi bilo prikladno da neka država pokrene tužbu baziranu na načelu običajnog prava, ako ugovor već pruža sredstva za poravnanje takve tužbe.<sup>367</sup>

---

<sup>365</sup> U slučaju *Mavrommatis Palestine Concessions*, Stalni sud međunarodne pravde je bio suočen sa dvama instrumentima koji su potpadali pod njegovu nadležnost – mandat nad Palestinom iz 1922. i Protokol XII Ugovora u Lozani.

<sup>366</sup> India - Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products, 6 April 1999, WT/DS90/R, para. 4.20.

<sup>367</sup> Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) (Merits) I.C.J. Reports 1986 p. 137, para. 274.  
*Case concerning the Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) (Judgment)* I.C.J. Reports 1982 p. 38, para. 24.



Atipičan slučaj *lex specialis*-a, može se pronaći u slučaju iz 1981. godine, u kome je Tribunal za iransko-američke sporove zaključio da je „dobro poznat i univerzalno prihvaćeni princip tumačenja takav da specijalna odredba poništava opštu odredbu“. Tribunal se ovde pozvao na *lex specialis* kako bi obrazložio do ta su „uslovi Deklaracije o zaključenju sporova toliko detaljne i tako jasne da neizbežno moraju prevagnuti nad namerama članica, kakve god da su“. Kao takav, ovaj princip izgleda da se složio sa načelom u korist „običnog“ značenja iz člana 31/1 Bečke konvencije o ugovornom pravu.<sup>368</sup>

**Četvrti slučaj:** U ovom slučaju se ista logika kao i u prethodnom – iako ne baš u kontekstu u kome bismo upotreбили izraz *lex specialis* – primenjuje na dva neugovorna standarda. Tako je bilo u slučaju *Pravo prolaza*. Nakon što je utvrdio da je praksa koju su prihvatile dotične države (Indija i Britanija/Portugal) ustanovila pravo prolaza preko indijske teritorije, Sud više nije nalazio za neophodno da istražuje kakav je mogao da bude sadržaj opšteg prava o tranzitu. Sudu je bilo očigledno da u svakom slučaju „takva posebna praksa mora da prevagne nad bilo kakvim opštim načelima“. Iako ekspresne prakse nema u izobilju, teško je uočiti zbog čega *lex specialis* – ili bar objasniti logiku iza toga – ne bi mogao da se primeni na odnos između opšteg i specijalnog običaja. Ono što je u slučaju *Pravo prolaza* zanimljivo je način na koji je Sud iskoristio ono što Thirlvej (Thirlway) naziva „savršeno priznatom i uglednom sudskom tehnikom“ uklanjanja bilo kakvog ispitivanja sadržaja opšteg prava onda kada se pronađe specijalni običaj, tako da ostavljaju otvorenim pitanja da li je to specijalno načelo elaboracija ili izuzetak tog opšteg prava i da li je za taj predmet uopšte postojao opšti zakon ili ne.<sup>369</sup>

### **1. Lex specialis kao aplikacija ili elaboracija lege generali**

Jedno načelo može biti *lex specialis* u odnosu na drugo načelo kao njegova aplikacija, dopunjavanje ili razvoj ili, što se svodi na isto, kao suplement ili davalac uputstava za ono što neko opšte načelo zahteva u određenom slučaju. Regionalni instrument, stoga, može biti *lex specialis* u odnosu na univerzalni, a sporazum o tehničkoj implementaciji *lex specialis* u odnosu na opšti „okvirni“ instrument. Arbitražni tribunal je, u slučaju *Southern Bluefin Tuna*, primetio paralelu između sporazuma i toga kako „zaključivanje primene konvencije ne mora da oslobodi od obaveza nametnutih okvirom konvencije članicama koje tu konvenciju primenjuju“. Tribunal nije naveo da li je ovo specijalna aplikacija *lex specialis*-a ili ostavljanje

<sup>368</sup> *Case No. A/2, Iran-US C.T.R.* vol. 1, 1981-1982, p. 104.

<sup>369</sup> Hugh Thirlway, “The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989”, BYBIL vol. 61 (1990), pp. 104-106.

*lex specialis*-a po strani, jer je Japan naveo da su time zamenjene obaveze okvira konvencije onima kojim se konvencija u potpunosti primenjuje.<sup>370</sup>

S druge strane, opšti ili raniji princip, može se razumeti tako kao da obrazlaže logiku ili svrhu specijalnog (ili kasnijeg) pravila. Stoga se, na primer, na odredbe o ribarstvu iz Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora, može gledati kao na pozadinske principe, od kojih se bilo koji posebni ugovor koji se tiče resursa u ribarstvu može videti kao instanca ili elaboracija. U slučaju *Southern Bluefin Tuna* iz 2000. godine, na primer, Japan je *inter alia* zastupao da se Konvencija o očuvanju južne plavorepe tune (CCSBT) iz 1993. godine primeni na taj slučaj i kao *lex specialis* i kao *lex posterior*, isključujući primenu Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora iz 1982. Arbitražni tribunal je, međutim, držao da su i instrumenti iz 1982. i instrumenti iz 1993. primenljivi. Tribunal je priznao da je:

...u međunarodnom pravu i državnoj praksi uobičajeno da se više od jednog ugovora primenjuju na određeni spor. Ne postoji razlog zbog kojeg dati akt države ne bi mogao da naruši njene obaveze prema više ugovora. Često se može povući paralela između različitih ugovora, kako što se tiče njihovog sadržaja, tako i što se tiče njihovih odredaba o okončavanju sukoba koji se zbog toga pojavljuju. Trenutni opseg međunarodnih pravnih obaveza ima koristi od procesa rasta i kumulacije; u praksi država, zaključak o primeni konvencije ne mora neizbežno da znači oslobađanje od obaveza nametnutih okvirom konvencije članicama koje primenjuju tu konvenciju. Širi smisao odredaba koje se tiču promovisanja univerzalnog poštovanja i vođenja računa o ljudskim pravima, kao i međunarodnoj obavezi o međusobnoj saradnji radi dostizanja tih ciljeva, koje se mogu naći u članovima 1, 55 i 56\* Povelje

---

<sup>370</sup> Arbitražni tribunal po slučaju *Južna plavorepa tuna* (Southern Bluefin Tuna), paragraf 52, str. 1388.

\***Član 1 Povelje UN glasi:** Ciljevi Ujedinjenih nacija su: 1. održanje međunarodnog mira i bezbednosti i u tu svrhu: preduzimanje efikasnih kolektivnih mera radi sprečavanja i otklanjanja pretnji miru i suzbijanje akata agresije ili drugih povreda mira, kao i postizanje mirnim sredstvima, a u skladu s načelima pravde i međunarodnog prava, sređivanja ili rešavanja međunarodnih sporova ili situacija koji bi mogli dovesti do povrede mira; 2. razvijanje među nacijama prijateljskih odnosa zasnovanih na poštovanju načela ravnopravnosti i samoopredeljenja naroda i preduzimanje drugih odgovarajućih mera radi učvršćenja opšteg mira; 3. postizanje međunarodne saradnje rešavanjem međunarodnih problema, ekonomske, socijalne, kulturne ili humanitarne prirode, i unapređivanje i podsticanje poštovanja prava čoveka i osnovnih sloboda za sve bez obzira na rasu, pol, jezik ili veru; 4. da postanu središte za usklađivanje akcija preduzetih radi postizanja ovih zajedničkih ciljeva.

**Član 55 Povelje UN glasi:** U cilju stvaranja uslova stabilnosti i blagostanja koji su neophodni za miroljubive i prijateljske odnose između nacija, zasnovane na poštovanju načela ravnopravnosti i samoopredeljenja naroda, Ujedinjene nacije rade na unapređenju: a) povećanja životnog standarda, punog zaposlenja i uslova za ekonomski i socijalni napredak i razvoj; b) rešavanja međunarodnih ekonomskih, socijalnih, zdravstvenih i srodnih problema i međunarodne kulturne i prosvetne saradnje; i v) sveopšteg poštovanja i uvažavanja ljudskih prava kao i osnovnih sloboda za sve bez obzira na rasu, pol, jezik ili veru.

Ujedinjenih nacija, nisu otkazane za države članice njihovim ratifikovanjem paktova o ljudskim pravima i ostalih ugovora o ljudskim pravima... Takođe, posebne odredbe Konvencije iz 1993. ne umanjuju relevantnost obaveza Konvencije UN o pravu mora. Na neki način, Konvencija UN o pravu mora može da se smatra šireg domena od Konvencije o očuvanju južne plavorepe tune.<sup>371</sup>

Ovo je prikladan opis određenog broja situacija koje mogu nastati između opšteg multilateralnog ugovora i posebnog bilateralnog ili regionalnog ugovora. U tim slučajevima, karakterizacija drugog kao *lex specialis* ili *lex posterior* ne može dovesti do zapostavljanja opštog ugovora. Umesto toga, raniji i opšti instrument ostaje „u pozadini“, kontrolišući način na koji se docnije i posebnije norme interpretiraju i primenjuju. Tako je, na primer, član 4 Sporazuma Ujedinjenih nacija o ribljem fondu navodi da će on „biti interpretiran i primenjivan u kontekstu i na način dosledan sa Konvencijom Ujedinjenih nacija o pravu mora“–Sporazum o implementaciji odredaba Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora od 10. 12. 1982, u vezi sa očuvanjem i rukovođenjem ribljim fondom i visoko migratornog ribljeg fonda.<sup>372</sup>

Mnoge odredbe Montrealskog protokola o supstancama koje oštećuju ozonski omotač iz 1987. godine, predstavljaju specijalan zakon u odnosu na Bečku konvenciju o zaštiti ozonskog omotača iz 1985. godine. Kada države primenjuju program o smanjenju proizvodnje iz člana 2 Montrealskog protokola, one daju konkretno značenje opštim principima Bečke konvencije. Iako se može reći da se u tom slučaju primenjuju i Protokol i Konvencija, postoji naznaka da Protokol Konvenciju ostavlja po strani. U slučaju spora oko toga koje su obaveze relevantne, početak i fokus tumačenja, biće na tekstu Protokola, a ne Konvencije. Specijalno pravilo u Protokolu, postalo je nezavisan i nadležan predstavnik onoga što Konvencija znači u smislu obaveza koje nalaže. A ipak, Konvencija nastavlja da izražava principe i svrhe koji takođe utiču na tumačenje i aplikaciju Protokola. Drugim rečima, u „lakim“ slučajevima, Protokol se primenjuje bez raspravljanja oko toga kako to treba uraditi, dok se u „teškim“ slučajevima javlja spor oko interpretacije i primene Protokola, koji mora biti rešen, *inter alia*, pribegavanjem standardima Konvencije.

---

**Član 56 Povelje UN glasi:** Svi članovi se obavezuju da će preduzimati zajedničku i pojedinačnu akciju u saradnji s Organizacijom radi postizanja ciljeva utvrđenih u članu 55.

<sup>371</sup> Southern Bluefin Tuna case (Australia and New Zealand/Japan) Award of 4 August 2000 (Jurisdiction and admissibility) UNRIIAA vol. XXIII (2004) p. 23, para. 38 (c).

<sup>372</sup> United Nations, Treaty Series vol. 2167, p.3.

Slična logika, primenjuje se čak i ako postoji namera da specijalno pravo u potpunosti zameni opšte pravo. Kao što je Tribunal za iransko-američke sporove naveo u slučaju *Amoco International Finance Corporation v. Iran*:

Kao *lex specialis* odnosima između dveju država, Ugovor zamenjuje *lex generalis*, odnosno međunarodno običajno pravo. Ovo, doduše, ne znači da je ovo drugo irelevantno u dotičnom slučaju. Naprotiv, pravila međunarodnog običajnog prava mogu biti korisna radi popunjavanja mogućih *lacunae* Ugovora, radi utvrđivanja značenja nedefiniranih termina u tekstu Ugovora ili, generalno, da pomogne tumačenju i implementaciji njegovih odredaba.<sup>373</sup>

Ovo se ne razlikuje od gorenavedenog slučaja *Neumeister*, u kome je Evropski sud za ljudska prava odbio da član 5/5 Konvencije uzme kao *lex specialis* u odnosu na član 50, zbog njegovog *a priori* stava da *lex specialis* mora da uključuje konflikt. Sud je obrazložio da razlika između te dve odredbe leži u činjenici da je član 5/5 „suštinsko“ pravilo, dok se član 50 bavi kompetencijom Suda. Ovo drugo se, ipak, mora „uzeti u obzir“ prilikom primene prvog.<sup>374</sup>

Pandan ovoj situaciji, na neki način, predstavlja situacija koja je zadesila Tribunal Ujedinjenih nacija u Libiji, 1955. godine, kada se suočio sa problemom u vezi sa nadležnošću datom članovima VII i X u trenutku njegovog osnivanja na osnovu Rezolucije Generalne skupštine 388/V, usvojene 15. 12. 1950. Libija je navela da, pošto je pitanje konfiskacije već obrađeno ranijim članom, a ne docnijim članom, koji Tribunalu daje nadležnost, takva nadležnost ne pokriva prvo pitanje. Libija je na sledeći način formulisala svoj stav: „Univerzalni je princip tumačenja da, u slučaju konflikta između opšteg teksta i specijalnog teksta, drugi mora preovladati nad prvim“. Tribunal je odbacio ovaj prigovor, navodeći da je članom VII samo „specifikovana“ činjenica da će Tribunal imati nadležnost – koju generalno praktikuje na osnovu člana X – kao i u članu konfiskacije vlasništva.<sup>375</sup>

U oba ova slučaja – odnosno, bilo u slučaju primene ili u slučaju odstupanja od opšteg prava, poenta *lex specialis* pravila je da naznači koje pravilo bi trebalo da bude primenjeno. U oba slučaja, specijalno ulazi i biva primenjeno umesto opštog. Takva zamena, ipak, uvek ostaje delimična. Opštije pravilo ostaje u pozadini, pružajući interpretativna uputstva za

---

<sup>373</sup> *Amoco International Finance Corporation v. Iran*, Iran-US. C.T.R., vol. 15 1987-II, p. 222.

<sup>374</sup> *Neumeister v. Austria*, Judgment of 7 May 1974, ECHR Series A (1974) No. 17, p. 13, para 30.

<sup>375</sup> Navedeno u Dokumentima UN, dok. br. A/CN.4/682.

specijalno pravilo. Stoga, u skorijem slučaju *Naftne platforme*, opšte pravo koje se tiče upotrebe sile, primenjeno je kako bi pružilo značenje širem standardu „neophodnosti“ u relevantnom *lex specialis*-u – Ugovoru o prijateljstvu između Irana i Sjedinjenih Država iz 1955. godine. Nije pitanje da li bi posebno bitan *lex generalis* ostavio po stani *lex specialis*, nego to što je *lex specialis* preuzelo značenje od *lex generalis*.

Međunarodni arbitražni tribunal je (pod Međunarodnim centrom za rešavanje investicionih sporova), u odluci iz 2007. godine, na osnovu saslušanja povodom slučaja *Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. the United Mexican States*, razmotrio pitanje odnosa između članova o državnoj odgovornosti i Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini. Tribunal je podsetio da:

„...se članovi nacrta Komisije za međunarodno pravo mogu izvući iz ugovora, kao što se eksplicitno priznaje u članu 55 u odnosu prema *lex specialis*... Shodno tome, međunarodno običajno pravo ne utiče na uslove za postojanje kršenja obaveza o zaštiti investicija Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini (NAFTA), jer se tim pitanjem isključivo bavi Jedanaesto poglavlje Sporazuma.“ Tribunal je dalje naveo da se:

„prema pravilima međunarodnog običajnog prava, članovi doneti od strane Komisije za međunarodno pravo ne primenjuju na pitanja kojima isključivo upravlja *lex specialis* – odnosno Jedanaesto poglavlje Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini u ovom slučaju“. Ipak, imajući na umu ono što je saznao o Jedanaestom poglavlju Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini, Tribunal je dodao da „međunarodno običajno pravo nastavlja da upravlja svim pitanjima koja Jedanaesto poglavlje ne pokriva“, kao i to da „u kontekstu Jedanaestog poglavlja, međunarodno običajno pravo – kao što je kodifikovano u članovima Komisije za međunarodno pravo, na osnovu toga nastavlja da funkcioniše za ostala pitanja“. Ovo je potvrđeno članom 1131, paragrafom 1, Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini, kojim je podržan mandat Tribunala da „...odlučuje po pitanjima sporova u skladu sa Severnoameričkim sporazumom o slobodnoj trgovini i primenljivim pravilima međunarodnog prava“. Ova druga odluka o nastavljanju primene članova o državnoj odgovornosti, povezana je sa tretiranjem pitanja o protivmerama od strane Tribunala. Tribunal je uzeo da „Jedanaesto poglavlje niti pruža niti eksplicitno zabranjuje upotrebu protivmera. Stoga, pitanje toga da li je odbrana protivmerama dostupna tuženom ne predstavlja pitanje *lex specialis*-a, nego pitanje koje se tiče međunarodnog običajnog prava“. Osim specijalne situacije koja se navodi u članu

2019 Severnoameričkog sporazuma o slobodnoj trgovini, ne postoji nijedna druga odredba koja se tiče protivmera, te je zbog toga Tribunal našao da se „na trenutnu situaciju primenjuje uobičajeni režim međunarodnog običajnog prava“.<sup>376</sup>

U dve odluke iz 2009. godine, arbitar u slučaju *Sjedinjene Države – Subvencije na planinski pamuk, pribegavanje arbitraži*, primetio je da „prema njihovim rečima, članovi doneti od strane Komisije za međunarodno pravo o odgovornosti država nemaju nameru da prevagnu nad bilo kojim drugim specijalnim odredbama koje se tiču delova koji su sadržani u posebnim pravnim instrumentima“, a zatim je citirao sledeći pasus iz komentara na Treći deo, Poglavlje II („Protivmere“) članova o odgovornosti država:

„Kao i u drugim poglavljima ovih članova, odredbe o protivmerama su dodatne i mogu biti isključene ili modifikovane specijalnim pravilom (vidi član 55). Stoga, odredbe ugovora koje isključuju suspenziju obavljanja obaveze pod bilo kojim okolnostima, isključiće protivmere uz poštovanje izvršavanja te obaveze. Isto tako, režim za rešavanje spora u kome država mora da pribegne u slučaju spora, pogotovo ako (kao u sistemu za rešavanje sporova Svetske zdravstvene organizacije) zahteva ovlašćenje za preuzimanje mera u vidu protivmera, kao odgovor na dokazano kršenje“.<sup>377</sup>

Određeni tipovi opšteg prava ne mogu biti izvedeni iz specijalnog prava. *Jus cogens* se, naročito, ne može izvesti iz *lex specialis*-a. Šta više, postoje određeni obziri koji mogu pružiti razlog za zaključivanje da će opšti zakon prevagnuti, u kom slučaju se *lex specialis* pretpostavka ne može primeniti. Ovi obziri uključuju sledeća razmatranja:

1. Da li se takvo prvenstvo može zaključiti iz forme ili prirode opšteg prava ili namere članica, šta god da je od toga primenljivo;
2. Da li primena specijalnog prava može narušiti *svrhu* opšteg prava;
3. Da li korisnici treće strane mogu biti negativno pogođeni specijalnim pravom; i

---

<sup>376</sup> *Pribegavanje arbitraži od strane Sjedinjenih Država po pitanju člana 22.6 DSU i članova 4/11 i 7/10 SCM sporazuma*. Vidi i: ICSID, Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. the United Mexican States, Case no. ARB(AF)/04/05, award, 21 November 2007, para. 116.

<sup>377</sup> *Sjedinjene Države – Subvencije na planinski pamuk, pribegavanje arbitraži pod članom 22/6 DSU i članom 4/11 CSM sporazuma, beleška 129, kao i Sjedinjene Države – Subvencijena planinski pamuk, pribegavanje arbitraži od strane Sjedinjenih Država pod članom 22/6 DSU i članom 7/10 SCM sporazuma*. Pogledaj: Izveštaj Generalnog sekretara Ujedinjenih nacija, „Odgovornost država za međunarodno kažnjiva dela“, Zbirka odluka međunarodnih sudova i drugih organa, Generalna skupština, sednica 65, stav 77, 30/04/2010, dok. br. A/65/76, str. 32.

4. Da li bi ravnoteža prava i obaveza, ustanovljena u opštem pravu, bila negativno pogođena specijalnim pravom.<sup>378</sup>

Najzad, iako većina opšteg međunarodnog prava može biti izvedena iz *lex specialis*-a, devijacija opšteg prava je ponekad ili eksplicitno zabranjena ili može biti izvedena iz prirode tog prava. Osim *jus cogens*-a, mogu postojati još neki tipovi opšteg prava od kojih se ne sme odstupiti:

Zabranjeno je odstupiti od prava koje koristi trećim stranama, uključujući pojedince ili nedržavne entitete, kao i slučajevi u kojima se zabrana odstupanja podrazumeva, što se može zaključiti iz opšteg pravila (na primer njegova „integralna“ ili „međuzavisna“ priroda, erga omnes karakter ili uzastopna praksa kojom se stvara očekivanje o neodstupanju). Osim ugovora koji imaju prirodu javnog prava (u koju god kategoriju da spadaju), ovo bi moglo da se primeni na sastavne instrumente međunarodnih organizacija.

## **DRUGO: POSLEDICE ODNOSA IZMEĐU RANIJEG I DOCNIJEG PRAVA**

S obzirom na nejasnu prirodu opšteg prava o konfliktu između uzastopnih normi, kao i na relativno nedorečenu formulaciju člana 30<sup>379</sup> Bečke konvencije o ugovornom pravu, izgleda jako bitno da države članice same treba da u ugovore uključe uputstva u vezi sa tim šta treba uraditi sa docnijim ili ranijim ugovorima, koji su u konfliktu.

### **A. Tipovi klauzula o konfliktu**

Ugovor, naravno, može ili eksplicitno dozvoliti ili eksplicitno zabraniti sklapanje sporazuma među članicama – delimično ili u celosti. Prilikom sklapanja *inter se* sporazuma, postavlja se problem njihove prihvatljivosti, jer će se možda javiti slučajevi u kojima diraju u interese ili prava ostalih članica ugovora ili ometaju ispunjenje predmeta ili svrhe ugovora.

Razlikujemo sledeće tipove klauzula o konfliktu:

**1. Klauzule kojima se zabranjuje zaključivanje nekompatibilnih docnijih ugovora.** Ovo je izraz prihvatanja *lex posterior* načela, koje je napravljeno tako da garantuje normativnu moć

---

<sup>378</sup> Izveštaj istraživačke grupe Komisije za međunarodno pravo, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, dokumenti UN, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/L.682, str. 32.

<sup>379</sup> Pogledaj član 30 Bečke konvencije o ugovornom pravu, naveden iznad u: Drugi deo, druga glava, prvo poglavlje.

ranijeg ugovora. Na primer, prema članu 8 Severnoatlantskog ugovora „svaka članica izjavljuje da nijedna njena međunarodna obaveza koja je trenutno na snazi između nje i bilo koje druge članice ili bilo kakve treće države nije u konfliktu sa odredbama ovog ugovora i da prihvata da neće preuzeti nikakav međunarodni angažman koji je u konfliktu sa ovim ugovorom“.<sup>380</sup>

**2. Klauzule kojima se eksplicitno dozvoljava docniji „kompatibilni“ ugovor.** Primer ove klauzule može biti član 311/1 Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora, u kojoj se nalaže sledeće: „Dve ili više država članica mogu zaključivati sporazume kojima se menja ili suspenduje izvršavanje odredaba ove konvencije, a koje se primenjuju isključivo na odnose između tih država, ukoliko takvi sporazumi ne sadrže odstupajuću odredbu, koja je nekompatibilna sa efikasnim izvršavanjem predmeta i svrhe ove konvencije, ukoliko takvi sporazumi neće uticati na primenu osnovnih principa obuhvaćenih ovom konvencijom i ukoliko odredbe takvih sporazuma ne ometaju uživanje prava ili izvršavanje obaveza koje nalaže ova konvencija drugih država članica Konvencije“.

**3. Klauzule koje u docnijem ugovoru koje nalažu da on „neće uticati“ na raniji ugovor.**

Jedan primer predstavlja član 30 Ženevske konvencije o otvorenom moru, koji nalaže:

„Odredbe ove konvencije neće uticati na konvencije ili druge međunarodne sporazume koji su već stupili na snagu, što se tiče država koje su njihove članice“.

Ovo pruža i pretpostavku o harmoniji između ranijeg i docnijeg ugovora.<sup>381</sup>

**4. Klauzule u docnijem ugovoru, kojima se nalaže da se među članicama tim ugovorom poništava raniji ugovor.** Ovo je zapravo slučaj „modifikacije“ sporazuma *inter se* sporazumom. Tako je 1906. godine Ženevska konvencija o poboljšanju sudbine ranjenika na bojnopolju iz 1906. godine modifikovana novom konvencijom, koja je eksplicitno navela da bi, kada bude ratifikovana, trebalo da zameni Konvenciju iz 1906. godine, što se tiče odnosa među državama članicama, ali da Konvencija iz 1906. treba da ostane na snazi za članice te konvencije koje nisu ratifikovale novu konvenciju. Slična odredba je ubačena i u Hašku

---

<sup>380</sup> Vidi: Aufrecht, “Supersession of Treaties ...”, supra note 116, str. 666-667.

<sup>381</sup> Ženevska konvencija o otvorenom moru, AJIL, vol. 52, 1958, str. 842.



konvenciju o zakonima i običajima rata na kopnu iz 1907. godine, kojom je ratifikovana ranija konvencija iz 1899.<sup>382</sup>

**5. Klauzule u docnijem ugovoru, kojima se eksplicitno poništava raniji ugovor.** Primer ovakve klauzule, bio bi član 311/1\* Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora, na osnovu koga će ta konvencija za države koje su članice i te i Ženevske konvencije o pravu mora iz 1958. godine, ova konvencija prevagnuti.

**6. Klauzule u docnijim sporazumima kojimase eksplicitno zadržavaju raniji kompatibilni ugovori.**Dobar primer za ovakvu klauzulu je član 311/2 Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora, prema kome „ova konvencija neće izmeniti prava i obaveze država članica koje potiču i drugih sporazuma, koji su kompatibilni sa ovom konvencijom i koji ne utiču na uživanje prava ili izvršavanje obaveza po ovoj konvenciji drugih država članica ove Konvencije“.

**7. Klauzule kojima se obećava da će se budućim sporazumima ukinuti raniji ugovori.**Ovo je u principu *pactum contrahendo*. Primer za ovakvu klauzulu je član 307 Ugovora o Evropskoj uniji (član 234 Evropske zajednice), kojim se nalaže da sva prava i obaveze članica, zaključene pre stupanja u članstvo, neće biti izmenjene. Članice se, ipak, obavezuju da preuzmu akciju ka ukidanju tih ugovora.

Iako su takve klauzule neosporno korisne, postoji granica u vezi sa tim šta se njima može postići. One ne mogu, na primer, uticati na prava trećih članica ili se mešati u rad *jus cogens*-a ili drugih hijerarhijskih principa (kao što su oni koji se bave integralnim ili međuzavisnim obavezama).<sup>383</sup>

Međutim, iako se radi o klauzulama o konfliktu, njihovo značenje ili njihove posledice ponekad mogu biti nejasni. Primer za to je član 22 Konvencije o biološkoj raznovrsnosti iz 1992. godine, koji glasi:

1. Odredbe ove konvencije neće uticati na prava i obaveze bilo koje Strane ugovornice koje proističu iz bilo kog postojećeg međunarodnog sporazuma, osim u slučaju kada bi

---

<sup>382</sup> Valdok, „Treći izveštaj“, drugi tom, str. 49.

\*Član 311/1 Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora iz 1982. glasi: “Ova konvencija će među državama članicama imati prednost nad Ženevskom konvencijom o pravu mora od 29/04/1958.”

<sup>383</sup> Valdok, „Treći izveštaj“, drugi tom, str. 38, paragraf 15, 1958, *Yearbook*...

spvođenje tih prava i obaveza prouzrokovalo ozbiljnu štetu ili pretnju po biološku raznovrsnost.

2. Strane ugovornice će primenjivati ovu konvenciju u pogledu morske sredineshodno pravima i obavezama država u skladu sa Zakonom mora.

Na osnovu svega navedenog, pošteno je pretpostaviti da docniji ugovor predstavlja skoriju volju ugovorne strane, tako da bi on trebalo da bude pravosnažan. Kada su strane ugovornice različite, član 30 Bečke konvencije o ugovornom pravu dozvoljava državama članicama koje su zaključile nekompatibilne obaveze da izaberu koje će izvršavati. Naspram odnosa između ugovornih režima kao što su oni koji se uglavnom uzimaju da postoje u zakonu o trgovini, zakonima o ljudskim pravima ili o zaštiti životne sredine, član 30 ostaje jednako razočaravajuć. Utvrđivanje prvenstva jednog ugovora nad drugim (zapravo, jednog režima nad drugim) ne može biti pretpostavljeno samo na hronološkoj osnovi. Postoji potreba za drugačijim, preciznijim pristupom. Malo je verovatno, ipak, da takav pristup može biti razvijen unutar razrešavanja spora koji će silom biti ograničen na *ad hoc* razmatranja. Umesto toga, rešavanje sukoba može biti sprovedeno kroz usvajanje prikladne klauzule o konfliktu. Razlikujemo dve vrste takvih klauzula. Prva vrsta prati član 30 Bečke konvencije o ugovornom pravu i traži rešenje formirajući jasan prioritet između dva ugovora. Druga vrsta izbegava takvu vrstu prvenstva i umesto toga pokušava da koordinira istovremenu primenu dvaju ugovora, koliko god da je to moguće.

Odnos između ugovora koji pripadaju različitim režimima je opšti problem. On se manifestuje u odnosima među instrumentima koji čine deo trgovinskih režima i režima o zaštiti životne sredine. Iako su analitičari svesni ovog problema, praksa se do sada nije dosledno razvijala. Na primer, tokom pregovora o Protokolu iz Kartagine o biološkoj sigurnosti iz 2000. godine, odnos Protokola prema obavezama koje strane ugovornice imaju po sporazumima Svetske trgovinske organizacije, bio je tema mnogih rasprava. Kao rezultat, u Protokol je uključena odredba koja se bavi odnosom Protokola prema trgovinskim instrumentima, ali je ostalo nedorečeno pitanje u vezi sa mnogim drugim važnim ugovornim odnosima. Ti odnosi obuhvataju, na primer, odnos Protokola prema Međunarodnoj konvenciji za zaštitu bilja, Konvenciji o hemijskom oružju i Konvenciji o biološkom oružju.<sup>384</sup>

---

<sup>384</sup>Vidi: Sabrina Safrin, "Treaties in Collision? The Biosafety Protocol and the World Trade Organization Agreements", AJIL vol. 96, 2002, str. 606-628.

Završni deo relevantne Preambule Protokola o biološkoj sigurnosti ilustruje problem u pitanju:

„Priznajući da sporazumi o trgovini i okruženju treba jedni druge da podupiru u cilju postizanja održivog razvoja,

Naglašavajući da ovaj Protokol ne treba da se tumači kao promena u pravima i obavezama Strane ugovornice po bilo kom postojećem međunarodnom sporazumu,

Razumejući da gorenavedenim tekstom ne postoji namera da se ovaj Protokol potčini drugim međunarodnim sporazumima.“

Ovakve klauzule daju potporu činjenici da izgleda da ne bi trebalo proizvoditi opšte pravilo o prioritetu ugovora. Zbog toga, ugovori i situacije do kojih može da dođe, previše su heterogeni. Strane ugovornice treba jedna u drugoj da prepoznaju volju i spremnost da zajedno osmisle „uzajamno podržavajuću“ ulogu za svoje instrumente. To bi prosto bio drugi način da se naglasi značaj usklađivanja interpretacije. Ovo može dobro da funkcioniše između ugovora koji su deo istog režima i koji imaju sličan predmet i svrhu ili imaju paralelni „etos“ – to jest između nekoliko instrumenata trgovine ili okruženja *inter se*. Ne može se, međutim, *a priori* pretpostaviti postojanje slične spremnosti između država ugovornica članica različitih ugovora širom režima, ugovora koji teže da postignu fizički nekompatibilna rešenja ili su inspirisani veoma različitim (možda suprotnim) ciljevima u situacijama koje se tretiraju kao nulta suma igre. U takvim slučajevima, na kraju krajeva, jedan ugovor mora dobiti prvenstvo nad drugim. U tom trenutku, fokus se pomera sa koordinacije ka pravima i obavezama. Čak se i otvorene ili programske odredbe lako prilagođavaju, što ne može biti rečeno za odredbe kojima se nalažu (subjektivno) prava ili obaveze. Davajući efekta takvim obavezama, ostaje važno da bude ponuđena mogućnost pribegavanja rešavanju sukoba nezavisno od režima.

Uzajamno prilagođavanje je najlakše između dva instrumenta unutar jednog režima, pogotovo između okvirnog sporazuma i užeg ugovora o primeni.<sup>385</sup> Na primer, mnoge klauzule o konfliktu, koje se nalaze u Konvenciji UN o pravu mora, prilično su otvorene i uzdržavaju se od postavljanja prioriteta. To je razumljivo. Često postoji razlog za ohrabrivanje daljeg specifikovanja propisa. Ugovor o implementaciji će onda prevagnuti kao *lex specialis*,

---

<sup>385</sup> Wolfrum & Matz, *Conflicts in International Environmental Law*, supra note 22, p. 121

dok će okvirni instrument ostati „u pozadini“ kao *lex generalis*. Član 311/3 Konvencije UN o pravu mora dozvoljava državama članicama da zaključuju modifikujuće sporazume:

„...ukoliko takvi sporazumi ne sadrže odredbu koja je nekompatibilna sa efikasnim izvršavanjem predmeta i svrhe ove konvencije, ukoliko takvi sporazumi neće uticati na primenu osnovnih principa ove konvencije i ukoliko odredbe takvih ugovora ne utiču na uživanje prava ili ispunjavanje obaveza po ovoj konvenciji drugih država članica Konvencije“.<sup>386</sup>

Ovde je „kompatibilnost“ definisana prilično široko. Državama ugovornicama je dat veliki prostor da zaključuju ugovore o temama kojima se bavi Konvencija Ujedinjenih nacija o pravu mora, uz ogradu da to ne bi trebalo da „utiče na primenu osnovnih principa“ ili „prava“ i „obaveza“ država ugovornica. Iako ima prostora da se izrazi „prava“ i „obaveze“ protumače manje ili više strogo, poenta ove odredbe leži u potrazi za razumnim prilagođavanjem. Kao u ugovorima o okruženju o kojima smo već govorili, izgleda da je ovde u pitanju potraga za „uzajamno podržavajućom“ ulogom za Konvenciju UN o pravu mora i određene instrumente. Šta to znači u slučaju da je sporazum u direktnom sukobu sa Konvencijom, ostaje nejasno.<sup>387</sup>

Sporazumi o osnivanju međunarodnih organizacija uglavnom sadrže klauzulu o konfliktu. Najpoznatiji primer je član 103 Povelje Ujedinjenih nacija. Takođe, član 307 (bivši član 234) Ugovora o osnivanju Evropske zajednice, postavlja pravilo o konfliktu za sporazume između država članica i trećih strana. Ugovor o Evropskoj zajednici ima apsolutni primat nad sporazumima koje su države članice zaključile među sobom. U odnosima prema trećim državama ugovornicama, međutim, član 307 nalaže:

„Odredbe ovog ugovora ne utiču na prava i obaveze nastale pre 1. januara 1958. godine, a koje proizilaze iz sporazuma zaključenih između jedne ili više država članica, na jednoj strani, i jedne ili više trećih zemalja, na drugoj strani.

U meri u kojoj takvi sporazumi nisu u skladu sa ovim ugovorom, jedna ili više odnosnih država članica preduzimaju odgovarajuće mere da otklone utvrđene neusklađenosti. U tom cilju države članice, prema potrebi, pomažu jedna drugoj prilikom usvajanja zajedničkog stava.

---

<sup>386</sup> Član 311/3 Konvencije UN o pravu mora iz 1982.

<sup>387</sup> Wolfrum & Matz, *Conflicts in International Environmental Law*, supra note 22, pp. 15-31

U primeni sporazuma navedenih u prvom stavu, države članice vode računa o činjenici da prednosti koje međusobno odobravaju na osnovu ovog ugovora predstavljaju integralni deo osnivanja Zajednice i da su zbog toga neraskidivo povezani sa stvaranjem zajedničkih ustanova, prenošenjem ovlašćenja na njih i međusobnim pružanjem istovetne koristi od strane država članica.<sup>388</sup>

Ovaj član daje prioritet ugovorima koje su države članice zaključile sa trećim državama pre nego što su ugovori o Evropskoj uniji stupili na snagu. Sud pravde Evropske unije (Evropski sud pravde), često je razjašnjavao domen člana 307. U slučaju *Burgoa*, Evropski sud pravde je potvrdio da je član 307 „generalnog domena i primenjuje se na bilo koji međunarodni ugovor, bez obzira na predmet-sadržaj, što može uticati na primenu ugovora“. Niti formulacije u članu, niti kasnije sudska praksa, ne prihvataju proširenje domena ove odredbe tako da obuhvata i sporazume koje su države članice zaključile nakon pristupanja.<sup>389</sup> Prema ovom slučaju, odredba pokriva prava trećih strana i obaveze država članica:

„Podnosilac tužbe odgovara da se izraz 'prava i obaveze' u članu 234 odnosi, što se tiče 'prava', na prava trećih država a, što se tiče 'obaveza', na obaveze država članica i da se, prema principima međunarodnog prava, pretpostavljajući novu obavezu koja je nekompatibilna sa pravima iz ranijeg ugovora, država *ipso facto* doriče upražnjavanja ovih prava u onoj meri u kojoj je to neophodno za izvršavanje novih obaveza. Tužiočeva interpretacija je dobro utemeljena i prigovori od strane odbrane moraju biti odbačeni.<sup>390</sup>

Distinkcija između prava trećih država i obaveza države članice, ima veze sa pitanjem da li država članica može da tvrdi da ne može da ispuni svoje obaveze na osnovu zakona Zajednice prema drugim državama članicama zbog ugovora koji je zaključila sa trećim državama. U već pomenutom slučaju, italijanska vlada je navela da ne može da ispuni svoje obaveze trgovine unutar Zajednice zbog svojih obaveza na osnovu Opštog sporazuma o carinama i trgovini. Ovo je ubrzo osuđeno od strane Suda: „u slučajevima kojima upravlja Ugovor o osnivanju Evropske ekonomske zajednice, taj ugovor ima prvenstvo nad

---

<sup>388</sup> Marti Koskeniemi, "Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava", dokumenti UN, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/L.682, str. 113.

<sup>389</sup> Case C-812/79, *Attorney General v. Juan C. Burgoa*, Judgment of 14 October 1980, ECR (1980) 2787, pp. 2802, para. 6.

