

„ПРИРОДНЕ” И МОРАЛНЕ ОСНОВЕ МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА*)

I

Појмови природе и морала, који се помињу у наслову, могу да послуже у две основне сврхе. Природни поредак ствари или људска природа уопште, као и морална правила и осећања правичности, могу се посматрати као правно релевантне појаве. Природне или етичке норме тако постају правне норме и, следствено, правне норме нижег реда морају се прогласити неважећим ако су им противне. Када је Тома Аквински тврдио да позитивно право, ако није у складу с природним правом, мора да се сматра неважећим, као *legis corruptio*(1), он је овај став довео до логичког краја у облику доследне правне теорије природног права. У таквој теорији нема потребе за људским законодавцем: његова улога може да буде само секундарна и ограничена на тумачење и прилагођавање у оквирима које је одредило врхунско право.

С друге стране, природа и етика могу се сматрати натправним феноменима, појавама ван области права али блиско повезанима с њим. Вратимо ли се наслову, реч „основе” у овом смислу значи да природно право и моралне норме нису део међународног права, да његово важење и важење његових правила не зависе од склада с неким основним природним или моралним нормама, већ да ове последње утичу (или треба да утичу) на стварање и тумачење међународноправних норми, односно да су оне објашњење за важење међународног права као правног поретка, да припадају тзв. „материјалним изворима” тога права.

У оба случаја претпоставља се да треба да постоји аналогија између нечега што се назива „природа” и међународног права, односно између моралних и међународних правних норми. Како не постоји никакав средишни међународни законодавац и како је стварање норми међународног права много сложеније него стварање већине унутрашњеправних норми, граница између међународног права и других нормативних система не може да остане апсолутна: пре се за њу може рећи да представља

(*) Скраћена и измењена верзија реферата који је аутор поднео на Семинару UNITAR и Универзитета у Упсали „Међународно право и међународно организовање за нови светски поредак”, одржаном у Упсали јуна 1981. године.

(1) *Summa theologiae*, I-II, 95, 2.

деликатну мембрану кроз коју се нови вредносни елементи филтрирају у сферу права.

Најважнија логичка замерка теорији природног права састоји се у томе што не може да буде никаквог правила без претпостављене воље, а природа, као што је познато, не садржи вољу него чињенице. У њој нема склоности, предности ни вредносних елемената, на којима би се могле засновати правне норме. Према речима Ханса Келсена, „из тога што нешто јесте не следи да нешто треба да буде, из тога што нешто треба да буде не може да следи да нешто јесте”.⁽²⁾ Једину способност хоћења у космологији природног права може да има бог: вредност природног права зависи у потпуности од прихватања постојања таквог јединственог трансценденталног бића. Овај аргумент против натуралистичке теорије — иако није беспрекоран, јер је Тома Аквински сматрао да је и бог везан „правним разумом” — био је истовремено и основа позитивистичког приступа међународном праву. Према позитивистима, правне норме не могу се испитивати у погледу њихове „истинитости”, правичности, праведности, разумности, моралности итд. већ само у погледу њиховог важења и смисла. Ако иза њих стоји воља надлежног творца права (кога опет одређује важеће правно правило), оне важе; ако не, оне једноставно не постоје.

Наравно, позитивистички теоретичари нису нужно морално равниодушни. Они само раздвајају — у веберовском смислу — своју улогу правника од осталих улога које играју у друштву. Као неправници они су слободни да заступају друге садржаје правних норми у којима изражавају своју идеологију и свој поглед на свет. Схватање *De lege ferenda* омогућава позитивистима да се у пракси приближе натуралистима. Па ипак, то не значи да њихов начин размишљања и њихови вредносни судови могу да утичу на важење постојећег права. На њега не могу да утичу ни ставови ни уверења било кога другог, сем ставова и уверења моћног законодавца, коме се могу само скромно поднети предлози у погледу пожељне садржине нових правних норми. Норма је сама по себи једно „треба”. Према позитивистима, ваља јасно разликовати „треба” садржано у правној норми, које је израз воље законодавца, од другог „треба”, које се односи на то каква би имала да буде правна норма; оно је допуштен предмет разговора и дискусије, али на смисао и на важење правне норме нема никаквога утицаја.

У садашње време изражава се незадовољство многим правилима међународног права, многим областима тога права, па чак и целим „класичним” или „старим” међународним правом. Због значаја ове појаве изгледа да наслов наше теме треба тумачити као позив да се испитују „природа” и морал као основе за критику постојећег права и стварање нових правила међународног права.

Стриктан позитивистички став води до глорификације моћи чак и ако неки позитивисти не воле то да признају. Они не могу да избегну примедбу да, ако државе могу својом вољом да учине да било шта постаје право, правне норме морају нужно да буду израз самовоље. Једина основа да се онда критикује правна норма је у томе што она дира у не-

(2) *Die Grundlage der Naturrechtslehre*, у: F.-M. Schmözl, *Das Naturrecht in der politischen Theorie*, Wien: Springer, 1963, p. 3.

