

ГОДИШНИК
НА ПРАВНИОТ ФАКУЛТЕТ
“ЈУСТИНИЈАН ПРВИ” ВО СКОПЈЕ

| | | | |
|----------|--------|------------------|------|
| ГОДИШНИК | ТОМ 52 | СКОПЈЕ SKOPJE | 2015 |
|----------|--------|------------------|------|

ANNUAIRE
DE LA FACULTE DE DROIT
“IUSTINIANUS PRIMUS” DE SKOPJE

Уредници:

д-р Добринка Тасковска (Република Македонија)
д-р Јасна Бачовска Недиќ (Република Македонија)

Уредувачки одбор:

д-р Каролина Ристова Астеруд (Република Македонија)
д-р Драган Митровиќ (Србија)
д-р Јовица Тркуља (Србија)
д-р Маријан Павчник (Словенија)
д-р Албин Игличар (Словенија)
д-р Дончо Хрусанов (Бугарија)
д-р Мелиха Повлакиќ (Босна и Херцеговина)
д-р Христина Рунчева Тасев (секретар)
д-р Милена Апостоловска – Степаноска (секретар)

Правен факултет “Јустинијан Први”
ул. “Тоце Делчев” 96 1000 Скопје, Република Македонија

Годишник на Правниот факултет “Јустинијан Први” во Скопје, објавен во чест на
проф.д-р ЛАЗАР КИТАНОВСКИ

Печати: АКАДЕМСКИ ПЕЧАТ
Тираж: 300

УНИВЕРЗИТЕТ “СВ. КИРИЛ И МЕТОДИЈ”
ПРАВЕН ФАКУЛТЕТ “ЈУСТИНИЈАН ПРВИ”- СКОПЈЕ

ГОДИШНИК

НА ПРАВНИОТ ФАКУЛТЕТ
“ЈУСТИНИЈАН ПРВИ” ВО СКОПЈЕ

ANNUAIRE
DE LA FACULTE DE DROIT
“IUSTINIANUS PRIMUS” DE SKOPJE



ВО ЧЕСТ НА
ПРОФ. Д-Р ЛАЗАР КИТАНОВСКИ

Скопје 2015

ЛЕГАЛИТЕТ НА ХУМАНИТАРНИТЕ ИНТЕРВЕНЦИИ

1.02 Прегледна научна статија
УДК:341.123:061.235

Прашањето за легалитетот на хуманитарните интервенции претставува не помалку контроверзно прашање во споредба со легитимитетот на тој концепт, што вообичаено се смета за најконтроверзно прашање во рамките на концептот на хуманитарните интервенции.

За потребите на овој труд, хуманитарните интервенции ќе ги дефинираме како „закана за употреба на сила надвор од државните граници од страна на држава (или група држави) со цел да се спречат или запрат широко распространети и тешки повреди на основните човекови права на единки што не се граѓани на оние што интервенираат без дозвола на државата на чијашто територија се применува сила“.¹

И покрај тоа што, вообичаено, во рамките на националните правни поредоци со примена на соодветните методи на толкување, релативно прецизно може да се утврди дали определено поведење е легално или нелегално, во рамките на постоечкиот меѓународно правен поредок, чијшто несомнено, најзначаен дел, иако не единствен, е системот на Обединетите нации, анализата на легалноста на хуманитарните интервенции е, во основа, анализа на прашањето за употребата на сила во меѓународните односи. Употребата на сила во меѓународните односи е прашање кое е, пред сè, утврдено во Повелбата на ОН, но и во други акти, како што се определен број резолуции на Генералното собрание на ОН, но и прашање на меѓународното обичајно право. Конечно, имајќи предвид дека основа за создавањето меѓународни обичаи и признавањето на нивниот правен статус во меѓународното право е практиката на однесување на државите во меѓународниот поредок, а тоа однесување е честопати неконзистентно и зависно од политичките приоритети на државите, познати како *национален интерес*, тогаш може да се

*Авторот е доцент на научната област воведни и теоретски правни науки на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје. Објавениот труд е делумна презентација на резултатите од истражувањето во рамките на докторската дисертација на авторот на тема „Современи теории за државниот суверенитет во меѓународниот поредок помеѓу правниот позитивизам и државната одговорност“ одбранета во јуни 2015 г. на Правниот факултет „Јустинијан Први“ во Скопје под менторство на проф. д-р Татјана Петрушевска.

¹ Holzgrefe [во:] Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical, Legal and Political Dilemmas, 2003, стр. 18

заклучи дека утврдувањето на легалноста, односно нелегалноста, не е воопшто неспорно и едноставно прашање.

Со цел да се прикажат најважните аспекти на прашањето на легалноста на хуманитарните интервенции, а со тоа и прашањето за употребата на сила во меѓународните односи, во рамките на ова истражување се анализираат карактерот на Повелбата на ОН како средишен правен акт во современиот меѓународен поредок, натаму, соодветните одредби во Повелбата на ОН што го регулираат прашањето за употреба на сила, резолуции на Генералното собрание што се однесуваат на употребата на сила, како и се анализираат различните пристапи што настојуваат преку еволутивно и целно толкување да ги премостат ставовите за стриктната нелегалност, односно легалност на концептот и врз основа на евентуалната нелегалност да дадат насоки за реформирање на постојните правни правила.

Појдовна точка при анализата на природата на Повелбата на ОН претставува често цитираниот член 1.1 од Повелбата во кој е наведена основната цел на Повелбата, а со тоа и основната цел на новиот повоеен меѓународен поредок. Имено, член 1.1 од Повелбата стипулира дека цел на Обединетите нации е:

„да се зачува меѓународниот мир и безбедноста и во рамките на таа цел: да се преземат ефикасни колективни мерки за превенција и за отстранување на заканите кон мирот и за спречување на актите на агресија и други прекршувања на мирот и преку мирни средства и во согласност со принципите на правдата и меѓународното право да се дојде до приближување или решавање на меѓународните спорови или состојби што може да доведат до прекршување на мирот“.²

Имајќи ги предвид обемот на разурнувањата и бројот на жртвите во Втората светска војна, како и неефикасните обиди за забрана на војната во меѓународните односи во рамките на Лигата на народите во меѓувоенниот период, може да се заклучи дека суштинската цел на Повелбата е:

„не единствено да се постигне мирно разрешување на меѓународните спорови, но и да се овозможи поголема јасност, стабилност и предвидливост на односите меѓу државите. Таа е инструмент на меѓународниот поредок што ги заменува трошоците и ризиците што произлегуваат од употребата на вооружена сила. Забраната за употреба на сила содржана во нејзините рамки е, во основа, договорена согласност меѓу големите сили и помалку моќните да не се користи вооружена сила да се промени или отстрани постоечкиот повоеен меѓународен поредок [...]“³

² Charter of the United Nations, Art. 1.1, <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter1.shtml>, (посетено на: 21.3.2015), (неофицијален превод од англиски јазик на авторот).

