

# BURIMET E TË DREJTËS NDËRKOMBËTARE: ZAKONET NDËRKOMBËTARE

*Qerim Qerimi*

## 1. Hyrje: E drejta ndërkombëtare zakonore

Shprehja “e drejtë ndërkombëtare zakonore” është rezervuar për të përshkruar si procesin përmes të cilit krijohen rregulla të caktuara të së drejtës ndërkombëtare, ashtu edhe rregullat që krijohen përmes këtij procesi, i cili nga një numër autorësh, është cilësuar si “misterioz.”<sup>1</sup> Ndonëse gjuha është e domosdoshme për të komunikuar përmbajtjen e rregullave zakonore, shprehja përmes gjuhës nuk është element i patjetërsueshëm. Megjithatë, duhet vërejtur se, ndonëse e pashkruar, e drejta ndërkombëtare zakonore bashkëkohore karakterizohet gjithnjë e më tepër nga një marrëdhënie strikte ndërmjet saj dhe teksteve të shkruara. Është pikërisht kjo marrëdhënie me tekstet e shkruara ajo e cila ka bërë që e drejta zakonore të jetë e detajuar në përmasa që më parë ka qenë e pakonceptueshme.<sup>2</sup>

Zakoni ndërkombëtar krijohet nga praktika e përgjithshme dhe konsekuente e shteteve, e përcjellë nga një kuptim i detyrimit ligjor, që njihet si *opinio juris sive necessitatis*, ose thjesht apo shkurt, *opinio juris*.

Në listën e “burimeve” të së drejtës ndërkombëtare të numëruara në nenin 38 të Statutit të Gjykatës Ndërkombëtare të Drejtësisë, në vijim të traktateve, është “zakoni ndërkombëtar, si dëshmi e praktikës së përgjithshme të pranuar si ligj.” Përpara Luftës së Dytë Botërore, kur rregullimi i marrëdhënieve ndërmjet shteteve përmes traktateve ka qenë më pak i popullarizuar se sot, e drejta ndërkombëtare në pjesën më të madhe është përbërë nga praktika zakonore e shteteve.

Siç mund të kuptohet nga vetë fraza “praktikë e përgjithshme e pranuar si ligj,” dy elemente janë të domosdoshme në procesin e krijimit të zakonit ndërkombëtar:

- a. Faktori material: Përsëritja e shpeshtë e veprimeve të shteteve (*diuturnitas*), që flet për një praktikë të përgjithshme;
- b. Faktori psikik (faktor subjektiv): Vetëdija se, duke e ripërsëritur një veprim ose duke u rezervuar ndaj një veprimi, përmbushen të drejtat dhe detyrimet.
  - (a) *Praktika e shteteve*. Praktika që vërtet llogaritet është praktika e shteteve, sidomos e shteteve që nuk janë palë e një traktati të caktuar. Kjo praktikë e shteteve duhet të jetë “e përbashkët, konsistente dhe e pajtueshme.”<sup>3</sup> Sidoqoftë, kjo praktikë nuk kërkohet të jetë

<sup>1</sup> *Shih* Tullio Treves, *Customary International Law*, MAX PLANCK ENCYCLOPEDIA OF INTERNATIONAL LAW 1-20 (2009).

<sup>2</sup> *Id.*

<sup>3</sup> *Fisheries Jurisdiction Case (United Kingdom v. Iceland) (Merits)* 1973 I.C.J. Reports 3, 50.

plotësisht uniforme. Siç thuhet edhe në vetë pikën b të nenit 38 të Statutit të Gjykatës, kjo praktikë duhet të jetë “e përgjithshme.”<sup>4</sup> Duhet, gjithashtu, të ketë një shkallë të mjaftueshme të pjesëmarrjes nga, siç shprehet Gjykata Ndërkombëtare e Drejtësisë, “shtetet interesat e të cilave janë veçanërisht të prekura” ose shtetet që ka mundësi të ndikohen më së shumti,<sup>5</sup> dhe duhet që të mos ketë mospajtim substancial.<sup>6</sup>

