

Dumitrița FLOREA

**DREPT INTERNAȚIONAL
PUBLIC**

**LUMEN
2017**

DREPT INTERNAȚIONAL PUBLIC
Dumitrița FLOREA

Copyright Editura Lumen, 2017
Iași, Țepeș Vodă, nr.2

Editura Lumen este acreditată CNCS

edituralumen@gmail.com
prlumen@gmail.com

www.edituralumen.ro
www.librariavirtuala.com

Redactor: Roxana Demetra STRATULAT
Design copertă: Roxana Demetra STRATULAT

Reproducerea oricărei părți din prezentul volum prin fotocopiere, scanare, multiplicare neautorizată, indiferent de mediul de transmitere, este interzisă.

Descrierea CIP a Bibliotecii Naționale a României
FLOREA, DUMITRIȚA

Drept internațional public / Dumitrița Florea. - Iași : Lumen,
2017

ISBN 978-973-166-471-2

CAPITOLUL I

Noțiunea și trăsăturile caracteristice ale dreptului internațional

Precizări doctrinare

Doctrina internațională relatează în mod constant că, în situația în care, un stat invocă o normă de drept cutumiar, acesta trebuie să dovedească existența celor două elemente ale cutumei internaționale: elementul material, care înseamnă o practică îndelungată și constantă și elementul subiectiv sau *opinio juris sive necessitatis*, reprezentat de atitudinea statelor față de conduita concretizată în practică, adică acea conduită este adoptată în temeiul unei obligații juridice. Alături de normele cutumiare, doctrina internațională analizează și normele convenționale, întrucât normele dreptului internațional se regăsesc atât în normele de drept cutumiar, cât și în tratate multilaterale, lucru explicat prin interacțiunea dintre cutumă și tratatul internațional. Un tratat conține de multe ori norme noi care vin în completarea unei cutume. Dezvoltarea normelor convenționale s-a accentuat începând cu secolul al XIX-lea, însă teorii izolate sau fragmentare cu privire la elaborarea unor norme incipiente de drept internațional public s-au conturat din antichitate, odată cu formarea statelor. Preocupările majore ale doctrinarilor dreptului internațional și a statelor au fost menținerea și consolidarea păcii, scoaterea războiului în afara legii, promovarea și respectarea normelor și principiilor dreptului internațional, cooperarea dintre state, securitatea mondială. Problematika interpretării normelor dreptului internațional și posibilitatea adaptării acestor norme la situații noi, neavute în vedere la momentul emiterii acelor norme, depinde în mare parte de abordările teoretice referitoare la natura dreptului internațional apărute în decursul istoriei. Fundamentarea dreptului internațional ca drept are consecință

identificarea unui posibil răspuns pentru acele situații care nu fac obiectul unei reglementări exprese. Teoriile cu privire la natura dreptului internațional arată evoluția în timp a acestui domeniu, și mai ales capacitatea de adaptare și interpretare la situațiile noi apărute. Istoria și teoriile juridice demonstrează faptul că dreptul internațional este impulsivat de necesitățile și structura sistemului internațional, întrucât statele trebuie să interacționeze, să relaționeze ca să-și afirme suveranitatea și nu pot exista individual, fără să stabilească relații de orice natură, adică, ceea ce numim noi azi, relații internaționale. Prin urmare, legătura dintre dreptul internațional și sistemul relațiilor internaționale este foarte puternică și de durată.

Primele idei referitoare la dreptul internațional ca sistem de reguli de conduită pentru state au originea în ideile filozofice despre dreptul natural. Putem aminti aici pe Toma D'Aquino care susținea că dreptul natural face parte din dreptul divin și reprezintă participarea creaturilor raționale la ordinea prescrisă de Dumnezeu, sau Francisco de Vittoria care stabilea caracterul obligatoriu al dreptului internațional, sau Hugo Grotius și Emmerich de Vattel care au desprins dreptul de divinitate. Hugo Grotius, supranumit părintele științei dreptului internațional¹, a cultivat în scrierile sale opiniile cu privire la normele și principiile dreptului internațional, importanța respectării lor, necesitatea înțelegerii și cooperării între state, reguli cu privire la purtarea războiului, necesitatea elaborării unor reguli care să elimine cruzimile din războaie, importanța încheierii unor tratate între state care să fie respectate și aplicate cu bună-credință. El este cel care a fundamentat teoria dreptului natural desprinsă din natura divină. Meritul lui Grotius este de a fi fundamentat distincția dintre just și injust, mai ales în materia folosirii forței, pe baza dreptului natural, distinct de natura divină. Cele mai cunoscute