³ Westra, International Law and the Use of Armed Force. The UN Charter and the Major Powers, 2007, стр. 6

Иако Повелбата е резултат на повоениот консензус, таа не е консензус за суштинска еднаквост на сите држави во меѓународниот поредок. Легалистичкиот пристап при уредувањето на меѓународните односи што најмногу се согледува во одредбата од чл. 2.1 на Повелбата, каде што се нагласува „суверената еднаквост на сите нејзини членки“⁴ како принцип на функционирањето на ОН, е резултат на политичката согласност на големите сили со резултатот од Втората светска војна и нивната суштинска надмоќ врз сите други држави во меѓународните односи. Затоа, „при составувањето на Повелбата, големите сили се согласиле да не користат вооружена сила за да го променат или да го отстранат постоечкиот повоен меѓународен поредок, но во исто време ја задржале за себе специјалната положба во рамките на тој поредок преку постојаното членство во рамките на Советот за безбедност“.⁵

Доколку се има предвид и постапката за одлучување во рамките на Советот за безбедност, орган што ја има примарната надлежност за зачувување на меѓународниот мир и безбедност, а уредена во член 27.3 што стипулира дека „одлуките на Советот за безбедност за сите други прашања се донесуваат со позитивно изјаснување на девет членки, вклучувајќи ги и гласовите на постојаните членки [...]“⁶, тогаш е сосема јасно дека привилегираната положба на големите сили во однос на сите други држави и релативниот институционален баланс на силите меѓу спротивставените блокови, а пред сè на САД и на СССР, но и интензивираниот востанија за ослободување од колонијалната зависност на народите од Африка и од Азија и реализацијата на правото на самоопределување биле главниот мотив за конзервирање на постоечкиот поредок преку легалистички пристап при дефинирањето на начелата и принципите на меѓународните односи во повоениот поредок. Со внимателно анализирање на одредбите се забележува и нагласена општост во јазикот, односно користење генерални фрази што многу повеќе наликуваат на параметри за определено однесување отколку детално уредени норми. Затоа, може да се заклучи дека „Повелбата има форма на некомплетен договор на кој му недостасуваат централизирани средства за толкување. Тој дава генерална рамка на правни правила, но овие правни правила се предмет на автоинтерпретација од страна на големите сили како последица на правото на вето. Така, додека стриктното позитивистичко гледиште кон меѓународното право ја категоризира употребата на сила дихотомно, или како легално или како нелегално поведение, таквите

⁴ *Charter of the United Nations*, Art. 2.1, <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter1.shtml>, (посетено на: 21.3.2015), (неофицијален превод од англиски јазик на авторот).

⁵ *Glenon, Limits of Law, Prerogatives of Power. Interventionism after Kosovo*, 2001, стр. 136–137

⁶ *Charter of the United Nations*, Art. 27.3, <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter5.shtml>, (посетено на: 21.3.2015) (неофицијален превод од англиски јазик на авторот).

поведенија многу посоодветно е да се категоризираат со степенување, од јасно легално поведење до јасно нелегално поведење“.⁷

Имајќи го предвид таквиот карактер на Повелбата, анализата на прашањето на употребата на сила, како што веќе нагласивме, е врз основа на сопствените одредби во Повелбата на ОН, соодветните резолуции на Генералното собрание на ОН и соодветните пресуди на Меѓународниот суд на правдата што се однесуваат на конкретни поведенија на држави при употребата на сила.

Основните одредби што ја регулираат употребата на сила во рамките на Повелбата на ОН се содржани во чл. 2.4. и чл. 51. Имено, чл. 2.4. стипулира дека „сите членки треба да се воздржуваат во меѓународните односи од закана од употреба на сила против територијалниот интегритет и политичката независност на која било држава или во која било друга смисла спротивен со целите на Обединетите нации“⁸, та во таа смисла претставува генерална забрана за употреба на сила во меѓународните односи, а чл. 51 претставува исклучок од генералната забрана, односно дозволува употреба на сила во случаи на индивидуална или колективна самоодбрана, при што стипулира дека „ништо во Повелбата не го нарушува инхерентното право на индивидуална или колективна самоодбрана доколку настане напад врз членка на Обединетите нации додека Советот за безбедност не преземе мерки неопходни да се зачува меѓународниот мир и безбедност.“⁹

Исклучок од генералната забрана за употреба на сила во меѓународните односи претставуваат и мерките за обновување и зачувување на меѓународниот мир и безбедност што ги презема Советот за безбедност во рамките на својата надлежност, односно примарна одговорност за зачувување на меѓународниот мир и безбедност во рамките на системот на ОН. Така, чл.42 стипулира дека „доколку Советот за безбедност смета дека мерките предвидени со чл.41 ќе бидат несоодветни или ако се покажале како несоодветни може да преземе такви акции преку воздушни, поморски или копнени сили, коишто се неопходни за да се зачува или обнови меѓународниот мир и безбедност. Таквите акции може да вклучуваат напади со сила, блокади или други операции од воздушни, поморски или копнени сили на членките на Обединетите нации“.¹⁰

⁷ *Westra, International Law and the Use of Armed Force. The UN Charter and the Major Powers*, 2007, стр. 6

⁸ *Charter of the United Nations*, Art. 2.4, <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter1.shtml>, (посетено на: 21.3.2015), (неофицијален превод од англиски јазик на авторот).

