

KAJTÁR GÁBOR*

A NEM ÁLLAMI SZEREPLŐK ELLENI ÖNVÉDELEM JOGÁNAK MÓDSZERTANI, DOGMATIKAI ÉS IDEOLÓGIAI KRITIKÁJA**

A tanulmány célja kettős. Egyrészt annak összefoglalása, hogy milyen mértékben hatott a 9/11-es terrortámadás és az azt követő terrorizmus elleni háború, valamint a Bush-doktrína a hatályos nemzetközi jogra, különösen annak jus contra bellum normáira. Képes volt-e a nemzetközi jog e két óriási kihívásra megfelelően reagálni? Milyen mértékben alakult át az önvédelem joga, és megengedi-e a nem állami szereplőkkel szembeni közvetlen, fegyveres erő alkalmazásával járó védekezés lehetőségét is? Bár az állami gyakorlat és a Nemzetközi Bíróság döntései világos képet mutatnak, az e tárgyban megjelent szakirodalom áttekintéséből kitűnik, hogy jelentős ellentét feszül a nemzetközi jogászok véleménye között azt illetően, hogy milyen választ adnak e kérdéskörre. A nemzetközi jogászok egyik csoportja csupán kisebb változások bekövetkezését mutatja ki, míg a másik radikális változásokról, sőt az egész ENSZ-rendszer működésképtelenségéről és bukásáról értekezik. Ezért a tanulmány másik célja annak felvázolása, hogy melyek lehetnek az eltérések okai és hogy azok igazolhatók-e a nemzetközi jog keretei között. A jus contra bellum szakirodalmának áttanulmányozása után három olyan ok határozható meg, amelyek a nemzetközi jogászok egymástól radikálisan eltérő véleményeit magyarázzák. Ezek módszertani, dogmatikai és ideológiai természetűek. Az eltérés okainak tudatosítása nélkül nem szüntethető meg a süketek párbeszéde, és egy olyan rendszert sem lehet felvázolni, amely adott esetben a legtöbb nemzetközi jogász számára elfogadható.

„Amire az emberek sokáig, nagy akarattal, kitartással, előrelátással és körültekintéssel készülődnek – például a háborúra –, végül is bekövetkezik.”

Márai Sándor¹

A hidegháború után, a '90-es évek elején a nemzetközi kapcsolatokban jelentős változások következtek be, amelyeket a globalizáció felgyorsulása tovább erősített. Az Egyesült Államok maradt az egyetlen szuperhatalom a Földön, és a nemzetközi hatalmi és gazdasági viszonyok radikálisan átrendeződtek. Gazdasági és társadalmi feszültségek, valamint ideológiai okok miatt fegyveres csoportok jöttek létre,

* PhD (ELTE), LL.M. (Cambridge), egyetemi adjunktus, Eötvös Loránd Tudományegyetem Állam- és Jogtudományi Kar, 1053 Budapest, Egyetem tér 1-3; Visiting Researcher, Harvard Law School (2015/2016).

E-mail: kajtarg@ajk.elte.hu.

** Jelen tanulmány alapjául szolgáló disszertációt az MTA TK JTI 2014-ben a *Pro Dissertatione Iuridica Excellentissima* díjjal tüntette ki. A tanulmány megállapításairól részletesen lásd KAJTÁR Gábor: *A nem állami szereplők elleni önvédelem a nemzetközi jogban* (Budapest: Eötvös 2015).

¹ MÁRAI Sándor: *Az igazi* (Budapest: Révai 1941).

aminek következtében megnőtt a nem államközi erőszakformák jelentősége. Ennek következtében egyre több alacsony intenzitású konfliktus tört ki. A globalizációval egyre intenzívebbé vált a személyek és a nem csak békés célokra használható áruk nemzetközi áramlása, felgyorsult a tömegpusztító fegyverek terjedése, az információs technológia az élet minden területére behatolt.² Ezek révén a nemzetközi terrorizmus eddig nem ismert kihívások elé állította a nemzetközi közösséget.

Az aszimmetrikus hadviselés során az államok ellenfeleként egyre több nem állami szereplő jelent meg, amelyek más államok területéről szervezik és hajtják végre támadásaikat. Megváltoztak a nem állami szereplők klasszikus célkitűzései: nemcsak kisebb, lokalizált merényletekkel kívánják elérni politikai céljaikat, hanem egy-egy ország, kultúra, világnézet elpusztítását is célul tűzik ki.³ Ezzel együtt az általuk okozott kár mértéke és minősége is jelentősen megváltozott. A nemzetközi jog majd minden területén (*jus contra bellum*, nemzetközi humanitárius jog, emberi jogok, nemzetközi jogalanyiség, nemzetközi normaalkotás stb.) a nem állami szereplők szerepe növekedésének lehettünk tanúi.⁴

Az Egyesült Államok elleni 2001. szeptember 11-i terrortámadás minden előzménye ellenére sokként érte nemcsak az amerikai társadalmat, hanem az egész világot is. Tizenkét éve teljesen leállt a munka, az emberek a tévé előtt ülve nézték, ahogyan az első után a második utasszállító gép is becsapódik a WTC tornyába. Eközben a CNN szimbolikus és sokat mondó felirata volt látható: „*Amerika támadás alatt*”. George W. Bush-t – félbeszakítva gyermekeknek szóló felolvasó-programját – sietve biztonságba helyezték, az összes polgári légi járművet a földre parancsolták. Paul Kennedy 2002-ben mindenkinél jobban érzékeltette, ami történt: a világ egyetlen szuperhatalmát, amelynek katonai ereje az őt követő kilenc katonai hatalom együttes erejét is meghaladja, megtámadta egy pár főből álló, gyakorlatilag fegyvertelen csoport.⁵

Rövid időn belül azonban világossá vált, hogy 9/11 után a világ és a nemzetközi jogrend egyszerre két veszéllyel néz szembe. Az egyik a nem állami szereplők által jelentett fenyegetés további erősödése, amely ugyan nem a hidegháború végével jelent meg, de amelyet az internetes technológia és a globalizáció hatása egyre inkább felerősített.⁶ Már 2001. szeptember 12-én, a támadások másnapján megjelent egy ennél is nagyobb veszély, elérkezett ugyanis az 1945 utáni nemzetközi jogrend működésének legnagyobb vizsgálója.⁷

² Joseph S. NYE: „What New World Order?” *Foreign Affairs* 1992/Spring; Charles KRAUTHAMMER: „The Unipolar Moment” *Foreign Affairs* 1990/Winter.

³ Napjainkban elég csupán az Al-Kaidára vagy az ún. Iszlám Államra gondolni.

⁴ José E. ALVAREZ: *International Organisations as Law-makers* (Oxford: OUP 2005) 154–156; Alan BOYLE – Christine CHINKIN: *The Making of International Law* (Oxford: OUP 2007) 41–97; Rosalyn HIGGINS: *Problem and Process – International Law and How We Use It* (Oxford: OUP 1994) 17–39.

⁵ Paul KENNEDY: „The Eagle Has Landed” *Financial Times* February 1, 2002.

⁶ Joseph S. NYE: *The Paradox of American Power – Why the World’s Only Superpower Can’t Go It Alone* (Oxford: OUP 2002).

⁷ A Bush-adminisztráció neokon köreiben ekkor már régóta bevetésre készen állt a stratégia Irak megtámadására. Bővebben lásd ANDOR László – TÁLAS Péter – VALKI László: *Irak – háborúra ítéelve* (Budapest: Zrínyi 2004).

Ahogy az ember valódi természete is a kihívás pillanatában ismerszik meg, úgy vált nyilvánvalóvá, hogy a demokrácia, a jogállamság és az emberi jogok legnagyobb propagálója is válaszut el került. Minden korábbi helyzetnél intenzívebben merült fel a kérdés: lehet-e jogsértő, az emberi jogokat súlyosan korlátozó módon biztonságos világot teremteni? Többen azonnal figyelmeztettek arra, hogy semmi sem károsabb a stabilitásra és a nemzetközi viszonyok alakulására, mint egy olyan Egyesült Államok, amely a normakövetés és a normaszegés között ingadozik. Vagyis semmi nem lehet károsabb annál, mint amikor Washington akkor tartja be a nemzetközi jogot és használja a nemzetközi szervezeteket, amikor az neki kedvez, de amikor érdekei másként kívánják, szándékosan megbénítja működésüket.⁸

A Bush-adminisztráció külpolitikája a nemzetközi jogrenden túl magának az Egyesült Államoknak is óriási kárt okozott.⁹ Azonban a nemzetközi jogot ért kihívás korántsem csak (jog)történeti jellegű. A terrorizmus elleni háború atyjai, Irak lerohanásának kitervelői és a nemzetközi intézmények módszeres delegitimációjára törekvők máig nem adták fel törekvéseiket. Legutóbb 2013 nyarán jelent meg a Foreign Affairs folyóiratban a befolyásos konzervatív Hudson Intézethez köthető három szerző tollából egy olyan tanulmány, amely az Egyesült Államok szuverenitását és demokratikus berendezkedését félti a nemzetközi jogtól. A szerzők a 20. és 21. század minden progresszív hagyományával szembemelve, mindkét világháború keservesen megszenvedett tapasztalatait negligálva javasolják, hogy Amerika térjen vissza a nemzetközi intézményrendszer és a nemzetközi jog 19. századi helyzetéhez.¹⁰ Mintha nem az Egyesült Államok érdekeit is képviselné a jelenlegi nemzetközi jogrend és nem Washington lenne annak egyik, ha nem a legbefolyásosabb alakítója.¹¹

A tanulmány célja kettős. Egyrészt annak összefoglalása, hogy milyen mértékben hatott a 9/11-es terrortámadás és az azt követő terrorizmus elleni háború, valamint a Bush-doktrína a hatályos nemzetközi jogra, különösen annak *jus contra bellum* normáira. Képes volt-e a nemzetközi jog e két óriási kihívásra megfelelően reagálni? Lehetett-e a 9/11 előtti *jus contra bellum* normákat 2001 szeptemberében alkalmazni, jelentősen módosult-e ezt követően a tartalmuk és szerkezetük? Milyen mértékben alakult át az önvédelem joga, és megengedi-e a nem állami szereplőkkel szembeni közvetlen, fegyveres erő alkalmazásával járó védekezés lehetőségét a megtámadott állam határain túl is? Milyen mértékű kapcsolatra van szükség állam és nem állami szereplő között – ha még szükséges egyáltalán a kapcsolat fennállta – ahhoz, hogy egy másik államnak legyen betudható egy fegyveres támadás?

⁸ Paul KENNEDY: „The Eagle Has Landed” *Financial Times* February 1, 2002.

⁹ E tárgyban talán a legtanulságosabb írás Philippe Sands tanulmánykötete az Egyesült Államok jogsértéseiről Afganisztánnal, Irakkal, Guantánamóval és az Abu Ghraib börtönnel kapcsolatban. Philippe SANDS: *Lawless World – America and the Making and Breaking of Global Rules* (New York: Penguin Books 2005).

¹⁰ Jon KYL – Douglas J. FEITH – John FONTE: „The War of Law – How New International Law Undermines Democratic Sovereignty” *Foreign Affairs* 2013/4. 115–125.

¹¹ A nemzetközi jog fontosságáról és az Egyesült Államok meghatározó szerepéről és felelősségéről lásd az erre született választ a következők számban. Harold Hongju KOH – Michael DOYLE: „The Case for International Law” *Foreign Affairs* 2013/6. 162–165.

