

*Душко Димитријевић**Институт за међународну политику и привреду, Београд*

ПРАВО НА САМООДБРАНУ У ФУНКЦИЈИ ОЧУВАЊА МЕЂУНАРОДНОГ МИРА И БЕЗБЕДНОСТИ

Сажетак

Према традиционалном међународном праву, право на самоодбрану основно је право сваке државе које произилази из права на самоодржање. У контексту вршења права на самоодржање, држава и данас има право да предузме мере за очување своје безбедности, осим ако то не би било протумачено и као право на отпочињање рата. Чињеница да је рат забрањен савременим међународним правом, не значи да до кршења те забране не може доћи. Генерално узевши, међународно право дозвољава самоодбрану, али самоодбрана мора бити законита, односно мора се водити легалним средствима и мора имати легитимне циљеве. На оснивачкој конференцији Уједињених нација одржаној у Сан Франциску од 25. априла до 26. јуна 1945. године, постигнут је компромис између великих сила у вези уношења специјалне одредбе у основни акт универзалне организације којом се предвиђа право држава на индивидуалну и колективну самоодбрану у случају оружаног напада (члан 51. Повеље). Самоодбрана је дозвољена све до момента док Савет безбедности Уједињених нација не предузме мере потребне за одржање међународног мира и безбедности. Истовремено, право на самоодбрану повлачи обавезу држава да обавесте Савет безбедности о предузетим мерама. У светлу прогресивног развоја међународног права, веома је значајно уочити чињеницу да је у међународним односима често долазило до покушаја да се право самоодбране тумачи супротно правилу установљеном Повељом Уједињених нација. Често се то чинило с ослонцем на псеудо-правне разлоге или с позивањем на постојање обичајног правила које *per se*, није искључено одредбама предвиђеним у Повељи Уједињених

нација. Тражење оправдања за ванправно понашање држава имајући у виду постојање когентне норме о забрани употребе силе у међународним односима, у међународној пракси се показало крајње штетним по очување светског мира.

Кључне речи: Право на самоодбрану, забрана употребе силе, Уједињене нације, Савет безбедности, превентивна самоодбрана, заштита држављана у иностранству.

Коначан компромис између великих сила постигнут на оснивачкој конференцији Уједињених нација у Сан Франциску имао је за последицу да се у тексту Повеље појави потпуно нови члан који није постојао у предлозима конференције из Дамбертон Оукса. Наведени члан поред права на индивидуалну самоодбрану, утврђује и право на колективну самоодбрану.¹⁾ Генерално посматрајући, кодификација права на самоодбрану довела је фундаменталних неслагања у теорији и пракси.²⁾ Неслагања полазе од различитих интерпретација домашаја одредбе из члана 51. Повеље која прописује да:

„Ништа у овој Повељи не умањује урођено право на индивидуалну или колективну самоодбрану у случај оружаног напада против члана Уједињених нација, док Савет безбедности не предузме мере потребне за очување међународног мира и безбедности. О мерама које предузму чланови при вршењу права на самоодбрану, биће одмах извештен Савет безбедности и чланови неће ни на који начин довести у питање овлашћења и одговорност Савета безбедности да по овој Повељи предузме у свако доба такву акцију, ако је сматра нужном ради одржања или васпостављања међународног мира“.

Члан 51. Повеља признаје самоодбрану као „урођено“ (*inherent*), или „природно“ (*naturel*) право држава чланица Уједињених нација. Конкретну садржину права на самоодбрану Повеља не разрађује, али се претпоставља, да је коришћење права ограничено

- 1) Увршћивање права на колективну самоодбрану у текст Повеље, отворило је простор за постизање споразума о узајамној помоћи, уобичајених у то време на америчком континенту. Институционална примена споразума о узајамној помоћи утрла је пут каснијем оснивању регионалних организација попут Панамеричке уније, Арапске лиге и Организације афричког јединства. Међу факторима који су допринели проналажењу „спасоносне формуле“, био је и интрамерички Споразум о безбедности из Чапултепека, којим је нешто пре усвајања Повеље, промовисан систем очувања регионалне безбедности на америчком континенту. Видети: J. M. Yepes, «Les accord régionaux et le Droit International» *Recueil des Cours, Académie de Droit International, la Haye*, 1947, vol. 71, pp. 303, etc.
- 2) Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by the States*, Clarendon Press, Oxford, 1963, pp. 251-280.

per se. Питање утврђивања граница права на самоодбрану довело је до поделе у доктрини међународног права.³⁾

Први, ужи концепт, полази од констатације која је условљена правилом по коме, коришћењу права на самоодбрану мора да претходи „оружани напад“. С обзиром да самоодбрана представља изузетак од правила утврђеног чланом 2. став 1. тачка 4. Повеље о забрани употребе силе, појам „оружани напад“ мора се интерпретирати *stricto sensu*, то јест, крајње ограничено, што је и истакнуто у *travaux préparatoires* приликом увајања Повеље Уједињених нација, као и у каснијој пракси јустификације употребе права на самоодбрану пред надлежним органима светске организације.⁴⁾ Према другом, много ширем доктринарном концепту, самоодбрана се креће ван граница права да се одговори на оружани напад (*armed attack*), зато што одредба из члана 51, о „урођеном“ праву на самоодбрану упућује на постојање обичајног правила поред оног утврђеног у Повељи. За разлику од првог концепта који право на самоодбрану објашњава искључиво у контексту правила из члана 51. Повеље и примарне одговорности Савета безбедности у погледу одржања међународног мира и безбедности, други концепт полази од дуалитета правила, тако да правило о самоодбрани у контексту обичајног међународног права које је било присутно у пракси до 1945. године, наставља да постоји и након доношења Повеље Уједињених нација.⁵⁾ Тиме се не искључује динамика развоја међународног права и правне праксе након поменутог датума, а подвлачи се разлика између међународног обичајног права и правила садржаних у Повељи. Будући да приликом усвајања Повеље није предвиђена одредба којом се на изричит начин мења или укида постојеће обичајно правило, подразумева се да право на

3) Louis Henkin, „Intervention and Neutrality in Contemporary International Law”, Proceedings of the American Society of International Law, 56th Annual Meeting, Washington, 1963, pp. 148-153; Jaroslav Zourek, „La notion de légitime défense en Droit International”, *Annuaire de l'Institut de Droit International*, 1975, vol. 56, pp. 1, etc; Stanimir Alexandrov, *Self-Defense against the Use of force in International Law*, Kluwer, Hague, 1996, pp. 1-359.

4) У пресуди Међународног суда правде поводом случаја војних и пара-војних активности у, и против Никарагве, као и у пресуди поводом амричко иранског спора око нафтних платформи, потврђена је употреба самоодбране након отпочињања војног напада. Видети: „Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua”, *International Court of Justice Report*, 1986, p. 14; „Oil Platforms Case”, *ibid.*, 2003, p. 161.

5) У случају Никарагве, Међународни суд правде потврдио је да члан 51. Повеље може бити разумно схваћен искључиво на основу постојања „природног“ или „урођеног“ права на самоодбрану и да би било веома тешко сагледати постојање права на самоодбрану другачијег од обичајног, чак и ако је његов садашњи садржај потврђен и измењен Повељом. По судском уверењу, није могуће прихватити да члан 51. „обухвата и надомешћује“ обичајно међународно право. Видети: „Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua”, *Ibid.*, pp. 14, 94.

самоодбрану дозвољава и употребу тзв. превентивне или антиципативне самоодбране.⁶⁾

Изнета теоријска подела и могућност крајње екстензивних тумачења права на самоодбрану, довела су до волунтаристичке праксе у међународним односима. Неке од држава, од самог почетка постојања светске организације, почеле су да прибегавају „самоодбрани“ и у случајевима којима није претходио оружани напад на територију или на њихове оружане снаге лоциране ван територије. Позивање на одредбу из члана 51. Повеље, углавном је послужило као оправдање за предузимање конкретних аката силе против других држава. Пред Саветом безбедности, државе су износиле различита оправдања због чега прибегавају праву на самоодбрану. Иако оправдања нису била поткрепљена конкретном правном аргументацијом, дебате о употреби права на самоодбрану кретале су се у оквирима наведених теоријских подела. Имајући у виду да се према одредби из члана 51. Повеље од Савета безбедности изричито не тражи да утврђује легалитет аката које државе подводе под право на самоодбрану, Савет безбедности је избегавао да се позива на разлике присутне у доктрини. Па и поред поменутог чињенице, у резолуцијама које је Савет безбедности тим поводима усвајао, по правилу би се констатовало фактичко стање и употреба силе или претње силом.⁷⁾

УСЛОВИ ПОТРЕБНИ ЗА КОРИШЋЕЊЕ ПРАВА НА САМООДБРАНУ

Према дефиницији из члана 51. Повеље, употреба права на самоодбрану укључује одређене услове.

Први услов који је већ поменут приликом описа теоријске поделе, обухвата утврђивање постојања оружаног напада. У међународној заједници не постоји спор да појам „оружаног напада“ представља средишњи појам за утврђивање постојања самоодбра-

6) Daniel P. O'Connell, *International Law*, Stevens and Sons, London, 1970, vol. I, p. 317; Stephen M. Schwebel, "Aggression, Intervention and Self-Defence in Modern International Law", *Recueil des Cours, Académie de Droit International, la Haye*, 1972/II, vol. 136, p. 463.

7) Наведени недостатак у одредби члана 51, често се истицао као немогућност Савета безбедности да на довољно јасан начин детерминише садржину права на самоодбрану. Отуда се извлачио погрешан закључак да је право на самоодбрану застарело. При томе, није се водило довољно рачуна да Савет безбедности доношењем резолуција или давањем одређених изјава може ауторитативно деловати у смислу утврђивања легалитета појединачно употребљене силе. Видети: Jean Delivannis, *La légitime défense en Droit International Public moderne, Le droit international face a ses limite*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1971, pp. 203, etc.

не. Државе се углавном слажу да оружани напад повлачи употребу права на самоодбрану. Међутим, између држава постоје неслагања поводом питања, шта конституише оружани напад? Становишта се углавном разликују око констатација, да ли оружани напад укључује и пограничне акте нерегуларних снага, а потом и употребу специфичног оружја попут крстарећих ракета, поморских мина и атомског оружја за масовно уништавање.⁸⁾

Утврђивање постојања оружаног напада присутно је у јуриспруденцији Међународног суда правде. Из анализе постојеће судске праксе произилази да је при испитивању сваког конкретног случаја употребе права на самоодбрану неопходно уважити одређене чињенице. Прво је потребно утврдити, да ли се оружани напад већ збио? Према становишту које је заузео Међународни суд правде поводом питања противправности употребе силе у случају војних и паравојних активности Сједињених Америчких Држава у, и против Никарагве, вршење права на самоодбрану претпоставља да се оружани напад догодио.⁹⁾ Суд је одбацио америчку аргументацију да је употреба силе против Никарагве оправдана колективном самоодбраном Костарике, Хондураса и Салвадора, јер у моменту када су Сједињене Америчке Државе предузеле војне мере против Никарагве, више није постојало стање нужде, а америчко војно ангажовање није испуњавало услов пропорционалне употребе силе. Штавише, мере помоћи које је Никарагва пре америчке интервенције пружала устаницима у Салвадору, по судијском уверењу нису могле бити протумачене као *conditio sine qua non*, потребан за вршење права на колективну самоодбрану.¹⁰⁾ Приликом утврђивања правоваљаности коришћења права на самоодбрану потребно наћи одговор и на питање које се односи на чињеницу, да ли је оружани напад извела регуларна оружана сила (*regular army*)? За детерминацију ове околности потребно је поћи од дефиниције агресије садржане у резолуцији Генералне скупштине бр. 3314 од 14. децембра 1974. године. У одредби члана 3. поменуте резолуције, поред набрајања агресивних аката регуларних снага државе утврђује се да агресију чини и, „упућивање од стране или у име неке државе оружаних одреда или група добровљца или плаће-

8) Christine Grey, *International Law and Use of Force*, University Press, Oxford, 2004, p. 108; Daniel P. O'Connell, *The Influence of Law on Sea Power*, University Press, Manchester 1975, p. 204.; Anthony D'Amato, "Israel's Air Strike upon the Iraqi Nuclear Reactor", *American Journal of International Law*, 1983, vol. 77, p. 584; A.G.Y. Thorpe, "Mine Warfare at Sea", *Ocean Development and International Law*, 1987, vol. 18, n° 2, p. 255.