⁹ *Charter of the United Nations*, Art. 51, <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter7.shtml>, (посетено на: 21.3.2015), (неофицијален превод од англиски јазик на авторот).

¹⁰ *Charter of the United Nations*, Art. 42, <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter7.shtml>, (посетено на: 21.3.2015), (неофицијален превод од англиски јазик на авторот).

Постојаната тензија што постепено се појавила во рамките на ОН, и тоа меѓу големите сили победнички во Втората светска војна и новоформените држави од т.н. Трет свет, односно државите настанати со процесот на деколонизација, најдобро се забележува во активноста на Генералното собрание во кое овие држави имаат бројна надмоќ.

Имено, за разлика од впечатокот по крајот на Студената војна дека земјите од Западот, а пред сè САД, настојуваат да го реформираат системот на ОН, пред сè преку концептот на хуманитарната интервенција, и со тоа да прекршат повоениот компромис, токму помалку моќните држави иницираат тивка реформа на системот во делот на поделбата на надлежности преку повеќе резолуции на Генералното собрание што се однесуваат на употребата на сила. Таа активност на Генералното собрание во ерата на Студената војна се оправдува со фактот што иако Советот за безбедност има примарна надлежност, нема и единствена надлежност во однос на зачувувањето на меѓународниот мир и безбедност. Најзначајни, меѓу повеќето резолуции и декларации, се Декларацијата за пријателски односи од 1970 г., Дефиницијата на агресијата од 1974 г., Декларацијата за неупотреба на сила од 1987 г. и, секако, првата и најсуштинската меѓу нив, а тоа е Обединувањето за мир од 1950 г.

Во рамките на оваа анализа накусо се прави осврт врз најзначајните аспекти и последици од овие декларации. Имено, иако поттикната од САД во времето на Корејската војна, оваа Резолуција, за првпат, иако со употреба на генерална фразеологија, ја оспорува ексклузивната позиција на Советот за безбедност во однос на преземањето мерки за зачувување и обновување на меѓународниот мир и безбедност, и тоа оспорувајќи ја привилегираната положба на постојаните членки, вклучувајќи го и нивното право на вето што може да ја блокира работата на Советот.

Така, Делот А Резолуцијата 377 А (V) определува:

„таму каде што Советот за безбедност поради недостиг од согласност од страна на неговите постојани членки, не успева да ја изврши својата примарна одговорност за зачувување на меѓународниот мир и безбедност, Генералното собрание треба да ја преземе работата во своја надлежност. [...] Пред сè, доколку Собранието не е во заседание, може да се состане на итна специјална сесија на барање на Советот за безбедност или на мнозинството од своите членови. Второ, таквата сесија треба да се свика со цел да се предложат препораки за колективни мерки [...] вклучувајќи и употреба на вооружена сила каде што е потребно“.¹¹

Иако во текстот на Резолуцијата се користи терминот *препораки* со цел да не се наруши поделбата на надлежностите предвидена со Повелбата, сепак

¹¹ Tomuschat, *Uniting for Peace*, 2008, стр. 1, http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ufp/ufp_e.pdf, (посетено на: 21.3.2015)

овој прв обид за вклучување на Генералното собрание во одлучувањето за прашањата што вклучуваат употреба на сила е значаен дури и во современи услови, особено за концептот на хуманитарна интервенција, кој концепт и самиот, меѓу другото, е обид за заобиколување на Советот за безбедност кога овој орган е блокиран да одлучува за примена на мерки што вклучуваат употреба на сила.

Резолуцијата 3314 – Дефиниција на агресија, усвоена со консензус, е обид на Генералното собрание да го допрецизира чл. 2.4 од Повелбата преку дефинирање на агресијата и со тоа да влијае врз одлучувањето на Советот за безбедност. Притоа, „агресијата врз една држава од страна на вооружените сили на друга држава со или без окупацијата на нејзината територија, е на чело на листата на агресивни акти предвидени со чл. 3“.¹²

Декларацијата за неупотреба на сила се состои од три дела. Во неа: „се прокламира дека секоја држава има должност во меѓународните односи да се воздржува од закана или употреба на сила против територијалниот интегритет или политичката независност на која било држава. Таа ги повикува државите, меѓу другото, мирољубиво да ги решаваат меѓународните спорови, да се постигне општо и комплетно разоружување и да се превенира опасноста од какви било вооружени конфликти. Конечно, Декларацијата ги повикува надлежните органи на Обединетите нации потполно да ги користат одредбите од Повелбата на ОН во делот на зачувувањето на меѓународниот мир и безбедност“.¹³

Конечно, арбитражната улога на Советот за безбедност во однос на прашањата за употреба на сила се докажува и со неможноста за судска контрола на актите на Советот за безбедност од страна на Меѓународниот суд на правдата. Сепак, и покрај лимитираната улога во изминатиот период од функционирањето на ОН и Меѓународниот суд на правдата, постојат неколку случаи и пресуди што се однесуваат на употребата на сила и, на определен начин, претставуваат судски прецедент, како и авторитетно толкување на Повелбата на ОН од страна на професионален судски орган. За потребите на оваа анализа кратко се осврнуваме на случаите *Албанија против Обединетото кралство* (Случај „Крфски канал“), поточно пресудата од 1949 г., натаму веќе презентираниот случај *Никарагва против САД* од 1986 г. и случајот *СР Југославија против САД, Велика Британија, Канада, Холандија, Франција, Германија, Италија, Шпанија, Португалија и Белгија* од 1999 г.