<sup>390</sup> Case 10/61, *Commission of the European Economic Community v. Italy*, Judgment of 27 February 1962, ECR 1, para. II B 4.

sporazumima zaključenim između država članica pre nego što je stupio na snagu, uključujući i sporazume sačinjene u okviru Opštog sporazuma o carinama i trgovini“. Član 307, stoga, ne može biti oslonac članicama za pravdanje trgovinskih restrikcija unutar Zajednice.<sup>391</sup>

Član 307 ne nameće nikakve obaveze samoj Zajednici. Međutim, kao što je Evropski sud pravde naveo u slučaju *Burgoa*:

„Iako se u prvom paragrafu člana 234 spominju samo obaveze država članica, on ne bi ispunio svoju svrhu ako ne bi podrazumevao dužnost institucije Zajednice da ne ometa izvršenje obaveza država članica, koje potiču od ranijeg sporazuma. Ipak, ta dužnost institucija Zajednice, usmerena je samo na dozvoljavanje dotičnih država članica da izvrše svoje obaveze prema ranijem sporazumu i ne obavezuje Zajednicu ni na šta što se tiče države koja nije članica.“

Prema članu 307 Ugovora o Evropskoj zajednici, države članice mogu da izvrše svoje ranije sporazume sa trećim državama i Zajednica ima obavezu da ih u tome ne ometa. Ipak, države članice takođe moraju da preduzmu sve neophodne korake, kako bi eliminisale nekompatibilnosti između svojih obaveza prema Zajednici i svojih obaveza prema ranijim ugovorima. Kao što je Evropski sud pravde istakao, to podrazumeva dužnost da se aktivno radi na tome da se eksterne obaveze prilagode obavezama prema Zajednici:

„...iako, u kontekstu člana 234 Ugovora, države članice imaju izbor što se tiče koraka koje treba da preduzmu, one i dalje imaju obavezu da eliminišu bilo kakva neslaganja koja postoje između konvencije pre formiranja Zajednice i Ugovora o osnivanju Evropske zajednice. Ako država članica naiđe na teškoće koje joj onemogućavaju da prilagodi neki sporazum, ona ima obavezu da taj sporazum otkaže.<sup>392</sup>

Što se tiče argumenta prema kome bi takvo odricanje uključivalo neproporcionalno zanemarivanje spoljnopolitičkih interesa naspram interesa Zajednice, mora biti naglašeno da je ravnoteža između spoljnopolitičkih interesa države članice i interesa Zajednice već uključeno u član 234 Ugovora, u kome stoji da je državi članici dozvoljeno da ne primeni odredbu Zajednice kako bi ispoštovala prava trećih država prema ranijem sporazumu i time izvršila

---

<sup>391</sup> MacLeod et al., *The External Relations of the European Communities*, supra note 368, p. 230. This was confirmed in the Case 121/85, *Conegate Limited v. HM Customs & Excise*, Judgment of 11 March 1986, ECR (1986) 1007, p. 1024.

<sup>392</sup> C-62/98, *Commission of the European Communities v. Portugal*, Judgment of 4 July 2000, ECR (2000) I-05171, pp. 5211-5212, para. 49.

svoje obaveze. taj član takođe dozvoljava državama članicama da odaberu prikladno sredstvo za prilagođavanje sporazuma zakonu Zajednice.<sup>393</sup>

Stav Evropskog suda pravde prema zahtevu iz člana 397 „da se eliminišu bilo kakva neslaganja“ jeste da je prilično strog. Čini se da je Sud spreman da prihvati to da se država članica može suočiti sa teškoćama prilikom prilagođavanja njihovih spoljnih obaveza zakonu Evropske zajednice. To ponekad može uključivati dužnost da se odrekne takvih obaveza. Drugim rečima, kao što je Ekhout (Eeckhout) istakao, „spoljnopolitički interesi država članica ne mogu da ponište tu obavezu, a država članica u principu ne može da tvrdi da bi odricanje bilo štetno po te interese“. On takođe spominje da „nema nikakve naznake da su ikada mogli postojati slučajevi u kojima je sama Zajednica morala da deluje kako bi otklonila nekompatibilnost, to jest, modifikovala zakon Zajednice“.<sup>394</sup>

## **B. Konflikti između sukcesivnih normi**

**1. Lex posterior derogat legi priori.** Prema članu 30 Bečke konvencije o ugovornom pravu, kada su sve strane ugovora takođe strane ranijeg ugovora o istom predmetu, a raniji ugovor nije ni suspendovan niti ukinut, onda se on primenjuje samo u onoj meri u kojoj su njegove odredbe kompatibilne sa odredbama docnijeg ugovora. Ovo je manifestacija principa prema kome „kasnije pravo ima prvenstvo nad ranijim pravom“.

**2. Ograničenja lex posterior principa.** Primenjivost *lex posterior* principa je, ipak, ograničeno. On ne može, na primer, automatski obuhvatiti slučaj u kome strane docnijeg ugovora nisu iste kao i strane ranijeg ugovora. U takvim slučajevima, kao što se navodi u članu 30/4 Bečke konvencije o ugovornom pravu, država koja je strana potpisnica oba nekompatibilna ugovora je *vis-à-vis* obavezana da poštuje oba ugovora odvojeno. U slučaju da ne može da ispuni svoje obaveze prema oba ugovora, rizikuje da snosi odgovornost za kršenje jednog od ta dva ugovora, ukoliko se ostale relevantne strane ne dogovore drugačije. U tom slučaju može biti primenjen i član 60\* Bečke konvencije o ugovornom pravu. Na pitanje koji

---

<sup>393</sup> Ibid., str. 5212, para 50.

<sup>394</sup> Eeckhout, *External Relations of the European Union ...* supra note 368, p. 342.

\*Član 60 Bečke konvencije o ugovornom pravu glasi: Gašenje ugovora ili obustavljanje njegove primene kao posledica njegovog kršenja 1. Suštinsko kršenje dvostranog ugovora od strane jedne članice ovlašćuje drugu članicu da se pozove na kršenje kao razlog za prestanak ugovora ili obustavljanje njegove primene u celini ili delimično. 2. Suštinsko kršenje višestranog ugovora od strane jedne članice ovlašćuje: a) ostale članice, uz jednoglasan dogovor, da obustave primenu ugovora u celini ili delimično ili da ga okončaju: i) bilo u odnosima između samih njih i države kršitelja; ii) bilo između svih članica; b) članicu koju je posebno pogodilo kršenje da

od tih nekompatibilnih ugovora treba da bude primenjen i kršenje kog ugovora treba da pozove državu na odgovornost, ne može se odgovoriti opštim pravilom.<sup>395</sup>

### **3. Odredbe koje pripadaju istom „režimu“ i odredbe u različitim „režimima“.**Lex

posterior princip se najjače ispoljava onda kada se radi o odredbama koje su u sukobu ili se preklapaju, a deo su ugovora koji su institucionalno povezani ili su na neki drugi način namenjeni propagiranju sličnih ciljeva (t. j. čine deo istog režima). U slučaju konflikta ili preklapanja između ugovora u različitim režimima, pitanje toga koji je hronološki noviji, ne bi neophodno pokazalo bilo kakvu pretpostavku o prioritetu između njih. Naprotiv, države koje su obavezane ugovornim obavezama treba da se trude da ih, koliko god je moguće, primenjuju, imajući u vidu uzajamno prilagođavanje, u skladu sa principima harmonizacije. Ipak, suštinska prava strana ugovornica ili trećih strana ne treba da budu zanemarena.<sup>396</sup>

**4. Odredbe nekih ugovora.** Ne može se pretpostaviti *lex posterior* ukoliko se cilj strana ugovornica razlikuje od njega. Taj cilj proizilazi iz prirode teksta ili instrumenta koji je u vezi sa njegovom svrhom ili namenom. Ograničenja koja se pojavljuju, pod pretpostavkom *lex specialis*-a su: (a) ako je moguće prvenstvo izvući iz forme ili prirode *lex posterior*-a ili na osnovu volje strana ugovornica; (b) ako primena *lex posterior*-a može da poništi svrhu ranijeg zakona; (c) ako treće strane mogu negativno da budu pogođene *lex posterior*-om; (d) ako prava i obaveze određene *lex prior*-om imaju negativan uticaj od *lex posterior*-a.

**5. Inter sesporazumi.** Slučaj u kome sporazumi menjaju multilateralne ugovore samo za neke strane ugovornice (*inter se* sporazumi), pokriven je članom 41 Bečke konvencije o ugovornom pravu. Takvi sporazumi se često koriste kao tehnika za efikasniju implementaciju originalnog ugovora između određenog broja strana ugovornica, koje su voljne da preduzmu efikasnije ili

---

se na njega pozove kao na razlog obustavljanja primene ugovora u celini ili delimično u odnosima između nje i države kršitelja; c) svaku članicu, osim države kršitelja, da se pozove na kršenje kao razlog za obustavljanje primene ugovora u celini ili delimično, u odnosu na nju samu, ako je ovaj ugovor takve prirode da suštinsko kršenje njegovih odredaba od strane jedne članice korenito menja položaj svake članice u pogledu docnijeg izvršenja njenih obaveza u skladu sa ugovorom. 3. Za svrhe ovog člana suštinsko kršenje ugovora predstavlja: a) odbacivanje ugovora koje nije odobreno ovom konvencijom; ili b) kršenje odredbe bitne za ostvarenje predmeta ili cilja ugovora. 4. Prethodne tačke ne narušavaju nijednu odredbu ugovora koja se primenjuje u slučaju kršenja. 5. Tačke 1 do 3 ne primenjuju se na odredbe o zaštiti ljudske ličnosti koje sadrže ugovori humanitarnog karaktera, naročito na odredbe kojima se isključuje svaki oblik odmazde prema licima koja su zaštićena ovim ugovorima.

<sup>395</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, pedeset osma sednica, 11/08/2006, dok. br. A/61/10, str. 370.

<sup>396</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, "Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava", Generalna skupština UN, sednica 58, dokumenti UN, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/L.702, str. 14.



dalekosežnije mere radi ostvarivanja predmeta i svrhe originalnog ugovora. *Inter se* sporazumi mogu biti zaključeni ukoliko to dozvoljava originalan ugovor ili ukoliko ga eksplicitno ne zabranjuje pod uslovom: „(i) da ne ide na uštrb uživanja prava koja ostali članovi izvode iz ugovora i izvršavanja obaveza; i (ii) da se ne odnosi na odredbu od koje se ne može odstupiti a da ne dođe do nesaglasnosti saefektivnim ostvarenjem predmeta i cilja ugovora u celini.“ (član 41/1/b Bečke konvencije o ugovornom pravu).

Zakon o konfliktima između uzastopnih ugovora je umnogome baziran na pretpostavkama o nameri strana ugovornica i na predmetu i svrsi ugovora. Ovde se rešenje sukoba ne može izvesti tumačenjem ugovora. Ni raniji ni docniji ugovor ne uživa automatski prvenstvo. Do sada je dobro utemeljeno da se u slučaju konflikta ne postavlja pitanje nevaljanosti, već relativnog prvenstva između ugovora. Ovaj pristup se odražava i u članu 30 Bečke konvencije o ugovornom pravu, u kome su, iako je u velikoj meri kodifikovana ranija otvorena praksa, ostavljena otvorena mnoga teška pitanja. Na primer, očigledno je nezadovoljavajuće to što strana koja je zaključila nekompatibilne sporazume ima pravo da izabere koji će ugovor ispuniti i sa kojim od strana će morati da se zadovolji prilikom pozivanja na državnu odgovornost.

Član 41 Bečke konvencije o ugovornom pravu takođe ograničava mogućnost zaključivanja *inter se* sporazuma, pogotovo ako bi to išlo protiv predmeta i svrhe originalnog ugovora.

Veliki deo prava je otvoren za *ad hoc* regulisanje usvajanjem posebnih klauzula o konfliktu. U praksi, međutim, države su često bile nevoljne da ustanove jasnu hijerarhiju na taj način. Okretanje „koordinaciji“ u primeni nekih ugovora može izgledati kao praktičan način da se takve stvari premoste, pogotovo onda kada ugovori čine deo onoga što se naziva „režimom“ – odnosno, kada su povezani institucijama i kada teže ka ispunjavanju paralelnih ciljeva. Međutim, takva koordinacija je problematična unutar režima, kada „zakonodavni“ pristup konfliktu između ugovora izgleda manje uporan. To su i situacije u kojima se *lex posterior* pravilo najmanje primenjuje. U takvim situacijama, naglasak je na garantovanju prava datih u relevantnim konvencijama. Ako bi neko pravo trebalo da bude odbačeno zbog njegovog neslaganja sa drugim ugovorom, onda to treba da prati državna odgovornost. Nejasno je da li je ovo realistično očekivanje unutar „upravljanja“ dotičnim režimom. Radi rešavanja konflikata između režima, pa čak i unutar režima, kada su ugovorima jasno

ustanovljena (subjektivna) prava, najbolja alternativa bi bilo pribegavanje opštim organima za rešavanje konflikta.<sup>397</sup>

**Rešavanje sporova unutar i izvan režima.** Sporovi između država koji uključuju sukobljene ugovorne odredbe, trebalo bi da budu rešavane pregovorima između strana relevantnih ugovora. Međutim, kada nije dostupno nijedno rešenje koje su strane dogovorile, trebalo bi, onda kada je to prikladno, pribegavati drugim sredstvima za rešavanje sukoba. Kada se konflikt tiče odredbe unutar jednog režima (kao što je navedeno u paragrafu 3 iznad), onda njegovo rešenje može biti u mehanizmu samog režima. Ipak, kada se konflikt tiče ugovornih odredaba koje nisu deo istog režima, trebalo bi posvetiti posebnu pažnju nezavisnosti odabranih sredstava za njegovo rešavanje.

Kada države pristupaju ugovoru koji može biti u konfliktu sa drugim ugovorima, one treba da pokušaju da pomire odnos između takvih ugovora usvajanjem odgovarajućih klauzula o konfliktu. Prilikom usvajanja takvih klauzula, trebalo bi imati na umu da:

- A. One ne smeju da utiču na prava trećih strana;
- B. One treba da budu što je moguće jasnije i određenije. Konkretno, one treba da budu usmerene ka određenim ugovornim odredbama i ne treba da narušavaju predmet i svrhu ugovora;
- C. One treba da budu u vezi sa odgovarajućim sredstvima za rešavanje sukoba.<sup>398</sup>

---

<sup>397</sup> Marti Koskeniemi, "Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava", dokumenti UN, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/L.682, str. 130.

<sup>398</sup> Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, pedeset osma sednica, 11/08/2006, dok. br. A/61/10.

## DRUGO POGLAVLJE

### SUDSKO REŠAVANJE SPORA OKO KONFLIKTA IZMEĐU UGOVORA I PEREMPTORNIH NORMI MEĐUNARODNOG PRAVA

Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. godine o sudskom rešavanju i arbitraži od strane Međunarodnog suda pravde, služi kao sredstvo za mirno rešavanje sporova koji se tiču konflikta između ugovora i *jus cogens* normi međunarodnog prava. Ove odredbe su definisane u članu 66 (a) Konvencije, kao i u članovima 53 i 64, koji govore o sukobu između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava – onih koje su postojale pre zaključivanja ugovora, kao i onih koje su se pojavile nakon njegovog zaključivanja. U ovim odredbama, dalje se govori o rešavanju ovog sukoba i za to pitanje, nadležnost se daje Međunarodnom sudu pravde, ukoliko strane ne odluče da spor iznesu pred arbitražu. Za ovo je, međutim, potrebno ispuniti nekoliko uslova. Najvažniji uslov je taj da spor bude između jedne ili više strana određenog ugovora, te da bude isključivo u vezi sa primenom i tumačenjem članova 53 i 64 Konvencije. Kada je taj uslov ispunjen, određenim instrumentom, kao što je pismena molba, jedna od strana sukoba podnosi svoju molbu Međunarodnom sudu pravde. Osim toga, strane se mogu sporazumno odlučiti da isti spor iznesu pred Arbitražni sud. Rezultat kojim se završava rešavanje može biti ili odluka kojom se potvrđuje da ne postoji konflikt između ugovora i *jus cogens* međunarodnog prava, što bi značilo da je ugovor valjan i da ostaje pravosnažan, ili se donosi odluka da postoji takav konflikt, što sa sobom povlači nametanje odgovarajuće sankcije, propisane u Bečkoj konvenciji iz 1969. godine, a to je potpuno ili delimično poništenje ugovora, u zavisnosti od slučaja. Ovakvom odlukom, stupaju na snagu posledice propisane u članu 71 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine.

Ako se zaključi međunarodni ugovor koji je u konfliktu sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava, bez obzira na to da li se radi o normi koja je postojala pre zaključivanja tog ugovora ili o normi koja je nastala nakon pojavljivanja ugovora, taj ugovor će biti smatran apsolutno ništavnim, kao što nalaže Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. godine.<sup>399</sup>

---

<sup>399</sup> Vidi dokumente UN: A/CN.4/L.682, A/CN.4/L.784/Add.2, A/CN.4/L.608/Add.3, A/CN.4/L.784/Add.2.

Može doći do izbivanja spora između strana ugovornica, između strane koja tvrdi da ovakav konflikt postoji i između druge strane, koja takav konflikt poriče. Opasnost oko spora postoji utoliko više jer ne postoji određeni kriterijum na koji se može osloniti u određivanju toga koja norma pripada peremptornim normama. Sukob, koji bi nastao u ovakvom slučaju, bio bi međunarodni spor oko primene i tumačenja članova 53 i 64 Konvencije. Konvencijom je dato i sredstvo kojim treba rešavati ovakvu vrstuspora, u članu 66/a. Ovo sredstvo je sudsko rešavanje spora, putem Međunarodnog suda pravde ili arbitraža.

Nema sumnje da je, ipak, sudsko rešavanje jedno od najznačajnijih sredstava za mirno rešavanje međunarodnih sukoba. U ovom delu studije, govorićemo o načinima sudskog rešavanja, konkretno što se tiče rešavanja konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava.

Dakle, razmatraćemo temu sudskog rešavanja spora koji se tiče konflikta između ugovora i *jus cogens* normi međunarodnog prava, u skladu sa pravnim osnovama, domenom i uslovima za sudsko rešavanje spora.

### **PRVO: PRAVNI OSNOV ZA SUDSKO REŠAVANJE**

Pod izrazom *pravni osnov* za rešavanje konflikta, misli se na pravna pravila koja se tiču rešavanja spora. Izvor ovih pravila možemo naći u Bečkoj konvenciji o ugovornom pravu iz 1969. godine, Statutu Međunarodnog suda pravde iz 1945. ili u zajedničkom sporazumu između sukobljenih strana. S druge strane, sudsko rešenje može podrazumevati osnivanje neutralnog tela, čiji deo ne predstavljaju strane koje su uključene u sukob. Prema načelima međunarodnog prava, poznato je da je da sudsko rešenje može biti stalne prirode, koje sada može doneti Međunarodni sud pravde, a može biti i privremene prirode, a to su rešenja koja se donose na međunarodnim arbitražnim sudovima. U ovom poglavlju ćemo, stoga, govoriti o pravnom osnovu za rešavanje spora koga se tiče studija, iz dva dela. U prvom ćemo govoriti o pravnom osnovu za nadležnost Međunarodnog suda pravde, a u drugom o pravnom osnovu za međunarodnu arbitražu.

## **1. Pravni osnov nadležnosti Međunarodnog suda pravde.**

Prvo, treba naglasiti da pravna jurisdikcija Međunarodnog suda pravde na osnovu njegovog statuta pripada samo državama. Druga međunarodna lica nemaju prava da učestvuju u parnicama.<sup>400</sup> Ova nadležnost je u osnovi izborna. Ona ne dolazi u obzir osim ukoliko se strane koje su u sporu ne slože oko predavanja spora na rešavanje Međunarodnom sudu pravde, a obavezna je u slučaju da postoji izjava o obaveznom priznavanju nadležnosti Suda, na osnovu člana 36/2 Statuta. Da li bi to, međutim, značilo da nadležnost Međunarodnog suda pravde, po pitanju kojim se bavi naše istraživanje, može da bude izvedena na osnovu ovog što je navedeno? Odgovor na ovo pitanje ne može da se da bez razmatranja teksta Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine. Ova konvencija se opisuje kao zakon kojim se uređuje operacija zaključivanja međunarodnih ugovora. Kroz iščitavanje teksta Konvencije, možemo da lako definišemo pravni osnov za nadležnost Međunarodnog suda pravde za rešavanje sporova u vezi sa konfliktom između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava, na osnovu člana 66/a Konvencije, koji glasi: „svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja članova 53 ili 64 može putem molbe podneti spor na rešavanje Međunarodnom sudu pravde [...]“.<sup>401</sup>

Ovaj deo teksta predstavlja dovoljan pravni osnov koji potvrđuje nadležnost Suda za ovakve sporove. Članovi 53 i 64, koje smo već naveli, bave se pitanjem ugovora koji su u konfliktu sa jednom od peremptornih normi opšteg međunarodnog prava. Najvažnija stvar koja se na osnovu tog teksta može zaključiti jeste to da je njime Međunarodnom sudu pravde data obavezna nadležnost za rešavanje sporova, uprkos opštom principu da je ova nadležnost izborna. Ovim tekstom je bilo kojoj državi članici ugovora data mogućnost da sama ili sa nekom drugom državom ili više država, koje su takođe članice ugovora, po pitanju primene članova 53 i 64, podnese Sudu molbu koja se tiče rešavanja ovakve vrste spora. Sud ima pravo da donese odluku po tom pitanju bez saglasnosti te strane ili drugih ugovornih strana, što nije

---

<sup>400</sup> Član 34 Statuta Međunarodnog suda pravde glasi:

1. Samo države mogu se pojavljivati pred Sudom kao sporne strane.
2. Pridržavajući se odredaba svog poslovnika i saobrazno tim odredbama, Sud može tražiti od javnih međunarodnih organizacija prigodna obaveštenja po predmetima koji se nalaze pred njim i primaće ista takva obaveštenja koja bi mu pomenute organizacije dostavljale po vlastitoj inicijativi.
3. Kad god se u ma kom predmetu koji se nalazi pred Sudom radi o tumačenju osnovnih statuta pojedinih javnih međunarodnih organizacija ili pojedinih međunarodnih konvencija zaključenih na osnovu pomenutih statuta, Sekretar Suda o tom izveštava dotičnu javnu međunarodnu organizaciju i dostavlja joj prepis celokupnog pismenog postupka.

<sup>401</sup> Sadam Fatlavi, „Sudsko rešavanje spora u vezi sa konfliktom između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 2.

stipulirano u tekstu. Zbog toga što jedna strana ugovornica može da podnese molbu, a tekst prethodno spomenutog člana, daje nam osnov za nadležnost Suda po tom pitanju, bilo bi beskorisno ako bi neka druga strana pokušala da porekne nadležnost Suda za rešavanje ovakvog spora, jer je on dat Sudu na rešavanje po molbi jedne strane. To nije formulisano niti u Statutu Suda, niti u međunarodnom pravu, a suprotstavilo bi se vođenju procesa pred Sudom, zato što se takav proces vodi na osnovu molbe jedne strane spora, a ne na osnovu dogovora između strana u sporu. Prema članu 36/2 Statuta Suda, ovo poslednje ne može da se smatra povredom procedure, dok god postoji pravna odluka prema kojoj je takva molba prihvatljiva.<sup>402</sup>

Ipak, imamo pravo da se zapitamo o tome šta ans navodi da Sudu dajemo obaveznu nadležnost za rešavanje ovakvih sporova, uprkog opštog principa o njegovoj nadležnosti. Razlog leži u ogromnoj šteti koja nastaje zaključivanjem takvih ugovora po osnovne interese međunarodne zajednice – međunarodnog javnog poretka.

Pored toga, davanje obavezne nadležnosti Međunarodnom sudu pravde za rešavanje ovakvih sporova, na osnovu člana 66/a Bečke konvencije, ne znači udaljavanje opcionalne nadležnosti Suda, pogotovo zbog toga što o sudskom rešavanju piše u Statutu – a to je da strane u sporu treba da se slože oko predavanja spora Sudu na rešavanje. Ovakav dogovor treba da bude u formi posebnog sporazuma, ako Sud ima nadležnost nad svim predmetima koje izlože strane u sporu;<sup>403</sup> u formi bilateralnog ili multilateralog sporazuma, da bi nadležnost Suda obuhvatila sve važeće ugovore i sporazume; ili treba da bude u formi opcionalne izjave o prihvatanju obavezne nadležnosti Međunarodnog suda pravde, u skladu sa članom 36/2 Statuta. Prema takvoj izjavi, država članica Statuta Suda Međunarodnom sudu

---

<sup>402</sup> Muhamed Said Dakak, „O nadležnosti Međunarodnog suda pravde za preduzimanje zatitnih mera“, izdavačka kuća „Dar al-matbu’at al-jami’iya“, Aleksandrija, 1977, str. 15-20.

<sup>403</sup> Član 36 Statuta Međunarodnog suda pravde glasi:

1. Nadležnost Suda prostire se na sve predmete koje mu sporne strane podnesu i na sve slučajeve koji su izrično predviđeni u Povelji Ujedinjenih nacija ili u punovažnim ugovorima ili konvencijama. 2. Države koje su ugovorne strane ovog Statuta mogu u svako doba izjaviti da priznaju, kao obaveznu *ipso facto* bez ikakvih posebnih ugovora, naspram svake druge države koja primi istu obavezu, nadležnost Suda po svim pravnim sporovima koji se odnose na: a) tumačenje ugovora; b) svako pitanje međunarodnog prava; v) postojanje svake činjenice koje, ako bi se utvrdile, sačinjavaju povredu jedne međunarodne obaveze; g) prirodu ili obim dužne odštete za povredu jedne međunarodne obaveze. 3. Napred pomenute izjave mogu se učiniti bezuslovno ili pod uslovom reciprociteta od strane izvesnog broja država ili od strane izvesnih određenih država, ili za izvesno vreme. 4. Ove izjave deponuju se kod Generalnog sekretara Organizacije Ujedinjenih nacija koji ih dostavlja u prepisu ugovornim stranama ovog Statuta i Sekretaru Suda. 5. Izjave učinjene po članu 36. Statuta Stalnog suda međunarodne pravde koje su još uvek punovažne smatraju se među ugovornim stranama ovog Statuta, kao prihvatanje obavezne nadležnosti Međunarodnog suda pravde dok im ne istekne rok i shodno njihovim odredbama. 6. U slučaju spora da li je Sud nadležan merodavna je odluka Suda.

pravde daje obaveznu nadležnost za razmatranje svih pravnih sporova koji nastanu između te i neke druge države koja je dala istu izjavu o priznavanju obavezne nadležnosti Suda, a pogotovo onda kada se sporovi tiču tumačenja nekog ugovora ili bilo kog drugog pitanja kojim se bavi međunarodno pravo. Znajući da praćenje bilo kojeg od ovih metoda za rešavanje sukoba mora biti u skladu sa članom 66/a Bečke konvencije, možemo da kažemo da taj član predstavlja pravni osnov, na koji se može pozvati radi utvrđivanja nadležnosti Međunarodnog suda pravde u rešavanju sporova koji se tiču konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava.

## **2. Pravni osnov nadležnosti međunarodnih arbitražnih sudova.**

Međunarodna arbitraža predstavlja rešavanje sporova između država posredstvom izabраниh sudija, na osnovu poštovanja međunarodnog prava.<sup>404</sup> Suštinu arbitraže odlikuje to što je ona kako opcionalna, tako i svojevolsna, jer se temelji na tome što strane spora prihvate da svoj spor iznesu pred arbitražu. Ovo prihvatanje ili izražavanje volje može biti ili pre ili posle nastanka spora.<sup>405</sup> Bilo da je arbitraža prihvaćena pre ili posle, strane u sporu treba da sklope ugovor ili sporazum o arbitraži, koji će uključivati Statut Suda, kao i niz važnih pitanja, kao što su zadatak kojim će se sud baviti, broj arbitara, zakon i procedura koje će sud primenjivati,<sup>406</sup> jurisdikcija (Međunarodni sud pravde), u cilju mirnog rešavanja sukoba, u skladu sa normama međunarodnog prava.

Što se tiče pravnog osnova nadležnosti arbitraže u rešavanju spora koji se tiče sukoba ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava, čak i kada bismo ponovo razmotrili član 66/a Bečke konvencije, našli bismo da je on veoma jasan, jer u ovom stavu piše: „a) svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja članova 53 ili 64 može putem molbe podneti spor na rešavanje Međunarodnom sudu pravde, osim ako članice ne odluče sporazumno da iznesu spor pred arbitražu“. Izraz koji se nalazi u ovom članu potvrđuje nadležnost arbitraže kao institucije za rešavanje spora oko primene i tumačenja članova 53 i 64, koji se tiču konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava. Međutim, ovaj stav, za razliku od prethodnog slučaja u kome se isti spor iznosi pred Međunarodni sud pravde, nalaže

---

<sup>404</sup> Član 37 Haške konvencije o mirnom rešavanju međunarodnih sporova iz 1907.

<sup>405</sup> Ahmed Abu Vafa, „Arbitraža u međunarodnom pravu i u egipatskom pravu“, Egipatski časopis za međunarodno pravo, 1994, str. 36. i nadalje.

<sup>406</sup> Salahudin Amir, „Uvod u proučavanje opšteg međunarodnog prava“, izdavačka kuća „Dar al-nahda al-arabiya“, Kairo, 2007, str. 968.

sukobljenim stranama da, bilo bilateralno, bilo multilateralno, donesu odluku o arbitraži putem zajedničkog sporazuma, koji nazivamo ugovorom ili sporazumom o arbitraži. Ovo, u stvari, odražava izbornu ili voljnu prirodu arbitraže. Zbog toga, nije moguće da jedna strana spora sama pribegne međunarodnoj arbitraži. Čak nije moguće ni da dve ili više strana u multilateralnim ugovorima, koji su sklopljeni između velikog broja država, između sebe donesu sporazum o rešavanju spora u vezi sa konfliktom sa peremptornom normom arbitražom. Ostale strane ugovora na to mogu podneti žalbu Sudu, na temelju toga da ovakav sporazum nije zakonit, jer one nisu članice takvog sporazuma. Drugim rečima, takav sporazum bi mora biti zajednički za sve strane ugovora. Ako je u pitanju bilateralni ugovor koji je u konfliktu sa peremptornom normom, a jedna strana odluči da taj spor iznese pred arbitražu, govor o žalbi oko nadležnosti arbitražnog suda, bio bi preuranjen, jer takav sud ne može ni da postoji osim ukoliko oko toga ne postoji sporazumna odluka obeju strana u sporu, sve dok se sporazumom ne da nadležnost sudu. Međutim, ako se zaključi ugovor, u formi koju propisuje zakon, nadležnost se daje arbitražnom sudu, koji će po prirodi slučaja imati za cilj rešavanje spora donošenjem konačne i obavezujuće odluke, u skladu sa načelima međunarodnog prava, kao u slučaju Međunarodnog suda pravde. Ukoliko dve strane nisu postigle sporazumni dogovor, to ne znači da će spor oko primene članova 53 i 64 ostati nerešen. To će, zapravo, naterati na pribegavanje Međunarodnom sudu pravde, jer je dovoljno da jedna strana ugovora Sudu podnese molbu za razmatranje spora i time mu da nadležnost. Time se ne menja ništa drugo do strane nadležne za razmatranje spora; predmet ostaje isti, a to je konflikt između ugovora i peremptorne norme međunarodnog prava nastale pre ili nakon zaključivanja tog ugovora.<sup>407</sup>

## **DRUGO: DOMEN SUDSKOG REŠAVANJA SPORA**

Nema nikakvih teškoća u definisanju domena sudskog rešavanja spora u vezi sa predmetom našeg istraživanja. Iščitavanjem teksta člana 66/a Konvencije po drugi put, postaje nam jasno da je domen koji je definisan jedino taj da spor mora biti u vezi sa primenom članova 53 i 64 Bečke konvencije. Član 53 se bavi ugovorom koji je u konfliktu sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava nastalom pre zaključivanja tog ugovora, dok se član 64 tiče ugovora koji je u konfliktu sa peremptornom normom međunarodnog prava nastalom nakon njegovog zaključivanja. Na osnovu toga što propisuje član 66/a, bilo kakav

---

<sup>407</sup> Sadam Fatlavi, „Sudsko rešavanje spora u vezi sa konfliktom između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 5.



drugi spor oko primene ili tumačenja bilo kog drugog člana Konvencije nije obuhvaćen domenom sudskog rešavanja, a pogotovo onaj deo teksta oko čijeg se tumačenja ili primene mogu javiti konflikti. Ovde se cilja na peti deo Konvencije, koji se tiče ništavnosti, gašenja ili obustavljanja ugovora. Dokaz za to nalazimo u stavu 'b' istog člana, koji glasi: „b) svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja bilo kojeg drugog člana V dela Konvencijemože primeniti postupak pomenut u prilogu Konvencije, upućujući u tom smislu zahtev generalnom sekretaru Ujedinjenih nacija.“

Na osnovu toga, za bilo koji drugi spor koji se tiče primene ili tumačenja bilo kog člana petog dela Konvencije i na koji je ukazano u gorenavedenom stavu, jedino sredstvo za mirno rešavanje dato je u prilogu Konvencije. Takvi su, na primer, spor koji se tiče odredaba unutrašnjeg prava po pitanju nadležnosti za zaključivanje ugovora, spor oko postojanja odsustva volje prilikom zaključivanja ugovora kao rezultat greške, prinude, ili prevare, zatim spor oko materijalnog kršenja odredaba ili materijalnog menjanja uslova koji su postojali u vreme zaključivanja ugovora. To, međutim, ne znači da strane ugovornice koje su u sporu ne moraju da se iz spomenutih razloga uzdrže od bilo kakvog ponašanja u cilju sudskog rešavanja, što je ostavljeno njima na volju.

Podela koja je načinjena u članu 66, u stavovima 'a' i 'b', a koja se tiče sredstava za rešavanje spora, načinjena je samo zbog predmeta spora. Sporovi nastali oko tumačenja i primene ugovora, nastali zbog odsustva volje, kao rezultat greške, prinude ili prevare, kršenja provizija ili promene okolnosti, nisu manje značajni od spora koji se tiče konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava. Prema našem mišljenju, bolje je ne praviti ovakvu distinkciju, nego obuhvatiti sve sporove oko primene članova petog dela Konvencije i načiniti ih pogodnim za sudsko rešavanje, pogotovo što se tiče pravnih sporova, za čije je rešavanje najbolji način sudsko rešavanje.

### **1. Spor oko konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava nastalih pre zaključenja ugovora.**

Član 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine, pod naslovom *Ugovori koji su u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava (jus cogens)*, glasi: „Ništavan je svaki ugovor koji je u trenutku svoga zaključenja u sukobu sa imperativnom normom opšteg međunarodnog prava. Za svrhe ove konvencije imperativna norma opšteg

međunarodnog prava je norma koju je prihvatila i priznala celokupna međunarodna zajednica država kao normu od koje nikakvo odstupanje nije dopušteno i koja se može izmeniti samo novom normom opšteg međunarodnog prava istog karaktera“.

Na početku, pre definisanja peremptornih normi i njihovih odlika, Komisija za međunarodno pravo je u Komentarima na nacrtu članova 1966. godine, izjavila da „postoje teškoće prilikom formulacije ovog člana, jer jednostavno ne postoji definisani kriterijum na koji se može osloniti radi određivanja toga kada opšta norma međunarodnog prava ima kvalitet peremptorne norme. Većina normi međunarodnog prava nemaju ovu osobinu, te ih države mogu zanemariti prilikom zaključivanja ugovora“.<sup>408</sup>

Komisija je navela i razlog koji ju je naveo da na ovaj način formuliše ovaj član: „Pošto je međunarodno pravo u procesu stalnog razvoja, a peremptorne norme su relativno novijeg datuma, Komisija je našla da je najbolji način da se ovaj član formuliše sklapanje teksta opšteg sadržaja, a ostavljanje detalja međunarodnoj praksi“.<sup>409</sup> Prilikom formulisanja ovog člana, Komisija je odbila i da navede primere peremptornih normi, iako su neki njeni članovi smatrali da bi trebalo ukazati na neke već ustanovljene norme, čiji je imperativni karakter jasan. Komisija je ovo odbijanje pravdala dvama razlozima. Prvi razlog je to što bi navođenje primera dovelo do izbijanja nesuglasica, zbog onih normi koje u članu ne budu navedene. Drugi razlog je to što bi uključivanje primera navelo Komisiju da sprovede opsežnu studiju o pitanjima koja bi zauzela mnogo vremena, a koja su van domena dotičnog člana. U svakom slučaju, jasno je da u Komisiji za međunarodno pravo postoji čvrsto ubeđenje, a to je da u cilju kodifikovanja ugovornog prava, Komisija treba da počne od samih osnova, odnosno od činjenice da određene norme države nikako ne smeju narušiti zaključivanjem ugovora. Takve norme se ne smeju menjati, osim drugom normom istog karaktera. Zbog toga, okupljeni su u Beču 1969. godine odlučili da usvoje formulaciju člana 53 datu u Nacrtu članova od strane Komisije za međunarodno pravo 1966. godine.<sup>410</sup>

Tako je Bečkom konvencijom razrešen spor koji je postojao u jurisprudenciji, oko toga da li ovakve norme postoje ili ne. Bez obzira na taj spor, u prvom delu smo već definisali peremptorne norme, onoliko koliko smo mogli. U gorepomenutom članu, peremptorne norme

---

<sup>408</sup> Yearbook of the international law Commission, vol. (II), 1966, p.247.

<sup>409</sup> Ibid.

<sup>410</sup> Ulrich Scheuner, conflict of Treaty Provisions with a peremptory norms of general international law and its consequences, Max-Plank institute, 1967, p. 520.

su definisane kao one norme koje je prihvatila celokupna međunarodna zajednica i priznala ih kao norme od kojih nikakvo odstupanje nije dozvoljeno i koje se ne smeju izmeniti osim drugom normom međunarodnog prava istog karaktera. Umesto da se objasni zbog čega međunarodna zajednica ove norme priznaje kao imperativne, kaže se da su te norme imperativne jer ih u takve ubraja međunarodna zajednica.

U gore pomenutom članu, predmet spora je definisan kao konflikt ugovora u vreme njegovog zaključivanja sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava koja je takav karakter stekla pre zaključivanja ugovora. Kao, na primer, ako bi se dve države u sadašnjem vremenu dogovorile o sklapanju ugovora kojim se nameće određeni režim narodu druge države. Takav ugovor bi bio u konfliktu sa peremptornom normom koja postoji u trenutku zaključivanja ugovora i bila je ranije ustanovljena, a to je pravo naroda na samoopredeljenje. Drugi primer bi bio, ako bi se danas dve ili više država dogovorile o nametanju nekih životnih uslova određenoj grupi u cilju potpunog eliminisanja te grupe. Ovakav ugovor bi bio u konfliktu sa peremptornom normom koja je postojala i pre i tokom zaključenja tog ugovora, a to je norma kojom se zabranjuje genocid.

