

UNIVERSITATEA NICOLAE TITULESCU BUCUREȘTI

FACULTATEA DE DREPT

ȘCOALA DOCTORALĂ – DOMENIUL DREPT PUBLIC

**CONTROLUL JUDICIAR AL DECIZIILOR CONSILIULUI DE SECURITATE.
PARTICULARITĂȚI ÎN PLANUL DREPTULUI INTERNAȚIONAL PENAL**

•

TEZĂ DOCTORAT

Coordonator științific

PROF. UNIV. DR. RALUCA MIGA BEȘTELIU

Doctorand

CRISTINA PIGUI

2010

Planul Tezei

Titlul I. Cîteva considerații introductive pe marginea conceptului de ordine publică a comunității internaționale. Poate fi considerată societatea internațională ca fiind o comunitate legală?

Titlu II Aplicarea sancțiunilor de către Consiliului de Securitate. Controverse doctrinare privind posibilitatea exercitării controlului asupra rezoluțiilor emise conform Cap. VII din Carta ONU

Titlul III. Precedente privind exercitarea controlului asupra deciziilor Consiliului de Securitate

Titlul IV Controlul rezoluțiilor CS efectuat de Curtea Internațională de Justiție (CIJ). Legitimarea deciziilor CS prin respectarea criteriilor CIJ în aprecierea legalității utilizării forței în plan internațional

Titlul V Controlul legalității actelor Consiliului de Securitate prin Curtea Penală Internațională

Titlul VI. Aplicarea sancțiunilor emise de Consiliul de Securitate în Uniunea Europeană

Titlul VII. Controlul rezoluțiilor CS efectuat de către curțile regionale

Titlul VIII. Tribunalele ad hoc

Titlu IX. Efectele rezoluțiilor ilegale ale Consiliului de Securitate în plan național și internațional

Titlul X. În loc de concluzii: preeminența „*the rule of law*” asupra discreției în politicile internaționale

PREZENTARE GENERALĂ A TEZEI

Problemele pe care le abordează această teză pot fi rezumate, în mod simplist, la întrebarea: de ce anume are nevoie societatea internațională contemporană – de o politică discreționară sau de cultură juridică? Care dintre cele două alternative reprezintă remediul cel mai adecvat pentru rezolvarea problemelor societății internaționale, cel puțin sub aspectul stopării violențelor care o macină? Pentru a răspunde la aceste întrebări teza abordează raportul dintre Consiliul de Securitate (CS) – un organism eminent politic al ONU, considerată cea mai reprezentativă organizație prin universalitatea sa - și curțile internaționale de justiție, în domeniul menținerii și restaurării păcii și securității internaționale.

Pentru a oferi un răspuns la întrebările ridicate, teza utilizează metodele uzuale de cercetare, precum enumerarea teoriilor elaborate în doctrină cu privire la acest subiect și prezentarea lor comparativă.

Însă, metoda comparativă este insuficientă pentru atingerea scopului tezei. Pentru aceasta este utilizat sistemul dialectic al „*travaux preparatoire*”, evoluția în timp a conceptelor de drept substanțial internațional în domeniul utilizării forței sau a procedurilor constituirii organizațiilor internaționale care formează obiectul studiului, în scopul formării unei viziuni de ansamblu, sintetice, din care să extragem intenția fondatorilor și mobilul care a stat la baza evoluției instituționale ulterioare. Practica Consiliului de Securitate de a emite rezoluții sub Cap. VII din Cartă va fi abordată tot de o manieră dialectică pentru observarea schimbărilor intervenite după sfârșitul războiului rece precum și noile provocări intervenite după 11.09.2001 (care au condus la adoptarea sancțiunilor inteligente „*smart sanctions*”).

Opiniile separate și disidente ale judecătorilor curților internaționale de justiție servesc ca mijloace auxiliare pentru înțelegerea tendințelor noi care încep să se contureze în dreptul internațional al forței.

În plus, teza apelează la știința logicii juridice din care împrumută tehnica silogismului judiciar, folosind premisa potrivit căreia ordinea publică internațională reprezintă **minimumul** de reguli esențiale pentru supraviețuirea Comunității Internaționale ca întreg și, având în vedere un fapt incident care reclamă că organizațiile internaționale au o ordine legală internațională proprie care este parte componentă a ordinii legale internaționale, rezultă în mod logic concluzia că organizațiile internaționale - precum ONU și Consiliul de Securitate, trebuie să se supună acestui minim de reguli care formează ordinea publică internațională în scopul conservării propriei lor existențe, nefiind admisă

nici o excepție, nici măcar Cap. VII din Carta ONU, care nu este considerat, din acest punct de vedere, ca fiind *lex specialis*.

Pe lângă această concluzie teoretică, importanța practică a lucrării constă nu numai în evaluarea efectelor pe care le au în plan național și internațional rezoluțiile ilegale ale Consiliului de Securitate sau deciziile curților internaționale de justiție care invalidează asemenea rezoluții, dar și în sublinierea rolului care revine judecătorilor și, în special, judecătorilor români atunci când au de interpretat astfel de rezoluții sau se lovesc de efectele unor asemenea decizii internaționale. În acest sens, teza oferă câteva soluții procedurale și câteva opinii despre eventuala soluționare a unui conflict de constituționalitate care poate fi declanșat în plan național de cele două instrumente internaționale.

Elementele de originalitate ale tezei se regăsesc în special în ultimul titlu al lucrării unde este descrisă diagrama implicațiilor reciproce dintre procesul de cristalizare a unei ierarhizări a dreptului internațional și controlul de legalitate, precum și preeminența lui „rule of law” asupra politicilor discreționare, supremația acestuia nefiind afectată nici de fenomenul „forum shopping”. De asemenea, silogismul ordinii publice este o creație proprie a autorului care are credința că simpla logică juridică și bunul simț politic sunt factori necesari pentru existența acestei civilizații.

Astfel, Titlul I face câteva considerații introductive pe marginea conceptului de ordine publică a comunității internaționale, comunitate care poate fi considerată ca având în sine germele unei comunități legale – singura care pare a deține atributul utilizării legitime a forței pe plan internațional.

Conceptul de ordine legală este văzut ca fiind strâns legat de un alt concept, acela de sancțiune, aceasta fiind considerată în doctrină atât ca o componentă constitutivă, cât și ca un instrument de protecție al ordinii legale. În funcție de acceptarea uneia sau alteia din aceste teorii, putem accepta că un monopol absolut al utilizării legitime a forței de către comunitatea legală ar exclude cu desăvârșire *self-help*, iar în cazul descentralizării forței către mai multe organisme ale comunității internaționale, *self-help* este acceptat adesea. Ca atare, securitatea colectivă are diferite grade în funcție de gradul de centralizare al procedurii aplicării sancțiunii, precum și al condițiilor prin care se ajunge la aplicarea ei. Concluzia este că securitatea colectivă ar cunoaște cel mai înalt grad de eficiență odată cu apariția curților internaționale de justiție.