¹ A se vedea și D. Mazilu, *Drept internațional public*, ed. a II-a, Ed. Lumina Lex, București, 2005, p. 34.

sunt limitările pe care Grotius le-a stabilit în ceea ce privește *jus ad bellum*. Astfel, războiul just este cel condus pentru o cauză corectă, fiind privit ca mijloc de soluționare a diferendelor internaționale. Concret, Grotius a realizat în opera sa *De jure belli ac pacis*² dispariția legăturii dintre justa cauză ad bellum și conduita corectă *in bello*³. Un alt autor care a considerat că trebuie realizată distincția dintre jus ad bellum și jus in bello a fost Emmerich de Vattel. De altfel, concepțiile lui Grotius și Vattel au stat la baza dezvoltării dreptului internațional secole de-a rândul. Cert este că dreptul internațional, pe baza dreptului natural, înglobează valori ale umanității și pe baza acestor valori s-a constituit domeniul protecției internaționale a drepturilor omului, dreptul internațional penal și dreptul internațional umanitar.

Doctrina dreptului internațional contemporan se caracterizează printr-o multitudine de teorii, fundamentate, o serie dintre ele, pe cele deja existente. O primă doctrină conturată este cea *pozitivistă* – pe care a dezvoltat-o Vattel - potrivit căreia dreptul internațional este derivat din regulile pe care statele au fost de acord să le respecte. Un alt filozof, *Immanuel Kant*, este cel care a continuat să dezvolte concepția școlii dreptului natural și a adunat gândurile sale într-o lucrare din 1797, *Premisele metafizice ale teoriei dreptului*. El este cel care a schițat pentru prima dată un proiect de organizație internațională. Un alt doctrinar cu propuneri similare a fost filosoful englez Jeremy Bentham (1786), care propunea înființarea unui tribunal de arbitraj, dezarmarea, renunțarea la colonii și desființarea diplomației secrete. O influență aparte în procesul de creare a normelor dreptului internațional a avut-o Georg Wilhem Hegel - filozof german, principal reprezentant

² H. Grotius "The Law of War and Peace" (trad.) <http://lonang.com/library/reference/grotius-law-war-and-peace/>

³ I. Gâlea, *Aplicarea normelor dreptului internațional umanitar în cazul operațiilor antiteroriste*, Ed. C.H. Beck, București, 2013, p. 118.

al idealismului în filozofia secolului al XIX-lea - a cărei orientare era cea a “dreptului de stat extern”. Pozitivismul clasic este o școală metodologică de gândire, ai cărei promotori au fost filozoful francez *Auguste Comte* (secolul al XIX-lea) și juristul italian *Dionisio Anzilotti*, datorită cărora s-a accentuat determinarea și claritatea normelor de drept internațional.

Hans Kelsen - teoretician austriac al pozitivismului juridic și al statului de drept - este reprezentantul normativismului (sau neopozitivism), potrivit căruia dreptul internațional public este un drept unic superstatat care formează un sistem de norme juridice a căror valabilitate se determină independent de voința statelor, iar normele de drept internațional sunt concepute într-un sistem juridic ierarhizat – ordinea juridică internațională – și derivă din cel mai vechi principiu cutumiar *pacta sunt servanda*, fiind superioare normelor de drept intern și având prioritate. Lui Kelsen îi aparține ideea că trebuie să facem o distincție clară între drept și dreptate, cu sensul de justiție. Sistemul de drept este în dreptul internațional ca și în cel intern sistemul dreptului pozitiv sau *lex lata* al normelor pe care le aplică tribunalele internaționale și arbitrii internaționali, adică un sistem de norme care se aplică în relațiile internaționale. Noțiunea de justiție folosește supraevaluării calităților imanente ale unui sistem juridic și contestării sale. Este însă clar că ea indică întotdeauna o preferință subiectivă : pentru un partizan al liberalismului binele suprem este libertatea, iar pentru un fidel al socialismului primează egalitatea și securitatea socială, spunea Kelsen într-o lucrare a sa *Teoria generală a dreptului și statului*⁴ din 1945. Distincția dintre drept și dreptate are relevanță în dreptul internațional pentru că în acest sistem există o normă de drept pozitiv care plasează problema dreptății în arealul problemelor politice, limitând jurisdicția CIJ la diferendele juridice.