Čitanjem teksta člana 53, kao i teksta člana 66/a Konvencije, dolazimo do zaključka prema kome se domen sudskog rešavanja ograničava samo na spor oko primene ugovora koji je u konfliktu sa peremptornom normom međunarodnog prava koja je postojala pre zaključenja ugovora. Pritom, Sud je u obavezi da se pridržava teme spora, da pregleda tekst određenog ugovora i istraži u kojoj meri je taj ugovor u konfliktu sa spornom peremptornom normom. Ukoliko jedna od strana u sporu pokrene i druga pitanja, koja se ne tiču predmeta konkretnog spora, već se tiču, na primer, konflikta ugovora sa ustavnim odredbama, optužbi da je prilikom zaključenja ugovora postojalo odsustvo volje i slično, druga strana ili druge strane ugovornice imaju pravo da tvrde da Sud za sporove oko ovih pitanja nije nadležan, jer prevazilaze predmet definisan u članu 53 Konvencije.

Ovde treba spomenuti i da su, prilikom skiciranja ovog člana, vlade nekih država u svojim komentarima ukazale na teškoće u primeni ovog člana na odgovarajući način, jer se ne podudaraju sa sistemom sudskog rešavanja i ne ukazuje ni na kakve zvanične tekstove u kojima su definisane peremptorne norme. Komisija za međunarodno pravo je objasnila da ukazivanje na sredstvo rešenja spora poništenjem ugovora, što zauzima ključno mesto u kontekstu ovog člana, utiče na primenu svih članova u vezi sa poništenjem, gašenjem ili

obustavljanjem ugovora. U konkretnom tekstu, države treba da uzmu u obzir i obavezno sredstvo za sudsko rešavanje, proceduralne garancije propisane u Nacrtu člana 62 Konvencije, kao i sredstva za mirno rešavanje sporova, propisana u članu 33 Povelje.\* Prema mišljenju Komisije, isto se primenjuje i u slučajevima krivičnog gonjenja. Već spomenuti član 62, kao i član 65 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine, koji se bavi postupkomoko ništavosti ugovora, njegovog gašenja ili obustavljanja primene ugovora, na drugi način propisuju rešavanje spora. Član 33 Povelje Ujedinjenih nacija u stavu 1 ukazuje na razna sredstva za mirno rešavanje sporova – pregovori, ankete, posredovanja...

## **2. Spor oko konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava nastalih nakon zaključenja ugovora.**

Ovom temom se bavi član 64 Bečke konvencije, koji nosi naslov *Nastanak nove imperativne norme opšteg međunarodnog prava (jus cogens)*. Ovaj član glasi: „Ako nastane nova imperativna norma opšteg međunarodnog prava, svaki postojeći ugovor koji je sukobu sa ovom normom postaje ništavan i prestaje da važi.“ Jasno je da se ovaj tekst odnosi na ugovore koji su u trenutku zaključivanja bili valjani i ispravni, što se tiče formalnih i objektivnih uslova, ali koji je nakon toga postao nezakonit, jer je došao u konflikt sa novom peremptornom normom međunarodnog prava, koja u doba zaključivanja ugovora nije postojala ili nije bila ustanovljena.<sup>411</sup>

Komisija za međunarodno pravo je u svojim komentarima na ovaj član 1966. godine navela da „odredba koja dolazi u ovom članu predstavlja logičnu posledicu odredbe iz člana 50, koja se tiče ugovora koji su u konfliktu sa imperativnom normom međunarodnog prava od koje se ne sme odstupiti“. Komisija je ukazala i na to da je „raspravljala o pitanju formulisanja ove odredbe kao dela člana 50, ali da je odlučila da je ipak stavi unutar članova koji se tiču gašenja ugovora [...] jer se različite odredbe primenjuju za ugovore koji su u trenutku zaključivanja bili valjani, ali čiji je deo teksta došao u sukob sa novom peremptornom

---

\*Član 33 Povelje Ujedinjenih nacija glasi: 1. Parnične strane u ma kom sporu čije bi nastavljanje moglo dovesti u opasnost međunarodni mir i bezbednost tražiće, pre svega, rešenje putem pregovora, ankete, posredovanja, koncilijacije, arbitraže, sudskog rešavanja, pribegavanja regionalnim ustanovama ili sporazumima ili drugim mirnim sredstvima, prema svom vlastitom izboru. 2. Savet bezbednosti, kad bude smatrao potrebnim, pozvaće parnične strane da spor reše ovim sredstvima.

<sup>411</sup> Takeši Minagava, „Jus cogens u opštem međunarodnom pravu“, *Hitotsubashi journal of law and politics*, vol-6, 1968, str. 27.

normom“.<sup>412</sup> Komisija za međunarodno pravo nam je dala primer ovakve vrste ugovora. To su ugovori koji su uređivali trgovinu robljem, koja je nakon toga obustavljena, s obzirom na sveopšte priznavanje nezakonitosti svakog oblika stavljanja u ropstvo. Ovde možemo dodati još jedan primer, kako bismo dalje pojasnili ovakav slučaj. U pitanju je primer pripajanja teritorija silom, koje se smatralo zakonitim prema tradicionalnom međunarodnom pravu, pre uspostavljanja Organizacije ujedinjenih nacija 1945. godine. Da su dve države pre 1945. godine među sobom sklopile ugovor o pripajanju i otepljivanju teritorije treće države silom, ovakav ugovor bi u trenutku zaključivanja bio valjan i zakonit. Međutim, nakon što je pripajanje teritorije silom postalo nezakonito i prihvaćeno kao peremptorna norma savremenog međunarodnog prava, to bi dovelo do izbijanja konflikta između ugovora u pitanju i ove norme, koja se pojavila nakon zaključivanja ugovora. U svakom slučaju, radi ispunjavanja odredaba u članu 64, potrebno je ispuniti dva uslova:

1. da nastane konflikt između pravosnažnog ugovora i peremptorne norme čiji su koncept i elementi u skladu sa članom 53 Konvencije;
2. da ova peremptorna norma bude nova norma, koja nije postojala u vreme zaključivanja ugovora, odnosno da je nastala nakon što je na snagu stupio ugovor sa kojim je došla u konflikt.

Iz teksta člana 64 i člana 66/a Konvencije, dolazimo do zaključka da domen nadležnosti Suda, pored spora koji se tiče primene člana 53 Konvencije, obuhvata i spor oko primene člana 64 Konvencije, koji se tiče konflikta između pravosnažnog ugovora i nove peremptorne norme međunarodnog prava. Na osnovu toga, Sud bi trebalo da se bavi obema vrstama konflikta, osim u slučaju da donese odluku o tome da predmet prevazilazi njegovu nadležnost. Isto tako, strane u sporu ne treba da izlaze iz domena određenog u članu 64. Navođenje argumenata jedne strane o drugim razlozima za spor, koji izlaze van sfere primene pomenutog člana, daje drugoj strani pravo da uložiti prigovor na autoritet Suda, pozivajući se na to da prevazilazi nadležnost koja mu je dodeljena u članu 66/a Konvencije, a koja se tiče tumačenja članova 53 i 64 ove konvencije.<sup>413</sup>

---

<sup>412</sup> Yearbook of the international law Commission, op. cit., p. 261.

<sup>413</sup> Sadam Fatlavi, „Sudsko rešavanje spora u vezi sa konfliktom između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava“, ibidem.

## TREĆE: USLOVI ZA SUDSKO REŠAVANJE SPORA

Član 66 Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. godine glasi: „Ukoliko u roku od dvanaest meseci od dana stavljanja primedbe nije bilo moguće postići rešenje prema tački 3 člana 65, primenjuje se sledeći postupak: a) svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja članova 53 ili 64 može putem molbe podneti spor na rešavanje Međunarodnom sudu pravde, osim ako članice ne odluče sporazumno da iznesu spor pred arbitražu“. Pažljivo čitajući ovaj tekst, postaje jasno da postoje tri uslova za sprovođenje sudskog rešavanja spora u pitanju. Jedan od uslova prethodi ostalim dvama uslovima. Preduslov na koji se u članu ukazuje, podrazumeva da strane u sporu prvo treba da pokušaju da nađu rešenje za spor prema stavu 3 člana 65 Konvencije, koji ćemo uskoro navesti. Drugi uslov je prvi uslov koji je naveden u stavu 'a' gorenavedenog člana, a to je da spor treba da bude u vezi sa primenom članova 53 i 64 Konvencije. Treći uslov se tiče načina pomoću kog se spor iznosi pred Sud. Ukoliko strane u sporu žele da svoj spor reše sudskim putem, one moraju da ispune navedene uslove pre nego što se pojave pred Sudom. U sledećem delu studije ćemo govoriti o ovim uslovima.

### **1. Preduslov za sudsko rešavanje.**

Ovaj uslov se izvodi na osnovu početnog paragrafa člana 66 Konvencije, koji ukazuje na to da strane u sporu prvo treba da pokušaju da reše svoj spor u skladu sa stavom 3 člana 65, u roku od dvanaest meseci od datuma izbijanja nesuglasica. Ovaj stav glasi: „Međutim, ako je primedbu stavila neka druga članica, članice treba da traže rešenje na način naznačen u članu 33 Povelje Ujedinjenih nacija.“\*

Na početku, ceo član 65 Bečke konvencije govori o postupku oko ništavnosti ugovora, gašenja ugovora ili obustavljanja primene ugovora. S obzirom na to, ovim članom je obuhvaćen slučaj poništenja ugovora u slučaju konflikta sa peremptornom normom međunarodnog prava. Mere da bi ništavnost bila prihvaćena, podrazumevaju da strana koja

---

\*Član 65/3 *Postupak oko ništavnosti ugovora, njegovog gašenja, povlačenja jedne članice ili obustavljanja primene ugovora*, glasi: 3. Međutim, ako je primedbu stavila neka druga članica, članice treba da traže rešenje na način naznačen u članu 33 Povelje Ujedinjenih nacija.

Član 66, *Postupak oko sudskog rešavanja, arbitraže i izmirenja*, glasi:

Ukoliko u roku od dvanaest meseci od dana stavljanja primedbe nije bilo moguće postići rešenje prema tački 3 člana 65, primenjuje se sledeći postupak: a) svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja članova 53 ili 64 može putem molbe podneti spor na rešavanje Međunarodnom sudu pravde, osim ako članice ne odluče sporazumno da iznesu spor pred arbitražu; b) svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja bilo kojeg drugog člana V dela konvencije može primeniti postupak pomenut u prilogu Konvencije, upućujući u tom smislu zahtev generalnom sekretaru Ujedinjenih nacija.

poziva na konflikt ugovora sa peremptornom normom, to treba da formuliše u vidu obaveštenja ili izjave koje će uputiti drugoj članici ili drugim članicama ugovora. To obaveštenje treba da sadrži predloženu meru za preduzimanje povodom spora i treba da prethodi bilo kakvoj drugoj meri, kako bi druge strane ugovora primile k znanju postojanje spora i kako bi se sprečilo njihovo protivljenje u slučaju da strana koja izdaje obaveštenje kasnije preduzme neku drugu meru. Ova molba treba da bude u pisanoj formi,\*\* odnosno u vidu dokumenta sastavljenog i potpisanog od strane predsednika države, predsednika vlade, ministra spoljnih poslova ili druge osobe ovlašćene za to.\*\*\* Ako nijedna druga članica ugovora ne uloži prigovor nakon isteka određenog roka, strana koja je izdala obaveštenje može da sprovede meru koju je predložila u svom saopštenju.

Međutim, ako bilo koja druga strana ugovora uloži prigovor, to će dovesti do izbivanja međunarodnog spora. Način rešavanja tog spora, naveden je u stavu 3 člana 65, u kome se navodi da strane treba da se okrenu mirnom rešavanju spora, na način naveden u članu 33 Povelje Ujedinjenih nacija. Sredstva kojima se takvo rešenje može postići supregovori, ankete, posredovanja, koncilijacije, arbitraže, sudsko rešavanje, pribegavanje regionalnim ustanovama ili sporazumima ili bilo koja druga mirna sredstva. Ovo širom otvara vrata za strane u sporu da odaberu jedan od predloženih načina, ali strane pritom znaju da ova vrata neće zauvek biti otvorena. Član 66 Konvencije ovaj period ograničava na dvanaest meseci od datuma ulaganja prigovora. Prema našem mišljenju, ovaj rok je dovoljan, jer time Konvencija sprečava da strane odugovlače u cilju prolongiranja spora, što bi moglo naneti ozbiljnu štetu strani oštećenoj nezakonitim ugovorom. Time bi mogla da bude sprečena primena članova 53 i 64 Konvencije. Ako zakonski rok određen članom 66 istekne, a strane u sporu oko primene ovih dvaju članova nisu uspele da nađu rešenje za svoj spor u skladu sa stavom 3 člana 65, ne preostaje im ništa drugo osim toga da se jedna od njih obrati Međunarodnom sudu pravde, koji može da pristupi rešavanju spora bez saglasnosti jedne ili druge strane. Osim toga, strane u sporu zajedničkim sporazumom svoj spor mogu izneti i pred arbitražu. Neko bi se mogao zapitati, ako je stavom 3 člana 65 određen način za mirno rešavanje spora oko konflikta

---

\*\*Član 67, *Instrumenti koji imaju za predmet da proglašavaju ništavost ugovora, da ga okončaju, da ostvare povlačenje ili da obustave primenu ugovora*, glasi: 1. Saopštenje predviđeno u tački 1 člana 65 može biti dato pismenim putem.

\*\*\*Stav 2 člana 67 glasi: Svaki akt kojim se proglašava ništavost ugovora, njegovog okončanja ili izvršenja povlačenja ili obustavljanje primene ugovora na osnovu njegovih odredaba ili tačke 2 ili 3 člana 65 treba da se navede u instrumentu koji se dostavlja ostalim članicama. Ako instrument ne potpiše šef države, šef vlade ili ministar inostranih poslova, predstavnik države koji daje saopštenje može biti pozvan da pokaže svoje punomoćje.

između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava, putem mirnog rešavanja, propisanog članom 33 Povelje, koji obuhvata i pribegavanje arbitraži i obraćanje Međunarodnom sudu pravde, kakva je onda svrha dela teksta o sudskom rešavanju iz stava 'a' člana 66 Konvencije? Kao odgovor na ovo pitanje, kažemo da pribegavanje Međunarodnom sudu pravde prema stavu 3 člana 65 zavisi od želje strana u sporu i njihove saglasnosti da svoj spor iznesu pred Sud, putem posebnog sporazuma ili uverenja o prihvatanju obavezne nadležnosti Suda ili na osnovu teksta nekog određenog ugovora. u suprotnom, Sud nema nadležnost da se bavi vim sporom. Kada je reč o onome na šta se ukazuje u stavu 'a' člana 66, s druge strane, dovoljno je da se jedna strana u sporu obrati Sudu i prizna njegovu obaveznu nadležnost, bez obzira na to da li je to prihvatila druga strana ili druge strane ili ne.<sup>414</sup>

Što se tiče okretanja arbitraži u cilju rešavanja spora oko primene članova 64 i 53, to u osnovi zavisi od dogovora između strana u sporu. Spor se može izneti pred arbitražu bilo na osnovu odluke strana o takvom rešavanju na osnovu stava 3 člana 65, bilo na osnovu stava 'a' člana 66 Konvencije. Prema našem mišljenju, ponavljanje dela teksta o arbitraži kao načinu za rešenje spora u obema članovima nije opravdano, znajući da forma člana 66, kao što smo već spomenuli, nije bila obuhvaćena Nacrtom članova koji je predstavila Komisija za međunarodno pravo Generalnoj skupštini Ujedinjenih nacija 1966. godine. Iako su neki članovi Komisije bili u korist toga da primena teksta o ništavnosti ugovora treba da bude obavezno rešavana od strane Međunarodnog suda pravde, Komisija je našla da je najprikladnije da ovo pitanje bude rešavano sredstvima na koja ukazuje član 33 Povelje Ujedinjenih nacija. Ovo je u skladu sa opštom obavezom država, koju nalaže međunarodno pravo, da pronađu rešenje za međunarodni spor mirnim putem, što propisuje stav 3 člana 2 Povelje.\*

Na osnovu gorenavedenog, jasno se vidi da strane u sporu oko konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava, treba da traže mirno rešenje za svoj spor, propisano u članu 33 Povelje Ujedinjenih nacija, u okviru određenog roka, pre nego što se okrenu sudskom rešavanju od strane Međunarodnog suda pravde ili arbitraži. Ukoliko strane nisu iscrpele sve svoje opcije i automatski su se okrenule sudskom rešavanju, Sud će odlučiti

---

<sup>414</sup> Sadam Fatlavi, „Sudsko rešavanje spora u vezi sa konfliktom između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava“, ibidem.

\*Član 2/3 Povelje Ujedinjenih nacija glasi: 3. Svi članovi rešavaće svoje međunarodne sporove mirnim sredstvima, na takav način da međunarodni mir, bezbednost i pravda ne budu dovedeni u opasnost.



da on u tom slučaju nema nadležnost i zbog toga ovo zovemo preduslovom za sudsko rešavanje.

## **2. Da postoji spor oko primene članova 53 i 64 Konvencije.**

Kako bi moglo da dođe do sudskog rešavanja spora, prvo mora da postoji spor u onakvom obliku kakav priznaje opšte međunarodno pravo, a treba da se tiče primene ili tumačenja članova 53 i 64 Bečke konvencije.<sup>415</sup> Ova dva člana se tiču konflikta između ugovora i peremptorne norme međunarodnog prava, a ovaj uslov izvodimo na osnovu teksta stava 'a' člana 66, koji glasi: „svaka strana u sporu oko primene ili tumačenja članova 53 ili 64 [...]“. Ovde se pod rečju 'spor' misli na nesuglasice koje izbiju između dveju ili više država, članica ugovora koji je navodno u konfliktu sa peremptornom normom međunarodnog prava, nastalom pre ili posle sklapanja ugovora, pri čemu jedna strana tvrdi postojanje konflikta između tog ugovora i peremptorne norme, a druga strana ili druge strane ugovora to odbija ili potvrđuje.<sup>416</sup> Tvrdnja jedne strane o postojanju ovakvog konflikta nije dovoljna za dokazivanje postojanja tog konflikta, sve dok postoji protivljenje drugih strana članica tog ugovora.

Kako bi Međunarodni sud pravde mogao da odlučuje o ovakvom sporu, treba da bude u potpunosti ubeđen da ovakav spor postoji između dveju strana, jer bi nedostatak ubeđenja o postojanju spora automatski dovelo do toga da Sud iznese odredbu o tome da za takvo pitanje nije nadležan.<sup>417</sup> Zbog toga, pitanje postojanja ovakvog spora je objektivno pitanje, koje treba da bude definisano od strane samog Suda.<sup>418</sup> Uveravanje jedne od strana u postojanje sporanije dovoljno za njegovo dokazivanje, kao što ni negiranje postojanja spora nije dokaz za njegovo nepostojanje. Sud nije obavezan da usvoji niti to uveravanje, niti to poricanje.

Treba još i napraviti distinkciju između predmeta spora i između situacije i uzroka koji su doveli do njegovog pojavljivanja. Ovo poslednje ne treba da ulazi u sam spor, jer to nije ono što daje pravo strani da pokrene tužbu.<sup>419</sup> Stavljanje ovog spora pred Međunarodni sud

---

<sup>415</sup> Richard B. Bilder, *International dispute settlement and the role of adjudication*, University of Wisconsin, Madison, law school, 1986, p. 6.

<sup>416</sup> Stalni sud za međunarodno pravo je, u odredbi donetoj 1924. godine, prilikom bavljenja slučajem *Mavrommatis* između Britanije i Grčke, reč 'spor' definisao kao „neslaganje oko pravnog ili činjeničnog pitanja, konflikt između pravnih interesa ili stavova između dve osobe“. Vidi: Stalni sud za međunarodno pravo, Serija A, br. 2, str. 11, u: Sadam Fatlavi, „Sudsko rešavanje spora u vezi sa konfliktom između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava“, *ibidem*, str. 18.

<sup>417</sup> Međunarodni sud pravde, reports, 1962, p. 328.

<sup>418</sup> Međunarodni sud pravde, Summary of the judgment of 11 June 1998, p.8.

<sup>419</sup> Stalni sud za međunarodno pravo, series A/ B, No (77), p. 82.

pravde, u skladu je sa opštom obavezom koju nameće Povelja Ujedinjenih nacija, prema kojoj strane u sporu treba da svoj pravni spor iznesu pred Međunarodni sud pravde, u skladu sa odredbama njegovog statuta.\* Čak je i u Statutu Suda navedeno da se sporovi koji se tiču ugovora nalaze unutar grupe pravnih sporova koji potpadaju u nadležnost Suda.

### **3. Uslov u vezi sa načinom iznošenja spora pred Sud.**

Ovaj uslov je takođe naveden u stavu 'a' člana 66 i glasi: „svaka strana u sporu [...] može putem molbe podneti spor na rešavanje Međunarodnom sudu pravde, osim ako članice ne odluče sporazumno da iznesu spor pred arbitražu“. Jasno je da se u ovom delu teksta opisuju način na koji spor treba referisati Međunarodnom sudu pravde, kao i uslovi za iznošenje spora pred arbitražu. Što se tiče Međunarodnog suda pravde, stipulirano je da se spor pred Sud može izneti putem pisane molbe od strane bilo koje strane u sporu. Ta molba treba da sadrži preciznu izjavu o predmetu spora. Ova mera u stvari nije spomenuta u gorenavedenom članu, ali je u Statutu Suda navedeno da se slučajevi mogu izneti pred Sud ili saopštavanjem kompromisa ili pismenom tužbom poslatom Sekretaru. U oba slučaja, u ovim dokumentima treba da budu naznačeni predmet spora i strane u sporu.\* Što se tiče načina na koji se spor iznosi pred arbitražu, prema tekstu gorenavedenog člana, to mora biti učinjeno sporazumom između strana u sporu, bez obzira na njihov broj. Ovaj sporazum treba da bude prihvaćen na osnovu slobodne volje strana u sporu. To prihvatanje se potvrđuje sporazumom ili izjavom o prihvatanju arbitraže, koji treba da sadrže broj arbitara, način njihovog izbora i predmet spora. U oba prethodna slučaja, definisan je zadatak sudije ili arbitra u datom sporu. Ovaj zadatak se sastoji u davanju odgovora na zahteve strana, izložene u prismoj tužbi ili izjavi o prihvatanju arbitraže, u vezi sa tumačenjem i primenom članova 53 i 64 Bečke konvencije. Ako Sud prekorači svoju nadležnost, te se bavi i drugim predmetima, bilo koja strana u sporu ima pravo da pozove na nedostatak nadležnosti. Ukoliko dođe do sukoba

---

\*Član 36/3 Povelje UN glasi: 3. Kad bude činio preporuke po ovom članu, Savet bezbednosti takođe je dužan voditi računa da se pravni sporovi, po pravilu, imaju upućivati od parničnih strana Međunarodnom sudu pravde, saobrazno odredbama Statuta toga Suda.

\*Član 40 Statuta Međunarodnog suda pravde glasi: 1. Predmeti se, prema slučaju, iznose pred Sud bilo saopštavanjem kompromisa bilo pismenom tužbom koja se podnosi Sekretaru Suda. U oba slučaja predmet spora i sporne strane moraju biti naznačeni. 2. Sekretar Suda saopštava tužbu odmah svim zainteresovanim. 3. On o tom takođe obaveštava, preko Generalnog sekretara, članove Organizacije Ujedinjenih nacija, kao i druge države koje imaju pravo da se pojavljuju pred Sudom.

povodom zadatka Suda, Sud treba da donese odluku u kojoj će precizno definisati svoja zaduženja.\*\*

Ovde je jako važan uslov davanja pismene molbe ili uzajamnog sporazuma, prilikom iznošenja spora pred Sud, jer se tako ne dovodi u pitanje koji je tačno problem iznet pred Sud. U članu 38 Statuta Međunarodnog suda pravde, navode se pravna načela kojima će se Sud voditi prilikom rešavanja spora koji ima pred sobom. Ako se strane slože da spor iznesu pred arbitražu, u izjavi o prihvatanju arbitraže, najčešće će biti izložena pravna načela na koje će se oslanjati arbitar prilikom rešavanja slučaja. Ukoliko u toj izjavi nisu definisana takva pravila, Sud će odlučiti u sporu, u skladu sa normama opšteg međunarodnog prava.<sup>420</sup>

Možemo da primetimo da, uprkos što je ništavnost određena kao posledica za ugovor koji je u suprotnosti sa peremptornom normom, ona ne igra veliku ulogu u međunarodnoj praksi. To je zbog toga što države ne žele da poništavaju svoje akte. Na primer, Generalna skupština Ujedinjenih nacija je donela rezoluciju br. 34/65 B, u kojoj je izrazila zabrinutost zbog nekoliko stvari. 1. Zbog toga što jesporzum iz Kamp Dejvida sklopljen van vidokruga Ujedinjenih nacija i bez učešća Palestinske oslobodilačke organizacije, koja bi predstavljala palestinski narod. 2. Odbila je odredbe ovog sporazuma kojima se zanemaruju, krše, narušavaju ili poriču prava palestinskog naroda na neotuđivost, pravo na povratak u zemlju, pravo na samoopredeljenje, pravo na nezavisnu državu i nacionalni suverenitet, koja su zagarantovana Poveljom Ujedinjenih nacija, što omogućava nastavljanje izraelske okupacije palestinske teritorije, koju je Izrael okupirao 1967. godine. 3. Generalna skupština je snažno osudila sve sporazume i ugovore koji predstavljaju direktno kršenje prava palestinskog naroda, principa navedenih u Povelji i rezolucija Ujedinjenih nacija u različitim međunarodnim diskusijama koja se tiču palestinskog pitanja. 4. Objavila je da su sporazumi iz Kamp Dejvida i slični sporazumi ništavni što se tiče njihovog mešanja u budućnost palestinskog naroda i palestinske teritorije, koju je Izrael okupirao 1967. godine.<sup>421</sup>

Generalna skupština Ujedinjenih nacija je takođe odlučila sledeće: 1. Ponovo je naglasila svoje odbijanje odredaba sporazuma kojima se zanemaruju, krše, narušavaju ili

---

\*\* Član 36/6 Statuta Međunarodnog suda pravde glasi: 6. U slučaju spora da li je Sud nadležan merodavna je odluka Suda.

<sup>420</sup> L. Oppenheim, Međunarodno pravo, vol. II, 7. izdanje, str. 25, vidi kod: Sadam Fatlavi, „Sudsko rešavanje spora u vezi sa konfliktom između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava“, ibidem.

<sup>421</sup> Rezolucija Generalne skupštine br. A/RES/34/65 B.

poriču prava palestinskog naroda na neotuđivost, pravo na povratak u zemlju, pravo na samoopredeljenje, pravo na nezavisnu državu i nacionalni suverenitet, koja su zagarantovana Poveljom Ujedinjenih nacija, što omogućava nastavljajanje izraelske okupacije palestinske teritorije, koju je Izrael okupirao 1967. godine. 2. Izrazila je svoje kategoričko protivljenje svim sporazumima i ugovorima koji predstavljaju direktno kršenje prava palestinskog naroda, principa navedenih u Povelji i rezolucija Ujedinjenih nacija u različitim međunarodnim diskusijama koja se tiču palestinskog pitanja. 4. Objavila je da su sporazumi iz Kamp Dejvida i slični sporazumi ništavni što se tiče njihovog mešanja u budućnost palestinskog naroda i palestinske teritorije, koju je Izrael okupirao 1967. godine.<sup>422</sup>

Sporazumi iz Kamp Dejvida (1978) su ništavni jer predstavljaju kršenje prava na samoopredeljenje (odnosno peremptorne norme), a članice UN su pozvane na njihovo poništenje, što bi značilo da sporazum ne može biti pravosnažan. Iz toga se vidi kakvu značajnu ulogu imaju peremptorne norme u rešavanju sporova oko međunarodnih obaveza.

---

<sup>422</sup> Rezolucija Generalne skupštine br. 35/169 B.

## 1. Međunarodno pravo u Republici Srbiji

Kada je u pitanju Republika Srbija I poštovanje međunarodnog prava možemo slobodno reći da ova grana prava ima visoko mesto u hijerarhiji pravnih normi, te se nalazi se odmah iza Ustava<sup>423</sup>, a iznad zakona i podzakonskih akata. Ono što je opšte poznato je da danas najveći broj država prihvata prvenstveno Ustav u odnosu na međunarodne izvore. Međutim, svaka država se trudi da izbegne sukob međunarodnog prava i najvišeg domaćeg pravnog akta tumačeći ga u skladu sa međunarodnim normama i standardima. Kako bi Republika Srbija postigla ovakav cilj potrebno je pre svega bolje razumevanje međunarodnih normi, kao i osposobljenost za njihovo pravilno tumačenje, što prvenstveno podrazumeva proučavanje prakse nadzornih međunarodnih tela. Mnogi teoretičari u Republici Srbiji koji se bave pitanjem međunarodnog prava smatraju da je dobar ustavni okvir prvi uslov koji vodi ka ispunjenju ovog cilja, te je od krucijalnog značaja ispraviti uočene terminološke nedoslednosti u samom tekstu Ustava, a posebno da se ujednači formulacija u članovima 16<sup>424</sup> i 194<sup>425</sup>. U okviru unutrašnjeg pravnog poretka, odnosno međunarodnog pravnog sistema, o ljudskim pravima se govori kao o skupu prava i sloboda koje uživa svaki pojedinac. Ne retko se reči „ljudska prava“, zamenju rečima „sva prava i slobode“.<sup>426</sup>

---

<sup>423</sup> Ustav Republike Srbije („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 98/2006)

<sup>424</sup> Član 16. Ustava Republike Srbije reguliše međunarodne odnose i kaže:

„Spoljna politika Republike Srbije počiva na opštepriznatim principima i pravilima međunarodnog prava. Opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđeni međunarodni ugovori sastavni su deo pravnog poretka Republike Srbije i neposredno se primenjuju. Potvrđeni međunarodni ugovori moraju biti u skladu s Ustavom.“

<sup>425</sup> Član 194. Ustava Republike Srbije reguliše hijerarhiju domaćih opštih pravnih akata I navodi sledeće:

„Svi podzakonski opšti akti Republike Srbije, opšti akti organizacija kojima su poverena javna ovlašćenja, političkih stranaka, sindikata i udruženja građana i kolektivni ugovori moraju biti saglasni zakonu. Statuti, odluke i svi drugi opšti akti autonomnih pokrajina i jedinica lokalne samouprave moraju biti saglasni sa zakonom.“

Statuti, odluke i svi drugi opšti akti autonomnih pokrajina i jedinica lokalne samouprave moraju biti saglasni njihovim statutima.“

<sup>426</sup> S.Gajin, Ljudska Prava, pravno sistematski okvir, Beograd 2012. godine, str. 16.

Ipak, kako ne bi došlo do zabune treba napomenuti da je nedvosmisleno predviđeno (bar kada je teorija u pitanju) da se međunarodno pravo smatra sastavnim delom unutrašnjeg pravnog poretka, i da se kao takvo neposredno primenjuje. Imajući u vidu napred navedeno dolazimo do sudaranja, ili još bolje rečeno do mimoilaženja teorije i prakse. U praksi stvari izgledaju sasvim drugačije. Naime, međunarodno pravo se ne primenjuje na način na koji to od njega zahteva Ustav kao najviši pravni akt jedne države. Poseban problem javlja se u delu kojim se obavezuju svi državni organi da odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače u skladu sa praksom nezavisnih međunarodnih tela. S tim u vezi neophodno je istaći da postoji potpuno nekonzistentno i nesistematsko praćenje odluka ugovornih tela i presuda Evropskog suda od strane domaćih sudova koji treba da sude u skladu sa ovom praksom.<sup>427</sup> Sudovi se i dalje ne pozivaju na praksu UN komiteta, dok je pozivanje na praksu Evropskog suda nedovoljno i fragmentarno.<sup>428</sup> Takođe, u presudama u kojima se sudovi pozivaju na praksu Evropskog suda, takvo pozivanje je šturo i neadekvatno. Kao razlog za ovakvo ponašanje sudova, većina teoretičara smatra da iste treba tražiti u nedovoljnom izučavanju materije međunarodnog prava ljudskih prava, nerazumevanju ove oblasti i strahu sudija da se upuste u ocenu ovih izvora. Naime, da bi se pravilno tumačile međunarodne norme neophodno je sistematski i u nekom kontinuitetu izučavati ovu oblast, te pokloniti određenu pažnju i razumevanje osnovnom konceptu poput polja slobodne procene, pozitivnih obaveza države, ograničenja ljudskih prava, ali i poznavanja vrlo opširne lepeze sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava i razumevanja načina njegove primene na konkretan slučaj. Ono što je neophodno uvesti, a sa čime se i većina teoretičara slaže, a to je da se na pravnim fakultetima kao obavezan predmet u okviru pravne nauke uvede obavezno izučavanje sudske prakse Evropskog suda za ljudska prava na redovnim studijama (što podrazumevalo ne samo teoretisanje već izlaganje i uvid u presude ovog suda, kao i simulaciju i prenos pojedinih suđenja).

---

<sup>427</sup> Ovakvu situaciju trebalo je da izmeni Savet za odnose sa Evropskim sudom za ljudska prava čiji je zadatak bio da prati primenu EKLJP i da razmatra aktuelna pitanja u Republici Srbiji vezana za primenu Konvencije. Ovo Vladino telo formirano je u aprilu 2013, ali nije odgovorilo postavljenim zadacima. Videti „Službeni glasnik Republike Srbije“, br. 35/2013.

<sup>428</sup> Videti, na primer, presudu Apelacionog suda u Novom Sadu, GŽ. 3863/2012 (1), gde sud pravilno izvodi zaključak o stavu Evropskog suda po pitanju veće izloženosti kritici javnih ličnosti, ali ne navodi praksu iz koje to pravilo proizlazi. Suprotno, videti rešenje Apelacionog suda u Beogradu, KŽ2. Po1 330/2012 od 31.07.2012, gde se sud poziva na jedan konkretan predmet pred Evropskim sudom, gde su ustanovljeni principi koje treba uzeti u obzir kod ocene razloga za pritvor. Međutim, i tu je sud pored brojne sudske prakse naveo samo jedan predmet na koji se pozvao.

Svakako ne treba izgubiti iz vida činjenicu da je Republika Srbija jedna od država koja je ratifikovala veliki broj međunarodnih instrumenata bez ispitivanja mera koje je neophodno doneti pre ili neposredno nakon njegove ratifikacije. U Republici Srbiji ne postoji Vladino telo koje je nadležno da procenjuje propise koje je neophodno doneti da bi se međunarodne obaveze uskladile s domaćim pravnim sistemom i koje domaće zakone je neophodno uskladiti sa tim obavezama,<sup>429</sup> niti je bilo koji odbor u Skupštini Republike Srbije zadužen da detaljno ispita postojeći pravni okvir pre ratifikacije konkretnog međunarodnog instrumenta. Prema aktuelnom Poslovniku Narodne skupštine Republike Srbije jedino član 67.<sup>430</sup> predviđa da će Odbor za prava deteta biti nadležan da vrši proveru usklađivanja nacionalnog zakonodavstva s međunarodnim standardima u oblasti prava deteta. Kao jedan način, planirano je da se obezbedi postupak za ocenu ustavnosti ugovora pre samog potvrđivanja, isto kao ocena ustavnosti zakona pre njegovog stupanja na snagu, koja je predviđena u članu 169. Ustava.<sup>431</sup> Poželjno bi bilo da vladino telo prati međunarodne ugovore koje država nije ratifikovala, te da procenjuje potrebu za njihovim potvrđivanjem, kao i da procenjuje sledeće korake koje je neophodno preduzeti radi usklađenosti domaćih propisa s međunarodnim propisima. Mnogi teoretičari smatraju da kada je u pitanju sama oblast koja je regulisana Evropskom konvencijom o ljudskim pravima, da je neophodno tražiti mišljenje o saglasnosti zakona od Zastupnika Republike Srbije pred Evropskim sudom, iz razloga jer on prati i poznaje sam rad Evropskog suda za ljudska prava. Dalje, Nacionalna strategija za reformu pravosuđa za period 2013-2018<sup>432</sup> je od posebnog značaja, jer predviđa mehanizme koji će pomoći ujednačenju sudske prakse, kao i boljem poznavanju međunarodnih.

---

<sup>429</sup> Za sada to čini jedino Savet za međunarodno privatno pravo u ovoj oblasti. Videti Odluku Vlade RS o obrazovanju Saveta za međunarodno privatno pravo, 05 broj 02-377/2011, 27. januar 2011. Godine.

<sup>430</sup> Član 67 kaže: "Odbor za prava deteta, kao posebno stalno radno telo, razmatra predlog zakona s aspekta zaštite prava deteta; prati sprovođenje i primenu zakona i drugih akata koji uređuju položaj i zaštitu prava deteta; vrši proveru usklađivanja nacionalnog zakonodavstva s međunarodnim standardima prava deteta; saraduje sa nacionalnim i međunarodnim institucijama i telima, kao i lokalnim organima vlasti; inicira izmene i dopune propisa i predlaže donošenje određenih akata i preduzimanje mera zaštite prava deteta; promovise prava deteta; razmatra i druga pitanja od značaja za prava deteta.

Odbor obavlja i druge poslove, u skladu sa zakonom i ovim poslovníkom."

<sup>431</sup> Isti stav zastupa i Venecijanska komisija. Videti Evropska komisija za demokratiju putem prava, Mišljenje o Ustavu Srbije, br. 405/2006, 19.mart 2007, str.6. .

<sup>432</sup> Usvojenu 1. jula na 7. Vanrednom zasedanju Narodne skupštine.

## 1.1. Hijerarhija prava

Kada je u pitanju hijerarhija izvora prava, ona se sastoji od materijalnih i formalnih izvora prava. Materijalni izvori prava su društvene činjenice i snage koje stvaraju pravo, zbog kojih pravo ima sadržinu kakvu ima, dok su formalni izvori prava oblici u kojima se izražavaju opšti pravni akti, tj. Pravni akti koji sadrže opšte pravne norme. Bitno je napomenuti i to da formalni izvori prava nisu isti u svim pravnim potecima, niti su isti u istom poretku. Zakon se javlja kao glavni izvor prava, i počinje preovlađivati sa pojavom kapitalizma, dok je pre toga običaj bio glavni izvor prava. Na osnovu ovakvog pogleda postoje dva tipa prava, i to kontinentalno - evropsko, u kome dominira pisano pravo i zakon, i kao drugo anglosaksonsko, u kome dominira običaj i precedent. Što se tiče izvora prava, njih možemo podeliti u tri vrste i to: *državni, nedržavni i mešoviti*. Država daje nadležnost izvesnim subjektima da stvaraju izvore prava i zato su njihovi izvori posredno državni. Pošto država određuje šta je izvor prava, ona određuje i njihovu hijerarhiju.

Klasifikacija i hijerarhija izvora prava u Republici Srbiji je sledeća:

- Ustav;
- Opšte priznata pravila međunarodnog prava i ratifikovani međunarodni ugovori;
- Zakoni parlamenta;
- Podzakonski propisi;
- Autonomno pravo, tj. akti društvenih organizacija;
- Običaji;
- Odluke sudova

Izvori prava u Republici Srbiji su različiti, međusobno su koordinirani u sistem, tako da je moguće odrediti vrednost, tj. pravnu snagu različitih normativnih akata u njihovim međusobnim odnosima. Po pravilu su ti odnosi, hijerarhijski, to su odnosi nadmoćnosti i podređenosti, u tom smislu što jedna norma preteže nad drugom. Izuzetno mogu biti odnosi jednakosti (di parità), odnosi u istoj ravni, kad je dopušteno da dva, ili više izvora uređuju istu materiju, s tim da jedan od njih ne preteže nad drugim. U takvim slučajevima odnosi se regulišu na načelu konkurencije, ili separacije.