чије интересе. Ова је пак критика јалова уколико ње не стоји довољна моћ да наметне ново правило, које ће сада одговарати интересима онога који располаже већом моћи. У свету у којем живимо, једина позиција с које би се могло критиковати класично међународно право — које су европске силе успоставиле пре првог светског рата — била би у томе да њега и његове норме нису својом вољом хтеле државе које су касније настале и да је оно стога противно њиховим посебним интересима. Свакако, ово је важна замерка формално постојећем правном поретку, али она постаје беспредметна ако се позитивистичко схватање изведе до краја, тј. ако се тврди да би побољшање могло да настане само онда, када би до сада потлачени и занемарени, постали довољно моћни да наметну низ правила која би одговарала њиховим интересима занемарујући притом интересе осталих народа (укључујући ту и раније „надређене“) и да тако учине да њихова воља надвлада вољу других. Неограничена способност држава да стварају међународно право искључиво на основу воље својих одлучилаца привидно изгледа као последица суверености и њена потврда: у ствари, одсуство виших правила која би контролисала тај процес и ограничавала га у већини случајева представљало је слободу за моћније да остварују своје интересе на рачун других, нарочито у двостраним односима. Не треба заборавити да је управо „пермисивност“ старог међународног права оправдано предмет оштрих напада у литератури која долази из земаља у развоју.⁽³⁾ Слобода да се ствара право кроз чисту игру воље ограничавала се и до сада процедуралним средствима (принуда над државом) и ограничењима суштинске природе (*ius cogens*).⁽⁴⁾

Одсуство права, безакоње, најбоља је околина за апсолутну моћ. Постојање правила, чак и онда када су повољна за моћније, повећава предвидивост понашања и тако доприноси некаквој врсти безбедности — без обзира колико она била суштински неадекватна. Као што је већ речено, најгоре особине класичног међународног права налазе се у овим областима где је оно допуштало неограничену употребу и злоупотребу воље и економске моћи (на пример третман „нецивилизованих“ народа, окупација теориторије, економска сфера итд.). Овакве и сличне последице „слободне“ примене моћи касније су фетишизиране као обичајна правила или стечена права. Важно је, међутим, напоменути да је учестало позивање на оваква права и правила представљало почетак слабљења политичке позиције европских сила. У већини политичких односа слабија страна држи право за своје најјаче оружје. Поједностављено речено, садашњу ситуацију означавају посезање за „старим“ међународним правом од стране мањине некадашњих свемоћних развијених земаља и напори управљени ка мењању и *јачању* међународног права, који потичу од до сада занемарених, економски слабијих припадника међународне заједнице. Став према основним особинама постојећег и настајућег међународног права амбивалентан је на обе стране, али ниједна не пориче постојање и опште важење самога међународног права.

Ако бисмо сада наставили да следимо „реалистички“ позитивистички пут, објаснили бисмо садашње међународно право и оно међународно

⁽³⁾ M. Bedjaoui, *Towards a New International Economic Order*, Paris: UNESCO, 1979. p. 49.

⁽⁴⁾ Чл. 52. и 53. Бечке конвенције о уговорном праву од 23. маја 1969.

право које се рађа као компромис између две супротстављене воље. Међутим, то би значило да имамо посла само са две групе држава и да је међународно право само јасно дефинисање датог односа снага. Ово се не може прихватити из два разлога. Прво, тиме се мноштво међународних субјеката, култура, интереса, историја, идеологија, традиција и инспирација своди на две групе, нејасно дефинисане grubим економским појмовима. Ово не одговара стварности. Друго, право схваћено и прихваћено само као компромис мора да буде краткога века: оно ће бити доведено у питање чим се промене односи снага. Додуше, било је много примера када је међународно право вршило ову — у суштини неправну — функцију, али право као компромис прилично је слаба основа за безбедност и дугорочну политику.

Међународно право могло би да игра важнију улогу, ако се и у вези с њим схвате специфичне особине свакога права и ако се те особине употребе у добре сврхе. Реч је, наиме, о његовом апстрактном и општем карактеру (његовој формалној непристрасности) и његовом нормативном неслагању са стварношћу. Право се мора тако формулисати да се примењује на свакога под истим условима и да обећава разумно трајање последица своје примене. Ово је статички вид права, који га везује за друштвену стварност. Њему чини равнотежу динамички вид: нема, наиме, потребе за правом, ако оно не тежи да промени (побољша) стање. Правна норма је друштвено без смисла, ако је идентична са природним или друштвеним фактом. Њено постојање увек подразумева вредност, неку ситуацију коју треба створити, неко понашање које треба охрабрити. Идеално добро право превазилази се, или дијалектички негира, само својим потпуним успехом, путем нестајања понашања које је противно његовим правилима.

Занемаривање вредносних, ка будућности усмерених особина права једна је од основних слабости природноправне теорије, ако природно право схватимо као право засновано на нечему што већ постоји у природи. Када нешто постоји и нема потребе да се мења, нема потребе ни за правом. Ако се осећа потреба за променом (побољшањем), доказ се не може наћи у већ постојећој стварности или у природним законима, који су само описи каузалних веза. Сличан проблем настаје и за оне који нису натуралисти када се суче са обичајем као извором права: ако се сви субјекти понашају дуже време на исти начин и при том верују да су обавезни да се тако понашају, правило које се из тога извлачи има врло слаб нормативни набој. Оно је нормативно само за нове чланице међународне заједнице (као што је то било у случају држава које су стекле независност), али онда није производ њихове воље, није изведено из њиховог понашања.

У том значењу, „природа“ као основа међународног права нема смисла. Међутим, не треба се претварати да је суштина натуралистичких доктрина била природа као чињеница, као неутрална стварност. Суштина тих схватања је у уверењу да природа садржи вредности које је у њу ставио њен творац и да она има прикривен циљ, као што је то била аристотеловска *ентелехија*, циљ који се може сазнати људским разу-

мом („правим разумом“) или кроз откривање.(5) Теорија природног права заснива се на претпоставци да постоје вечите, „истините“ вредности, које интелигентни људи могу да открију умним напором. Било који мислилац достојан тога имена (на пример Платонов „философ“) откриће исте вредности, тј. идентичне норме природног права. Ово треба да буде неко „неидеолошко“ схватање вредности, које све остале „неразумне“ појмове о вредности сврстава у „идеологију“ у погрдном смислу, у начин мишљења који је под утицајем себичности, осећајности и незнања.

