

***JUS COGENS* КАО ОСНОВ НИШТАВОСТИ И КАО ОСНОВ ПРЕСТАНКА ДЕЈСТВА МЕЂУНАРОДНОГ УГОВОРА**

doi: 10.7251/GPF1335183J

Апстракт: Бечка конвенција о уговорном праву је норму *jus cogens* обухватила чланом 53 и чланом 64. Она је члан 53 који се односи на сукоб уговора са постојећом нормом *jus cogens* сврстала у дио о ништавости уговора а члан 64 који се односи на сукоб уговора са новонасталом императивном нормом општег међународног права (*jus cogens superveniens*) сврстала у дио Конвенције који се односи на престанак дејства међународног уговора.

У овом раду ћемо се прво осврнути на настанак норме *jus cogens* у међународном праву, затим ћемо пажњу посветити *jus cogens*-у као основу ништавости међународног уговора, те настанку нове императивне норме општег међународног права (*jus cogens superveniens*) као основу престанка дејства међународног уговора.

Кључне ријечи: *jus cogens*, члан 53 и 64 Конвенције о уговорном праву, ништавост уговора, престанак дејства уговора.

УВОД

Међународно право је скуп правних правила која регулишу односе између субјеката међународног права. Оно се у савременом смислу развијало у посљедња четири вијека с тим да се систематизовало крајем деветнаестог и почетком двадесетог вијека.

* Његослав Јовић, мастер права, приправник у „ЕКО-Бел-у“ д.о.о. Лакташи

Језгро општег међународног права је настало на тлу Европе. Државе изван европске цивилизације су представљале објекте тог права јер је Европа својом политичком снагом, право на њеном тлу квалификовала као једино важеће међународно право. У односима европских држава и држава изван Европе примјењивали су се природни закони, односно закони „хришћанског морала који је... истоветан са старом наравственом и верском подлогом аријске и јелинско-римске савести која је оличена у *Themis* и *Fas*“.¹

Међународно право се заснива на сагласности воља држава као равноправних чланова међународне заједнице која се појављује као творац међународног права и оно је самим тим аутономно право, односно право које стварају сами субјекти. Унутрашње право је хетерономног карактера, њега не стварају сами субјекти већ је наметнуто народу од стране владајуће већине.

Способност за закључивање међународних уговора преваходно имају државе. Међутим, поред држава та способност је призната и другим субјектима међународног права као што су међународне организације, а у одређеним случајевима и дијелови федералних држава у складу са својим уставима, међувладине организације, интернационализована подручја и признати устаници.

Међународни уговор је најефикаснији инструмент за стварање и развијање међународних односа, тј. најподеснији облик путем којег субјекти међународног права уговарају многобројне и различите правне послове.² Уговор је сваки споразум закључен између субјеката међународног права, с циљем да се постигне одређено правно дејство. Њима се одређују права и обавезе страна уговорница, утврђују правила понашања на које се оне обавезују да их поштују, ма какав био предмет, облик или назив усвојен од стране уговорница.³

¹ Алфонсо Ривиер, *Међународно јавно право*, I-II, (превод М. Веснић), 1897, 15-16.

² Стеван Ђорђевић, „Кодификација права међународних уговора“, *Анали Правног факултета у Београду*, 2/2006, 62.

³ *Ibid.*, 60-61.

Међународни уговори се закључују на неодређени или одређени временски период важења. Ако су у тренутку њиховог закључења постојали недостаци, такви уговори ће бити проглашени ништави. Такође, уговори могу престати да важе на основу неког од основа престанка дејства уговора.

Jus cogens може бити основ апсолутне ништавости уговора ако су одредбе закљученог уговора супротне важећој императивној норми. Такође, уговор престаје да важи када настане нова императивна норма општег међународног права *jus cogens superveniens* а њене одредбе су супротне важећем међународном уговору. У том случају је норма *jus cogens* основ престанка дејства тог уговора.