În opinia școlii pozitivistice a lui Kelsen, ordinea legală este o ordine coercitivă care utilizează adesea forța, însă, în concepția lui Hart, sancțiunea poate exista *lato sensu*,

ca un atribut al sistemului legal ca întreg și **nu al fiecărei norme legale privită izolat**, iar acest fapt întărește caracterul de lege al dreptului internațional.

Oricum, însă, consacrară conceptului Comunității Internaționale ca întreg care dispune de cel puțin o regulă constituțională fără de care nu ar exista – aceasta ar fi consensualismul - conduce în mod logic la examinarea conceptului de Constituție Mondială.

Titlu II tratează pe larg caracteristicile Consiliului de Securitate în lumina prevederilor Cartei, caracterul său eminent politic în interiorul personalității juridice consfințită Națiunilor Unite de Curtea Internațională de Justiție în avizul *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*¹. Autoritatea și limitele puterilor Consiliului de Securitate sunt studiate prin comparație atât prin prisma viziunii pluraliste care neagă existența ordinii internaționale (dar nu a celei minimale implicată de însăși existența societății internaționale) considerând că există numai diverse ordini legale internaționale ale subiectelor legale internaționale care se ciocnesc continuu, dar și prin prisma conceptului dreptului internațional constituțional, al caracterului constituțional al Cartei Națiunilor Unite, rolului de *Law-Maker* atribuit Consiliului de Securitate, precum și inexistența unui mecanism pentru interpretarea Cartei și testarea validității actelor organelor sale. Doctrina dreptului constituțional internațional² abordată din perspective diferite de Alfred Verdross și școala lui, de Școala New Haven și curentul Constructivist³,

¹ ICJ Reports 1949, *Reparations for Injuries Suffered in the Service of the United Nations*, avizul consultativ din 11 aprilie 1949, p. 178

² A se vedea Bardo Fassbender, *UN Security Council Reform and the Right of Veto. A Constitutional Perspective*, Kluwer Law International Hague-London-Boston, Martinus Nijhoff Publishers, 1998, p. 50.

³ Potrivit școlii vieneze, prima din cele trei școli care au abordat doctrina dreptului internațional, constituția comunității internaționale a statelor este bazată pe dreptul cutumiar și anumite tratate multilaterale precum Pactul Briand-Kellog din 1928. După stabilirea Ligii și a Națiunilor Unite, comunitatea statelor a avut un instrument constituțional reprezentând o constituție în sens formal. Această « constituție » are caracter cvasiuniversal și există numai în arealul dreptului internațional general.

Școala New Haven de Jurisprudență este orientată spre definirea procesului evolutiv și a contextului acestuia. Școala a fost fondată de Myres S. McDougal și Harold D. Lasswell pe baza termenului cheie de “process constitutive”. Termenul este descris ca specificând deciziile care identifică și caracterizează diferite autorități decidente într-o comunitate, specifică și clarifică politicile de bază ale comunității, stabilește structurile corespunzătoare autorităților, etc. Sintetizând, Școala New Haven se preocupă de procesul de decizie la nivelul puterii.

Curentul constructivist, al cărui exponent este profesorul Nicholas Onuf de la Universitatea Americană de Relații Internaționale, a dezvoltat o abordare a legii care caută să reconcilieze tradiția analitică cu configurarea lui McDougal. Atât regulile sau structura, cât și realitățile sociale sau procesul își au propriul lor loc în universul legii fiind văzute ca interdependente și interactive. Profesorul Onuf preia concepția profesorului Hart care vorbește despre funcția dreptului internațional de unificare a regulilor și recunoașterea surselor specifice de

nu trebuie confundată cu conceptul normelor de *jus cogens*⁴ și obligațiilor *erga omnes*⁵. Ca arie de acoperire, dreptul internațional constituțional încorporează reguli și principii defnitorii, tendințe fundamentale, în formă și substanță, pentru baza dreptului internațional. Conceptul *jus cogens*, pe de altă parte, reprezintă ansamblul normelor acceptate și recunoscute de comunitatea internațională a statelor ca întreg și, în același timp, plasate dincolo de voința acestora, de la care nicio derogare nu este permisă și care pot fi modificate doar de norme ale dreptului internațional având același caracter (art. 53 din Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor). Astfel defnite, aria de cuprindere a normelor constituționale este mai largă decât aria normelor *jus cogens* pentru că înglobează și norme de structură (norme procedurale de funcționare), în timp ce majoritatea normelor de *jus cogens* sânt norme substanțiale.

Ca atare, deși doctrina nu a insistat asupra acestui subiect, există **norme constituționale *jus cogens* și norme constituționale de structură** (cele de organizare sau funcționare, din care face parte și dreptul de veto), ceea ce ar avansa ideea unei **ierarhii chiar în sânul dreptului internațional constituțional**.

Teza face o aplicație a celor menționate mai sus asupra caracteristicilor constituționale ale Cartei și raporturilor constituite de Cartă cu statele nemembre ONU. Din punct de vedere microstructural, Carta ONU este tratatul constitutiv desemnat prin denumirea generică de « constituție » pentru Organizația Națiunilor Unite. Dintr-o perspectivă macroconstituțională (universală), recunoașterea caracterului constituțional al Cartei a cunoscut o evoluție de la concepția conform căreia Carta nu poate fi considerată o « constituție » a comunității mondiale - întrucât Organizația Națiunilor Unite este lipsită de organe de guvernământ - până la opinia că ONU prezintă germenii celor trei funcții de guvernământ : executivă, legislativă, judiciară, iar Carta cuprinde și reguli ale dreptului internațional general, cel puțin, fiind indiscutabil, valid, principiul *cogens* « *pacta sunt*

drept pe baza unor criterii specifice de recunoaștere a acestora și constată indicii rudimentare ale unei constituții materiale scrise în Carta ONU.

⁴ Curtea Internațională de Justiție nota, la data de 8 iulie 1996, în *Cazul Canalului Corfu*, că un număr larg de reguli ale dreptului internațional umanitar aplicate în conflictele armate sunt atât de fundamentale cu privire la persoana umană și pentru « considerații elementare ale umanității » încât sunt obligatorii pentru state, indiferent dacă au ratificat sau nu aceste tratate care le conțin. Acestea sânt reguli *jus cogens* (I. Brownlie, *System of the Law of Nations, State Responsibility*, Part I, Clarendon Press, Oxford, UK, 1983, p. 47).

⁵ Prin hotărârea pronunțată în cazul *Barcelona Traction*, Curtea Internațională de Justiție a statuat că există deosebire între obligațiile statelor față de comunitatea internațională în ansamblul său (*erga omnes*) și acelea care se nasc față de un alt stat în cadrul protecției diplomatice (Despre obligațiile *erga omnes*, a se vedea și M. Ragazzi, *The Concept of International Obligations Erga Omnes*, Clarendon Press, Oxford, UK, 1997, p. 43-72).

servanda » putând fi denumită Constituție Universală. Întrucât Organizația Națiunilor Unite reprezintă aproape toate statele comunității mondiale, iar cele care au rămas în afara organizației au recunoscut principiile de bază ale Cartei, aceasta poate fi, desigur, denumită « constituția comunității universale a statelor ».