Чак и површно упознавање с вредностима и правилима, који су се бранили и заступали у име „људске природе“ и „правог разума“, довољно је да покаже да тумачи инхерентних вредности заступају у ствари прихваћене циљеве и интересе својих култура и цивилизација, да су увек имали идеологију, па чак и онда када су то најенергичније порицали. Тако су се, на пример, ропство и кметство бранили као „природни“.(6) Богатство и различитост култура које упоредо постоје у свету чине да је немогуће и опасно претпоставити да постоји само један низ и систем правих вредности. Ово је још очигледније када се схвати да у највећем броју случајева тумач природног права — било да је то државник, судија или наставник, тврди да су праве вредности и природне вредности оне вредности које су садржане у верском учењу или идеолошкој традицији које он сам није рационално изабрао, већ су постали део његове личности путем социјализације у датом друштву. У ствари, сучени смо са неком врстом прикривеног идеолошког етноцентризма.

Порицање сваке идеологије такође је облик идеологије. Обично је то идеологија постојећег, јер се тада вредносни елемент идеологије најмање примећује. Боље је отворено се сучити са идеологијом, него се претварати да она не постоји. Политика, а нарочито међународна политика, не може се схватити без идеологије. Штавише, рационална спољна политика заснована је на идеологији, јер ако не жели да буде низ рефлекса који изазивају спољашњи подстицај и, мора да има јасне коначне циљеве, што значи мора да тежи вредностима. Вредности се не могу научно испитивати: не може се утврђивати која је од њих „боља“ или „истинитија“, мада постоји могућност да се кроз умни напор утврди хијерархија вредности. Сваки покушај да се идеологија прогна из међународних односа у име разума осуђен је стога на неуспех.

Мада се неке вредности могу сматрати интересима, тј. „жељама и потребама које су суштински неетичке природе“(7) и мада разлика између међународних политичких и правних феномена може да се тражи следећи ту линију, за сада можемо да закључимо да међународно право

(5) E. V. F. Midgley, *The Natural Law Tradition in the Theory of International Relations*, London, Elek, 1975, passim.

(6) Томина одбрана ропства илуструје и сложеност природноправне теорије, коју многи губе из вида. Зато је треба навести: *За нешто се каже да припада природном праву на два начина. Прво, зато што природа томе тежи: нпр. да нико не треба другоме да штети. Друго, зато што природа није томе противна: тако можемо рећи да је природно право да човек буде ов, јер му природа није дала одело, али га је занат изумео. У том смислу „поседовање свих ствари у заједничкој и општој слободи“ усвојено је као део природног права, јер, збиља, разлике између поседовања и ропства није увела природа, већ их је унео људски разум за добробит људског живота. Стога, у овом погледу природно право није измењено, већ допуњено. Ibid. 94, 5 an 3. J. Donnelly, *Natural Law and Right in Aquinas Political Thought*, „The Western Political Quarterly“, 1980, p. 524 и даље.*

(7) W. Levi, *The Relative Irrelevance of Moral Norms in International Politics*, у: J. N. Rosenau, *International Politics and Foreign Policy*, New York: The Free Press, 1969, p. 192.

не подлеже утицају природе, али да је под утицајем идеологије. Морални ставови који бране прихваћене вредности ових идеологија јесу нормативни домен који је под најјачим утицајем идеологије. Као нормативни систем, морал контролише право, мада свакако постоје морално индиферентне норме у свим правним системима (административна и техничка правила итд.). Можемо да претпоставимо да су владајућа морална схватања основа оцене међународног права. Чак је и натуралистичка критика права у ствари била идеолошка или морална. Данас се може запазити да морални облици играју најважнију улогу у осуди неких правила „старог“ међународног права. Док се то класично међународно право означава као „неправедно“(8), нови међународни економски поредак замишља се као „праведан и правичан“, а Повеља економских права и обавеза проглашава „међународну друштвену правду“ једном од основа међународних економских односа.(9)

II

Нажалост, много је лакше доказати да постоји или мора да постоји детерминишући вредносни поредак, него набројати непротивречна начела и правила тога поретка. Ово је тешкоћа коју делимо с натуралистима и са свима онима који хоће да установе материјални садржај *ius cogens*. Питање је, другим речима, које су то заједничке вредности и интереси на основу којих треба да се процењује постојећи међународни правни поредак, вредности које треба да се штите и унапређују новим међународним правом и које, у крајњој линији, треба да утичу на важење правних правила?

Као што је речено, одговор не треба тражити у првом реду у логичким дедукцијама, пошто вредности, ако их неко има и осећа, одолевају строгој научној анализи. Изгледа да је разумније управити истраживање на то да се утврди које вредности постоје, у смислу тога да их људи осећају као своје или да оне следе из интереса за које се може утврдити да су општи. Ригорозне емпиријске студије вредности везаних за цео свет, које усваја велики број људи, још нису предузете, али постоји изванредан број важних доприноса у том правцу, заснованих на изучавању неких делова становништва, на интелигентним увиђањима, добрим импресијама и здравом разуму.(10)

Овде треба правити разлику између универзалних и заједничких вредности.(11) Универзалне вредности су вредности које се не могу постићи у ужој заједници и не припадају само тој заједници, већ су везане за цело човечанство, за цео свет. Заједничке вредности везане су за национална друштва у оквиру држава (које социолози често погрешно означавају као „глобална друштва“). Заједничке вредности идентичне су у свом изгледу, али су различите у погледу свога корисника. Скуп вред-

(8) В. Ведајоули, *op. cit.*, р. 60 и даље, као и тамо наведену литературу.