9) "Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua", *op. cit.*, p. 103, para. 194.

10) *Ibid.*, p. 122, para. 237.

ника ради вршења оружаних аката против друге државе који се по озбиљности могу изједначити са оружаним нападом извршеним од регуларних оружаних снага“ (тачка г. члана 3). Из одредбе произилази да од утврђивања постојања оружаног напада који се суштински може приписати држави зависи и могућност примене права на самоодбрану. Ако једна страна изврши оружани напад на начин горе дефинисан или на било који други начин који се с обзиром на битне околности од Савета безбедности може квалификовати као чин агресије, погођена страна има право да прибегне индивидуалној или колективној самоодбрани. Данас не постоји спор између држава да акције нерегуларних група могу конституисати оружани напад.¹¹⁾ Контрверза постоји око степена умешаности која је потребна да би се неки акт могао приписати држави као оружани напад, односно да би оружани напад могао довести до употребе права на самоодбрану.¹²⁾ Према оцени Међународног суда правде, погранични инциденти не омогућавају државама да се позову на самоодбрану прописану чланом 51. Повеље. Исти закључак важи и за оружану, логистичку и другу помоћ побуњеницима која се може подвести под претњу употребом силе или незакониту интервенцију у унутрашње или спољне односе друге државе, али која *per se*, не улази у појам „оружаног напада“.¹³⁾ У елаборацији разлика које постоје између оружаних напада и пограничних инцидената, Суд је пошао од претпоставке да постоји различитост у „степеновању и ефектима“ напада. Формулација је спојива са ограничењима која пружа дефиниција агресије, а којом су из појма агресивних чини које могу извести државни и недржавни органи, искључени акти који по последицама нису такве озбиљности да могу бити подведени под оружани напад. Ако се за правоваљаност самоодбране тражи да сила употребљена у самоодбрани и сила употребљена у ору-

11) Ian Brownlie, “International Law and the Activities of Armed Bands”, *International and Comparative Law Quarterly*, 1958, vol. 7, p. 712; Terry Gill, “The Law of Armed Attack in the Context of Nicaragua Case”, *Hague Yearbook of International Law*, 1988, vol. 1, p. 30.

12) На основу претходног оружаног напада Уједињене Арапске Републике, Либан је 1958. године, позвао Сједињене Америчке Државе да интервенишу сходно праву на колективну самоодбрану из члана 51. Повеље. Пред Саветом безбедности, Либан је изричито инсистирао да не постоји разлика између оружаног напада који изводе регуларне и нерегуларне трупе. Видети: *Security Council 833rd meeting*, 18 July 1958.

13) Сједињене Америчке Државе донеле су 1966. године, чувени Меморандум о законитости учешћа у одбрани Вјетнама, у коме се интервенција против Северног Вјетнама оправдава пружањем помоћи Јужном Вјетнаму. Оружани напад по Меморандуму, не инволвира пружање помоћи оружаним снагама Јужног Вјетнама. Ова позиција касније је послужила Сједињеним Америчким Државама приликом интервенција и у другим деловима света. Видети: Adlai Stevenson, “US Military Actions in Cambodia: Questions of International Law”, in: Falk (ed.), *The Vietnam War and International Law*, 1972, vol. 3, p. 23; Norton Moore, “The Secret War in Central America and the Future of World Order”, *American Journal of International Law*, 1986, vol. 80, pp. 43, etc.

жаном нападу буде не само једнаког квалитета, већ и интензитета, онда је отворено питање могућег „степеновања“ аката агресије који чине оружани напад и граничних инцидената. Иако су терминолошке разлике у самом тексту Повеље између употребе силе (члан 2. став 1. тачка 4), оружаног напада (члан 51) и акта агресије (члан 39), допринеле већој правној конфузији, преовладало је мишљење по коме се самоодбрана не може вршити као одговор на пограничне инциденате.¹⁴⁾

Друга разлика коју је Међународни суд правде уочио приликом прављења дистинкције између оружаног напада и граничних инцидената тиче се намере и агресивног умишљаја за извођење оружаног напада. Без обзира у којем се виду појављивала, првотпочета употреба силе не представља аутоматски противзаконит оружани напад. У таквим ситуацијама могла би пре да буде у питању претња миру или повреда мира.¹⁵⁾ Да би дошло до противправног оружаног напада, потребно је да постоје фактори мотивације око којих су вођене жустре полемике приликом усвајања дефиниције агресије.¹⁶⁾ Мишљења правних писаца у погледу поменутих субјективних елемената потпуно су диферентна. Једни сматрају да уношење субјективних елемената није умесно, док други имају супротно мишљење. Трећи пак, заступају становиште да факторе мотивације не би требало уносити у оружани напад пошто свако агресивно чињење увек претпоставља намеру (*animus aggressionis*). При практичном прављењу разлике између оружаног напада и граничних инцидената присуство намере и агресивног умишљаја препушта се процењивању у сваком посебном случају. Док би се у извесним случајевима њихово присуство претпостављало (на пример, код оружаног напада који је усредсређен на повреду територијалног интегритета, угрожавање политичке независности и рушење уставног поретка државе), у другим случајевима, просуђивање о постојању намере и агресивног умишљаја зависило би

14) Приликом утврђивања дефиниције агресије, државе су првобитно сматрале да би требало утврдити само појам „оружане агресије“, док би дефинисање свих других видова требало оставити за касније. Међутим, компромис није био могућ на поменутој основи јер су неке западне делегације тражиле да се не дефинише појам „оружане агресије“ као такав, већ само појам „оружаног напада“ из члана 51. Повеље. Холандија је том приликом истакла да се безначајни гранични инциденти не могу подвести под оружани напад који повлачи употребу права на самоодбрану. Видети: Gerald Fitzmaurice, „Definition of Aggression“, *International and Comparative Law Quarterly*, 1952, vol. 1, pp. 135, etc.

15) Rosalyn Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, 1963, Oxford University Press, London, p. 181.

16) Benjamin Ferencz, „Defining Aggression : Where it Stand and Where it's Going“, *American Journal of International Law*, 1972, vol. 66, p. 491.

од уверења надлежног међународног органа.¹⁷⁾ Разлог зашто је Међународни суд правде усвојио дистинкцију између појма „оружаног напада“ и „пограничног инцидента“ садржан је у жељи да се ограничи мешање трећих држава у предузимању мера колективне безбедности. Ако се у конкретном случају утврди да не постоји оружани напад, онда не постоји ни могућност за примену самоодбране. Питање нужде и сразмерности употребе силе отуда се и не поставља, пошто се искључује могућност учешћа треће стране у актима самоодбране. Међутим, не би требало изгубити из вида да је уношењем одредбе о праву на колективну самоодбрану у Повељу Уједињених нација, направљен битан уступак ради задовољења регионалистичких тежњи, али и ради остварања могућности за аутономну употребу силе ван универзалног система колективне безбедности, то јест, за оружане нападе ван контроле Савета безбедности.¹⁸⁾

Без обзира што то није прописано Повељом, за испитивање правоваљаности одговора на оружани напад неопходно је уважити критеријуме нужности предузимања оружаног напада и испитивања сразмерности која би требало да постоји између напада и аката предузетих на основу права на самоодбрану. (*necessity and proportionality*). Захтев за утврђивањем нужности и сразмерности уобичајен је у у правној пракси и сматра се правилом међународног обичајног права.¹⁹⁾ Испитивање појединачних случајева обич-

17) Намера да се изврши оружани напад није последња психичка операција нападача. Оружани напад подразумева и виност, то јест, умишљено деловање нападача који је у потпуности свестан свог дела и последица и који пристаје на његово извршење. Са друге стране, гранични инциденти *prima facie*, могу бити извршени и без агресивне намере, па чак и из заблуде. Видети: Ian Brownlie, *International Law and the Use of Force by the States*, op. cit., p. 366.

18) Одредбом о колективној самоодбрани у Повељи Уједињених нација створена је могућност да регионалне организације и споразуми у форми војно-одбрамбених савеза попут Интерамеричког споразума о међусобној помоћи (Рио уговора), Северноатлантског пакта (НАТО), Споразума о безбедности између Аустралије, Новог Зеланда и Сједињених Америчких Држава (АНАЗУС), Споразума о колективној одбрани Југоисточне Азије (СЕАТО) и Уговора о међусобном пријатељству, сарадњи и међусобној помоћи (Варшавског пакта), дејствују независно од Савета безбедности у случају наступања оружаног напада. Замишљене као супститут колективног система безбедности светске организације, војно-политичке организације и споразуми постали су тако објективна сметња за његову примену. Видети: Димитрије Пиндић, *Регионалне организације засноване на Повељи Уједињених нација*, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 1978, стр. 211; Ђуро Нинчић, „Уједињене нације и регионалне организације”, *Југословенска ревија за међународно право*, 1969, бр. 2, стр. 182-194.

19) Поводом случаја који се тичао законитости употребе нуклеарног оружја, Међународни суд правде усвојио је саветодавно мишљење у коме је изнео да, „вршење права на легалну самоодбрану у условима нужде и пропорционалности јесте правило међународног обичајног права”. Видети: “Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons”, *International Court of Justice Report*, 1996, p. 226, para. 41. Поводом америчког напада на иранске нафтне платформе код Reshada 1987. године, и Salmana и Nasre 1988. године, Иран је

но упућује на познату анализу изнету поводом преседана *Caroline case* из 1837. године, у вези тумачења британске превентивне акције предузете против побуњеника који су намеравали да изврше поморски напад на Канаду са брода *Caroline* из пограничне луке у држави Њујорк. Будући да је оружана акција британских трупа учињена на подручју Сједињених Америчких Држава и да су тој акцији страдали и амерички држављани, било је потребно да Велика Британија оправда оружани напад. У кореспонденцији са британским властима које су пратиле наведени инцидент и хапшење McLeoda, британског држављанина оптуженог за убиство и изазивање пожара, амерички Државни секретар Daniel Webster, одбацио је становиште да је Велика Британија извела акцију у самоодбрани и самозаштити. Сматрајући да би акција била оправдана морало се водити рачуна о заштити народа, али и појединца. „Самоодбрана је нужна једино у случају непосредне опасности која не даје могућност избора и не оставља времена за размишљање“. Не само да наведени услови морају бити испуњени пре него самоодбрана постане легитимна, већ и акти који су преузети у складу са самоодбраном не смеју бити неразумни и прекомерни. Тим пре, што акти морају бити оправдани, ограничени и усклађени са нужношћу предузимања самоодбране.²⁰⁾

Иако су наведени критеријуми представљали *locus classicus* обичајног права искоришћеног чак и у процесу који се водио против нацистичких злочинаца због отпочињања Другог светског рата пред трибуналом у Нирнбергу, у савременим међународним односима, њихово постојање доста је дискутабилно.²¹⁾ Да ли је самоодбрана заиста нужна и сразмерна оружаном нападу, зависиће од околности случаја. Углавном је на држави која предузима акцију обавеза да сагледа неопходност вршења самоодбране и њену сразмерност са извршеним нападом. Постоји у пракси мање-

подено тужбу Међународном суду правде. У пресуди из 2003. године, Међународни суд правде утврдио је да не постоје докази да је Иран уништио кувајтски брод под америчком заставом *Sea Isle City*, нити да је Иран поставио mine које су довеле до оштећења брода *Samuel B. Robert*, што је узроковало америчку употребу силе против иранских нафтних платформи, поморских и ваздухопловних снага. Позивање Сједињених Америчких Држава на право на самоодбрану по Суду није било у сразмери са извршеним оштећењима иранских објеката. Видети: "Oil Platforms Case", *International Court of Justice Report*, 2003, para. 43.