Имено, во случајот *Албанија против Обединетото кралство*, Меѓународниот суд на правдата ја отфрла употребата на сила во меѓународните

¹² *Wilmshurst, Definition of Agression*, 2008, стр. 2, http://legal.un.org/avl/pdf/ha/da_da_e.pdf, (посетено на: 21.3.2015)

¹³ *General Assembly, Declaration on the Enhancement of the Effectiveness of the Principle of Refraining from the Threat of Use of Force in International Relations, GA Resolution 42/22*, http://legal.un.org/avl/ha/ga_42-22/ga_42-22.html, (посетено на: 21.3.2015)

односи преку негирање на правото на самоодбрана, односно, како што тврдело Обединетото кралство правото на самозаштита и самопомош, на една држава што вклучува агресија врз територијалниот суверенитет на друга држава. Во наведениот случај Велика Британија спровела операција со употреба на вооружена сила во Крфскиот канал, вклучувајќи го и делот од Каналот што се наоѓа во територијалните води на Албанија со цел да изврши деминирање на Каналот, кој во еден дел е меѓународен поморски премин, но делови од него се наоѓаат во територијалните води на Грција и Албанија. Меѓународниот суд на правдата заклучува дека „пomeѓу независни држави почитувањето на територијалниот суверенитет е основен темел на меѓународните односи“.¹⁴

Во случајот *Никарагва против САД*, како што веќе е споменато, Меѓународниот суд на правдата заклучува дека „принципот на неинтервенција го вклучува правото на секоја суверена држава да ги води внатрешните работи без надворешно мешање [...] Интервенцијата е погрешна кога во однос на тие избори употребува методи на присилба, особено сила, и тоа како во форма на директна воена акција така и во форма на поддршка на субверзивните активности во друга држава“.¹⁵

Во случајот на *СР Југославија против САД, Велика Британија, Канада, Холандија, Франција, Германија, Италија, Шпанија, Португалија и Белгија*, Меѓународниот суд на правдата ја отфрли тужбата од процесни причини. Имено, утврди дека тужбата се однесува на воените напади на овие земји во рамките на интервенцијата на НАТО против СР Југославија (позната како Косовска интервенција) што започнаа во март и траеја до јуни 1999 г. Сепак, СР Југославија со еднострана декларација ја прифати надлежноста на Судот, но од 25 април 1999 г., при што Судот утврдува дека нападите на овие земји се дел од конституирана и единствена акција што започнува во период пред да биде прифатена надлежноста на Судот, што ја чини тужбата недопуштена од процесни причини. Дополнително, Судот утврдува дека СР Југославија во времето на настанувањето на *противправните дејствија* и поднесувањето на тужбата, односно во 1999 г., не била полноправна членка на ОН. Имено, бидејќи ОН не го признаа меѓународно правниот континуитет на СР Југославија во однос на поранешната Социјалистичка Федеративна Република Југославија (СФРЈ), СР Југославија беше примена во членство на ОН дури во

¹⁴ *International Court of Justice, Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders, The Corfu Channel Case (Merits), Judgment of April 9th 1949*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/1/1645.pdf>, стр. 35

¹⁵ *International Court of Justice, Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice. Case Concerning the Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America) (Merits)*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6505.pdf>, стр. 166

2000 г.^{16,17} Имајќи предвид дека тужбата што ја поднесе тогашната СР Југославија се однесуваше токму за евентуална повреда на чл.2.4 од Повелбата, и тоа во контекст на *повикување на хуманитарни причини*, односно хуманитарна интервенција од страна на НАТО, може да се заклучи дека мериторната одлука на Судот ќе претставуваше многу значаен придонес кон теоретската дискусија, но и практиката на употреба на сила во современиот меѓународен поредок, а особено за концептот на хуманитарните интервенции.

Од наведеното може да се констатира дека постоењето на повеќе правни извори што влијаат врз оцената за легалноста, односно нелегалноста на употребата на сила во конкретни случаи во меѓународните односи може да создаде состојба на целосна правна несигурност, односно оправдувањето на употребата на сила во конкретните случаи да го препушти исклучиво на политичката аргументација, односно промоцијата и заштитата на националните интереси од страна на државите.

Сепак, поистоветувањето на логиката на функционирањето на меѓународното право во рамките на меѓународниот поредок и националното право во рамките на националните правнополитички поредоци тешко може да се оправда. Постоењето централна јавна власт со надлежност да го применува правото под закана од правна санкција, кохерентен механизам за толкување, односно утврдување на вистинското значење на правните норми, како и јасна поделба на законодавните, извршните и судските функции е карактеристика на правните поредоци во националните држави. За разлика од тие карактеристики на националните правни поредоци, меѓународниот правен поредок се карактеризира со непостоење на централна јавна власт, преклопување на законодавните, извршните и судските функции меѓу повеќе органи како и конкуренција на толкувањето на правните норми, особено оние од Повелбата на ОН, кои се одликуваат со висок степен на апстрактност и општост имајќи ја предвид, веќе спомената природа на Повелбата на ОН, како компромисен акт.

Затоа, се поставуваат две прашања.

Првото прашање е дали Повелбата е ефикасна, односно дали има влијание врз однесувањето на државите-членки на ОН особено во делот на употребата на сила.

Второто прашање е дали нереагирањето на Советот за безбедност поради блокада значи премолчена оценка за легалноста или нелегалноста на употреба на сила во конкретен случај.

Анализирајќи го влијанието на Повелбата врз однесувањето на државите-членки во делот на употребата на сила во меѓународните односи, Доел

¹⁶ Види повеќе: *Dimitrijević, Sporovi SR Jugoslavije (Srbije i Crne Gore) pred Međunarodnim sudom pravde, Međunarodno pravo, LVIII (2005), 340-372 (N. 3), стр. 356-364*

¹⁷ Види повеќе: *Grey, The Use and Abuse of the International Court of Justice. Cases Concerning the Use of Force after Nicaragua, European Journal of International Law, 14 (2003), 867-905 (N. 5), стр. 880-881*

Вестра смета дека Повелбата има „рестриктивно умерено влијание“ врз односот на државите.¹⁸ Поаѓајќи од правната обврска на државите, опре- за акции што вклучуваат употреба на сила, Вестра смета дека значењето на правната аргументација е многу поголемо отколку што мислат претстав- ниците на реализмот во меѓународните односи, чиј основен став е дека државите во своето однесување единствено го следат националниот интерес, и тоа дефиниран на начин што ја обезбедува домашната поддршка за *владетелите*, без особена грижа за меѓународната прифатеност на одделните поведенија.¹⁹