⁴ H. Kelsen, *General Theory of Law and State*, Cambridge, Massachusetts Harvard University Press, 1949.

H.L.A. Hart ne-a transmis într-o operă din 1961, *The concept of Law*, disocierea între dreptul valid din punct de vedere formal și dreptul legitim în încercarea sa de a reduce radicalismul pozitivist. O asemenea distincție este importantă întrucât în absența ei orice societate ar fi expusă fie anarhiei și haosului și fiecare și-ar însuși dreptul de a decide potrivit concepțiilor morale personale, norme care îi impun drepturi și obligații, fie conformismului, aceasta însemnând că subiectele de drept consideră că dreptul pozitiv este dreptul just în mod automat. O altă distincție datorată lui Hart este cea între normele juridice primare și normele juridice secundare, realizând chiar un model de tipuri de funcții pe care le îndeplinesc normele în orice sistem juridic.

Curentul obiectivismului sociologic este reprezentat de *Leon Duguit* (lider al școlii franceze de drept administrativ) și *Georges Scelles* (jurist francez specializat în drept internațional și membru al Comisiei de Drept Internațional al Națiunilor Unite) și reprezintă o doctrină a solidarității sociale ca bază a dreptului internațional, fiind unic și obligatoriu în cadrul statelor și pe plan internațional. *Scelles* a fost partizan al monismului juridic care considera că dreptul internațional și dreptul intern provin din același edificiu juridic: nu există diferențe de natură pentru că în cele două cazuri ele se aplică aceleiași entități: individul. *Scelles* a susținut codificarea dreptului războiului într-o convenție internațională. El credea că forțele Națiunilor Unite „nu stau deasupra tuturor legilor”, așa cum nota într-o lucrare a sa din 1944.

Charles Rousseau și *Rene-Jean Dupuy* sunt reprezentanți ai curentului pozitivismul juridic numit și pragmatic, curent doctrinar care are la bază suveranitatea de stat și supunerea dreptului internațional conceptelor de drept pozitiv numai în măsura în care noțiunile se verifică în practica internațională⁵.

⁵ J.J. Rousseau, (1958), *Discurs asupra originii inegalității dintre oameni*, Ed. Științifică, București, p. 138.

Paul Guggenheim ne vorbește într-unul din tratatele sale din 1967 despre dreptul ginților practicat de romani. Mai exact, aceștia practicau reguli incipiente de drept internațional care se refereau la soli, negocieri, încheierea, garantarea și executarea tratatelor, relațiile cu străinii și ocrotirea acestora, alianțe politice și militare, purtarea războiului. Aceste norme de drept au constituit un grup de reguli, diferite de *jus civile* aplicabile numai cetățenilor romani, care au dobândit denumirea de *jus gentium* și care se aplicau în raporturile cetățenilor romani cu străinii sau în relațiile externe ale statului roman.

Pierre Marie Dupuy ne atrage atenția într-o lucrare din 1992⁶ că în analiza formării unei norme de drept trebuie să avem în vedere cadrul social-politic, împrejurările istorice, interesele specifice, rolul concepțiilor filozofice sau politice, relația dintre dreptul internațional și politica internațională, prin prisma interesului național al statelor și a raportului de putere dintre acestea. Între dreptul internațional și politica internațională există o legătură strânsă, întrucât statele utilizează ansamblul tehnicilor și procedurilor dreptului internațional pentru concretizarea în reguli cu forță juridică obligatorie a voinței și intereselor lor. Astfel, dreptul internațional apare ca un instrument al politicii internaționale, subordonat acesteia.