Bár az állami gyakorlat és a Nemzetközi Bíróság döntései világos képet mutatnak,¹² az e tárgyban megjelent szakirodalom áttekintéséből kitűnik, hogy jelentős, sőt kibékíthetetlen különbség, ellentét feszül a nemzetközi jogászok véleménye között azt illetően, hogy milyen választ adnak az első kérdéskörre. A különbség a vélemények között nem mennyiségi, hanem minőségi jellegű. A nemzetközi jogászok egyik csoportja csupán kisebb változások bekövetkezését mutatja ki, míg a másik radikális változásokról, sőt az egész ENSZ-rendszer működésképtelenségéről, bukásáról és ennek következtében helyettesítésének szükségességéről értekeznek. Ezért e tanulmány másik célja annak felvázolása, hogy melyek lehetnek az eltérések okai, és hogy azok igazolhatók-e a nemzetközi jog keretei között. A *jus ad bellum/jus contra bellum* szakirodalmának áttanulmányozása után három olyan ok határozható meg, amelyek a nemzetközi jogászok egymástól radikálisan eltérő véleményeit magyarázzák. Ezek módszertani, dogmatikai és ideológiai természetűek.¹³

1. AZ ÖNVÉDELEMI JOG NORMÁI ÉS VÉLT MÓDOSULÁSUK

A *jus ad bellum* régóta tartó és kiemelt jelentőségének fő magyarázata, hogy az ezzel kapcsolatos kérdések érintik legmélyebben, legintenzívebben az egyes államok szuverenitását, végső soron közvetlenül befolyásolva létüket is. Az általános erőszaktilalmat előíró szabály a nemzetközi jog legfontosabb *jus cogens* normája. Oscar Schachter szerint „a 2. cikk (4) bekezdése a feltétlen alkalmazást igénylő normák (*jus cogens*) iskolapéldája”,¹⁴ Humphrey Waldock szerint „a béke sarokköve az Alapokmányban”,¹⁵ Louis Henkin szerint „az ENSZ Alapokmányának szíve”,¹⁶ Prandler Árpád az alapelvek közül „az elsőnek az egyenlők közül” nevezi,¹⁷

¹² *Corfu Channel case*, Judgment of April 9th, 1949 I.C.J. Reports 1949, 4; *Nicaragua v. United States of America*, Judgment of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1986, para 14; *Islamic Republic of Iran v. United States of America*, Judgment of 6 November 2003, I.C.J. Reports 2003, para. 161; *Democratic Republic of the Congo v. Uganda*, Judgment 19 December 2005, I.C.J. Reports 2005, para. 168; *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 2004, para. 136.

¹³ A módszertani, dogmatikai és ideológia okok éles elkülönítése természetesen csak ideáltipikus megközelítés, a valóságban ezeket lehetetlen teljesen szétválasztani, és az érintett szerzők írásainak vegytiszta motívációit elkülöníteni. Az sem egyértelmű minden esetben, hogy vajon a dogmatikai tévedés befolyásolja-e a nemzetközi szokásjog tartalmát (pl. az *opinio juris* vagy az állami gyakorlat mibenlétének félreértésében) vagy a nemzetközi szokásjog helytelen alkalmazása idézi elő a dogmatikai tévedést.

¹⁴ Oscar SCHACHTER: „In Defense of International Rules on the Use of Force” *Univ. Chicago Law Review* 1986. 126.

¹⁵ Humphrey C. WALDOCK: „The Regulation of the Use of Force by States in International Law” *RCADI* 1952. 492.

¹⁶ Louis HENKIN: „The Report of the Death of Article 2(4) Are Greatly Exaggerated” *AJIL* 1971. 544–548.

¹⁷ PRANDLER ÁRPÁD: „Elfogadott-e a humanitárius beavatkozás gyakorlata a nemzetközi jogban?” *Acta Humana* 2002. 98.

Jiménez de Aréchaga szerint pedig „*a mai nemzetközi közjog alapnormája.*”¹⁸

Az általános erőszaktilalom elválaszthatatlan a jogon túli, isteni és erkölcsi tartalmától, társadalmi funkciójától. Természeténél fogva ezézt ez a terület van kitéve a legtöbb teológiai, erkölcsi, politikai és ideológiai behatásnak is.¹⁹ Mindez fokozottan igaz az önvédelem jogára, mivel az általános erőszaktilalom alóli két kivétel közül ez a jogintézmény az, amely nem szorosan vett része a kollektív biztonság rendszerének és így a közösség ellenőrzésének. Ezért az államok az önvédelmet használják fel a leggyakrabban arra, hogy legalizálják a fegyveres erővel járó intézkedéseiket, vagy legalábbis megpróbálják azokat legitimálni. Időről időre megkísérlék az önvédelmi jog szűk kereteinek kitágítását, sőt szélsőséges esetekben – mint a terrorizmus elleni háború is mutatja – akár normatív keretének teljes figyelmen kívül hagyását is.²⁰

Az eseményeket és különösen a *jus contra bellumra* gyakorolt hatást értékelő nemzetközi jogászok a 2001. szeptember 11-i támadások után még a korábban is látványosabban oszlottak két csoportra. Az egyik csoport szerint (erőszaktilalom-pártiak) a 9/11-es események nemzetközi jogra gyakorolt hatása jelentősen túlértékelt. A terrorizmussal együtt járó erőszakos fellépés alapvetően eszköztelenséggel, tehetetlenséggel és az ebből eredő frusztráltsággal magyarázható. Ugyanakkor a terrortámadásokra adott kizárólagosan erőszakos állami reakciók műfajukat tekintve nem térnek el az akciótól. Abból a téves, a történelem során számos alkalommal cáfolt tévhitből táplálkoznak, hogy erőszakot erőszakkal meg lehet fékezni. Különösen olyan helyzetekben inadekvát az erőszakos reakció, amikor a terrortámadás oka szociális, gazdasági, kulturális és ideológiai-teológiai eredetű. Ezekben az esetekben az erőszakos fellépés csakis kontraproduktív, az erőszakspirált fokozó lehet. Mindez ráadásul a nemzetközi jogot sértve egyben aláássa a nemzetközi jogrendet, és jelentősen megterheli az államok egymáshoz való viszonyát is. Jellemzően ebbe a csoportba tartoznak Ian Brownlie,²¹ Tom Farer²² és Christine Gray²³

¹⁸ Albrecht RANDELZHOFFER: „Use of Force” in Rudolf BERNHARDT (szerk.): *Encyclopedia IV.* (Amsterdam – London – New York: North-Holland 2000) 267.

¹⁹ Hugo GROTIUS: *A háború és béke jogáról* [ford. Brósz Róbert – Diószdi György – HARASZTI György] (Budapest: Akadémiai Kiadó 1960) szóló alapműve híven tükrözi vissza mindezt.

²⁰ Lásd pl. Louis HENKIN: „The Invasion of Panama Under International Law: A Gross Violation” *Columbia Journal of Transnational Law* 1991. 316.

²¹ Ian BROWNLIE: „International Law and the Activities of Armed Bands” *ICLQ* 1958. 712–735; uő.: *International Law and the Use of Force by States* (Oxford: OUP 1963); uő.: *Principles of Public International Law* (Oxford: Clarendon Press 1990); uő.: „The United Nations Charter and the Use of Force 1945–1985” in Antonio CASSESE (szerk.): *The Current Legal Regulation of the Use of Force* (Dordrecht: Martinus Nijhoff 1986) 491–504; uő.: „The Use of Force in Self-Defense” *BYIL* 1961. 183–268.

²² Tom J. FAREER: „Drawing the Right Line” *AJIL* 1987. 112–116; uő.: „Humanitarian Intervention before and after 9/11: Legality and Legitimacy” in HOLZGREFE – KEOHANE: *Humanitarian Intervention. Ethical, Legal and Political Dilemmas* (Cambridge: CUP 2004) 53; uő.: *Confronting Global Terrorism and American Neo-Conservatism – The Framework of a Liberal Grand Strategy* (Oxford: OUP 2008).

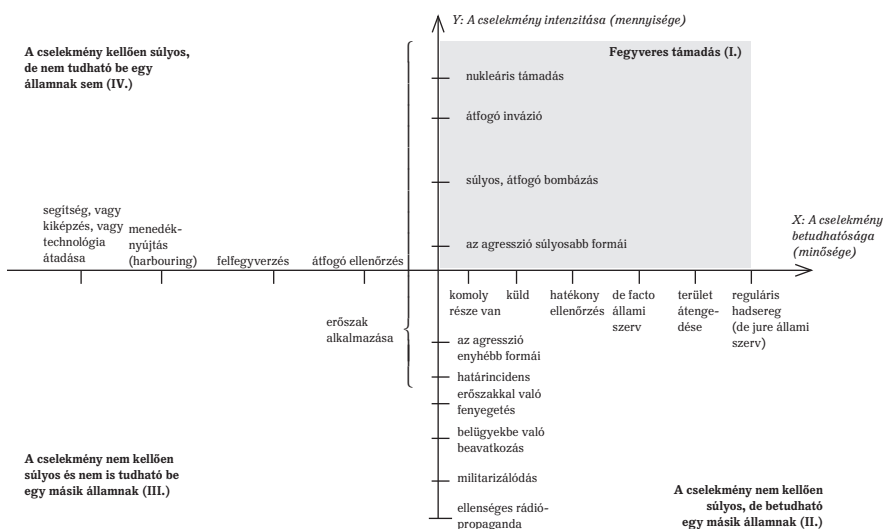
²³ Christine GRAY: *International Law and the Use of Force* (Oxford: OUP 2008); uő.: „From Unity to Polarization: International Law and the Use of Force against Iraq” *EJIL* 2002. 1–19.

írásai.²⁴ A magyar szakirodalomban e megszorító felfogással vannak összhangban Sulyok Gábor írásai.²⁵

Ahogy az első ábra szemlélteti, az első csoport szerint egy fegyveres támadásnak az erőszak alkalmazásának különösen súlyos formáját kell elérnie és betudhatónak kell lennie egy államnak. Az első feltételből következik, hogy van egy hézag a fegyveres erő és a fegyveres támadás kategóriája között.²⁶ A másik feltétel pedig kizárja, hogy az Alapokmány 51. cikke alapján erőszakot lehessen alkalmazni közvetlenül nem állami szereplők ellen, azaz ki kell tudni mutatni egy szoros kapcsolatot az állam és a támadást ténylegesen elkövető nem állami szereplő között. Következésképp államnak be nem tudott vagy nem kellően súlyos támadás esetén nem alkalmazható az 51. cikken foglalt önvédelmi jog.²⁷

1. ábra.

A fegyveres támadás mennyiségi és minőségi dimenziója 9/11 előtt



²⁴ Lásd még Akehursts, Boyle, Brierly, Friedmann, Frowein, Henkin, Jessup, Kelsen, Ronzitti, Tucker, Verdross, Wehberg, Wright és Zemanek munkáit.

²⁵ Lásd pl. Sulyok Gábor: *A humanitárius intervenció elmélete és gyakorlata* (Budapest: Gondolat 2004); uő.: „Az egyéni vagy kollektív önvédelem joga az Észak-Atlanti Szerződés tükrében” *Állam- és Jogtudomány* 2002/1-2. 99–136.

²⁶ A szakirodalom hézagként („gap”) hivatkozik arra a mennyiségi különbségre, amely a két erőszakfogalom között van: a 2. cikk (4) bek.-ébe ütköző erőszakalkalmazás („use of force”) ugyan megsérti az általános erőszaktilalom *jus cogens* normáját, de nem teszi még lehetővé az önvédelmi jog gyakorlását egészen addig, amíg a támadás szintje nem éri el az 51. cikkben lefektetett fegyveres támadás („armed attack”) erősségét. Tom Ruys: *'Armed Attack' and Article 51 of the UN Charter* (Cambridge: CUP 2013) 140, valamint Christian J. Tams: „The Use of Force against Terrorists” *EJIL* 2009. 388–389.

²⁷ A jogsértést elszennedő állam számára egyéb lehetőségek állnak rendelkezésre, többek között retorzió, nem erőszakos represszália, az ENSZ BT összehívása, a Nemzetközi Bírósághoz való fordulás.