## 2. Članstvo Srbije u međunarodnim organizacijama

Poznata je činjenica da je Republika Srbija članica Ujedinjenih nacija. Međutim, devedesetih godina prošlog veka došlo je rasprave oko pitanja punopravnog članstva SRJ<sup>433</sup> u UN. O čemu se radilo? U rezoluciji Generalne skupštine UN 47/1, koja je usvojena po preporuci Saveta bezbednosti, konstatovano je da je Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija prestala da postoji i da Savezna Republika Jugoslavija treba da podnese molbu za prijem u članstvo UN, te da do daljeg nije moguće njeno učešće u radu Generalne skupštine. Rezolucijom GS 47/229 oduzeto joj je pravo da učestvuje u radu Ekonomskog i socijalnog saveta. U to vreme predstavnici vlasti u Republici Srbiji smatrali su da je Savezna Republika Jugoslavija po svemu pravna naslednica Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije, i da kao takva ima pravo da zadrži međunarodnopravni kontinuitet bivše države. Nakon promena koje je Republika Srbija doživela posle 5.oktobra 2000. godine, nova, demokratska Vlada je 1. novembra iste godine podnela zahtev za prijem u Ujedinjene nacije koji je jednoglasno prihvaćen. Na taj način je Savezna Republika Jugoslavija kolektivno priznata kao nova država. Nakon toga je 2006. godine održan referendum u Crnoj Gori. Tom prilikom su se građani izjasnili za nezavisnu Crnu Goru u skladu s Ustavnom poveljom državne zajednice Srbija i Crna Gora, Srbija je nastavila kontinuitet članstva u Ujedinjenim nacijama. Pored toga što je članica u UN, takođe od 2003. godine Republika Srbija je u članstvu Saveta Evrope, i članica Organizacije za evropsku bezbednost i saradnju. Davne 1992.godine zbog stava tadašnjih vlasti prema sukobima na prostorima bivše Jugoslavije, članice OEBS-a<sup>434</sup> suspendovale su Jugoslaviju (Srbija i Crna Gora) iz članstva. Savezna Republika Jugoslavija primljena je ponovo u članstvo ove organizacije u novembru 2000. godine. U januara 2015. godine Republika Srbija je preuzela predsedavanje OEBS, što je predstavljalo veliki spoljnopolitički izazov.

### 2.1. Evropske integracije Srbije

Kada je u pitanju process reformi Evropske zajednice u ekonmskoj sferi, bitno je napomenuti da se isti odvijao u kontinuitetu (manje –više), kroz sprovođenje politika i širenje

---

<sup>433</sup> Ovde je jedna federalna jedinicu Republika Srbija, a druga je Crna Gora.

<sup>434</sup> Tada je imala drugi naziv – KEBS.

Zajednice na nivou države članice.<sup>435</sup> Politika Srbije prema Evropskoj uniji bila je definisana Rezolucijom o pridruživanju Evropskoj uniji, koju je Narodna Skupština Republike Srbije donela 14.oktobra 2004.godine.<sup>436</sup>

U martu 2012.godine Republika Srbija je stekla status kandidata za prijem u Evropsku uniju. Međutim, izvesno vreme pregovori vezani za prijem RS u EU su bili znatno usporeni, prvenstveno zbog toga što su iste godine održani parlamentarni izbori što je uslovalo dugu predizbornu kampanju i zastoj u zakonodavnoj aktivnosti. Već naredne godine napravljen je napredak u ovom procesu, a u septembru te iste 2013. godine na snagu je stupio Sporazum o stabilizaciji i pridruživanju između Srbije i EU pošto je završen postupak ratifikacije tog sporazuma u državama članicama EU, čime je proces pridruživanja prerastao u *process pristupanja* Srbije Evropskoj uniji. U decembru 2013. godine Narodna skupština Republike Srbije usvojila je Rezoluciju o ulozi parlamenta u pregovorima sa EU.

Kada je u pitanju sam proces pristupanja, on se u januaru 2014. godine nastavljen nakon održavanja prve međuvladine konferencije EU - Srbija. Ono što je vrlo značajno je da u 2014-toj godinu su takođe počeli ekplanatorni analitički pregledi<sup>437</sup> pojedinih pregovaračkih poglavlja kojima je zadatak da ustanove u kojoj meri je zakonodavstvo države kandidata usklađeno sa evropskim zakonodavstvom (*EU acquis*). Do kraja 2014. godine završen je skrining za 24 od 35 poglavlja, a do kraja marta 2015. godine završen proces analitičkih pregleda za sva poglavlja. Poglavlja 23 i 24, o pravosuđu, bezbednosti i ljudskim pravima, otvaraju među prvima, zatvaraju među poslednjima, a eventualni zastoj u ova dva poglavlja može uticati na celokupan tok pregovora. Republika Srbija, međutim, ima dodatnu specifičnost, a to je poglavlje 35 koje nosi naziv Ostala pitanja i za Beograd će to biti poglavlje u kojem se prati normalizacija odnosa s Prištinom, odnosno primena sporazuma. Ovo poglavlje će za Srbiju imati poseban značaj, u istoj ravni sa poglavljima 23 i 24, što je i zvanično objavljeno.

## **2.2. Srbija i međunarodni ugovori o ljudskim pravima**

Republiku Srbiju kao članicu Ujedinjenih nacija obavezuju svi važniji univerzalni međunarodni ugovori o ljudskim pravima i to:

- Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima i dva protokola uz Pakt,

---

<sup>435</sup> N.Avramović, Pravo Evropske unije, Novi Sad 2009, str. 40.

<sup>436</sup> Ibid., str. 178.

<sup>437</sup> Ili kako ih pojedine literature nazivaju skriningi.

- Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima,
- Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije,
- Međunarodna konvencija o ukidanju diskriminacije žena i Protokol uz ovu konvenciju,
- Konvencija o pravima deteta i dva protokola uz nju (o učešću dece u oružanim sukobima i o prodaji dece, dečjoj prostituciji i dečjoj pornografiji),
- Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida,
- Konvencija protiv mučenja i drugih svirepih, nečovečnih i ponižavajućih kazni ili postupaka i Protokol uz ovu konvenciju,
- Konvencija o pravima osoba s invaliditetom i Protokol uz ovu konvenciju I
- Konvencija o zaštiti svih osoba od prinudnih nestanaka.

Međutim, od konvencija o ljudskim pravima Republika Srbija nije ratifikovala Konvenciju o pravima radnika migranata, iako ju je potpisala još 2004. godine. Takođe, Republika Srbija je ratifikovala Dopunski protokol uz Ženevske konvencije od 12. avgusta 1949. godine o usvajanju dodatnog znaka raspoznavanja (Protokol III), Konvenciju o očuvanju nematerijalnog kulturnog nasleđa i Konvenciju o zaštiti ljudskih prava I dostojanstva ljudskog bića u pogledu primene biologije i medicine: Konvenciju o ljudskim pravima i biomedicini.<sup>438</sup> Građani Repubike Srbije imaju mogućnost I da podnesu individualnu predstavku pred svim komitetima UN koji ovu mogućnost predviđaju, sem pred Komitetom za ekonomska, socijalna i kulturna prava pošto Srbija nije ratifikovala Opcioni protocol uz Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima.<sup>439</sup> Takođe nemaju

---

<sup>438</sup> Prema tumačenju Komiteta za ljudska prava, PGP bi u svakom slučaju obavezivao sve države nastale iz SFRJ, jer kada se PGP jednom ratifikuje, prava garantovana u njemu pripadaju ljudima koji žive na teritoriji države ugovornice, bez obzira na to da li se ona raspala na više država. Vidi stav 4 Opšteg komentara br. 26 o pitanjima vezanim za kontinuitet obaveza prema PGP, Komitet za ljudska prava, dok. UN CCPR/C/21/Rev.1/Add.8. Savezna Republika Jugoslavija, sukcesor bivše SFRJ, izjavom o sukcesiji, od 26. aprila 2001. godine nastavila je kontinuirano članstvo u međunarodnim ugovorima, a Republika Srbija, kao pravni sledbenik državne zajednice Srbija i Crna Gora, Odlukom Narodne skupštine Republike Srbije od 5. juna 2006. Godine učinila je to isto.

<sup>439</sup> Još je SFRJ priznala pravo na podnošenje individualnih predstavki Komitetu protiv mučenja na osnovu člana 22 i mogućnost međudržavne predstave na osnovu člana 21 Konvencije protiv mučenja i drugih svirepih, nečovečnih i ponižavajućih kazni ili postupaka. Opcioni protokol uz Konvenciju protiv mučenja SCG je ratifikovala decembra 2005. godine. SRJ je 22. juna 2001. godine ratifikovala Fakultativni protokol uz PGP i time prihvatila pravo na individualnu predstavku Komitetu za ljudska prava UN. Takođe, SRJ je 22. jula 2001. donela Zakon o potvrđivanju

Drugog fakultativnog protokola uz PGP, koji ima za cilj ukidanje smrtne kazne. Savezna vlada tadašnje SRJ je juna 2001. dala Izjavu o prihvatanju nadležnosti Komiteta za ukidanje rasne diskriminacije da prima i razmatra pojedinačne i kolektivne žalbe zbog kršenja prava garantovanih Konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije. SRJ je 2002. Godine ratifikovala Opcioni protokol uz Konvenciju o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena kojim se prihvata nadležnost Komiteta zaduženog za nadzor nad sprovođenjem ove konvencije da prima i razmatra predstave podnete od strane ili u ime pojedinaca ili grupe pojedinaca zbog

mogućnost podnošenja kolektivnih predstavki Evropskom komitetu za socijalna prava, kako je predviđeno u Revidiranoj Evropskoj socijalnoj povelji koju je Srbija ratifikovala, ali nije prihvatila mogućnost podnošenja ove vrste predstavki. Evropsku konvenciju o ljudskim pravima i osnovnim slobodama ratifikovala je još 2004. godine državna zajednica Srbija i Crna Gora. Od 2011. godine Srbija nema nijednu rezervaciju na članove Evropske konvencije. Savezna Republika Jugoslavija je davne 1998. godine ratifikovala Okvirnu konvenciju za zaštitu nacionalnih manjina. Skupština Srbije i Crne Gore je 2003. godine ratifikovala i Evropsku konvenciju o sprečavanju mučenja i nečovečnih ili ponižavajućih postupaka i kažnjavanja.

Skupština Srbije i Crne Gore je u decembru 2005.godine ratifikovala Evropsku povelju o regionalnim ili manjinskim jezicima, Revidiranu Evropsku socijalnu povelju kojom se štite ekonomska i socijalna prava, Konvenciju Saveta Evrope o borbi protiv trgovine ljudima, Konvenciju Saveta Evrope o pranju, traženju, zapleni i oduzimanju prihoda stečenih kriminalom i o finansiranju terorizma. Takođe, ratifikovane su i Konvencija o zaštiti dece od seksualnog iskorišćavanja i seksualnog zlostavljanja i Okvirna konvencija Saveta Evrope o vrednosti kulturnog nasleđa za društvo i Evropska konvencija o nezastarevanju krivičnih dela protiv čovečnosti i ratnih zločina.

### 3. Status međunarodnog prava u Srbiji

Važeći Ustav Republike Srbije od 2006. godine sadrži odredbe kojima se definiše odnos međunarodnog i unutrašnjeg prava. Naime, član 16. stav 2.<sup>440</sup> predviđa da opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđeni međunarodni ugovori čine sastavni deo pravnog poretka Republike Srbije i neposredno se primenjuju. Ono što Ustav Republike Srbije koristi kao termin “ *potvrđeni međunarodni ugovori*”, koji se odnosi na ratifikovane međunarodne ugovore, to jest one koje je Narodna skupština Republike Srbije potvrdila zakonom o ratifikaciji. Prilikom istraživanja ove teme, kada je u pitanju terminologija “*opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava*”, nailazili smo na mišljenje da nije sasvim

---

kršenja prava zajemčenih ovom konvencijom. Srbija je 2009. godine ratifikovala i Opcioni protokol uz Konvenciju o pravima osoba s invaliditetom, kojim se priznaje mogućnost podnošenja individualnih predstavki Komitetu za prava osoba s invaliditetom. Isto je učinila i kada je ratifikovala Konvenciju o zaštiti svih osoba od prinudnih nestanaka i prihvatila nadležnost komiteta u odnosu na članove 31 i 32 Konvencije.

<sup>440</sup> Pomenuti član Ustava reguliše međunarodne odnose te u stavu 2. konkretno kaže: „Opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđeni međunarodni ugovori sastavni su deo pravnog poretka Republike Srbije i neposredno se primenjuju. Potvrđeni međunarodni ugovori moraju biti u skladu s Ustavom.”

jasno na koja se pravila misli. Nepoznanica je I da li se odnosi samo na pravila međunarodnog običajnog prava ili i na opšta pravna načela međunarodnog prava.

Kada je u pitanju hijerarhija pravnih akata u Ustavu Republike Srbije predviđeno je da potvrđeni međunarodni ugovori moraju biti u skladu s Ustavom<sup>441</sup> dok zakoni i drugi opšti akti moraju biti u skladu s potvrđenim međunarodnim ugovorima i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava<sup>442</sup>. Ovakva postavka stvari ne znači ništa drugo no da je sama hijerarhija međunarodnopravnih normi različita. Što se tiče Međunarodnih običaja i opšta pravna načela međunarodnog prava (*“opšteprihvaćena načela međunarodnog prava”*) su iste pravne snage kao Ustav, dok je Ustav iznad ratifikovanih međunarodnih ugovora, a zakoni i drugi opšti akti su manje snage od ratifikovanih međunarodnih ugovora, običaja i opštih pravnih načela i moraju biti u saglasnosti s njima. Dakle, imajući u vidu napred rečeno možemo zaključiti da u slučaju sukoba domaćeg prava Republike Srbije s međunarodnim, prednost ima međunarodno pravo, osim u situaciji kada je ratifikovan međunarodni ugovor u suprotnosti s Ustavom.

Tumačenje I stav ovakve odredbe može pokrenuti pitanje međunarodne odgovornosti Srbije, I to baš u slučajevima kada ne ispunjava obaveze iz međunarodnog ugovora zbog njihove nesaglasnosti sa Ustavom. Venecijanska komisija za demokratiju putem prava u mišljenju datom povodom Ustava Srbije od 2006.godine<sup>443</sup> je ukazala na ovaj problem i navela da tumačenje Ustava treba da je takvo da se njime izbegava kolizija nacionalnih propisa i pravila međunarodnog prava koja obavezuju državu.<sup>444</sup> Za sudsku kontrolu saglasnosti domaćeg zakonodavstva s međunarodnim obavezama nadležan je Ustavni sud Srbije koji *“odlučuje o saglasnosti zakona I drugih opštih akata sa Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima”* i *“saglasnosti potvrđenih međunarodnih ugovora sa Ustavom”*.<sup>445</sup> Članom 169. Ustav predviđa mogućnost da se pre stupanja na snagu zakona o ratifikaciji nekog međunarodnog ugovora

---

<sup>441</sup> Član 194. Stav 4. Koji kaže : “Potvrđeni međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava deo su pravnog poretka Republike Srbije. Potvrđeni međunarodni ugovori ne smeju biti u suprotnosti sa Ustavom”

<sup>442</sup> Član 194. stav 5. Koji kaže: “Zakoni i drugi opšti akti doneti u Republici Srbiji ne smeju biti u suprotnosti sa potvrđenim međunarodnim ugovorima i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava.”

<sup>443</sup> Vidi mišljenje Venecijanske komisije za demokratiju putem prava u: European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), Opinion on the Constitution of Serbia, opinion No. 405/2006, 70th plenary session (17–18 mart. 2006), st. 15–17, str. 5 i 6 (dostupno na [http://www.venice.coe.int/site/dynamics/N\\_Opinion\\_ef.asp?L=E&OID=405](http://www.venice.coe.int/site/dynamics/N_Opinion_ef.asp?L=E&OID=405)).

<sup>444</sup> Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. godine, koju je Srbija ratifikovala, jasno navodi da država ugovornica ne može da se poziva na odredbe unutrašnjeg prava da bi opravdala neizvršavanje obaveza koje proističu iz nekog međunarodnog ugovora. To znači da neispunjavanje međunarodne obaveze dovodi do međunarodne odgovornosti države, bez obzira na domaće propise.

<sup>445</sup> Ustav Republike Srbije, član 167. stav 1, tačka 1 i 2

Ustavni sud izjasni o njegovoj saglasnosti s Ustavom. Može se reći da je ovo vrlo korisno, I to iz razloga kako ne bi došlo do situacija u kojima Republika Srbija krši obaveze koje proističu iz nekog ugovora koji je prihvatila.

Ustav Republike Srbije predviđa da će se odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumačiti saglasno važećim međunarodnim standardima i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje<sup>446</sup> kao i da sudovi sude na osnovu opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava i potvrđenih međunarodnih ugovora<sup>447</sup>. Međutim, ovde se javlja jedan drugi problem a to je da u Srbiji još uvek nije usvojena praksa primene međunarodnih ugovora i običaja pred domaćim sudovima.

Drugi odeljak (deo II) Ustava Republike Srbije,<sup>448</sup> odnosi se na ljudska i manjinska prava i slobode. Ljudskim pravima su posvećeni članovi od člana 18 do člana 81. Naime, celo napred navedeno poglavlje Ustava podeljeno je na tri podgrupe. Prva grupa se odnosi na osnovna načela, posvećeni su joj članovi od člana 18 do člana 22, druga grupa se bavi osnovnim ljudskim pravima i slobodama I sadržana je od člana 23 do člana 74, dok su prava nacionalnih manjina nabrojana u trećoj grupi, tj. od člana 75 do člana 81. Analizirajući odredbe Ustava koje štite ljudska prava moglo bi se zaključiti da Ustav Srbije sadrži veliki broj zaštićenih prava. Ali pojedine odredbe nekih članaova su nejasne, a i prava koja se garantuju međunarodnim ugovorima nisu nabrojana u Ustavu. S tim u vezi ovde je potrebno napomenuti da Ustav ne garantuje pravo na adekvatno stanovanje, ishranu i vodu, kao i čitav niz prava na adekvatan standard života koji je garantovan Međunarodnim paktom o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima. Iako Ustav garantuje ljudska prava u skladu sa međunarodnim standardima, on ne rešava pitanje rodne ravnopravnosti i ne bavi se na odgovarajući način diskriminacijom žena. Naime, član 21 Ustava zabranjuje diskriminaciju na rodno neutralan način, ali ne u skladu sa članom 1 Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena.

Takođe, bitno je napomenuti da Ustav Republike Srbije izdvaja od većine drugih ustava jer sadrži više odredbi koje se odnose na međunarodno pravo. U pogledu statusa međunarodnog prava, Ustav iz 2006. Godine, koji je I dalje važeći Ustav, odstupa od rešenja sadržanog u prethodnom ustavnom dokumentu. Ustavna povelja Državne zajednice Srbija i

---

<sup>446</sup> Detaljnije opisano u članu 18. stav 3. Ustava RS koji kaže: "Odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače se u korist unapređenja vrednosti demokratskog društva, saglasno važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava, kao i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje."

<sup>447</sup> Ovo je predviđeno članom 142 Ustava RS u kome su detaljno opisana načela Sudova.

<sup>448</sup> Sl. glasnik RS, 83/06.

Crna Gora<sup>449</sup> sadržala je član 16 kojim je izričito priznat primat međunarodnog prava nad unutrašnjim, a koji detaljno kaže:

*“Ratifikovani međunarodni ugovori i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava imaju primat nad pravom Srbije i Crne Gore i pravom država članica.”*

Ustavi su u poslednjoj dekadi intenzivno oblikovani pod dejstvom međunarodnog prava, što se najbolje može uočiti u delovima ustava koji se odnose na ljudska prava, retki su ustavi koji daju apsolutni primat međunarodnom pravu nad unutrašnjim,<sup>450</sup> a sudovi odbijaju da priznaju suprematiju međunarodnog prava nad ustavnim odredbama.<sup>451</sup> Takođe Ustav Republike Srbije odustaje od toga da da primat međunarodnm pravu, pa tako član 16. stav 2 utvrđuje hijerarhiju pravnih normi i kaže da potvrđeni međunarodni ugovori moraju biti u skladu s Ustavom.<sup>452</sup> Dalje, član 194. Ustava Republike Srbije potvrđuje ovu hijerarhiju jer predviđa da zakoni i drugi opšti akti ne smeju biti u suprotnosti sa opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima. Znači Ustav za relevantne izvore priznaje opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđene međunarodne ugovore. Ustav u članu 167. stav 1. tačka 1. predviđa da Ustavni sud odlučuje o saglasnosti zakona i drugih opštih akata sa Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima, kao i o saglasnosti potvrđenih međunarodnih ugovora sa Ustavom<sup>453</sup>.

Ako pogledamo I drugu stranu medalje, Ustav zadržava monistički koncept, iz razloga jer navedeni izvori predstavljaju sastavni deo pravnog poretka Republike Srbije i primenjuju se neposredno . Na šta se ovde tačno misli? Naime, Ustavom se garantuje neposredna primena ljudskih i manjinskih prava *“zajemčena opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava,*

---

<sup>449</sup> Ustavna Povelja državne zajednice Srbija i Crna Gora, Službeni list SCG, br. 1/2003.

<sup>450</sup> Kao primer može poslužiti Ustav Turkmenistana iz 2008, koji u članu 6 kaže da Turkmenistan priznaje primat opšte prihvaćenih normi međunarodnog prava

<sup>451</sup> Videti A. Peters, “Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law”, *International Constitutional Law*, 3/2009, 171

<sup>452</sup> Ustavi zemalja u regionu sadrže isto rešenje kao i Ustav Srbije. Tako, član 140 Ustava Republike Hrvatske predviđa da su međunarodni ugovori po pravnoj snazi iznad zakona, a njihove odredbe mogu se menjati ili ukidati samo uz uslove i na način koji su u njima utvrđeni, ili saglasno opštim pravilima međunarodnog prava. Ustav Republike Hrvatske, Narodne novine, br. 28/2001. Ustav Republike Makedonije u članu 118 predviđa da međunarodni ugovori koji su ratifikovani u skladu s Ustavom predstavljaju deo unutrašnjeg pravnog poretka i ne mogu se menjati zakonom. Ustav Republike Makedonije, Sl. vesnik na Republika Makedonija br. 1/92. I prema članu II (2) Ustava Bosne i Hercegovine predviđeno je da se prava i slobode ustanovljene u Evropskoj konvenciji o ljudskim pravima direktno primenjuju u BiH i da imaju prioritet u odnosu na sve druge zakone. Ustav BiH, Službene novine Federacije BiH, br. 1/94. Isto rešenje usvajaju i Ustavi Francuske, Meksika, Nemačke, Kipra, Španije, Južne Afrike. Videti M. Kreća, Manifestacija dualističko-monističke kontroverze u materiji formalno protivustavnih međunarodnih ugovora, 78.

<sup>453</sup> Član 167. Stav 1. tačka 2.

*potvrđenim međunarodnim ugovorima i zakonima*”<sup>454</sup>. Može se reći da je vrlo značajno i to da se odredbe o ljudskim i manjinskim pravima tumače u korist unapređenja vrednosti demokratskog društva, i to saglasno važećim međunarodnim standardima ljudskih i manjinskih prava, kao i praksi međunarodnih institucija koje nadziru njihovo sprovođenje. Ovakvo rešenje je jedinstveno u regionu. Dakle, iz svega napred navedenog dolazimo do zaključka da Zakon može regulisati samo način ostvarivanja ljudskih prava ukoliko su ispunjeni uslovi koje propisuje Ustav, i uz poštovanje granica za postupanje zakonodavca koje postavlja Ustav.

### 3. Ustav Republike Srbije

Već smo u napred navedenom tekstu izneli da Ustav priznaje dva izvora međunarodnog prava: potvrđene međunarodne ugovore i opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava.<sup>455</sup> Na ovim izvorima počiva spoljna politika Republike Srbije.<sup>456</sup> Pod prvim izvorom podrazumevaju se ugovori koji su prema utvrđenoj proceduri ratifikovani, dok se pod drugim izvorom zapravo podrazumeva međunarodno običajno pravo. Ovaj izvor prava priznat je u članu 38, st. 2 Statuta Međunarodnog suda pravde kao “*dokaz opšte prakse koja je prihvaćena kao pravo*“. U pitanju je nepisani izvor prava koji nastaje dugotrajnom, jednoobraznom praksom država i koji je praćen svešću o njegovoj obaveznosti.<sup>457</sup> Međutim, pored izraza upotrebljenih u članu 16. stav 2, pominju se i izrazi:

- opštepriznati principi međunarodnog prava,<sup>458</sup>
- pravila međunarodnog prava;<sup>459</sup>
- međunarodni ugovori.<sup>460</sup>

Međutim ovde ostaje nejasno je da li pod ovim pojmovima podrazumevaju isti izvori, kao i zašto se u članovima 17. i 75. stav 1 ne koristi izraz potvrđeni međunarodni ugovori, već

---

<sup>454</sup> Član 18. stav 2.

<sup>455</sup> Član 16. stav 2.

<sup>456</sup> Član 16. stav 1.

<sup>457</sup> Da se radi o međunarodnom običajnom pravu potvrđuje i jedna odluka Ustavnog suda iz 2009. gde je sud naveo da se radi „o izvoru koji ili sadrži pravila ponašanja subjekata međunarodnog prava koja su nastala kao međunarodni običaj i odnose se na stalnu i jednoobraznu praksu država u odnosu na neke najopštije vrednosti ..., ili sadrže načela koja treba primenjivati ako nema detaljnija pravila i na osnovu kojih treba postupati pri tumačenju drugih normi.“ Videti Rešenje ustavnog suda, IUŽ, br. 43/2009, od 9. jula 2009.

<sup>458</sup> Član 16. stav 1.

<sup>459</sup> Član 16. stav 1.

<sup>460</sup> Član 17; član 75. stav 1.



samo međunarodni ugovori.<sup>461</sup> Većina teoretičara koji se bave ovim pitanjem smatraju da je ovakvu formulaciju pitanja vrlo je značajno rešiti jer Republiku Srbiju obavezuju samo oni međunarodni ugovori koje je izričito prihvatila.<sup>462</sup> Takođe je potrebno razrešiti i dilemu da li pravila međunarodnog običajnog prava i ratifikovani međunarodni ugovori imaju istovetan status u domaćem pravnom sistemu, ili ih ipak treba razlikovati?<sup>463</sup> Ovo se, pre svega, odnosi na ocenu njihove ustavnosti. Ustav Republike Srbije je vrlo izrič te u članu 16 stav 2 propisuje da potvrđeni međunarodni ugovori podležu oceni ustavnosti, jer se kaže da “*potvrđeni međunarodni ugovori moraju biti u skladu sa Ustavom.*” Nadalje član 167. stav 3 nalaže da ratifikovani međunarodni ugovori moraju biti u skladu sa Ustavom.<sup>464</sup> Ovo znači da Ustavni sud po član 167, stav 1. tačka 2 ustvati odlučuje o saglasnosti potvrđenih međunarodnih ugovora sa Ustavom, kao i o saglasnosti zakona i drugih opštih akata sa Ustavom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima.<sup>465</sup> Isto pravilo ne odnosi se i na opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava. Ova pravila međunarodnog prava ne podležu oceni ustavnosti, ali su deo pravnog poretka. S njima moraju biti usklađeni zakoni i drugi opšti akti (član 167 st. 1 tač. 1). Na osnovu svega navedenog, neki autori s pravom postavljaju pitanje da li ova dva izvora međunarodnog prava - opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i ratifikovani međunarodni ugovori - imaju istovetan status u pravnom sistemu, ili među njima postoje razlike, i ako postoje razlike – na čemu su utemeljene i koji su razlozi da se one naprave?<sup>466</sup> S druge strane, kako se test ustavnosti ne primenjuje na međunarodno običajno pravo ni u članu 167, niti u članu 194, može se postaviti pitanje i da li ovaj izvor ima jaču pravnu snagu od Ustava?<sup>467</sup>

---

<sup>461</sup> U članu 17. se kaže: “Stranci, u skladu sa međunarodnim ugovorima, imaju u Republici Srbiji sva prava zajemčena Ustavom i zakonom, izuzev prava koja po Ustavu i zakonu imaju samo državljani Republike Srbije.” Takođe, član 75, st. 1 predviđa da „Pripadnicima nacionalnih manjina, pored prava koja su Ustavom zajemčena svim građanima, jemče se dodatna, individualna ili kolektivna prava. Individualna prava ostvaruju se pojedinačno, a kolektivna u zajednici sa drugima, u skladu sa Ustavom, zakonom i međunarodnim ugovorima.“

<sup>462</sup> Ukoliko je Srbija samo potpisala ugovor, a nije ga i ratifikovala, za nju će nastati jedino obaveza da se uzdrži od akata kojima može lišiti ugovor njegovog predmeta i cilja (član 18 Bečke konvencije o ugovornom pravu).

<sup>463</sup> M. Pajvančić, Komentar Ustava Republike Srbije, Fondacija Konrad Adenauer, Beograd, 2009, 25.

<sup>464</sup> Ovo rešenje kritikovala je Venecijanska komisija. Videti European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Opinion on the Constitution of Serbia, Mišljenje broj 405/2006, CDL-AD (2007), 004, Strazbur, 17. mart 2007.

<sup>465</sup> Pažljivim čitanjem ove odredbe proizlazi da je hijerarhija pravnih normi sledeća: ustav i međunarodni običaj, ratifikovani međunarodni ugovori, zakoni i podzakonska pravna akta. Videti više o hijerarhiji pravnih normi u M. Pajvančić, 252-254

<sup>466</sup> *Ibid*, str. 25.

<sup>467</sup> S. Đajić, Primena međunarodnog prava u pravnom poretku Republike Srbije: načela i praksa, u M. Novakovic, (ed.), Basic Concepts 493.

Ustavna terminologija koja se odnosi na međunarodne izvore definitivno je nedosledna. Pravila predviđena Ustavom koja se odnose na kontrolu ustavnosti međunarodnih ugovora nisu konzistentna do kraja, što je najverovatnije posledica neprecizne i nedosledne upotrebe izraza, a može biti i rezultat različitog nivoa kontrole ustavnosti. Tako član 16. stav 2 propisuje da „*potvrđeni međunarodni ugovori moraju biti u skladu s Ustavom*“, dok član 194. stav 4 predviđa da „*potvrđeni međunarodni ugovori ne smeju biti u suprotnosti sa Ustavom*“.<sup>468</sup> Ovo može biti povod za različite interpretacije ustavnih normi u praksi. Član 167. stav 2 Ustava omogućava Ustavnom sudu da oduzme potvrđenom međunarodnom ugovoru unutrašnju pravnu snagu kada nije u skladu sa Ustavom, pa je Zakonom o Ustavnom sudu predviđen postupak ocene ustavnosti pred ovim sudom.<sup>469</sup>

Pred Ustavnim sudom Republike Srbije, u jednom predmetu postavilo se pitanje ustavnosti člana 2. st. 1 Zakona o potvrđivanju Zakona o potvrđivanju Sporazuma o stabilizaciji<sup>470</sup> i pridruživanju između Evropskih zajednica i njihovih članica i Republike Srbije<sup>471</sup> u delu koji se odnosi na odredbu člana 135. stav 2. Sporazuma.<sup>472</sup> Napred navedeni član predviđa da se Sporazum ne primenjuje na Kosovo i Metohiji koje je pod međunarodnom upravom na osnovu Rezolucije 1244 Saveta bezbednosti. Razlog za to je što su podnosioci inicijative smatrali da je ovo u suprotnosti sa odredbama člana 8. i člana 182. Stav 2 i 3. Ustava, jer ove odredbe štite jedinstvenost i nedeljivost teritorije Republike Srbije, a osporena odredba prejudicira status Kosova i Metohije. Sa ovom tvrdnjom se Ustavni sud nije složio iz razloga jer bi Srbija tada, da ne bi prekršila svoje međunarodne obaveze koje proizlaze iz potvrđenih međunarodnih ugovora, imala dve opcije:

1. da izmeni Ustav – što često nije uvek moguće imajući u vidu kompleksnu proceduru predviđenu članom 203. Ustava, da otkáže ugovor,

---

<sup>468</sup> M. Pajvančić, 25. Član 194, st. 4 kaže: “Zakoni i drugi opšti akti doneti u Republici Srbiji ne smeju biti u suprotnosti sa potvrđenim međunarodnim ugovorima i opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava.”

<sup>469</sup> Sl. glasnik Republike Srbije, br. 109/2007. Prema ovom Zakonu, domaći sud pred kojim se postavi pitanje sukoba domaćeg zakona i međunarodnog ugovora, mora obustaviti postupak i pokrenuti postupak ocene ustavnosti pred ustavnim sudom. Prema ranijoj praksi, domaći sud je u toj situaciji uskraćivao primenu spornom zakonu. O kritici novog rešenja videti u S. Đajić, 494.

<sup>470</sup> Zakon o potvrđenju sporazuma o stabilizaciji i pridruživanju između Evropskih zajednica njihove države članice, sa jedne strane i Republike Srbije sa druge strane (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2008)

<sup>471</sup> Videti Sl. glasnik RS, Međunarodni ugovori, br. 83/08.

<sup>472</sup> Videti IUM-165/2008, odluka od 9. juna 2011

2. ili da se povuče iz istog ukoliko je takva mogućnost predviđena samim ugovorom ili je u skladu sa članom 56. Bečke konvencije o ugovornom pravu.<sup>473</sup>

Na samom kraju treba istaći I da u članu 142. st. 2 Ustava Republike Srbije, navedeni član predviđa I kaže da sudovi

*“sude na osnovu Ustava, zakona i drugih opštih akata, kada je to predviđeno zakonom, opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima.”*

Ono što svakako ostaje nejasno I nepredviđeno je zašto sudovi sude i po osnovu međunarodnog prava, kada je već prihvaćena neposredna primena međunarodnih normi? Druga strana govori o tome da u Ustavu u članu 145. stav 2 predviđa da se sudske odluke zasnivaju na Ustavu i zakonu, ali i na potvrđenom međunarodnom ugovoru i propisu donetom na osnovu zakona, čime opet pokazuje nekonzistentnost u regulisanju ove oblasti i izaziva konfuziju u njihovoj primeni. Iz ovih nejasnoća proizlazi jedan vrlo nekonzistentan odnos domaćih organa prema međunarodnom pravu u praksi.

U daljem tekstu obradićemo ljudska prava u Republici Srbiji koja su zagarantovana I regulisama Ustavom Republike Srbije I njenim zakonima.

### ***3.1. Pravo na život***

Kako Međunarodni pravni akti, tako i Ustav Republike Srbije propisuje da je ljudski život neprikosnoven i da u Srbiji ne postoji smrtna kazna, kao i da ovo pravo ne može biti derogirano<sup>474</sup>. Značajno je napomenuti da Republika Srbija ima I posebne zakone kojima je regulisano kako I u kojim situacijama i koji državni službenici mogu upotrebiti smrtonosno oružje. Pomenuti zakoni su u skladu sa standardima Evropske konvencije. Što se tiče Krivičnog zakonika Republike Srbije(u daljem tekstu KZ RS)<sup>475</sup> on sadrži celu glavu koja se odnosi na krivična delia protiv života i tela, kojima inkriminiše različite oblike nasilnog prouzrokovanja smrti i nabraja mnoga druga krivična dela kojima se inkriminiše ugrožavanje zdravlja i života ljudi. Za razliku od KZ RS, Zakonik o krivičnom postupku (u daljem tekstu

---

<sup>473</sup> Prema čl. 58, st. 2 Zakona o Ustavnom sudu, kada je odlukom Ustavnog suda utvrđeno da odredbe ratifikovanog međunarodnog ugovora nisu u saglasnosti sa Ustavom, one prestaju da važe na način predviđen tim međunarodnim ugovorom i običajnim pravnim pravilima.

<sup>474</sup> Ustav Republike Srbije od člana 22 propisuje zabranu ljudskih I manjinskih prava, dok je pravo na život regulisano u članu 22.

<sup>475</sup> Krivičnog zakonika Republike Srbije („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 85/2005, 88/2005-ispr., 107/2005-ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012 i 14/2013).

ZKP RS)<sup>476</sup> sadrži mere za zaštitu osoba čiji životi mogu biti ugroženi sadrži. Ono što ZKP predviđa je da kada je osoba preminula dok je bila lišena slobode, javni tužilac ili sud moraju odrediti da lekar specijalista za sudsku medicinu (veštak medicinske struke) izvrši pregled i obdukciju tela. Mešutim, navedeni zakoni imaju jednu manjkavost a to je da se u praksi često javljaju ozbiljni problemi sa sprovođenjem istraga u vezi sa događajima u kojima je došlo do oduzimanja ili ozbiljnog ugrožavanja ljudskih života, iz razloga jer krivično zakonodavstvo ne predstavlja smetnju za vođenje delotvorne istrage u vezi sa krivičnim delima kojima se ugrožava ljudski život.

Kao poseban problem javlja se zaštite žena od porodičnog nasilja. U Republici Srbiji se u poslednjih nekoliko godina znatno povećao broj žrtava porodičnog nasilja. U prethodnom period, Republika Srbija je usvojila novu Nacionalnu strategiju za rodnu ravnopravnost i Akcioni plan za njeno sprovođenje, takođe je izrađen predlog Zakon o rodnoj ravnopravnosti i pokrenuti su projekat Integrisani odgovor na nasilje nad ženama kako bi položaj žena u društvu ovoj državi popravio.

### ***3.2. Zabrana zlostavljanja***

Ustavu Republike Srbije kao najviši pravni kat jedne države, smatra da su ljudsko dostojanstvo i život su neprikosnoveni, fizički i psihički integritet nepovrediv i niko ne može biti izložen mučenju, nečovečnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju, niti podvrgnut medicinskim ili naučnim ogledima bez svog slobodno datog pristanka.<sup>477</sup> Sa druge strane KZ RS zlostavljanje inkriminiše krivičnim delima iznuđivanje iskaza i zlostavljanje i mučenje. Ovde se postoje sporna rešenja koja u startu mogu dovesti onoga ko tumači zakonske oddredbe do zabune u razumevanju samog pojma zlostavljanja. Takođe se javljaju i određene teškoće prilikom kvalifikacije određenih radnji kao radnji zlostavljanja i sporne kaznene politike. Prilikom istraživanja susreli smo se sličnim mišljenjima različitih teoretičara, a to je da oni smatraju da zaprećene kazne ne odgovaraju ozbiljnosti i težini ovog krivičnog dela. Naime, zakonodavstvo smatra, odnosno propisuje da je najteža kazna koja se može izreći zbog izvršenja krivičnog dela zlostavljanje i mučenje 8 godina zatvora,<sup>478</sup> dok je za

---

<sup>476</sup> Zakonik o krivičnom postupku („Službeni glasnik RS“, br. 72/2011,101/2011,c 121/21012, 32/2013,45/2013 i 55/2014).