1. ПОЈАМ И НАСТАНАК *JUS COGENS*-А У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ

У теорији међународног права постоје несугласице око настанка појама *jus cogens*, односно права које обавезује независно од воље субјеката. Већина теоретичара међународног права коријен појма *jus cogens* налази у максимама римског права „*Jus publicum privatorum pactis mutari non potest*“ и „*Privatorum conventio juri publico non derogat*“.⁴ Према проф. др Миленку Крећи „израз *jus cogens* се не може наћи у римском праву. Настао је у радовима пандекиста, и стекао право грађанства како у општој теорији права тако и у међународном праву“.⁵ Термин „*jus cogens*“ изазива недоумице јер није познат у неким правним системима као што је *common law*. Као његова замјена предлагани су термини фундаментални принципи међународног права, међународни јавни поредак (*international public policy*), принудно међународно право (*Zwingendes Völkerrecht*) и други.⁶

⁴ J. Jurt, *Zwingendes Völkerrecht*, 1933, 16; McNair, *Law of Treaties*, 1961, 214; L. A. Aleksidze, „Problem *jus cogens* v sovremenom meždunarodnom prave“, *SEMP*, 1969, 128; наведено према Миленко Крећа, *Jus cogens у међународном јавном праву*, докторска дисертација, Београд 1977, 18, фн. 1.

⁵ М. Крећа (1977), 18, фн. 1.

⁶ *Ibid.*

Према *Schwelb*-у концепт *jus cogens*-а је преузет из муниципалних правних система те његова рецепција у међународно право дијели мане својствене муниципално правних аналогија⁷, док *Gutteridge* сматра да је правило засновано на аналогији са рјешењима у приватном праву која се разликују у великој мјери у зависности од карактера правног система, те да стога нема оправдања за установљење одговарајућих правила у међународном праву.⁸

*Jus cogens*⁹ је „скуп оних норми међународног права, обичајних или уговорних, што их државе (за разлику од диспозитивног права) не могу својим споразумом измијенити, односно не примјенити. Њихово непримјењивање и заобилажење чини међународни деликт, а правни посао који садржи повреду такве норме јесте ништав“.¹⁰

Проф. др Милан Бартош је истакао да *jus cogens* означава „стварање основа за општу промјену односа државне суверености према правном поретку у међународном јавном праву“ те да омогућава „установљење услова за владавину права над слободном вољом држава у склапању уговора и вршењу уговорне дјелатности“.¹¹

Данас општеприхваћену дефиницију *jus cogens*-а садржи члан 53 Конвенције о уговорном праву и он гласи: „У сврху ове Конвенције, императивна норма општег међународног права је норма коју је прихватила и признала читава међународна заједница држава као норму од које није допуштено никакво одступање и која се може измјенити само новом нормом општег међународног права исте природе“.

⁷ E. Schwelb, „Some aspects of international jus cogens as formulated by the ILC“, *AJIL*, 1967, vol. 61, 948.

⁸ GA, VI Cttee, 18-th session, 786 th meeting, par. 4, наведено према М. Крећа (1977), 85.

⁹ Лат. *jus* – право и *cogere* – присилити, натјерати; такође *jus strictum* – тачно, строго, изричито право.

¹⁰ Владимир Иблер, *Рјечник међународног јавног права*, Загреб 1972, 113.

¹¹ Милан Бартош, „Рад Комисије за међународно право у 1963“, *Међународни проблеми*, 3/1963, 135-152.

У формалне изворе *jus cogens*-а спадају међународни уговор, обичај и мјешовите (интермедијарне) нормe. Остали извори као што су општа правна начела призната од стране цивилизованих (просвјeћених) народа, једнострани акти држава и др. не могу бити извор норми *jus cogens*-а због природе настанка императивних норми. Такође, и билатерални уговори су неподобни као извор норми *corpus iuris cogentisa*.

Постоји опште мишљење да Повеља Уједињених нација чини не само основу савременог међународног права већ и главни материјални извор норми *jus cogens*-а.

Постоји мноштво ставова теоретичара међународног права о *jus cogens*-у и његовом мјесту у међународном праву. У наставку рада истичемо мишљења тројице судија Међународног суда правде.