Според Вестра, правната аргументација кореспондира со очекувањата на другите држави, правната аргументација ги поврзува минатите поведенија со идните намери и, најважно, „правните аргументи содржат тврдења што директно произлегуваат од Повелбата, која е кодифицирана рамка на правото што е инхерентна состојка на постоечкиот правен поредок“. Тие тврдења, според авторот, се „тврдења што се однесуваат на инклузивноста на правните правила, тврдења што се однесуваат на приоритетот меѓу правните правила, тврдења што се однесуваат на вистинското толкување на правните правила, тврдења што се однесуваат на примената на правните правила врз фактите и правила што се однесуваат на определувањето на релевантните факти“.²⁰

Преку анализата на емпиријата со фокус на големите сили поради нивното нагласено влијание во меѓународните односи и функционирањето на системот на ОН и со претпоставка дека постои обврзувачка правна обврска за одржување на постоечкиот меѓународен поредок преку воздржување од употреба на воена сила, авторот заклучува дека за очекување е: големите сили да нудат правни аргументи за своите дејствија и со тоа да сигнализираат до другите држави дека остануваат посветени на постоечкиот поредок, натаму големите сили ќе имаат мотив погрешно да го претставуваат нивното вистинско сфаќање за правото во обид да ја негираат противправноста на дејствијата што може да го загрозат постоечкиот поредок и големите сили ќе се обидат да ги направат своите сигнали за посветеност кон постоечкиот поредок преку вклучување во аргументите што ги нудат на тврдењата што се кохерентни, веродостојни (плаузибилни) и доволно рестриктивни за да понудат докази за понатамошно воздржување.²¹

Споредбата на емпиријата со трите модели на толкување на однесува- њето на државите, според авторот, доведува до заклучок дека е потребен нов модел на толкување на однесувањето на државите, а тоа е моделот на

¹⁸ Westra, *International Law and the Use of Armed Force. The UN Charter and the Major Powers*, 2007

¹⁹ Види повеќе: Krasner, *Sovereignty. Organized Hypocrisy*, 1999, стр. 25

²⁰ Westra, *International Law and the Use of Armed Force. The UN Charter and the Major Powers*, 2007, стр. 22

²¹ Westra, *International Law and the Use of Armed Force. The UN Charter and the Major Powers*, 2007, стр. 21–29

„умерена рестриктивност“. Имено, наведените заклучоци, отстапуваат од реалистичкиот модел што смета дека државите презентираат и правни и неправни оправдувања без посебен приоритет меѓу нив, натаму од либералниот модел што смета дека демократските правни држави проектираат слично однесување во меѓународниот поредок како што се однесува јавната власт во внатрешните односи и од комуналниот облигаторен модел (што во основа е модифицирана варијанта на конструктивистичкиот пристап, забелешка на авторот) што смета дека меѓународно правниот поредок со тек на време го обликува и го менува однесувањето на државите. Но, со извесни отстапувања кон реалистичкиот модел (погрешното претставување на вистинското сфаќање за значењето на правните правила), сепак, овој модел, во суштина, тврди дека државите настојуваат да се придржуваат до меѓународните правни правила преку презентирање на правна аргументација, односно дека меѓународниот правен поредок во умерена мера влијае врз однесувањето на државите, став што е релативно близок до конструктивистичкиот пристап во толкувањето на процесите во меѓународниот поредок. Со оваа констатација се согласува и Кристин Греј која, анализирајќи ја ефикасноста на меѓународното право за употреба на сила, односно неговото влијание врз однесувањето на државите, потенцира:

„Знаејќи ги проблемите на која било емпириска анализа за ефикасноста, пред сè е важно да се гледа на меѓународното право за употреба на сила во насока на јазикот што се користи од државите. Знаејќи го фактот дека тие избираат да го употребуваат овој јазик за да го објаснат нивното поведение и да одговорат на поведението на другите, кој било инволвиран на каков било начин во советување на државите или во оценка на нивните дејствија, ќе треба да биде способен да се ангажира во тој дискурс. Едноставното тврдење дека оваа употреба на јазикот е единствено цинична манипулација и ништо повеќе отколку ex post facto рационализација на дејствијата базирани врз други основи, не е оправдано во отсуство на емпириски докази дека е така, а таквите тврдења не се повеќе веродостојни од тврдењата дека државите, во основа, се под влијание на правото.“²²

Имајќи ја предвид посочената конкуренција на правни аргументи во толкувањето на одредбите од Повелбата, конкретно, одредбите за употреба на сила, како и јазичните конструкции што, во значаен број случаи, при осудата на употребата на сила избегнуваат прецизно да ја посочат одговорната страна, како и привилегираната положба на постојаните членки во Советот за безбедност преку правото на вето, може да се заклучи дека нереагирањето на Советот не може, по правило, да значи ниту експлицитна или имплицитна

²² Grey, International Law and the Use of Force, 2008, стр. 28

осуда на употребата на сила, а уште помалку експлицитно или имплицитно одобрување на употребата на сила во конкретен случај.²³

Доколку ја прифатиме аргументацијата за конкуренцијата на правните аргументи како главен метод за докажување на легалноста на определено поведение, во конкретниот случај дејствијата на употреба на сила во меѓународното право, а особено во рамките на системот на ОН, тогаш може да се заклучи дека, со исклучок на статичното и текстуалистичко читање на Повелбата, концептот на хуманитарната интервенција спаѓа во најголемата група на поведенија што се наоѓаат во определена *сива* зона меѓу легалноста и нелегалноста. Сепак, пред анализата на типот и содржината на правната аргументација со која се анализира, односно се поткрепуваат тврдењата за нејзината легалност (бидејќи во науката, главно, нејзините поддржувачи влегуваат во суштинска расправа, додека противниците инсистираат дека се работи за јасна нелегална употреба на сила) треба да се истакне дека популарноста на концептот во теоријата не се рефлектира и на полето на практиката во меѓународниот поредок.

Имено, и во минатото и во современоста бројни дејствија на употреба на сила не биле објаснувани и оправдувани како хуманитарни интервенции, односно воени интервенции мотивирани од хуманитарни намери иако, од современа точка, поддржувачите на концептот би ги опишале како случаи на употреба на сила што го исполнуваат критериумот да бидат означени како хуманитарни интервенции, пред сè, поради декларираната хуманитарна намера и презентираниите докази за репресија и, евентуално, злосторства против цивили.