20) "Correspondence between Great Britain and the United States, respecting the Arrest and Imprisonment of Mr. McLeod for the Destruction of the Steamboat Caroline, March/April 1841", *British and Foreign State Papers*, 1857, vol. 39, pp. 1126, etc; Robert Y. Jennings, "The Caroline and McLeod Cases", *American Journal of International Law*, 1938, vol. 32; Malcolm N. Shaw, *International Law*, University Press, Cambridge, 1997, p. 787.

21) Jean-Pierre Cot, Alain Pellet, *La Charte des Nations Unies: Commentaire article par article*, Economica, Paris, 1991, pp. 772, etc.

више искристалисано мишљење да нужност и сразмерност могу конституисати добар тест за детерминацију, да ли употреба силе у конкретном случају значи и самоодбрану? Употреба силе која би укључивала освету или казну и која не би била усмерена на обушту и опозив напада, не би значила самоодбрану. Питање нужности и сразмерности отуда помаже државама да направе разлику која постоји између незаконитих репресалија и међународноправно дозвољене самоодбране.²²⁾ Такође, нужност и сразмерност омогућавају да државе одбаце захтеве за некакву „закониту самоодбрану“ која се односи на продужену окупацију територије (на пример, на израелско присуство у Јужном Либану у периоду од 1978. до 2000. године, или на јужноафричко присуство у Анголи од 1981. до 1988. године), односно, на „законито“ стицање територије.²³⁾

Други услов у погледу коришћења права на самоодбрану односи се на привременост предузимања акције. У члану 51. Повеље изричито се наводи да ће самоодбрана трајати све док Савет безбедности, *a posteriori, post factum*, не предузме конкретне мере које му налаже Глава VII, а које се односе на одржавање међународног мира и безбедности. Централизација и ограничавање права на употребу силе по Повељи, требало је да допринесе преузимању контроле над акцијама започетим на основу права држава на самоодбрану.²⁴⁾ С обзиром на прописано временско ограничење за преузимање контроле Савета безбедности над актима самоодбране, сваки државни акт требало би да има ограничен ефекат и да дејствује супсидијарно у односу на акте које предузима Савет безбедности.²⁵⁾ Међутим, због нејасне временске границе стипулисане у члану 51. Повеље, у пракси је долазило до екстензивне примене права на самоодбрану. Примера ради, када је 1982. године, Аргентина извршила инвазију на Фокландска острва (Малвине), Савет безбедности усвојио је резолуцију бр. 502 у којој је утврдио повреду мира захтевајући моментални прекид непријатељстава и повлачење аргентинских снага са острва. Истовремено, од Аргентине и Велике Британије, захтевано је да пронађу дипломатско реше-

22) Norman Menachem Feder, "Reading the UN Charter connotatively: Toward a New Definition of Armed Attack", *New York University Journal of International Law and Politics*, 1987, vol. 19, p. 395.

23) Robert Y. Jennings, *The Acquisition of Territory in International Law*, University Press, Manchester, 1963, p. 55.

24) Ђуро Нинчић, „Самоодбрана у новом међународном праву“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1955, бр. 2, стр. 186.

25) Rosalyn Higgins, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, op. cit., p. 198; Thomas Franck, Faiza Patel, "UN Police Action in Lieu of War: The Old Order Changeth", *American Journal of International Law*, 1991, vol. 85, p. 63.

ње за настали спор. Убрзо се поставило питање, да ли су усвојене мере према резолуцији довољне за одржање међународног мира и безбедности? Како није делила изнето становиште Савета безбедности, због продуженог присуства аргентинских снага на Фокландским острвима, Велика Британија је наставила са применом једностране оружане акције с позивом на право на самоодбрану из члана 51. Повеље.²⁶⁾

Трећи по реду прописан услов за вршење права на самоодбрану, тиче се обавезе држава да правовремено извештавају Савет безбедности о свим предузетим активностима у вези самоодбране. У пракси светске организације, извештавање је углавном служило као подлога за касније усвајање конкретних мера Савета безбедности. Обавезом извештавања наглашавала се хитност у поступању држава које предузимају самоодбрану, али и врховна одговорност Савета безбедности за одржавање међународног мира и безбедности. Као што је Међународни суд правде констатовао у случају употребе силе Сједињених Америчких Држава против Никарагве, не постоји правило међународног обичајног права које дозвољава другој држави да врши право на колективну самоодбрану на бази сопствене процене ситуације. У случајевима који укључују колективну самоодбрану, очекује се од државе у чију је корист право самоодбране конституисано да се декларише за жртву оружаног напада. Не постоји правило међутим, које забрањује употребу колективне самоодбране у случају одсуства захтева државе која се сматра жртвом оружаног напада. Према члану 51. Повеље, захтев да држава која тражи употребу индивидуалне или колективне самоодбране мора поднети извештај Савету безбедности, није услов који произилази из обичајног међународног права. Недостатак извештаја може бити само један од чинилаца који указују да ли је држава уверена да је деловала у самоодбрани.²⁷⁾ У међународној пракси постоји тенденција да државе укључене у једнократне акције самоодбране достављају извештаје Савету безбедности. Државе укључене у заједничке акције самоодбране које трају одређени временски период такође достављају извештаје, с тим да неке

26) *United Nations Yearbook*, 1982, p. 1320.

27) У предметном случају Никарагве, Међународни суд правде потврдио је да Салвадор, Хондурас и Костарика нису објавиле да су жртве оружаног напада од стране Никарагве, нити да су по том основу захтевале оружану помоћ од Сједињених Америчких Држава. Суд је утврдио да таква обавеза произилази и из члана 3. став 2. Уговора из Рио који је обавезује поменуте државе. Наведене недостатке Суд није узео у обзир приликом процене легалитета употребе силе од стране Сједињених Америчких Држава, али је због недостатака утврдио да нема веродостојних чињеница које указују да је извршен оружан напад. Видети: "Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua, *op. cit.*, paras 195- 200.

државе настоје да ситуацију вулгаризују достављањем извештаја на самом почетку предузимања акција, док друге државе достављају извештаје периодично и с обзиром на конкретне догађаје који повлаче примену самоодбране. Код другопоменутог случаја, извештавање може имати пресудан утицај код процене, да ли сваки догађај понаособ конституише нужну и сразмерну употребу силе као одговор на оружани напад? Поводом иранско-ирачког сукоба од 1980-1988. године, Сједињене Америчке Државе су на изложени начин достављале извештаје Савету безбедности настојећи да оправдају сваку појединачну акцију против Ирана. Поменуто понашање Сједињених Америчких Држава није допринело коначној оцени Међународног суда правде, о неправовалности предузетих аката.²⁸⁾ По доношењу судског преседана поводом случаја Никарагве, било је потпуно јасно да извештавање о предузетим актима самоодбране има више процедурални, неголи суштински значај, због чега његов недостатак не утиче на вршење права на самоодбрану.²⁹⁾ Међутим, одсуство извештаја *prima facie*, може послужити као доказ да самоодбрана није предузета у складу са прихваћеним правилима.³⁰⁾

У завршном делу одредбе из члана 51. Повеље, условљеност коришћења права на самоодбрану декларише се на начин да, „предузете мере неће ни на који начин довести у питање овлашћења и одговорност Савета безбедности да по овој Повељи предузме у свако доба такву акцију, ако је сматра нужном ради одржања или воспостављања међународног мира“. Тиме се подвлачи да Савет безбедности има првенствену одговорност у погледу очувања међународног мира и безбедности која не искључује могућност предуземања мера пре, и у току вршења права на самоодбрану. Другим речима, одредбом се потврђује функционално овлашћење и дискрециона моћ Савета безбедности да донесе одлуку о примени принудних мера. У пракси Савета безбедности, поменута одредба изазвала је одређена неслагања, пошто се сматрало да стриктна примена може довести до повреде права на самоодбрану. Увође-

28) “Case concerning Oil Platforms”, *op. cit.*, pp. 38, etc.

29) Don W. Greig, “Self Defence and the Security Council: What does Article 51 Require?“, *International and Comparative Law Quarterly*, 1991, vol. 40, p. 366.

30) Совјетски Савез и Сједињене Америчке Државе изразиле су сумњу приликом контроверзне акције коју је извела Велика Британија против Јужне Арапске Федерације (пре њеног ступања у чланство Уједињених нација), сматрајући да Велика Британија није поступила у складу са правилима прихваћеним у Повељи, зато што се пре предузимања акције, Велика Британија није обратила Савету безбедности. Идентичан аргумент поновила је и Велика Британија против Совјетског Савеза поводом његове интервенције у Авганистану. Видети: *United Nations Yearbook*, 1964, pp. 181-184; *Ibid.*, 1980, p. 300.

њем санкција на основу члана 41. Повеље (примера ради, ембарга на извоз оружја зараћеним странама у Јужној Африци, Сјера Леонеу, бившој Југославији, Руанди, Либерiji и Етиопији), Савет безбедности ограничио је право на самоодбрану, што *per se*, није значило и одрицање од вршења права које је гарантовано државама на основу члана 51. Повеље Уједињених нација.

ДЕВИЈАЦИЈЕ У ПРИМЕНИ ПРАВА НА САМООДБРАНУ

Право на самоодбрану унето је у Повељу Уједињених нација због тешкоћа насталих око утврђивања положаја и овлашћења регионалних организација (војно-политичких савеза). Да би се онемогућило тумачење према коме се чланицама регионалних организација оспорава право да примењују силу у случајевима када су директно нападнуте, било је неопходно да се у Повељи предвиди право на самоодбрану чије вршење неће бити условљено претходном сагласношћу Савета безбедности. На основу члана 51, државама је омогућено да слободно врше право на индивидуалну и колективну самоодбрану до момента предузимања одређених акција Савета безбедности. Према члану 53. Главе VIII Повеље, слобода примене силе регионалних организација знатно је сужена, пошто Савет безбедности контролише примену принудних мера. Практичне последице прописане разлике видљиве су тек у случају блокаде рада Савета безбедности. Примена индивидуалне самоодбране у поменутом случају, није доведена у питање, јер држава која се брани има потпуну слободу деловања. Код примене принудних мера регионалних организација међутим, паралисаност Савета безбедности доводи *eo ipso*, до њихове блокаде. Логички произилази да су државе много независније у односу на чланице регионалних организација у вршењу права на самоодбрану. Парцијално узевши, члан 51. Повеље примењује се на „ванрегионски“ оружани напад на једног члана регионалне организације уз предузимање мера колективне самоодбране, док члан 53. покрива ситуације претњи миру, повреда мира и агресије из члана 39, у оквиру одређеног региона које доводе до предузимање принудних мера регионалних организација под руководством Савета безбедности. С обзиром да члан 51. Повеље допушта употребу силе само у случају „стварног“ оружаног напада, а да је у Повељи појам „оружаног напада“ остао недовољно детерминисан, наведена разлика имала је за последицу

примену силе ван система Уједињених нација.³¹⁾ Првенствена улога Савета безбедности на реализацији универзалних вредности, „очувања међународног мира и безбедности“, тиме је остала без позитивних ефеката. У доктрини су чињени покушаји да се значење оружаног напада као суштинског дела самоодбране прошири, па чак, и да се у неким изнимним случајевима напусти. За протагонисте поменутих идеја, сама помисао на претњу оружаним нападом била је довољан разлог за превентивну употребу силе, то јест, за прибегавање неком од облика самопомоћи и интервенција.³²⁾ У ситуацијама у којима је изостајала колективна акција Уједињених нација, државе су сматрале да имају пуно право да прибегну употреби силе. Следствено поменутих тенденцијама, у пракси је долазило до девијација у вршењу права на самоодбрану. Самоодбрани се све више прибегавало у контексту тзв. превентивне самоодбране, којом се на софистициран начин изигравају одредбе из члана 51. и члана 53. Повеље. Без обзира на све постојеће недостатке светске организације, концепт „превентивне самоодбране“ увео је на „задња врата“ категорију „превентивног рата“, која је у онтолошкој супротности са духом и словом Повеље и општом забраном о употреби силе и претње силом у међународним односима.³³⁾ Отуда, наводно „право на самоодбрану“, може се сматрати искључиво манифестацијом политике силе која је као таква, у прошлости водила врло озбиљним злоупотребама у међудржавној пракси.³⁴⁾

ПРЕВЕНТИВНА САМООДБРАНА

Ограничавајући забрану употребе силе, а модификујући појам „колективне самоодбране“, у мери и на начин који би одговарао индивидуалним интересима, доктрина о „превентивној самоодбрани“, као други вид доктрине о вођењу „превентивног рата“, пружла је могућност да оружани напад не претходи вршењу права на самоодбрану. Основа за спровођење „превентивне самоодбране“ налази се наводно, у праву на самоодбрану какво је постојало у међународном праву пре усвајања Повеље, а које је након

31) Quincy Wright, „The Cuban Quarantin“, *American Journal of International Law*, 1963, n° 3, p. 560.