(9) Глава I, т. Резолуција Генералне скупштине УН 3281 (XXIX) од 15. јануара 1975.

(10) R. A. Falk, *A Study of Future Worlds*, New York: The Free Press, 1975, р. 11 и даље.

(11) Овај је систем вредности развијен у В. Димитријевић — Р. Стојановић *Међународни односи*, Београд, Полит, 1979, стр. 247 и даље.

ности које се односе на националну безбедност добар је пример заједничких вредности: опстанак државе, њена независност, територијални интегритет итд. Оне су међу најважнијим вредностима које постоје, али су само везане за сопствену заједницу: аналогне вредности неке друге државе могу се поштовати, одрицати или посматрати са равнодушностију.⁽¹²⁾

Класично међународно право обележено је превагом заједничких вредности. У основи био је то одговор Европе на искуства са супротстављеним универзалним вредностима. Због верских обележја идеологија, средњовековни системи вредности имали су универзалне захтеве и наметали су се против сваке опозиције, чак и оружаном силом. Системи вредности који су настајали у друштвеној стварности једне заједнице добијали су тако светско значење. Политичка стварност иза ове идеолошке фасаде била је у ствари у томе што се религија користила као средство, а не као скуп циљева: универзалне вредности постојале су да прикрију специфичне интересе држава, да „оплемене” њихову себичност. После искуства тридесетогодишњег рата, европске државе повукле су се у уже границе заједничких вредности. Иза крсташких похода развила се равнодушност према универзалистичким тежњама и вредностима, које су нанеле толико зла. На Вестфалском конгресу установљено је начело према коме носиоци власти у свакој држави имају право да одлуче о вредностима које њихови поданици могу да следе или треба да следе. Појединац и његова судбина престали су да буду предмет интересовања универзалног друштва: државе су постале једини признати субјекти и оне су тежиле своме сопственом, а не универзалном добру. Границе државне себичности биле су од тада само оне које је постављао легитимни интерес других признатих држава, а не нека универзална потреба. Наравно, вестфалски систем био је заснован на друштвеној сличности европских држава: различито поступање и даље је постојало за неевропске и нехришћанске народе. Ови последњи нису имали признате интересе и није постојала никаква универзална вредност да их штити. Међу у основи сличним пуноправним члановима међународне заједнице деловао је заједнички морал — он је утицао на међународно право, нарочито у погледу правила која су се примењивала на ратове између њих.

Управо је супротност између витешких обележја правила ратовања и ирационалности и деструктивности самога рата, коме је свака држава слободно могла да прибегне, остала као једна од најбољих илустрација међународног поретка заснованог само на аналогји посебних интереса. Није постојао осећај човечанства као целине. Државе су биле лишене своје људске супстанце и људи и жене који су остајали без веза с извесном државом, као на пример избеглице, апатриди, или „припадници дивљих племена”, били су неправилност у праву, лица ван закона у својем животу.

У овом су се веку нагло променили погледи. То је била последица постепених промена у практичном животу. Развој технологије и његове последице у политичкој стварности утицали су на колективне представе.

(12) Може се издвојити и трећа група вредности везаних за међународне односе. То су специфичне вредности, које се запажају само код неких држава, обично везане за комплекс националног интереса. Ова нас се група вредности овде не тиче, мада међународно право мора да се бави усклађивањем супротстављених специфичних вредности. То се обично постиже потчињавањем специфичне некој општој вредности.

Свет је постао „мањи“, друштва више међузависна, народи ближи и боље обавештени. С једне стране, то је значило поновно јављање опасних особина идеолошких сукоба, као што су регресије и свирепост „међународних грађанских ратова“, али, с друге стране, схватило се да опстанак и добробит свих зависе од нечега што мора да се заштити на универзалном праву. Постајало је јасно да политика међународног друштва мора да се заједнички припрема и спроводи, да свет не може даље да постигне а да се у погледу његове будућности нешто рационално не предузима. Раније недефинисане вредности постале су врло упадљиве чим су биле доведене у опасност. Све до недавно човечанство је било суочено с бескрајном природом. Државе су некада могле да воде разорне ратове, али се број жртава никада није приближио цифри која би била равна једној десетини светског становништва. Епидемије су односиле милионе жртава, али увек је остајало довољно биолошког материјала да људски род настави да постоји. Природни извори сматрали су се неограниченим, а земља неисцрпном. Сада је постало јасно да оружје за масовно уништавање, занемаривање околине и загађивање могу да угрозе опстанак човечанства. Даље постојање људског рода наметнуло се као основна универзална вредност, овога пута у врло конкретном и опипљивом смислу. Сада то више није, као за претходне генерације, ствар која зависи од виших сила или од природе — судбина човечанства у људским је рукама.