У случају *Case concerning the application of the Convention of 1902 governing the guardianship of Infants* из 1958. године судија *Moreno Quintana* је истакао да „Међународни јавни поредак дејствује у оквиру граница система међународног јавног права кад оно представља извјесне принципе као што су општепризната начела међународног права и фундаментална права држава чије је поштовање неодвојиво од правне коегзистенције политичких јединки које чине међународну заједницу. ...Ти принципи, са којима смо сви добро упознати јер су врло ограничени и та права, такође, имају перемпторан карактер и универзални дјелокруг. На једној страни, слобода мора, спречавање пиратерије, међународни континуитет државе, неповредивост јурисдикције и правила која регулишу рат и на другој страни неповредивост уговора, независност и правна једнакост држава“¹².

У случају *South West Africa Cases* из 1966. године, судија *Tanaka* је истакао да „уколико уведемо на међународни план једну правну категорију, наиме *jus cogens*... врсту императивног права које конституише супротност у односу на *jus dispositivum*, који је подобан измјени путем споразума између држава, извјесно се може

¹² ICJ Reports, 1958, 106-107.

сматрати да право које се тиче заштите људских права припада *jus cogens*-у¹³.

У случају *Barcelona Traction Case* судија *Ammoun* је у одвојеном мишљењу истакао да „кроз већ подужу праксу Уједињених нација, концепт *jus cogens*-а стиче виши степен ефективности, путем ратификације принципа који се појављују у преамбули Повеље, као императивне норме међународног права“ те истиче да „већина држава на Бечкој конференцији о уговорном праву преко својих представника се изјаснила у прилог рјешења проблема *jus cogens*-а подобног да дâ дефинитивну санкцију у односу на принципе Повеље, који принципе Повеље сматра императивним правним нормама“¹⁴.

Склапајући међународне уговоре који садрже правила когентне природе, државе немају на уму појединачне интересе већ искључиво опште интересе, интересе међународне заједнице у цјелини.¹⁵ Правила *jus cogens*-а прихваћена су због тога што су нужна за заштиту јавних интереса друштва држава или за одржавање стандарда морала које су оне признале.¹⁶ Правила *corpus iuris cogentisa* одражавају у свету нормативног суштинске политичке, економске, друштвене и моралне захтјеве дате епохе.¹⁷ Како међународни јавни поредак чини само суперструктуру међународне заједнице, правила *jus cogens*-а чине неодвојиво језгро правила која су нужна да би се уређени међународни односи учинили могућим.¹⁸

Све постојеће норме *jus cogens*-а су настале из норми *jus dispositivum*-а, јер је класично међународно право било диспозитивне природе. Диспозитивне норме су и данас основ за стварање когентних правила али норме *jus cogens*-а не могу постати норме *jus dispositivum*-а.

¹³ *Ibid.*, 1966, 298.

¹⁴ *Ibid.*, 1970, 304, 312.

¹⁵ *Ibid.*, 1951, 23.

¹⁶ McNair, *The Law of Treaties*, London 1961, 215.

¹⁷ М. Крећа (1977), 116.

¹⁸ YILC, I, 1963, 76.

По мишљењу *McNair*-а императивне правне одредбе, под којима се подразумевају правила *jus cogens*-а налазе се међу правилима: а) обичајног међународног права; б) општег уговорног међународног права, и в) Повеље Уједињених нација.¹⁹ По његовом мишљењу *jus cogens* сачињавају „правила која су прихваћена, било изричито уговором или прећутно обичајем, као нужна да заштите јавне интересе друштва, држава или да одрже стандарде јавног морала призната од њих“.²⁰