David Ružić, într-o lucrare din 2002, *Droit international public*, spune că acordul dintre state se realizează ca un proces laborios și dificil la finalitatea căruia trebuie să se ajungă gradual prin negocieri și concesi reciprocă, formându-se astfel dreptul internațional cu obligativitatea respectării și aplicării normelor sale. Pasul următor este fundamentarea unor soluții reciproc avantajoase care se transformă în norme de conduită consacrate în forme juridice determinate: cutume și tratate. La baza procesului de elaborare a normelor dreptului internațional se află principiul liberului consimțământ în cazul tratatului

⁶ P.M. Dupuy, *Droit international public*, Ed. Dalloz, Paris, 1992

internațional în formă expresă, după Ruzie, și în formă tacită relativ la cutuma internațională.

Apartenența la comunitatea internațională este marcată de suveranitatea statală – spuneau *Dominique Carreau* și *Fabrizio Marrella* într-un tratat din 2012 – pentru că fiecare stat este interesat să-și exercite suveranitatea, aspect important al dreptului internațional public, îmbinată și de tendința cooperării cu organizațiile internaționale. Prin urmare, lupta dintre aspirațiile comunității internaționale și perseverența statelor de a-și afirma suveranitatea își găsește punctul de echilibru în acest drept care garantează coexistența statelor. Carreau a realizat un amplu studiu în cărțile sale din 2004 și 2012 despre societatea internațională în perioada modernă și interbelică, supremația dreptului internațional, elaborarea normelor scrise convenționale și neconvenționale, principiile generale ale dreptului internațional, aplicarea normelor de drept internațional, controlul aplicării normelor de drept internațional, mijloace jurisdicționale, rolul CIJ în dezvoltarea dreptului internațional contemporan. Aplicabilitatea directă a unei reguli de drept internațional prezintă o importanță capitală. Cum toate regulile de drept internațional sunt superioare ordinii juridice interne, cele care sunt direct aplicabile vor produce un efect de expulzare a normei interne contrare. Jocul combinat al superiorității și aplicabilității directe a regulilor de drept internațional va avea drept consecință îndepărtarea, inaplicabilitatea regulii naționale contrare. Controlul aplicării normelor de drept internațional poate fi înțeles în două moduri foarte diferite. Pe de o parte, el poate face aluzie la mijloacele de care dispun subiectele de drept internațional pentru a se asigura de respectarea reciprocă a obligațiilor lor internaționale. Pe de altă parte, el poate face referire la mijloacele de care dispun aceste subiecte de drept internațional pentru a face să înceteze nerespectarea dreptului internațional de care unele dintre ele ar fi vinovate. Noțiunea

de control internațional acoperă aceste două tipuri de situații și devine clar faptul că ea va fi analizată în termeni diferiți după cum există sau nu violare a dreptului internațional. În primul caz este vorba de *control preventiv*, care are ca scop evitarea unei eventuale nerespectări a dreptului internațional și în al doilea caz el intervine *a posteriori* și capătă caracterul unei *sanțiuni*, sau, mai general, a unui mod de reglare a unui diferend juridic pentru a obține o reparație adecvată⁷. Tratatul abundă în informații privitoare la cazurile instanțelor internaționale la fiecare problema dezbătută de autori.

Abundența, diversitatea și complexitatea textelor legislative, a documentelor internaționale și a reglementărilor acestora contribuie la găsirea posibilităților de rezolvare a problemelor juridice care se întâlnesc frecvent în comunitatea internațională. La acestea se adaugă normele statuate în diverse documente importante ale dreptului internațional și felul în care se realizează interpretarea acestora.

I.1. Obiectul de reglementare al dreptului internațional public

În realitatea vieții sociale oamenii intră în diferite raporturi, potrivit poziției pe care o dețin în cadrul organismului social și potrivit intereselor proprii. În calitatea lor de cetățeni ei trebuie să-și desfășoare aceste raporturi în conformitate cu normele de conduită socială în cadrul cărora normele juridice stabilite de organele abilitate ale statului ocupă un loc central, dreptul având un important rol normativ regulator al raporturilor sociale.

Dacă în cadrul intern al unui stat situația se prezintă relativ simplă, statul ca putere unică având dreptul de a edicta normele de conduită ale cetățenilor săi, a căror aplicare se

⁷ D. Carreau, F. Marrella, *Droit international*, no.1, 11-ème édition, Ed. Pedone, Paris, 2012, p. 591.