A másik csoport (beavatkozás-pártiak) szerint a nemzetközi jog erőszaktilalommal foglalkozó része a terrortámadások következtében radikális változáson ment keresztül, a jog rövid időn belül jelentős módosulással reagált az eseményekre, és képes volt a megtámadott államok igényeinek megfelelően alkalmazkodni az új kihívásokhoz. A hadszíntér az államközi konfliktusokról áttevődött a terrorizmus elleni harcra, amelynek legfontosabb ismertetőjegye a hadviselés aszimmetrikus jellege. A támadók nem köthetők közvetlenül egyetlen államhoz sem, rejtőzködve készülnek a támadásaikra, nem különböztetik meg magukat a polgári lakosságtól (sőt azt pajzsként önmaguk védelmére használják), támadásaik indiszkrinatívák, előszeretettel tesznek szert tömegpusztító fegyverekre, és fellépésük motivációja ideológiai, fundamentalista jellegű. Ebbe a csoportba tartoznak különösen Dinstein,²⁸ D'Amato,²⁹ Thomas Franck,³⁰ Anthony Clark Arend,³¹ vagy Reisman.³²

E csoport szerint a nem állami szereplők erőszakos fellépéseire azonnali, határozott, sokszor megelőző és mindent elsöprő katonai választ kell adni. Bár e cselekvésnek megvannak a kockázatai, a cselekvés elmulasztásának kockázata messze felülmúlja azokat.³³ Az állami reakciók következtében a nemzetközi szokásjog átalakult és jelentősen módosította az ENSZ Alapokmányának szabályrendszerét is. Az általános erőszaktilalom egyesek szerint kiüresedett („meghalt”),³⁴ mások szerint pedig megmaradt ugyan, az önvédelem köre azonban oly mértékben kitágult, hogy az eredményét tekintve nem sokban különbözik az első megállapítástól.³⁵ Néhány katonailag aktív állam magatartása és a nemzetközi közvélemény egyszери, 2001-es szimpátiája azt igazolja, hogy a *jus contra bellum* szabályrendszerre kiszakadt államközi kontextusából. Immár tisztán nem állami szereplők is

²⁸ Yoram DINSTEIN: *War, Aggression and Self-Defence* (Cambridge: CUP 2005).

²⁹ Anthony D'AMATO: „The Invasion of Panama Was a Lawful Response to Tyranny” *AJIL* 1990. 516–524; uő.: „Trashing Customary International Law” *AJIL* 1987. 101–105; uő.: *Lecture on the Sources of International Law* – UN Audiovisual Library of International Law, 26 March 2009, untreaty.un.org/cod/avl/ls/D-Amato_IL_video_1.html.

³⁰ Thomas M. FRANCK: *Recourse to Force. State Action against Threats and Armed Attacks* (Cambridge: CUP 2002).

³¹ Anthony Clark AREND – Robert J BECK: *International Law and the Use of Force* (London: Routledge 1993); uő.: „International Law and Rogue States: The Failure of the Charter Framework” *New England Law Review* 2002. 735–753.

³² Michael REISMAN: „International Legal Responses to Terrorism” *Houston JIL* 1999/3. 4–61; uő.: „Coercion and Self-Determination: Construing Charter Article 2(4)” *AJIL* 1984. 642–645; uő.: „The Raid on Baghdad: Some Reflections on its Lawfulness and Implications” *EJIL* 1994/5. 1–14; uő.: „Why Regime Change is (almost always) a Bad Idea” *AJIL* 2004. 516–524.

³³ Ez a nézet legjobban az Egyesült Államok 2002-es nemzetbiztonsági stratégiájában jelenik meg. Lásd www.state.gov/documents/organization/63562.pdf.

³⁴ Thomas M. FRANCK: „Who Killed Article 2(4) or: Changing Norms Governing the Use of Force by States” *AJIL* 1970. 809–837; uő.: *Recourse to Force – State Action Against Threats and Armed Attacks* (Cambridge: CUP 2004); uő.: „Terrorism and the Right of Self-Defense” *AJIL* 2001. 839–843.

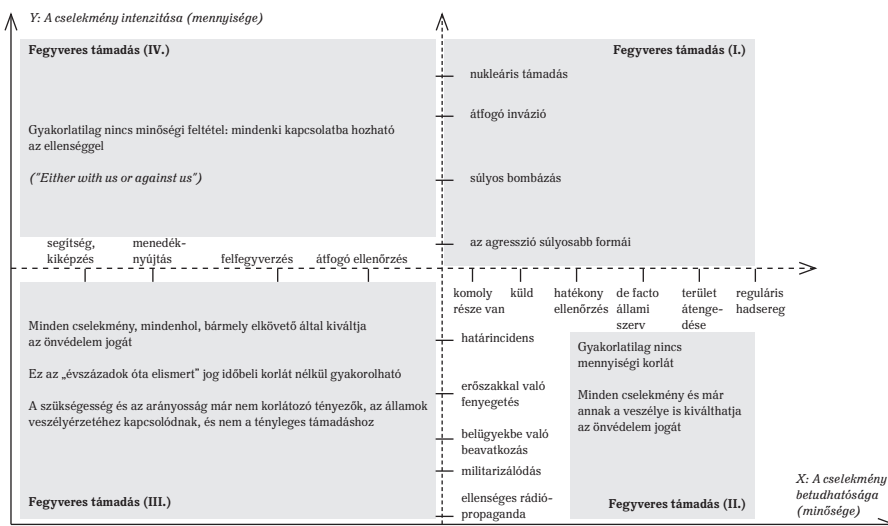
³⁵ Lásd pl. Jonathan CHARNEY: „The Use of Force Against Terrorism and International Law” *AJIL* 2001. 835–839; Michael J. GLENNON: „The Emerging Use-of-Force Paradigm” *Journal of Conflict and Security Law* 2006/3. 309–317; uő.: „The New Interventionism – The Search for a Just International Law” *Foreign Affairs* 1999/3. 2–7; uő.: „How International Rules Die” *Georgetown Law Journal* 2005/March 939–989.

elkövethetnek fegyveres támadást az 51. cikk értelmében, amelynek következtében velük szemben közvetlenül is gyakorolható önvédelem, függetlenül az általuk igénybe vett területi állam magatartásától. Ez az önvédelmi cselekmény pedig a területi államnak való betudás mértékétől, a támadás nagyságának vagy bekövetkezésének valószínűségétől függetlenül akár több mint egy évtizeden át is gyakorolható.³⁶

A második ábra azt szemlélteti, hogy ez utóbbi csoport szerint hogyan tágult ki az önvédelem joga az Egyesült Államok elleni 2001. szeptember 11-i támadások és az arra adott instant állami reakciók következtében.

2. ábra.

A fegyveres támadás mennyiségi és minőségi dimenziója a Bush-doktrína alapján



A 9/11 utáni egyhangú és instant szokásjogváltozás következtében az ENSZ Alapokmány *jus ad bellum* rendszere alapjaiban módosult. Az általános erőszaktilalomra vonatkozó norma teljesen kiüresedett, vagy legalábbis nagyon jelentősen veszített általános jellegéből. Ezzel egy időben és ezzel szoros összefüggésben az önvédelem joga nagyon jelentős mértékben kitégült. Bármilyen alacsony szintű erőszak-alkalmazás, illetve akár annak veszélye is lehetővé teszi az 51. cikk alkalmazását, mindezt anélkül, hogy a támadásnak (vagy a veszélynek) betudhatónak kellene lennie egy államnak. Azaz néhány katonailag aktív állam és a BT két homályos határozata alapjaiban módosította a nemzetközi jog legfontosabb *jus cogens* normáját.

³⁶ DINSTEIN (28. l.) 235–236.

A következő táblázat a két csoport közötti főbb különbséget foglalja össze az önvédelmi jog eredete, természete, státusa, rendszertani elhelyezkedése, mennyiségi és minőségi kritériuma, valamint területi, tárgyi és időbeli hatályára vonatkozóan.

1. táblázat.

Főbb különbségek az önvédelem jogával kapcsolatban

	Erőszaktilalom-pártiak	Beavatkozás-pártiak
Eredete	ENSZ Alapokmány	1945 előtti szokásjog, Caroline (1837).
Természete	Jogintézmény	Politikai koncepció, „az ENSZ Alapokmány nem öngyilkossági paktum”.
Státusa	Másodlagos a kollektív biztonság rendszeréhez képest.	Elsődleges: az államok létük fenntartásához fűződő megkérdőjelezhetetlen „joga”.
Rendszertani elhelyezkedése	Az általános erőszaktilalmat kimondó norma része.	Önálló „norma”
Feltétele	Fegyveres támadás	Nincs
Mennyiségi határa	Az erőszak alkalmazásának legsúlyosabb esete.	Nincs (helyette esetleg arányosság)
Minőségi határa	Betudás: az államközi erőszaktilalom kivétele.	Laza kapcsolat vagy kapcsolat sem kell.
Kezdet	Fegyveres támadás bekövetkezése vagy megindulása.	Nincs
Megelőzés	Nincs vagy feltartóztató, vagy esetleg küszöbön álló.	Közvetlen veszéllyel szemben is.
Időbeli korlát	Amíg a BT nem hozta meg a szükséges intézkedéseket.	Amíg szükséges (akár évtizedekig).
Területi hatálya	Államterület, fegyveres erők.	Nagykövetség, diplomaták, kereskedelmi hajók, állampolgárok.
Arányosság-szükségesség	Szükséges az állam védelméhez, a támadással arányos.	Szükséges a megelőzéshez vagy az elrettentéshez, a veszéllyel arányos.

A különböző eredményre jutó szerzők eleve jelentősen különböznek egymástól módszertanuk, az általuk használt dogmatika és a nemzetközi jog szerepéről és értéktartalmáról vallott nézeteiket tekintve. Ezek az eltérések pedig olyan mértékűek, hogy eleve determinálják a különböző következtetéseket, és sok esetben magát a konkrét eredményt is. Ezért ezek részletes elemzése nélkül a lényegi jogi kérdésekre és az azokra adott válaszok közötti radikális eltérésekre sem kapunk érdemi magyarázatot.

2. MÓDSZERTANI OKOKKAL ÖSSZEFÜGGŐ MEGÁLLAPÍTÁSOK: A SZOKÁSJOG MIBENLÉTE

A jogtudományban gyakran lebecsülik a tudományos módszerek, a módszertan megalapozásának, valamint esetenkénti mellőzésének jelentőségét. Pedig a választott módszer maga az üzenet, és nem csupán annak üzenete, hogy miként határozzuk meg magunkat, hanem annak is, hogy milyen legyen a tudományunk, jelen esetben a nemzetközi jog. A nemzetközi jog számos iskolája különböző hangsúlyeltolódásokkal, eltérő módszertan alapján értékeli az államok magatartását, normakövetését, normaszegését, illetve szokásjogi normaképzését. A módszerek és iskolák egymással tudományos értelemben egyenértékűek és csupán választás kérdése, hogy melyik mellett foglalunk állást.³⁷ Szembetűnő azonban, hogy 9/11 óta felerősödtek és széles körben elterjedtek azok a módszertan nélkül vagy olyan, jogtudományi értelemben módszertannak nem nevezhető (tisztán hatalmi, politikai) szempontok alapján megfogalmazott vélemények, amelyek következtetései egyetlen elfogadott nemzetközi jogi iskola módszertana alapján sem igazolhatók.³⁸

Miközben a tudományos módszerek sokszínűsége gazdagítja a nemzetközi jogtudományt, és a különböző irányzatok számára bőven ad mozgásteret a nemzetközi jog, megvannak az objektív határai is. Nevezetesen az a határ, amely a jog normatív jellegéből következik. Alig néhány évvel a hidegháború után Rosalyn Higgins a nemzetközi jog természetét és funkcióját elemezve a grenadai, nicaraguai és panamai beavatkozás kapcsán jegyezte meg: attól még, hogy valaki a demokráciát előnyben részesíti a zsarnoksággal szemben, és elkötelezett híve a *policy-science* megközelítésnek, még nem szükségszerűen következik az, hogy ezeket a beavatkozásokat jogszerűnek is kell tartania. A *policy-science* megközelítés nem követeli meg senkitől, hogy a cél kívánatossága esetén minden lehetséges eszközt felhassználjon annak igazolásához.³⁹

Módszertanilag az általános erőszaktilalommal és így az önvédelem jogával foglalkozó jogtudósok két csoportra oszthatók. Az egyik táborba azok a nemzetközi jogászok tartoznak, akik attitűdjét az egyszerűség kedvéért normativistának nevezhetjük.⁴⁰ Bár a másik tábor képviselői meglehetősen heterogének, közös bennük a jogon túli (politikai, nemzetbiztonsági, erkölcsi stb.) szempontoknak a jogi megfontolások elé helyezése. Gray,⁴¹ Zemanek,⁴² Kammerhofer⁴³ és különösen Olivier

³⁷ Bővebben lásd Steve RATNER – A. M. SLAUGHTER: „The Method is the Message – Symposium on Method in International Law” *AJIL* 1999. 410.

³⁸ Ennek egyik legjellegzetesebb példája D’Amato munkássága. D’AMATO *Lecture* (29. lj.); uő.: *The Concept of Custom in International Law* (New York – London: Cornell University Press 1971); D’AMATO 1987 (29. lj.) 101–105.

³⁹ HIGGINS (4. lj.) 6.