<sup>477</sup> Član 25. Ustava Republike Srbije koji reguliše „Nepovredivost fizičkog i psihičkog integriteta“

<sup>478</sup> Član 137. KZ RS.

krivično delo iznuđivanje iskaza najteža kazna 10 godina zatvora<sup>479</sup>. Pomenuta krivična dela imaju I mogućnost izricanja uslovne osude, osim za teži oblik iznuđivanja iskaza. Zakon o krivičnom postupku za gonjenje učinioaca navedenih dela predviđa skraćeni krivični postupak što praktično znači da se protiv navodnih učinioaca akata zlostavljanja ne sprovodi istraga već nadležno javno tužilaštvo može da preduzme samo pojedine dokazne radnje – samoinicijativno ili po nalogu suda.

### ***3.3. Položaj lica lišenih slobode***

Republika Srbija je od 1. septembra 2014. godine počela sa primenom Zakon o izvršenju krivičnih sankcija<sup>480</sup>. Pomenuti zakon reguliše nadležnost sudije za izvršenje krivičnih sankcija. O čemu se ovde radi? Naime, sudija koji je postavljen/imenovan za izvršenje krivičnih sankcija je institut koji je zamišljen kao trećestepena instanca ispitivanja pritužbi osuđenika na povredu nekog od njihovih posebnih prava. Njegova druga namena je i instanca kojoj se osuđenici direktno mogu obratiti sa zahtevom za neku vrstu sudske zaštite ukoliko smatraju da im je nekih razloga ozbiljno ugrožen telesni integritet/zdravlje ili život. Materijalni uslovi u kazneno-popravnim zavodima koji se nalaze na teritoriji Republike Srbije su toliko loši da boravak u njima može predstavljati nehumano i ponižavajuće postupanje. Tu se javlja I problem što su oni prenaseljeni pa je I funkcionisanje samih zatvorenika dodatno otežano. Po istraživanjima koje smo sproveli došli smo do informacija da su u najlošiji uslovi u IV paviljonu u KPZ u Sremskoj Mitrovici, VII paviljonu u Požarevcu, većem delu Okružnog zatvora u Beogradu i Odeljenju akutne psihijatrije u Specijalnoj zatvorskoj bolnici itd. Jedan od problema je I taj da većina policijskih uprava nema adekvatne prostorije koje su namenjen za sprovođenje mere zadržavanja ili nema dovoljno prostorija za zadržavanje, pa koristi zatvorske. Prenaseljenost kazneno-popravnih ustanova smatra se problemom koji je u porastu. S tim u vezi je Vlada Republike Srbije 2010. godine donela Strategiju za smanjenje preopterećenosti smeštajnih kapaciteta u zavodima za izvršenje krivičnih sankcija u Republici Srbiji u periodu od 2010. do 2015. godine, dok je Akcioni plan za sprovođenje Strategije usvojen 2011. godine. U periodu od usvajanja Strategije pa do zaključivanja ovog izveštaja broj lica koja borave u kazneno-popravnim ustanovama Srbije smanjen je za nešto više od

---

<sup>479</sup> Član 136. KZ RS.

<sup>480</sup> Zakon o izvršenju krivičnih sankcija („Službeni glasnik Republike Srbije“, br.55/2014).

hiljadu. U toku 2014. godine broj pritvorenika se kretao oko 1.800 a ukupan broj zatvoreničke populacije oko 10.600.<sup>481</sup>

Međutim, broj određenih pritvora od strane nadležnih sudova nije bio u opadanju u meri u kojoj se smanjio broj pritvorenika u zavodima za izvršenje krivičnih sankcija. Naprotiv, opao je broj lica odnosno okrivljenih, protiv kojih je pokrenut neki krivični postupak. U odnosu na broj pritvorskih predmeta primena mera alternativnih pritvoru bila je zanemarljiva. Problem je što veći deo sudova koji se nalaze na teritoriji Republike Srbije nije koristio nijednu meru za obezbeđenje prisustva okrivljenog i nesmetano vođenje krivičnog postupka, osim možda mere pritvora, ili su ostale mere korišćene ali samo u malom procentu. Ovakvo postupanje sudova dovelo je toga da se u Srbiji u proseku izrekne oko 20.000 dana neosnovanog pritvora godišnje. Smatra se da ovakva praksa dovodi do ozbiljnih finansijskih posledica po sam budžet Republike Srbije.

S tim vezi 1.09.2014.godine usvojen Zakon o izvršenju vanzavodskih sankcija I mera<sup>482</sup>. Njegov osnovni cilj je smanjenje prenaseljenosti zatvora u Srbiji. Kako bi ovaj zakon doživeo svoju primenu u praksi potrebno je značajno ojačati kapacitete Povereničke službe koja trenutno broji samo 42 poverenika.

### ***3.4. Zabrana ropstva, prinudnog rada, trgovine ljudima i ljudskim organima***

*“Ropstvo je društveni ili pravni status pojedinca – roba, kome su oduzeta ljudska prava, i vlasništvo je druge osobe ili zajednice”*<sup>483</sup>

Ustav Republike Srbije izričito je predvideo zabranu ropstva i držanja u položaju sličnom ropstvu, kao i zabranu svakog oblika trgovine ljudima.<sup>484</sup> Krivični zakonik sadrži krivično delo trgovine ljudima<sup>485</sup> i kao posebno krivično delo trgovine decom<sup>486</sup> radi usvojenja. Iako je krivično zakonodavstvo predvidelo oštre kazne za krivična dela trgovine ljudima i time omogućilo da se kazne trgovci ljudima i oni koji svesno iskorišćavaju položaj žrtve trgovine ljudima, važeći Zakon o javnom redu I miru propisuje kaznu do 30 do 60 dana

<sup>481</sup> Više informacija na sajtu <http://www.021.rs/story/Info/Srbija/130526/Zatvori-u-Srbiji-prepuni.html>

<sup>482</sup> Zakon o izvršenju vanzavodskih sankcija I mera (“Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 55/2014)

<sup>483</sup> Vidi više na <https://sr.wikipedia.org/sr/%D0%A0%D0%BE%D0%BF%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE>

<sup>484</sup> Član 26. Ustava Republike Srbije.

<sup>485</sup> Član 388. KZ RS.

<sup>486</sup> Član 389. KZ RS.

zatvora ili novčanu kaznu od 50.000 do 150.000 dinara i za lice koje se bavi prostitucijom.<sup>487</sup> Poslednjih godina je u Republici Srbiji zabeležen veći broj hapšenja sa ciljem suzbijanja trgovine ljudima. Prema izveštajima pojedinih medija, nevladinog sektora, kao i međunarodnih organizacija, situacija na polju borbe protiv trgovine ljudima je napredovala u određenoj meri. Ono što nevladine organizacije ističu kao jedan poseban problem je to da sudovi još uvek propuštaju da u svim slučajevima trgovine ljudima osuđenima oduzmu korist stečenu izvršenjem krivičnog dela.

Drugi vrlo čest problem na teritoriji ove zemlje javlja se i pojava prosjačenja. Ne postoje ažurirani i pouzdani podaci o broju dece koja prose na teritoriji cele Republike Srbije. Nažalost tačan broj dece koja prosjače nije moguće ni pretpostaviti, s obzirom na specifičnost ove pojave i činjenice da ne postoje evidencije i jedinstvena metodologija evidentiranja o pojavevpojave. U domaćem zakonodavstvu deo relevantne odredbe o trgovini ljudima kao svrhu vršenja krivičnog dela predviđa i oduzimanje organa ili dela tela. Prilikom internet pretrage uočili smo da ponuda i potražnja za ljudskim organima u Republici Srbiji postoji. Kao razlog se uglavnom ističe teška socijalna situacija.

Ako celu ovu situaciju posmatrano iz ugla poštovanja ljudskih prava, možemo slobodno reći da ključni problem vezano za ovu temu leže baš u činjenici da ne postoji dovoljno adekvatan odgovor na porast broja žrtava trgovine ljudima među decom i mladima, pa i na porast broja žrtava trgovine ljudima u svrhu radne eksploatacije i na pojavu prosjačenja. Žrtvama nije dostupno obeštećenje za teško kršenje njihovih prava, a žrtve seksualne eksploatacije mogu se dodatno kažnjavati zbog odavanja prostituciji. Država nije dala adekvatan odgovor na kršenje prava žrtava trgovine ljudima. U vezi sa napred iznetim činjenicama kao jedino rešenje u cilju postizanja punog uživanja propisanih prava, javlja se potreba za dodatnim radom, i to podjednako i na unapređenju pravnog okvira a i same prakse.

Broj izveštaja o slučajevima krijumčarenja ljudi preko teritorije Republike Srbije ka zemljama zapadne Evrope iz godine u godinu postaje sve veći. Putevi ilegalnih migracija vode preko Srbije u Hrvatsku, Mađarsku i dalje u zemlje EU. Kao krijumčari pojavljuju se uglavnom državljani Srbije, dok su krijumčarena lica poreklom uglavnom iz azijskih i afričkih zemalja. Gorući problem su i migranti poreklom iz Sirije.

---

<sup>487</sup> Zakon o javnom redu i miru ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 6/2016), član 16.navedenoh zakona reguliše pitanje kažnjavanja lica koje se avi prostitucijom

### 3.5. Reforma pravosuđa

Ustav Republike Srbije sadrži odredbe o pravu na pravično suđenje<sup>488</sup>. Kako bi došlo do ispunjavanja ovog prava javila se potreba da se pravosuđe u Republici Srbiji reformiše, što je započeto decembra 2009. godine opštim reizborom sudija I može se reći da je donekle i urađeno, a u pojedinim mestima još uvek traje. U toku 2013. godini usvojena je Nacionalna strategija reforme pravosuđa koja se odnosi na period od 2013. do 2018. godine.<sup>489</sup> Prema predloženim merama koje su predviđene u ovoj Strategiji planirano je da do 2018. godine budu izvršene sve pripreme za promenu dela Ustava koji se odnosi na pravosuđe kako bi se ispunili uslovi nezavisnosti, efikasnosti i odgovornosti pravosuđa. U julu 2014. godine završio se proces skrininga za poglavlje 23 – Pravosuđe i osnovna prava tokom kojeg su definisani kriterijumi za otvaranje pregovora u poglavlju 23, kao i preporuke na koje bi Srbija trebalo da odgovori prilikom ispunjavanja kriterijuma.

Zakonom o sedištim i područjima sudova i javnih tužilaštava<sup>490</sup> počela je da funkcioniše nova mreža sudova, i to od 1. januara 2014. godine. Ta nova mreža obuhvata sudove opšte i posebne nadležnosti. Zakon predviđa mrežu sudova koja ima: 66 osnovnih sudova sa 29 sudskih jedinica i 58 osnovnih javnih tužilaštava, 25 viših sudova i 25 viših javnih tužilaštava, 16 privrednih sudova, četiri apelaciona suda, u Beogradu, Kragujevcu, Nišu i Novom Sadu i četiri apelaciona javna tužilaštva. Prekršajnih sudova je 44. U mreži sudova su i Vrhovni kasacioni sud i Ustavni sud Srbije.<sup>491</sup> Kada je u pitanju procedura izbora i napredovanja sudija i tužilaca ne garantuje nezavisnost od drugih grana vlasti. Neophodne izmene Ustava trebalo bi da osiguraju da profesionalnost i integritet postanu glavni kriterijumi u procesu izbora sudija, a procedura transparentnija i zasnovana na vrednovanju prethodnog rada. Direktni rizik za nezavisnost pravosuđa predstavlja uloga Narodne skupštine u imenovanju i razrešenju sudija, predsednika sudova i predsednika Vrhovnog kasacionog suda,

---

<sup>488</sup> Član 32. Ustava RS.

<sup>489</sup> <http://www.mpravde.gov.rs/tekst/2959/nacionalna-strategija-reforme-pravosudja.php>

<sup>490</sup> Zakonom o sedištim i područjima sudova i javnih tužilaštava ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 101/2013).

<sup>491</sup> Prekršajni sudovi nabrojani su članom 2., Osnovni sudovi nabrojani su članom 3., Viši sudovi nabrojani članom 4., Privredni sudovi nabrojani članom 5., Apelacioni sudovi članom 6., Odeljenje Prekršajnog Apelacionog suda članom 7., Odeljenje upravnog suda članom 8., Osnovna javna tužilaštva članom 9., Viša javna tužilaštva članom 10., Apelaciona javna tužilaštva članom 11., Zakonom o sedištim i područjima sudova i javnih tužilaštava ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 101/2013).



tužilaca kao i republičkog javnog tužioca. Slična je situacija s imenovanjem Državnog veća tužilaca.

Smatra se da je za ovu zemlju jedan od glavnih izazova predstavljala i reintegracija u pravosudni sistem oko 800 sudija i javnih tužilaca koji su vraćeni na funkciju na osnovu odluke Ustavnog suda. Kritičari smatraju da je ovo još jedno polovično rešenje koje će imati dugoročne posledice je izbor na funkcije sa stalnim mandatom oko 900 sudija koji su 2009. godine bili izabrani na period od tri godine pošto Visoki savet sudstva nije utvrdio kriterijum za ocenu njihovog rada. Smatra se da njihov izbor nije u skladu ni sa zakonom o sudijama koji propisuje da se sudije biraju na osnovu ocene tokom rada.

Visoki savet sudstva i Državno veće tužilaca usvojili su 2014. godine pravila za ocenjivanje sudija i tužilaca. U Srbiji nije postojalo redovno i sistemsko vrednovanje rada sudija i tužilaca zasnovano na jasnim i transparentnim kriterijumima. Sistem vrednovanja bi trebalo da bude takav da od njega zavisi karijera sudija i tužilaca na svim nivoima uključujući upravljačke pozicije.

Ono što Ustav Republike Srbije garantuje je takozvani princip nepremestivosti sudije. Visoki savet sudstva je tokom 2013. godine zbog nove mreže sudova doneo Pravilnik o kriterijumima za premeštaj sudije u drugi sud u slučaju ukidanja pretežnog dela nadležnosti suda za koji je izabran. Zakon o sudijama propisuje da se predmeti dodeljuju isključivo na osnovu oznake i broja predmeta, prema redosledu koji se unapred utvrđuje za svaku kalendarsku godinu. Međutim, u praksi je nešto drugačija situacija. Ne koriste svi sudovi u Srbiji automatizovani sistem dodele predmeta jer je praksa u nekim sudovima takva da se predmeti dodeljuju prema abecedom redu i godišnjem rasporedu koji donosi predsednik suda.

Kada je u pitanju njihova nezavisnost tu svakako utiče i finansijska zavisnost od drugih grana vlasti. Visoki savet sudstva i Državno veće tužilaca dele odgovornost sa Ministarstvom pravde u pogledu planiranja budžeta, izvršenja i nadzora. Integritet i nezavisnost pravosuđa često se dovodi u pitanje nepromišljenim, često i nezakonitim postupcima predstavnika izvršne vlasti. Najave hapšenja, ishoda suđenja, kršenja pretpostavke nevinosti, samo su deo uobičajene slike. Smatra se da ovakvo ponašanje političara ruši slabo poverenje građana u pravosuđe i stvara utisak zavisnosti pravosuđa od izvršne vlasti. Dodatno obeshrabruje činjenica da reakcije najviših sudskih vasti na pritiske izvršne vlasti često izostaju.

### **3.6. Pravo na pravično suđenje**

Već smo u prethodnom poglavlju istakli da je pravo na pravično suđenje regulisano članom 32. Ustava Republike Srbije. Ono što Ustav kao najviši pravni akt jedne države garantuje to je pravo svakome na jednaku zaštitu prava bez diskriminacije. Međutim, jedan od većih problema u vezi sa pravom na fer suđenje je nedostatak odgovarajućeg sistema besplatne pravne pomoći. Stim u vezi usvojena je Strategija razvoja sistema besplatne pravne pomoći za period od 2011. do 2013. godine, ali zakon do kraja 2014. godine nije. Jedna od glavnih prepreka za ostvarenje ovog prava predstavlja to što postoji veliki broj predmeta koji nisu rešeni na efikasan način, iako je ovaj problem već godinama unazad na najvišem mestu na listi prioriteta.

Izmene i dopune Zakona o uređenju sudova omogućavaju građanima koji smatraju da im suđenje traje predugo da tuže sud, te da po pravilima vanparničnog postupka dobiju naknadu štete zbog povrede prava na suđenje u razumnom roku. Ova mera svakako ne može da prevaziđe problem nedovoljnog broja saradnika, opterećenosti sudija administrativnim poslovima i neadekvatnih zakonskih rešenja u procesnim zakonima, mada ovo predstavlja pokušaj da se prevaziđe ovaj problem. Zakon o posredovanju u rešavanju sporova<sup>492</sup> donet je u maju 2014. godine alje donekle doprineo rasterećenju sudova. Prema navedenom zakonu, posredovanje se sprovodi na dobrovoljnoj osnovi uz obavezu obezbeđenja ravnopravnosti stranaka, isključenje javnosti, neutralnost, poverljivost, hitnost i zabranu korišćenja dokaza u drugim postupcima.

Tokom predhodne dve godine pravosudni sistem u Republici Srbiji je više navrata bio blokiran, a blokade su ponekad bile toliko duge da se može reći da sudvi nisu bili u funkciji i po više od pola godine. Kao primer imamo i 2014. godinu kada na početku godine sudovi nisu radili zbog reorganizacije mreže sudova, a pisarnice su otvorene tek u martu. Iste godine tačnije u junu 2014. godine štrajkovali su advokati zbog povećanih taksi, pa je mnogo suđenja bilo odloženo.

Zbog svega napred navedenog, imajući u vidu pravo na suđenje u razumnom roku ključno je uticalo stupanje na snagu Zakona o javnom beležništvu.<sup>493</sup> Zbog nadležnosti koje su ovim zakonom pripisane javnim beležnicima Advokatska komora Srbije stupila je u

---

<sup>492</sup> Zakon o posredovanju u rešavanju sporova ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 55/2014).

<sup>493</sup> Zakon o javnom beležništvu ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - dr.zakon, 93/2014 – dr.zakon, 121/2014, 6/2015 i 106/2015).

višemesečni štrajk, koji je u potpunosti blokirao rad pravosuđa. Štrajk advokata počeo je 17. septembra I nije se prekidao do kraja 2014. godine. Za vreme trajanja štrajka advokata odložen je veliki broj suđenja. Suštinskih pregovora između advokata i Ministarstva nije bilo prvih mesec dana štrajka jer je ministar pravde Nikola Selaković početak pregovora uslovio momentalnim okončanjem protesta, što advokati nisu želeli da urade. Bitno je napomenuti da protesti advokata nisu bili usmereni na ukidanje javnog beležništva u Republici Srbiju, već na izmenu njihove nadležnosti i regulisanje odnosa sa drugim pravnim profesijama. Naime, izmenama Zakona javni beležnik je postao isključivo nadležan za službeno zaključenje ugovora o prometu nepokretnosti svih fizičkih i pravnih lica. Budući da u Srbiji ima više od 8.000 advokata i da se polovina bavi isključivo sastavljanjem ugovora, izmenama propisa je velikom broju advokata onemogućeno da se bave poslom koji je kompletno prebačen na mnogo manji broj beležnika.

Izbor javnih beležnika u Republici Srbiji je takođe bio je sporan. Napravljeni su određeni propusti, a među jednim od najvećih su promene pravila polaganja ispita, izbor konkursne komisije, nepoštovanje zakonskih kriterijuma za imenovanje, kao i formiranje organa javnobeležničke komore bez dovoljno članova. Zbog promene pravilnika, desilo se da su kandidati ispit polagali po različitim pravilima, kao i da je Komisija za imenovanje arbitrarno tumačila kriterijume za imenovanje.

Na kraju treba napomenuti da veliki problem predstavlja konstantno zastarevanje predmeta što svakako ukazuje na slabosti u radu, nedovoljan broj sudija I neorganizovanost pravosuđa na teritoriji cele Republike Srbije.

### ***3.7. Pravo na privatnost i tajnost prepiske***

Kada je u pitanju privatost I tajnost prepiske I u ovom slučaju krenućemo prvenstveno od najvišeg pravnog akta jedne države. Naime, Ustav Republike Srbije jemči nepovredivost fizičkog i psihičkog integriteta, nepovredivost stana<sup>494</sup> i tajnost pisama i drugih sredstava opštenja<sup>495</sup>. On takođe sadrži načelnu odredbu kojom jemči zaštitu podataka o ličnosti<sup>496</sup>, i propisuje da se prikupljanje, držanje, obrada i korišćenje podataka o ličnosti uređuju

---

<sup>494</sup> Član 40. Ustava Republike Srbije.

<sup>495</sup> Član 41. Ustava Republike Srbije.

<sup>496</sup> Član 42. Ustava Republike Srbije.

zakonom<sup>497</sup> i izričito propisuje da je zabranjena i kažnjiva upotreba podataka o ličnosti izvan svrhe za koju su prikupljeni, osim za potrebe vođenja krivičnog postupka ili zaštite bezbednosti Republike Srbije, na način predviđen zakonom. Bitno je napomenuti I da je Zakon o elektronskim komunikacijama pretrpeo izvesne promene, te je Narodna skupština Republike Srbije je u 2014. godini donela Zakon o izmenama i dopunama Zakona o elektronskim komunikacijama<sup>498</sup>. U skladu sa novim zakonskim rešenjima koje daje napred navedeni zakon, organi bezbednosti i operatori su u obavezi da vode evidenciju o pristupu bazama podataka operatora. Iste godine je Narodna skupština usvojila Zakon o izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku kojim je propisano da samo sud, a na predlog javnog tužioca, može odlučiti o odstupanju od Ustavom garantovanog prava na tajnost prepiske.

### ***3.8. Zaštita podataka o ličnosti i zaštita privatnosti***

Poznato je da Ustav Republike Srbije tačnije članom 42. garantuje zaštitu podataka o ličnosti. Osnovni zakon kojim je regulisana ova oblast je Zakon o zaštiti podataka o ličnosti koji smo već spominjali. Ovde je bitno napomenuti da ni jedan pravni okvir za zaštitu podataka o ličnosti nije u skladu sa dokumentima Evropske unije za ovu oblast, te bi isti što hitnije trebalo uskladiti s evropskim standardima i praksom. Poverenik za informacije od javnog značaja i zaštitu podataka o ličnosti sačinio je model Zakona o zaštiti podataka o ličnosti koji na jedinstven način uređuje oblast zaštite ličnih podataka. Taj document je u skladu sa dokumentima Saveta Evrope I Evropske unije i predviđa nove institute zaštite podataka i posebnih vidova obrade podataka, kao i uređenje postupka zaštite prava. Relevantne odredbe koje se odnose na zaštitu podataka o ličnosti nalaze se i u Zakonu o tajnosti podataka<sup>499</sup>, Zakonu o detektivskoj delatnosti<sup>500</sup> i Zakonu o privatnom obezbeđenju.<sup>501</sup>

U toku prethodnih godina u medijima na nivou cele zemlje mogli su se naći lični podaci građana koji su osumnjičeni za krivična dela i nalaze se pod istragom. Javnosti su dostupni podaci iz ličnog i porodičnog života osumnjičenih, među kojima su i podaci o

---

<sup>497</sup> Zakon o zaštiti podataka o ličnosti (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 97/2008, 104/2009- dr-zakon, 68/2012 - oduka US i107/2012).

<sup>498</sup> Zakon o elektronskim komunikacijama (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 22/2010, 60/2013).

<sup>499</sup> Zakon o tajnosti podataka („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 104/2009).

<sup>500</sup> Zakon o detektivskoj delatnosti (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 104/2013).

<sup>501</sup> Zakon o privatnom obezbeđenju (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 104/2013 i 42/2015).

zdravstvenom stanju koji spadaju u naročito osetljive podatke. Poverenik za informacije od javnog značaja i zaštitu podataka o ličnosti je u više navrata ukazivao na činjenicu da do podataka iz istrage koji se nađu u medijima građani ne bi mogli doći putem zahteva za pristup informacijama od javnog značaja pošto se radi o tajnim podacima. Takođe je upozoravao i da postoje razni načini zloupotrebe ovih podataka. Još se kao otežavajuća okolnost javlja i činjenica da Krivični zakonik nije predvideo krivično delo krađe identiteta. Poverenik za informacije od javnog značaja pokrenuo je postupak nadzora primene Zakona o zaštiti podataka o ličnosti u Agenciji za privatizaciju.

### ***3.9. Pravo na slobodu misli, savesti i veroispovesti***

Pravo na slobodu misli, savesti i veroispovesti regulisao je članom 43. Ustava Republike Srbije. U samom Ustavu Republike Srbije predviđa sekularnost i tretira odvojenost države i crkve na nivou ustavnih načela, odnosno propisuje zabranu ustanovljavanja državne ili obavezne religije. Naime, ovakva postavka stvari smatra da svako ograničenje mora biti utemeljeno u zakonu, i može biti uvedeno ukoliko je to neophodno u demokratskom društvu, radi zaštite života i zdravlja ljudi, morala demokratskog društva, sloboda i prava građana zajamčenih Ustavom, javne bezbednosti i javnog reda ili radi sprečavanja izazivanja ili podsticanja verske, nacionalne ili rasne mržnje. Zakon o crkvama i verskim zajednicama<sup>502</sup> detaljnije uređuje pitanja ostvarivanja prava na slobodu misli, savesti i veroispovesti. Što se tiče pristupa crkvenim službama na nekim manjinskim jezicima, ono se ne garantuje u potpunosti jer jednako pravo na verske usluge na određenim manjinskim jezicima nije u praksi dosledno zagarantovano. Tradicionalne verske zajednice izuzete su od fiskalizacije.

Srpska pravoslavna crkva bila je aktivna u davanju izjava vezanih za organizovanje Parade ponosa. Uoči organizovanja jedne od Parade ponosa patrijarh SPC<sup>503</sup> je dao izjavu koja se smatra neprimerenom i koja podstiču atmosferu nasilja u društvu, pa se smatra da predstavlja mešanje crkve u poslove države.

### ***3.10. Sloboda izražavanja***

*“Sloboda govora je pravo da se govori slobodno, i da se iznose stavovi bez cenzure i straha od kazne. Često se kao sinonim koristi izraz sloboda izražavanja, koji treba da naglasi*

---

<sup>502</sup> Zakon o crkvama i verskim zajednicama (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 36/2006).

<sup>503</sup> Skraćenica SPS- Srpska pravoslavna crkva.

*da se ne radi samo o slobodi verbalnog govora, nego i svakog akta traženja, primanja ili prenošenja informacija ili ideja nezavisno od medija koji se koristi.*”<sup>504</sup>

Na osnovu iznete definicije možemo zaključiti šta konkretno znači sloboda govora ili izražavanja. S tim u vezi Ustav Republike Srbije garantuje slobodu javnog izražavanja mišljenja<sup>505</sup> i takođe predviđa mogućnost njenog zakonskog ograničenja. Ustavom se garantuje i sloboda štampe,<sup>506</sup> Narodna skupština Republike Srbije je 2014. godine usvojila set medijskih zakona – Zakon o javnom informisanju i medijima,<sup>507</sup> Zakon o elektronskim medijima<sup>508</sup> i Zakon o javnim medijskim servisima.<sup>509</sup> Kada su u pitanju medijski zakoni može se reći da su stvorili korektan pravni okvir za ostvarivanje svih bitnih ciljeva koje je Medijska strategija predvidela. Tumačeći ove zakone sasvim je jasno definisano šta se podrazumeva pod programima od javnog interesa. Sa druge strane pojedini teoretičari smatraju da ovi zakoni sadrže nedostatke u nekim oblastima koje mogu da stvore određene probleme u praksi. Smatra se da je osnovno dostignuće navedenih zakona jasno i nedvosmisleno opredeljenje države da izade iz vlasništva u medijima. Javno vlasništvo ostaje u javnim medijskim servisima, ustanovama koje će se baviti informisanjem na jezicima nacionalnih manjina i ustanovi koja će se baviti informisanjem građana na teritoriji Kosova i Metohije.

Ono što je takođe dobro, a što je postigao Zakon o javnim servisima je da je on u samom startu obezbedio dobar pravni okvir za stvaranje pune nezavisnosti i transformacije javnih servisa u istinska glasila građana Srbije, a ne političkih elita. U njemu su predviđena dobra sistemska rešenja vezana za finansiranje javnog servisa. Od 2016. godine uvedena je obavezna taksa kao pretplata za javni servis, mada se smatra dosta neuspešnom iz razloga jer stanovnici ove države u velikoj meri istu odbijaju da plate. Reforma medija se najviše odrazila na elektronske medije. O čemu se radi? Naime, kada su u pitanju elektronski mediji ovde je u velikoj meri došlo do harmonizacije sa evropskim regulatornim okvirom, uvedeni su i brojni novi instituti koji ovu zemlju približavaju pravilima koja važe na unutrašnjem tržištu Evropske Unije u ovoj oblasti. S tim u vezi Evropska unija je pohvalila usvajanje medijskih zakona i

---

<sup>504</sup>[https://sr.wikipedia.org/sr/%D0%A1%D0%BB%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B0\\_%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B0](https://sr.wikipedia.org/sr/%D0%A1%D0%BB%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B0_%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B0)

<sup>505</sup> Član 46. Ustava Republike Srbije.

<sup>506</sup> Član 50. Ustava Republike Srbije.

<sup>507</sup> Zakon o javnom informisanju medija (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2014, 58/2015 I 12/2016-  
autentično tumačenje).

<sup>508</sup> Zakon o elektronskim medijima (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2014 I 6/2016 –dr.zakon).

<sup>509</sup> Zakon o javnim medijskim servisima (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2014 I 103/2015).

napredak o istragama o ubistvima novinara, ali je upozorila da će pravi efekti biti vidljivi tek kod primene ovih zakona.

Kada je u pitanju materijalni položaj medija u Srbiji, pored opšte teške ekonomske situacije, otežava i njihova brojnost. U zemlji je bilo 1.379 registrovanih medija, od kojih preko sto televizijskih stanica. U Srbiji izlazi čak 15 dnevnih listova iako je broj čitalaca veoma mali. Sam položaj novinara dodatno otežavaju česti napadi na novinarsku struku. Prema podacima Nezavisnog udruženja novinara Srbije veliki porast napada na novinare, sa akcentom da je posebno ugrožena bezbednost novinara koji se bave istraživačkim novinarstvom.

### ***3.11. Sloboda mirnog okupljanja***

Pravo na slobodu mirnog okupljanja regulisano je u Ustavu Republike Srbije<sup>510</sup> koji predviđa da je mirno okupljanje građana slobodno i da okupljanje u zatvorenom prostoru ne podleže odobrenju, niti prijavljivanju. U slučajevima kada se organizuju Zborovi, demonstracije i druga okupljanja građana na otvorenom prostoru, iste je neophodne prijaviti državnom organu. Zakon o okupljanju građana<sup>511</sup> usvojen je još 1992. godine i mada je nekoliko puta menjan, još uvek sadrži veoma zastarela rešenja koja nisu u saglasnosti sa međunarodnim standardima pa čak i sa relevantnom ustavnom odredbom. Uopštene zabrane za okupljanja na pojedinim mestima kakve poznaje Zakon o okupljanju građana nisu u skladu niti s Ustavom, niti s međunarodnim standardima. Zakon takođe predviđa da će opštine i gradovi odrediti koji prostori se smatraju primerenim za okupljanje. Takođe on nepotrebno ograničava skupove u pokretu tako što propisuje da se skupovi koji se održavaju na prostoru na kome se odvija javni saobraćaj mogu odvijati samo neprekinutim kretanjem.

Prijava skupa služi da se vlasti obaveste o održavanju skupa, a organizator ne mora da čeka da po podnošenju prijave dobije odobrenje za okupljanje, što znači da u Srbiji postoji system obaveštenja, a ne dozvole. Zakon ne traži od organizatora da nabave različita odobrenja od komunalnih organa ali se to u praksi traži na osnovu propisa lokalnih samouprava, čime se dolazi u situaciju da komunalni organi nekada praktično odlučuju o održavanju okupljanja. Ono što je još specifično ovde je da ovaj zakon predviđa da policija

---

<sup>510</sup> Član 54. Ustava Republike Srbije.

<sup>511</sup> Zakon o okupljanju građana ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 51/92, 53/93, 67/93, I 48/94, "SL.glasnik SRJ", broj 21/2001-odluka SUS I "Sl.glasnik RS", broj 101/2005-dr.zakon).

može da zabrani održavanje javnog skupa, I to smao ukoliko smatra da bi okupljanje dovelo do ugrožavanja zdravlja, javnog morala ili bezbednosti ljudi i imovine ili ometanja javnog saobraćaja ili kada se radi o skupu koji je usmeren na nasilno menjanje Ustavom utvrđenog poretka, narušavanje teritorijalne celokupnosti i nezavisnosti Republike Srbije, kršenje Ustavom zajemčenih sloboda i prava čoveka i građanina, izazivanje i podsticanje nacionalne, rasne i verske netrpeljivosti i mržnje.

Prvi put posle 2010. godine, održana je Parada ponosa u Beogradu 28. septembra. Organizatori su bili pozvani na sastanke u Skupštinu grada Beograda koji su se održavali svake srede i koji su, prema njihovim rečima, dosta pomogli u organizaciji Parade ponosa. Paradu ponosa, na kojoj je bilo između 1.000 i 1.500 učesnika, obezbeđivao je veliki broj pripadnika policije i žandarmerije. Jake policijske snage sa opremom za razbijanje demonstracija blokirale su centar Beograda. Nakon toga u junu 2014. godine, održana je protestna šetnja povodom obeležavanja Međunarodnog dana ponosa LGBT osoba pod sloganom *“Zona slobodna od mržnje”*. Na ovom skupu u pokretu bilo je prisutno oko 100 učesnika dok je oko 50 policajaca obezbeđivalo šetnju. Niko od učesnika skupa nije bio napadnut ni verbalno ni fizički.

### **3.12. Sloboda udruživanja**

Ustav Republike Srbije jemči slobodu političkog, sindikalnog i svakog drugog oblika udruživanja, kao i slobodu da se ostane van svakog udruženja.<sup>512</sup> Međutim, jedna vrlo bitna specifičnost u ovoj zemlji je da Ustav zabranjuje sudijama Ustavnog suda, sudijama redovnih sudova, javnim tužiocima, Zaštitniku građana, pripadnicima policije i pripadnicima oružanih snaga članstvo u političkim strankama. Zakon o policij<sup>513</sup> dozvoljava policijskim službenicima sindikalno, profesionalno i drugo organizovanje i delovanje ali sadrži zabranu stranačkog organizovanja i političkog delovanja u samom ministarstvu.

Sa druge strane Republika Srbija ima i Zakon o zabrani manifestacija neonacističkih ili fašističkih organizacija i udruženja i zabrani upotrebe neonacističkih ili fašističkih simbola i obeležja<sup>514</sup> koji u svojoj biti zabranjuje delovanje organizacija koje u svojim programima i

---

<sup>512</sup> Član 55. Ustava Republike Srbije.

<sup>513</sup> Zakon o policiji (“Službeni glasnik Republike Srbije” broj 6/2016).

<sup>514</sup> Zakon o zabrani manifestacija neonacističkih ili fašističkih organizacija i udruženja i zabrani upotrebe neonacističkih ili fašističkih simbola i obeležja (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 41/2009).



statutima afirmišu neonacističke i fašističke ideje. I pored relativno dobrog zakonskog okvira, koji ima potencijala da predupredi propagiranje neonacističkih i fašističkih ideja, u Republici Srbiji postoje udruženja čiji je cilj delovanja upravo usmeren na raspirivanje nacionalne, rasne, verske i druge mržnje i netrpeljivosti ili se tim delovanjem teže da ograniče prava i slobode drugih.

### ***3.13. Pravo na utočište***

Prema Ustavu Srbije stranac koji osnovano strahuje od progona zbog svoje rase, pola, jezika, veroispovesti, nacionalne pripadnosti ili pripadnosti nekoj grupi ili zbog svojih političkih uverenja, ima pravo na utočište u Republici Srbiji.<sup>515</sup> Zakon o azilu<sup>516</sup> podrobnije uređuje postupak za dobijanje azila u našoj zemlji i ostvarivanje prava i obaveza lica koja traže azil, izbeglica i lica kojima je dodeljena supsidijarna zaštita.

Pristup postupku azila se ostvaruje tako što stranac može, prilikom granične kontrole ili unutar teritorije Republike Srbije usmenim ili pismenim putem da izrazi nameru da traži azil pred ovlašćenim policijskim službenikom. U periodu od januara do sredine aprila 2014. godine, Kancelarija za azil nije vršila registraciju u privremenim centrima za azil u Sjenici i u Tutinu.

Namera osoba koje traže azil može biti prepoznata u postupku pred prekršajnim sudijom, koji bi tada mogao da obustavi postupak i uputi ih da podnesu zahtev za azil. Praksa postupanja prekršajnih sudova u Srbiji u navedenoj situaciji nije ujednačena. Postupak za dobijanje azila pokreće se podnošenjem zahteva za azil napropisanom obrascu koji se podnosi ovlašćenom službeniku Kancelarije za azil. Komisija za azil odlučuje u drugom stepenu po žalbama na odluke Kancelarije za azil. Protiv odluke Komisije za azil moguće je pokrenuti postupak pred Upravnim sudom koji odluku o tužbi donosi u sudskom veću od trojice sudija.

Na osnovu Odluke Ministarstva unutrašnjih poslova Republike Srbije donete decembru 2013. godine osnovane su Projektna grupa I Radna grupa za izradu Zakona o izmenama i dopunama Zakona o azilu. Rad Projektna grupe predstavlja primer dobre prakse okupljanja organizacija civilnog društva, međunarodnih organizacija i državnih organa u jedan široki forum sa zajedničkim ciljem da se unapredi postojeći sistem azila u Republici Srbiji. Međutim, nakon vanrednih parlamentarnih izbora u Srbiji marta 2014. godine, zaustavljen je

---

<sup>515</sup> Član 57. Ustava Republike Srbije.

<sup>516</sup> Zakon o azilu ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 109/2007).

rad na izmenama i dopunama Zakona o azilu. Takođe zaštitnik građana je u februaru 2014. godine utvrdio propuste u postupanju MUP i Komesarijata za izbeglice i migracije prema strancima koji su izrazili nameru da traže azil u Srbiji. Na osnovu ovih nalaza, Zaštitnik građana je uputio 26 preporuka nadležnim državnim organima – Direkciji policije MUP i Komesarijatu. Preporuke Zaštitnika su delimično ispunjene.