32) Humphrey Waldock, „The Regulations of the Use of Force by Individual States in International Law“, *Recueil des Cours, Académie de Droit International, la Haye*, 1952, vol. 81, p. 455.

33) Yôrām Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence*, University Press, Cambridge, 2005, pp. 184, etc.

34) „The Corfu Channel Case“, *International Court of Justice Reports*, 1949, p. 4.

тога догађаја дограђивано партикуларним обичајним правилима и међународном праксом. Нужност примене самоодбране никад није била ограничена стварним оружаним нападом, већ опасношћу од напада у мери која би морала да укључи ефективну употребу насилних средства погођене државе. Из поменутих идеолошких претпоставки требало би да произађе да је циљ кодификације права на самоодбрану у Повељи Уједињених нација био садржан у очувању права, а не у његовом ограничавању.

Полазећи од чињенице, да се значење права на самоодбрану из члана 51. просуђује са становишта норме садржане у одредби члана 2. став 1. тачка 4. Повеље, која представља саставни део општег међународног права, односно његов прогресивни развој, наведено схватање нема већег правног утемељења, јер Повеља не само да је забранила употребу силе, већ је потврдила и забрану вођења агресорског рата која је била садржана у обичајном праву пре њеног усвајања. Отуда, Повеља не само да је „очувала, већ је и развила поменуто правило, које генерално ограничава могућност примене силе и претње силом у међународним односима, а тиме и могућност неосноване употребе права на самоодбрану. Будући да одредба из члана 51. представља специјално правило у односу на опште правило садржано у члану 2. став 1. тачка 4. Повеље, било би логично да се из Повеље може извести један појам „права на самоодбрану“ као изузетка од од императивне забране употребе силе и претње силом. Међутим, због недовољне прецизности текста Повеље у вези са појмовима „сила“ и „претња силом“, те немогућности повлачења јасне границе између оружаног или неоружаног вида употребе силе, концепт „превентивне самоодбране, нашао је простора у државној пракси. Премда су досадашњи напори Уједињених нација на утврђивању наведених појмова допринели превазилажењу постојећих непрецизности, неке значајне дилеме и даље постоје. Дефинисање „превентивне самоодбране“ полази тако, од презумпције да се „превентивна самоодбрана“ врши на основу претње силом која значи изричито или прећутно стављање до знања да ће држава која прети прибећи сили уколико друга држава којој се прети не прихвати њене захтеве. Другим речима, претња силом има за циљ да изазове „оправдану бојазан код стране којој се прети да ће бити изложена озбиљном и непоправљивом злу“, што *per se*, оправдава њену превентивну акцију.³⁵⁾ Претња силом у непосредној је корелацији са појмом „претња миру“. Оба појма стоје у узрочно-последичном односу – претња силом, као и претња разним облицима притисака узрокује претњу миру, која се у даљој

35) *United Nations Documents*, A/6230, para. 156, p. 36.

фази развоја може преобразити у оружани напад чија је неминовна последица повреда мира. Утврђивање разлике између претње силом из члана 2. став 1. тачка 4. и претње миру из члана 39. Повеље, зависиће од тога, како се схвата појам „силе“. Ако се под силом подразумева искључиво оружана сила, онда се претња силом и претња миру узајамно приближавају. Са друге стране, ако се под силом подразумевају различити облици неоружаних притисака, у том случају претња миру квалификује се као стање које настаје услед пропуста да се спор реши мирним путем.³⁶⁾

Проблем утврђивања правне аргументације којом би се оправдала „превентивна самоодбрана“, произилази из различитих процена страна у погледу чињеница које су напред изложене. ДETERМИНАЦИЈА постојања или непостојања оружаног напада и непосредне претње силом (*imminent threat*), препуштена је субјективној процени у сваком појединачном случају.³⁷⁾ У периоду након Другог светског рата, превентивно посезање сили било је оправдavano разлозима „одбране националне безбедности“, „одбране хемисфере“, „одбране савезника“, „деструктивном природом оружја за масовно уништавање“, „одбраном од тероризма“ и другим „мање-више“ неправним разлозима чији су корени били у „равнотежи страха“ између супер сила.³⁸⁾ Од америчке тезе по којој би повреда система контроле производње атомске енергије давала право осталим државама да прибегну „праву на самоодбрану“ (тзв. Бараков план), преко идејних конструкција о предузимању превентивних акција ради елиминисања „првог нуклеарног удара“ (*first act principle*), до најновије безбедносне концепције Сједињених Америчких Држава за борбу против оружја за масовно уништавање изнете у Конгресу Сједињених Америчких Држава 2002. године (тзв. Бушове доктрине), а која је замишљена као одговор на бруталне терористичке на-

36) Вршење права на самоодбрану у случају претње силом, није у сагласности са одредбом члана 39, која овлашћује органе Уједињених нација на предузимање акција, нити са чланом 37, којим је прописана обавеза обраћања Савету безбедности у случају да стране у спору не успеју да спор реше помоћу неког од мирних начина решавања спорова из члана 33. Повеље. Видети: Charles G. Fenwick, "The Quarantine against Cuba – Legal or Illegal," *American Journal of International Law*, 1963, n° 3, p. 589; Thomas Franck, "Who Killed Article 2(4)," *American Journal of International Law*, 1970, vol. 64, p. 821.

37) Mayers McDougal, "The Hydrogen Bomb Test and International Law of the Sea" *American Journal of International Law*, 1955, vol.49, p. 356; "Soviet Cuban Quarantine and Self-Defense", *Ibid.*, 1963, n° 3, p. 598.

38) Carl Q. Christol, Charles R. Davis, *Maritime Quarantine: The Naval Interdiction of Offensive Weapons and Associated Materiel to Cuba*, 1962.; Sean D. Murphy, "Contemporary Practice of the United States relating to International Law", *American Journal of International Law*, 2002, vol. 96, pp. 237, etc.

паде, чињени су покушаји да се легализује превентивна употреба силе.³⁹⁾

Због чињенице да је у међународној пракси долазило до крајње произвољних поступања, изнети су у доктрини предлози да је потребно направити одређену линију раздвајања. Тако је утврђена дистинкција између „превентивне или преурањене самоодбране“ (*anticipatory self-defence*), код које не постоји могућност да се унапред предвиди оружани напад, у односу на „предупређујућу самоодбрану“ (*interceptive self-defence*), код које постоји могућност да се унапред предвиди стваран и неизбежан оружани напад. Код „превентивне самоодбране“ постоји правна несигурност за државу која примењује силу против друге државе, док код „предупређујуће самоодбране“ таква неизвесност не постоји, пошто се увек ради о употреби силе против државе нападача.⁴⁰⁾ Захваљући изнетом предлогу било би могуће помирити различите приступе у пракси. С обзиром да би терет доказивања у вези са законитошћу вршења самоодбране био веома тежак задатак за државу која прибегне превентивној акцији, јер *onus probandi* зависи од реалне процене ситуације која је довела до употребе силе, могућност паралелног позивања на одредбе из Повеље и поједина правила присутна у обичајном праву није у потпуности искључена.⁴¹⁾

39) “National Security Strategy of the United States”, *International Legal Materials*, 2002, p. 1478. Новом стратегијом за борбу против оружја за масовно уништавање и одбрану од ракетних напада, Сједињене Америчке Државе напустиле су ранији став да ће употребити нуклеарно оружје против држава које га буду користиле или у савезу с државом која га употреби. Уз поменуто, Сједињене Америчке Државе прокламовале су и да ће одговорити нуклеарним оружјем у случајевима када буду употребљена остала оружја за масовно уништавање, укључујући и нападе конвенционалним оружјима. На тај начин, Сједињене Америчке Државе прекршиле су обавезу да неће употребити нуклеарно оружје против нуклеарних држава потписница Уговора о забрани ширења нуклеарног оружја из 1968. године, а уједно су и отказале Уговор о органичењу анти-балистичких ракетних система из 1972. године, чиме је био рашчињен простор за даље деловање на анти-ракетној одбрани. Видети: Олга Шуковић, „Разоружање на раскршћу“, *Годишњак Удружења за међународно право СЦГ*, 2002-2003, Београд, 2004, стр. 292-293. Пред Генералном скупштином тзв. Бушову доктрину, осудиле су многе државе, али и Генерални секретар Уједињених нација. Видети: *General Assembly Official Records*, 50th Meeting, September 23, 2003.

40) Yôrām Dinstein, *War, Aggression and Self-Defence*, op. cit., p. 190.

41) Antonio Cassese, *International Law in a Divided World*, Univeristy Press, Oxford, 1986, pp. 236, etc.

ПРАВО НА САМООДБРАНУ И ЗАШТИТА ДРЖАВЉАНА У ИНОСТРАНСТВУ

Полазећи од чињенице да вршење права на самоодбрану из члана 51. Повеље, покрива оружани напад против државе, било би немогуће тврдити да иста одредба омогућава право на самоодбрану у случају напада на појединце ван државне територије. Међутим, широким тумачењем принципа по коме држава има искључиву власт над сопственим лицима ма где се она налазила (*jus avocandi*), и принципа самозаштите који се примењује када је повређено какво право или интерес државе чином почињеним ван државне територије, једна група земаља предвођена Сједињеним Америчким Државама, Великом Британијом, Белгијом, Француском и Израелом, оправдавала је употребу силе против других држава правом на самоодбрану у заштити својих држављана у иностранству. Споменуте државе, допустиле су да садржину прописаног права на самоодбрану употпуњују правила међународног обичајног права присутног у пракси у периоду до завршетка Другог светског рата.⁴²⁾ Због разних интерпретативних варијација око домаћаја поменутих правила у пракси, било је нужно наћи „заједнички именитељ“.⁴³⁾

Тако је Велика Британија потврдила становиште по коме се употреба силе дозвољава, ако се утврди да постоји стварна опасност по сопствене држављане због неспособности или пропуста локалних власти да предузму одговарајуће мере заштите.⁴⁴⁾ Поменути став Велика Британија изнела је поводом интервенције у Суецком каналу 1956. године. Становиште је имало сасвим ограничене домете у пракси, будући да операције за заштиту држављана у иностранству нису имале јасне циљеве, нити су се могле подвести под наведени „заједнички именитељ“. Између осталог, примена

42) У случају *Lotus* између Француске и Турске из 1927. године, Стални суд међународне правде изрекао је пресуду у којој се потврђује да територијални принцип није апсолутан и да међународно право не забрањује државама да примене своје законе и надлежност својих судова на лица, имовину и дела почињена ван њихове територије, а која угрожавају њихове интересе. Принцип се односи на држављане и на странце. Ограничење државног правног поретка у територијалном подручју државе тако трпи изузетке у међународном поретку у материји кривичне јурисдикције. Видети: “*Lotus Case*”, *Permanent Court of International Justice Reports*, 1927, Series A, n° 9.

43) Derek W. Bowett, “The Use of Force for the Protection of Nationals Abroad”, in: A. Cassese (ed.), *The Current Legal Regulation of the Use of Force*, Univerity Press, Oxford, 1986, p. 39.

44) Geoffrey Martson, “Armed Intervention in the 1956 Suez Canal Crisis: The Legal Advice tendered to the British Government”, *International and Comparative Law Quarterly*, 1988, vol. 37, pp. 773, 795-800.