Dreptul de veto este o normă constituțională de organizare/structură a Națiunilor Unite și are putere inferioară unei reguli constituționale substanțiale *jus cogens*, precum principiul *pacta sunt servanda* care stă la baza puterii obligatorii a unei decizii judecătorești asupra statelor semnatare ale uneia din statutele curților internaționale de justiție emitente.

Teoria dreptului constituțional poate fi studiată atât din perspectivă națională, cât și internațională, teza făcând referire la limitarea puterilor CS prin aplicarea principiului suveranității statelor, la statutul rezoluțiilor CS din perspectiva dreptului național, statutul normelor *jus cogens* în dreptul internațional. Înțelegerea acestor raporturi vor servi ca bază, ulterior, pentru înțelegerea conflictului dintre criteriile juridice utilizate de curțile internaționale de justiție *versus* criteriile politice pe care se fondează deciziile Consiliului de Securitate în aprecierea legitimității forței.

Mulți și-au exprimat dezacordul cu ideea că curțile internaționale, care sunt gardianul legalității și aplică criteriile de validitate bazate pe concepte juridice, pot utiliza aceste criterii asupra interpretărilor Cartei efectuate de organele politice ONU. În momentul în care organele politice adoptă propriile lor interpretări asupra Cartei, acestea nu utilizează criterii judiciare și nu este posibil a judeca aceste interpretări adoptate pe criterii politice asupra unor situații particulare, aplicând criteriile juridice. Într-o opinie contrară, s-a argumentat că interpretarea pe criterii politice trebuie să se situeze în cadrul **juridic** al Cartei⁶, ceea ce permite aplicarea criteriilor de control judiciar utilizate de curțile internaționale.

Aceste argumente s-au înfruntat cu putere în ceea ce privește amenințările la adresa păcii, încălcările păcii sau agresiunea, împrejurări pe care Consiliul de Securitate pare să le considere „esențial” politice, ceea ce nu ar permite controlul validității rezoluțiilor sale emise sub Cap. VII din Cartă de către curțile internaționale de justiție. Anumiți teoreticieni au avertizat că această tendință poate să determine o motivație atât de „politică” încât să excedă cadrului legal al Cartei⁷. Dar, oare, în acest ultim caz, s-ar justifica acțiunile *ultra vires* ale CS prin legalitatea scopului urmărit de CS, respectiv

⁶ Christopher C. Joyner, „*The United Nations and International Law*”, Cambridge University Press, 1997, p. 12

⁷ Idem

menținerea și restaurarea păcii? Sau această întrebare rămâne pur retorică întrucât Consiliul poate fi considerat un fel de *Law Maker* (legislator – n.a), care se găsește deasupra dreptului internațional?

Hans Kelsen atribuie Consiliului de Securitate un rol de *Law Maker* în interpretarea dată Cap. VII din Cartă susținând că restaurarea păcii, ca misiune esențială a Consiliului, nu este același lucru cu „restaurarea legii” deoarece Consiliul poate forța o măsură considerată a fi justă, dar nu în conformitate cu dreptul internațional existent și poate crea un drept nou pentru un caz concret⁸, teorie ce a fost combătută prin următoarele argumente:

- în primul rând, Consiliul de Securitate, ca principal organ al Națiunilor Unite, trebuie să respecte nu numai Carta, ci și dreptul internațional însuși, deoarece statele fondatoare nu l-au investit cu nici o funcție de legislator internațional sau creator de reguli noi. De asemenea, nicăieri în Cartă nu se specifică că statele au abdicat în favoarea organelor Națiunilor Unite de la puterile lor exclusive de a crea cutume noi.

- deși Adunarea Generală (AG) este principalul organ plenar și reprezentativ al Națiunilor Unite, ea nu poate face decât recomandări pentru „încurajarea și dezvoltarea progresivă a dreptului internațional și a codificării sale” de către state, în conformitate cu art. 13 din Cartă. *A fortiori* Consiliul de Securitate nu poate avea rolul de legislator neavând reprezentativitate largă precum AG.

- fiind mandatate de către state, organizațiile internaționale creează reguli legale adresate unor entități variate, însă aceste reguli sunt create, în fapt, de către statele care deleagă atribuții organizației și, ca atare, sunt supuse dreptului internațional.

- Consiliul de Securitate ar trebui să țină seama, în cazul în care ar crea drept internațional, că anumite norme au un dublu caracter, fiind parte atât a dreptului internațional general, cât și a dreptului Cartei Națiunilor Unite. De exemplu, dreptul la legitimă apărare are un caracter atât cutumiar, cât și convențional fiind prev. de art. 51 din Cartă. Ca atare, Consiliul de Securitate trebuie să observe dispozițiile dreptului internațional general atunci când aplică normele Cartei.

- atunci când o normă este prevăzută de dreptul cutumiar, dar nu și de Cartă, Consiliul poate utiliza dreptul internațional general ca mijloc complementar de interpretare a Cartei, iar dacă există dispoziții contrare în cele două sisteme, atunci Carta este lege specială.

⁸ A se vedea și Rene Jean Dupuy, *Le Developpement du role du conseil de securite, Peace Keepeng and Peace Bilding*, colloque La Haye, 21-23 juillet 1992, publicat în *Academie de Droit International de la Haye, Colloque 1992 de Martinus Nijhoff Publishers, 1993, Hol., p. 62*

- în cazul unui vid legislativ atât în dreptul internațional general cât și în prevederile Cartei, Consiliul nu poate face denegare în sensul de a nu se pronunța, rolul de legislator în acest caz nefiind în contradicție cu principiul respectării legalității internaționale care presupune ca Consiliul să nu acționeze împotriva dreptului internațional, atât timp cât acesta există.

- este dificil de argumentat cum Consiliul, fondându-și acțiunile pe Cap. VII din Cartă, ar putea să încalce dispozițiile Cartei pe care s-a justificat. În caz contrar, ordinea publică a Comunității internaționale ca întreg ar fi bazată pe o politică ce privește legea, dar nu este determinată de ea.

De aici decurge firesc concluzia Cap. II din titlul sus arătat: Consiliul de Securitate nu este situat deasupra dreptului internațional, sau, dacă este adevărat că el se situează deasupra dreptului internațional, este, totuși, limitat în discreția sa.

Într-un sens contrar, Rudiger Wolfrum și Volker Roeben⁹, amintind că, în contextul Cap. VII, deciziile Consiliului de Securitate pot să creeze structuri guvernamentale pentru anumite teritorii pe care le investește cu puterea de a emite legislație, consideră că deciziile Consiliului au un pronunțat caracter normativ. Ca atare, Consiliul poate emite norme ca orice organism normativ acreditat. Mai mult decât atât, Consiliul poate crea curți de justiție pe care le investește cu putere de a emite hotărâri obligatorii în aria competenței care li se atribuie. Putem considera, în consecință, că CS posedă și puteri judiciare?