⁴⁰ Azért nem a pozitivistá, mert e csoportban egyaránt található tisztán pozitivistá és számos természetjogias érvelt is használó jogászok. Közös bennük, hogy jogi érveket használnak, melyek alátámasztására csak a legvégső, a nemzetközi jog által is elfogadott esetben lépnek ki a jog alrendszeréből.

⁴¹ GRAY 2008 (23. lj.) 117–119.

⁴² KARL ZEMANEK: „Response to a Terrorist Attack – A Clarification of Issues” *ARIEL* 2010. 201–202.

⁴³ JÖRG KAMMERHOFER: *Uncertainty in International Law. A Kelsenian Perspective* (London: Routledge 2011) 5–57.

Corten⁴⁴ helyesen mutatnak rá arra, hogy a felszínen folyó nagy intenzitású viták mélyén komoly módszertani eltérések állnak, a vita így lényegében nem is annyira a tartalomról, mint inkább a metodológiáról szól.

Mindazok, akik már az ezredfordulón a humanitárius intervenció doktrínájának jogszerűsége mellett érveltek és támogatták a megelőző csapás, illetve a nem állami szereplők elleni közvetlen önvédelem jogszerűségét, a nemzetközi jog forrásainak keletkezése, megállapítása, módosítása terén egy meglehetősen laza, igen rugalmas policy-orientált megközelítésből indulnak ki. Ezzel szemben a humanitárius intervenció doktrínáját elutasítók és az önvédelmi jog lehetőségét szűken értelmezők jóval szigorúbb jogforrástani módszert alkalmaznak. Szigorúbban értelmezik a nemzetközi jog másodlagos normáira vonatkozó követelményeket, így mindent egybevetve egy normatív alapú, megszorító megközelítést képviselnek. Corten Thomas Franck „megengedő iskolájára”⁴⁵ és Christine Gray „megszorító értelmezésére”⁴⁶ utal. Még találóbbr lett volna Franck helyett Dinstein⁴⁷ példáját említeni, vagy D. W. Bowett⁴⁸ és Ian Brownlie-t⁴⁹ párba állítani az '50-es és '60-as évekből.⁵⁰ Ugyanez a megosztottság alakult ki az Egyesült Államok nicaraguai és panamai beavatkozása kapcsán a D'Amato és Michael Reisman versus Tom Farer és Oscar Schachter tengelyen.

Módszertani síkon a legnagyobb különbség a két tábor között a szokásjog jogforrási státusában, keletkezésének és megszűnésének megítélésében figyelhető meg.⁵¹ Míg a megengedő megközelítést főként amerikai szerzők képviselik, addig a másik tábor ennél jóval színesebb. Corten egy jól áttekinthető és lényegre törő táblázatban hasonlítja össze a két tábor közötti főbb eltéréseket.⁵² Álláspontom néhány kérdésben eltér az övétől, és úgy gondolom, hogy táblázata módosításra, kiegészítésre szorul. Emellett Corten a „süketek párbeszédére” hivatkozva azzal érvel, hogy e viták a módszerről és nem a tartalomról, a lényegről szólnak. Vele szemben azt gondolom, hogy – mint oly sok más esetben – a módszer itt is maga a lényeg.⁵³ Hiszen gyakorlatilag minden fegyveres konfliktus jogi minősítése azon múlik, hogy

⁴⁴ Olivier CORTEN: „The Controversies Over the Customary Prohibition on the Use of Force: A Methodological Debate” *EJIL* 2005. 803–822.

⁴⁵ Thomas M. FRANCK: *Recourse to Force. State Action Against Threats and Armed Attacks* (Cambridge: CUP 2002).

⁴⁶ GRAY 2008 (23. lj.).

⁴⁷ DINSTEIN (28. lj.).

⁴⁸ Derek W. BOWETT: *Self-Defense in International Law* (New York: Frederick A. Praeger 1958).

⁴⁹ Ian BROWNLIE: *International Law and the Use of Force by States* (Oxford: OUP 1963).

⁵⁰ Míg Bowett munkája a megengedő, addig Brownlie könyve a megszorító álláspontot képviseli.

⁵¹ E vitákban ugyancsak nagy jelentőségű a BT-hat.-ok értelmezésének, valamint a szerződési jog és a szokásjog viszonyának kérdése is. Lásd bővebben Michael BYERS: „The Shifting Foundations of International Law: A Decade of Forceful Measures against Iraq” *EJIL* 2002. 21–41.

⁵² CORTEN (44. lj.) 804. Corten nagyban merít Michael Byerstől, mind szellemiségében, mind tartalmában.

⁵³ Descartes (1569–1650) óta tudjuk, hogy *minden tudás fundamentuma az ismeretszerzés módszere*. 1637-ben megjelent fő műve szerint előítéleteinket elkerülve csak az ismerhető el igaznak, ami kellő módszertani megalapozással tisztán felfogható. René DESCARTES: *Értekezés a módszerről* (Budapest: Ikon 1992).

az elemző mit ért a nemzetközi jog forrásai alatt, valamint azokat miként értelmezi és alkalmazza, ha egyáltalán. Olyannyira hangsúlyos ez a szempont, hogy így időnként még az igazán fontos tények, valós történések szerepe is háttérbe szorulhat.

A következő táblázat a szokásjog státusának, tartalma megállapításának, keletkezésének és módosításának módszertani különbségeit mutatja be összehasonlítva a két fent bemutatott csoport közötti lényegi különbségeket.⁵⁴

2. táblázat.

A szokásjog különböző módszertani felfogásai

	Kiterjesztő felfogás	Megszorító felfogás
A szokásjog státusa	Privilegizált jogforrás	Egy a jogforrások közül (egyenlőség).
A szokásjog alapja	Voluntarista, realista	Normativista
Érvelés	Policy-orientált	Elsődleges (szubsztantív) normák tartalmának meghatározása másodlagos normák alapján.
A szokásjog domináns része*	Kiválasztott államok (aktív) gyakorlata.	Az államok gyakorlata + opinio juris
A keletkezés menete	Instant	Fokozatos, folyamatos
Az államok szerepe és súlya a szokásjog létrejöttében	Nagy államok domináns szerepe.	Államok közötti egyenlőség, a közgyűlési szavazások így relevánsak lehetnek.
Az adott módszer következménye*	2. (4) cikk szűk, ill. az 51. cikk és a szokásjog tág értelmezése.	2. (4) cikk tág, ill. az 51. cikk és a szokásjog szűk értelmezése.
Az attitűd eredménye és/vagy eleve kiváltó oka*	Tág lehetőség fegyveres beavatkozásokhoz.	Szűk lehetőség fegyveres beavatkozásokhoz.

A kiterjesztő felfogás (módszertani lazaság) képviselői a nemzetközi szokásjogot a nemzetközi jog privilegizált forrásának tartják, amely korunkban a leggyorsabban és leghatékonyabban tud reagálni a fejleményekre. Megközelítésük voluntarista, és nagyban támaszkodik a nemzetközi kapcsolatok realista iskolájára, ezért irányzatuk „*jogi realizmusnak*” is nevezhető. A szokásjog alapját egyes államok konszenzusára vezetik vissza, az államok akaratát pedig politikai érdekeik határozzák meg. Így például az erőszak alkalmazásának legitimitációja végső soron olyan tényekben és körülményekben keresendő, amelyek annak alkalmazását szükségessé tették. Vagyis minden erőszak-alkalmazás végső legitimitációja nem magukban az absztrakt koncepciókban és normákban, hanem a politikai szükségszerűségben, a politikai realitásban, az adott és minden esetben külön vizsgálandó egyedi ese-

⁵⁴ Corten táblázatának nem része a két attitűd okainak, valamint a módszertani különbség következményeinek kimutatása, pedig ezek fontos szempontok. Másrészt leegyszerűsíti Corten a különbséget, amikor a megengedő iskolát gyakorlatorientáltnak, míg a megszorító iskolát az *opinio juris*-ra koncentrálóknak tünteti fel. A helyzet ugyanis ennél jóval árnyaltabb. Az eredeti táblázattól való eltéréseket * jelöli.

ményekben keresendő.⁵⁵ Így az adott normákat a politikai és katonai erőviszonyok és a valós vagy vélt veszélyek alapján kell értelmezni. Az ilyen nézetek képviselőinek policy-orientált attitűdje a legjobban az „*ENSZ Alapokmánya nem öngyilkossági paktum!*” jelmondatban domborodik ki.⁵⁶ Álláspontjukat jól szemlélteti Arend és Beck megállapítása:

„Ha 'a jogot' 'autoritativ állami gyakorlatként' definiáljuk, és ha meghatározó súlyt tulajdonítunk az olyan 'speciálisan érintett' államoknak, mint Izrael és az Egyesült Államok, akkor a terrorizmus elleni represszáliák nem tilosak. A jus ad bellumot érintő ilyen következtetés talán nem nagyon kielégítő, de ettől még helyes.”⁵⁷

A nemzetközi szokásjog rugalmas kezelése (instant módon történő létrehozása vagy módosítása, valamint tetszőleges tartalommal való kitöltése) lehetővé teszi politikai szempontok egy az egyben való beemelését a nemzetközi jogba. Rendszerint az ésszerűsége való hivatkozással teszik át a hangsúlyt a tisztán jogon túli tényezőkre.⁵⁸ Érveléseikben olyan kategóriák keverednek össze, mint a legalitás és a legitimitáció, valamint a *de lege lata* és a *de lege ferenda*. A nemzetközi szokásjog e felfogás szerint folyamatosan változik, hol a nagy és/vagy valamilyen értékrend alapján preferált (nyugati, demokratikus, koalíciós, a nemzetközi terrorizmus ellen harcoló stb.) államok szelektív gyakorlata alapján, vagy az instant szokásjog koncepciója szerint, tisztán az *opinio juris* figyelembevételével.⁵⁹

Ennek megfelelően módszertanilag három technika különíthető el. Az egyik Bin Cheng instant szokásjogra vonatkozó elmélete,⁶⁰ amely 9/11 után a terrorizmus elleni háborút legalizálni törekvők érveiben köszön vissza,⁶¹ és amely az *opinio juris* veszi figyelembe. A másik Anthony D'Amato elmélete, amely az *opinio juris* létét tagadva a katonailag erős, aktív államok gyakorlatára összpontosít.⁶² Mindezek mellett sajátos Michael Scharf koncepciója a grotiusi pillanatról, amelyben a szerző önkényesen kiragadott történelmi pillanatokra alapozva földcsuszamlásszerű változásokat legitimál a nemzetközi jogban.⁶³ Mindhárom elmélet célja, illetve eredménye azonos: megfosztani a jogot a preskriptív (*sollen*), valamint magatartásformáló, *rule of law* alapú, stabilizáló és a status quot védő funkciójától.

⁵⁵ CORTEN (44. lj.) 805.

⁵⁶ Az általános erőszaktilalmat kimondó 2. cikk (4) bek. felfüggesztése melletti klasszikus érvük az, hogy a hidegháborúval összeomlott a kollektív biztonság rendszere.

⁵⁷ AREND–BECK (31. lj.) 171.

⁵⁸ Lásd pl. REISMAN 1984 (32. lj.) 642–645.

⁵⁹ CORTEN (44. lj.) 810–812.

⁶⁰ BIN CHENG: „United Nations Resolutions on Outer Space: 'Instant' International Customary Law?” *Indian Journal of International Law* 1965. 23–48.

⁶¹ BENJAMIN LANGILLE: „It's 'Instant Custom': How the Bush Doctrine Became Law after the Terrorist Attacks of September 11, 2001” *Boston College International and Comparative Law Review* 2003. 145–156.

⁶² D'AMATO *Lecture* (29. lj.).

⁶³ MICHAEL SCHARF: „Seizing the 'Grotian Moment': Accelerated Formation of Customary International Law in Times of Fundamental Change” *Cornell International Law Journal* 2010. 439–469.