„права на самоодбрану“ није могла да оправда случајеве примене силе против држава које нису биле одговорне за напад.⁴⁵⁾ Како се предузимање заштите држављана у иностранству сукцесивно ширило, тако се правна несигурност у међународним односима све више осећала. Заштиту држављана предузеле су Белгија и Сједињене Америчке Државе у Конгу 1964. године, с циљем спасавања талача отетих од стране конгоанских побуњеника. Сједињене Америчке Државе учествовале су и у акцији спасавања отетог теретног брода и посаде у Камбоџи 1975. године. Вероватно највише помињан случај у међународној пракси збио се поводом спасавања израелских талача које су заједно са француским авионом отели палестински терористи на линији Тел-Авив–Париз. Авион са посадом и таоцима приземљен је на угандски аеродром Ентебе. Тим поводом, израелски командоси извели су оружану операцију у којој су терористи ликвидарни, а неколико угандских припадника снага безбедности било је рањено. Оправдање за израелску акцију за коју није тражено претходно одобрење угандских власти, дошло је са стране, од Сједињених Америчких Држава које су акцију тумачиле као, „уобичајено право државе на употребу силе ограничено у погледу циља спасавања и заштите сопствених држављана од стварних повреда или уморстава у ситуацији у којој држава домаћин није у стању да их заштити“. Дебата вођена пред Саветом безбедности поводом поменутог случаја, остала је без адекватног одговора, јер Савет безбедности није био јединствен око оцене правоваљаности извршене операције. Иза акција предузетих у заштити интереса америчких држављана у Гренади 1983. године и у Панами 1989. године, остала су исто тако нерешена питања законитости употребе силе.⁴⁶⁾ Сличне операције извеле су Сједиње-

45) Изговор да страна влада угрожава или да није у стању да националне мањине, био је повод за интервенцију нацистичке Немачке. Видети: Слободан Миленковић, *Унутрашња Надлежност држава и међународна заштита људских права*, Савремена администрација, Београд, 1974, стр. 28.

46) Сједињене Америчке Државе оправдале су интервенцију у Гренади заштитом живота држављана и пружањем помоћи за успостављање државних институција које ће бити у стању да поврате ред, да заштите људска права и да очувају мир и стабилност. У мало оштријој форми слично се догодило и у Панами. Тамо су Сједињене Америчке Државе са десет хиљада војника извршиле инвазију на територију Панама преузимајући потпуну управу над државом. Прави разлози за извођење операција били су очигледно прикривени америчким геополитичким интересима формализованим кроз наводно спасавање држављана у иностранству, мада се *de facto* радило о насилном инсталирању марионетских влада. Заступници права на интервенцију хтели су кроз различите доктринарне приступе да оправдају овакве акције, па чак, и да употребу голе силе одбране аргументима слободног пристајања легалних власти (*enforcement action*). Видети: John Norton Moore, «Grenada and the International Double Standard», *American Journal of International Law*, 1984, vol. 78, pp. 145, etc. Louis Henkin, «The Invasion of Panama under International Law: A Gross Violation», *Columbia Journal of Transnational Law*, 1991, p. 293;

не Америчке Државе бомбардовањем Либије током 1986. године, због наводне инволвираности у нападу на америчког службеника у Западном Берлину. Због планирања убиства бившег председника Буша у Кувајту, Сједињене Америчке Државе испалиле су у јуну 1993. године, ракету на седиште ирачке војно-обавештајне службе у Багдаду правдајући тај чин као, „средство за заштиту америчких држављана у будућности“⁴⁷⁾ У новијем периоду Сједињене Америчке Државе извеле су сличне операције Либерiji 1990. године, у Централној Афричкој Републици 1996. године, у Сјера Леонеу 1997. године, и у Обали Слоноваче 2002. године. Француска и Белгија такође су учествовале у операцијама заштите држављана у Руанди 1990, 1993. и 1994. године. Француска је интервенисала у Централној Афричкој Републици, Обали Слоноваче и Либерiji током 2002. и 2003. године. Без обзира на бројност и форме тзв. спасилачких операција (*rescue operations*), које су државе предузимале након Другог светског рата, питање њихове правне оправданости остало је отворено. Наиме, по сада већ традиционалном схватању, операције које се предузимају ради заштите држављана у иностранству немају упориште у међународном праву, нарочито не у члану 51. Повеље. Ограничењем успостављеним чланом 2. став 1. тачка 4. Повеље, о забрани употребе силе или претње употребом силе искључује се могућност унилатералних оружаних акција против територијалног интегритета и политичке независности друге државе. Државе које нису у могућности или нису способне да саме разреше спор или ситуацију која је повезана са заштитом страних држављана на својој територији, имају обавезу да се обрате Савету безбедности Уједињених нација ради предузимања конкретних акција за одржавање или успостављање међународног мира и безбедности. Суштина колективне безбедности Уједињених нација, претпоставља да се право на самоодбрану врши искључиво против незаконите употребе силе.⁴⁸⁾ Управо зато, позивање на самоодбрану ради спасавања држављана у иностранству није дозвољено. По тумачењу *a contrario*, било би важно поћи од реалистичког становишта да се интервенције ради заштите држављана у иностранству сматрају законитим, због чињенице што се интервенцијама не повређује територијални интегритет или поли-

Simon Chesterman, *Just War or Just Peace*, University Press, Oxford, 2001, p. 76; Christine Grey, *International Law and Use of Force*, op. cit., pp. 128, etc.

47) Dino Kritsiotis, "The Legality of the 1993 US Missile Strike on Iraq and the Right of Self-Defence in International Law", *International and Comparative Law Quarterly*, 1996, vol. 45, p. 162.

48) Hans Kelsen, *Collective Security and Collective Self-Defense under the Charter of the United Nations*, *American Journal of International Law*, 1948, vol. 42, p. 784.

тичка независност држава, већ се штите људска права држављана у иностранству. У основи, поменуто становиште било би у складу са прокламованим циљевима из Повеље.⁴⁹⁾ Међутим, становиште није у складу са вршењем права на самоодбрану. Право на самоодбрану не може се тумачити *lato sensu*, јер би онда такав „изузетак“ релативизирао конгентну основу позитивног међународног поретка којом се забрањује једнострана употреба силе у међународним односима. Због тога се тражи нови основ садржан у преобликовању, модификацији и доградњи постојећих правила. С обзиром да је у случају заштите држављана у иностранству реч о партикуларној пракси коју примењује ограничен број држава, не може се са великом убедљивошћу тврдити да је пракса држава послужила као *placuit gentibus*, прогресивном развоју регулативе о праву на самоодбрану, нити да је пракса од самог почетка била праћена довољним степеном правне свести о обавезности таквог поступања (*opinio juris sive necessitatis*). Коначно, тешко да би се могло тврдити да је од момента кодификације права на самоодбрану у Повељи дошло до стварања универзалног обичајног правила које дозвољава одступање од забране употребе силе из члана 2. став 1. тачка 4. Повеље.⁵⁰⁾

У пракси Савета безбедности, државе које су предузимале наведене операције спасавања с позивом да користе право на самоодбрану, нису имале обичај да подносе извештаје о свим предузетим мерама, иако су биле обавезне да то чине према члану 51. Повеље. Са друге стране, погођене државе нису се оглашавале да су угрожене применом силе коју су због заштите појединаца предузимале њихове матичне државе. Недостатак протеста због употребе силе често је у пракси тумачен као прећутни пристанак погођених држава на затечно стање. Већина случајева у којима је долазило до слања трупа и предузимања операција заштите држављана у иностранству, били су „прелудијум“ за оружану интервенцију ширих размера.⁵¹⁾ Ваљда одуда и потиче мишљење, да операције за спасавање сопствених држављана у иностранству представљају акције са прикривеним намерама великих сила да се заштити или прошири сфера сопствених утицаја.

49) Rosalyn Higgins, “The Legal Limits to the Use of Force by the Sovereign States: United Nations Practice”, *British Yearbook of International Law*, 1961, vol. 37, pp. 317, etc.

50) Небојша Раичевић, „Оружана интервенција ради заштите држављана у иностранству“, *Годишњак Удружења за међународно право*, Београд, 2008, стр. 180.

51) Michael V. Akehurst, “Humanitarian Intervention”, in: Hedley Bull (ed.), *Intervention in World Politics*, Clarendon Press, Oxford, 1984, p. 95.

СТРАНЕ ИНТЕРВЕНЦИЈЕ И МЕЂУНАРОДНО ПРАВО

Појмовно, интервенција означава стварно и насилно мешање једне или више држава у послове друге државе ради одржања или промене постојећег стања ствари.⁵²⁾ Принципијелно, интервенција значи употребу силе или претњу силом које под удар доводе овлашћења из унутрашње и спољне надлежности држава.⁵³⁾ У првом случају, непосредна оружана интервенција може проузроковати агресивни чин супротан међународном праву, док у другом случају, интервенцијом се обухвата вршење неоружаних притисака (интерцесија), које доводе до претњи миру. Без обзира на објективне и субјективне чиниоце — природу, мотиве, начин извршења, интервенција суштински противречи суверености и независности држава, чиме угрожава или нарушава међународни мир и безбедност.

Повеља Уједињених нација помиње интервенцију свега на једном месту и то, у члану 2. став 1. тачка 7, где утврђује забрану њеног коришћења од стране светске организације у домену који спада у тзв. унутрашњу надлежност држава (*domainè reserve*). Одредбом се не регулише интервенција у њеном појмовном облику који потпада под удар опште забране претње силом и употребе силе против територијалног интегритета или политичке независности држава и забране сваког другог понашања несагласног са циљевима Уједињених нација. Напротив, одредбом се врши дели-

52) Милан Бартош, *Међународно јавно право*, Култура, Београд, 1954, I књига, стр. 281.

53) Све до друге половине 18. века, у теорији међународног права није прављена разлика између интервенције и рата. Разлику између две појаве први је уочио Emmerich de Vattel који је у свом чувеном делу о принципима природног права који се примењују у међународним дносима из 1758. године, нагласио да, „стране нације не могу да се мешају у унутрашњу владавину једне независне земље, јер би поступање *a contrario*, довело до неправде. Видети: Томислав Митровић, „Начело неинтервенције и сувереност држава по Повељи УН“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1969, број 3, стр. 396. Света алијанса, коју су 1815. године основале Русија, Прусија и Аустрија, ставиле су себи у задатак да оружаним интервенцијама у својим замљама бране феудални поредак од буржоаских револуција и покрета за национално ослобођење. Тиме се у основи бранио принцип легитимитета, према коме постоји солидарности између легитимних влада које једна другој могу помагати да се бране од покушаја свргавања неуставним. Као реакција против политичке силе коју је проводила Света алијанса, настало је начело неинтервенције. То међутим није значило да су интервенције ишчезле са међународне политичке сцене. Напротив. Због провођења „политике топовњача“ која се читавала у периоду од 1870. године, до Првог светског рата, а која се сводила на интервенције ради заштите приватних инвестиција и капитала у другим државама, на предлог међународног правника Carlosa Calvoa и министра спољних послова Аргентине, Luis Marie Dragoa, формулисана је доктрина о неинтервенцији. На Хашкој мировној конференцији начело неинтервенције прихваћено је у Другој конвенцији која је по свом предлагачу, делегату из Сједињених Америчких Држава Портеру, добила назив Портерова доктрина Видети: Juraj Andrassy, *Medunarodno pravo*, Školska knjiga, Zagreb, 1990, str. 86.