Во таа насока, Греј нагласува:

„Индиската акција во Бангладеш (1971) што му помогна на народот да ја осигури независноста од Пакистан и да ја запре репресијата, Танзаниската акција во Уганда (1979) што придонесе за симнувањето од власт на Иди Амин и Виетнамската инвазија во Камбоџа (1978) што доведе до симнување од власт на Пол Пот, во основа не беа оправдувани од Индија, Танзанија и Виетнам врз основа на хуманитарна акција, туку државите што употребуваа сила повеќе се фокусираа на самоодбраната.“²⁴

Во првата декада на 21 в. воената акција во Ирак во 2003 г. изведена од коалиција на држави предводени од САД и Велика Британија што доведе до симнување од власт на режимот на Садам Хусеин беше оправдувана, како што веќе е споменато во воведот на оваа глава, врз основа на правото на самоодбрана, и тоа со проширување на правото преку аргументот за *превентивна самоодбрана* од оружјето за масовно уништување, што, наводно, го поседувал режимот на Садам Хусеин во Ирак.

²³ Grey, *International Law and the Use of Force*, 2008, стр. 22–23

²⁴ Grey, *International Law and the Use of Force*, 2008, стр. 33

Наведените случаи се доказ за тврдењето на Вестра дека државите и во нивните рамки големите сили преку понудата на правни аргументи за оправдување, односно докажување на легалноста на своите поведенија што вклучуваат употреба на сила настојуваат, меѓу другото, да ја демонстрираат својата приврзаност кон постоечкиот меѓународен поредок.

Исклучок во практиката на меѓународните односи претставува последната декада на 20 в. кога фокусот, особено на големите сили од Западот, беше на промоцијата и на заштитата на универзалните човекови права преку глобален ангажман, дури и со употреба на сила во најекстремните случаи, за заштита на групите изложени на репресија.

Оваа нова етичка надворешна политика што:

*„произлегува од владите на водечките светски сили често се зема, на површинско ниво, едноставно како вистинската работа што треба да се направи. Многу поддржувачи на човековите права веруваат дека оствариле определено ниво на влијание кај западните влади, што почнуваат да ја согледуваат потребата да им дадат приоритет на човековите права, дури и доколку им недостасува посветеност за конзистентно реализирање на овие приоритети“.*²⁵

Во рамките на ОН почетокот на овој процес го одбележаа, веќе споменатите резолуции на Советот за безбедност, бр. 688 од 5 април 1991 г. за ирачки Курдистан и бр. 794 од 3 декември 1992 г. за Сомалија, започна да ги третира хуманитарните проблеми во рамките на една држава како закана за меѓународниот мир и безбедност. Тие резолуции не предвидуваа експлицитно овластување за употреба на сила, но од страна на Западните големи сили беа користени за докажување на легалноста на употребата на сила, и тоа со тврдења дека преку акциите за употреба на сила се спроведуваат наведените резолуции и дека со употребата на сила се отстранува тековната хуманитарна катастрофа нотирана во резолуциите. Кулминацијата на процесот настанува во 1999 г., односно со воените напади на повеќе членки на НАТО против тогашната СР Југославија и власта на Слободан Милошевиќ поради континуираното кршење на човековите права и масовните репресии врз албанското население во тогашната покраина Косово.

Настаните од деведесеттите години на 20 в., критичарите на интервенционизмот, од хуманитарни причини, меѓу другите тврдења, ги критикуваат токму поради, од нивна страна, оценетиот обид да се промени постоечкиот меѓународен поредок, односно преку реинтерпретација на нормите да се променат општоприфатените долготрајни обрасци на однесување воспоставени со Повелбата на ОН, другите релевантни акти и меѓународното обичајно право.

²⁵ Chandler, From Kosovo to Kabul and Beyond. Human Rights and International Intervention, 2006, стр. 53

Во таа смисла, Дејвид Чендлер, инаку критичар на овие процеси заклучува:

„искуството од деведесеттите ја покажува нестабилноста продуцирана со поткопувањето на традиционалната основа на меѓународниот поредок. Процесот со кого Западните сили стануваат краен политички арбитер наместо суверената држава значеше дека интернационализацијата на прашањето на човековите права стана многу политизирана. Овој процес им овозможи на опозициски/сепаратистички групи да ги повикуваат меѓународните институции, слабеејќи ја државната легитимност и охрабрувајќи конфликт наместо компромис“.²⁶

Спротивно од наведеното, поддржувачите на концептот не настојуваат толку да ја докажат легалноста колку да ги побијат тврдењата за целосната нелегалност на концептот, и со тоа да предложат аргументи за потребата за идно експлицитно легализирање или, барем, имплицитно признавање на легалноста преку отфрлање на нелегалноста на концептот.

Анализирајќи ги наведените обиди за признавање на легалноста преку отфрлање на нелегалноста, а истовремено, и обиди за поддршка на експлицитното легализирање на хуманитарните интервенции во рамките на системот на ОН, Џејн Стромсет идентификува три, односно четири пристапи при аргументирањето.

Првиот пристап е целосно отфрлање на легалноста преку текстуалистичко читање на одредбите од Повелбата. Доколку го изземеме овој пристап остануваат три други типа пристапи што имаат позитивен став кон хуманитарните интервенции. Првиот пристап признава дека хуманитарните интервенции се *технички нелегални*, но може да бидат оправдани врз основа на принципот на *вонредна нужност* (или: *крајна нужда*, забелешка на авторот) аналогно на принципот на *крајна нужда* во националното кривично право. Пристапот може и да се именува како пристап на *крајна нужда*. Овој пристап, според авторката има повеќе предности, а најважните се дека не создава нови правни правила во правото на употреба на сила и дека ја потврдува постојната правна рамка преку истакнувањето на „исклучителната природа на легитимните неодобрени хуманитарни интервенции“. „Така, во тие вонредни случаи што продуцираат тензија меѓу правилата што ја уредуваат употребата на сила и заштитата на основните човекови права се отвора сигурносен вентил. Државите што интервенираат во такви ситуации не е веројатно дека ќе бидат обвинети за прекршување на правото, но тие дејствуваат на сопствен ризик и целосно свесни дека ги прекршуваат

²⁶ Chandler, From Kosovo to Kabul and Beyond. Human Rights and International Intervention, 2006, стр. 179

правилата заради повисока цел“.²⁷ Тврдењето за конкуренција на правните вредности има своја потврда во конкуренцијата на целите наведени во чл.1 од Повелбата на ОН. Додека во чл. 1.1 се поставува „зачувувањето на меѓународниот мир и безбедност“ како цел на ОН, во чл. 1.3 се поставува „[...] промоцијата и поттикнувањето за почитување на човековите права и за основните слободи за сите без разлика на раса, пол, јазик или религија [...]“²⁸ како рамноправна цел, што во овој случај конкурира за приоритет со меѓународниот мир и безбедност чијшто темел се суверената еднаквост на државите, општата забрана за употреба на сила во меѓународните односи и немешањето во внатрешните работи на суверените држави.