A kiterjesztő felfogás képviselői bizonyítottan látják, hogy az önvédelem jogának keretei drasztikusan kitágultak, a humanitárius intervenció pedig nem is sérti a 2. cikk (4) bekezdését. Bármi is legyen az érvelés fő mozgatórugója, végeredménye az egyoldalú erőszak-alkalmazások tág körének legalizálása, így az általános erőszaktilalom drasztikus szűkítése. Ennek következtében mind kiindulópontjuk, mind végkövetkeztetésük jogon kívüli: a nemzetközi jogot politikai és erkölcsi érvek alapján, annak másodlagos normáira vonatkozó szabályainak figyelmen kívül hagyásával a „realitáshoz” kívánják hajlítani.⁶⁴

A megszorító felfogás (módszertani szigor) képviselői szerint a jogforrások között egyenlőség van. Jogforrási hierarchia nincs, normahierarchia viszont van. A nemzetközi jog feltétlen alkalmazást igénylő normái ugyanis elsőbbséget élveznek a szerződésekkel és a szokásjoggal szemben is.⁶⁵ Attitűdjük normativista, amennyiben az elsődleges (*szubsztantív*) normák tartalmának meghatározása szigorúan a másodlagos normák alapján történik. A szerződési jog és a szokásjog egymással kölcsönhatásban van, a *jus contra bellum* különböző jogforrásokból táplálkozó normái egy egységes rendszert alkotnak, amelynek csúcán az Alapokmány 2. cikk (4) bekezdése áll, mint *jus cogens*. A nemzetközi szokásjog megállapítása, kialakulása és módosulása terén az állami gyakorlat és az *opinio juris* együttes követelményéből indulnak ki. Az államok közötti egyenlőség elvéből következően nem csupán néhány, ám annál aktívabb (és gyakran normaszegő) állam saját *opinio juris*a által sem támogatott gyakorlatát emelik ki. Ennek következtében a nemzetközi szokásjog kialakulása vagy módosulása csak fokozatosan mehet végbe,⁶⁶ annak instant jellege kizárt: „a szokásjog elengedhetetlen eleme a szokás, mert ezért szokásjog.”⁶⁷ Ezért az egyedi aktus szokás jellege *per definitionem* kizárt.⁶⁸ Gyakorlatot, szokást csak cselekmények sorozatán keresztül lehet bizonyítani.⁶⁹ Ezért is fogalmaz a 2005-ös hivatalos brit álláspont úgy, hogy a szokásjog azonosítása egy szigorú folyamat eredménye.⁷⁰

⁶⁴ Corten találoán hívja fel a figyelmet arra, hogy míg számos amerikai szerző az erőszak alkalmazása terén a kiterjesztő felfogást képviseli, addig ugyanők a nemzetközi büntetőjog fejlődését kísérő viták során hirtelen a megszorító álláspontot fogadják el. CORTEN (44. lj.) 822.

⁶⁵ Ennek alapja az ENSZ Alapokmány 103. cikke, valamint a *jus cogens* mára általánosan elfogadott volta.

⁶⁶ *North Sea Continental Shelf*, Judgment of 20 February 1969, I.C.J. Reports 1969, para. 77; *Continental Shelf (Libyan Arab Jarnahiriya/Malta)*, Judgment of 3 June 1985, I.C.J. Reports 1985, para. 27; *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996, para. 64; *Nicaragua v. United States of America*, Judgement of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1986, para. 207.

⁶⁷ KAMMERHOFER (43. lj.) 72.

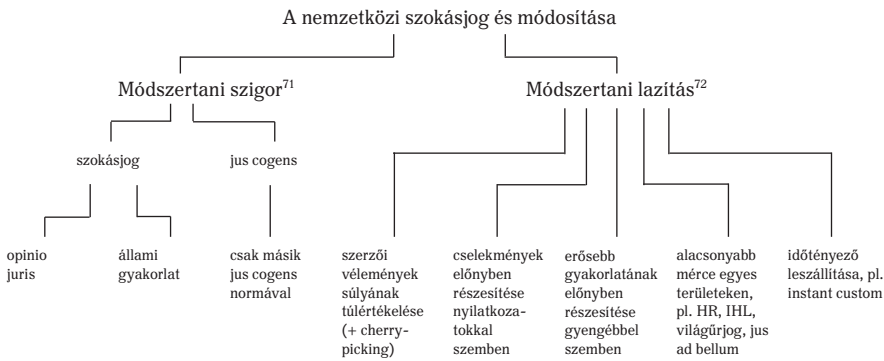
⁶⁸ Peter MALANCZUK: *Akehurst's Modern Introduction to International Law* (London – New York: Routledge 1997) 46.

⁶⁹ Egyetlen bilaterális vagy multilaterális szerződés sem keletkeztethet önmagában szokásjogot, és az is valószínű, hogy erre szerződések sora sem alkalmas. International Law Association, Committee on Formation of Customary (General) International Law: Final Report of the Committee, London 2000, 54. Ennek következtében az is kizárt, hogy egyetlen „gyakorlat” vagy közgyűlési hat. ilyen hatással lehetne.

⁷⁰ Idézi Michael WOOD (Special Rapporteur): „First Report on Formation and Evidence of Customary International Law” International Law Commission Sixty-fifth session, 2013, A/CN.4/663, 21.

3. ábra.

A nemzetközi szokásjog és módosításának folyamata



3. DOGMATIKAI OKOKKAL ÖSSZEFÜGGŐ MEGÁLLAPÍTÁSOK: A „BETUDÁS” FOGALMA

A nem állami szereplők elleni önvédelmi jog területén kialakult ellentmondásos következtetések okának másik nagy csoportja dogmatikai természetű és a betudás nemzetközi jogi koncepciójához kapcsolódik. A nemzetközi jog elsődleges alanyai, az államok nem tudnak cselekedni, és joghatályos nyilatkozatokat sem tudnak tenni képviselőik, ügynökeik nélkül. Tekintettel arra, hogy ez a megállapítás a nemzetközi jog minden területére igaz, valamint hogy a nemzetközi jog befolyásának növekedésével egyre összetettebbé és specializáltabbá válik, az elmúlt évtizedekben a betudás koncepciója is fragmentálódott. A Nemzetközi Jogi Bizottság államfelelősség-tervezetének (ARSIWA)⁷³ 4–11. cikkei csak egy részét ölelik fel azoknak az eseteknek, amelyekben jogilag releváns kapcsolat jön létre egy állam és egy helyette vagy a nevében eljáró tényleges aktor között.

Ahány jogterület, jogintézmény, annyi betudási koncepció vagy mércé érvényesül, ráadásul nem csupán az elsődleges és a másodlagos normákat tekintve. Így bár minden esetben nyelvileg egységesen betudásról („*attribution*”) esik szó, ezek jogintézményenként mást és mást jelenthetnek, eltérő mércék alkalmazandók. Ennek következtében a betudás egyes mércéi nem csereszabatosak, azok nem helyettesít-

⁷¹ A módszer pozitivistá, a nemzetközi jog másodlagos forrásai alapján állapítja meg a nemzetközi jog elsődleges normáinak létrejöttét, érvényességét, tartalmát és módosításának folyamatát.

⁷² A módszer IR-orientált, szokták is a nemzetközi jogalkotás hegemon megközelítésének nevezni.

⁷³ Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts. Text adopted by the Commission at its Fifty-third session in 2001 and submitted to the General Assembly. Annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001, and corrected by document A/56/49(Vol. I)/Corr. 4. *Yearbook of the International Law Commission 2001, II (Part Two)* (New York – Geneva: United Nations 2007).

hetők be egymással és trendszerűen sem állíthatók sorba, mert más-más helyzetre, tényállásra vonatkoznak, emellett időben nem szukcesszív módon, hanem egymással párhuzamosan alakultak ki.⁷⁴

A *jus ad bellum* egyik legnagyobb szaktekinthelye, Yoram Dinstein számos kollegájával együtt három, egymáshoz kapcsolódó tévedésre építi radikálisan kiterjesztő eredményű betudás-érvelését.⁷⁵ Ezek következményei jelentősek, már-már beláthatatlanok az önvédelmi jog kitágítása terén. Egyrészt Dinsteinék azt állítják, hogy a Nemzetközi Bíróság a *Nicaragua*-ügyben az erőszak alkalmazásának jogszerűsége kérdésében az Egyesült Államok és a kontrák viszonyának vizsgálatakor a „*hatékony ellenőrzés*”, valamint a „*teljes függőség*” mércéjét alkalmazta. Másrészt egyetértenek a Jugoszláviai Törvényszéknek a *Tadić*-ügyben hozott, a jelentősen megengedőbb „*átfogó ellenőrzés*” mércével kapcsolatos döntésével. Harmadrészt pedig teljesen megszüntetik a betudhatóság különböző formái közötti különbséget. Ezúton bizonyítottnak látják a betudhatóság körének tágulását, és ezzel az államok és a nem állami szereplők – az önvédelem szempontjából releváns – kapcsolatának jelentős lazulását.⁷⁶

A betudás tágulásának képzeletbeli skálája ezzel a hatékony ellenőrzéstől az átfogó ellenőrzésen át vezet a Nemzetközi Jogi Bizottság államfelelősség-tervezetének számos tényállásáig, majd tovább a menedéket adó („*harbor*”, „*safe haven*”) és egyéb, a Bush-doktrína által kellően tágan és bizonytalanul megfogalmazott, tisztán politikai fogalmakig. E logika alapján a 2001. szeptember 11-i terrortámadások után a korábban általánosan elfogadottnak tartott *Nicaragua*-mérccét sokan kétségbe vonták. A „*küldés*” szigorú szintjéhez képest lazább kapcsolódási formák jelentek meg, mint például a tervezés, az engedélyezés, a segítség vagy a támogatás nyújtása, illetve a menedéknyújtás. Még szélsőségesebb vélemények szerint a megelőzés elmaradása, a nemzetközi közösséggel való együttműködés hiánya,

⁷⁴ Lásd erről még Stefan TALMON: „The Responsibility of Outside Powers for Acts of Secessionist Entities” *ICLQ* 2009/3. 493–517; Alexander KEES: „Responsibility of States for Private Actors” in Rüdiger WOLFRUM (szerk.): *Max Planck Encyclopedia of Public International Law (MPEPIL)* (Oxford: OUP 2011).

⁷⁵ DINSTEIN (28. lj.) 203–204. Lásd még Yoram DINSTEIN: „Aggression” in Rüdiger WOLFRUM (szerk.): *Max Planck Encyclopedia of Public International Law* (Oxford: OUP 2012) I. 205–207.

⁷⁶ Lásd pl. Theresa REINHOLD: „State Weakness, Irregular Warfare and the Right to Self-defense post-9/11” *AJIL* 2011/2. 250; Sonja CENIC: „State Responsibility and Self-Defence in International Law Post 9/11: Has the Scope of Article 51 of the United Nations Charter Been Widened as a Result of the US Response to 9/11?” *Australian International Law Journal* 2007. 205; Raffaella NIGRO: „Applying the Law of State Responsibility to Military Counter-Terrorist Actions” in SZABÓ Marcel: *State Responsibility and the Law of Treaties* (The Hague: Eleven Publishing 2010) 119–140; Christian J. TAMS: „The Use of Force against Terrorists” *EJIL* 2009/2. 368; Giuliana Ziccardi CAPALDO: „Providing a Right of Self-Defense Against Large-Scale Attacks by Irregular Forces: The Israeli-Hezbollah Conflict” *Harvard ILJ Online* 2007. 105, www.harvardilj.org/wp-content/uploads/2011/02/HILJ-Online_48_Capaldo.pdf; Yutaka ARAI-TAKAHASHI: „Shifting Boundaries of the Rights of Self-Defence – Appraising the Impact of the September 11 Attacks on Jus Ad Bellum” *International Lawyer* 2002/4. 1081–1102; Jan Arno HESSBRUEGGE: „The Historical Development of the Doctrines of Attribution and Due Diligence in International Law” *New York University Journal of International Law and Politics* 2004. 265–306.

valamint egyes BT-határozatok⁷⁷ és ENSZ-közgyűlési határozatok⁷⁸ megsértése, sőt magának az államterületnek a pusztasága (támogatás vagy akár megtűrés nélküli) használata önmagában betudhatóvá teszi a nem reguláris csoportok magatartását a jogsértő államnak, ami így önvédelmi intézkedésre ad felhatalmazást.