Această abordare ridică problema puterilor concurente ale CS și curților internaționale de justiție în domeniul păcii și securității internaționale.

Întâi, însă, Titlul III dialoghează cu anumite precedente în exercitarea controlului politic asupra CS de către statele membre și de anumite organizații regionale care reclamă pretenția la universalitate, sau de către Adunarea Generală - prin puterile sale bugetare, obligația CS de a-i supune rapoarte, recomandările pe care le face atunci când CS este incapabil de a acționa, de exemplu, sub rezoluția *Uniting for Peace*, prin desemnarea membrilor nepermanenți ai CS. De asemenea, recent, Comitetul ONU pentru Drepturile Omului și-a exprimat punctul de vedere asupra plângerii formulate de petenții Nabil Sayadi și Patricia Vinck solicitând statului belgian să ceară Comitetului ONU pentru aplicarea sancțiunilor CS, delistarea acestora de pe lista suspecților de terorism.

Aceste precedente servesc, în înlănțuirea de idei a tezei, pentru a demonstra că controlul CS este, totuși, posibil.

⁹ Citați de Erika de Wet Erika de Wet, „**The Security Council as a Law Maker**” în Rudiger Wolfrum și Volker Roeben, „**Developments of International Law in Treaty Making**”, Springer, Berlin-Heidelberg-New York, 2005, p. 183

Acest control devine cu adevărat efectiv odată cu *dicta* emise de Curtea Internațională de Justiție – CIJ (Titlul IV), Curtea Europeană de Justiție (Titlul VI), Curtea Europeană a Drepturilor Omului (Titlul VII), Curtea Penală Internațională (Titlul V), Tribunalele *ad hoc* și cele mixte (Titlul VIII), sistemul interamerican și african al drepturilor omului (Titlul VII).

Departate de a avea un rol advers sau diferit, Curțile de justiție îndeplinesc un rol **complementar** celorlalte organe ale Națiunilor Unite în sistemul păcii și securității internaționale. Curțile sunt parte a unui proces integrat pentru soluționarea pașnică a disputelor, chiar politice, însă cu un rol distinctiv de jucat, astfel cum Judecătorul Weeramantry nota în cazul *Lockerbie*¹⁰. În avizul său consultativ din 1962 în *Certain Expenses*, CIJ arăta că „*este normal de a acorda primul rang păcii și securității internaționale deoarece celelalte scopuri nu pot fi atinse decât dacă această condiție fundamentală este îndeplinită*”¹¹. În opinia sa individuală din *Nicaragua Case*, judecătorul Nagendra, pe atunci președinte al Curții de Justiție Internaționale, estima că: „*Curtea, ca organ principal judiciar al Națiunilor Unite, trebuie a promova pacea și nu poate a nu se angaja în acest sens*”¹². Din aplicațiile Ex-Yugoslaviei împotriva membrilor NATO pentru intervenția lor armată în Kosovo (*Legality of the Use of Force*) precum și în cazurile privind *Armed Activities on the Territory of Congo* or în *Oil Platform Case* care a opus Iran și SUA, în *Aerial Accident Case* (Pakistan versus India) și cazul privind *Land and Maritime Boundary between Camerun and Nigeria* și altele care au urmat după acestea, se observă că statele investesc CIJ și dreptul internațional cu încrederea de a găsi o soluție celor mai serioase și periculoase conflicte privind pacea și securitatea internațională. În toată această jurisprudență, CIJ se recunoaște competentă de a examina problema recurgerii la forță și condamnă prudent violarea regulilor interzicând angajarea forței. După ce a amintit argumentația sa din cazul *North See Continental Shelf*¹³, CIJ a statuat foarte

¹⁰ ICJ Reports 1992, Questions of Interpretation and Application of the 1971 Montreal Convention Arising from the Aerial Incident at Lockerbie (Libyan Arab Jamahiriya v. United States of America). Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 14 April 1992, Dissenting Opinion by Judge Weeramantry, p. 166.

¹¹ ICJ Reports, 1962, Certain Expenses of the United Nations (article 17, paragraph 2, of the Charter) Advisory Opinion of 20 July 1962, p. 168. (denumit în continuare Certain Expenses)

¹² ICJ Reports 1986, Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Judgment of 27 June 1986, Separate Opinion of Judge Nagendra Singh, p. 153

¹³ această argumentație se referă la Proclamația Truman, la care vom reveni în paragrafele următoare (ICJ Reports 1969, North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands), Judgment of 20 February 1969. par. 47, p. 32-33.

clar în cazul *Nicaragua*, diferența dintre criteriile politicii internaționale de utilizare a forței și dreptul internațional¹⁴.

Un organ politic precum Consiliul de Securitate ar apela, probabil, la criteriile politice de utilizare a forței pe plan internațional, însă, acestea nu sunt neapărat conforme cu dreptul internațional, ceea ce lipsește acțiunile Consiliului de legitimitate. De aceea jurisprudența curților internaționale de justiție trebuie avută în vedere și considerată de Consiliu ca un mijloc complementar de interpretare a dispozițiilor Cartei, care oferă legitimitate acțiunilor CS.

. Deși CEJ s-a abținut, de regulă, de la controlul legalității și validității rezoluțiilor CS, aceasta nu înseamnă, însă, că acestea sunt lipsite de orice relevanță în ordinea juridică a CE. În primul rând, scopurile și contextul rezoluțiilor CS sunt luate în considerare ca mijloace de interpretare ale regulamentelor comunitare care le implementează.

Conform teoriei lui **Scelle** privind așa numitul *le dedoublement fonctionnel*, Curtea Europeană de Justiție nu este doar o instanță regională în ordinea europeană, dar, de asemenea, reprezintă un braț al legii în ordinea juridică internațională. În acest sens, CEJ este implicată în echilibrarea diferitelor valori normative care implică protecția drepturilor omului pe continent, dar, de asemenea și în menținerea securității colective în spațiul internațional. Există și un *feed-back* văzut, de asemenea, ca valabil: art. 103 din Carta ONU nu exclude existența altor acorduri de protecție a drepturilor omului, deoarece protecția drepturilor omului reprezintă unul dintre obiectivele principale ale Cartei ONU prevăzute la articolul 1 alineatul (3) din Cartă, iar însuși Consiliul de Securitate este limitat în acțiunile sale de către scopurile și principiile Cartei ONU - inclusiv drepturile fundamentale ale omului, în conformitate cu articolul 24 alineatul (2) din Carta ONU¹⁵.

Prin urmare, am putea vorbi despre litispendența în protecția drepturilor omului dintre Consiliul de Securitate și Curtea Europeană de Justiție, atât timp cât încălcarea drepturilor omului a fost considerată o amenințare pentru pacea și securitatea internațională de către Consiliul de Securitate, în temeiul articolului 39 din Carta ONU, acționând în îndeplinirea responsabilității sale principale de menținere a păcii (a se vedea constituirea tribunalelor *ad hoc* pentru urmărirea penală a încălcărilor drepturilor omului în

¹⁴ Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America), Judgment of 27 June 1986, par. 207, p. 108-109

¹⁵ Teoria lui Scelle este citată și explicată în Gráinne de Búrca, "The European Courts and the Security Council: Between *Dédoublement Fonctionnel* and Balancing of Values: Three Replies to Pasquale De Sena and Maria Chiara Vitucci", 20 EJIL (3), 2009, p. 854

zonele post-conflict, create ca organisme subsidiare ale CS în conformitate cu Cap. VII din Cartă).