Наведениот пристап на *крајна нужда* во определена мера го поддржува и Данскиот институт за меѓународни работи, кој именувајќи го како *итен излез* смета дека е легитимен единствено во вид на *ad hoc* стратегија во екстремни случаи.²⁹

Вториот пристап е насочен кон идентификување на процесот на настанување на меѓународната обичајна норма за хуманитарна интервенција. Со овој пристап, според приврзаниците, се потврдува стриктната претпоставка со неинтервенција во Повелбата, но „овој пристап дозволува тесен правен исклучок во настанувањето и оправдувањето на хуманитарните интервенции во светло на конкретни околности и во светло на причини што државите и Советот за безбедност на ОН ќе ги сметаат за убедливи со тек на време, за разлика од именувањето на таквото поведење како јасно нелегално или крајна нужда во рамките на Повелбата на ОН“.³⁰

Овој пристап е индиректно отфрлен од страна на Меѓународниот суд на правдата во случајот *Никарагва против САД*. Имено, иако Судот во тој случај ги оценува тврдењата на САД како „постоење на ново обичајно право да се помага на герилски групи што се борат за симнување од власт на влади на репресивни режими“, сепак Судот, во рамките на пресудата, дава свое толкување за начинот на идентификување на постоење на обичајно право:

„Судот не смета дека за едно правило да постане обичајно соодветната практика мора ригорозно да биде во согласност со тоа правило. Со цел да се дедуцира постоење на обичајни правила, Судот смета дека е доволно поведението на државите, генерално, да биде во согласност со тие правила и дека случаите на држави што се

²⁷ Stromseth, Rethinking Humanitarian Intervention [во:] Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical, Legal and Political Dilemmas, 2003, стр. 243-244

²⁸ Charter of the United Nations, Art. 1.3, <http://www.un.org/en/documents/charter/chapter1.shtml>, (посетено на: 21.3.2015), (неофицијален превод од англиски јазик на авторот).

²⁹ Danish Institute for International Affairs, Humanitarian Intervention. Legal and Political Aspects, 1999, стр. 127

³⁰ Stromseth, Rethinking Humanitarian Intervention [во:] Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical, Legal and Political Dilemmas, 2003, стр. 244

однесуваат неконзистентно со дадено правило треба генерално да бидат третирали како прекршување на тоа право, а не како индикатор за признавање на ново право.³¹

Во однос на овој пристап и Данскиот институт за меѓународни работи смета дека е помалку прифатлив во однос на пристапот за крајна нужода, односно итен излез.³²

Третиот пристап, всушност ги фаворизира обидите за создавање на ново право на хуманитарна интервенција во вид на *ius scriptum* преку формални средства, односно преку амандман на Повелбата на ОН во соодветна постапка или специјална резолуција на Генералното собрание на ОН. Тој амандман би ја поставил хуманитарната интервенција како исклучок општата забрана за употреба на сила во меѓународните односи, како што е тоа случајот со индивидуалната и колективната самоодбрана, и би определил јасни критериуми, односно параметри што ќе определуваат кога Советот за безбедност и државите-членки може да се повикаат на правото на хуманитарна интервенција.

Тие критериуми би биле: Советот за безбедност да не е во можност да дозволи определена акција, односно да е блокиран поради користењето на правото на вето од постојаните членки, вооружената сила да е потребна да се запрат злосторствата, принципот на пропорционалност, постоење на хуманитарна намера и хуманитарен ефект од акцијата, акцијата да биде колективна и да биде понудено оправдување преку правна аргументација.³³

Наведениот пристап, всушност, ги промовира критериумите разработени и предложени од страна на Меѓународната комисија за интервенција и државен суверенитет во нејзиниот извештај *Одговорност да се заштити* што е разработен во засебна глава во оваа дисертација.

Но, доколку ја земеме како пример Косовската интервенција што е кулминација на практиката на хуманитарните интервенции во деведесеттите години на 20 в., ќе забележиме дека правната аргументација што ја оправдува интервенцијата е во насока на означување на интервенцијата како интервенција што не е насочена против територијалниот интегритет или политичката независност на СР Југославија и според тоа не е во спротивност со чл. 2.4 од Повелбата на ОН. Бајерс и Честерман го означуваат ова толкување како

³¹ *International Court of Justice, Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice. Case Concerning the Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America) (Merits)*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6505.pdf>, стр. 165

³² *Danish Institute for International Affairs, Humanitarian Intervention. Legal and Political Aspects*, 1999, стр. 127–129

³³ *Stromseth, Rethinking Humanitarian Intervention* [во:] *Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical, Legal and Political Dilemmas*, 2003, стр. 248–251

„целно толкување на постојните норми“.³⁴ Тие, инаку приврзаници на пристапот за означување на хуманитарните интервенции како *крајна нужда*, сметаат дека се работи за *орвеловска конструкција*.³⁵

Сепак, имајќи ја предвид воздржаноста на државите-членки на ОН да ја признаат крајната нужда како принцип, потоа спорноста на тврдењата дека досегашната практика на хуманитарните интервенции е доволна правна основа за прогласување на правото на хуманитарни интервенции како меѓународно обичајно право во настанување, како и широката опозиција на обидите да се изгради нов нормативен консензус што експлицитно би го легализирал правото на хуманитарна интервенција во рамките на системот на ОН и тоа право би постанало *ius cogens* во меѓународното право, може да се заклучи дека се чинат втемелени тврдењата дека тоа на што сме сведоци е развојот на нови интерпретативни правила за постојните норми во Повелбата на ОН (односно *правила за правила*), што е веројатно најмалку посакувана варијанта за решавање на дилемата за легалноста, односно нелегалноста на хуманитарните интервенции.