Конструкција биолошког опстанка као универзалне вредности није тако проста као што може да изгледа на први поглед. Као претпоставка за постизање осталих вредности, може се поставити као врховна. Међутим, максима *primum vivere, deinde philosophari* може да се испостави као филистарска и дефетистичка, као став да се ради опстанка морају да прихвате реалности, ма како нехумане и понижавајуће биле. Други екстрем се своди на дословно упоређивање са револуционарним ситуацијама, где појединци, групе па и читаве генерације жртвују своје животе за постизање вредности које стављају изнад своје сопствене егзистенције. Мада је јасно да у овом последњем случају они који преживе користе плодове жртвовања, радикални став гребца да нас подсети на то да живот не може да се стави на врх вредносног система, ако је то живот беде, недостојан људског бића. Такав је живот стање очајања, а очајање не бира средства. Необично дугачак наслов, под којим се о међународном тероризму расправљало у Генералној скупштини Уједињених нација од 1972, врло је индикативан: „Мере да се спречи међународни тероризам, који угрожава или односи невинне људске животе или доводи у питање основне слободе, и проучавање узрока оних облика тероризма и аката насиља, који леже у беди, осујећености, повређености и очајању и наводе неке људе да жртвују људске животе, укључујући ту и своје, у настојању да постигну радикалне промене“.(13)

Према томе, утицај свести о важности опстанка човечанства на међународно право не огледа се само у пораслом значају забране употребе силе или мера разоружања и контроле наоружања, или у интензивном међународном законодавном напору да се заштити заједничка баш-

(13) Рез. ГС УН 3034 (XXVII) од 18. децембра 1972.

тина човечанства и сачувају за будуће генерације необновљиви ресурси наше планете, или да се правичније расподели богатство, већ овај утицај допире и до најсложенијих односа људских бића у својој сопственој заједници, тј. држави.

Важност универзалних вредности ослања се на представу о човечанству као ентитету, који је истовремено и скуп свих међународних субјеката и одвојен од њих. Мора се признати да овај појам дугујемо класичној теорији природног права, без обзира на то како је он био примењиван на друштвену и политичку стварност оног времена када је био формулисан. Ако се вратимо примеру избеглица, наћи ћемо да начело невраћања (*non-refoulement*), које се сада повезује са одрицањем индивидуалног права на азил у одређеној земљи, може лакше да се схвати у контексту Wolff-ове светске заједнице и његове тврдње, да „свако људско биће има право да живи негде на земљи”, него у оквиру позитивистичког правног поретка на који смо навикли.

Постојање универзалне заједнице одражава се у низу новијих докумената који имају правно значење. Наведимо случајни узорак. Увод у Уговор о Антарктику од 1. децембра 1959. године признаје „да је у интересу целог човечанства да Антарктик увек буде коришћен само у мирољубиве сврхе”.(14) Потписнице Конвенције о регистровању објеката који се лансирају у космос, коју је прихватила Генерална скупштина Уједињених нација 12. новембра 1974. године, признају у њеном Уводу постојање „заједничких интереса целог човечанства”.(15) У Нацрту правила о одговорности држава, која је Комисија за међународно право привремено прихватила 1977. године, међународни злочин дефинише се као „међународни деликт који проистиче из тога што држава крши међународну обавезу толико важну за заштиту основних интереса међународне заједнице, да та заједница као целина овакво кршење означава као злочин”.(16) Државе које су потписале Бонску конвенцију о заштити миграторних врста дивљих животиња од 23. јула 1979. године, верују да се природни систем земље „мора сачувати за добро човечанства”.(17) „Интерес целог човечанства” важан је елеменат у уводу Конвенције о заштити живих морских богатстава Антарктика од 20. маја 1980. године.(18) Основа целог напора да се сачини ново право мора, била је појам заједничке баштине човечанства. Неформални текст Нацрта конвенције о праву мора, који је председник Конференције Уједињених нација о праву мора припремио 1980. године, у свом уводном делу помиње праведни и правични међународни економски поредак „који ће узети у обзир интересе и потребе човечанства као целине”.(19)

Појам човечанства укључује и будуће генерације. Ово се изричито каже у Конвенцији о међународној трговини угроженим врстама дивље фауне и флоре од 1973. године („ова генерација и будуће генерације”)(20), у Барселонској конвенцији за заштиту Средоземног мора од загађивања од 16. фебруара 1976. године („одговорност да се ова заједничка баштина

(14) *International Legal Materials (ILM)*, 1980, p. 860.

(15) *ILM*, 1975, p. 44.

(16) Чл. 19 Док. УН А/32/183.

(17) *ILM*, 1980, p. 15-16.

(18) *ILM* 1980, p. 842.

(19) А/Conf. 62/WP 10/Rev. 3.

(20) Увод. *ILM* 1973, p. 1088.

сачува за корист и за уживање ове и будућих генерација”),(21) и у већ поменутој конвенцији за заштиту миграторних врста, чије су потписнице „свесне да свака људска генерација управља богатствима земље за будуће генерације и има обавезу да осигура да се ово наслеђе сачува и, ако се користи, користи мудро”.

Значај опште свести о постојању универзалних вредности није умањен запажањем да су државе најспремније да признају универзалне интересе онда када је реч о стварима наслеђеним од природе, а да су спремније да спрече будуће штете него да исправе постојеће неправде. Међутим, може се запазити да се опште вредности шире и на културну сферу као што је то прокламовање права свих народа да користе напредак и развој у науци и технологији, које је дефинисано у нацрту Међународног кодекса понашања у области трансфера технологије.(22)

У економској области, схваћеној у ужем смислу као стварање и расподела друштвено произведеног богатства, сада доминира општа идеја новог међународног економског поретка. Изгледа, међутим, да његови заговорници наглашавају заједничке моралне елементе више него елеменат светске заједнице. Према Повељи економских права и дужности држава, основе новог међународног економског поретка јесу „правичност, суверена једнакост, међузависност, заједнички интерес и сарадња свих држава”. Једно од објашњења лежи у томе да садашњи међународни економски поредак може да се сматра неправедним чак и по мерилима постојећег међународног права и да мале земље и земље у развоју морају да наглашавају своју сувереност у односу на још увек у суштини капиталистички светски економски систем и против јаким међународних установа које настоје да наметну једностране друштвене ставове као да су неутрални и универзално важећи економски принципи.(23)