### **3.14. Pravo na rad**

Ustav Republike Srbije garantuje pravo na rad<sup>517</sup> i pravo na slobodan izbor zanimanja. Oblast radnog prava regulisana je prvenstveno Zakonom o radu<sup>518</sup> i Zakonom o zapošljavanju i osiguranju za slučaj nezaposlenosti<sup>519</sup>. Detaljniji su uređeni odnosi između poslodavca i zaposlenih kolektivnim ugovorima. U maju 2011. godine doneta je Nacionalna strategija zapošljavanja za period 2011–2020. U strategiji se predviđa da zaposlenost sa sadašnjih 45,5% poraste na 66%. Izmene zakona o radu koji je usvoje u 2014.godinu tiču se prvenstveno uslova rada i zapošljavanja. Rok trajanja radnog odnosa na određeno vreme povećan je sa 12 na 24 meseca. Dužina prekovremenog rada ograničena je na osam časova nedeljno. Usvojene su izmene zakonskih odredbi koje se odnose na trudnice i zaposlene porodilje koje doje dete kojima se pruža veća zaštita. Zakon dozvoljava poslodavcu da zaposlenom ponudi aneks ugovora o radu, a kada zaposleni odbije ponudu aneksa zadržava pravo da u sudskom postupku povodom otkaza ugovora o radu osporava njegovu zakonitost. Odredbe o disciplinskim merama svrstane su u deo zakona o otkazu ugovora o radu od strane poslodavca, međutim, disciplinski postupak i nadležnost za njegovo sprovođenje nisu precizirani kao ni način utvrđivanja disciplinske odgovornosti i izricanja disciplinskih mera.

Takođe se u izmenama novog zakona javlja i jedna mana koja nije povoljna za same ranike, ali predstavlja olakšicu za poslodavce. Naime, znatno olakšano je otpuštanje radnika jer je ukinuto ranije rešenje koje je predviđalo prilično komplikovani postupak. Određeni sindikati koji su u ovoj državi, po ovom pitanju u većini, smatraju da je svrha novog zakona lakše otpuštanje radnika i smanjenje troškova za poslodavca, a sve u cilju privlačenja stranih investitora kojima poslovanje pod uslovima propisanim starim zakonom nisu odgovarali.

---

<sup>517</sup> Član 60. Ustava Republike Srbije.

<sup>518</sup> Zakon o radu (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013 I 75/2014).

<sup>519</sup> Zakonom o zapošljavanju i osiguranju za slučaj nezaposlenosti (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 36/2009, 88/2010, 38/2015).

Novine su i da su prošireni otkazni razlozi na inicijativu poslodavca. Zakon propisuje i posebnu zaštitu od otkaza ugovora o radu pojedinim kategorijama zaposlenih, i to za vreme trudnoće, porodiljskog odsustva, odsustva radi nege deteta i odsustva radi posebne nege deteta ali takođe i za predstavnike zaposlenih za vreme obavljanja funkcije, ako predstavnik zaposlenih postupa u skladu sa zakonom, opštim aktom i ugovorom o radu.

U slučaju da zaposleni smatra da mu je neko pravo na osnovu radnog odnosa uskraćeno ili povređeno, može se obratiti inspekciji rada koja vrši nadzor nad primenom, pokrenuti spor pred nadležnim sudom ili može, zajedno sa poslodavcem, da iznese sporna pitanja pred arbitražu. Na rešavanje individualnih i kolektivnih radnih sporova primenjuju se i odredbe Zakona o mirnom rešavanju sporova. U Srbiji je još 2004. godine usvojen Zakon o mirnom rešavanju radnih sporova. I pored mnogobrojnih prednosti, institut alternativnog mirnog rešavanja radnih sporova nije uspeo da se postavi kao povoljniji i češće korišćeni mehanizam od sudske zaštite pa je zato neophodno ubuduće ojačati Agenciju za mirno rešavanje radnih sporova.

### ***3.15. Pravo na štrajk***

Pravo na štrajk garantovano je Ustavom.<sup>520</sup> Štrajk se sprovodi u skladu sa zakonom<sup>521</sup> i kolektivnim ugovorom, dok može biti ograničen isključivo zakonom i u skladu s prirodom ili vrstom delatnosti.

Napred navedenim Zakonom o štrajku ovo pravo je ograničeno obavezom štrajkačkog odbora i zaposlenih koji u štrajku učestvuju da štrajk organizuju i vode na način kojim se ne ugrožava bezbednost lica i imovine i zdravlje ljudi, onemogućava nanošenje neposredne materijalne štete i omogućava nastavak rada po okončanju štrajka. Kao što smo već rekli predhodne godine u Republici Srbiji obeležili su veliki broj štrajkova: advokata, prosvetnih radnika, policije i zdravstvenih radnika. Pored njih štrajkovali su i radnici neuspešno privatizovanih i preduzeća u restruktuiranju. Nažalost štrajkovi zaposlenih u javnom sektoru dobili su mnogo veći značaj i odjek u javnosti od štrajkova radnika koji se već decenijama bore za svoja osnovna prava. Pojedini štrajkovi su pokazali izuzetnu novu snagu i jedinstvo štrajkača koja u prethodnom periodu nije bila svojstvena sindikatima, kao na primer štrajk advokata. Jedan od bitnih razloga da se započne štrajk je nedostatak socijalnog dijaloga, što se

---

<sup>520</sup> Član 61. Ustava RS.

<sup>521</sup> Zakon o štrajku ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 29/96, 101/2005, 103/2012-odluka US).

vidi i na primeru štrajkova advokata i prosvetnih radnika u kojima su pregovori tekli sporo, uz stalna uzajamna optuživanja i nespremnost Vlade da prihvati neka razumna rešenja koja su nudili štrajkači.

### **3.16. Zdravstvena zaštita**

Ustav Srbije garantuje pravo na zdravstvenu zaštitu.<sup>522</sup> Ustav uspostavlja i pozitivnu obavezu države da pomaže razvoj zdravstvene i fizičke kulture. Ustav predviđa i obavezu države da organizuje fondove zdravstvenog osiguranja. Zakonom o zdravstvenom osiguranju<sup>523</sup> uređeno je obavezno i dobrovoljno zdravstveno osiguranje. Zakon o zdravstvenoj zaštiti predviđa da zdravstvena zaštita podrazumeva preventivnu, kontrolnu i rehabilitacionu zaštitu. Finansiranje zdravstvene zaštite vrši se iz sredstava zdravstvenog osiguranja u odnosu na osigurana lica, iz sredstava budžeta Republike i iz ličnih sredstava korisnika zdravstvene zaštite u slučajevima određenim zakonom (participacija). Međutim, potrebno je reći da u ovoj zemlji zdravstvena zaštita nije u dovoljnoj meri dostupna što se može pripisati brojnim propustima u zakonima, ali isto tako i lošoj primeni postojećih zakonskih rešenja. Nažalost javlja se neujednačeno tumačenje normi koje dovodi do kršenja prava čime se pacijentima onemogućava da dobiju adekvatne zdravstvene usluge.

Takođe, još jedan vrlo bitan problem javlja se manjku zdravstvenih radnika. U maju su usvojene izmene Zakona o doprinosima za obavezno socijalno osiguranje kojim je procenat izdvajanja za zdravstveno osiguranje sa 12,3% smanjeno na 10,3%. Prema izveštaju *Euro Health Consumer Index for 2014 (EHCI 2014)*, Srbija je na 33. mestu sa 473 poena. Pravo na zdravstvenu zaštitu i zdravstveno osiguranje velikog broja zaposlenih se ne ostvaruje uglavnom zbog činjenice da im poslodavci ne uplaćuju doprinose. Opšte nezadovoljstvo u odnosu na zdravstveni sistem u Republici Srbiji ne vezuje se samo za pacijente, već i za većinu zaposlenih, od nemedicinskog osoblja do lekara. Na veoma loše stanje u zdravstvenom sektoru utiče loša organizacija, visoka stopa korupcije, uticaj političkih partija, netransparentnost u radu i nedostatak saradnje između organa nadležnih za oblast zdravstva.

---

<sup>522</sup> Član 68 Ustava RS.

<sup>523</sup> Zakon o zdravstvenom osiguranju ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 107/2005, 109/2005-isp., 57/2011, 110/2012, -odluka Us, 119/2012, 99/2014, 123/2014, 126/2014, - odluka US, 106/2015, 10/2016-dr-zakon).

### **3.17. Pravo na socijalno obezbeđenje**

Ustav propisuje da građani i porodice imaju pravo na socijalnu zaštitu<sup>524</sup>. Ustav garantuje i prava zaposlenih i njihovih porodica na socijalno obezbeđenje i osiguranje, pravo na naknadu zarade u slučaju privremene sprečenosti za rad, kao i pravo na naknadu u slučaju privremene nezaposlenosti. Takođe, Ustav garantuje posebnu zaštitu porodice, majki, samohranih roditelja i deteta. Kada je u pitanju pojam socijalnog osiguranja, on obuhvata penzijsko, invalidsko, zdravstveno i osiguranje za slučaj nezaposlenosti. U Republici Srbiji postoji više zakona koji regulišu oblast socijalnog osiguranja. Izmenama i dopunama Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju<sup>525</sup> iz 2010. godine, pooštreni su uslovi za odlazak u penziju, dok će se postojeće granice podizati postepeno sve do 2023. godine. Nove izmene i dopune Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju usvojene su u julu 2014. godine. Tada su uvedene odredbe o umanjenju penzije u slučajevima ranijeg odlaska u penziju, a određeno je i da se starosna granica za odlazak u penziju za žene postepeno poveća na 65 godina, čime će se 2023. godine izjednačiti sa muškarcima.

Zakon o socijalnoj zaštiti<sup>526</sup> predviđa mogućnost da organe socijalne zaštite pored organa države, teritorijalne autonomije i lokalne samouprave mogu osnivati i druga fizička i pravna lica koja ispunjavaju zakonom propisane uslove, čime se afirmiše pluralizam pružalaca usluga socijalne zaštite. Lokalne samouprave mogu osnivati centre za socijalni rad, a Republika i pokrajina zavode za socijalnu zaštitu. Prava koja se ostvaruju po osnovu socijalne zaštite su pravo na materijalno obezbeđenje, dodatak za pomoć i negu drugog lica, pomoć za osposobljavanje za rad, pomoć u kući, dnevni boravak, smeštaj u ustanovu ili smeštaj u drugu porodicu, usluge socijalnog rada, oprema korisnika za smeštaj u ustanovu socijalne zaštite ili drugu porodicu i jednokratna pomoć.

### **3.18. Pravo na obrazovanje**

Ustav Republike Srbije propisuje da svako ima pravo na obrazovanje<sup>527</sup> kao i da je osnovno obrazovanje obavezno. U ovoj državi (naravno ovo se odnosi samo na državne

---

<sup>524</sup> Član 69. Ustav RS.

<sup>525</sup> Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju (Službeni glasnik Republike Srbije", broj 34/2003, 64/2004, 84/2004, ... 142/2014).

<sup>526</sup> Zakon o socijalnoj zaštiti ("Službeni glasnik Republike Srbije", broj 24/2011).

<sup>527</sup> Član 71. Ustav RS.

školske ustanove), osnovno i srednje obrazovanje su besplatni. Ustav propisuje jednakost svih građana kada je pitanju pristup visokoškolskom obrazovanju. Usvajanjem Nacionalne strategije za borbu protiv korupcije u Republici Srbiji za period 2013–2018, pokazalo se da su rizici za korupciju uočeni u okviru sektora obrazovanja u najvećoj meri povezuju sa nedovoljnom transparentnošću niza procesa koji se odvijaju u okviru prosvetnih institucija kao i veoma širokim diskrecionim ovlašćenjima u odlučivanju. Akcionim planom za sprovođenje pomenute strategije prepoznata je potreba za izmenom propisa koji regulišu oblast obrazovanja. Sa druge strane Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja pristupilo je izradi dva systemska zakona, i to Zakona o izmenama i dopunama Zakona o osnovnom<sup>528</sup> obrazovanju i vaspitanju i Zakona o izmenama i dopunama Zakona o srednjem obrazovanju i vaspitanju.<sup>529</sup> S tim u vezi formirane su radne grupe čiji se početak rada planira sa svojim aktivnostima pošto se donese krovni zakon iz oblasti obrazovanja i vaspitanja, i to Zakon o izmenama i dopunama Zakona o osnovama sistema obrazovanja i vaspitanja.

Kada je u pitanju visokoškolsko obrazovanje Ustav garantuje autonomiju univerziteta, visokoškolskih i naučnih ustanova. U toku 2014.godine tačnije u septembru izmenjen je i dopunjen Zakon o visokom obrazovanju<sup>530</sup>. Tada su usvojene odredbe koje određuju kraće rokove i drugačiju proceduru za priznavanje stranih diploma. Izmenama ovog Zakona razdvojeno je priznavanje stranih visokoškolskih diploma radi zapošljavanja u Srbiji (profesionalno priznavanje) od onog u kojem strani student želi da nastavi školovanje na našim fakultetima (akademsko priznavanje). Zakonom se detaljno preciziraju postupci akreditacije i izdavanja dozvole za rad fakultetima. Nacionalni savet može poništiti odluku Komisije za akreditaciju i proveru kvaliteta i u drugostepenom postupku odobriti studijski program, odnosno doneti konačnu odluku.

### ***3.19. Zabrana diskriminacije i položaj manjina***

Kada je u pitanju diskriminacija koje državljani Republike Srbije trpe zbog svoje različitosti, prvenstveno ćemo krenuti od položaja nacionalnih manjina<sup>531</sup> i manjinskih prava. Dakle, Republike Srbija je u martu 2013. godine podnela treći periodični izveštaj Generalnom

<sup>528</sup> Zakon o osnovnom obrazovanju i vaspitanju („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 55/2013).

<sup>529</sup> Zakon o srednjem obrazovanju i vaspitanju (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 55/2013).

<sup>530</sup> Zakon o visokom obrazovanju (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 76/2005, 100/2007-autentično tumačenje, 97/2008, 44/2010, 93/2012, 89/2013, 99/2014, 45/2015-autentično tumačenje, 68/2015 I 87/2016).

<sup>531</sup> Prava pripadnika nacionalnih manjina regulisana su Ustavom Republike Srbije i to članom 75.

sekretaru Saveta Evrope. Savetodavni komitet pomenutog Saveta Evrope je ocenio da je Srbija uložila značajne napore radi poštovanja prava pripadnika nacionalnih manjina i razvoja antidiskriminacione politike, ali je konstatovao da sveobuhvatni i strateški pristup integraciji nacionalnih manjina u srpsko društvo i dalje nedostaje. Savetodavni komitet je podržao i pozdravio rešenje po kome i lica koja nisu državljani Republike Srbije i koja govore manjinskim jezicima mogu da ostvare mnoga manjinska prava, ali je podsetio da državljanstvo ne bi trebalo da bude element definicije nacionalne manjine. Znači, Savetodavni komitet smatra da je Zakon o zabrani diskriminacije<sup>532</sup> dosta ojačao zakonodavni okvir koji pomaže u promociji ravnopravnosti, mada je istom prilikom i naveo da je rad Poverenika za zaštitu ravnopravnosti, Zaštitnika građana i Pokrajinskog ombudsmana otežan i to zbog kadrovskih nedostataka i zbog nepoznavanja i nerazumevanja anti diskriminacionog zakona u javnosti, kao i zbog činjenice da preporuke ovih institucija ne prati uvek odgovarajuće postupanje nadležnih organa. Takođe je pohvaljeno i uvođenje posebne okolnosti za odmeravanje kazne za krivično delo učinjeno iz mržnje koja bi svakako trebalo rigoroznije da bude primenjena kako bi se osiguralo da se zločini iz mržnje adekvatno gone, osuđuju i kažnjavaju. Ono na šta je Komitet posebno obratio pažnju, što je posebno istakao je to da pripadnici nacionalnih manjina ne učestvuju dovoljno u javnim poslovima i političkom životu. Istom prilikom je Komitet istakao I to da je nacionalnim manjinama izuzetno teško da budu predstavljeni u Narodnoj skupštini Srbije, kao i da je implementacija prava na upotrebu manjinskih jezika neujednačena na teritoriji Republike Srbije. Značajan izazov još uvek predstavlja nastava na manjinskim jezicima. Ustavni sud Republike Srbije je u januaru 2014. godine doneo odluku kojom je proglasio neustavnim pojedine odredbe Zakona o nacionalnim savetima nacionalnih manjina<sup>533</sup> koje se odnose na ovlašćenja nacionalnih saveta. Krajem oktobra održani su drugi po redu izbori za nacionalne savete nacionalnih manjina. Prema podacima iz izveštaja o sprovedenim izborima za nacionalne savete koji je usvojila Republička izborna komisija glasalo je 37,63 odsto upisanih. Mala izlaznost ukazuje na to da pripadnici nacionalnih manjina nisu u nacionalnim savetima. Međutim prilikom izrade Zakona javili su se određeni problem, I to sve zbog neusklađenosti ovog zakona sa drugim zakonima, nepreciznosti pojedinih zakonskih odredbi, a izostavljeno je regulisanja određenih pitanja. Deo odgovornosti za ovakvo stanje snose i sami nacionalni saveti. Pojedini primeri zloupotrebe zakonskih

---

<sup>532</sup> Zakon o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 22/2009).

<sup>533</sup> Zakona o nacionalnim savetima nacionalnih manjina („Službeni glasnik Republike Srbije, broj 72/2009, 20/2014 – odluka US i 55/2014).

ovlašćenja, nenamensko trošenje budžetskih sredstava i značajan uticaj političkih stranaka na rad nacionalnih saveta imali su negativan efekat u javnosti. Nacionalni saveti nacionalnih manjina prepoznali su u Zaštitniku građana i Pokrajinskom ombudsmanu partnera u nastojanjima da se dosledno sprovode zakonske odredbe o čemu govori veliki broj pritužbi koji su nacionalni saveti uputili ovim nezavisnim telima kao i broj preporuka koje su ova nezavisna tela uputila organima uprave.

Najzastupljenije nacionalne manjine u Republici Srbiji su Romi. Romi spadaju u najugroženiju kategoriju stanovnika u Srbiji. Tokom 2014. započete su pripreme za izradu nove Strategije za unapređivanje položaja Roma. Konstituisan je Nacionalni savet romske nacionalne manjine. Na izborima je izlaznost bila manja nego prethodnog puta, ali je u biračke spiskove upisan veći broj pripadnika romske manjine. Upis većeg broja Roma u poseban birački spisak predstavlja veliki uspeh i pre svega je posledica kampanja romskog civilnog sektora. Zakonske odredbe za upisivanje „pravno nevidljivih lica“<sup>534</sup> sprovode se i daju ohrabrujuće rezultate ali i dalje nedovoljno brzo i efikasno. Do sada je više od 20.000 Roma upisano u matične knjige. Međutim, zakonske odredbe kojima se omogućava da se centri za socijalni rad koriste kao privremena adresa za potrebe prijavljivanja, nedosledno se primenjuju širom zemlje. Diskriminacija Roma zastupljena je u mnogim segmentima života. Česta je diskriminacija Roma pri zapošljavanju. Obrazovni sistem je Romima teško dostupan, a sa diskriminacijom se sreću na svakom koraku svog školovanja. Stopa napuštanja škole kada su u pitanju romska deca i dalje je visoka. Procenat dece romske nacionalnosti srednjoškolskog uzrasta koja trenutno pohađaju srednju ili visoku školu je 21,6 procenata, dok je u ostaloj populaciji taj procenat 89,1. Romi većinom žive u teškim uslovima. Oni koji žive u brojnim neformalnim naseljima izloženi su visokom nivou diskriminacije u pristupu socijalnoj zaštiti, zdravstvenoj zaštiti, zapošljavanju i adekvatnom stanovanju, uključujući osnovne higijenske uslove, vodu i struju. Uslovi života u neformalnim naseljima su užasni, ona uglavnom nemaju struju i vodu a higijenski uslovi za život ne postoje. U jesenjim i zimskim mesecima često se u neformalnim naseljima dešavaju požari, u kojima se ponekada gube i životi, jer se stanovnici ovih naselja greju na sveće ili pale vatre.

---

<sup>534</sup> Lica koja nemaju lična dokumenta, koja nemaju izvod iz Matične knjige rođenih iz razloga jer nije upisana činjenica rođenja ili su to lica koja su raseljena sa područja Kosova I Metohije te su Matične knjige spaljene ili izgubljene usled rata. S tim u vezi ta lica nemaju mogućnost pribavljanja lične karte jer nemaju osnovna dokumenta koja su im za to potrebna a to su izvod i državljanstvo.



Poseban problem predstavlja pitanje prinudnih iseljenja i prava na stanovanje. Postoji određena inicijativa za podršku romskog civilnog sektora za usvajanje *lex specialis* za legalizaciju neformalnih romskih naselja. Radi se o tome da bi ovaj zakon bi omogućio regulisanje nelegalnog statusa naselja i njihovo uvođenje u urbanističke planove.

Dalje, osobe koje trpe veliku diskriminaciju u Republici Srbiji su osobe drugačije seksualne opredeljenosti/orijentacije ili rodnog identiteta. Kada je u pitanju normativni okvir za zaštitu ravnopravnosti pripadnika LGBT populacije uglavnom je zadovoljavajući, ali se odredbe važećih zakona, strategija i podzakonskih akata kojima se zabranjuje diskriminacija ne sprovode dosledno. LGBT osobe su diskriminisane u pristupu zdravstvenoj zaštiti, zbog čega strahuju od otkrivanja podataka o svojoj seksualnoj orijentaciji, čak i ukoliko je ovaj podatak od medicinskog značaja. Akcioni plan za primenu Strategije prevencije i zaštite od diskriminacije za period 2014-2018. godine predviđa izradu modela Zakona o registrovanim istopolnim zajednicama i modela Zakona o izmenama i dopunama Zakona o nasleđivanju, u smislu izjednačavanja bračne i vanbračne zajednice, odnosno priznavanja istopolnim partnerima pravo na nasleđivanje u prvom naslednom redu, kao i sprovođenje javnih rasprava o ovim zakonskim predlozima, koje bi trebalo da budu sprovedene u poslednjem kvartalu 2017. godine. Posle tri zabrane Parade ponosa septembra 2014. godine održana je Parada ponosa u Beogradu, po prvi put bez incidenata i organizovanog nasilja. Nedelja ponosa koja je prethodila Prajdu, u okviru koje je organizovano oko 30 različitih dešavanja, protekla je takođe bez incidenata. Međutim, LGBT aktivisti i nevladine organizacije koje štite prava LGBT osoba i dalje su izloženi pretnjama i govoru mržnje, dok predstavnici vlasti ne reaguju niti javno osuđuju pretnje, fizičko nasilje i govor mržnje ekstremističkih grupa. Organizacija GSA je tokom 2014. godine primila više pretećih poruka, koje sadrže i pretnje smrću i pozive na ubistvo članova GSA i „čišćenje“ Srbije od ove organizacije. Pretnje su upućivane i ove godine organizatorima Parade ponosa, povodom kojih je Služba za borbu protiv visokotehnološkog kriminala MUP Srbije utvrdila da je 39 počinitelaca iznosilo pretnje organizatorima Parade ponosa i širilo govor mržnje preko društvenih mreža, a protiv osam osoba podnete su krivične prijave. Pozitivna odluka, koja je doprinela povećanju sigurnosti ove populacije, je imenovanje oficira za vezu s LGBT zajednicom u Upravi policije. Tretiranje istopolne orijentacije u srednjoškolskim udžbenicima za 2014. Se nije promenilo, i diskriminatorni sadržaj se primećuje kroz patologizaciju seksualne orijentacije koja nije

heteroseksualna, kao i kroz podržavanje negativnih predrasuda u udžbenicima iz oblasti biologije, psihologije i medicine.

Ne možemo u ovom segment izostaviti I osobe sa invaliditetom koje su takođe diskriminisane, što im dodatno otežava svakodnevni život. U Republici Srbiji se, po popisu stanovništva iz 2011. godine, 7,96% odnosno 571.780 stanovnika izjasnilo kao osobe sa invaliditetom od ukupno 7.186.862 stanovnika. Ovi podaci se ne poklapaju sa zvaničnim procenama Svetske zdravstvene organizacije i statistikom Eurostata koji govore da je procenat ove populacije u Srbiji između 10% i 15%. Iako je proces deinstitutionalizacije prioritet u reformi sistema socijalne zaštite i jedan od ciljeva Strategije razvoja socijalne zaštite on i dalje nije u potpunosti primenjen. Na žalost, sa postojećim spektrom socijalnih usluga u Srbiji, osobe sa invaliditetom ne mogu da postignu punu socijalnu uključenost. Sistem socijalnih usluga za osobe sa invaliditetom u Srbiji ostaje još uvek u velikoj meri centralizovan što utiče na relativno ograničen broj usluga na lokalnom nivou. Procene su da broj dece sa smetnjama u razvoju u redovnom obrazovanju raste. Međutim, u praksi se javljaju brojne prepreke, kao što su nedostatak resursa, teškoće u planiranju usluga dodatne podrške za obrazovanje dece sa smetnjama u razvoju, funkcionisanje interresornih komisija, nedovoljno razvijene profesionalne kompetencije nastavnog kadra.

Prema podacima Republičkog zavoda za socijalnu zaštitu, dve trećine dece sa smetnjama u razvoju koja žive u rezidencijalnim ustanovama je potpuno isključeno iz obrazovnog sistema. Republika Srbija je napravila značajne pomake u deinstitutionalizaciji dece i ima jednu od najnižih stopa institucionalizacije dece u Evropi. Međutim, deca sa smetnjama u razvoju su prezastupljena u ustanovama socijalne zaštite (58,5% dece u rezidencijalnim ustanovama su deca sa smetnjama u razvoju, a samo 9,1% ove dece je u različitim oblicima porodičnog smeštaja). Takođe, pojedine ustanove su u takvom stanju da se položaj dece i odraslih u njima može okarakterisati kao ponižavajuć i nehuman tretman. Zakon o zaštiti lica sa mentalnim smetnjama daje nedovoljan podsticaj deinstitutionalizaciji, a tretman lica koja se nalaze u institucijama nije usklađen sa međunarodnim standardima. Način na koji je lišenje poslovne sposobnosti regulisano u Srbiji je prevaziđen i neusklađen sa međunarodnim pravnim okvirom i standardima, odnosno, u suprotnosti je sa obavezama koje je Republika Srbija preuzela ratifikacijom međunarodnih konvencija o ljudskim pravima. Broj odraslih osoba pod starateljstvom u Srbiji raste što je veoma zabrinjavajući trend. Samo u toku 2011. godine, broj odraslih pod starateljstvom povećan je za 33,9%, a u toku 2012. Godine

broj osoba lišenih poslovne sposobnosti povećan je za 20%. Zakon o profesionalnoj rehabilitaciji i zapošljavanju osoba sa invaliditetom usvojen je 2009. godine i na sveobuhvatan način reguliše oblast zapošljavanja osoba sa invaliditetom. Međutim, ukidanjem faktičke obaveze državnih organa da zapošljavaju osobe sa invaliditetom po kvotnom sistemu, država je propustila da promoviše zapošljavanje osoba sa invaliditetom i da dobar primer drugim poslodavcima. Zakon o zdravstvenom osiguranju obuhvata osiguranje za slučaj bolesti i povrede van rada i osiguranje za slučaj povrede na radu ili profesionalne bolesti. Pravo na zdravstvenu zaštitu takođe obuhvata medicinsku rehabilitaciju u slučaju bolesti i povrede, kao i proteze, ortoze i druga pomagala za kretanje, stajanje i sedenje pomagala za vid, sluh, govor (medicinsko-tehnička pomagala). Prema podacima organizacija civilnog društva žene sa invaliditetom su posebno izložene diskriminaciji u oblasti zdravstva i kao najveću barijeru u ostvarivanju zdravstvene zaštite vide nepristupačnost usluga i nepoznavanje socijalnog modela invalidnosti od strane zdravstvenih radnika. U obavljanju svakodnevnih aktivnosti osobe sa invaliditetom suočavaju se sa preprekama prilikom korišćenja prevoza, ulaska i kretanja kroz privatne i javne zgrade, pri upotrebi kućnih aparata, elektronskih i digitalnih sistema, usluga i proizvoda. Zakonom o sprečavanju diskriminacije osoba sa invaliditetom zabranjuje se diskriminacija na osnovu invalidnosti u pogledu dostupnosti usluga i pristupa objektima u javnoj upotrebi i javnim površinama.

Naravno, ne treba ni zapostaviti posebna prava zaštitu žena i ravnopravnost polova. Zakon o ravnopravnosti polova<sup>535</sup> donet je s ciljem da se stvore uslovi za vođenje politike jednakih mogućnosti i ostvarivanja prava i žena i muškaraca, preduzimanje posebnih mera i sprečavanje i otklanjanje diskriminacije koja bi bila zasnovana na polu. Nove izmene zakona o radu idu u prilog osnaživanja žena na radnom mestu i uspostavljanja ravnoteže između porodičnih i profesionalnih obaveza zaposlenih majki. Izmene zakona, odnosno odredbi koje idu u prilog zaštiti materinstva, jesu one kojima se ostvaruje posebna zaštita žena sa aspekta bezbednosti i zdravlja na radu. Odredbama o zaštiti materinstva zaštita je proširena i na zaposlenu koja doji dete. Zaštita zaposlene za vreme trudnoće dodatno je ojačana pravom na plaćenom odsustvo sa rada ili u toku dana radi obavljanja zdravstvenih pregleda u vezi sa trudnoćom. Vlada Republike Srbije je u januaru 2014. godine usvojila Poseban protocol za pravosuđe u slučajevima nasilja nad ženama u porodici i partnerskim odnosima, čime je upotpunjen skup posebnih protokola koje su različita ministarstva donela u cilju saradnje u

---

<sup>535</sup> Zakon o ravnopravnosti polova (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 104/2009).

borbi protiv nasilja nad ženama u Srbiji. S druge strane, rezultati istraživanja o stavovima građana prema rodnoj ravnopravnosti pokazuju da su stereotipne percepcije o rodnim ulogama prisutne podjednako i kod žena i kod muškaraca. Tradicionalno utemeljeni stereotip o rodnoj ulozi žene da svoje vreme prvenstveno posveti neplaćenom radu u domaćinstvu i podizanju dece produbljuje rodnu segregaciju u obrazovnom sistemu i na tržištu rada, a ključan je i za opravdavanje male zastupljenosti žena u politici i na mestima odlučivanja. Kada je reč o nejednakosti u biznis sektoru, to samo usložnjava rodnu nejednakost, a kao primer se navodi da žene zauzimaju tek četvrtinu (28%) najviših pozicija odlučivanja u kompanijama, a čine nešto manje od trećine preduzetnika. Nejednakost žena u parlamentu postoji i pored propisanih kvota. Žene se na izbornim listama nalaze u većem broju tek posle stotog mesta, čime se smanjuje njihova šansa da uđu u parlament. Istraživanje o učešću žena u odlučivanju na lokalnom nivou pokazalo je da su u 4 od 81 lokalne samouprave na čelu žene (4,9%). Upadljiva je tendencija da se žene nalaze na izvršilačkim i operativnim funkcijama, a ne i na upravljačkim. Tako se 72,5% žena nalazi na pozicijama šefova/ca kabineta predsednika opština. U aktuelnoj Vladi od 19 članova Vlade, četiri su žene, od kojih su dve istovremeno i potpredsednice Vlade. Žena je i na mestu šefa pregovaračkog tima Srbije sa Evropskom unijom. Od 250 parlamentaraca, žena je 85 (34%) dok je među 335 članova u 20 skupštinskih odbora, 35% žena. U Srbiji se protekle godine bitnije povećao broj žena profesionalnih vojnika, dok je broj žena oficira i dalje nizak, ali i on postepeno raste.

U Republici Srbiji je u toku 2016. godine ubijene čak 34 žene u porodičnim svađama, a većina njih je ranije prijavljivala nasilje. Izmene Krivičnog zakonika uvešće potpuno novo krivično delo - proganjanje, koje podrazumeva besumučne pozive i čekanje žrtve ispred zgrade gde stanuje. Takođe nepristojne ponude na radnom mestu od nadređenih tretiraće se kao seksualno uznemiravanje. Nasilje u porodici biće preformulisano u nasilje u partnerskim odnosima, pa će time, na primer, biti obuhvaćeni i slučajevi nasilja u gej zajednicama. Paralelno s izmenama Krivičnog zakonika, sprema se i pomenuti zakon o organizaciji državnih organa. Njime će, po "Zrenjaninskom modelu", sve državne institucije biti koordinisane u borbi protiv nasilja u partnerskim odnosima.

## Zaključak

Pitanje hijerarhije između normi međunarodnog prava ostaje danas, kao što je uvek i bila, jedna nestabilna i komplikovana oblast međunarodnog prava, a ova studija je pokušala da uradi sveobuhvatnu klasifikaciju normi međunarodnog prava, koja obuhvata konvencije, običajno pravo i principe međunarodnog prava, uzimajući u obzir njihovu pravosnažnost, specifičnost i hronološki redosled; studija je takođe obuhvatila jednostrane pravne akte entiteta međunarodnog prava i njihovu vezu sa drugim normama i međusobni uticaj; takođe je važno istaći osnovna ljudska prava koja su utvrđena u međunarodnom pravu. Na osnovu ove studije, moguće je proizvesti nekoliko zaključaka kao što sledi:

1. Neke norme međunarodnog prava su važnije od drugih i stoga zauzimaju više mesto ili imaju posebni značaj u sistemu međunarodnog prava, i to potvrđuje postojanje odnosa superiornosti i inferiornosti između normi međunarodnog prava i to se ponekad izražava tako što se neke norme nazivaju osnovnim normama ili obavezujućim principima, peremptornim normama ili opštim obavezama; takođe se priznaje da Povelja Ujedinjenih nacija ima poseban karakter zbog fundamentalne prirode nekih normi koje sadrži, a posebno njenih principa i ciljeva i opšteg prihvatanje na koje je naišla.
2. Superiorne i inferiorne norme predstavljaju plodno tlo za razmatranje hijerarhije, i nema sumnje da član 103 Povelje Ujedinjenih nacija predstavlja njen centralni deo i da je superiorniji od ostalih delova međunarodnog prava; međutim, peremptorne norme i osnovna ljudska prava ukazuju na to da postoji ustavna granica čak i za politike Ujedinjenih nacija, ali se u praksi zapravo često dešavalo da se ljudska prava i peremptorne norme prekrše zbog odluka međunarodnog Saveta bezbednosti na osnovu člana 103 Povelje Ujedinjenih nacija.
3. Posebni standardi se primenjuju na neke odredbe konvencija tako da preovladavaju bez obzira na to da li su ranije ili kasnije donešene, iz razloga što neke norme u suštini nije moguće ograničiti ili zbog nemogućnosti ograničavanja određenih normi zbog njihove prirode, namene, cilja, sadržaja ili drugih razloga.
4. Veći deo opšteg međunarodnog prava je zakon koji je predmet akta, u smislu da je moguće primeniti privatno pravo radi primene opšteg prava ili radi njegovog ograničavanja, objašnjenja, ažuriranja, izmenu ili čak poništavanje, međutim postoje okolnosti u kojima nije

moguće zaobići opšte pravo kao rezultat njegove prirode, najpoznatiji takav slučaj jeste slučaj peremptornih normi.

5. Iza međunarodnog prava ne stoji jedna zakonodavna volja budući da konvencije i ugovori o modalitetima i pravilima ponašanja proizilaze iz sukobljenih motiva i ciljeva između pravno jednakih država u smislu prava i obaveza, koje prave kompromise i pogodbe, koje su često rezultat spontanijih reakcija na dešavanja u okruženju, i iz toga proizilaze jednako delotvorne norme koje se kreću horizontalno a ne vertikalno.

6. Distinkcija između normi međunarodnog prava i njegovih principa izražava jednu grupu tipičnih odnosa, a to su odnosi između standarda koji su manje ili više apstraktni, stoga se norma ponekad smatra primenom određenog principa i kao takva čini poseban zakon ili kasniji zakon i njena primena postaje obavezna umesto prethodnika, i u tom slučaju, princip ranijeg i kasnijeg zakona postaje vodeći princip koji ukazuje na potrebu da se jedna norma tumači na osnovu druge.

7. Normativno okruženje ili princip komplementarnosti između normi međunarodnog prava ukazuju na potrebu za tumačenjem koje bi omogućilo razmatranje normi u svetlu neke vrste sveobuhvatnog i povezanog cilja, i koje bi dalo prioritet važnijim ciljevima na račun manje važnih ciljeva.

8. Nije moguće razmatrati izolovane norme međunarodnog prava, jer su one čvrsto povezane na osnovu društvene stvarnosti, a sa druge strane, njihove odredbe mogu biti međusobno kontradiktorne ili konkurentne.

9. Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. godine nije tačno objasnila suštinu peremptornih normi i kriterijum koji se koristi kako bismo ih razlikovali od ostalih normi međunarodnog prava, niti je ukazala na njihov obim i da li su deo normi koje su sadržane u međunarodnim konvencijama ili su izražene u okviru međunarodnih normi.

10. Nije moguće dati definiciju peremptornih normi koja bi bila u potpunosti prihvaćena, međutim, moguće je odrediti njihov smisao koji obuhvata ideje, ideale i principe koji su utemeljeni u savesti i koje su dopunjene materijalnim normama koje ih objašnjavaju, definišu i olakšavaju njihovu primenu i time im daju primenjivi fizički oblik i ukazuju na metode koje treba poštovati.

11. Kako bi peremptorna norma dobila taj naziv ona mora da ispuni nekoliko važnih uslova, pre svega da bude prihvaćena od strane cele međunarodne zajednice; ona mora da bude usmerena ka zaštiti opštih interesa svih država a ne jedne države; međutim, moguće je tumačiti jedinicu međunarodne zajednice kao veliku većinu zemalja koja prihvata tu normu, pa stoga nije nužno da je sve države prihvate, što znači da ukoliko jedna država ili mali broj država odbaci tu peremptornu normu, to neće uticati na njeno opšte prihvatanje od strane međunarodne zajednice.

12. Najčešći primeri peremptornih normi obuhvataju norme o zabrani nasilne upotrebe sile, pravo na samoodbranu, pravo na samoopredeljenje, zabrana zločina genocida, zabrana mučenja, zabrana zločina protiv čovečanstva, zabrana ropstva i trgovine robljem, zabrana piraterije, zabrana rasne diskriminacije i rasne segregacije, zabrana napada usmerenih protiv civilnog stanovništva, a postoje i druge norme koje mogu imati svojstvo peremptornih normi u meri u kojoj su prihvaćene i priznate od strane međunarodne zajednice, smatrajući ih normama od kojih ne treba odstupati.

13. Peremptorne norme predstavljaju ograničenje slobodama država da sklapaju jednostrane ugovore, donose jednostrane odluke ili akte, i one se primenjuju na sve države bez obzira da li ih one prihvataju ili ne.

14. Potrebno je razlikovati da li se peremptorna norma pojavila pre ili posle konvencije, budući da konvencija koja dolazi posle peremptorne norme postaje nevažeća, i time se poništava konvencija u celosti i to važi za sve države potpisnice konvencije, i dužnost je tih država da ukolne, koliko je to moguće, sve posledice akta koji se oslanjaju na poništenu konvenciju. Sa druge strane, ukoliko tekst konvencije nije u skladu sa sadržajem peremptorne norme, konvencija se poništava, dok drugi tekstovi koji nisu kontradiktorni ostaju na snazi. Konvencija se ne poništava retroaktivno već od datuma pojave peremptorne norme.