Von Heydt разликује три групе норми *jus cogens*-а: 1) норме које су саставни дио сваког правног поретка (начело више силе, *pacta sunt servanda*, норма *civilitater uti* и др.); 2) норме које су захваљујући свом карактеру тјесно повезане са односима држава (нпр. одређени минимум права странаца); и 3) све норме за које је заинтересована међународна заједница као цјелина или њени чланови понаособ. *Minagava* исто као и *Von Heydt* разликује три групе когентних норми: 1) правила примарно етичке природе; 2) правила међународног социјалног права (као што је заштита људских права и начела међународног радног права); и 3) политички јавни поредак (који се односи на употребу силе, принцип самоопредељења и неравноправне уговоре). По *Aleksidze*-у све норме *jus cogens*-а могу се класификовати у четири групе: 1) принципи који установљавају основна суверена права држава и народа (једнакост, самоопредељење, немијешање и сл.); 2) принципи који штите мир и безбједност народа; 3) принципи који забрањују злочине против мира и човјечности; и 4) принципи који забрањују запосједање дијелова простора од виталне важности за све државе свијета (нпр. слобода отвореног мора, надваздушног простора и сл.).²¹

Ian Brownlie истиче да су најмање контроверзни примјери императивних норми забрана употребе силе, забрана геноцида, принцип расне недискриминације, забрана злочина против човјечности, као и забрана трговине робљем и пиратерија.²²

¹⁹ *McNair*, 214.

²⁰ *Ibid.*, 167-168.

²¹ Наведено према М. Крећа (1977), 322.

²² *Ian Brownlie, Principles of Public International Law*, Oxford 2001, 515.

По нашем мишљењу данас важеће норме *jus cogens*-а, *inter alia*, представљају: забрана пријетње и употребе силе, забрана трговине робљем, фундаментална правила људских права, принцип самоопредјелења, принцип слободе отвореног мора, забрана вршења геноцида, принцип *pacta sunt servanda*, забрана интервенције и др.

2. JUS COGENS KAO OSNOV NIŠTAVOSTI MEЂУНАРОДНОГ УГОВОРА

Правило садржано у норми која је несагласна са нормом *jus cogens*-а не може постати дио општег међународног права јер се дејство *jus cogens*-а испољава кроз неважност аката који су му супротни. Норма *jus cogens* не дозвољава успостављање супротног правног режима од ње. Санкција ништавости погађа све међународне споразуме (билатералне или мултилатералне) ако је њихов садржај супротан садржају норме *jus cogens*. Постоји једини изузетак у виду свеопштег мултилатералног уговора који конституише нову императивну (перемпторну) норму.

Бечка конвенција о уговорном праву у члану 53 каже: „Ништав је сваки уговор који је у тренутку закључења у супротности са неком императивном нормом општег међународног права. За сврхе ове конвенције императивна норма општег међународног права је норма прихваћена и призната од цјелокупне међународне заједнице држава као норма од које није допуштено никакво одступање и која може бити измијењена само једном новом нормом општег међународног права истог карактера“.

У коментару члана 53 истакнуто је да се у „кодификовању уговорног права има поћи од основе да данас постоје извјесна правила од којих државе уопште нису овлашћене да дерогирају уговорним аранжманима и које могу бити мијењане једино другим правилом истог карактера“.²³

Ништавост уговора усљед несагласности са нормом *jus cogens*-а није сама себи циљ, већ средство које треба да спривечи да

²³ YILC, II, 1966, 247.

супротни акти држава конституишу садржајно другачији режим.²⁴ Сходно члану 53 конвенције о уговорном праву уговор је ништав *ab initio* само ако је несагласан правилу *jus cogens*-а које је важило у тренутку закључења уговора. У случају закључења таквог уговора ниједна држава не може захтјевати његово извршење од друге, нити може подићи тужбу за накнаду штете против ње. Као примјер уговора који је у супротности са постојећом нормом *jus cogens*-а можемо навести уговор између двије државе којим се обавезују да војно интервенишу на територији треће државе са циљем да њену територију послуже евентуалне војне окупације подијеле између себе. Такав уговор би био ништав јер је његов предмет, *inter alia*, у супротности са нормом *jus cogens*-а који забрањује пријетњу и употребу силе. Такав уговор није *res inter alios acta* за остале државе и тиче се цјелокупне међународне заједнице.