Mund të jetë e mundshme, sidoqoftë, për një shtet i cili kundërshton një praktikë të veçantë që të shmangë mundësinë e të qenit i obliguar nga ajo e drejtë zakonore. Vendimi i Gjykatës Ndërkombëtare të Drejtësisë në *Anglo-Fisheries Case* të vitit 1951 është kuptuar përgjithësisht se ka pranuar mundësinë e lejimit të një shteti që të jetë kundërshtues këmbëngulës ose i vazhdueshëm (“*persistent objector*”), dhe prandaj të mos jetë i detyruar nga një zakon i veçantë mbi bazën e kundërshtimit të praktikës relevante nga fillimi i transformimit të saj në një rregull të së drejtës zakonore ndërkombëtare.<sup>7</sup> Kundërshtimi duhet të jetë i qartë. Në anën tjetër, një *kundërshtues i mëpasëm* (“*subsequent objector*”), i cili nuk ka reaguuar në kohën derisa zakoni ka qenë në proces të formimit dhe është deklaruar vetëm pasi që është bërë ligj, nuk mund t’i shmanget detyrimit të krijuar nga ky zakon, përveç nëse shtetet e tjera të prekura janë pajtuar me përpjekjen e kundërshtuesit të mëpasëm për të shmangur detyrimin.

Pyetja qendrore, në praktikë, sidoqoftë, mbetet se çfarë paraqet praktikë shtetërore për qëllime të identifikimit të zakonit ndërkombëtar. Vetë Gjykata Ndërkombëtare e Drejtësisë ka marrë parasysh, përveç tjerash, deklaratat e njëanshme, siç është rasti me Proklamatin e Trumanit për Shtratin Kontinental,<sup>8</sup> deklaratën e Francës se nuk do të kryejë teste të mëtejme nukleare,<sup>9</sup> dhe konsensusin e arritur në Konferencën e Tretë të Kombeve të Bashkuara për të Drejtën Detare.<sup>10</sup> Po ashtu, Gjykata është mbështetur në praktikën e organeve të organizatave ndërkombëtare, të përbëra nga përfaqësuesit e shteteve, dhe vetë Sekretariatit e Kombeve të Bashkuara.<sup>11</sup>

- (b) *Opinio Juris*. Ky është besimi se një praktikë e caktuar ka fuqinë e ligjit. Në mungesë të *opinio juris*, praktika e shteteve është e pamjaftueshme për krijimin e një rregulli zakonor. Për shembull, fakti që armët nukleare nuk janë përdorur që nga viti 1945 nuk e bën përdorimin e tyre të jashtëligjshëm mbi bazat e një obligimi zakonor në rast se *opinio juris* mungon.<sup>12</sup> Në rastin e mendimit këshillëdhënës të Gjykatës Ndërkombëtare të Drejtësisë lidhur me *ligjshmërinë e kërcënimit ose përdorimit të armëve nukleare*, shtetet

<sup>4</sup> Shih nenin 38(1)(b) të Statutit të Gjykatës Ndërkombëtare të Drejtësisë.

<sup>5</sup> *North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany v. Denmark; Federal Republic of Germany v. Netherlands)* 1969 I.C.J. Reports 3, 42.

<sup>6</sup> *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) (Merits)* 1986 I.C.J. Reports 14, 98.

<sup>7</sup> *Fisheries Case (United Kingdom v. Norway)* 1951 I.C.J. Reports 116. Në këtë rast, Norvegjia është lejuar që të zbatojë sistemin e saj të zonës ekskluzive të peshkimit më të gjerë se zakonisht.

<sup>8</sup> *North Sea Continental Shelf Case*, 1969 I.C.J. Reports 3, para. 47.