A Nemzetközi Bíróság a *Nicaragua*-ügyben azonban nem a hatékony ellenőrzés mércéjét alkalmazta az önvédelmi jog elemzésekor. A „*hatékony ellenőrzést*” államfelelősségi kontextusban használta a testület 1987-ben⁷⁹ és később is.⁸⁰ Így téves az ítélet olyan olvasata és értelmezése, hogy az önvédelmi aktus betudhatóságához szükséges mérce a hatékony ellenőrzés kritériuma lenne. Dinstein és követői az önvédelem jogának értelmezésekor összekeverik a betudhatóság különböző formáit, a „*küldés*” fogalmát pedig a hatékony ellenőrzéssel. Nem tesznek különbséget a „*hatékony ellenőrzés*”, valamint a „*teljes függőségi mérce*” között sem, pedig a kettő messze nem ugyanaz.⁸¹ Továbbá kritikátlanul átvesszik a Jugoszláviai Törvényszék „*általános ellenőrzés*” mércéjét, ami azon túl, hogy a bíróság hatáskörét átlépő aktivizmusból ered, módszertanilag még hibás is.⁸² A szerzők ennek következtében tévedések sorozatán át jutnak el olyan hibás következtetésre, amely *contra legem* és alapjaiban veszélyezteti az Alapokmány 2. cikk (4) bekezdése és az 51. cikk egységes rendszerét.

A Jugoszláviai Törvényszék a betudás koncepcióját tévesen egy egységes, homogén eszköznek feltételezve csereszabatosan kezdte el alkalmazni különböző jogintézményekre. A törvényszék helyesen állapította meg, hogy az elsődleges kérdés nem az egyéni büntetőjogi felelősség vagy egy állam nemzetközi jogi felelősségének megállapítása, hanem egy fegyveres konfliktus nemzetközinek vagy nem nemzetközinek minősítése.⁸³ Tekintettel azonban arra, hogy a testület ebből automatikusan államfelelősségi következtetéseket is kilátásba helyezett,⁸⁴ és hogy ettől kezdve az államfelelősség (amúgy még az államfelelősség jogintézményén belül is helytelenül alkalmazott) betudási mércéit alkalmazta,⁸⁵ összemosta vizsgálódásának eredeti tárgyát az államfelelősség kérdésével.

⁷⁷ Ilyenek pl. a kiemelt jelentőségű UN Doc. S/RES/1368 (2001) és UN Doc. S/RES/1373 (2001) BT-hat.-ok is.

⁷⁸ Lásd pl. UN Doc. A/RES/56/88, UN Doc. A/RES/59/46, UN Doc. A/RES/63/129, UN Doc. A/RES/68/119 (Measures to eliminate international terrorism).

⁷⁹ *Case concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Judgment of 27 June 1986, I.C.J. Reports 1986, para 113.

⁸⁰ Lásd pl. *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment of 19 December 2005, I.C.J. Reports 2005, para. 157.

⁸¹ Míg az előbbi az ARSIWA 8. cikkének mércéje, addig az utóbbi a 4. cikkbe foglalt *de facto* állami szervek azonosítására szolgál.

⁸² Lásd erről bővebben KAJTÁR Gábor: „An Overall Critique of the Overall Control Test” in CSAPÓ Zsuzsanna (szerk.): *Emlékkötet Herczegh Géza születésének 85. évfordulójára: A ius in bello fejlődése és mai problémái* (Pécs: PTE ÁJK 2013) 82–98.

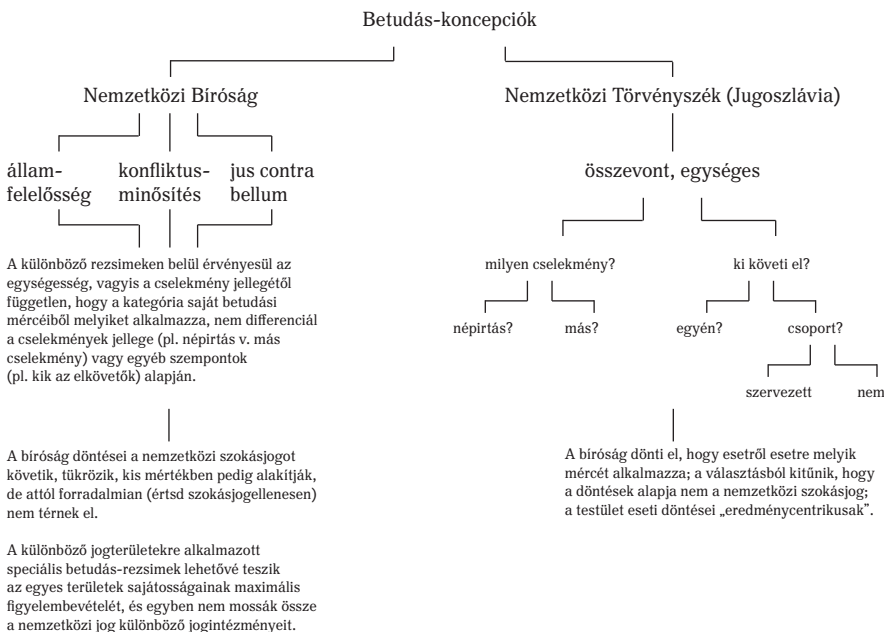
⁸³ *Prosecutor v. Tadić* Appeals Chamber, 2 October 1995, Case no. IT-94-1-AR72, 104. bek.

⁸⁴ *Prosecutor v. Tadić* Appeals Chamber, 2 October 1995, Case no. IT-94-1-AR72, 97. bek.

⁸⁵ Lásd *Prosecutor v. Tadić* Appeals Chamber, 2 October 1995, Case no. IT-94-1-AR72, 102–145. bek.

4. ábra.

Betudás-koncepciók a Nemzetközi Bíróság és a Jugoszláviai Törvényszék gyakorlatában



Ráadásul az egységesnek feltételezett betudási mércét jogpolitikai⁸⁶ és büntéspolitikai⁸⁷ motivációk alapján szokásjogellenesen radikálisan kitágította. Dogmatikai síkon ennek eredménye a fogalmak és jogintézmények összekeveredése, gyakorlati szempontból pedig egyrészt annak kijelentése, hogy egy egyértelmű

⁸⁶ „A teljes körű ellenőrzés fennállásához szükséges feltételeket a törvényszék igen rugalmasan határozta meg, nem is titkolva azt, hogy az ily módon kidolgozott 'teszt' lehetővé teszi a jugoszláv konfliktus során elkövetett cselekmények szélesebb körének elbírálását.” JENEY Petra: „Személyenyek a Jugoszlávia területén elkövetett, a nemzetközi humanitárius jogot súlyosan sértő cselekmények megbüntetésére létrehozott Nemzetközi Törvényszék joggyakorlatából” in NAGY Boldozsár – JENEY Petra: *Nemzetközi jogi olvasókönyv* (Budapest: Osiris 2002) 843–873, 852.

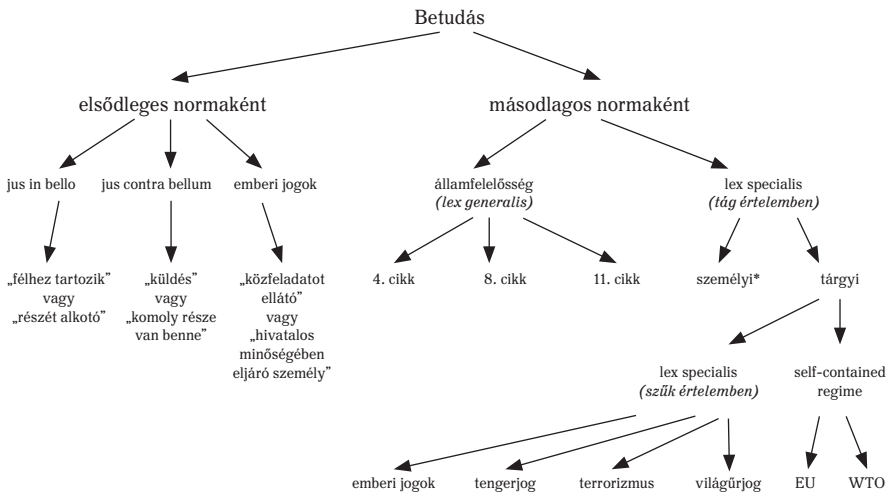
⁸⁷ „Valószínűnek tűnik, hogy az ex-Jugoszláv Törvényszék expanzív értelmezésének hátterében inkább az a szándék húzódik meg, hogy a IV. Genfi Egyezmény személyi alkalmazási körének kiterjesztésével a háború olyan áldozatainak is védelmet biztosítsanak, akikre egyébként a szerződéses rezsim nem terjedne ki, illetve, hogy az ilyen személyek elleni bűncselekmények elkövetőivel szemben alkalmazni lehessen az ún. súlyos jogsértésekkel (grave breaches) kapcsolatban fennálló jogkövetkezményeket.” HOFFMANN Tamás: „Etnicitás, nemzeti identitás és nemzetközi humanitárius jog – Az ex-Jugoszláv Nemzetközi Büntetőtörvényszék gyakorlata a IV. Genfi Egyezmény alkalmazása kapcsán” in NAGY Marianna (szerk.): *Ünnepi Konferencia az ELTE Megalakulásának 375. Évfordulója Alkalmából* (Budapest: ELTE ÁJK 2010) 323–338, 331–332.

tendencia bontakozik ki a betudás tágulása terén, másrészt a már jelentősen kitágított betudási mérce behelyettesítése egy olyan jogintézmény betudási szabályai közé, ahol az jelentős zavart és torzulást, végső soron pedig az adott jogintézmény teljes kiüresedését, céljának ellehetetlenülését eredményezheti.

Ezzel szemben, ha megfelelően értelmezzük és alkalmazzuk a különböző jogintézmények betudási mércéit, világosan látszik, hogy a betudás terén nincs olyan mértékű tágulási tendencia, amely a nem állami szereplőkkel szembeni önvédelem lehetőségét drasztikusan kitágítaná.

5. ábra.

Betudás-mércék az elsődleges és másodlagos normák szintjén



* pl. A-B-C államok között, vagy A-E-F államok között

4. IDEOLÓGIAI OKOKKAL ÖSSZEFÜGGŐ MEGÁLLAPÍTÁSOK: A BUSH-DOKTRÍNA ÉS HATÁSA

2003. február 6-án, bő egy hónappal a március 20-i iraki invázió előtt Colin Powell az ENSZ Biztonsági Tanácsának ülésén ismertette a Bush-adminisztráció később hamisnak bizonyult bizonyítékait.⁸⁸ Maureen Dowd Pulitzer-díjas újságíró a New York Times hasábjain számolt be arról a szimbolikus értékében felülmúlhatatlan hírről, hogy az amerikai külügyminiszter utólag hazugnak bizonyult felszólalásának idejére letakarták Picasso Guernica című festményének a Biztonsági Tanács

⁸⁸ „White House 'warned over Iraq claim'” *BBC News* 9 July 2003, news.bbc.co.uk/2/hi/americas/3056626.stm.

ajtajánál elhelyezett másolatát.⁸⁹ Picasso a képpel az emberiség történetének első, 1937-es spanyolországi terrorbombázásáról állít intő emléket. Nehezen képzelhető el abszurdabb diplomáciai lépés annál, hogy valaki úgy kér felhatalmazást egy másik ország (benne városok, civilek) lebombázására, hogy közben szándékosan letakarja Guernica lebombázásának emlékét, a modern művészet leghatásosabb háborúellenes alkotását.⁹⁰

A 2003-as iraki invázió egyszerre sértette meg az államok együttműködésén alapuló nemzetközi jogrendet, és mindazoknak az áldozatoknak az emlékét, akik a huszadik században hasonlóan értelmetlen háborúknak estek áldozatul. Az iraki háború több mint százezer polgári áldozatáról nem is beszélve.⁹¹ Powell február 6-i előadása, annak előkészítése, majd a teljes iraki invázió megfontolt tervezés eredménye volt. Obama még elnökjelöltként rámutatott, hogy az iraki beavatkozásnak soha nem lett volna szabad megtörténnie,⁹² a háború konvencionális eszközeivel eleve alkalmatlan volt egy új veszélyforrás kezelésére, nagymértékben ásta alá a nemzetközi jog tekintélyét és egyben az Egyesült Államok értékeibe vetett hitet.⁹³ Már a háború megindításakor adta magát a kérdés, hogy kik, miért és hogyan⁹⁴ juthattak olyan döntésre, amely az Obama-adminisztráció többéves erőfeszítése ellenére máig meghatározza a nemzetközi jog és az Egyesült Államok megítélését?⁹⁵

A neokonzervatív politika meghatározó személyiségeinek Irakkal és a nemzetközi joggal kapcsolatos megnyilvánulásai világossá teszik, hogy a Bush-doktrína egy, a nemzetközi joggal szembenálló ellenideológia, amely győzelme esetén nem módosítja a nemzetközi jog egyes normáit, hanem normatív tartalmának megszüntetéséhez vezet. Tágabb értelemben véve természetesen maga a nemzetközi jog is felfogható ideológiaként, hiszen mint nézetrendszer a (nemzetközi) társadalom felépítésére és működésére vonatkozik, és a gyakorlati politikai program jellege is kimutatható.⁹⁶ Igaz ez különösen az 1945 utáni ENSZ-alapú nemzetközi jogra,

⁸⁹ Maureen Dowd: „Powell Without Picasso” *The New York Times* 5 February 2003, www.nytimes.com/2003/02/05/opinion/powell-without-picasso.html; Maureen Dowd: *Bushworld – Enter at Your Own Risk* (New York: The Berkley Publishing Group 2004) 313. Lásd még Betsy Pisik: „The Picasso Cover-Up” *Washington Times* 3 February 2003, www.commondreams.org/headlines03/0203-13.htm.