15. Peremptorne norme poništavaju sve kontradiktorne odredbe zakona odnosno one koje nisu u skladu sa njima, bez obzira da li su zakoni prethodili normama ili su doneti kasnije, i bez obzira da li su precizniji i određeniji od peremptornih normi.

16. Neke obaveze imaju posebno mestu s obzirom na obim njihove primene, i to obuhvata *obligatio erga omnes*, to jest obaveze koje važe za sve, odnosno obaveze neke države prema celoj međunarodnoj zajednici, i te norme obuhvataju sve države i može se reći da sve države

imaju pravni interes da štite prava koja te norme regulišu, budući da svaka država može da potražuje odgovornost druge države koja krši takve obaveze.

17. Razlika između peremptornih normi i *obligatio erga omnes*, to jest obaveze koje važe za sve jeste u tome što se peremptorna norma vezuje za standardnu težinu koju ona ima, dok se *obligatio erga omnes* vezuje za obim primene. Sve peremptorne norme se po svojoj definiciji ubrajaju u obaveze koje važe za sve, dok nemaju sve obaveze *erga omnes* težinu peremptornih normi. Budući da je neophodno razmatrati svaku normu pojedinačno kako bi se utvrdilo kojoj od te dve grupe pripada, devedesetih godina je počeo da se formira profesionalni stav o prirodi nekih zabrana, smatrajući te zabrane peremptornim normama, i o kršenju nekih obaveza, smatrajući da takvo kršenje daje pravo na pravno gonjenje zemljama koje nisu oštećene.

18. Normativno jaki akti, donosno peremptorne norme, smatraju se (ovlašćenim) normama koje poništavaju kontradiktorne norme; peremptorne norme u potpunosti poništavaju kontradiktorne norme bez obzira da li su se one pojavile pre ili posle njih.

19. Moguće je izmeniti peremptornu normu ukoliko se pojavi kasnija peremptorna norma koja ima isti karakter.

20. Bečka konvencija o ugovornom pravu ne sadrži uticaj međusobne kontradiktornosti peremptornih normi, ali je moguće rešiti tu kontradiktornost koja se tiče opšteg i privatnog, prethodnog i kasnijeg, kroz član (53) Bečke konvencije o ugovornom pravu; najbolji primer primatu jedne norme nad druge jeste pravo korišćenja sile, smatrajući to pravo legitimnom odbranom, radi postizanja prava na samoopredeljenje.

21. Postoje osnovna ljudska prava koja nije moguće osporiti i koja su *de facto* hijerarhijski važnija i imaju apsolutnu zaštitu; ona proizilaze iz monoteističkih religija i glavnih međunarodnih konvencija i obuhvataju pravo na život i pravo na slobodu. Međutim, izuzetak u slučaju tih prava je moguć ukoliko se umeša čovek i svojevolejno učini nešto što zahteva ograničenje tih prava.

22. Određena ljudska prava predstavljaju čvrsto jezgro koje se ne sme na bilo koji način ugroziti, umanjiti, izuzeti ili prekršiti, bilo u slučaju rata ili mira, ona su primenjiva u svakom vremenu i prostoru, a odnose se na ljudsko dostojanstvo i ljudsku jednakost.



23. Primat privatnog prava u odnosu na opšte pravo proizilazi iz činjenice da je privatno pravo konkretnije i u većini slučajeva uzima u obzir okolnosti i kontekst bolje nego što čini bilo koje važeće opšte pravo; takođe, primena privatnog prava češće dovodi do pravednijeg rezultata i na bolji način izražava namere subjekata prava. Pored toga, ono uzima u obzir specifičnosti teme na koju se odnosi i organizuje ih na bolji način, i karakteriše ga veća preciznost nego opšte pravo.

24. Značaj privatnog sistema leži u načinu na koji njegovi standardi izražavaju jedinstveni cilj i svrhu. Stoga, njegovo tumačenje i primena treba da izražavaju, koliko god je moguće, tu svrhu i taj cilj.

25. Privatni sistem čini grupa privatnih normi, uključujući prava i obaveze koje su povezana sa određenom temom. Te norme mogu biti povezane sa geografskom lokacijom (npr. konvencija o zaštiti određene reke), ili sa tehničkim predmetom (npr. konvencija u vezi sa upotrebom određenog oružija). Takav privatni sistem može da nastane na osnovu jedne konvencije ili više, ili na osnovu konvencije ili konvencija koje su naknadno dopunjene (običajno pravo).

26. Nija jasna razlika između opšteg i privatnog prava, jer svaka opšta norma je privatna norma budući da se ona bavi određenim predmetom i obuhvata opis određenih činjenica kao opšti uslov za njenu primenu, a svako privatno pravo je opšte pravo jer je svojstvo normi da se imaju opštu primenu na određenu kategoriju. Dakle, norma nije sama po sebi opšta ili privatna već u odnosu na druge norme.

27. Opšte je prihvaćeno u tumačenju i rešavanju međunarodnih konflikata da norme privatnog prava ograničavaju opšte pravo, u smislu da ukoliko se dva kriterijuma primenjuju na isti predmet, prednost ima specifičniji kriterijum. Taj princip je moguće primeniti u različitim kontekstima: između odredbi jedne konvencije, između odredbi dve konvencije ili više, ili između kriterijuma koji se zasniva na konvenciji i drugog koji se zasniva na običajnom pravu, kao i između dva kriterijuma koji se ne zasnivaju na konvencijama. Izvor kriterijuma (da li je u pitanju konvencija, običajno pravo, opšti princip zakona) nije odlučujući faktor u određivanju specifičnijeg kriterijuma. Međutim, u praksi se često konvencije smatraju privatnim pravom u odnosu na običajno pravo i relevantne opšte principe zakona.

28. Odnos između opšte i privatne norme se može razmatrati na dva načina: s jedne strane, privatna norma se može čitati i tumačiti u okviru opšte norme i u tom smislu ona čini dopunu,

pojašnjenje ili tehnički dodatak opštoj normi, i u tom slučaju privatno i opšte imaju isti cilj. S druge strane, opšta norma i privatna norma mogu imati kontradiktorne odredbe, i u tom slučaju se primenjuje odredba koja ima precizniji i specifičniji obim.

29. Samostalni posebni sistemi koji se smatraju privatnim pravom mogu da se sastoje od grupe normi i principa u vezi sa određenim predmetom koji se primenjuju u vidu privatnog prava. Često takvi sistemi imaju određene institucije koje ih primenjuju, i obuhvataju na primer: zakon o pomorstvu, humanitarni zakon, zakon o ljudskim pravima, zakon o životnoj sredini, trgovinski zakon, i drugi, koji se često razmatraju u celini.

30. Posebni sistemi i relevantne institucije koje ih primenjuju mogu doživeti neuspeh. Na takav neuspeh ukazuje nemogućnost privatnog prava da postigne postavljene ciljeve na željeni način i to se oslikava na primer u neuspehu institucija koje primenjuju posebne sisteme da obavljaju svoje dužnosti ili u povlačenju ključnih aktera iz sistema ili nesaglasnosti određenih strana. Međutim, neuspeh sistema u tom smislu je neophodno ispraviti prvenstveno kroz tumačenje njegovih sastavnih instrumenata, a ukoliko to ne uspe, primenjuje se relevantno opšte pravo kako bi popunilo prazninu u posebnim sistemima. Privatno pravo je po definiciji uže od opšteg prava stoga se često primenjuje odgovarajuće opšte pravo za rešavanje pitanja koje ne uređuje privatno pravo a sa kojim se suočavaju relevantne institucije. Ne postoji privatna norma koja se može izolovati od opšteg međunarodnog prava.

31. Kako bi se odgovorilo na legislativni problem, prvo se uzimaju u obzir konvencije, onda običajno pravo, potom opšti principi prava. U praksi se primat daje normama koje su specifičnije i koje su objektivnije i jasnije, dok se sekundarni izvor ne odbacuje već igra dopunsku ulogu u tumačenju privatnog prava ili stupa na njegovo mesto u slučaju nemogućnosti primene privatnog prava.

32. Pojava uzastopnih konvencija koje se bave istim predmetom je rezultat rasta međunarodne saradnje u skladu sa potrebama promenljive okoline.

33. U slučaju da su sve strane prethodne konvencije takođe članice novije konvencije bez poništavanja važenja prethodne, prethodna konvencija se ne primenjuje osim ukoliko su njene odredbe u skladu sa odredbama novije konvencije – što izražava princip da noviji zakon ograničava prethodni, i potvrđuje da konvencije imaju prednost u odnosu na prethodno običajno pravo.

34. Jači efekat kasnijeg zakona koji ograničava prethodni zakon se uvažava u slučaju kontradiktornih odredbi ili odredbi koje se preklapaju a koje čine deo konvencija koje su institucionalno povezane ili imaju iste ciljeve i to se uglavnom primenjuje na odnos između okvirnih konvencija i izvršnih konvencija. Međutim, u slučaju kontradiktornosti ili preklapanja između konvencija u različitim sistemima, nije moguće odrediti prioritet na osnovu toga kada su donete.

35. Sporazumi koji su naknadno postignuti između strana potpisnica neke prethodne konvencije su često doneti radi efikasnije primene originalne konvencije. Takvi sporazumi se odnose na ograničen broj u okviru konvencije i to pod uslovom da je to predviđeno u originalnoj konvenciji, odnosno da sklapanje naknadnih sporazuma nije zabranjeno u originalnoj konvenciji.

36. Postoje ograničenja na primenljivost principa kasnijeg zakona, u smislu da ga nije moguće primeniti na primer u slučaju da strane potpisnice kasnije konvencije nisu iste kao one u prethodnoj konvenciji. U tom slučaju, država koja je potpisnica dve kontradiktorne konvencije ima obaveze prema stranama u obe konvencije i ukoliko nije u mogućnosti da ispuni te obaveze, ona snosi odgovornost za njihovo kršenje.

37. Ukoliko postoji kontradiktornost ili preklapanje između dve konvencije u okviru dva različita sistema, potrebno je pokušati primeniti obe konvencije u mogućoj meri, kroz uzajamno razumevanje i po principu usklađivanja.

38. Odnos između privatnih kasnijih normi i prethodnih opštih normi je odnos (presedana) a ne (ovlašćenja), u smislu da prethodne opšte norme kada se odbace ostaju u pozadini kako bi pojasnile kasnije privatne norme i popunile praznine kada kasniji privatni sistem ne uspe da ispuni svoje obaveze.

39. Međunarodne konvencije se tumače na osnovu važećih zakonskih propisa za vreme sklapanja konvencije. Međutim, tumač mora da uzme u obzir bilo kakve povezane norme međunarodnog prava koje se primenjuju na strane – integracija u sistem – budući da su konvencije rezultat međunarodnog pravnog sistema i kao takve se trebaju primenjivati.

40. Integracija u sistem podrazumeva da se određena konvencija uklapa u kontekst drugih sporazuma, pa se pretpostavlja da će se potpisnice konvencije vratiti običajnom

međunarodnom pravu i opštim principima prava radi rešavanja svih pitanja čije rešenje nije jasno na osnovu konvencije.

41. Posebno se uzimaju u obzir norme međunarodnog prava koje su donešene nakon konvencije koja se tumači, u slučaju da su termini u konvenciji podložni promeni, a to je posebno slučaj kada je u pitanju pojam koji zahteva da se uzme u obzir naknadni tehnički, ekonomski ili pravni napredak, ili ukoliko taj pojam obavezuje potpisnice da postepeno i kontinuirano rade, ili pak ukoliko on ima vrlo opšti karakter koji je opisan vrlo uopštenim izrazima što zahteva da se uzmu u obzir promenljive okolnosti.

42. Običajno međunarodno pravo i opšti principi prava imaju poseban značaj kod tumačenja konvencija, a posebno kada određena norma u konvenciji nije dovoljno jasna ili specifična. Termini koji se koriste u konvenciji imaju jasno značenje u običajnom međunarodnom pravu ili prema opštim principima prava.

43. Sporove između normi međunarodnog prava treba rešavati po principu usklađivanja; u slučaju da je spor između hijerarhijski više norme i neke druge norme međunarodnog prava, potrebno je tumačiti drugu normu u skladu sa prvom koliko je to moguće, a ukoliko nije moguće, prednost ima viša norma u hijerarhiji.

44. Pitanja koja se tiču određivanja prioriteta između kontradiktornih odredbi konvencija treba rešiti putem pregovora između strana potpisnica tih konvencija, osim ukoliko nije moguće postići dogovor, u tom slučaju se mora pribеći mehanizmima rešavanja sporova. U slučajevima kada se spor odnosi na odredbe u sklopu jednog sistema, jedan od opšte prihvaćenih principa jeste da kada se više kriterijuma tiče jednog pitanja treba ih tumačiti koliko je moguće tako da čine grupu usklađenih obaveza; rešenje spora može biti odgovarajuće u okviru posebnog instrumenta koji se odnosi na taj sistem, međutim, kada se spor tiče odredbi konvencija koje nisu deo istog sistema, potrebno je voditi računa da telo koje radi na rešavanju spora bude nezavisno od oba sistema.

45. Odredbe koje se odnose na suprostavljene konvencije sa međunarodnim peremptornim normama, bilo da su donete pre ili posle usvajanja konvencije, određuju okvir nagodbe, a obaveza Međunarodnog suda je da razmotri taj sukob, dok takva obaveza postaje opcionalna ukoliko se predmet uputi na međunarodnu arbitražu.

Studija se bavila vrstama odnosa između normi i principa međunarodnog prava, odnosa između privatnih i opštih normi, prethodnih i kasnijih normi, kao i normama i principima različite normativne snage. Zaključili smo na osnovu ove studije da je pravni metod sposoban da ukloni normativnu kontradiktornost i preklapanja kroz određivanje odnosa između normi i principa. Takođe smo zaključili da nema ništa spontano ili mehaničko u tom procesu, već način na koji funkcionišu relevantne pravne metode: *lex specialis*, kasniji zakon, vrhovni zakon, zavisi od toga koji su relevantni aspekti u svakom slučaju; a od toga da li je pitanje privatno ili opšte zavisi koja će norma biti odlučujuća; dok određivanje prednosti između ranije i kasnije norme zavisi od volje zainteresovanih strana, prirode instrumenata i njihove namene i cilja, kao i razumnog načina za njihovu primenu na način koji će izazvati što manju pometnju u pravnom sistemu. Nakon proučavanja međunarodne prakse, uočili smo još jednu jasnu karakteristiku osim uzimanja konteksta u obzir a to je ulaganje napora kako bi se izbeglo proglašenje norme netačnom kada se ona isključi, jer je nemoguće smatrati konvenciju koja je usvojena na osnovu propisanih akti ili običaja sasvim ništavnom. To se postiže putem dve metode: prva je kroz ulaganje napora u usklađivanje naoko suprostavljenih normi kroz njihovo tumačenje na način koji ih čini usklađenim, a druga je zamena pitanja o tačnosti sa pitanjem prioriteta – izuzev odnosa sa peremptornim normama – norma koja se isključi ostaje u pozadini i nastavlja da utiče na tumačenje i primenu prioritete norme. Prema našem mišljenju, norme međunarodnog prava su neformalno stepenasto poređane i njihov redosled se može odrediti na osnovu sadržaja, namene, specifičnosti ili novine pravne norme.

## Bibliografija

Prvi , Knjige

### 1 . Spisi

- 1 . Kuran .
- 2 . Buharijevoj zbirci .
- 3 . Muslimov hadis .
- 4 . Jevanđelje po Luki 20:6, 9, 10 .
- 5 . Knjiga proroka Miheja 6, 7.
- 6 . Postanje 9:6 .
- 7 . Izlazak, 21 .
- 8 . Biblija, Stari zavet, Psalm 8 .
- 9 . Dictionary of International Law .

### 2 . naučne knjige

- 1 . Sulejman Abdulmedžid, Opšta teorija peremptornih normi u međunarodnom pravnom sistemu, Kuća arapskog perporoda (Dar al-Nahda al-Arabija), Egipat .
- 2 . Abdulah Abduldžalil al-Hadisi, Opšta teorija peremptornih normi u međunarodnom pravu, prvo izdanje, Bagdad 1986 .
- 3 . Ezat Saad, Međunarodni dogovori i konvencije za zaštitu zakona o ljudskim pravima, Egipatski časopis o Međunarodno pravu,1983 .
- 4 . Jusif al-Bahiri, „Huquq al-insan, al-ma’ayir al-dualiya wa aliyat al-ruqaba“, Marakeš, izdavač „Matba’a aldauriyat“, 2010 .
- 5 . Žilber Kom, „Haula mahkama al-’adal al-dualiya wa huquq al-šahsiya al-insaniya, dimna al-mujtama’ al-duali wa al-huquq al-šahsiya al-asasiya“, Organizacija „Al-Su’ud“ za islamske studije i društvene nauke, Maroko, 2001 .
- 6 . Husein Hanefi, „Al-ta’ dil al-’araf li al-mu’ahadat wa al-mawatiq al-dualiya“, prvo izdanje, Kairo, izdavač „Dar al-nahda al-arabiya“, 2007 .

- 7 . Lama Abdulbaki Mahmud Al-Azavi, „Al-qima al-qanuniya li qararat majlis al-aman al-duali fi majal himaya huquq al-insan“, prvo izdanje, Liban, izdavač „Manšurat al-halabi al-huquqiya“, 2009 .
- 8 . Ilava Havam, „Al-tabī'a al-qanuniya li qawa'id huquq al-insan“, pravni forum „Awras“, Alžir, 2013 .
- 9 . Ahmed Abu Al-Vafa, „Al-wasit fi al-qanun al-duali al-'am“, Kairo, izdavač „Dar al-nahda al-arabiya“, 2004 .
- 10 . Ahmed Abu Vafa, „Arbitraža u međunarodnom pravu i u egipatskom pravu“, Egipatski časobis za međunarodno pravo, 1994,
- 11 . Gamal Abdalnaser Mania, „Al-qanun al-duali al-'am“, Aleksandrija, izdavač „Dar al-fikr al-jami'i“,
- 12 . Abdulaziz Al-Ašavi, „Abhat fi al-qanun al-duali al-jina'i“, drugi deo, Alžir, izdavač „Dar al-huma“, 2006.
- 13 . Muhamed Jusif Alvan, „Bunud al-tahalul min al-itifaqiyat al-dualiya li huquq al-insan“, drugi deo, izdavač časopis „Mažala al-huquq“, 9. god, br. 2, 1985 .
- 14 . Mark E. Villiger, „Customary International Law and Treaties: A study of their interactions and interrelations with special consideration of the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties“, (Dordrecht: Nijhoff, 1985 .
- 15 . Джералд Фичмориш, „Zakon i mere Međunarodnog suda pravde“ 4-1951 iz: „Tafsir al-muahadat wa nitaq muahada uhra“, BYBIL, 33, 1957 .
- 16 . W.G. Grewe, „The History of the United Nations“ in Bruno Simma (ed.), The Charter of the United Nations. A Commentary (Oxford: Oxford University Press, 1995 .
- 17 . Vail Ahad Ilam, „Tadarruž qawa'id al-qanun al-duali al-'am“, Ujedinjeni Arapski Emirati, Univerzitet „Al-Šariqa .
- 18 . Mustafa Ahmed Fuad, „Al-Nazariya al-'ama li al-tasarrufat al-dualiya al-sadira 'an al-irada al-munfarada“, izdavač „Dar al-kutub al-qanuniya“, Egipat, 2004 .
- 19 . Marlin M. Magallana, The concept of jus cogens in the Vienna Convention on the law of the Treaties, Philippine law Journal, vol(51), 1976 .
- 20 . Muhamed Said Dakak, „O nadležnosti Međunarodnog suda pravde za preduzimanje zatitinoh mera“, izdavačka kuća „Dar al-matbu'at al-jami'iya“, Aleksandrija, 1977,
- 21 . Salahudin Amir, „Uvod u proučavanje opšteg međunarodnog prava“, izdavačka kuća „Dar al-nahda al-arabiya“, Kairo, 2007,

## **Drugo: naučni poruke**

1 . Muhamed Šiklaf, „Al-masuliya al-dualiya an al-idrar alti tahdutha al-ažsam al-fadaiya“, neobjavljena magistarska teza, „Akadimiya al-dirasat al-uliya“, Libija, 2009 .

2 . Isa Madvi, „Al-masadir al-taqlidiya gayr al-ittifaqiya li-qanun al-duali al-'am“, neobjavljena magistarska teza, „Biskra“ univerzitet, Alžir, 2013 .

## **Treće , istraživanje i članci**

1 . Ulrich Scheuner, conflict of Treaty Provisions with a peremptory norms of general international law and its consequences, Max- Plank institute, 1967

2 . Hikmet Šabar, Peremprone norme međunarodnog javnog prava, Uporedna studija, Čerka komparativnog zakona, broj 10 .

3 . Muhamed al-Said al-Dakak, „Sultan irada al-dual fi ibram al-mu'ahadat al-dualiya bayna al-itlaq wa al-taqyid, dirasa li ahkam mu'ahada fiyana 1969“, izdavač „Al-matbu'at al-jami'iyah“, 1977 .

4 . Mustafa Kamil Jasin, „Masa'il muhtara min qanun al-mu'ahadat“, Egipatska komisija za međunarodno pravo, edicija „Dirasat al-qanun al-duali“, drugi tom, 1970 .

5 . Hakmat Šabr, „Al-qanun al-duali al-'am, dirasa muqarana fi al-fiqhay al-ištiraki wa al-ra'smali“, Bagdad .

6 . Hakmat Šabr, „Kitab fi halaqat, al-mu'ahadat gayr al-mašru'a fi al-qanun al-duali .

7 . Rupert Tajshurst, „Šart martanz wa qanun al-naza'at al-musalaha“, međunarodni časopis za „Crveni krst“, br. 54, 1997 .

8 . Takeši Minagava, „Jus cogens u opštem međunarodnom pravu“, Hitotsubashi journal of law and politics, vol- 6, 1968,

9 . Richard B. Bilder, International dispute settlement and the role of adjudication, University of Wisconsin, Madison, law school, 1986,

10 . Luiz Dosvald, „Al-qanun al-duali al-insani wa fatwa mahkama al-'adal al-dualiya bi ša'n mašru'iyah al-tahdid bi al-asliha al-nawawiya aw istihdamiha“, međunarodni časopis za „Crveni krst“, br. 53, 1997 .

11 . Ahmed Abu al-Vafa, „Al-ta'liq 'ala al-ahkam mahkama al-'adal al-dualiya“, časopis „Al-majalla al-misriya li al-qanun al-duali“, 1998 .

12 . Hikmet Šabar, „Buhut wa dirasat fi kitab halaqat 10“, „Al-muahadat gayr al-mašrua fi al-qanun al-duali“, izdavač novine „Al-itihad“, Kurdistan, Irak .



13 . Hikmet Šabar, „Buhut wa dirasat fi kitab halaqat 7“, „Al-muahadat gayr al-mašrua fi al-qanun al-duali“, izdavač novine „Al-itihad“, Kurdistan, Irak .

14 . Hasani Halid, „Muhadarat fi huquq al-insan“, Univerzitet „Abdurahman“ u Bedžaji, Alžir, 2014/2015

15 . Mahmud Šerif Basiuni, „Al-wata’iq al-dualiya al-ma’niya bi huquq al-insan“, drugi tom, izdavač „Dar al-šuruq“, Kairo, 2003, veb-sajt Univerziteta u Minesoti, Biblioteka o ljudskim pravima .

16 . Bečka deklaracija i program akcije, donet na Međunarodnoj konferenciji o ljudskim pravima, održanoj u Beču od 14. do 25. 06. 1993 .

17 . Jusif al-Bahiri, „Huquq al-insan, al-ma’ayir al-dualiya wa aliyat al-ruqaba“, Marakeš, izdavač „Matba’a aldauriyat“, 2010 .

18 . Abdulaziz Tuvajdžari, „Al-kirama al-insaniya fi dau al-mabadi al-insaniya“, „risalatu al-taqrib al-fikr al-islami“, br. 21 .

19 . Sadam al-Fatlavi, „Al-taswiya al-qada’iya li al-niza’ al-khas bi al-ta’arud bayna al-mu’ahadat wa al-qawa’id al-duwaliya al-’amira“, Časopis Univerziteta „Babel“, odsek humanističkih nauka, tom 22, broj 1, 2014 .

20 . Andreas F. Lowenfeld, International Economic Law (Oxford, Oxford University Press, 2002) . **Četvrto , dokumente UN**

### **1 . dokumentacija Komisije za međunarodno pravo**

1 . Izvestilac Marti Koskeniemi, Fragmentacija međunarodnog prava: teškoće koje proističu iz diverzifikacije i širenja međunarodnog prava, Komisija za međunarodno pravo, dokumenti Ujedinjenih nacija, 11/08/2006, 284ocument br / CN.4 / L.682 .

2 . Hadsonovo, reference u vezi sa domenom međunarodnog običajnog prava i dokumente UN-a A/CN. 4/16 i Add 1 .

3 . Majkla Vuda, prvi izveštaj o međunarodnom običajnom pravu, sednicu Komisije za međunarodno pravo br. 65. iz 2013. god. i dokumente UN-a A/CN.4 /663 i A/CN.4/SR.3148 .

4 . Izvestilac Rohan Pereira, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN.4/L.784/Add.2 .

5 . Izveštač: Kejzi Hej, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 53. sednica, 10/08/2001 , dokument br / CN.4 / L.608 / Add.3 .

6 . Izvestilac Rohan Burejra, „Odgovornost međunarodnih organizacija“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo o radu, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN.4/L.784 .

- 7 . Izvestilac Gislav Galecki, „Četvrti izveštaj o obaveznom izručenju ili krivičnom gonjenju“, Komisija za međunarodno pravo, 63. sednica, 12.08.2011. dokument br. A/CN/4/648 .
- 8 . Moris Kamto, „Peti izveštaj o izbacivanju stranaca“, Komisija za međunarodno pravo, sednica 61, 07/08/2009, Povelje Ujedinjenih nacija, dokument br. A/CN.4/611 .
- 9 . Fransoaz Hampson, „Rezerve na ugovore o ljudskim pravima“, Komisija za podršku i zaštitu ljudskih prava, Savet za ekonomiju i kulturu, UN, sednica 56, tačka 6 dnevnog reda, 19/07/2004, E/CN.4/SUB.2/2002/42 .
- 10 . Evropska zajednica, proglas o Jugoslaviji i nastanku novih država, 16.12.1991
- 11 . Anali Komisije za međunarodno pravo, drugi tom, drugi deo, 1998, Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Pedeseta sednica Ujedinjenih nacija .
- 12 . Anali Komisije za međunarodno pravo, četvrti izveštaj, drugi tom, prvi deo .
- 13 . Član 48 Nacrta članova u vezi sa odgovornosti država, zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset šesto zasedanje A/56/10 .
- 14 . Član 42 (b), Nacrt članova u vezi sa odgovornošću država za međunarodno nezakonita dela, u: Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset šesto zasedanje A/56/10 .
- 15 . Član 48 (b), Nacrt članova u vezi sa odgovornošću država za međunarodno nezakonita dela, u: Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset šesto zasedanje A/56/10 .
- 16 . Komentari na Nacrt članova u vezi sa odgovornošću država za međunarodno nezakonita dela, 2001 .
- 17 . Anali Komisije za međunarodno pravo, drugi tom, prvi deo, 1992, četrdeset četvrta sednica, Ujedinjene nacije .
- 18 . Izveštaj komisije za međunarodno pravo, „Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje se pojavljuju zbog diversifikacije i ekspanzije međunarodnog prava“, dok. br. A/CN.4/L.663/Rev.1 .
- 19 . Georg Nolti, „Prvi izveštaj o naknadnim sporazumima i docnijoj praksi u vezi sa tumačenjem sporazuma“, Komisija za međunarodno pravo, Dokumenti Ujedinjenih nacija, sednica 65, 09/08/2013, doc. br. A/CN.4/660 .
- 20 . Pedro Komisario Afonso, “Fragmentacija međunarodnog prava: Teškoće koje proizilaze iz raznovrsnosti i ekspanzije međunarodnog prava“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo, sednica 56, Deseti deo, 06/08/2004, zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, dok. br. A/CN.4/L.659 .
- 21 . izveštaj o radu Komisije za međunarodno pravo sa pedeset šeste sednice, dok. br. A/CN.4/L.659 .

- 22 . Šinaja Morasi, „Drugi izveštaj o zaštiti atmosfere“, Komisija za međunarodno pravo, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, 07/08/2015, dok. br. A/CN.4/861 .
- 23 . sekretarijata za pravne poslove, Generalni sekretarijat Ujedinjenih nacija, Generalna skupština, sednica 6, stavka 3, 21/08/2003, dok. br. A/AC.261/L.205 .
- 24 . Specijalni izvestilac Majkl Vud, „Drugi izveštaj o identifikaciji međunarodnog običajnog prava“, Komisija za međunarodno pravo, 08/08/2014, sednica 66, Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, dok. br. A/CN.4/672 .
- 25 . Džems Kroford, „Drugi izveštaj o odgovornosti država“, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, sednica 51, Ženeva, 23/07/1999, dok. br. A/CN/:4/4498 i add2 .
- 26 . Formiranje i dokazi međunarodnog običajnog prava“, Memorandum Sekretarijata, sednica 65, Dokumenti Ujedinjenih nacija, 09/08/2013, dok. br. A/CN.4/659 .
- 27 . Viktor Rodrigez Sedenjo, „Četvrti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Komisija za međunarodno pravo, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 53, 01/08/2001, dok. br. A/CN.4/519 .
- 28 . Hankin Hue, specijalni izvestilac, „Unilaterali akti država“, Nacrt izveštaja Komisije za međunarodno pravo, sednica 58, Ujedinjene nacije, Ženeva, 01/05/2006, dok. br. A/CN.4/697 add2 .
- 29 . Viktor Rodrigez Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 58, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/569 ADD1 .
- 30 . Viktor Rodrigez Sedenjo, „Deveti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 51, 11/08/2006, dok. br. A/CN.4/500 ADD1 .
- 31 . Viktor Rodrigez Sedenjo, „Peti izveštaj o unilateralnim aktima država“, Komisija za međunarodno pravo, Ujedinjene nacije, Ženeva, sednica 54, 16/18/2002, dok. br. A/CN.4/525/ADD1/corr2 .
- 32 . Opšti komentar br. 24 Komiteta za ljudska prava: „Ni u kom slučaju se ne sme uložiti rezerva za prava koja se tiču zabrane mučenja ili proizvoljnog lišavanja života, jer su to peremptorne norme (CCPR/C/21/Rev.1/Add.6 .
- 33 . Komisija za ljudska prava, komentar o pitanju poštovanja ljudskih prava, Specijalni međunarodni ugovor o poštovanju ljudskih i građanskih prava, 02.11.1994. stav 8, CCPR/C/21/Rev.1/Add.6 .
- 34 . Savet za ljudska prava, Godišnji izveštaj Visokog komesara Ujedinjenih nacija za ljudska prava, „Uticaj unilateralnih mera prinude na uživanje ljudskih prava“, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, tačke 2 i 3 Dnevnog reda, 11/01/2012, dokument br. A/RHC/19/33 .

- 35 . Izveštajtima STO, Evropskazajednica - Zaštita trgovinskih veza i geografskih oznaka za poljoprivredne i prehrambene proizvode – žalba uložena od strane SAD – EC, trgovinske veze i geografske oznake, US, WT / DS174 / R, usvojeno 20.04.2005 .
- 36 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, M. Koskeniemi, o svrsi i domenu *lex specialis*-a i „autonomnim režimima“, ILC (LVI)/SG/FIL/CRD.1 i Add.1 .
- 37 . dokument br. A/CN.4/L.702 .
- 38 . Izveštaj o radu Komisije za međunarodno pravo“, četrdeset šesto zasedanje, 5/06-26/07/1996, dokument br. A/51/10 Godišnjaka Komisije za međunarodno pravo, 1996, drugi tom, drugi deo .
- 39 . Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset četvrta sednica, Aneks br. 10, A/54/10 .
- 40 . Zvanični dokumenti Ujedinjenih nacija, pedeset četvrta sednica, Aneks br. 10, A/55/10 .
- 41 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, izveštaj o članovima u vezi sa međunarodnom odgovornošću, 65. sednica, 10.12.2001. A/56/10 .
- 42 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 57. sednica, 05.08.2005. A/57/10 .
- 43 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština UN, 56. sednica, zvanični dokumenti, dodatak 10, 06.08.2004. dokument broj A/59/10 .
- 44 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, šezdeset peta sednica, 05.08.2005, dok. br. A/60/10 .
- 45 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština UN, 58. Sednica, zvanični dokumenti, dodatak 10, 11.08.2006. dokument broj A/61/10 .
- 46 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 66. sednica, 12.08.2011. A/66/10 .
- 47 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, 66. sednica, 12.08.2011. A/66/10 . Add 1 .
- 48 . Izveštaj Komisije za međunarodno pravo, Generalna skupština, 67 sednica, dodatak br. 10, službena evidencija, dokument br A/ 67/10 .
- 49 . Izveštaj komisije za međunarodno pravo“, Ujedinjene nacije, šezdeset osma sednica, zvanični dokumenti, 09/08/2013, doc. br. A/68/10 .
- 50 . Idris Al-Džaza'iri, „Negativne posledice unilateralnih mera prinude na uživanje ljudskih prava“, memorandum generalnog sekretara Ujedinjenih nacija, sednica 70, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, 28/08/2015, br. A/70/325 .
- 51 . Memorandum Generalnog sekretara Ujedinjenih nacija, pod naslovom: „Ustanovljavanje demokratskog i jednakog međunarodnog poretka“, sednica 70, stav 73/b, 05/08/2015, dok. br. A/70/285 .

- 52 . Yearbook... 1964, vol. II, para. 9.
- 53 . Lauterpaht, Izveštaj (prvi), Yearbook..., 1953, tom II .
- 54 . Ficmoris, Treći izveštaj, Yearbook..., 1958, tom II, str. 41-42, para. 83
- 55 . Ficmoris, Drugi izveštaj, Yearbook..., 1957, tom II, paragrafi 124-126 .
- 56 . Valdok, Treći izveštaj, Yearbook..., 1958, tom II, para. 15,
- 57 . Fitzmaurice, "Fourth Report on the Law of Treaties", Yearbook..., 1959, vol. II, p. 46 .
- 58 . Reference u vezi sa Zakonom o ugovornom pravu, „Yearbook 1966“, vol. II .
- 59 . Godišnjak Komisije za međunarodno pravo“, drugi deo, 2001.
- 60 . Rifagen, „Treći izveštaj o odgovornosti država“, 1982, drugi tom, prvi deo .
- 61 . Ad hoc komisija za ugovaranje Konvencije o borbi protiv korupcije; pogledaj Nacrt Konvencije Ujedinjenih nacija o borbi protiv korupcije, predloge i doprinose, zapažanja podneta od strane Kancelarije
- 62 . J. Bröhmer State Immunity and Violation of Human Rights (1997); Report of International Law Association Committee on State Immunity 1994 .
- 63 . Ser Hamfri Valdok, Drugi izveštaj, 1963, drugi tom .
- 64 . HRI/GEN/1/Rev.1, Komitet za ljudska prava, paragraf 5 Opšteg komentara br. 6 člana 6 (pravo na život), Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima .
- 65 . Komitet za građanska i politička prava, „Pitanja u vezi sa rezervama prilikom ratifikovanja Pakta ili dvaju fakultativnih protokola, što se tiče izjava u vezi sa članom 41 Pakta“, sednica 52, komentar 24, 01/11/1994, Biblioteka za ljudska prava .
- 66 . Ujedinjene nacije, Serija ugovora, tom 1155, br. 18232.
- 67 . Turkey - Restrictions on Imports of Textile and Clothing Products, WT/DS34/R, 31 May 1999.  
India - Quantitative Restrictions on Imports of Agricultural, Textile and Industrial Products, 6 April 1999, WT/DS90/P.
- 68 . A/C.6/61/SR.13
- 69 . A/C.6/61/SR.14
- 70 . A/C.6/61/SR.15
- 71 . A/C.6/61/SR.16
- 72 . A/C.6/61/SR.18

**2 . Rzolucije Saveta bezbednosti**

**1 . Rezolucija Saveta bezbednosti 1970 /276**

**2 . Rezolucija Saveta bezbednosti. 1990 /661**

**3 . Rezolucija Saveta bezbednosti 1990/662**

**4 . Rezolucija Saveta bezbednosti. 1991 /670**

**5 . Rezolucija Saveta bezbednosti1991 / 713**

**6 . Rezolucija Saveta bezbednosti1991/ 724**

**7 . Rezolucija Saveta bezbednosti1992/727**

**8 . Rezolucija Saveta bezbednosti1992 / 733**

**9 . Rezolucija Saveta bezbednosti1992 / 743**

**10 . Rezolucija Saveta bezbednosti1992 / 748**

**11 . Rezolucija Saveta bezbednosti1992 / 757**

**12 . Rezolucija Saveta bezbednosti1992 / 787**

**13 . Rezolucija Saveta bezbednosti1992 / 788**

**14 . Rezolucija Saveta bezbednosti1993/ 820**

**15 . Rezolucija Saveta bezbednosti1997/1127**

**16 . Rezolucija Saveta bezbednosti1998/1173**

**17 . Rezolucija Saveta bezbednosti1999/1267**

**Peto , medunarodna mreža " na mreži "**

1 . Cherif Bassiouni, „International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes“, [www.lawnduke-journals.edu](http://www.lawnduke-journals.edu)

2 . Hajdar Adham al-Ta'i, „Tatawur al-qawa'id al-amira fi al-qanun al-duali“, Pravni fakultet Univerziteta Nahrayn“, <http://www.iasj.net/iasj?func=fulltext&aId=71453>.

3 . <http://www.marefa.org/index.php>

4 . <http://www.researchgate.net/publication>.

5 . <https://www.facebook.com/permalink.php?id>

- 6 . <http://ar.wikipedia.org/wiki>.
- 7 . <http://www.wdl.org/ar/item/109>.
- 8 . <http://www.mideastweb.org/rights.htm>.
- 9 . <http://www.sudaneseonline.com>.
- 10 . <https://www.icrc.org/ara/resources/documents/misc/5ntccf.htm>.
- 11 . [http://www.hcch.net/upload/wop/genaff\\_pd19e.pdf](http://www.hcch.net/upload/wop/genaff_pd19e.pdf).
- 12 . <http://www.alnodom.com>.

## **Šesto : međunarodni instrument**

### **1 . Međunarodni ugovori i nacionalni zakoni**

1 . konvencije mirnom rešavanju međunarodnih sporova iz 1907.

Povelja Ujedinjenih nacija .

2 . Ustav Republike Srbije II LJUDSKA I MANJINSKA PRAVA I SLOBODE .

3 . Statuta Međunarodnog krivičnog suda stoji .

4 . Prvi dopunski protokol ženevskih konvencija održanih 12/08/1949, o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba .

5 . Afrička povelja o ljudskim i narodnim slobodama, 1981 .

6 . Konvencija protiv mučenja i drugih svirepih, nehumanih ili ponižavajućih kazni ili postupaka, usvojena i otvorena za potpis, ratifikaciju i pristupanje Rezolucijom Generalne skupštine UN br. 39/46 od 10. decembra 1984. godine; stupila na snagu 26. juna 1987.