Lauterpacht истиче да је уговор или поједина од његових одредби ништава у случају: а) да његово извршење подразумијева акт који је илегалан по међународном праву и б) да Међународни суд правде донесе позитивну одлуку у том смислу²⁵, док *Waldock* ништавост уговора услед сукоба са нормом *jus cogens*-а поставља алтернативно, везујући је било за објект уговора, било за његово извршење.²⁶

Посљедице ништавости уговора који је у сукобу са неком императивном нормом општег међународног права дефинисане су у члану 71 Бечке конвенције о уговорном праву. Члан 71 гласи: „1. У случају ништавости уговора, на основу члана 53 стране уговорнице су дужне:

а) да отклоне, уколико је могуће, посљедице сваког чина извршеног на основу неке одредбе која је у сукобу са императивном нормом општег међународног права; и

б) да своје међусобне односе ускладе са императивном нормом општег међународног права“.

²⁴ М. Крећа (1977), 218-219.

²⁵ YILC, II, 1963, 154.

²⁶ *Ibid.*, 48.

У оваквој ситуацији уговор постаје ништав примјеном објективног правног правила, те би се требао установити аутоматски у виду апсолутне ништавости. Међутим, пошто може доћи до злоупотреба приликом утврђивања ништавости уговора који је у супротности са императивном нормом, Бечка конвенција о уговорном праву је у члану 65 и члану 66 предвидјела поступак око ништавости уговора, његовог престанка, повлачења једне чланице или суспензије његове примјене као и поступак судског рјешавања, арбитраже и мирења.

Члан 65 Конвенције гласи: „1. Чланица која се на основу одредаба ове Конвенције, позове било на то да постоји мана у њеном пристанку да буде везана уговором, било на разлог за оспоравање важности уговора, његов пристанак, повлачење из њега, суспензију његове примјене, мора да саопшти осталим чланицама свој захтјев. Саопштењем мора навести мјеру која се предлаже у погледу уговора и разлоге за ову мјеру.

2. Ако по истеку рока који, осим у случају посебне хитности, не би могао да буде краћи од периода од три мјесеца рачунајући од пријема саопштења, ниједна чланица нема примједби, чланица која је обавијестила може, у форми коју предвиђа члан 67, предузети мјеру коју је предложила.

3. Међутим, ако је приговор ставила нека друга чланица, чланице морају да траже рјешење на начин предвиђен у члану 33 Повеље Уједињених нација.

4. Ниједна одредба претходних ставова не нарушава права или обавезе чланица који произлазе из сваке одредбе на снази међу њима у погледу рјешавања спорова.

5. Не дирајући у члан 45, чињеница да држава није упутила саопштење прописано у ставу 1, не спречава је да учини ово саопштење као одговор некој другој чланици која тражи извршење уговора или се позива на његово кршење“.

Члан 66 Конвенције гласи: „Уколико у року од дванаест мјесеци од дана стављања приговора није било могуће постићи рјешење према ставу 3 члана 65, примјењује се сљедећи поступак:

а) свака страна у спору око примјене или тумачења чланова 53 или 64, може тужбом поднијети спор на рјешавање Међународном суду правде, осим ако чланице не одлуче споразумно да изнесу спор пред арбитражу;

б) свака страна у спору око примјене или тумачења било ког члана дијела V Конвенције може покренути поступак наведен у Прилогу Конвенције, подношењем у том смислу захтјев Генералном секретару Уједињених нација“.

Из чланова 65 и 66 Конвенције је видљиво да она предвиђа вишестепени поступак утврђивања ништавости и престанка дејства међународног уговора. Ови поступци су предвиђени за све основе ништавости и основе престанка дејства уговора па тако и на *jus cogens* као основ ништавости и као основ престанка дејства уговора.

У случају захтјева државе за утврђивање ништавости или престанка дејства уговора који су у сукобу са нормом *jus cogens*-а према ставу 1 члана 65 и прећутног престанка осталих држава чланица уговора, уговор постаје ништав или престаје. Ако приговор стави нека држава чланица, рјешење се може наћи дипломатским путем примјеном члана 33 Повеље УН-а. Као посљедње рјешење, постоји могућност изношења спора пред Међународни суд правде или арбитражу који би дали дефинитиван суд по питању предметног спора.