III

„Међународна друштвена правда”, која се помиње у Повељи економских права и дужности држава, без сумње се схвата у смислу праведних међународних односа или односа између друштава, јер и сама Повеља касније говори о „правима свих народа”. Ово нас запажање враћа на оно што смо назвали положајем сваког људског бића у сопственој заједници. Постоји изванредан осећај нелагодности у истовременом позивању на универзалне вредности и на међународну друштвену правду, с једне стране, и у љубоморном чувању државне суверености, која подрезује право држава да у унутрашњем погледу делују онако како сматрају сходним, с друге стране. Ова нелагодност се изражава и у пораслој склоности да се користи реч „народ”, која са собом истовремено носи претпоставку народне суверености, однос становништва и његове друштвене награде према држави као апарату власти.

Правим субјектима међународног права сматра народе, на пример, Универзална декларација о правима народа, коју је једна невладина кон-

(21) Увод. *ILM* 1976, p. 290.

(22) Увод. TD/CODE TOT/25 од 2. јуна 1980.

(23) *No to IMF Meddling*, Extract from President Nyerere's New Year Message 1980 to the Diplomats Accredited in Tanzania. „Development Dialogue”, 1980/2 p. 7.

ференција у Алжиру прихватила 4. јула 1976. године. Текст ове декларације има неке натуралистичке призвукe. Њени творци верују да народи имају следећа основна права и групе права: право на опстанак, право на политичко самоопредељење, економска права, право на културу и право на околину и заједничке изворе, при чему се права мањина посматрају одвојено. Алжирска декларација, међутим, у свом члану 7. наглашава и тзв. „интерне“ видове права на самоопредељење: „сваки народ има право на демократску владу, која представља све грађане без обзира на расу, пол, веру или боју и која је способна да осигура ефикасно поштовање људских права и основних слобода за све“. Према једном компетентном тумачу Алжирске декларације, ово колективно право народа не значи само „аутономију“ тј. немешање са стране, већ: „а) право на слободан избор владе и на коришћење свих слобода које омогућавају тај избор . . . , б) право да влада која је једном изабрана мора и даље да се ослања на сагласност народа и не сме да буде ни тлачитељска ни ауторитарна, и в) право на вршење свих грађанских политичких права која омогућавају народу да слободно и стално установљава и изражава своју вољу”.(24)

Појам народа и конструкција људских права као права која припадају групи, а не држави или појединцу, треба да помире парадигме „човечанства“ и „међународне заједнице“, ако први термин треба да означи заједницу свих људских бића, а други заједницу држава. У речнику међународног права први израз потиче из натуралистичких схватања средњег века, а други припада вестфалској позитивистичкој слици света. Овај се сукоб представа политички изражава у страху од хуманитарне интервенције и од пропагандистичке злоупотребе наводних кршења људских права, с једне стране, и у констатацији да управо неке владе које највише инсистирају на међународној правди и на неотуђивим правима својих држава понекад поступају према сопственом становништву испод сваког прихватљивог стандарда, тврдећи да су чак и најодвратнија зверства њихове унутрашње ствари или, још горе, да тако понашање владе спада у „националну културу“ и да је оправдано некаквим вредносним системима, с друге стране. Ово се последње запажање некада доводи до крајности, па се супротстављају свечане прокламације у међународним уговорима и декларацијама о људским правима и тужна чињеница масовних прогањања, да би се поставило питање да ли писано право треба још увек да се сматра јачим од стравичног „обичаја”.(25)

IV

Комплексу људских права прилази се с опрезношћу из врло јаких разлога. Положај појединаца и група у друштву је оно место где се универзалистичке идеологије најодлучније сударају, некада и са крвавим последицама. Отуда сваки покушај да се „дезидеологизирају“ међуна-

(24) A. Cassese, *The Right of Peoples to Political Self-Determination: From the UN Charter to the Algiers Declaration*, реферат на Округлом столу о Алжирској декларацији о правима народа, Фиренца, новембра 1976 (манускрипт.)

(25) J. S. Watson, *Legal Theory, Efficacy and Validity in the Development of Human Rights Norms in International Law*, „Law Forum”, 1979 p. 609 и даље.

родни односи тежи да занемари „унутрашњост“ држава. Међународни правни поредак који потиче из Вестфалских уговора препустио је етичку оцену односа између владе и њених поданика искључиво територијалној држави и оставио је да буде ван надлежности међународног права. Све до најновијег времена деловање у прилог људских права било је искључиво унутрашње природе. Са таквог, традиционалног, међународноправног гледишта, јемства за људска права која су постојала у неким земљама била су исто тако вредна као и ауторитарна решења у другим земљама и уживала су подједнаку заштиту.