7 . Konvencija o eliminisanju svih oblika diskriminacije žena, Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi tom, Ujedinjene nacije, Njujork, 1993 .

8 . Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, usvojena i spremna za potpis i ratifikaciju na osnovu Rezolucije UN 2106 A (20) 21/12/1965, stupila na snagu 04/01/1969; Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi tom, Ujedinjene nacije, Njujork, 1993 .

9 . Američka konvencija o ljudskim pravima, Pakt iz San Hozea, zaključen u Bogoti 30/04/1948 .

10 . Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima, Ljudska prava, Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi tom, Ujedinjene nacije, 1993 .

- 11 . Zbirka međunarodnih dokumenata, prvi i drugi tom, prvi deo, „Sukuk 'alamiya“, Ujedinjene nacije, Njujork i Ženeva, 2002 .
- 12 . Povelja o osnovnim pravima Evropske unije, zvaničan dokument 07/12/2000 .
- 13 . Sl. list SRJ", br. 24/98, 29/98 - ispr. i 25/2000 - odluka SUS i "Sl. glasnik RS", br. 101/2005 - dr. zakon i 111/2009 - dr. zakon .
- 14 . Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima .
- 15 . pakta o građanskim i političkim pravima .
- 16 . Pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima i dat na potpis i ratifikaciju .
- 17 . Konvencija o pravima deteta .
- 18 . Međunarodna konvencija o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije, 1969 .
- 19 . Konvencija o međunarodnoj odgovornosti za štetu prouzrokovanu objektima u svemiru, 1972 .
- 20 . Bečke konvencije o konzularnim odnosima iz 1963.
- 21 . Konvencija o zabrani upotrebe, skladištenja, proizvodnje i prevoza protivpešadijskih mina i o njihovom uništavanju od.1997. UN. zbirka ugovora, broj 3 .
- 22 . Evropska konvencija o prekograničnoj televiziji, Strazbur, 1989.
- 23 . Konvencija o ukradenim ili nelegalno izvezenim predmetima od kulturnog značaja, Rim, 1995.
- 24 . Pariska konvencija o zaštiti industrijske svojine, Ujedinjene nacije, str. 305. „Treaty series“.
- 25 . Evropska konvencija o priznanju i izvršenju odluka o staranju o deci i ponovnom uspostavljanju odnosa staranja, Zbirka Evropskih konvencija, Savet Evrope, Strazburg, 1983, tom IV, br. 105 .
- 26 . Ustav Svetske zdravstvene organizacije, Zvanični registar Organizacije .
- 27 . Protokola br. 6, Evropske konvencije .
- 28 . Protokol o građanskoj odgovornosti i kompenzaciji za štetu prouzrokovanu prekograničnim uticajima industrijskih nesreća na prekogranične vode, Kijev, 2003.
- 29 . Protokola br. 7, Evropske konvencije .
- 30 . Protokola br. 13, Evropske konvencije .



31 . Ženevska konvencija o otvorenom moru, AJIL, vol. 52, 1958,

## **2 . Generalna skupština Ujedinjenih nacija rezolucije**

1 . rezolucijom Generalne skupštine UN-a 217 od 12.10.1948.

2 . Rezoluciju Generalnoj skupštini 62/149 od 18. decembra 2007.

3 . Rezoluciju br . 2166

4 . rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2200 od 16.12.1966.

5 . Rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija br. 44/25 datuma 1989 .

6 . Rezolucije Generalne skupštine br. 34/180 /1979 .

7 . Rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija 2106A (20) 1965 .

8 . rezolucijom strane Generalne skupštine odlukom 26 - 2777 d, 29.11.1971 .

9 . rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija br. 2166 datuma 05/12/1966 .

10 . rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija br 2287 datuma 06/12/1967.

11 . Odluka doneta od strane Generalne skupštine UN, sednica 68, tačka 81 dnevnog reda, 16/12/2013, dok. br. A/RES/68/111.

12 . Izveštaj Generalnog sekretara Ujedinjenih nacija, „Odgovornost država za međunarodno kažnjiva dela“, Zbirka odluka međunarodnih sudova i drugih organa, Generalna skupština, sednica 65, stav 77, 30/04/2010, dok. br. A/65/76,

13 . Rezolucija Generalne skupštine br. A/RES/34/65 B.

14 . Rezolucija Generalne skupštine br. 35/169 B.

## **Sedmo: sudske odluk**

### **1 . Odredbe Međunarodnog suda pravde**

1 . Međunarodni sud pravde, „Al-ta'wid 'an al-adrar al-mutakabada fi hidma al-umam al-mutahida“, savetodavno mišljenje doneto 11/04/1949, dokument br. ST/LEG/SER.F/1 .

2 . Međunarodni sud pravde, „Tahafuzat bi ša'n itifaqiya mukafaha jarima al-ibada al-jama'iya wa mu'aqaba murtakibiha“, savetodavno mišljenje doneto 28/05/2951, dokument br. ST/LEG/SER.F/1 .

3 . Međunarodni sud pravde, „Al-qadiya al-muta'alaqa bi šarika baršaluna li al-jar wa al-inara wa al-taqa al-mahduda“, mišljenje doneto 24/07/1964, dokument br. ST/LEG/SER.F/1 .

- 4 . Presuda Međunarodnog suda pravde iz 1974. (slučaj nuklearnog testiranja (Australija protiv Francuske)
  - 5 . Savetodavno mišljenje Međunarodnog suda pravde o zakonskim posledicama proisteklim zbog izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, A/ES-10/273 i Corr. 1.
  - 6 . Slučaj u vezi sa primenom Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida (Bosna i Hercegovina protiv Jugoslavije), Srbija i Crna Gora, 13 /09/1993. Odvojeno mišljenje sudije Lauterpahta (Međunarodni sud pravde), 1993 .
  - 7 . Međunarodni sud pravde, „Al-qadiya al-muta’alaqa bi qadiyatay ifriqiya al-janubiya“, presuda doneta 18/07/1966, dokument br. ST/LEG/SER.F/1 .
  - 8 . Međunarodni sud pravde, „Al-qadiya al-muta’alaqa bi al-anšita al-askariya wa šibh al-’askariya fi nikaragwa wa didaha“, presuda doneta 27/06/1986, dokument br. ST/LEG/SER.F/1
  - 9 . TIPY-Ch. Prem. Inst, Furundzija 1998 .
  - 10 . Obrazloženje Međunarodnog suda pravde u slučaju neritičke zone između Tunisa i Libije, 1982.tačka 24,
  - 11 . Mavrommatis Palestine Concessions case, P.C.I.J. Series A, No. 2 (1924)
  - 12 . Slučaj u vezi sa diplomatskim i konzularnim osobljem Sjedinjenih Američkih Država u Teheranu (Sjedinjene Države protiv Irana); slučaj talaca (Odluka Međunarodnog suda pravde, 1980, tačka 86).
  - 13 . Zakonitost pretnje upotrebom ili upotrebe nuklearnog oružja“, izveštaj Međunarodnog suda pravde, 1996,
  - 14 . Asylum case (Colombia/Peru) I.C.J. Reports 1950 (dissenting opinion of Judge Alvarez)
  - 15 . Rezervacije prema Konvenciji o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida, Izveštaj, 1951,
  - 16 . Austro-nemačka carinska unija, savetodavno mišljenje, Stalni međunarodni sud pravde, serija A / B, br. 41 / 1931 .
  - 17 . savetodavno mišljenje, Stalni međunarodni sud pravde, serija B, br. 14 (1927), inter se mišljenje .
- Međunarodni sud pravde Presuda doneta 03/02/2012 .
- 18 . Savetodavno mišljenje Međunarodnog suda pravde u vezi sa posledicama koje proističu iz izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, stav 5, Generalna skupština Ujedinjenih nacija, 13/07/2004, zvanični dokumenti, dok. br. A/ES – 10/273,

- 19 . Stalni međunarodni sud pravde C.P.J.I., 1933, SerirsA/B, No. 53 .
- 20 .Case concerning the Gabčíkovo-Nagymaros Project (Hungary/Slovakia) I.C.J. Reports 1997.
- 21 . Case concerning the Continental Shelf (Tunisia/Libyan Arab Jamahiriya) (Judgment) I.C.J. Reports 1982 .
- 22 . Case No. A/2, Iran-US C.T.R. vol. 1, 1981-1982 .
- 23 . Hugh Thirlway, “The Law and Procedure of the International Court of Justice 1960-1989”, BYBIL vol. 61, 1990 .

## **2 . odredbe arbitraži**

- 1 . Sudija gospodin Awn Shawkat Al-Khasawneh, O odluci Arbitražnog suda prema članu 5 Sporazuma o arbitraži između Vlade Sudana i Narodnooslobodilačkog pokreta Sudana, konačna odluka, oprečno mišljenje, Palata mira, Hag, 22/07/2009.
- 2 . Beagle Channel Arbitration (Argentina v. Chile) ILR vol. 52 /1979 .
- 3 . Arbitrarna odluka kralja Španije, 23. decembra 1906. godine (Honduras protiv Nikaragve), 1960,
- 4 . Arbitražni tribunal po slučaju Južna plavorepa tuna, Southern Bluefin Tuna, Southern Bluefin Tuna case (Australia and New Zealand/Japan) Award of 4 August 2000 (Jurisdiction and admissibility) UNRIAA vol. XXIII, 2004 .
- 5 . Arbitraži od strane Sjedinjenih Država po pitanju člana 22.6 DSU i članova 4/11 i 7/10 SCM sporazuma.
- 6 . Archer Daniels Midland Company and Tate & Lyle Ingredients Americas, Inc. v. the United Mexican States, Case no. ARB(AF)/04/05, award, 21 November 2007,

## **3 . Odredbe regionalnih sudova**

- 1 . Evropski sud za ljudska prava Odluka doneta 21/02/1976, , Série A n° 18,
- 2 . Brannigan and McBride v. the United Kingdom, Judgment of 28 May 1993, ECHR Series A (1993) No. 258,
- 4 . Evropski sud za ljudska prava Slivenko i dr. protiv Letonije, odluka doneta 9. Oktobra 2003, X-2003 ECHR, paragraf 120.
- 5 . Evropski sud za ljudska prava Al-Adsani protiv Ujedinjenog Kraljevstva, odluka doneta 21. novembra 2001, XI-2001 ECHR,

- 6 . Prvostepeni sud EU, Ahmed Ali Yusuf i Međunarodna fondacija „Al Barakaat“ protiv Saveta Evropske unije i Komisije Evropskih zajednica, slučaj T-306/01,
- 7 . Ahmed Ali Jusuf i Međunarodna institucija „Al-Barakat“ protiv Saveta Evropske unije i Komisije Evropskih zajednica doneta 21/09/2005 po slučaju T-306/01,
- 8 . Jasin Abdulah Kadi protiv Saveta Evropske unije i Komisije Evropskih zajednica Slučaj T-306/01,
- 9 . Američki sud za ljudska prava, OC-3/83, Series A, No. 3,
- 10 . Evropski sud za ljudska prava Belilos protiv Švajcarske, odluka doneta 29/04/1988, Evropski sud za ljudska prava, 1988, serija A, br. 132,
- 11 . Neumeister v. Austria (article 50) Judgment of 7 May 1974, ECHR Series A (1974) Nikolova v. Bulgaria, Judgment of 25 March 1999, ECHR 1999-II .
- 12 . Djavit An v. Turkey, Judgment of 20 February 2003, ECHR 2003-III .
- 13 . Case C-96/00, Rudolf Gabriel, Judgment of 11 July 2002, ECR (2002) I-06367 .
- 14 . Ezelin v. France, Judgment of 26 April 1991, ECHR Series A (1991) No. 202, p. 20, para. 35 and Djavit An v. Turkey, Judgment of 20 February 2003, ECHR 2003 .
- 15 . Neumeister v. Austria, Judgment of 7 May 1974, ECHR Series A, 1974 .
- 16 . Case 10/61, Commission of the European Economic Community v. Italy, Judgment of 27 February 1962, ECR 1 .
- 17 . C-62/98, Commission of the European Communities v. Portugal, Judgment of 4 July 2000, ECR (2000) I-05171 .

#### **4 . Odredbe domaćim sudovima**

- 1 . Nemački Ustavni sud Odluku donetu 23. aprila 1991.
- 2 . Serđio Euben Lopez Burgos protiv Urugvaja, obaveštenje broj R.12/52, document A/36/40, paragrafi 3-12.
- 3 . Javno tužilaštvo protiv Anta Furundžije, odluka doneta 10/12/1998, slučaj br. IT-95-17/1, drugo zasedanje, ILR (2002), str. 260, paragraf 153.
- 4 . Javno tužilaštvo protiv Ante Furundžije, presuda doneta 10. decembra 1998, slučaj br. 1/17-95-IT,
- 5 . Spor u vezi sa pristupom informacijama po članu 9 OSPAR konvencije (Irska protiv Velike Britanije), konačna presuda, IRL 02/07/2003, 2005, tom 126,

## Literatura iz Srbije

### Literatura:

- A. Peters, "Supremacy Lost: International Law Meets Domestic Constitutional Law", *International Constitutional Law*, 3/2009,
- Evropska komisija za demokratiju putem prava, Mišljenje o Ustavu Srbije, br. 405/2006, 19.mart 2007;
- European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), *Opinion on the Constitution of Serbia*, Mišljenje broj 405/2006, CDL-AD (2007), 004, Strazbur, 17. mart 2007;
- Opšti komentar br. 26 o pitanjima vezanim za kontinuitet obaveza prema PGP, Komitet za ljudska prava, dok. UN CCPR/C/21/Rev.1/Add.8. Savezna Republika Jugoslavija od 26.04.2001.godine;
- Mišljenje Venecijanske komisije za demokratiju putem prava u: *European Commission for Democracy Through Law (Venice Commission), Opinion on the Constitution of Serbia*, opinion No. 405/2006, 70th plenary session (17–18 mart. 2006), st. 15–17, str. 5 i 6 (dostupno na [http://www.venice.coe.int/site/dynamics/N\\_Opinion\\_ef.asp?L=E&OID=405](http://www.venice.coe.int/site/dynamics/N_Opinion_ef.asp?L=E&OID=405)).
- M. Kreća, *Međunarodno javno pravo*, Beograd 2008;
- M. Pajvančić, *Komentar Ustava Republike Srbije*, Fondacija Konrad Adenauer, Beograd, 2009;
- N. Avramović, *Pravo Evropske unije*, Novi Sad 2009;
- S. Đajić, *Primena međunarodnog prava u pravnom poretku Republike Srbije: načela i praksa*, u M. Novakovic, (ed.), *Basic Concepts* 493;
- S. Gajin, *Ljudska Prava, pravno sistematski okvir*, Beograd 2012.godine;

### Propisi Republike Srbije :

- Ustavna Povelja državne zajednice Srbija i Crna Gora, *Službeni list SCG*, br. 1/2003.
- Ustav Republike Srbije („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 98/2006);
- Ustav Republike Hrvatske, *Narodne novine*, br. 28/2001
- Ustav Republike Makedonije, *Sl. vesnik na Republika Makedonija* br. 1/92
- Ustav BiH, *Službene novine Federacije BiH*, br. 1/94
- Ustav Turkmenistana iz 2008

- „Službeni glasnik Republike Srbije“, br. 35/2013.
- Odluka Vlade Republike Srbije o obrazovanju Saveta za međunarodno privatno pravo, 05 broj 02-377/2011, 27. januar 2011.godine;
- Konvencije protiv mučenja i drugih svirepih, nečovečnih i ponižavajućih kazni ili postupaka, koje je SCG ratifikovala u decembru 2005.godine;
- Konvencijom o ukidanju svih oblika rasne diskriminacije;
- Konvenciju o pravima osoba s invaliditetom;
- Konvenciju o zaštiti svih osoba od prinudnih nestanaka;
- Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. Godine;
- Međunarodni ugovori, Sl. glasnik RS, br. 83/08;
- IUM-165/2008, odluka od 9. juna 2011;
- Nacionalna strategija za reformu pravosuđa za period 2013-2018, usvojena 1. jula
- Zakon o potvrđenju sporazuma o stabilizaciji I pridruživanju između Evropskih zajednica njihove države članice, sa jedne strane i Republike Srbije sa druge strane (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2008)
- Krivičnog zakonika Republike Srbije („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 85/2005, 88/2005-ispr.,107/2005-ispr.,72/2009,111/2009, 121/2012 i 14/2013);
- Zakonik o krivičnom postupku ( „Službeni glasnik RS“, br. 72/2011,101/2011,c 121/21012, 32/2013,45/2013 i 55/2014);
- Zakon o izvršenju krivičnih sankcija („Službeni glasnik Republike Srbije“, br.55/2014);
- Zakonom o sedištima i područjima sudova i javnih tužilaštava (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 101/2013)
- Zakon o posredovanju u rešavanju sporova (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 55/2014);
- Zakon o javnom beležništvu (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 31/2011, 85/2012, 19/2013, 55/2014 - dr.zakon, 93/2014 – dr.zakon, 121/2014, 6/2015 I 106/2015);
- Zakon o elektronskim komunikacijama (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 22/2010, 60/2013);
- Zakon o zaštiti podataka o ličnosti (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 97/2008, 104/2009- dr-zakon, 68/2012 - oduka US I 107/2012);
- Zakon o taknosti podataka („Službeni glasnik Republike Srbije ,, broj 104/2009):
- Zakon o detektivskoj delatnosti (“Slaslužbeni glasnik Republike Srbije”, broj 104/2013);

- Zakon o privatnom obezbeđenju (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 104/2013 i 42/2015);
- Zakon o crkvama i verskim zajednicama (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 36/2006);
- Zakon o javnom informisanju medija (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2014, 58/2015 I 12/2016-autentično tumačenje);
- Zakon o elektronskim medijima (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2014 I 6/2016 –dr.zakon);
- Zakon o javnim medijskim servisima (“službeni glasnik Republike Srbije”, broj 83/2014 I 103/2015)
- Zakon o okupljanju građana (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 51/92, 53/93, 67/93, I 48/94, “SL.glasnik SRJ”, broj 21/2001-odluka SUS i “Sl.glasnik RS”,broj 101/2005-dr.zakon)
- Zakon o policiji (“Službeni glasnik Republike Srbije” broj 6/2016)
- Zakon o zabrani manifestacija neonacističkih ili fašističkih organizacija i udruženja i zabrani upotrebe neonacističkih ili fašističkih simbola i obeležja (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 41/2009);
- Zakon o azilu (“Službeni glasnik Republike Srbije”, nbroj 109/2007);
- Zakon o radu (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 24/2005, 61/2005, 54/2009, 32/2013 I 75/2014);
- Zakonom o zapošljavanju i osiguranju za slučaj nezaposlenosti (“Službeni glasnik Republike Srbije”,broj 36/2009, 88/2010, 38/2015);
- Zakon o štrajku (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 29/96, 101/2005, 103/2012-odluka US);
- Zakon o zdravstvenom osiguranju (“Službeni glasnik Republike Srbije”,broj 107/2005, 109/2005-ispr.,57/2011,110/2012, -odluka Us, 119/2012, 99/2014, 123/2014, 126/2014, -odluka US, 106/2015, 10/2016-dr-zakon);
- Zakon o socijalnoj zaštiti (“Službeni glasnik Republike Srbije”,broj 24/2011);
- Zakona o penzijskom i invalidskom osiguranju(Službeni glasnik Republike Srbije”,broj 34/2003, 64/2004, 84/2004,...142/2014);
- Zakon o osnovnom obrazovanju i vaspitanju („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 55/2013);

- Zakon o srednjem obrazovanju i vaspitanju (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 55/2013)
- Zakon o zabrani diskriminacije („Službeni glasnik Republike Srbije“, broj 22/2009)
- Zakon o ravnopravnosti polova (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 104/2009);
- Zakon o visokom obrazovanju (“Službeni glasnik Republike Srbije”, broj 76/2005, 100/2007-autentično tumačenje, 97/2008, 44/2010, 93/2012, 89/2013, 99/2014, 45/2015-autentično tumačenje, 68/2015 I 87/2016);
- Zakona o nacionalnim savetima nacionalnih manjina (“Službeni glasnik Republike Srbije, broj 72/2009, 20/2014 – odluka US I 55/2014).

Internet izdanja RS:

- <http://www.021.rs/story/Info/Srbija/130526/Zatvori-u-Srbiji-prepuni.html> ;
- <https://sr.wikipedia.org/sr/%D0%A0%D0%BE%D0%BF%D1%81%D1%82%D0%B2%D0%BE> ;
- <http://www.mpravde.gov.rs/tekst/2959/nacionalna-strategija-reforme-pravosudja.php>;
- [https://sr.wikipedia.org/sr/%D0%A1%D0%BB%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B0\\_%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B0](https://sr.wikipedia.org/sr/%D0%A1%D0%BB%D0%BE%D0%B1%D0%BE%D0%B4%D0%B0_%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D0%B0) ;

Presude/sudska praksa:

- Presuda Apelacionog suda u Novom Sadu, Gž. 3863/2012 (1);
- Rešenje Apelacionog suda u Beogradu, Kž2. Po1 330/2012 od 31.07.2012;
- Rešenje ustavnog suda, IUŽ, br. 43/2009, od 9. jula 2009



## Indeks

		<b>strana</b>
<b>1 .</b>	<b>Uvod</b>	<b>1</b>
<b>2 .</b>	Prvo poglavlje / Hijerarhija normi međunarodnog prava	<b>1</b>
<b>3 .</b>	PRVA GLAVA/ PEREMPTORNE NORME	<b>2</b>
<b>4 .</b>	PRVO POGLAVLJE / PRIRODA PEREMPTORNIH NORMI	<b>2</b>
<b>5 .</b>	PRVI ODELJAK / Istorijski razvoj peremptornih normi	<b>3</b>
<b>6 .</b>	Pravno mišljenje za i protiv postojanja peremptornih normi	<b>5</b>
<b>7 .</b>	Pravna nauka koja negira postojanje peremptornih normi	<b>5</b>
<b>8 .</b>	Pravna nauka koja priznaje postojanje peremptornih normi	<b>7</b>
<b>9 .</b>	Termini slični peremptornim normama	<b>11</b>
<b>10 .</b>	Krivična odgovornost država za međunarodne zločine	<b>11</b>
<b>11 .</b>	Obligatio erga omnes	<b>11</b>
<b>12 .</b>	Zaključak	<b>22</b>
<b>13 .</b>	Opšti sistem	<b>23</b>
<b>14 .</b>	Veza između peremptornih normi i međunarodnog sistema	<b>25</b>
<b>15 .</b>	Presedanikoji dokazuju postojanje peremptornih normi	<b>27</b>
<b>16 .</b>	Stav nacionalnog pravosuđa	<b>27</b>
<b>17 .</b>	praksi Međunarodnog suda pravde	<b>29</b>
<b>18 .</b>	DRUGI ODELJAK / Peremptorne norme u međunarodnim običajima i ugovorima	<b>35</b>
<b>19 .</b>	Peremptorne norme u međunarodnim ugovorima	<b>35</b>
<b>20 .</b>	Konkretne posledice ozbiljnog kršenja obaveza	<b>37</b>
<b>21 .</b>	Imperativne norme kao obavezujući izvor za izručenje ili krivično gonjenje	<b>40</b>
<b>22 .</b>	Peremptorne norme u nacrtu zakona o posledicama oružanih sukoba po međunarodne ugovore	<b>43</b>
<b>23 .</b>	Peremptorne norme u nacrtu zakona o unilateralnim proglašenjima država	<b>43</b>
<b>24 .</b>	Peremptorne norme u nacrtu zakona o potvrđivanju ugovora	<b>44</b>
<b>25 .</b>	Pozicija Bečke konvencije o ugovornom pravu iz 1969. god. u odnosu na peremptorne norme	<b>45</b>
<b>26 .</b>	Nacrt Konvencije ispred Komisije za međunarodno pravo i Pravnog saveta zemalja Afrike i Azije	<b>45</b>
<b>27 .</b>	Bečka konvencija o ugovornom pravu iz 1969. god	<b>50</b>
<b>28 .</b>	DRUGO POGLAVLJE / Osnovnaprava	<b>56</b>
<b>29 .</b>	PRVI ODELJAK / Koncept osnovnih prava	<b>57</b>
<b>30 .</b>	Istorijski pregled nastanka ljudskih prava	<b>57</b>

<b>31 .</b>	Veliku povelju (Magna carta)iz 1215	<b>58</b>
<b>32 .</b>	Peticija prava (Petition of Right)je doneta 1628	<b>58</b>
<b>33 .</b>	Habeas Corpus Act, što znači 'imaj telo' je zakon donet 1678.	<b>58</b>
<b>34 .</b>	Virdžinijska deklaracija o pravima 1776	<b>59</b>
<b>35 .</b>	Deklaracija nezavisnosti 1776	<b>59</b>
<b>36 .</b>	Deklaracija prava čoveka i građanina 1789	<b>59</b>
<b>37 .</b>	Povelja o pravima 1791	<b>60</b>
<b>38 .</b>	Osnovna prava u međunarodnoj sudskoj praksi	<b>60</b>
<b>39 .</b>	Osnovna prava u nacionalnim zakonima	<b>61</b>
<b>40 .</b>	Osnovna prava u međunarodnim ugovorima i poveljama	<b>62</b>
<b>41 .</b>	Osnovna prava u sudskim odlukama	<b>69</b>
<b>42 .</b>	Međunarodni sud pravde	<b>69</b>
<b>43 .</b>	Odluke nacionalnih i regionalnih sudova	<b>73</b>
<b>44 .</b>	Faze istorijskog razvoja načela ljudskih prava	<b>74</b>
<b>45 .</b>	Osnovna priroda načela ljudskih prava	<b>74</b>
<b>46 .</b>	Ugovorna priroda načela ljudskih prava	<b>76</b>
<b>47 .</b>	Normativni karakter načela ljudskih prava	<b>76</b>
<b>48 .</b>	Imperativni karakter ljudskih prava	<b>77</b>
<b>49 .</b>	<b>DRUGI ODELJAK / Fundamentalne vrednosti</b>	<b>78</b>
<b>50 .</b>	Osnovna prava od kojih se sme odstupiti	<b>82</b>
<b>51 .</b>	Pravo na život	<b>82</b>
<b>52 .</b>	Pravo na život u međunarodnim instrumentima	<b>82</b>
<b>53 .</b>	Pravo na život u verskim zakonima	<b>84</b>
<b>54 .</b>	Hrišćanstvo	<b>84</b>
<b>55 .</b>	Pravo na slobodu	<b>86</b>
<b>56 .</b>	Osnovna nepovrediva prava	<b>88</b>
<b>57 .</b>	Ljudsko dostojanstvo	<b>88</b>
<b>58 .</b>	Pravo na jednakost	<b>93</b>
<b>59 .</b>	<b>DRUGA GLAVA / SPECIJALNO I OPŠTE PRAVO, PROPATNE NORME</b>	<b>96</b>
<b>60 .</b>	<b>PRVO POGLAVLJE/ SPECIJALNO PRAVO</b>	<b>96</b>
<b>61 .</b>	Princip specijalnog prava	<b>97</b>
<b>62 .</b>	„posebne norme“ u međunarodnoj praksi	<b>102</b>
<b>63 .</b>	Nacrti Komisije za međunarodno pravo	<b>102</b>
<b>64 .</b>	Sudska praksa	<b>103</b>
<b>65 .</b>	Autonomni režimi	<b>105</b>
<b>66 .</b>	Sudske odluke	<b>107</b>
<b>67 .</b>	Regionalizam	<b>112</b>

<b>68 .</b>	Regionalizam kao skup pristupa i metoda za istraživanje međunarodnog prava	<b>114</b>
<b>69 .</b>	Regionalizam kao tehnika za postavljanje pravila međunarodnog prava	<b>114</b>
<b>70 .</b>	Regionalizam kao potraga za geografskim izuzimanjem od univerzalnih načela međunarodnog prava	<b>115</b>
<b>71 .</b>	Regionalni izuzeci od univerzalnih pravila	<b>117</b>
<b>72 .</b>	Pitanje univerzalizma i regionalizma u domenu ljudskih prava	<b>117</b>
<b>73 .</b>	Pitanje odnosa između univerzalizma i regionalizma unutar kolektivnog sistema bezbednosti u Povelji Ujedinjenih nacija	<b>118</b>
<b>74 .</b>	Klauzula o isključenju	<b>118</b>
<b>75 .</b>	DRUGO POGLAVLJE/ LEX PRIOR I LEX POSTERIOR	<b>121</b>
<b>76 .</b>	Docniji sporazumi	<b>121</b>
<b>77 .</b>	Koncept sporazuma	<b>122</b>
<b>78 .</b>	Koncept docnijeg	<b>123</b>
<b>79 .</b>	Različiti stavovi po pitanju lex prior i lex posterior	<b>126</b>
<b>80 .</b>	Lex prior	<b>126</b>
<b>81 .</b>	Lex posterior	<b>128</b>
<b>82 .</b>	Primena uzastopnih ugovora	<b>130</b>
<b>83 .</b>	Uzastopni ugovori koji se tiču istog predmeta	<b>130</b>
<b>84 .</b>	Uzastopni ugovori u debatama Komisije za međunarodno pravo	<b>132</b>
<b>85 .</b>	Uzastopni ugovori između različitih članica	<b>136</b>
<b>86 .</b>	Uslovi koji se primenjuju na zaključivanje <i>inter se</i> sporazuma	<b>139</b>
<b>87 .</b>	Očuvanje prava i interesa članica originalnog ugovora	<b>139</b>
<b>88 .</b>	Očuvanje predmeta i svrhe multilateralnog ugovora	<b>140</b>
<b>89 .</b>	Zabrana zaključivanja sporazuma koji narušava originalni sporazum	<b>141</b>
<b>90 .</b>	Zabrana narušavanja pravila ustanovljenih originalnim ugovorom	<b>141</b>
<b>91 .</b>	Obaveštavanje drugih strana i njihova reakcija	<b>142</b>
<b>92 .</b>	DRUGI DEO/ ODNOS IZMEĐU NORMI MEĐUNARODNOG PRAVA I NJIHOV UTICAJ	<b>145</b>
<b>93 .</b>	PRVA GLAVA / VALJANE NORME MEĐUNARODNOG PRAVA	<b>148</b>
<b>94 .</b>	PRVO POGLAVLJE / ODNOS IZMEĐU PEREMPTORNIH NORMI I NJIMA SUPROTSTAVLJENIH NORMI	<b>148</b>
<b>95 .</b>	Kontinuirano slaganje sa međunarodnim pravom	<b>149</b>
<b>96 .</b>	Uticaj peremptornih normi na međunarodne ugovore i običaje	<b>149</b>
<b>97 .</b>	Uticaj peremptornih normi na međunarodne običaje	<b>149</b>
<b>98 .</b>	Uticaj peremptornih normi na međunarodne ugovore	<b>156</b>
<b>99 .</b>	Posledice poništenja u slučaju kada je ugovor bio u sukobu sa peremptornim normama međunarodnog prava pre zaključenja	<b>160</b>
<b>100 .</b>	Vraćanje na prethodno stanje, odnosno stanje neposredno pre zaključivanja ugovora, što podrazumeva uklanjanje posledica svih	<b>161</b>

	akcija koje su donete na osnovu teksta ugovora, koji je u sukobu sa peremptornom normom	
<b>101 .</b>	Vraćanje država potpisnica ugovora na stanje u kome su u potpunosti bile u skladu sa peremptornim normama međunarodnog prava, sa kojima je ugovor bio u sukobu	<b>162</b>
<b>102 .</b>	Posledice poništenja u slučaju kada ugovor došao u sukob sa peremptornim normama međunarodnog prava nakon zaključenja	<b>162</b>
<b>103 .</b>	Oslobađanje članica ugovora od bilo kakve obaveze koja se tiče daljeg primenjivanja tog ugovora, nakon dokazivanja njegovog konflikta.	<b>162</b>
<b>104 .</b>	Zadržavanje prava, obaveza i pravnih stanovišta, proisteklih iz primene ugovora pre odluke o njegovoj ništavnosti.	<b>165</b>
<b>105</b>	Međusobni odnos peremptornih normi	<b>165</b>
<b>106 .</b>	DRUGO POGLAVLJE / UTICAJ PEREMPTORNIH NORMI NA UNILATERALNE AKTE	<b>168</b>
<b>107 .</b>	Definicija unilateralnog akta	<b>168</b>
<b>108 .</b>	Odnos između peremptornih normi i unilateralnih akata	<b>169</b>
<b>109 .</b>	Bilo koji unilateralni akt koji je u vreme nastajanja bio u suprotnosti (ili u sukobu) sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava ( <i>jus cogens</i> ) je nevažeći.	<b>172</b>
<b>110 .</b>	Država koja je donela unilateralni akt može da ga proglasi nevažećim ili da ga odbaci...ukoliko je nakon njegovog donošenja doneta peremptorna norma sa kojom je u sukobu.	<b>175</b>
<b>111 .</b>	Unilateralna izjava koja je u sukobu sa peremptornom normom opšteg međunarodnog prava jeste ništavna izjava	<b>175</b>
<b>112 .</b>	Uticaj peremptornih normi na unilateralne mere prinude	<b>176</b>
<b>113 .</b>	Uticaj peremptornih normi na rezerve i interpretativne deklaracije	<b>179</b>
<b>114 .</b>	Uticaj rezervi na ljudska prava	<b>181</b>
<b>115 .</b>	Efekti unilateralnih akata na ranije akte	<b>187</b>
<b>116 .</b>	TREĆA GLAVA / NORME KOJE IMAJU PRVENSTVO	<b>190</b>
<b>117 .</b>	PRVO: POSLEDICE ODNOSA IZMEĐU POSEBNIH I OPŠTIH NORMI	<b>190</b>
<b>118 .</b>	Lex specialis kao aplikacija ili elaboracija lege generali	<b>196</b>
<b>119 .</b>	DRUGO: POSLEDICE ODNOSA IZMEĐU RANIJEG I DOCNIJEG PRAVA	<b>202</b>
<b>120 .</b>	Tipovi klauzula o konfliktu	<b>202</b>
<b>121 .</b>	Klauzule kojima se zabranjuje zaključivanje nekompatibilnih docnijih ugovora	<b>202</b>
<b>122 .</b>	Klauzule kojima se eksplicitno dozvoljava docniji „kompatibilni“ ugovor	<b>203</b>
<b>123 .</b>	Klauzule koje u docnijem ugovoru koje nalažu da on „neće uticati“ na raniji ugovor	<b>203</b>

<b>124 .</b>	Klauzule u docnijem ugovoru, kojima se nalaže da se među članicama tim ugovorom poništava raniji ugovor	<b>204</b>
<b>125 .</b>	Klauzule u docnijem ugovoru, kojima se eksplicitno poništava raniji ugovor	<b>204</b>
<b>126 .</b>	Klauzule u docnijim sporazumima kojimase eksplicitno zadržavaju raniji kompatibilni ugovori	<b>204</b>
<b>127 .</b>	Klauzule kojima se obećava da će se budućim sporazumima ukinuti raniji ugovori	<b>204</b>
<b>128 .</b>	Konflikti između sukcesivnih normi	<b>210</b>
<b>129 .</b>	Lex posterior derogat legi priori	<b>210</b>
<b>130 .</b>	Ograničenja lex posterior principa	<b>210</b>
<b>131 .</b>	Odredbe koje pripadaju istom „režimu“ i odredbe u različitim „režimima	<b>211</b>
<b>132 .</b>	Odredbe nekih ugovora	<b>211</b>
<b>133 .</b>	Inter sesporazumi	<b>211</b>
<b>134 .</b>	Rešavanje sporova unutar i izvan režima	<b>213</b>
<b>135 .</b>	<b>DRUGO POGLAVLJE SUDSKO REŠAVANJE SPORAOKO KONFLIKTA IZMEĐU UGOVORA I PEREMPTORNIH NORMI MEĐUNARODNOG PRAVA</b>	<b>214</b>
<b>136 .</b>	<b>PRVO: PRAVNI OSNOV ZA SUDSKO REŠAVANJE</b>	<b>215</b>
<b>137 .</b>	Pravni osnov nadležnosti Međunarodnog suda pravde	<b>216</b>
<b>138 .</b>	Pravni osnov nadležnosti međunarodnih arbitražnih sudova	<b>218</b>
<b>139 .</b>	<b>DRUGO: DOMEN SUDSKOG REŠAVANJA SPORA</b>	<b>219</b>
<b>140 .</b>	Spor oko konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava nastalih pre zaključenja ugovora	<b>220</b>
<b>141 .</b>	Spor oko konflikta između ugovora i peremptornih normi međunarodnog prava nastalih nakon zaključenja ugovora	<b>223</b>
<b>142 .</b>	<b>TREĆE: USLOVI ZA SUDSKO REŠAVANJE SPORA</b>	<b>225</b>
<b>143 .</b>	Preduslov za sudsko rešavanje	<b>225</b>
<b>144 .</b>	Da postoji spor oko primene članova 53 i 64 Konvencije	<b>228</b>
<b>145 .</b>	Uslov u vezi sa načinom iznošenja spora pred Sud	<b>229</b>
<b>146 .</b>	Međunarodno pravo u Republici Srbiji	<b>232</b>
<b>147 .</b>	Hijerarhija prava	<b>235</b>
<b>148 .</b>	Članstvo Srbije u međunarodnim organizacijama	<b>236</b>
<b>149 .</b>	Evropske integracije Srbije	<b>237</b>
<b>150 .</b>	Srbija i međunarodni ugovori o ljudskim pravima	<b>237</b>
<b>151 .</b>	Status međunarodnog prava u Srbiji	<b>239</b>
<b>152 .</b>	Ustav Republike Srbije	<b>243</b>
<b>153 .</b>	Pravo na život	<b>246</b>

<b>154.</b>	Zabrana zlostavljanja	<b>247</b>
<b>155.</b>	Položaj lica lišenih slobode	<b>248</b>
<b>156.</b>	Zabrana ropstva, prinudnog rada, trgovine ljudima i ljudskim organima	<b>249</b>
<b>157.</b>	Reforma pravosuđa	<b>250</b>
<b>158.</b>	Pravo na pravično suđenje	<b>252</b>
<b>159.</b>	Pravo na privatnost i tajnost prepiske	<b>255</b>
<b>170.</b>	Pravo na slobodu misli, savesti i veroispovesti	<b>255</b>
<b>171.</b>	Sloboda izražavanja	<b>256</b>
<b>172.</b>	Sloboda udruživanja	<b>258</b>
<b>173.</b>	Pravo na utočište	<b>259</b>
<b>174.</b>	Pravo na rad	<b>260</b>
<b>175.</b>	Pravo na štrajk	<b>261</b>
<b>176.</b>	Zdravstvena zaštita	<b>262</b>
<b>177.</b>	Pravo na socijalno obezbeđenje	<b>263</b>
<b>178.</b>	Pravo na obrazovanje	<b>263</b>
<b>179.</b>	Zabrana diskriminacije i položaj manjina	<b>264</b>
<b>180.</b>	Zaključak	<b>271</b>
<b>181.</b>	Bibliografija	<b>280</b>
<b>182.</b>	Indeks	<b>299</b>