În cauza *Kadi*, Avocatul General Maduro a recunoscut că lupta împotriva terorismului nu este doar o problemă politică („political question”) improprie pentru determinări judiciare, urmare a faptului că CEJ nu poate ignora valorile fundamentale afectate de terorism și măsurile împotriva terorismului internațional nu se pot bucura de imunitate judiciară, deoarece „*procesul politic riscă să devină prea reactiv la preocupările populare imediate, conducând autoritățile la înlăturarea temerilor celor mulți în detrimentul drepturilor câtorva*”¹⁶. Este sarcina sistemului judiciar să aplice „*tehnici care privesc, pe de o parte, preocupările legitime de securitate în privința naturii și surselor de informații luate în considerare la adoptarea actului în cauză și, pe de altă parte, necesitatea de a acorda individului o măsură suficientă de proceduri judiciare*”¹⁷.

Excepție de litispendență ar putea fi ridicată în două moduri: ca acțiune principală în fața Curții Europene de Justiție sau ca excepție de legalitate ridicată în timpul dezbaterilor pe fond a unui proces aflat pe rolul Curții. În acest fel, cineva ar putea contesta sancțiunile adoptate unilateral de către UE și care îl afectează personal arătând că CS are o rezoluție pe ordinea de zi în ceea ce privește aceste sancțiuni, care nu a fost dezbătută încă (de exemplu, embargoul economic).

Atunci când un asemenea diferend este examinat în paralel de către Curtea de Justiție și Consiliul de Securitate, se înfruntă două teze cu privire la preponderența puterii unuia sau altuia dintre aceste organisme, la fel ca și în cazul Curții Internaționale de Justiție.

Prima teorie respinge posibilitatea controlului judiciar al Curții, atâta timp cât litigiul este pendinte în fața Consiliului de Securitate, pe motiv că Consiliul de Securitate poartă responsabilitatea principală în menținerea păcii și securității internaționale în conformitate cu Cap. VII al Cartei ONU și nici Statutul Curții Europene de Justiție, nici Carta ONU nu au oferit CEJ un rol în domeniul menținerii păcii și securității internaționale.

A două teorie a susținut că CEJ ar putea examina cazul, chiar dacă este pe masa Consiliului de Securitate, întrucât, dacă articolul 12 din Carta ONU interzice în mod expres Adunării Generale pentru a face o recomandare privind obiectul unui litigiu sau

¹⁶ Opinion of AG Maduro in *Kadi*, disponibil pe http://blogeuropa.eu/wp-content/2008/02/cnc_c_402_05_kadi_def.pdf (accesat la data de 26.05.2010), par. 45

¹⁷ Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, *Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities*, Judgment of the Court (Grand Chamber) 3 September 2008, par. 344

situație cu privire la care Consiliul de Securitate îndeplinește funcțiile sale, nici Carta ONU, nici Statutul Curții Europene de Justiție nu prevăd astfel de restricții pentru Curte. Dezbaterile pe acest subiect sunt încă vii și problema rămâne deschisă ...

În cazul normelor conflictuale, astfel cum CEJ a arătat în cazul *Burgoa*¹⁸ normele dreptului comunitar care contravin acestor rezoluții vor fi lipsite de efecte. Cu toate acestea, protecția drepturilor omului de către CEJ față de violarea lor prin deciziile CS poate fi efectuată prin controlul indirect al celor din urmă. Această problemă poate fi legată numai de modul în care măsurile CE au implementat rezoluțiile CS și nu de rezoluțiile CS însuși.

Dacă achiesăm la ideea că dreptul internațional trebuie să permită statelor, în ciuda obligațiilor care le incumbă sub Cartă, să ignore obligațiile impuse de rezoluțiile obligatorii ale CS când acestea violează drepturile omului, atunci se ridică următoarea dilemă: care standarde ale drepturilor omului trebuie aplicate?

Verificând un astfel de regulament –Regulamentul Consiliului 990/1993, care transpunea sancțiunile rezoluției CS 820/1993, CEJ a statuat în cazul *Bosphorus Airways*, că: „*persoanele individuale (vizate de aceste sancțiuni – n.a.) sunt îndreptățite la o protecție efectivă a drepturilor lor care derivă din ordinea legală a Comunităților iar dreptul la o asemenea protecție este unul din principiile generale de drept izvorând din tradițiile constituționale comune ale statelor membre. Acest drept a fost de asemenea, prevăzut în art. 6 și 13 al Convenției Europene a Drepturilor Omului și a Libertăților Fundamentale*”¹⁹. Aceeași soluție a fost preluată și în cazurile *Kadi*, *Yussuf Al Barakaat*, etc.

¹⁸ Pietro Manzini, „*The Priority of Pre-Existing Treaties of EC Member States within the Framework of International Law*”, European Journal of International Law 2001 12(4), p. 781-792

¹⁹ Situația de fapt a acestui caz este următoarea: în 1996, compania turcă de zboruri charter Bosphorus Airways a reclamat în fața instanțelor irlandeze o decizie a autorităților acestei țări care indisponibiliza pe aeroportul din Dublin un aparat de zbor proprietatea liniilor yugoslave dar împrumutat pentru o perioadă de 4 ani de către Bosphorus. Decizia în cauză a fost luată în lumina rezoluției 820/1993 a Consiliului de Securitate al Națiunilor Unite care impunea sancțiuni împotriva Republicii Federale Yugoslavia (Serbia și Muntenegru). Aceste rezoluții au fost puse în practică în Uniunea Europeană printr-un regulament al Consiliului UE 990/93 din 26 aprilie 1993.

Cum Regulamentul 990/93 de implementare a acestei rezoluții nu făcea referire decât la indisponibilizarea vaselor în care controlul total sau majoritar era exercitat de către o persoană care opera pentru Republica Yugoslavia, Curtea Supremă Irlandeză a sesizat Curtea Europeană de Justiție cu o chestiune prejudicială dacă aparatul de zbor împrumutat de compania turcă cade în aria de acoperire a Regulamentului 990/1993 și controlul modului în care Regulamentul 990/93 implementa sancțiunile Consiliului de Securitate împotriva Yugoslaviei în ordinea comunitară.

Curtea Comunităților Europene a decis în acest caz că toate măsurile impunând sancțiuni au, prin definiție, consecințe care afectează proprietatea precum și libertatea comerțului și afacerilor, dar interesul general al comunității internaționale – menținerea păcii și securității internaționale – justifică aceste consecințe negative, iar aparatul împrumutat de compania turcă

Însă, pot oare, standardele naționale în domeniul drepturilor omului să lipsească de efect asemenea rezoluții? Sau ar trebui să fie unele regionale, comunitare? Trebuie luate în considerare numai standardele Națiunilor Unite sau altele mai generale? Aceste standarde privesc toate drepturile omului sau numai cele considerate fundamentale? Iar în ultimul caz, lista drepturilor fundamentale este exhaustivă sau exemplificativă, rămânând pe mai departe deschisă noilor evoluții?...