Постоји могућност да су странке уговорнице ипак предузеле извјесне акте на основу ништавог уговора. У том случају, свака уговорна страна је овлашћена да тражи реституцију, тј. успоставу стања које је постојало у међусобним односима да ти акти нису извршени. Сама чињеница ништавости уговора не дира у законитост аката извршених у доброј вјери прије него што је ништавост истакнута.²⁷

²⁷ Миленко Крећа, *Међународно јавно право*, Београд 2010, 471; Вид. Malcolm N. Shaw, *International Law*, Cambridge 2003, 850-851.

3. НАСТАНАК НОВЕ ИМПЕРАТИВНЕ (ПЕРЕМПТОРНЕ) НОРМЕ ОПШТЕГ МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА КАО ОСНОВ ПРЕСТАНКА МЕЂУНАРОДНОГ УГОВОРА

Настанак нове императивне норме општег међународног права (*jus cogens superveniens*) је један од основа престанка дејства међународног уговора. У литератури је познат и као правна немогућност извршења.²⁸ Он је израз могућности да се норме *jus cogens*-а могу временом мијењати, настајати и престајати, те да нису непромјењива категорија. Међутим, овај основ престанка уговора је доста специфичан из простог разлога што један важећи међународни уговор који је испуњавао све услове приликом његовог склапања постаје накнадно „ништав и престаје“ без воље држава које су га закључиле.

Бечка конвенција о уговорном праву у члану 64 каже: „Ако настане нова императивна норма општег међународног права, сваки постојећи уговор који је у сукобу са овом нормом постаје ништав и престаје да важи“.

У случају новонастале императивне норме општег међународног права не ради се о ретроактивности, већ о примјени интертемпоралног права које подразумијева да се ваљаност конкретног правног акта има цијенити према праву које је на снази у моменту настајања таквог акта.²⁹ Престанак дејства уговора наступа *ex nunc*, односно престаје да важи за убудуће. Признаје се дејство уговору од момента његовог закључења до момента настанка нове императивне норме. Свако право, обавеза или правна ситуација настала извршењем таквог уговора може бити одржана након настанка нове императивне норме у дијелу у коме њено одржавање није у супротности са новонасталом императивном нормом.

²⁸ Juraj Andrassy, *Međunarodno pravo*, Zagreb 1976, 350; Миленко Крећа, *Престанак дејства уговора у савременом међународном јавном праву*, Београд 1988, 107-121; Весна Црнић-Гротић, *Право међународних уговора*, Ријека 2002, 281-283.

²⁹ М. Крећа (1977), 277.

Правне ситуације, односно права и обавезе произашле из уговора који је у вријеме закључења испуњавао све услове за пуноважност уговора према међународном праву, нису саме по себи лишене правне снаге на основу чињенице да је настала нова императивна норма. Да би уговор остао на снази његове одредбе су подвргнуте услову сагласности са садржајем новонастале императивне норме. *Jus cogens* не ограничава слободу уговарања, већ слободу држава да одређују предмет, односно садржину уговора према свом нахођењу.

Према проф. Бартошу примјер несагласности с доцнијим општим правилима међународног права представља члан 103 Повеље УН који одређује: „У случају неподударности између обавеза чланова ОУН по овој Повељи и њихових обавеза ма по ком другом међународном споразуму, њихове обавезе по овој Повељи биће мјеродавне“. На ову одредбу Повеље позвао се Египат претендујући да више не важи уговор који је склопио са Великом Британијом 1936. године.³⁰

Постоје три³¹ схватања какво је дејство новонастале императивне норме општег међународног права на важеће уговоре а који садрже супротне одредбе од норми *jus cogens*-а.