митација надлежности између Уједињених нација с једне стране и држава чланица, с друге стране. Интервенција није спојива с циљевима Уједињених нација прокламованим у члану 1. став 1. тачка 1. Повеље који захтевају од држава одржавање међународног мира и безбедности, као и предузимање ефикасних колективних мера ради спречавања или отклањања претњи миру, повреда мира и аката агресије. Један од циљева Повеље представља поштовање независности држава. Из права на независност Повеља изводи начело неинтервенције. Генерално узевши, неинтервенција значи дужност држава да не дозволе коришћење сопствене територије за извршење дела којим би се кршила права других држава.⁵⁴⁾ Неинтервенција отуда није само принцип, већ је и правило које претпоставља поштовање суверенитета држава. Неинтервенција обухвата примену општег правног начела *bona fides*, који искључује могуће злоупотребе у погледу извршавања међународно преузетих обавеза, укључујући и конгентну забрану о употреби силе и претње силом.⁵⁵⁾ Досадашња међународна пракса међутим, указује на другачије стање, па је сасвим разумљиво зашто је интервенција морала наћи своју идеолошку подлогу и оправдање у псеудо-правној аргументацији.⁵⁶⁾

У доктрини постоји дубока подељеност око питања, да ли државе имају прво да интервенишу против друге државе? Рестриктивни концепти полазе од становишта да су интервенције као *vis absoluta*, правно недопустиве, док пермисивни концепти не искљу-

54) Поменуто правило потврђено је у британско-албанском спору поводом Крфског канала 1949. године, и случаја постављања мина, кад је Међународни суд прогласио Албанију одговорном. У том контексту одређена је дефиниција појма агресије од стране Генералне скупштине 1974. (резолуција бр. 3314), којом се стриктно забрањује вређање туђе територијалне надлежности и територије (укључујући различите видове примене војне силе, као и коришћење сопствене територије супротно међународном праву, нпр. дозвола другој држави да користи територију за извођење аката агресије на трећу државу).

55) У спору између Аустралије и Француске око нуклеарних проба из 1974. године, Међународни суд правде потврдио је да начело *bona fides*, представља једно од темељних начела у погледу стварања и извршавања правних обавеза. Видети: Vladimir Đuro Đegan, „Орџа начела права у међународном праву”, *Prinosi*, Zagreb, 1984, br. 20, str. 1-68.

56) Почев од 1951. године, пракса Велике Британија и Француске почиње све више да се профилише у правцу интервенционизма. Због нестабиле политичке ситуације у Египту, и египтских рестриктивних мера у Суецком каналу правданим правом на самоодбрану, Велика Британија је, иступајући у име тројне коалиције, изјавила да ће интервенисати ако би дошло до озбиљнијег угрожавања њихових интереса у вези пловидбе Суецким каналом. Убрзо је реаговао Савет безбедности, истичући недозвољеност предузимања оружане интервенције. Па и поред поменуте реакције, Египат је нападнут, а прави мотиви напада били су садржани у одбрани специјалних права великих сила на интересне сфере, које имају историјску подлогу у стеченим правима. Слично ситуација постојала је и поводом интервенција Јужне Африке и Израела које су нападе против суседних држава веома често правдале „озбиљном претњом“ против њиховог територијалног интегритета.

чује могућност да интервенције постоје у међународним односима, с тим да *vis absoluta* као средство интервенције остаје секундарно у односу на неоружана и посредна мешања у унутрашње односе држава.⁵⁷⁾ Отуда је веома тешко разграничити, када је интервенција у унутрашње ствари других држава дозвољена, а када није, управо због те њене двоструке природе.

Интервенцијама се у прошлости прибегавало пре свега, на основу самопомоћи неопходне ради заштите виталних државних интереса и одбране принципа легитимитета. Одбрана легитимитета полазила је од презумпције по којој постоји наводна солидарност између легитимних влада, које једна другој могу помагати да се бране од покушаја свргавања неуставним путем.⁵⁸⁾ На поменутих поставкама настало је слично идејно решење које је послужило као оправдање за интервенционизам након завршетка Другог светског рата. Интервенције великих сила предузимане су с позивом на самоодбрану нужном ради заштите „континенталне безбедности“ (интер-амерички концепт колективне безбедности), као и из разлога одбране „пролетерског или социјалистичког интернационализма“ (совјетски концепт колективне безбедности). Еволуцијом међународних односа једна група држава предвођених великим силама била је све више склона да прихвати идеју да се интервенцијама из иностранства могу успоставити легитимни политички режими или спречити велике хуманитарне катастрофе. Новија међународна пракса управо указује да је приликом предузимања интервенција из иностранства употреба силе правдана „про-демократским“ циљевима или протекцијом основних људских права (тзв. хуманитарним интервенцијама).⁵⁹⁾ Међутим, мора се одмах нагласити да за предузимање тзв. про-демократских интервенција нема оправдања нити видљивог правног покрића у Повељи Уједињених нација. У неким случајевима, држава у чије се послове држава интервенијент меша, може упутити позив или дати сагласност за интервенцију. Такав позив може бити легитиман,

57) Thomas Opperman, "Intervention", in: R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Amsterdam, 1995, vol. II, pp. 1436-1439.

58) Војин Димитријевић, Радослав Стојановић, *Међународни односи*, Нолит, Београд, 1979, стр. 330.

59) Могућност интервенције у другим државама у доба мира први пут се спомиње у декларацији учесника Бечког конгреса 1815. године у жељи да се оправда заштита људи који нису држављани држава које интервенишу. Том приликом изражена је решеност да се свим средствима и колективно интервенише ради спречавања трговине робљем. Интервенција овог типа названа је „интервенцијом хуманости“ (*intervention d'humanité*), из чега је произашао израз „хуманитарна интервенција“. Видети: Војин Димитријевић, Обрад Рачић, Владимир Ђерић, Татјана Папић, Весна Петровић, Саша Обрадовић, *Основи међународног јавног права*, Београдски центар за људска права, Београд, 2005, стр. 275.

ако је дошао од власти која легитимно представља државу, у ком случају постоји презумпција о правној основаности интервенције (*volenti non fit injuria*). Међутим, у случају унутрашњих сукоба или у случају револуција које међународно право не забрањује, друге државе не би имале право да интервенишу без обзира што је позив дошао од легалне, али нелегитимне владе. Штавише, захтев да се уз помоћ стране интервенције по позиву опозиције или нелегитимне владе инсталира „демократска влада“, представљао би увод у грубо кршење принципа неинтервенције, правила о сувереној једнакости држава и самоопредељењу народа.⁶⁰⁾ С друге стране, ако би интервенције биле предузете против нелегитимне владе и без следства одлуке Уједињених нација, односно, ако би интервенције биле предузете искључиво ради обарања легалне владе или због давања оружане подршке сецесији, такве интервенције не би биле правно допуштене.⁶¹⁾

Друга врста интервенција односи се на хуманитарне интервенције које се предузимају због тешких повреда и угрожавања људских права. Правно оправдање за предузимање хуманитарне интервенције претпоставља јасно дефинисану ситуацију попут ситуације у којој национално-ослободилачки покрети траже помоћ у остварењу права на самоопредељење или ситуацију, где читави народи у процесу деколонизације и под окриљем Уједињених нација

60) У случају Никарагве, Међународни суд правде потврдио је да се не може размишљати о стварању новог правила које утврђује право интервенције једне државе против друге државе на основу чињенице, што је друга држава изабрала одређену идеологију или политички систем. Поступање *a contrario*, довело би до обесмишљавања фундаменталног принципа суверенитета државе на коме почива читаво међународно право, али и слободу избора политичког, социјалног, економског и културног система државе. Видети: «Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua», *op. cit.*, p. 133; Милан Булајић, „Начело (не) интервенције пред Међународним судом правде“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1984, број 1-3, стр. 61-75.

61) У доградњи начела неинтервенције Генерална скупштина Уједињених нација усвојила је 1965. године, Декларацију бр. 2131 (XX), о недопустивости мешања у унутрашње послове држава и заштити њихове независности и суверености. Њоме се изричито забрањује интервенција у унутрашње или спољне послове других држава. Забрана укључује како оружане мере, тако и све друге облике принуде на политичком и економском плану. Даљи прогресивни развој концепта забране интервенције извршен је Декларацијом начела међународног права о пријатељским односима и сарадњи између држава, усвојеном резолуцијом Генералне скупштине бр. 3625 (XXV) од 24. октобра 1970. године (*Декларација седам начела*), којом се *inter alia*, осуђују субверзивне активности које се припремају или трпе на подручју неке државе против владе друге државе или ради учествовања у грађанском рату у тој држави. Интервенције извршене економским мерама правно ограничава Повеља о економским правима и дужностима држава усвојена резолуцијом бр. 3281 (XXIX) од 12 децембра 1974. године. Новом резолуцијом Генералне скупштине о недопустивости мешања у унутрашње послове држава и заштити њихове независности и суверености од 9. децембра 1981. године, укључена је обавеза држава да се уздрже од мешања у спољне економске односе других држава. Видети: Alain Pellet, “Legal Opinion on Certain Questions of International Law Raised by the Reference” in: Anne F. Bayefsky (ed.), *Self-Determination in International Law, Quebec and Lessons Learned*, Kluwer Law International, Hague/London/Boston, 2000, p. 99.

остварују право на самоопредељење. Другачије стање постоји код интервенција које почивају на остварењу политичких, економских, идеолошких и културних циљева државе интервенијента, где нека држава здржава право да самостално или са својим савезницима процењује да ли у некој држави постоји хуманитарна ситуација која прети њеним, или заједничким интересима. Обично се у таквим ситуацијама правно упориште за интервенцију тражи у веома растегливим тумачењима међународног обичајног права и праксе.⁶²⁾ Иако је пракса у периоду хладноратовске кризе умногоме предњачила у односу на доктрину, доктрина је била много инвентивнија у проналажењу оправдања за унилатералну употребу силе због чега је светска организација била спречена да адекватно и правовремено реагује.⁶³⁾ У случајевима чији је циљ био да се сачувају људска права (чија заштита *per se*, представља когентну међународну правну обавезу), усвојено је становиште да је самоодбрана разлог за предузимање превентивних напада. Из поменуте идејне поставке у пракси је разрађен читав концепт тзв. права на предузимање хуманитарних интервенција.

Интервенција хуманитарног карактера било је у послератној пракси заиста много, од белгијске у Конгу 1960. године, индијске у Пакистану 1971. године, вјетнамске у Камбоџи 1978. године, танзанијске у Уганди 1978. године, до америчких интервенција у Доминиканској Републици 1965. године и у Гренади 1983. године, итд. За предузимања хуманитарних акција стране су углавном тражиле различита оправдања. Тако је, примера ради, интервенцију у Пакистану 1971. године, Индија образложила пружањем помоћи народу Бангладеша у остваривању права на самоопредељење. Уједињене нације често се нису ни изјашњавале о правоваљаности предузетих хуманитарних интервенција (на пример, поводом танзанијске војне акције у Уганди 1979. године, када је свргнут диктатор Иди Амин).⁶⁴⁾ У случају интервенције Вјетнама у Камбоџи 1978. године, чланице Уједињених нација биле су подељене у про-

62) Следећи службену политику својих влада, неки интернационалисти покушавали су да изнесу потпуно другачије тумачење Повеље Уједињених нација, посебно у односу на когентну норму из члана 2. став 1. тачка 4.. Схватања су толико разрађена да се у потпуности губи смисао постајања прописане забране употребе силе или претње силом. Видети: Michael W. Reisman, "Coercion and Self-Determination: Construing Charter 2(4)", *American Journal of International Law*, 1984, vol. 78, pp. 642, etc. За критику поменутог схватања видети: Oscar Schachter, "The Legality of Pro-Democratic Invasion", *American Journal of International Law*, 1984, vol. 78, p. 649.

63) Richard B. Lillich, "Humanitarian Intervention Through the United Nations: Towards the Development of Criteria", *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1993, vol. 53, p.557; Jean Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'ONU, Etude théorique de la correction non militaire*, Pedone, Paris, 1974, p. 22.

64) Thomas Franck, "Interpretation and Change in the Law of Humanitarian Intervention", in: Holzgrefe and Keohane (eds), *Humanitarian Intervention*, 2003, p. 204.