Într-un alt caz, *Yusuf Al Barakaat*, Tribunalul de Primă Instanță (TPI) s-a considerat a nu fi competent pentru revizuirea directă a legalității rezoluțiilor Consiliului de Securitate pentru că nu există nici un temei juridic, nici în dreptul internațional, nici în legislația UE, pentru un astfel de control judiciar²⁰. În plus, TPI a considerat necesar ca legislația UE să fie interpretată într-un mod compatibil cu obligațiile statelor membre în conformitate cu Carta ONU din cauza principiului responsabilității statelor menționat anterior. Cu toate acestea, Tribunalul de Primă Instanță a considerat că rezoluțiile CS ar putea fi controlate în mod indirect din punctul de vedere al conformității acestora cu normele de *jus cogens* în domeniul drepturilor omului, general obligatorii, respectarea acestor norme fiind în responsabilitatea exclusivă a statelor (deși este îndoielnic dacă domeniul drepturilor omului a rămas în domeniul rezervat al statelor membre ONU, fiind bine cunoscut faptul că Consiliul de Securitate a considerat încălcările drepturilor omului ca o amenințare la adresa păcii internaționale, în unele cazuri, cum ar fi Somalia, Ruanda, Iugoslavia, etc.).

Normele *jus cogens* de drepturile omului au fost înțelese de către Tribunalul de Primă Instanță, în cazul sus menționat, ca fiind un corp de reguli de mare valoare, cu caracter obligatoriu pentru toate subiectele de drept internațional, inclusiv organismele ONU și de la care nu este posibilă nici o derogare. În această privință, Curtea a amintit că articolul 53 din Convenția de la Viena privind dreptul tratatelor prevede că un tratat (cum ar fi Carta Națiunilor Unite) este nul în cazul în care este în conflict cu o normă imperativă de *jus cogens*. În același caz, Curtea a statuat că, în conformitate cu art. 24 (2) din Carta ONU, Consiliul de Securitate trebuie să acționeze în realizarea competențelor sale pentru

intră în această categorie. Răspunsul CEJ a lăsat puține șanse de manevră Curții Supreme Irlandeze care a sfârșit prin a respinge apelul companiei Bosphorus. Pentru mai multe amănunte a se vedea și Elihu Lauterpacht, C. J. Greenwood, A. G. Oppenheimer, „**International Law Reports**”, Cambridge University Press, 2001, p. 278.

²⁰ Case T-306/01, Ahmed Ali Yusuf and Al Barakaat International Foundation v. Council of the European Union and Commission of the European Communities (denumit în continuare Yusuf), Judgment of 21 September 2005 valabil pe <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:62001A0306:EN:HTML> (accesat la data de 29.07.2009), par. 272

menținerea păcii și securității internaționale, în conformitate cu scopurile și principiile Națiunilor Unite. Ca atare, Curtea a concluzionat că puterile sancționatorii ale Consiliului de Securitate care are responsabilitatea primară de menținere a păcii, trebuie să fie exercitate în conformitate cu scopurile și principiile Națiunilor Unite, în special, și cu dreptul internațional, în general. În concluzie, Tribunalul de Primă Instanță a afirmat că puterea obligatorie a rezoluțiilor Consiliului de Securitate se confruntă cu o limitare în ceea ce privește conformitatea acestora cu normele internaționale de *jus cogens*.

În cazul în care rezoluțiile CS ar depăși această limitare, Curtea a subliniat că acestea nu sunt obligatorii, nici pentru statele membre, nici pentru UE²¹. Într-adevăr, este o decizie dificilă pentru statele membre UE de a alege între respectarea deciziilor CEJ și obligațiile care le revin în conformitate cu Carta ONU.

Mai mult, CEJ a fost de acord, în cazul *Kadi*, cu argumentele Consiliului că constrângerea economică și financiară care rezultă în timpul procesului de punere în aplicare a rezoluțiilor obligatorii ale CS, este un scop expres și legitim prevăzut în Tratatul CE, chiar dacă obiectul este foarte marginal legat de principalele obiective din tratat (cele ale liberei circulații a capitalurilor sau distorsionarea concurenței pe piața internă)²².

Cu toate acestea, CEJ a susținut că UE se bazează pe „*rule of law*” și, în consecință, nici statele sale membre, nici instituțiile UE, nu ar putea împiedica controlul jurisdicțional de către CEJ asupra conformității actelor instituțiilor UE cu dispozițiile constituționale de bază ale Tratatelor care instituie un sistem complet de remedii legale, chiar și cu privire la punerea în aplicare a sancțiunilor CS. În plus, aceasta a precizat că repartizarea competențelor și, în consecință, autonomia sistemului juridic comunitar, nu poate fi afectată de un acord internațional, cum ar fi Carta ONU, respectarea sa fiind asigurată de către Curte în temeiul competenței sale exclusive, conferită prin tratate²³.

Mai departe, CEJ a urmat opinia avocatului general Maduro susținând că drepturile fundamentale fac parte integrantă din principiile generale de drept a căror respectare este asigurată de Curte, inspirându-se din tradițiile constituționale comune ale statelor membre (în timpul derulării cazului *Kadi*, Carta Drepturilor Fundamentale nu era obligatorie din cauza lipsei de ratificare a Tratatului de la Lisabona), precum și din indicațiile oferite de instrumentele internaționale privind protecția drepturilor omului la

²¹ Ibidem, par. 277-281

²² ²² Joined Cases C-402/05 P and C-415/05 P, Yassin Abdullah Kadi and Al Barakaat International Foundation v Council of the European Union and Commission of the European Communities, Judgment of the Court (Grand Chamber) 3 September 2008, par. 143-146

²³ Ibidem, par. 281-282

care statele membre au colaborat sau la care sunt semnate (în special, Convenția pentru Drepturile Omului adoptată în 1950 de Consiliul Europei)²⁴.

În concluzie, CEJ a afirmat că obligațiile impuse printr-un acord internațional, cum ar fi Carta ONU, nu pot aduce atingere principiilor constituționale ale Tratatului CE (TFUE, după Summit-ul Lisabona), inclusiv principiului respectării drepturilor fundamentale, care reprezintă o condiție a legalității actelor CE, fiind de competența Curții să controleze acest aspect, în cadrul căilor de atac stabilite prin tratate²⁵.

În acest context, CEJ consideră că controlul validității oricărui act emis de instituțiile UE în lumina drepturilor fundamentale ale omului ar trebui să fie considerat o expresie a garanției constituționale privind autonomia sistemului juridic al UE, căreia nu poate să îi aducă atingere un acord internațional, Comunitatea Europeană/Uniunea Europeană fiind bazată pe „*rule of law*”²⁶.

