



СЕДАМДЕСЕТ И ПЕТ ГОДИНА ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА ЗА ЗАШТИТУ ЖРТАВА ОРУЖАНИХ СУКОБА

ЗБОРНИК РАДОВА СА НАЦИОНАЛНЕ
НАУЧНЕ КОНФЕРЕНЦИЈЕ



**СЕДАМДЕСЕТ И ПЕТ ГОДИНА ЖЕНЕВСКИХ
КОНВЕНЦИЈА ЗА ЗАШТИТУ ЖРТАВА
ОРУЖАНИХ СУКОБА**

**SEVENTY-FIVE YEARS OF THE GENEVA
CONVENTIONS FOR THE PROTECTION
OF VICTIMS OF WAR**

Зборник радова

СЕДАМДЕСЕТ И ПЕТ ГОДИНА ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА ЗА ЗАШТИТУ ЖРТАВА
ОРУЖАНИХ СУКОБА

Зборник радова са научне конференције „Седамдесет и пет година Женевских конвенција
за заштиту жртава оружаних сукоба” 4–5. октобар 2024, Београд, Србија

Издавач

Универзитет у Београду
Факултет политичких наука

За издавача

проф. др Маја Ковачевић, деканка

Уредници

др Јања Симентић Поповић
Горан Сандић, LL.M.

Дизајн корица

Горан Сандић

Графичко уређење

Биљана Живојиновић

Штампа

Агенција Знак
Страхињића Бана 4, Београд

Тираж

100 примерака

ISBN: 978-86-6425-131-0

Универзитет у Београду
Факултет политичких наука

Уредници | Editors
Јања Симентић Поповић | Janja Simentić Popović
Горан Сандић | Goran Sandić

**СЕДАМДЕСЕТ И ПЕТ ГОДИНА
ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА
ЗА ЗАШТИТУ ЖРТАВА
ОРУЖАНИХ СУКОБА**

ЗБОРНИК РАДОВА

Београд, 2025.

Програмски одбор националне научне конференције
Седамдесет и пет година Женевских конвен-
ција за заштиту жртава оружаних сукоба

проф. др Миодраг Јовановић,

редовни професор Универзитета у Београду – Правног факултета;

проф. др Небојша Раичевић,

декан и редовни професор Универзитета у Нишу – Правног факултета;

проф. др Зоран Радивојевић,

редовни професор у пензији Универзитета у Нишу – Правног факултета;

проф. др Сања Данковић Степановић,

редовна професорка Универзитета у Београду – Факултета политичких наука;

проф. др Татјана Папић,

редовна професорка Универзитета Унион – Правног факултета;

проф. др Бојана Чучковић,

ванредна професорка Универзитета у Београду – Правног факултета.

Организациони одбор националне научне конференције

Седамдесет и пет година Женевских конвен-
ција за заштиту жртава оружаних сукоба

проф. др Весна Кнежевић-Предић,

редовна професорка Универзитета у Београду – Факултета политичких наука;

проф. др Милош Хрњаз,

ванредни професор Универзитета у Београду – Факултета политичких наука;

доц. др Јања Симентић Поповић,

доценткиња Универзитета у Београду – Факултета политичких наука;

Горан Сандић, LL.M.,

истраживач-сарадник на Универзитету у Београ-
ду – Факултету политичких наука.