цени хуманитарне ситуације настале након обарање режима Пола Пота и Црвених Кмера (*Khmer Rouge*).⁶⁵⁾ Окончањем хладног рата, оправдање хуманитарних операција поприма другачији изглед. Са акцијом иронично названом „Операција рај“ (*Operation Haven*), Велика Британија, Сједињене Америчке Државе и Француска интервенисале су 1991. године у Ираку, због угрожености курдске и шиитске заједнице.⁶⁶⁾ Одсуством сагласности у Савету безбедности, Велика Британија је интервенцију оправдала „екстремном хуманитарном потребом“, коју је изазвала избегличка криза. Будући да међународни мир и безбедност не могу да трпе у таквим ситуацијама, државе чији су интереси угрожени морају интервенисати како би се избегла већа хуманитарна катастрофа. Примера у новијој пракси има заиста доста, али свакако кључни пример односи се на оружани напад НАТО пакта на Савезну Републику Југославију од 24. марта 1999. године.⁶⁷⁾ Иако није имао сагласност Савета безбедности, НАТО пакт се одлучио за предузимање војних акција, сматрајући да се интервенција може оправдати неким ранијим резолуцијама Савета безбедности у којима се осуђују југословенске власти због репресије над косовским Албанцима.⁶⁸⁾

Одмицањем војних операција, интервенција НАТО пакта све више се правдала етичким и политичким, уместо правним разлозима.⁶⁹⁾

65) Вјетнам је интервенцију у Камбоџи правдао правом на самоодбрану, а не хуманитарном интервенцијом, зато што су по његовом становишту постојале стални оружани напади Црвених Кмера на погранично подручје. И поред постојања доказа који су указивали на оправданост интервенције, Вјетнам је био критикован пред Уједињеним нацијама од Кине и неких западних земаља. Видети: Peter Hiphold, „The Duty to Protect and the Reform of the United Nations – A New Step in the Development of International Law?“, *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2006, vol. 10, p. 43.

66) Англо-америчка инвазија против Ирака 2003. године, правдана је отклањањем „иманентне опасности“ од употребе оружја за масовно уништавање.

67) Милан Пауновић, „Хуманитарна интервенција као злоупотреба начела забране силе у међународном праву“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1999, број 1-3, стр. 156-158.

68) Иако је пре војне интервенције НАТО-а, Савет безбедности донео низ резолуција којим је реафирмисао одређене договоре постигнуте ради ублажавања кризе на Косову и Метохији (на пример, резолуцију бр. 855 из августа 1993. године, резолуцију бр. 1199 из септембра 1998. године, резолуцију бр. 1203 из октобра 1998. године и резолуцију бр. 1207. из 1998. године), ниједном резолуцијом није констатовао да у региону прети опасност миру и безбедности, нити је искористио право на формирање међународних оружаних снага које би нарушени мир и безбедност могле да успоставе оружаним путем.

69) Пошто Савет безбедности није адекватно и благовремено одговорио на отворена питања решавања регионалних криза из Главе VIII Повеље, за чију је контролу трајно задужен, већ је спор око заштите људских и мањинских права на Косову и Метохији у условима у којима су она била видљиво угрожена, препустио одбрамбеној међународној организацији основаној по чл. 51. Повеље, основе колективне безбедности на којима је почивала дотадашња међународна заједница, доведене су озбиљно у питање. Својим

На основу изнетих разматрања о девијацијама од права на самоодбрану, могуће би било закључити да су кроз међународну правну доктрину и праксу почела да „провејавају“ веома растељива тумачења о праву на самоодбрану. С једне стране, наведене интерпретације о једностраној употреби силе у очитом су раскораку са духом и словом члана 51. Повеље и општом забраном о употреби силе и претње силом у међународним односима.⁷⁰⁾ Са друге стране пак, изнете интерпретације сасвим одговарају тежњама великих сила да се обезбеди што већа слобода индивидуалне акције, а тиме, и изигравање интенција и жеља твораца Повеље у погледу децентрализације права на употребу силе посредством регионалних система колективне безбедности.⁷¹⁾ Учесталост екстензивних тумачења права на самоодбрану у савременом периоду довела је до деформације система опште колективне безбедности Уједињених нација, што сведочи о жилавом истрајавању великих сила у уверењу да имају светску мисију да се мешају у унутрашња збивања осталих држава. Иspoљена тенденција „реапсолутизације“ поли-

„еластичним приступом“ у процени политичке ситуације на Косову и Метохији, државе НАТО пакта нашле су оправдање за оружану интервенцију против Југославије у етичким и политичким разлозима хуманитарне природе (*duty to protect*). Поступајући ван оквира Повеље Уједињених нација (члана 2. став 1. тачка 4), потом ван одредби Уговора о оснивању НАТО, који признаје примат система колективне безбедности Уједињених нација (члана 5. Пакта), а потом и супротно сопственим уставним актима, државе чланице НАТО савеза игнорисале су међународноправна правила о мирном решавању спорова. Оружаном интервенцијом против Југославије, предузетом с позивом на „обавезу заштите“ основних људских права у унутрашњем оружаном сукобу, НАТО је настојао да инструментализује „право на хуманитарну интервенцију“ на ширем међународном плану. Видети: Миодраг Митић, „Агресија НАТО на Југославију – негација међународног права“, *Југословенска Ревиија за Међународно Право*, 1999, бр. 1-3, стр. 77-88; Борис Кривокапић, „Агресија НАТО на Југославију – грубо кршење норми унутрашњег права држава агресора“, *Ibid.*, стр. 89-109; Обрад Рачић, „НАТО – напуштање правних норми оснивачког уговора“, *Ibid.*, стр. 110-123; Милан Пауновић, „Хуманитарна интервенција као злоупотреба начела забране употребе силе у међународном праву“, *Ibid.*, стр. 149-158; Mohammad Taghi Karoubi, „Unilateral Use of Armed Force and the Challenge of Humanitarian Intervention in International Law“, *Asian Yearbook of International Law*, 2002, n° 10, pp. 95, etc; Christopher Greenwood, „Humanitarian Intervention: The Case of Kosovo“, *Finch Yearbook of International Law*, 1999, n° 10, p. 141; Michael J. Glennon, „The Rise and Fall of the UN Charter’s Use of Force“, *Hastings International and Comparative Law Review*, 2004, vol. 27, n° 3, pp. 497, etc; *NATO Press Release*, 1999, p. 40.

70) Миленко Крећа, *Међународно јавно право*, Службени гласник, Београд, 2007, стр. 174. Према професору Крећи, „широко тумачење самоодбране у функцији је дерогације правила која забрањују једнострану употребу силе у односима међу државама. Позивање на обичајно право, посебно на случај Каролине између САД и Велике Британије из 1837. године, у коме је, између осталог истакнуто да је самоодбрана оправдана једино у случају неотклоњиве опасности која не даје могућност избора и не оставља времена за размишљање, нема снагу правног аргумента који оправдава концепт превентивне или претпостављене самоодбране, будући да је члан 51. Повеље норма *jus cogensa*, тако да је обичајна пракса супротна тој норми лишена правне снаге“.

71) Александар Пелеш, „Регионални споразуми и право на самоодбрану“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1969, број 2, стр. 214; Војин Димитријевић, „Уједињене нације и регионализам“, у: *Уједињене нације и савремени свет*, Београд, 1970, стр. 136.

тике силе највидљивије се манифестује управо код примене права на самоодбрану где велике силе кроз Савет безбедности Уједињених нација доприносе широким тумачењима одредбе из члана 51. Повеље на рачун фундаменталног правила из члана 2. став 1. тачка 4, о забрани претње силом и употребе силе у међународним односима. Поменута девијација права на самоодбрану одражава реакционарни период развоја међународних односа у коме се кроз институционални систем светске организације уносе многобројне противречности у концепт о „инхерентним“ правима на самоодбрану, који последично доводе до бројних изузетка у пракси.⁷²⁾

Dusko Dimitrijevic

THE RIGHT OF SELF-DEFENCE IN FUNCTION OF KEEPING OF WORLD PEACE AND SECURITY

Summary

The law on self-defence is the subject of the most fundamental disagreement in international law doctrine. A broader concept support a wide right of self-defence going beyond the right to respond to an armed attack on a state's territory argue, first, that Article 51 of the UN Charter, through its reference to inherent right of self-defence, preserves the earlier customary international law right to self-defence. The Charter does not take away pre-existing rights of states without express provision and it presumes that at the time of its conclusion there was a wide customary law of self-defence allowing the protection of national and anticipatory self-defence. A narrow concept of self-defence as a restricted exception to the general prohibition of the use of force in a system of collective security of the UN argues that the meaning of Article 51 is clear. The right of self-defence arises only if an armed attack occurs. The limits imposed on self-defence in Article 51 would be meaningless if a wider customary law right to self-defence survives unfettered by these restrictions. Thus the term "inherent right of self-defence" in article 51 is not a dynamic term capable of shifting in meaning over time. The scope of the right was fixed in customary international law in 1945 and was apparently not susceptible of restriction in the light of

72) Louis Henkin, *How Nations Behave: Law and Foreign Policy*, Columbia University Press, New York, 1979, p. 141; Oscar Schachter, "Self-Defence and the Rule of Law", *American Journal of International Law*, 1989, vol. 83, p. 259; Jean Combacau, "The Exception of Self-Defence in UN Practice", in: Antonio. Cassese (ed.), *Current Legal Regulation of the Use of Force*, Dordrecht, 1986, Ch. 13. Antonio Cassese, "Ex iniuria ius oritur: Are We Moving Towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community", *European Journal of International Law*, 1999, vol. 10, n° 2, pp. 23, etc.

subsequent state practice. An alternative approach invokes the breakdown of the UN security system in order to justify a wide right to self-defence in the same way that some argue for a narrow interpretation of the prohibition of the use of force in Article 2(4).

Key words: The right to self-defense, prohibition of the use of force, The United Nations, The Security Council, preventive self-defense, protection of nationals abroad

ЛИТЕРАТУРА

- Akehurst, Michael B., "Humanitarian Intervention", in: Hedley Bull (ed.), *Intervention in World Politics*, Clarendon Press, Oxford, 1984.
- Andrassy, Juraj, *Međunarodno pravo*, Školska knjiga, Zagreb, 1990.
- Anthony D'Amato, "Israel's Air Strike upon the Iraqi Nuclear Reactor", *American Journal of International Law*, 1983, vol. 77.
- Бартош, Милан, *Међународно јавно право*, Култура, Београд, 1954, I књига.
- Bowett, Derek W., "The Use of Force for the Protection of Nationals Abroad", in: A. Cassese (ed.), *The Current Legal Regulation of the Use of Force*, University Press, Oxford, 1986.
- Brownlie, Ian, "International Law and the Activities of Armed Bands", *International and Comparative Law Quarterly*, 1958, vol. 7.
- Brownlie, Ian, *International Law and the Use of Force by the States*, Clarendon Press, Oxford, 1963.
- Булајић, Милан, „Начело (не) интервенције пред Међународним судом правде“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1984, број 1-3.
- Cassese, Antonio "Ex iniuria ius oritur: Are We Moving Towards International Legitimation of Forcible Humanitarian Countermeasures in the World Community", *European Journal of International Law*, 1999, vol. 10, n° 2.
- Cassese, Antonio, *International Law in a Divided World*, University Press, Oxford, 1986.
- Chesterman, Simon, *Just War or Just Peace*, University Press, Oxford, 2001.
- Christol, Carl Q., Davis, Charles R., *Maritime Quarantine: The Naval Interdiction of Offensive Weapons and Associated Materiel to Cuba*, 1962.
- Combacau, Jean, "The Exception of Self-Defence in UN Practice", in: Antonio Cassese (ed.), *Current Legal Regulation of the Use of Force*, Dordrecht, 1986.
- Cot, Jean-Pierre, Pellet, Alain, *La Charte des Nations Unies: Commentaire article par article*, Economica, Paris, 1991.
- Degan, Vladimir Đuro, „Opća načela prava u međunarodnom pravu“, *Prinosi*, Zagreb, 1984, br. 20.
- Delivanis, Jean, *La légitime défense en Droit International Public moderne, Le droit international face a ses limite*, Librairie générale de droit et de jurisprudence, Paris, 1971.
- Димитријевић, Војин, „Уједињене нације и регионализам“, у: *Уједињене нације и савремени свет*, Београд, 1970.