Прво схватање је заступао *Tunkin* и он је истицао да „Дејство нових правила *jus cogens*-а треба да буде исто као дејство раније постојећих правила. Стога је битно да језик одредаба које се тичу старих и нових правила треба да буде исти и да утврђене посљедице треба да буду исте“ те да „било који уговор који дође у сукоб са новим правилом међународног права које има карактер *jus cogens*-а треба да буде ништав због илегалности“. ³² Овакво схватање није прихватљиво из разлога што би увело ретроактивно дејство уговора а оно није дозвољено у међународном праву.

Друго схватање је заступао *Verdross*³³ *који је сматрао да у случају настанка нове императивне норме важи правило lex posterior*

³⁰ Милан Бартош, *Међународно јавно право – Уговорно право*, Београд 1986, 381-382.

³¹ Вид. шире М. Крећа (1988), 119-121.

³² YILC, I, 1963, 16.

³³ *Ibid.*, 159.

derogat lex priori. Ни ово схватање није исправно јер правило *lex posterior derogat lex priori* важи између прописа исте правне снаге а овдје то није случај.

Треће схватање је уграђено у члан 64 Конвенције о уговорном праву и оно је данас важеће. Ако настане нова императивна норма општег међународног права, сваки постојећи уговор који је у сукобу са овом нормом постаје „ништав и престаје“ да важи. Овдје се ради о престанку уговора који је *sui generis*. На први поглед мијешају се институти ништавости и престанка уговора који се у теоријском смислу искључују. Вјероватно су се чланови Комисије за међународно право служили практичним разлозима приликом усвајања овакве формулације чиме су хтјели истаћи специфичност овог основа престанка дејства међународног уговора. Комисија је у коментару на садашњи члан 64 истакла да се он „односи на случајеве гдје уговор, легалан у вријеме склапања, постаје ништав и престаје због накнадно установљеног новог правила *jus cogens* с којим су његове одредбе у сукобу. Ријечи „постаје ништав и престаје“ чине јасним, сматрала је Комисија, да појава новог *jus cogens* правила не смије имати ретроактивно дејство на ваљаност уговора. Неважност се стиче тек од времена установљавања новог правила *jus cogens*-а“.³⁴

Посљедице престанка уговора на основу новонастале императивне норме општег међународног права су дефинисане у члану 71 став 2 Бечке конвенције. Члан 71 став 2 гласи: „2. У случају уговора који постаје ништав и престаје у складу са чланом 64, престанак уговора:

а) ослобађа стране уговорнице обавезе да наставе са извршавањем уговора;

б) не дира ни у какво право, обавезу или правне ситуације страна уговорница који су настали извршавањем уговора прије његовог престанка. Међутим, та права, обавезе или ситуације могу се одржати само у оној мјери у којој њихово одржавање није само по себи у сукобу са новом императивном нормом општег међународног права“.

³⁴ *Ibid.*, II, 1966, 261.

Комисија за међународно право је за став 2 члана 71 истакла да се у случају сукоба уговора са новонасталом нормом *jus cogens*-а ради о специјалном случају престанка и, у исто вријеме, о специјалном случају ништавости уговора.³⁵ Према проф. Крећи „у случају несагласности уговора са новонасталом нормом *jus cogens*-а ради се не о ништавости већ о посебној врсти окончања међународног уговора које настаје независно од воље странака применом самог правног правила у општем интересу међународне заједнице као цјелине“.³⁶

Поступак утврђивања престанка дејства уговора предвиђен члановима 65 и 66 Конвенције а који смо изложили на крају дијела рада *Jus cogens* као основ ништавости међународног уговора је идентичан и у случају новонастале норме општег међународног права тако да га овде нећемо посебно образлагати.