Када је то постало неподношљиво, из разлога за које верујем да леже у области универзалних вредности, објашњење се тражило и још увек се тражи у наслеђеним појмовним оквирима. Позитивистичко оправдање међународног старања за људска права заснивало се углавном на току догађаја које је водио ка ратовима, а нарочито у други светски рат. Тако се мисли да грубе повреде људских права узрокују агресивно међународно понашање оних власти које крше људска права у својим земљама; на тај начин се, дакле, угрожавају и *друге* земље. Мора се признати да је на овај индиректан начин било могуће савладати неке препреке унутрашње надлежности: тако се на пример питање *апартхејда* могло изнети пред Савет безбедности Уједињених нација. У Завршном акту Конференције о европској безбедности и сарадњи, донетом у Хелсинкију 1975. године, овај начин размишљања изражава се у следећој тврдњи: „државе учеснице признају универзални значај људских права и основних слобода, чије је поштовање битан чинилац мира, правде и благостања, неопходно за обезбеђење развоја пријатељских односа и сарадње међу њима као и међу свим државама”.(26)

Битна слабост овог аргумента лежи у томе што до сада, колико је познато, није емпиријски доказано да су репресивне владе склоније агесији против других држава од влада које се могу подичити бољим односом према људским правима у сопственој земљи. Ово запажање наводи нас на закључак да спречавање рата није био суштински разлог брите за људска права, већ да је то био начин да се у негостољубивој средини класичног међународног права постигне бољи положај људских права. То се чинило и чини на такав начин да се људска права представе као вредност држава, а не вредност самих њихових корисника.

Према природноправним схватањима људска бића стичу своја права и слободе из поретка вишег од државе, која ни под којим условима не може да их лиши ових права или да ограничи ове слободе без њихове претходне сагласности. У поменутом хелсиншком Завршном акту овај се став изражава у тврдњи да људска права и слободе „прористичу из достојанства урођеног људској личности” и да су „од битног значаја за њен слободан и пун развој”.(27) Натуралистички аргументи могу се употребити само онда када држава ограничава права, али не и онда када се од ње тражи позитивно делање, као што је то случај код друштвених и економских права. Поред тога, појам људског достојанства, мада је врло наглашен у нечему што бисмо могли да назовемо „филозо-

(26) Декларација о принципима, принцип VII, ст. 5. Званични превод.

(27) *Ibid.* ст. 2.

фија UNESCO”,(28) не мора увек да буде уједињујући, већ може да буде и раздвајајући.(29)

Неоспорна општечовечанска вредност људског опстанка, за коју се показало да не значи само вегетирање, преведена је у новије време у један пунији појам мира, који се не састоји само у одсуству рата. Опште прихватање мира као највише инструменталне вредности од стране свих држава и свих важних идеологија показује да идеологије, и поред огромних разлика у погледу суштинских вредности (интереса), могу да се сложе око неких инструменталних вредности, тј. око неких услова под којим треба тежити суштинским вредностима. Ако, према томе, мир треба да остане таква вредност и треба да се одржава у свом истинитом и пуном значењу, морају се прихватити и последице тога на људску судбину унутар друштва. И у тој унутрашњој сфери инструменталне вредности су под јачим утицајем морала него суштински, материјални интереси. На тај начин настају важне сличности, или бар најнижи заједнички стандарди, као што је јака морална одвратност према неким облицима унутрашњег терора, према мучењу, злоупотреби хуманитарних осећања итд.

Такве, у суштини сличне, опште ставове према положају људског бића у друштву, своме и страном, треба само утврдити а не изводити из неких вечних особина људске природе. Културна стварност, преовлађујући ставови и проширена уверења нуде једноставнија и непосреднија објашњења. Најпростије речено, људима је данас стало до судбине других људских бића, ма колико она далеко била, они су лично погођени неправдама које се у свету догађају. Ово је морална реакција која се емпиријски може доказати и она сведочи о „територијалној експанзији” етичке сфере савременог човека и жене.(30) Мора се признати да је то још увек нејасно осећање емпатије, али се оно може поделити на скупове вредности које се сматрају неопходним. Неке од ових вредности изгледају очигледне и могу се изразити на прилично једноставан начин, као на пример живот, физички интегритет или здравље; друге се могу означити само путем њихове негације (глад, бол итд.), док има и оних које се сажето не могу описати. Вредности представљају латентне, потенцијалне, статичке али и динамичке ситуације и стања. Некада их је тешко исказати као „права”, с обзиром да овај израз подразумева одговарајуће обавезе некога другог.

Покушавам да докажем да суштина комплекса међународних људских права лежи у скупу универзалних вредности, које се односе на целу међународну заједницу и постоје зато што их као вредност осећају савремени људи. Ово почива на уверењу да је то чињеница: та се чињеница може порећи или оповргнути као чињеница, али она не зависи од подршке некаквих виших начела, нарочито ако она спадају у хетерогене или застареле системе вредности. Ова ситуација тражи само историјско објашњење. Оно изгледа да лежи у простој констатацији да су идеали хуманизма у овоме веку победили и да све идеологије које се та-

(28) В. изјаве генералног директора UNESCO А. М. М'Bow-а, наведене код Bedjaoui, *op. cit.*, p. 73 и даље.

(29) Вид. R. Falk, *The Status of Law in International Society*, Princeton Univ. Press, 1970. p. 645, 648.

(30) В. P. Berger, *Are Human Rights Universal?*, „Commentary”, 1977/3 p. 61.

кмиче за људе и за широку подршку имају шансу само ако покажу да теже ка ослобођењу, самопотврђивању и испуњавању људског бића у праведном друштву. Значај ове победе није умањен важним разликама у погледу тога како да се овај коначни циљ постигне. Штавише, он није умањен чак ни непоретивом чињеницом да хуманистичка идеологија може да послужи као изговор за владајућу елиту да перпетуира своју власт и да тражи тешке жртве од садашње генерације ради постизања блаженства у веома далекој будућности. Чак и узнемирујућа чињеница да сви режими данас теже да се назову „демократским“, да и сурове диктатуре уписују узвишена начела људских права у своје уставе и законе, само доказује да данас нико не може да тражи легитимитет на основу одбацивања хуманистичких идеала. Да парафразирамо познату максиму: једна идеја је победила онда када и лицемери почињу да се позивају на њу.