<sup>9</sup> *Shih Nuclear Tests (Australia v. France)*, 1974 I.C.J. Reports 253; *Nuclear Tests (New Zealand v. France)*, 1974 I.C.J. Reports 457.

<sup>10</sup> *Case Concerning the Continental Shelf (Libyan Arab Jamahiriya/Malta)*, 1985 I.C.J. Reports 13.

<sup>11</sup> *Nottebohm Case (Liechtenstein v. Guatemala)*, 1955 I.C.J. Reports 4; *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) (Merits)*, *supra* note 6, 98.

<sup>12</sup> *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, 1996 I.C.J. Reports 226.

të cilat kanë argumentuar se përdorimi i armëve nukleare është i jashtëligjshëm, janë mbështetur në praktikën e mospërdorimit të armëve nukleare nga ana e shteteve që nga viti 1945, dhe e kanë interpretuar këtë praktikë si shprehje të *opinio juris* nga ana e atyre shteteve që posedojnë armë të këtilla. Nga ana tjetër, shtetet që kanë argumentuar në favor të ligjshmërisë së përdorimit të armëve nukleare, kanë mbrojtur pikëpamjen se, mospërdorimi i armëve nukleare nga viti 1945 nuk është dëshmi e një zakoni ekzistues ose që po lind, por thjesht rrethanat të cilat mund të justifikonin përdorimin e tyre fatmirësisht nuk kanë ekzistuar. Si rezultat i këtyre pretendimeve të kundërta, Gjykata ka ardhur në përfundimin se, “anëtarët e bashkësisë ndërkombëtare janë thellësisht të ndarë për çështjen nëse mospërdorimi i armëve nukleare gjatë pesëdhjetë viteve të kaluara përbën shprehje të një *opinio juris*.”<sup>13</sup> Nën këto rrethana, Gjykata e ka pasur të pamundur të gjejë nëse ekziston një *opinio juris* i këtillë.<sup>14</sup>

Në jurisprudencën e saj, Gjykata Ndërkombëtare e Drejtësisë ka shprehur pikëpamjen se, prejardhja e mundshme e *opinio juris* mund të vijë, midis tjerash, nga rezolutat e Asamblesë së Përgjithshme. Në rastin e *Nikaraguas*, Gjykata ka vërejtur se, “*opinio juris*, ndonëse me gjithë kujdesin e duhur, mund të nxirret si përfundim nga, *inter alia*, qëndrimi i palëve dhe qëndrimi i shteteve ndaj rezolutave të caktuara të Asamblesë së Përgjithshme.”<sup>15</sup> Më vonë, në rastin e mendimit këshillëdhënës për *ligjshmërinë e kërcënimit ose përdorimit të armëve nukleare*, Gjykata ka vërejtur se, rezolutat e Asamblesë së Përgjithshme, edhe nëse nuk janë detyruese, mund të kenë herë pas here vlerë normative.<sup>16</sup> Gjykata është shprehur se, këto rezoluta mund të ofrojnë në raste të caktuara “dëshmi të rëndësishme për përcaktimin e ekzistencës së një rregulli ose shfaqjes së një *opinio juris*. Për të përcaktuar nëse kjo është e saktë në një rezolutë të dhënë të Asamblesë së Përgjithshme, është e nevojshme të shihet përmbajtja dhe kushtet e miratimit; është po ashtu e nevojshme të shihet nëse një *opinio juris* ekziston në lidhje me karakterin e saj normativ. Ose një seri e rezolutave mund të tregojë evolucionin gradual të *opinio juris*-it të kërkuar për përcaktimin e një rregulli të ri.”<sup>17</sup>

---

<sup>13</sup> *Id.* para. 67.

<sup>14</sup> *Id.*

<sup>15</sup> *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua*, *supra* note 6, para. 188, fq. 99-100.

<sup>16</sup> *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, *supra* note 12, para. 70.

<sup>17</sup> *Id.*