ЗАКЉУЧАК

Разлике између ништавости уговора по члану 53 и престанку уговора по члану 64 Конвенције су видљиве. Члан 53 је сврстан у дио Конвенције о ништавости уговора а члан 64 у дио Конвенције о престанку дејства уговора. Став 5 члана 44 Конвенције је онемогућио да се одредбе уговора засноване на основу члана 53 могу дијелити. Тај члан не предвиђа исту забрану и за члан 64, што значи да појава нове императивне норме општег међународног права не мора да дира уговор у цјелини већ само оне његове дијелове који су неспојиви са новонасталим когентним правилом. У том случају престају да важе одредбе уговора које су несагласне са новонасталом императивном нормом ако га је могуће одвојити од остатка уговора, односно ако те одредбе не представљају суштински основ сагласности на обавезивање уговором и да је разумно и правично наставити са извршењем преосталог дијела уговора.

У теорији међународног права су постојале недоумице да ли новонастала норма *jus cogens*-а поништава уговор од његовог

³⁵ *Ibid.*, 266.

³⁶ М. Крећа (1977), 313-314.

настанка или не. За разлику од ситуације када је закључени уговор у супротности са постојећом нормом *jus cogens* и када наступа ништавост уговора *ex tunc*, уговор који постане супротан некој новонасталој норми *jus cogens*-а престаје да важи *ex tunc*.

*Njegoslav Jović*³⁷

JUS COGENS AS A BASIS VOID AND AS A BASIS TERMINATION OF INTERNATIONAL TREATY

Summary

Article 53 and Article 64 of the Vienna Convention on the Law of Treaties considered jus cogens norm. Article 53 of the Vienna Convention on the Law of Treaties which relates to a treaty conflict existing with the norms of jus cogens is a part of the Convention related to the void of the treaty, and Article 64 which relates to a treaty conflict with the new peremptory norm of general international law (jus cogens superveniens) is a part of the Convention related to the termination of international treaty.

In this work we will first address the emergence of jus cogens norms in international law, then we will devote attention to jus cogens as basis for invalidity of an international treaty, and the emergence of a new peremptory norm of general international law (jus cogens superveniens) as the basis for termination of international treaty.

Keywords: *jus cogens, Article 53 and 64 of the Convention on the Law of Treaties, nullity of the treaty, termination of the treaty action.*

³⁷ Njegoslav Jović, MA, A trainee at „EKO BEL“ Ltd. Laktasi

ЛИТЕРАТУРА

Књиге, чланци

- J. Andrassy, *Međunarodno pravo*, šesto izdanje, Školska knjiga, Zagreb 1976.
- М. Бартош, „Рад Комисије за међународно право у 1963“, *Међународни проблеми*, 3/1963.
- М. Бартош, *Међународно јавно право - Уговорно право*, Службени лист СФРЈ, Београд 1986.
- I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, Fifth edition, Oxford University Press, Oxford 2001.
- С. Ђорђевић, „Кодификација права међународних уговора“, *Анали Правног факултета у Београду*, 2/2006.
- В. Иблер, *Рјечник међународног јавног права*, Загреб 1972.
- М. Крећа, *Међународно јавно право*, четврто издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2010.
- М. Крећа, *Престанак дејства уговора у савременом међународном јавном праву*, Научна књига, Београд 1988.
- М. Крећа, *Jus cogens у међународном јавном праву*, докторска дисертација, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 1977.
- McNair, *The Law of Treaties*, London 1961.
- А. Ривиер, *Међународно јавно право*, I-II, (превод М. Веснић), 1897.
- M. N. Shaw, *International Law*, Cambridge University Press, Cambridge 2003.
- E. Schwelb, „Some aspects of international jus cogens as formulated by the ILC“, *AJIL*, vol. 61, 1967.
- В. Црнић-Гротић, *Право међународних уговора*, Правни факултет Свеучилишта у Ријеци, Ријека 2002.
- Yearbook of International Law Commission (YILC), 1963, Volume I, преузето са: http://untreaty.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1963_v1_e.pdf, 20.09.2012.

YILC, 1963, Volume II, преузето са: http://untreaty.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1963_v2_e.pdf, 20.09.2012.

YILC, 1966, Volume II, преузето са: http://untreaty.un.org/ilc/publications/yearbooks/Ybkvolumes%28e%29/ILC_1966_v2_e.pdf, 20.09.2012.

СТРУЧНИ ЧЛАНЦИ