Основна људска права, политички систем и култура друштва оргaнски су повезани и међузависни. Ова истина испречиће се испред свакога ко хоће да дође до универзално прихватљиве дефиниције свих људских права. Боља прилагођавања могу да се постигну у оквиру региона, не само тамо где постоји наглашена културна и идеолошка блискост, већ и тамо где постоје важне разлике. Отуда и наводи из завршног акта у Хелсинкију. Људи који се баве међународним правом требало би да схвате притисак светске моралне савести у овој области, као и у многим другима, и да покушају да идентификују универзалне вредности, да их формулишу и да испитују допринос који међународно право може да да њиховом постизању и њиховој заштити. Имајући у виду сложено друштвено ткиво у коме појединац и група опажају вредности, следе их, остварују и правно их штите морамо стално да имамо у виду опомену коју је изрекао Џорџ Кенан: „да ли смо, када хоћемо да одлучујемо о томе која права треба да постоје у другим земљама, спремни да кажемо њиховим народима и владама каква ограничења, такође, треба да постоје? Може ли се онда рећи другој земљи која права треба да се поштују у њеном друштву, а да јој се истовремено не каже какву владу треба да има?“⁽³¹⁾

(31) Нав. код K. Thompson, *New Reflection on Ethics and Foreign Policy: the Problem of Human Rights*, „*Journal of Politics*“ 1978, p. 1005.

SUMMARY

„NATURAL” AND MORAL BASES OF INTERNATIONAL LAW

„Nature” and morality can be viewed as juridical or metajuridical phenomena. If they are accepted in the former sense, they have practical consequences for the validity of a given rule of law. If, however, the latter meaning is attributed to them, their position is closer to the usual notion of „material sources” of law. In any case, given the fact that there is no central international legislature and that creation of rules of international law is very complex, the barrier between international law and other normative systems is not absolute: it is rather a delicate membrane filtering new value elements into the realm of law. /s

From the positivist standpoint, „nature” as basis of law and the doctrine of natural law has been criticized referring to the maxim that there is no law without will, and that nature can provide only facts. On the other hand positivism leads to the glorification of power — if a norm is willed by a powerful legislative entity, it is law irrespective of its contents. In the international community, this would lead to the conclusion that only through increased political power of those affected by and adverse international legal order necessary changes could be made.

The present international legal order, or parts thereof designated as „old” or „classical”, are under attack by many states, which do not form a coherent bloc and cannot therefore be taken as a single power. Their attitude is prevalently moral, and their revolt is against rules imposed by dominant states in previous periods. In this sense, there is a revival of naturalism. A good example is the search for a „just and equitable” new international economic order. /ro

It is believed that, contrary to the „Westphalian” system of international law, based on the protection of parallel interests of important states, modern international legal order should rest on the concept of mankind and on universal values attributed to it. In this century humanity has suddenly become aware of the existence of such values (e.g. survival, peace, human rights etc.), which have already begun to act as controlling factors in the creation of new law.

RÉSUMÉ

LES BASES „NATURELLES” ET MORALES DU DROIT INTERNATIONAL

La „nature” et la morale peuvent être observées comme phénomènes juridiques et métajuridiques. Si elles sont acceptées dans le premier sens, alors elles peuvent avoir des conséquences pratiques pour la validité des normes données. Cependant, si on leur donne une autre signification, leur position est plus proche de la notion usitée des „sources matérielles” du droit. En regard qu’un législateur international unique n’existe pas et que la création des normes du droit international est très compliquée, la limite entre ce droit et les autres systèmes normatifs n’est pas absolue: elle est plutôt la membrane délicate par laquelle les éléments de valeur s’infiltrent dans les domaines du droit.

Du point de vue positiviste la „nature” en tant que fondement du droit et la doctrine de droit naturel ont été facilement critiquées en se référant à la maxime qu’il n’y a pas de droit sans la volonté, tandis que la nature donne seulement les faits. D’autre part, le positivisme conduit à la glorification de

la puissance — si un législateur suffisamment fort désire une certaine norme, elle est le droit sans égards à son contenu. Dans la communauté internationale cela menerait à la conclusion que seulement par le renforcement du pouvoir politique de ceux qui sont atteints par l'ordre légal international défavorable peuvent avoir lieu les changements nécessaires.

L'ordre légal international contemporain, ou ses parties qui sont dénotées comme „vieilles” ou „classiques”, sont attaqués par un grand nombre d'Etats qui ne forment pas un bloc non-contradictoire et ne peuvent être considérés pour cette raison comme puissance unique. Leur attitude est principalement morale et leur révolte est dirigée contre les règles qui leurs étaient imposées auparavant par les puissances dominantes. Dans ce sens existe la reconstitution du naturalisme. De bon exemple peut servir la recherche du „juste et de l'équitable” par le nouvel ordre économique.

Contre le système „westphalien” du droit international, basé sur la protection des intérêts parallèles des Etats importants, l'ordre de droit international moderne doit reposer sur la notion de l'humanité et sur les valeurs universelles qui s'y rattachent (par exemple l'existence, la paix, les droits de l'homme etc.). Dans ce siècle le monde est subitement devenu conscient de ces valeurs et elles commencent déjà à agir comme facteurs qui contrôlent la création du nouveau droit.