САДРЖАЈ

РЕЧ УРЕДНИКА.....	7
Вукојица М. Живановић, Слободан М. Радојевић РАЂАЊЕ МЕЂУНАРОДНОГ ХУМАНИТАРНОГ ПРАВА	9
Јања Симентић Поповић ШВАЈЦАРСКА КАО ДЕПОЗИТАР ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА ЗА ЗАШТИТУ ЖРТАВА ОРУЖАНИХ СУКОБА И ДОПУНСКИХ ПРОТОКОЛА.....	25
Горан Сандић УНАПРЕЂЕЊЕ ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА: НАПОРИ ЈУГОСЛАВИЈЕ НА ДИПЛОМАТСКОЈ КОНФЕРЕНЦИЈИ О РЕАФИРМАЦИЈИ И РАЗВОЈУ МЕЂУНАРОДНОГ ХУМАНИТАРНОГ ПРАВА (1974–1977)	49
Сања Ђорђевић Алексовски ОСТВАРИВАЊЕ „ПРОДУЖЕНЕ СВЕЖИНЕ“ ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА О ЗАШТИТИ ЖРТАВА РАТА ПУТЕМ КОМЕНТАРА	71
Весна Кнежевић Предић ХУМАНИТАРНА ПОМОЋ ТОКОМ ОРУЖАНОГ СУКОБА – СЕДАМДЕСЕТ ПЕТ ГОДИНА ПОСЛЕ.....	89
Небојша Раичевић ЗАШТИТА ИНТЕРНИРАНИХ ЦИВИЛА У МЕЂУНАРОДНИМ ОРУЖАНИМ СУКОБИМА	117
Милош Хрњаз ПРИНЦИП ХУМАНОСТИ И КВАЛИФИКАЦИЈА ОРУЖАНИХ СУКОБА 75 ГОДИНА НАКОН ДОНОШЕЊА ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА	139
Татјана Миланковић ЗАШТИТА ДЕЦЕ У ОРУЖАНИМ СУКОБИМА.....	157
Анђелија Стевановић РАЗВОЈ ПРАВИЛА И МЕХАНИЗАМА ЗАШТИТЕ ЖЕНА У ОРУЖАНИМ СУКОБИМА.....	175
Драгољуб Тодић ЗАШТИТА ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ ЗА ВРЕМЕ ОРУЖАНИХ СУКОБА (ЖЕНЕВСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ О ЗАШТИТИ ЖРТАВА ОРУЖАНИХ СУКОБА И МЕЂУНАРОДНО ПРАВО ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ)	193

Весна Вукадиновић	
ЗАШТИТА ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ У ОРУЖАНИМ СУКОБИМА У КОЈИМА СЕ УПОТРЕБЉАВА НАОРУЖАЊЕ И МУНИЦИЈА СА ОСИРОМАШЕНИМ УРАНИЈУМОМ: НОВО ОРУЖЈЕ И СТАРИ ИЗАЗОВИ У ПРИМЕНИ ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА	213
Владе Радуловић	
ПРИВАТНЕ ВОЈНЕ КОМПАНИЈЕ КАО ИЗАЗОВ МЕЂУНАРОДНОГ ХУМАНИТАРНОГ ПРАВА	231
Андреј Стефановић	
КОНВЕНЦИЈА О НЕКИМ ВРСТАМА КОНВЕНЦИОНАЛНОГ ОРУЖЈА: ИЗМЕЂУ МЕЂУНАРОДНОГ ХУМАНИТАРНОГ ПРАВА И МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА РАЗОРУЖАЊА	251
Бранимир Ђуровић	
РЕПУБЛИКА СРБИЈА И ЖЕНЕВСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ У СВЕТЛУ СУКОБА У ГАЗИ	269
Иван Илић, Димитрије Андрејић	
ТЕШКЕ ПОВРЕДЕ ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА У ПРАКСИ МЕЂУНАРОДНОГ КРИВИЧНОГ ТРИБУНАЛА ЗА БИВШУ ЈУГОСЛАВИЈУ	287
Катарина Китановић	
УТИЦАЈ МЕЂУНАРОДНОГ ХУМАНИТАРНОГ ПРАВА НА ТУМАЧЕЊЕ ПОЈМА ОРУЖАНОГ СУКОБА У ПРАВУ ЕУ: СЛУЧАЈ DIAKITÉ	305
Марина Радовановић	
ЈАЧАЊЕ ЗАШТИТНЕ УЛОГЕ МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА: ХУМАНИТАРНА ПРИРОДА НАЧЕЛА NON-REFOULEMENT	327
Сања Петковска	
ПОЛОЖАЈ И ЗАШТИТА ПАЦИФИСТА, ПРИГОВАРАЧА САВЕСТИ И ПРОТИВНИКА РАТА У ОРУЖАНИМ СУКОБИМА И ПИТАЊЕ ЊИХОВЕ МЕЂУНАРОДНОПРАВНЕ ЗАШТИТЕ И ПРЕПОЗНАТОСТИ У ЖЕНЕВСКИМ КОНВЕНЦИЈАМА	351

РЕЧ УРЕДНИКА

Са великим задовољством представљамо зборник радова са научног скупа „Седамдесет и пет година Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба” који је одржан 4. и 5. октобра 2024. године на Универзитету у Београду – Факултету политичких наука. Овај скуп је организован у оквиру Другог дана Међународног хуманитарног права у Србији, који од 2023. године заједнички обележавају Београдски међународноправни круг и Факултет политичких наука. Скуп је подржан од стране Министарства науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије, чија подршка је омогућила израду и штампање овог зборника радова.