Această putere de control jurisdicțional a CEJ nu este afectată de remediul oferit prin procedura de reexaminare în fața Comitetului pentru aplicarea sancțiunilor din cadrul sistemului Națiunilor Unite. Acest remediu diplomatic nu poate da naștere la imunitatea generalizată de sub jurisdicția CEJ a regulamentelor de punere în aplicare a rezoluțiilor CS în ordinea juridică internă a UE, această procedură fiind mai degrabă diplomatică și interstatală, decât una judiciară. O astfel de imunitate ar fi o derogare nejustificată de la protecția jurisdicțională a drepturilor fundamentale ale omului în UE, deoarece această procedură de reexaminare nu oferă garanții de protecție jurisdicțională, persoanele sau entitățile vizate neavând posibilitatea reală de apărare a drepturilor lor în fața Comitetului pentru aplicarea sancțiunilor care ia deciziile prin consens, fiecare dintre membrii săi având drept de veto²⁷. Din cele înainte menționate, se pare că CEJ a considerat că sistemul drepturilor omului din UE limitează efectul rezoluțiilor Consiliului de Securitate în aria sa de jurisdicție.

Curtea Europeană a Drepturilor Omului (CEDO), prin deciziile pronunțate în cazurile *M. & Co*²⁸ și *Matthews*²⁹, a recunoscut că Convenția nu poate să interzică părților contractante dreptul suveran de transfer de putere către o organizație internațională, precum ONU (inclusiv o organizație supranațională, precum Uniunea Europeană) în vederea cooperării în anumite domenii de activitate.

²⁴ Ibidem, par. 283

²⁵ Ibidem, par. 285

²⁶ Ibidem, par. 316

²⁷ Ibidem, par. 323

²⁸ Decisions and Reports (DR) 64, *M. & Co v. Germany*, no. 13258/87, Commission decision of 9 February 1990, p. 138

²⁹ ECHR 1999-I, *Matthews v. the United Kingdom*, aplicația nr.24833/94, par 29 și 32-34,

Din punctul de vedere al CEDO, măsurile luate de stat în conformitate cu obligațiile legale care le incumbă în baza unor asemenea tratate de creare a unor organizații internaționale, sunt prezumate ca fiind în consonanță cu Convenția Drepturilor Omului atât timp cât organizațiile pe care le creează protejează drepturile fundamentale, atât în ceea ce privește garanțiile de fond oferite cât și mecanismele de control ale respectării lor, într-un mod care poate fi considerat cel puțin echivalent cu acela prevăzut de Convenție (sistemul „protecției echivalente” al drepturilor omului statuat și explicat de curțile germane în cazul *Solange*³⁰ și de CEDO în decizia *M. & Co*). Prin "echivalent" Curtea a înțeles "comparabil" și, de aceea, orice cerință ca protecția în sânul altei organizații să fie "identică" ar fi în contradicție cu interesul de cooperare urmărit de state. O astfel de constatare de echivalență nu ar putea fi finală și ar fi susceptibilă de a fi revizuită, în opinia CEDO, având în vedere orice modificare ulterioară în protecția drepturilor fundamentale ale omului.

În opinia lor concurentă la *Bosphorus*, judecătorii Rozakis, Tulkens, Traja, Botoucharova, Zagrebelsky și Garlicki au arătat că, chiar presupunând că o astfel de „protecție echivalentă” între sistemul de protecție al drepturilor omului angajat de ONU, Comunitatea Europeană și Convenția Drepturilor Omului există - o constatare care nu poate fi finală, ci susceptibilă de a fi revizuită având în vedere orice modificare a sistemului de protecție a drepturilor fundamentale - ei nu pot achiesa la ideea că evaluarea general abstractă a acestor sisteme conduce la ideea că protecția drepturilor fundamentale poate fi considerată a fi "echivalentă" cu cea din sistemul Convenției, oferindu-se astfel posibilitatea prezumției de legalitate. Această prezumție de legalitate a actelor statelor în interiorul acestor organizații le-ar face, de fapt, **imune la orice control judiciar**, întrucât este greu de răsturnat această prezumție legală pe considerent că "*protecția drepturilor Convenției a fost, în mod evident, deficitară*".

³⁰ În primul caz *Solange*, Curtea Constituțională Federală a Germaniei, a considerat că CEJ și sistemul comunitar al drepturilor omului nu au asigurat o protecție adecvată a drepturilor omului și s-a considerat pe sine ca fiind competentă, dacă nu pentru a determina validitatea actelor comunitare, cel puțin să interpreteze tratatele comunitare în Germania. În al doilea caz *Solange*, Curtea a constatat că sistemele comunitare de protecție ale drepturilor fundamentale s-au dezvoltat într-un sistem care oferă o protecție egală cu cea garantată de Constituția germană (a se vedea și Henry G. Schermers, Denis F. Waelbroeck, "**Judicial Protection in the European Union**", Kluwer Law International, 2001, p. 173 precum și Wojciech Sadurski, Adam W. Czarnota, Martin Krygier, "**Spreading Democracy and the Rule of Law?: The Impact of EU Enlargement on the Rule of Law, Democracy and Constitutionalism in Post-communist Legal Orders**", Springer Publishing Company, 2006, p. 39)

În plus, în cazul *Beaumartin vs. France*, CEDO a susținut că obligativitatea pentru instanțele judecătorești a interpretării acordurilor internaționale făcută de organele politice, conduce la știrbirea independenței judecătorești.

Granița dintre domeniul drepturilor omului și politicile publice, în contextul luptei împotriva terorismului și a crimelor internaționale grave, este trasată de principiul proporționalității derogărilor permise de art. 15 din Convenția Drepturilor Omului, „în situații de urgență”. În *Ireland v. United Kingdom*, Curtea a arătat că statele sunt primele îndrituite: „pentru a stabili faptul dacă viața este amenințată de o "urgență publică", și dacă da, cât de departe este necesar pentru a merge în încercarea de a depăși situația de urgență. Marja națională de apreciere este însoțită de un control european”³¹.

În ceea ce privește limitările aduse art. 6 din Convenție pentru considerente de securitate națională, Curtea a arătat în *Haas v. Germany*, că, în cazul unei organizații teroriste periculoase, necesitatea de a ține secretă identitatea informatorilor și operațiunilor serviciilor secrete este mai mare, în special dacă acestea sunt situate în afara granițelor statului care, astfel, nu își poate exercita dreptul la protecția diplomatică. Chiar și așa, a arătat Curtea, dovezile ținute secrete nu trebuie să formeze singura bază a condamnării, iar dezavantajele apărării cauzate de lipsa posibilității examinării unor asemenea probe trebuie compensată³².

În ceea ce privește Curtea Penală Internațională (CPI), activitățile jurisdicționale ale acesteia și cele cvasi-jurisdicționale ale CS cu privire la aceeași situație au fost văzute adesea ca litispendența unor jurisdicții concurente³³. În lumina acestei abordări, art. 13(b) și 16 din Statutul de la Roma ar putea fi considerate ca norme reglatoare de competență necesare între jurisdicțiile concurente ale CPI și CS (prin organele sale subsidiare).