⁹⁰ Lásd www.ardaily.com/index.asp?int_sec=2&int_new=3964&b=powel#.UTDIW1eWM9s.

⁹¹ Lásd www.iraqbodycount.org/analysis/numbers/2011/. Lásd még www.ipnw.de/commonFiles/pdfs/Frieden/Body_Count_first_international_edition_2015_final.pdf.

⁹² A 2016-os elnökválasztási kampányban az összes republikánus elnökjelölt hibának nevezte és elutasította a 2003-as iraki háborút. Lásd www.nbcnews.com/meet-the-press/colin-powell-invasion-iraq-badly-flawed-n422566.

⁹³ Barack OBAMA: „Renewing American Leadership” *Foreign Affairs* 2007/4. 4.

⁹⁴ Erről bővebben lásd KAJTÁR Gábor: „A neokonzervatív gondolkodás alapjai és hatásuk napjaink amerikai Irak-politikájára” *Kül-Világ* 2004/2.

⁹⁵ Putyin az ukrán válság során, 2014 márciusában többek között azzal érvelt, hogy nem Oroszország, hanem épp az Egyesült Államok volt az, amely 2003 márciusában az iraki invázió megindításával delegitimálta a nemzetközi jogot. Patrick GOODENOUGH: „Putin Points to U.S. Interference in Afghanistan, Iraq and Libya”, cnsnews.com/news/article/patrick-goodenough/putin-points-us-interference-afghanistan-iraq-and-libya. Lásd még VALKI László: „Obama: nem vagyok azonos elődömmel” *Élet és Irodalom* 2014. október 3.

⁹⁶ Scott rámutat, hogy a nemzetközi jog ideológiai jellege megfelelő magyarázatot kínál számos olyan esetre, amikor az államok annak ellenére követik a nemzetközi jogot, hogy az nem áll érdekükben

amelynek anyagi- és eljárásjogi, valamint intézményi mozzanataiban mindenhol tetten érhető az az erőfeszítés, amely rendező elvként kíván szolgálni politikai, vallási, etikai, filozófiai, sőt (belső) jogi síkon is. Ez utóbbi esetén elég csak a nemzeti jogokra való hatáskifejtésére, vagy a nemzetközi jogon belül a *jus cogens*, *erga omnes*, az ENSZ Alapokmány 103. cikkére, vagy a nemzetközi jog alkotmányosodására, a nemzetközi közösség-koncepciók funkcióira utalni.

9/11 után sokak szerint elfogadhatóvá vált, hogy a demokráciát, az emberi jogokat és a *rule of law* eszméjét jogellenes módon kell fenntartani. Természetesnek veszik, hogy amíg az egyik esetben egy állam a nemzetközi jogra hivatkozva kényszeríti ki egy másik állam normakövetését, addig saját érdekében figyelmen kívül hagyhatja a nemzetközi jogot. A súlyos kudarcok ellenére Wolfowitz és egykori kollégái a mai napig nem tekintik hibának az iraki háborút. Wolfowitz egy 2013-as interjúban kifejtette, hogy Irakot már 1991-ben meg kellett volna tartósan szállni. Szerinte Iránnal szemben is keményebben kellene napjainkban fellépni, és a szíriai helyzetet is az irakihoz hasonló módon kellene kezelni.⁹⁷

A jog számára a legnagyobb veszély azonban nem a neokon ideológiában, hanem annak a nemzetközi jog klasszikus területeire való beszívargásában rejlik. Jeane Kirkpatrick a nemzetközi jogra mint a rossz és a gyenge összeesküvésére tekintett, amelynek célja a jó és az erős korlátozása.⁹⁸ Mivel pedig ezt a szerepet a neokonok szerint manapság az Egyesült Államok tölti be, ki kellett mutatni, hogy a nemzetközi jog nem tölti be funkcióját, az általános erőszaktilalom már régóta ellentétes az állami gyakorlattal, az ENSZ pedig nemhogy rosszul működik, de kártékony és megreformálhatatlan is.⁹⁹ Sajnos nem ritka, hogy nemzetközi jogászok maguk gyengítik annak a normarendszernek a legitimitációját, amelynek kutatására, tanítására és fejlesztésére vállalkoztak.

Tipikus példa erre Michael J. Glennon,¹⁰⁰ aki munkásságában módszeresen ássa alá a BT és az ENSZ, valamint a kollektív biztonsági rendszer működését, annak

(realizmus) és az önmagában a jog normatív erejéből sem következik (pozitivizmus). A nemzetközi jog ideológiaként felfogva kiemeli, hogy e jogág ereje jelentős részben az ideák erejéből származik. Ilyen ideának tekintem pl. hogy vannak emberi jogaink, hogy a tengerek szabadon hajózhatók, hogy a terület feletti légtér bizonyos magasságig az adott államhoz tartozik, hogy bizonyos természeti kincsek az emberiség közös örökségét képezik, ill. végső soron azt, hogy konfliktusainkat érdemes inkább békés úton, előre lefektetett szabályok alapján megoldani, mint erőszakosan. Ezekből az ideákból épül fel egy ideológia, jelen esetben pedig a nemzetközi jog. Bővebben lásd Shirley V. SCOTT: „International Law as Ideology: Theorizing the Relationship between International Law and International Politics” *EJIL* 1994/1. 1–14.

⁹⁷ Danielle PLETKA: „Paul Wolfowitz on Iraq Ten Years Later” *American Enterprise Institute* March 19, 2013, www.aei.org/publication/paul-wolfowitz-on-iraq-ten-years-later/. Erre reagálva a New York Times emlékeztetett: az óriási ember- és pénzügyi áldozattal járó háború értelmetlen és kontraproduktív volt, ráadásul ideológiai okokból hírszerzési információk manipulálására épült. „The Editorial Board: Ten Years After” *New York Times* March 19, 2013, www.nytimes.com/2013/03/20/opinion/ten-years-after-the-iraq-war-began.html?_r=1.

⁹⁸ Tom FAREER: *Confronting Global Terrorism and American Neo-Conservatism – The Framework of a Liberal Grand Strategy* (Oxford: OUP 2008) 44.

⁹⁹ Bővebben lásd FAREER (98. l.) 43–55.

¹⁰⁰ A Fletcher School of Law and Diplomacy, Tufts University nemzetközi jogász professzora. Lásd pl. Michael J. GLENNON: *Limits of Law, Prerogatives of Power: Interventionism After Kosovo* (New

teljes bukásáról értekezve.¹⁰¹ Glennon kiemeli például a 2003-as Irak elleni támadás kapcsán, hogy ha a BT nem teszi azt, amit az Egyesült Államok akar, akkor azzal működésképtelenné válik, így nem képes és alkalmas feladatai ellátására. Így az Egyesült Államoknak unilaterálisan kell cselekednie.¹⁰² A szerző nemzetközi jogásként tagadja a szuverenitás és az államok jogegyenlőségének alapelvét, ezeket irreálisnak, az ENSZ struktúráját pedig ezek alapján inherensen működésképtelennek tartja.

A szerző szerint addig, amíg a Biztonsági Tanács szavazatai nem tükrözik az Egyesült Államok (neokon) külpolitikai érdekeit és ambícióit, a BT kudarcot vall, és nem tölti be feladatát. Glennon az ENSZ működésképségének helyreállításához és a konszenzusereséshez az absztrakciók elutasítását és a helyes-helytelen dichotómián való túllépést javasolja, hogy pragmatikusan lehessen foglalkozni a szenvedő emberek aktuális szükségleteivel és preferenciáival.¹⁰³ Glennon már 2002-ben is a Bush-doktrína elveit visszhangozta a neokon *The Weekly Standard* hasábjain is.¹⁰⁴ Ebben kifejtette, hogy az 51. cikk megszorításai nem rendelkeznek már jogi erővel és az Egyesült Államok bármikor élhet a megelőző csapás jogával. Több mint aggodalmat keltő, amikor egy nemzetközi jogász az 1945 és 2002 között általa össze-számlált 291 nemzetközi fegyveres konfliktusból¹⁰⁵ a következő következtetésre jut:

„Ahelyett, hogy az adott erőszak-alkalmazásokat szörszálhasogató módon represszáljának, intervenciónak, fegyveres támadásnak, agresszióknak, erőszakos ellenintézkedésnek vagy valami másnak minősítsék a nemzetközi jog gaztettekről szóló túlsematizált katalógusában, az amerikai politikacsinalóknak tanácsos inkább az amerikai emberek védelmével és jólétével foglalkozniuk.”¹⁰⁶

Glennon az iraki háború után számos fórumon ismételte nézeteit az ENSZ teljes működésképtelenségéről.¹⁰⁷ Ha van is részleges igazságtartalma az állításnak,

York: Palgrave 2001). A szerző ebben Koszovó negatív példája alapján tisztán az erő politikája mellett érvel, amely semmilyen mértékben sem egyeztethető össze az 1945 utáni nemzetközi (jog) renddel. Nem véletlen, hogy Farer is „vezető helyen” említi Glennont elemzésében, lásd FARER (22. l.) 44.

¹⁰¹ Michael J. GLENNON: „How International Rules Die” *Georgetown Law Journal* 2005/3. 939–989.

¹⁰² Michael J. GLENNON: „Why the Security Council Failed” *Foreign Affairs* 2003/3. 16–35.

¹⁰³ Michael J. GLENNON: „Fixing the UN: A Fractured Planet Needs Pragmatism” *The New York Times* Apryl 23, 2003, www.nytimes.com/2003/04/23/opinion/23iht-edglennon_ed3_.html.

¹⁰⁴ Glennon nem neokon a szó klasszikus, ideológiai-műveltségi értelmében, de a nemzetközi kapcsolatokról alkotott nézetei és a nemzetközi jog, különösen pedig a nemzetközi szervezetek szerepéről vallott elképzelései alapján törvényszerű, hogy a *The Weekly Standard*-ban publikálta írását a megelőző önvédelemről. A neokonoktól eltérő, leegyszerűsített (idealista) Platon-értelemzéséről lásd Michael J. GLENNON: „Platonism, Adaptivism and Illusion in UN Reform” *Chicago Journal of International Law* 2005-2006/2. 614, 634–635.

¹⁰⁵ Amelynek egy jelentős részét maga az Egyesült Államok robbantotta ki, a Glennonhoz hasonló attitűdtől vezérelve.

¹⁰⁶ Michael GLENNON: „Preempting Terrorism – The Case for Anticipatory Self-defense” *The Weekly Standard* 2002/19, www.weeklystandard.com/article/2105.