- Димитријевић, Војин, Рачић, Обрад, Ђерић, Владимир, Папић, Тајјана, Петровић, Весна, Обрадовић, Саша, *Основи међународног јавног права*, Београдски центар за људска права, Београд, 2005.
- Димитријевић, Војин, Стојановић, Радослав, *Међународни односи*, Полит, Београд, 1979
- Dinstein, Yôrām, *War, Aggression and Self-Defence*, University Press, Cambridge, 2005.
- Feder, Norman Menachem, "Reading the UN Charter connotatively: Toward a New Definiton of Armed Attack", *New York University Journal of International Law and Politics*, 1987, vol. 19.
- Fenwick, Charles G., "The Quarantine against Cuba – Legal or Illegal", *American Journal of International Law*, 1963, n° 3.
- Ferencz, Benjamin, "Defining Aggression : Where it Stand and Where it's Going", *American Journal of International Law*, 1972, vol. 66.
- Fitzmaurice, Gerald, "Definition of Aggression", *International and Comparative Law Quarterly*, 1952, vol. 1.
- Franck, Thomas, "Interpretation and Change in the Law of Humanitarian Intervention", in: Holzgrefe and Keohane (eds), *Humanitarian Intervention*, 2003.
- Franck, Thomas, "Who Killed Article 2(4)", *American Journal of International Law*, 1970, vol. 64.
- Franck, Thomas, Patel, Faiza, "UN Police Action in Lieu of War: The Old Order Changeth", *American Journal of International Law*, 1991, vol. 85.
- Gill, Terry, "The Law of Armed Attack in the Context of Nicaragua Case", *Hague Yearbook of International Law*, 1988, vol. 1.
- Glennon, Michael J., "The Rise and Fall of the UN Charter's Use of Force", *Hastings International and Comparative Law Review*, 2004, vol. 27, n° 3.
- Greenwod, Christopher, "Humanitarian Intervention: The Case of Kosovo", *Finish Yearbook of International Law*, 1999, n° 10.
- Greig, Don W., "Self Defence and the Security Council: What does Article 51 Require? ", *International and Comparative Law Quarterly*, 1991, vol. 40.
- Grey, Christine, *International Law and Use of Force*, University Press, Oxford, 2004.
- Henkin, Louis *How Nations Behave: Law and Foreign Policy*, Columbia University Press, New York, 1979.
- Henkin, Louis, "Intervention and Neutrality in Contemporary International Law", Proceedings of the American Society of International Law, 56th Annual Meeting, Washington, 1963.
- Henkin, Louis, "The Invasion of Panama under International Law: A Gross Violation", *Columbia Journal of Transnational Law*, 1991.
- Higgins, Rosalyn, *The Development of International Law through the Political Organs of the United Nations*, Oxford Press, London, 1963.
- Higgins, Rosalyn, "The Legal Limits to the Use of Force by the Sovereign States: United Nations Practice", *British Yearbook of International Law*, 1961, vol. 37.
- Hiphold, Peter, "The Duty to Protect and the Reform of the United Nations – A New Step in the Development of International Law? ", *Max Planck Yearbook of United Nations Law*, 2006.
- Jean Combacau, *Le pouvoir de sanction de l'ONU, Etude théorique de la corection non militaire*, Pedone, Paris, 1974.

- Jennings, Robert Y., «The Caroline and McLeod Cases», *American Journal of International Law*, 1938, vol. 32; Malcolm N. Shaw, *International Law*, University Press, Cambridge, 1997.
- Jennings, Robert Y., *The Acquisition of Territory in International Law*, University Press, Manchester, 1963.
- Karoubi, Mohammad Taghi, “Unilateral Use of Armed Force and the Challenge of Humanitarian Intervention in International Law”, *Asian Yearbook of International Law*, 2002, n° 10.
- Kelsen, Hans, “Collective Security and Collective Self-Defense under the Charter of the United Nations”, *American Journal of International Law*, 1948, vol. 42.
- Крећа, Миленко, *Међународно јавно право*, Службени гласник, Београд, 2007.
- Кривокапић, Борис, „Агресија НАТО на Југославију – грубо кршење норми унутрашњег права држава агресора“, *Југословенска Ревија за Међународно Право*, 1999, бр. 1-3.
- Kritsiotis, Dino, “The Legality of the 1993 US Missile Strike on Iraq and the Right of Self-Defence in International Law”, *International and Comparative Law Quarterly*, 1996, vol. 45.
- Lillich, Richard B., “Humanitarian Intervention Through the United Nations: Towards the Development of Criteria”, *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht*, 1993, vol. 53.
- Martson, Geoffrey, “Armed Intervention in the 1956 Suez Canal Crisis: The Legal Advice tendered to the British Government”, *International and Comparative Law Quarterly*, 1988, vol. 37.
- McDougal, Mayers, “The Hydrogen Bomb Test and International Law of the Sea” *American Journal of International Law*, 1955, vol.49.
- Миленковић, Слободан, *Унутрашња надлежност држава и међународна заштита људских права*, Савремена администрација, Београд, 1974.
- Митић, Миодраг, „Агресија НАТО на Југославију – негација међународног права“, *Југословенска Ревија за Међународно Право*, 1999, бр. 1-3.
- Митровић, Томислав, „Начело неинтервенције и сувереност држава по Повељи УН“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1969, број 3.
- Moore, John Norton, «Grenada and the International Double Standard», *American Journal of International Law*, 1984, vol. 78.
- Moore, Norton, “The Secret War in Central America and the Future of World Order”, *American Journal of International Law*, 1986, vol. 80.
- Murphy, Sean D., “Contemporary Practice of the United States relating to International Law”, *American Journal of International Law*, 2002, vol. 96.
- Нинчић, Ђуро, „Самоодбрана у новом међународном праву“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1955, бр. 2.
- Нинчић, Ђуро, „Уједињене нације и регионалне организације“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1969, бр. 2.
- O’Connell, Daniel P., *International Law*, Stevens and Sons, London, 1970, vol. I.
- O’Connell, Daniel P., *The Influence of Law on Sea Power*, University Press, Manchester 1975.
- Opperman, Thomas, “Intervention”, in: R. Bernhardt (ed.), *Encyclopedia of Public International Law*, Amsterdam, 1995, vol. II.

- Пауновић, Милан „Хуманитарна интервенција као злоупотреба начела забране употребе силе у међународном праву“, *Југословенска Ревизија за Међународно Право*, 1999, бр. 1-3.
- Пелеш, Александар, „Регионални споразуми и право на самоодбрану“, *Југословенска ревија за међународно право*, 1969, број 2.
- Pellet, Alain, «Legal Opinion on Certain Questions of International Law Raised by the Reference» in: Anne F. Bayefsky (ed.), *Self-Determination in International Law, Quebec and Lessons Learned*, Kluwer Law International, Hague/London/Boston, 2000.
- Пиндић, Димитрије, *Регионалне организације засноване на Повељи Уједињених нација*, Институт за међународну политику и привреду, Београд, 1978.
- Рачић, Обрад, „НАТО – напуштање правних норми оснивачког уговора“, *Југословенска Ревизија за Међународно Право*, 1999, бр. 1-3.
- Раичевић, Небојша „Оружана интервенција ради заштите држављана у иностранству“, *Годишњак Удружења за међународно право*, Београд, 2008.
- Reisman, Michael W., “Coercion and Self-Determination: Construing Charter 2(4)”, *American Journal of International Law*, 1984, vol. 78.
- Schachter, Oscar, “Self-Defence and the Rule of Law”, *American Journal of International Law*, 1989, vol. 83.
- Schachter, Oscar, “The Legality of Pro-Democratic Invasion”, *American Journal of International Law*, 1984, vol. 78.
- Schwebel, Stephen M., “Aggression, Intervention and Self-Defence in Modern International Law”, *Recueil des Cours, Académie de Droit International, la Haye*, 1972/II, vol. 136.
- Stanimir Alexandrov, *Self-Defense against the Use of force in International Law*, Kluwer, Hague, 1996.
- Stevenson, Adlai, “US Military Actions in Cambodia: Questions of International Law”, in: Falk (ed.), *The Vietnam War and International Law*, 1972, vol. 3.
- Thorpe, A.G.Y., “Mine Warfare at Sea”, *Ocean Development and International Law*, 1987, vol. 18, n° 2.
- Waldock, Humphrey, “The Regulations of the Use of Force by Individual States in International Law”, *Recueil des Cours, Académie de Droit International, la Haye*, 1952, vol. 81.
- Wright, Quincy, «The Cuban Quarantin», *American Journal of International Law*, 1963, n° 3.
- Yepes, J. M., “Les accord régionaux et le Droit International” *Recueil des Cours, Académie de Droit International, la Haye*, 1947, vol. 71.
- Zourek, Jaroslav, «La notion de légitime défense en Droit International», *Annuaire de l’Institut de Droit International*, 1975, vol. 56.
- Шуковић, Олга, „Разоружање на раскршћу“, *Годишњак Удружења за међународно право СЦГ*, 002-2003, Београд, 2004.

Документација

- “Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua”, *International Court of Justice Report*, 1986.
- “Correspondence between Great Britain and the United States, respecting the Arrest and Imprisonment of Mr. McLeod for the Destruction of the Steamboat Caroline, March/April 1841”, *British and Foreign State Papers*, 1857, vol. 39.

General Assembly Official Records, 50th Meeting, September 23, 2003 Justice Report, 1986.

“Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons”, *International Court of Justice Report*, 1996.

“Lotus Case”, *Permanent Court of International Justice Reports*, 1927, Series A, n° 9.

“National Security Strategy of the United States”, *International Legal Materials*, 2002.

“Oil Platforms Case”, *International Court of Justice Report*, 2003.

Security Council 833rd meeting, 18 July 1958.

“The Corfu Channel Case”, *International Court of Justice Reports*, 1949

United Nations Documents, A/6230.

United Nations Yearbook, 1964;1980; 1982.

Resume

The very notion of self-defence and its importance have changed considerably within the development of international law during the last centuries. The history of the concept of self defence is closely related to the history of the laws of war. In the period up to WWI, during which the right of states to go to war (*jus ad bellum*) was accepted as inherent in their sovereignty, the concept of self-defence lost some of its relevance since in such a system the right to use force in self defence could not be doubted. The self-defence could be invoked then for a wider variety of reasons than in the 20th century (for example for a reason of self-help or self-preservation) and allowed for greater freedom of action (including the right to take preventive action). The law on self-defence acquired a new meaning after WWII with progressive development of international law and progressive outlawing of war and the use of force as a means of national policy. This culminated in the UN Charter’s general prohibition of the use of force and the creation of a system of collective security. By reserving the right of individual and collective self-defence, Article 51 of the UN Charter provides the major exception to this system, its exceptional nature being underlined by strict limitation of the right of self-defence. Self-defence had now to be distinguished from self-help, which at least in principle was no longer regarded as a legitimate ground for the use of force, and its definition and construction had to take into consideration its exceptional nature in such system. Article 51 respects the principal peacekeeping role of the Security Council by linking the exercise of self-defence to actions of the Council. Self-defence is construed as a provisional remedy available only until Council has taken appropriate measures. Self-defence measures have to be reported to the Council, whose rights under its responsibility for international peace and security are reserved. By re-

stricting the right of self-defence to cases of armed attack, Article 51 leaves a gap between acts violating rights of states illegally, and acts against which self-defence is permissible. There have been attempts at closing this gap by claiming the existence of customary right of self-defence beyond Article 51. Article 51 of the UN Charter delineates the boundary of legitimate self-defence for purposes of the general international law. This leaves no room for invoking a right of self-defence if rights of a state are violated in a way other than by armed attack (for example, by an illegal act against its nationals in a foreign country, or by an illegal act which can be formulated as a breaking of law of human rights). If such violation cannot be resolved peacefully, or through the intervention of the UN, the offended state might have a right of self-help, but in principle this does not allow a resort to force. Contrary to fairly common political attempts of the great powers to broaden the right of self-defence against forcible act below the threshold of an armed attack, the International Court of Justice in the Case of “Military activities against Nicaragua”, emphasized that self-defence is permissible only against an armed attack.

* Овај рад је примљен 29. јула 2012. године а прихваћен за штампу на састанку Редакције 10. септембра 2012. године.