Totuși, această abordare este infirmată de art. 16 din Statutul CPI care nu leagă rezoluția CS prin care sesizează o situație Curții, de crearea unor tribunale *ad hoc* cu jurisdicție asupra aceluiași crime. De altfel, crearea CPI a intenționat să ocolească crearea unor asemenea tribunale, iar o situație, odată sesizată tribunalelor *ad hoc*, nu mai poate fi sesizată și CPI, în baza principiului *ne bis in idem*. Acest principiu trebuie respectat și de

³¹ Ireland v. The United Kingdom, 5310/71, Council of Europe: European Court of Human Rights, 13 December 1977, disponibil pe:

<http://www.unhcr.org/refworld/docid/3ae6b7004.html> (accesat la 11 August 2009), par. 207

³² Haas v. Germany, Application no. 73047/01, Admissibility Decision, 17-11-2005, în Mark W. Janis, Richard S. Kay, Anthony W. Bradley, „European human rights law: text and materials”, ediția 3, Oxford University Press, 2008, p. 89

³³ Vera Gowlland-Debbas, „The Relationship Between the International Court of Justice and the Security Council in the Light of the Lockerbie Case”, AJIL, nr. 88, 1994, p. 643-677

un tribunal *ad hoc* în cazul în care ar judeca aceleași persoane, în același timp sau după sesizarea CPI, rămânând competentă instanța anterior sesizată conform principiului *qui prior tempore potior jure*. În plus, art. 16 din Statut prevede că CS poate suspenda procedurile Curții pe o perioadă de numai 12 luni, ceea ce oricum este insuficient pentru ca un tribunal *ad hoc* ca să completeze o anchetă sau o investigație. Pentru aceste motive, nu putem să considerăm că cele două articole au caracterul unui regulator de competență între cele două organe. Mai departe, teza face o analiză a dreptului conferit CS de art. 16 din Statut: *stipulație pentru altul sau un acord convențional?* Având în vedere că, pentru fiecare suspendare a anchetei ori investigării, se cere o rezoluție scrisă din partea Consiliului de Securitate care poate fi interpretată ca o acceptare între absenți a dreptului oferit de Statut, teza consideră că natura juridică a acestui tip de întrerupere este mai mult aceea a unui acord ofertă-acceptare între CPI și CS.

Prin inserarea art. 13(b) și 16 în Statut, CPI devine mai vulnerabilă decât însăși tribunalele *ad hoc*, prin posibilitatea utilizării lor arbitrare, ceea ce, în opinia tezei, **poate fi ea însăși interpretată ca o amenințare la adresa păcii și securității internaționale**.

Prin Rezoluția RC/Res.6 adoptată la 11 iunie 2010 la Conferința de revizuire a Statutului de la Roma a fost definită crima de agresiune. În abordarea acestei probleme, rezoluția a optat pentru adoptarea unei definiții a agresiunii bazată pe o listă exhaustivă de acte considerate ca elemente materiale ale agresiunii preluate din rezoluția 3314 a Adunării Generale ONU³⁴ și o trimitere la viitoarea relație CPI-CS.

Curtea poate, în conformitate cu articolul 12 din Statut, să își exercite competența asupra crimei de agresiune, care decurge dintr-un act de agresiune comise de un stat parte, cu excepția cazului în care statul parte a declarat anterior că nu acceptă o astfel de jurisdicție și nu și-a retras declarația.

În ceea ce privește un stat care nu este parte la Statut, precum SUA, Israel, etc, Curtea nu poate să își exercite jurisdicția asupra crimei de agresiune atunci când aceasta este comisă de către acel stat, de cetățenii săi sau pe teritoriul său. Această dispoziție este cu adevărat frustrantă pentru statele membre la Statut care nu s-ar putea pretinde victimele unei agresiuni din partea altui stat care nu este parte semnatară.

În viziunea acestui amendament, crima de agresiune presupune existența unui act de agresiune deoarece, înainte ca procedurile să aibă loc în fața CPI, CS trebuie să stabilească existența unui act de agresiune în concordanță cu art. 39 din Cartă. În acest fel se face o distincție mult prea clară între răspunderea statutului și răspunderea individuală deși, în realitate, răspunderea oficialilor și a liderilor este strâns legată de cea a statului. Or,

³⁴ UN GA Res. 3314 (XXIX), UN GAOR 29th Sess., UN Supp. No. 31 (1974)

dacă considerăm că respingerea acuzațiilor de agresiune de către CS contra statului vizat ar împiedica activarea jurisdicției Curții, s-ar da posibilitatea CS de a controla accesul în fața Curții pentru crima de agresiune. Pe de altă parte, putem spune că CPI este liberă să decidă că un șef de stat nu este vinovat de agresiune, deși Consiliul a stabilit că statul însuși este agresor? Oare acțiunea Consiliului de determinare a agresiunii nu privează șefii de state și înalții oficiali de orice prezumție de nevinovăție? Dacă determinarea agresiunii comisă de un stat, făcută de către CS, nu este supusă controlului judiciar, atunci nici justiția de care beneficiază reprezentanții acestui stat nu poate fi independentă, ceea ce ar conduce la încălcarea normelor *jus cogens* de drepturile omului, respectiv dreptul la un proces imparțial („fair trial”).

În plus, în determinarea agresiunii, CS nu este obligat nici de rezoluția 3314/1974 a Adunării Generale, nici de o definiție *expressis verbis* a agresiunii adoptată de Statut, având discreție absolută conform art. 103 din Cartă și puterilor sale suverane în menținerea păcii și securității internaționale. Ca atare, s-ar putea ca criteriile CS de determinare a agresiunii să excedă cadrul amendamentului la Statutul CPI.

Teza menționează, la finalul fiecărui titlu, care sunt efectele pe care deciziile respectivelor curți internaționale judiciare de invalidare a deciziilor CS le pot avea. În plus, asupra acestui aspect, teza preia, în final, teoriile controversate ale efectelor actelor ilegale ale organizațiilor internaționale pe plan național și internațional, cu referire și la rolul judecătorului național în aplicarea dreptului internațional (a deciziilor curților de justiție internaționale și a deciziilor CS), cu o scurtă aplicație la cazul de speță al României. Concluzia tezei nu poate fi decât una : preeminența „the rule of law” asupra acțiunilor discreționare în politicile internaționale. Acțiunea conjunctă a componentelor „domniei legii”, implicațiile reciproce între ierarhizarea juridică și controlul de legalitate, sunt argumente de „morală” dreptului ce întăresc această concluzie. La acestea se adaugă rolul controversat al fenomenului de *forum shopping* în legitimarea criteriilor judiciare și silogismul juridic al ordinii publice - instrumente juridice care sunt utilizate de autor pentru a întări caracterul acestei teze care militează, prin întreg conținutul ei, pentru pace și ordine publică în interiorul Comunității Internaționale, în contra tezelor realiste care consideră ca fiind naturală starea de război pentru rezolvarea conflictelor .