Основни циљ научног скупа био је да се обележи значајна годишњица усвајања Женевских конвенција и да се путем интердисциплинарног истраживачког приступа актуелизује значај међународног хуманитарног права (МХП) у савременом контексту. Размена научних идеја и резултата истраживања допринела је не само бољем разумевању правних оквира који регулишу оружане сукобе већ и развоју интердисциплинарног приступа у циљу унапређења заштите људи у оружаним сукобима.

Факултет политичких наука као централно место проучавања МХП у Србији има посебну улогу у афирмисању ове гране међународног права, које је, иако усмерено на специфични нормативни оквир комплементарно и другим међународноправним гранама као и другим научним дисциплинама. О томе сведочи и разноликост тема којима су се истраживачи и истраживачице бавили у својим радовима који су сада пред вама.

На научној скупци је учествовало 23 ауторки и аутора са 14 различитих академских и истраживачких институција и из организација које се у праски баве МХП. Радови у зборнику покривају широк спектар тема, укључујући теоријске аспекте и историјски развој МХП; заштиту одређених категорија лица и објеката у време оружаних сукоба; актуелне изазове у контексту развоја и примене различитог наоружања и технологија; и однос МХП према другим, сродним, гранама међународног права.

Надамо се да ће овај зборник допринети не само академској заједници већ и ширем друштвеном дијалогу о значају МХП. У временима у којима су хуманитарни изазови све сложенији, а оружани сукоби све бројнији, неопходно је да се темељи заштите жртава оружаних сукоба изнова унапређују и прилагођавају савременим околностима. Верујемо да ће резултати ове конференције имати одјек и ван академских кругова, подстичући даље дискусије, истраживања и ангажовање у области МХП.

Захваљујемо се свим ауторима и ауторкама, учесницама и учесницима и подржаваоцима скупа на њиховом доприносу и надамо се да ће овај зборник бити вредан ресурс за све који се баве проучавањем и применом међународног хуманитарног права.

У Београду, јануар 2025. године

Јања Симентић Поповић и Горан Сандић

Вукојица М. Живановић*

Војна академија, Универзитет одбране, Београд**

Слободан М. Радојевић*

Војна академија, Универзитет одбране, Београд

Рађање међународног хуманитарног права * *

САЖЕТАК

Камен темељац међународног хуманитарног права постављен је 1864. године доношењем Конвенције о побољшању судбине рањених војника на бојном пољу у Женеви, која је уследила након крваве битке код Солферина из 1859. године. Тада је схваћено да је спонтана пожртвованост у тој бици требало да буде унапред организована и међународним документима уређена. Битка код Солферина послужила је као повод и инспирација Анрију Динану (*Henry Dunant*) и његовим следбеницима, а поготово покољењима после њих да формирају Међународни комитет Црвеног крста који ће за време трајања оружаних сукоба штитити све угрожене и водити бригу о њима. Следствено томе постојала је потреба да се формулише више међународно прихваћених и обавезујућих начела која ће заправо створити хуманитарну димензију ратовања и временом је унапређивати.

Први од четири у низу међународна споразума потписана у Женеви који поставља хуманитарне принципе ратовања тицао се заштите рањеника и његово доношење означило је зачетак међународног хуманитарног права. Рад представља историјске прилике које су претходиле доношењу ове конвенције и каква су била правила ратовања пре ове конвенције. Надаље, рад приказује формирање прве међународне организације која је имала за задатак да води бригу о рањеницима у рату. У години када се обележава 165. годишњица Битке код Солферина и 75 година од доношења Женевских конвенција које су имале највећи допринос развоју хуманости на бојном пољу важно је да се осврнемо на почетке развоја међународног хуманитарног права.

* zvukojica@yahoo.com, ORCID: 0009-0007-6148-6832

* slobodan.radojevic@va.mod.gov.rs, ORCID: 0000-0001-6071-8151

** Ставови аутора изнети у раду не одражавају став институције у којој су лица запослена.

Аутори применом историјско-компаративне анализе долазе до закључка да су на рађање хуманитарне димензије ратовања и њен даљи развој у оружаним сукобима у Европи утицале страховите последице тадашњих битака. Такође, аутори у раду указују да је једна од првих примена и доказа значаја доношења првих међународних уговора у области међународног хуманитарног права била у Српско-бугарском рату 1885. године, када је српска војска и држава показала велику хуманост према непријатељу.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *битка код Солферино, оружани сукоби, међународно хуманитарно право, Женевске конвенције, Међународни комитет Црвеног крста*