Користена литература:

1. Holzgrefe, J., L., The Humanitarian Intervention Debate [во:] Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical. Legal and Political Dilemmas, Cambridge University Press, Cambridge 2003
2. Glenon, Michael, J., Limits of Law, Prerogatives of Power. Interventionism after Kosovo, 2001
3. Westra, Joel, H., International Law and the Use of Armed Force. The UN Charter and the Major Powers, Routledge, London and New York 2007
4. Dimitrijević, Sporovi SR Jugoslavije (Srbije i Crne Gore) pred Međunarodnim sudom pravde, Međunarodno pravo, LVIII (2005), 340-372 (N. 3)
5. Grey, Joel, H., The Use and Abuse of the International Court of Justice. Cases Concerning the Use of Force after Nicaragua, European Journal of International Law, 14 (2003), 867-905 (N. 5), стр. 880-881
6. Krasner, Stephen, D., Sovereignty. Organized Hypocrisy, Princeton University Press, Princeton 1999
7. Gray, Christine, International Law and the Use of Force, Oxford University Press, Oxford 2008
8. Chandler, David, From Kosovo to Kabul and Beyond. Human Rights and International Intervention, Pluto Press, London 2006
9. Stromseth, Jane, Rethinking Humanitarian Intervention [во:] Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical. Legal and Political Dilemmas, Cambridge University Press, Cambridge 2003

³⁴ Byers, Chesterman, Changing the Rules about Rules? [во:] Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical. Legal and Political Dilemmas, 2003, стр. 184

³⁵ Byers, Chesterman, Changing the Rules about Rules? [во:] Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.), Humanitarian Intervention. Ethical. Legal and Political Dilemmas, 2003, стр. 186

10. *Danish Institute for International Affairs*, *Humanitarian Intervention. Legal and Political Aspects*, 1999
11. *Chesterman, Simon, Byers Michael*, *Changing the Rules about Rules? Unilateral Humanitarian Intervention and the Future of the International Law* [во:] *Holzgrefe, J., L., Keohane, Robert, O. (ed.)*, *Humanitarian Intervention. Ethical, Legal and Political Dilemmas*, Cambridge University Press, Cambridge 2003
12. *International Court of Justice*, *Summaries of Judgments, Advisory Opinions and Orders of the International Court of Justice. Case Concerning the Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua (Nicaragua vs. United States of America) (Merits)*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/70/6505.pdf>
13. *Charter of the United Nations*, <http://www.un.org/en/documents/charter>
14. *International Court of Justice*, *Reports of Judgments, Advisory Opinions and Orders, The Corfu Chanel Case (Merits), Judgment of April 9th 1949*, <http://www.icj-cij.org/docket/files/1/1645.pdf>
15. *General Assembly*, *Declaration on the Enhancement of the Effectiveness of the Principle of Refraining from the Threat of Use of Force in International Relations*, GA Resolution 42/22, http://legal.un.org/avl/ha/ga_42-22/ga_42-22.html
16. *Wilmshurst, Elizabeth*, *Definition of Agression*, 2008, http://legal.un.org/avl/pdf/ha/da/da_e.pdf
17. *Tomuschat, Christian*, *Uniting for Peace*, 2008, http://legal.un.org/avl/pdf/ha/ufp/ufp_e.pdf

Резиме:

Тема на трудот е прашањето за легалноста на хуманитарните интервенции преку анализа на прашањето за употребата на сила во меѓународниот поредок. Авторот ја анализира легалноста односно нелегалноста на употребата на сила во меѓународниот поредок преку анализа на Повелбата на ОН, соодветни декларации на ГС на ОН, резолуции на СБ на ОН и најзначајни пресуди на Меѓународниот суд на правдата што се однесуваат на случаи на употреба на сила како што се случаите *Албанија против Обединетото кралство (Случај „Крфски канал“)* од 1949 г., *Никарагва против САД* од 1986 г. и случајот *СР Југославија против САД, Велика Британија, Канада, Холандија, Франција, Германија, Италија, Шпанија, Португалија и Белгија* од 1999 г.

Авторот посебно го анализира однесувањето на „влијателните држави“ односно видот на правната и неправната аргументација што била понудена во бројни случаи на употреба на сила во коишто биле директно или индиректно инволвирани односните држави.

Авторот ги анализира и пристапите при оправдувањето односно спорењето на легалноста на употребата на сила во рамките на концептот на хуманитарните интервенции од страна на академската и воопшто истражувачката заедница.

Основен заклучок на авторот е дека меѓународната заедница е во процес на развој на нови интерпретативни правила за постојните норми во Повелбата на ОН (односно *правила за правила*), што, според авторот, е најмалку посакувана варијанта за решавање на дилемата за легалноста, односно нелегалноста на хуманитарните интервенции.

Summary:

The topic of the paper is the issue of legality of humanitarian interventions through analysis of the use of force in the international order. The author analyzes the legality and illegality of use of force in the international order through analysis of the UN Charter, relevant declarations of the General Assembly of UN, relevant resolutions of the UNSC and most relevant judgments of the International Court of Justice dealing with cases of use of force like the cases Albania vs. UK from 1949 ("The Corfu Chanel Case"), Nicaragua vs. USA from 1986 and FR Yugoslavia vs. USA, UK, Canada, Netherlands, France, Germany, Italy, Spain, Portugal and Belgium from 1999.

The author puts emphasis on the behavior of the "influential states", namely the type of legal and non-legal argumentation offered in numerous cases of use of force by directly or indirectly involved states.

The author also analyzes the different approaches by the academic and research community in justification or denial of the legality of use of force as key element of the concept of humanitarian interventions

The most important conclusion of the paper is that the international community is in the process of development of new interpretative rules for the existing provisions in the UN Charter (*rules about rules*) which, according to the author, is the least desired solution for resolution of the dilemma for the legality or illegality of humanitarian interventions.