¹⁰⁷ Michael GLENNON: „Der Traum” *Frankfurter Allgemeine* 25 June 2003, www.faz.net/aktuell/politik/michael-glennon-der-traum-11327019.html; uő.: „The UN’s Irrelevant Relevance” *Frankfurter*

az abból ered, hogy a világszervezetet Glennon és a vele egy ideológiai iskolába tartozó jogászok, diplomaták és politikusok tették időlegesen működésképtelenné. Glennon nemcsak az eszmetársai által lebénított BT legitimációját, hanem annak mindennemű reformját is tagadja, hiszen nyilván nem létezik olyan szervezeti konstrukció, amely teljes mértékben kiszolgáltatná az Egyesült Államok neokon külpolitikájának érdekeit.¹⁰⁸ Glennon végül megállapítja a nemzetközi jogrend teljes működésképtelenségét.¹⁰⁹

A neokonzervativizmus – tekintettel értékrendjére és külpolitikai céljaira – kizárólag rombolóan hatott a nemzetközi jogra és tágabban a nemzetközi viszonyokra is.¹¹⁰ A nemzetközi jogász mindenkori feladata, hogy fenntartsa és képviselje a nemzetközi jog relatív autonómiáját. Azt nevezetesen, hogy bár a nemzetközi jogra jelentős hatással van a nemzetközi hatalmi, biztonság-, geo-, gazdaság-, energia- stb. politika, annak autonóm voltát mindez nem szüntetheti meg. A nemzetközi jog pedig ugyanúgy (vissza)hat a nemzetközi politikai viszonyokra. Éppen ebben a hatásban, illetve e hatásba és annak jelentős magatartásformáló erejébe vetett hitben rejlik a nemzetközi jog ideológiai tartalma és ereje.

Így azok a nemzetközi jogászok, akik kiszolgáltatták a nemzetközi jogot egy (másik) ideológiának, ugyanazt a szerepet töltik be, mint akik bevontatták a falovat Trójába. A megítélésük abban az esetben, amikor pontosan tudják, hogy mit visznek be magukkal, nyilvánvalóan még súlyosabb. Oscar Schachter a következő szavakkal figyelmeztette kollégáit. Nem 2003-ban és nem is 2001-ben. Hanem 1984-ben. Intó szavai sajnálatos módon mit sem vesztek aktualitásukból:

„Feszültség és egyoldalú fellépések időszakában az ismertettekhez hasonló érvek a fegyveres beavatkozások irányába befolyásolhatják a politikát. A nemzetközi szervezet törekenysége tovább erősíti ennek veszélyét. Ez biztosan nem alkalmas időszak a nemzetközi jogászok számára, hogy gyengítsék az erőszak-alkalmazás legfontosabb normatív korlátját. A világot a demokrácia számára nem lehet jobb helyé tenni az erősnek a gyenge ellen indított új háborúval és intervencióival.”¹¹¹

Ha a neokon ideológia káros hatásaiban még bárki kételkedne, akkor idézze fel George W. Bush és adminisztrációja tetteit: az amerikai és a nemzetközi közvélemény manipulálását, a 2003-as jogellenes iraki háborút, a nemzetközi jog és az ENSZ delegitimálását, a súlyos és szisztematikus humanitárius jogsértéseket, az égbekiáltó guantanamoi visszaéléseket, az iraki Abu Ghraib börtönben történt rendszeres kínzásokat és a nemzetközi és hazai bíróságok joghatóságának és tekintélyének folyamatos megkérdőjelezését, szándékos rombolását.

Allgemeine Zeitung 02 July 2003, www.faz.net/aktuell/politik/michael-glennon-the-un-s-irrelevant-relevance-11326494.html.

¹⁰⁸ Michael GLENNON: „A Stronger Security Council is No Solution” *Financial Times* December 13, 2004, www.ft.com/cms/s/0/5568f97a-4cab-11d9-835a-00000e2511c8.html.

¹⁰⁹ Michael J. GLENNON: „Welche Rolle spielt das Völkerrecht wirklich?” *Frankfurter Allgemeine Zeitung* 27. September 2004, www.seiten.faz-archiv.de/faz/20040927/fd120040927237233.html.

¹¹⁰ KAJTÁR (94. lj.).

¹¹¹ Oscar SCHACHTER: „The Legality of Pro-Democratic Invasion” *AJIL* 1984. 650.

5. KÖVETKEZTETÉSEK

Az államok kompromisszumaként létrejövő jogi normák sokszor szándékosan homályosak. Ilyenkor szükségszerűen túl kell lépni a nyelvtani értelmezés szintjén, és a normaanyag logikai és rendszertani értelmezése mellett annak történeti és teleológiai értelmezését is el kell végezni. Azaz a normaszöveget tágabb jogi és történeti kontextusba kell helyezni, és segítségül kell hívni a dokumentum elfogadásának idején fennálló körülményeket, a résztvevők eredeti szándékát, valamint különös figyelemmel kell lenni arra, hogy ténylegesen mit és miért akartak szabályozni a döntéshozók.¹¹²

Az önvédelem jogának szabályai kellő pontossággal tartalmazzák, hogy az állam ki ellen, mikor, meddig, milyen módon és milyen korlátok között alkalmazhat fegyveres erőszakot.¹¹³ Ezeket a részletes szabályokat az ENSZ Alapokmányából, valamint az azzal párhuzamosan létező és azt egyben ki is egészítő nemzetközi szokásjogból ismerjük. Ezen túl a Nemzetközi Bíróság az elmúlt évtizedekben számos alkalommal értelmezte az idevágó normákat, joggyakorlatából e jogintézmény fontos részletszabályai kirajzolódnak. A hatályos nemzetközi jog kellően rugalmas ahhoz, hogy egyszerre elégítse ki az államok biztonság iránti igényét, és közben az állami gyakorlat alapján oly módon módosuljon, hogy azzal nem számolja fel az általános erőszaktilalmat.¹¹⁴

Bár az önvédelem jogát a korábbiaknál is nagyobb kihívás érte a terrorizmus elleni háború korában, az önvédelem jogával kapcsolatos normaanyag radikális módosítására nincs szükség ahhoz, hogy az egyes államok vagy azok csoportjai eredményesen tudjanak fellépni a nem állami szereplők támadásaival szemben. Védekezésül elsősorban a kollektív biztonság rendszere szolgál, valamint a nemzetközi gazdasági-pénzügyi szankciók eszköztára és a (nemzetközi) büntetőjog.¹¹⁵

Azokra az extrém esetekre, amikor egy ilyen támadás jellege és volumene folytán a nemzetközi jog alapján egyben fegyveres támadásnak is minősülne, a fennálló nemzetközi jogi keretek megfelelő megoldást biztosítanak.¹¹⁶ Az elmúlt évek

¹¹² Lásd az 1969. évi bécsi egyezmény 31-32. cikkét. Kihirdette: 1987. évi 12. tvr. a szerződések jogáról szóló, Bécsben az 1969. évi május hó 23. napján kelt szerződés kihirdetéséről.

¹¹³ Még az olyan szerzők is, akik elfogadóan viszonyulnak az *unwilling or unable* teszthez, elismerik, hogy sok állam még nem döntötte el, milyen irányban fejlődjön tovább a jog. Lásd pl. Monica HAKIMI: „Defensive Force against Non-State Actors: The State of Play” *International Law Studies* 2015. 1–31.

¹¹⁴ A 3314. sz. ENSZ közgyűlési hat. 3. cikk (g) pontja könnyedén magába tudja foglalni az *unable* és/ vagy *unwilling* mércét, analógiaként alkalmazva nem állami szereplők támadásaira: „egy állam területének rendelkezésre bocsátása harmadik állam elleni agresszió elkövetése céljából”.

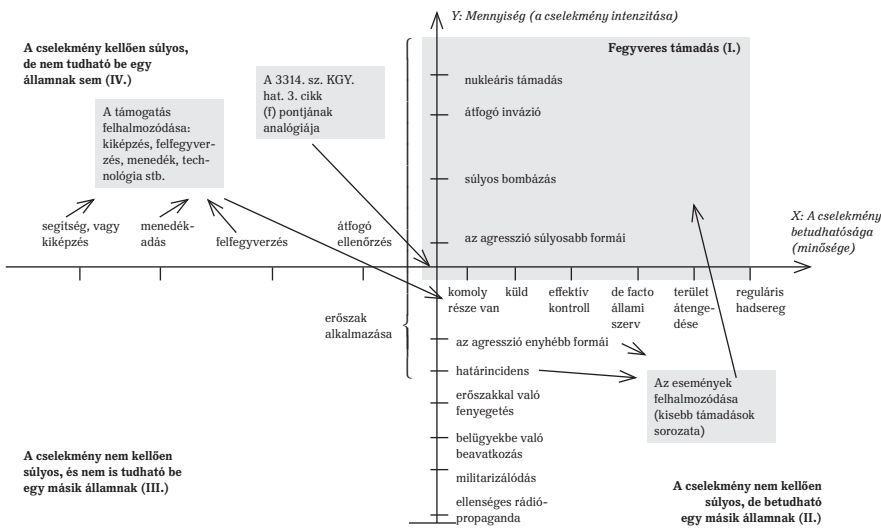
¹¹⁵ Sajnálatos módon kiváló lehetőséget szalasztott el a Biztonsági Tanács, amikor 2015. november 20-án, válaszul a párizsi terrortámadásokra nem hozott kötelező hat.-ot az ISIS elleni nemzetközi fellépésről. Az S/2015/2249 BT-hat. nem kötelező jellegéről általános konszenzus látszik kialakulni annak kétértelmű nyelvezete ellenére. Lásd Dapo AKANDE – Marko MILANOVIĆ: „The Constructive Ambiguity of the Security Council’s ISIS Resolution” *EJIL Talk* November 21, 2015.

¹¹⁶ A 2015. november 13-i párizsi merényletsorozat minősíthető ilyen támadásnak. Ez ugyanakkor nem jelenti azt, hogy az arra adott francia, ill. nemzetközi katonai válasz szétfeszítené az önvédelmi jog klasszikus kereteit. A támadás súlya és Szíriához való szoros kapcsolódása alapján az események értelmezhetőek a hagyományos paradigma keretei között. Az államok *opinio juris*-á-

állami gyakorlatának tükrében megállapítható, hogy a betudás kismértékű tágitása következtében akár fegyveres erőszakkal is fel lehet lépni olyan nem reguláris erők fegyveres támadásai ellen, amelyekre korábban nem volt lehetőség. A fegyveres támadás súlyosságának a szintje is kissé módosult,¹¹⁷ az államok többsége kész elfogadni az események felhalmozódásának elvét, amelynek jövőbeli alkalmazásától a Nemzetközi Bíróság sem zárkózott el.¹¹⁸ A betudás radikális tágitása és a nem állami szereplőkkel szembeni közvetlen önvédelmi jog a jelenlegi rendszerben azonban értelmezhetetlen és egyben szükségtelen is.

6. ábra.

A fegyveres támadás mennyiségi és minőségi dimenziója (mozgástér)



Az ENSZ Alapokmányának az általános erőszaktilalomra vonatkozó normaanyaga az emberi civilizáció egyik csúcsteljesítménye. Hiányosságai és tökéletlenségei ellenére kétségtelen, hogy 1945-ben a nemzetközi közösségnek sikerült megállapodnia abban, hogy viszonyaikban két szűk kivételtől eltekintve nem alkalmaznak

ból pedig nem vezethető le ellentétes álláspont. Lásd Nagy-Britannia (S/2014/851; S/2015/688), Franciaország (S/2015/745; S/PV.756), az Egyesült Államok (S/2014/695), Kanada (S/2015/221), Ausztrália (S/2015/693), Törökország (S/2015/127; S/2015/563) és Oroszország (S/2015/792) a BT-hez intézett leveleit. Az *unable and/or unwilling* mérce kritikája szétfeszítené e tanulmány kereteit, de ahogy Hakimi is megállapítja, annak szokásjogi megalapozása hiányzik. HAKIMI (113. l.) 29.

¹¹⁷ Lásd pl. Tom Ruys: *'Armed Attack' and Article 51 of the UN Charter* (Cambridge: CUP 2013).

¹¹⁸ *Oil Platforms (Islamic Republic of Iran v. United States of America)*, Judgment of 6 November 2003, I.C.J. Reports 161, 2003, para. 64; *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment of 19 December 2005, I.C.J. Reports 168, 2005, para. 146.

fegyveres erőszakot. Az Alapokmány szövegezői és elfogadói két világháborút és számos olyan esetet éltek meg, amelyben az államok visszaéltek hatalmi helyzetükkel, illetve a jog adta vélt vagy valós mozgástérrel. A szerző meggyőződése, hogy elődeink az általános erőszaktilalmat zsinórmértékül, követendő célul, legfontosabb történelmi tapasztalatuk hagyatékául szánták az utókornak, köztük pedig a nemzetközi jogászok későbbi nemzedékeinek. Ez tükröződik az Alapokmány preambulumának kezdőtelében is. Koskenniemi híres kifejezését parafrázálva, „*a nemzetek szelíd civilizátorai*” valójában maguk a nemzetközi jogászok és ebben diszciplinájuk csupán eszközül szolgál.