УВОД

Сведоци смо да је историја људског трајања од памтивека и човековог настанка испуњена оружаним сукобима и ратовима. Сви сукоби до 19. века одигравали су се са неограниченим овлашћењима то јест били су ван домашаја међународног права. Последице оружаних сукоба натерале су људе да се потруде да их уоквире одређеним правилима како би се када већ избију водили у складу са неким основним хуманим принципима и идејама човештва. Временом је све више јачала хуманитарна димензија ратовања, чиме се тежило да се сачувају права људи на подручјима захваћеним оружаним сукобима. Фокус међународног хуманитарног права тако постају жртве оружаних сукоба. Ратне страховите из сукоба са половине 19. века убрзавају читав процес и резултирају првим конвенцијама о заштити жртава сукоба и оснивањем првих добротворних организација.

У првом делу рада се описује какве је промене у домену формирања хуманих принципа ратовања унела Битка код Солферино из 1859. године. Ослањањем на књигу Анрија Динана (*Henri Dunant* 1828–1910), „Сећање на Солферино“, рад се у првом делу бави страховитама поменутих битке, које аутор детаљно описује. Надаље, рад се бави конкретним потезима које повлаче филантропи и владе европских држава када је у питању доношење прве међународне конвенције која се тичала заштите рањеника на бојном пољу и када је у питању формирање прве међународне организације која је водила бригу о угроженим групацијама у оружаним сукобима – Међународног комитета Црвеног крста.

Како наводи Весна Кнежевић Предић: „зачетак тог процеса се са неубичајеном прецизношћу може утврдити. Те 1864. године у Женеви је потписана Конвенција за побољшање судбине рањеника на бојном пољу”.¹ Правила су ишла ка томе да се дефинише начин вођења рата, то

¹ Vesna Knežević Predić, „Zaštita žrtava oružanih sukoba: 150 godina Ženevske Konvencije za poboljšanje sudbine ranjenika na bojnom polju” (2015) 70 *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu* 60.

јест да се дефинишу поступци који су дозвољени и забрањени у односу на противника.²

Имајући у виду да је у фокусу рада рађање међународног хуманитарног права, рад се у свом другом делу бави једним од првих случаја примене међународног хуманитарног права у Српско-бугарском рату 1885. године, који је остао уписан као пример велике хуманости у једном оружаном сукобу.

Рад на концу приказује кратак преглед рађања и развоја Женевских конвенција и Међународног комитета Црвеног крста, док са посебним наглашавањем „краде“ од заборавља случај хуманости српске државе у рату са Бугарском 1885. године. Србија је упутила захтев за пријем у ред чланица Конвенције 1875. године, пре стицања независности, на Берлинском конгресу 1878. године. Надаље, Србија је 1876. формирала национално друштво и бива прихваћена у ред страна уговорница Конвенције. Иначе, „сматра се да је Конвенција по први пут била доследно примењена у Српско-бугарском рату“.³

У ери опште несигурности, када на одређеним подручјима наше планете бесне ратови у којима је веома упитно поштовање хуманих начела ратовања, главна важност рада лежи у чињеници да он опомиње на нека прошла времена која су изнедрила прва начела међународног хуманитарног права и подсећа на цивилизацијски искорак којим је ратовање хуманизовано. Рад опомиње и подсећа колико је међународно хуманитарно право важно и враћањем на његове почетке жели да покаже какве се несреће могу спречити његовим поштовањем. Чињеница је да се од памтивека улажу напори да се поједине категорије заштите од најгорих последица ратних сукоба, а да су се тек у другој половини 19. века појавили међународни уговори који регулишу ратовање, укључујући права и заштиту жртава оружаног сукоба.

ТЕКОВИНЕ БИТКЕ КОД СОЛФЕРИНА – ДОНОШЕЊЕ ПРВЕ ЖЕНЕВСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ И ОСНИВАЊЕ МЕЂУНАРОДНОГ КОМИТЕТА ЦРВЕНОГ КРСТА

Историјски посматрано, међународно хуманитарно право имало је дуг развој и период настанка. Од обичајног права и неразвијених правила, до међународног хуманитарног права прошло је хиљаде година. Како наводи Весна Кнежевић Предић „археолози тврде да су рађени-

² Примера ради Петроградска декларација из 1868. године примера ради говорила је о забрани одређених пројектила у рату. Горан Сандић, „Материјални домен примене међународног хуманитарног права на сајбер простор“, (мастер теза, Универзитет у Београду 2019).

³ Кнежевић Предић, 72.

ци збрињавани још у неолиту. Надаље, Римљани су имали медицинске одреде и на копну и на мору”.⁴ Сачувани историјски споменици из античког времена указују да су неки ратни закони и обичаји хуманитарне природе постојали готово код свих старих источних народа у периоду између 3000. и 1500. године пре нове ере. У то доба постојао је обичај да се рат увек објављује. Гласницима који преносе поруке у рату се гарантовао имунитет од непријатељске стране. Постоје и докази који су сачувани а који говоре о постојању закључених споразума о завршетку рата а који су налик на данашње мировне уговоре.⁵

Имајући у виду све те чињенице порекло међународног хуманитарног права може се пратити још кренувши од античког доба у оквиру старих источних цивилизација, Грчке и Рима, преко Средњег века кроз утицај хришћанства и развој витешких правила ратовања, све до Новог века који обележавају Тридесетогодишњи рат и Вестфалски мир. Систематизовање ратних закона и обичаја у доктрини, доношење војних приручника и упутстава за вођење рата од стране држава и прерастање ратних правила и простих обичаја у међународно обичајно право следећи су кораци развоја међународног хуманитарног права. На тај начин су створени услови да се у другој половини деветнаестог века у форми вишестраних међународних уговора који ће обавезивати све или велику већину држава сакупе, систематизују и даље развију неписана правила обичајног ратног права.

Закључење првих кодификационих уговора у овој области означило је прави почетак модерног међународног хуманитарног права.⁶ Битка код Солферина је начинила прекретницу. По неким тумачењима корене можемо тражити и раније. Вестфалским миром из 1648. године којим је завршен Тридесетогодишњи рат и уређени односи између тадашњих европских држава, установљени су међународни односи онакви какве их ми данас познајемо, који су се између осталог темељили и на међународном праву. Развој права овим наставља да се шири, да би нови друштвени односи ступили на сцену у 19, а посебно у 20. столећу. Онако како и не постоји друштво било које врсте које нема своја правила тако и вероватно никада није постојао ни рат који није имао бар нека мање јасна или исто тако и надасве одређена правила о начину вођења оружаног сукоба, његовом избијању и окончању.

Иако се оснивање Међународног комитета Црвеног крста 1863. године и доношење изворне Женевске конвенције из 1864. године неретко у литератури срећу као полазне тачке и основе савременог међународног хуманитарног права какво ми данас познајемо не смемо тако лако

⁴ Vesna Knežević Predić, 59.

⁵ Зоран Радивојевић „Порекло међународног хуманитарног права” (2011) 58 Зборник радова Правног факултета у Нишу 87.

⁶ Радивојевић, 85.

пренебрегнути појаве у многим и разним древним текстовима у којима се помињу правила која позивају и заговарају поштовање противника или непријатељске стране.

Зачетник идеје о формирању првих писаних и међународно обавезујућих начела хуманог ратовања и првих добротворних организација био је швајцарски филантроп Анри Динан који је између осталог и оснивач међународног покрета Црвеног крста. Анри Динан се родио 1828. године у Женеви. Потпаца је из лозе богате швајцарске породице. Његов отац је био успешан трговац, а мајка ћерка градоначелника. Анријева мајка је посебно била укључена у његово образовање и усађивање у њега дубоких религиозних убеђења и високих моралних принципа. Од раног живота Анри је био укључен у различите добротворне активности, од којих су се издвајале пружање духовне и материјалне удобности болеснима и сиромашнима. Анри је са 26 година живота кренуо очевим стопама и постао бизнисмен. Међутим, њега „инспирише породична историја са бројним примерима филантропске посвећености, градећи његов карактер који је био предодређен за добротворни рад”.⁷

Занимљива је била ситуација када му је царским декретом француске владе, дато у концесију 50.000 хектара у северној Африци ради промовисања колонизације. Међутим, он је на то предложио да се прикупи новац за узгој кукуруза на делу ове земље, што му није одобрено, након чега је његов уговор раскинут. Ипак, то није одвратило Анрија од жеље и циља те је одлучио да се упусти у посао. Пошто је требало да добије право на воду за свој посао, одлучио је да о овом подухвату разговара са царем Наполеоном Трећим, владаром Француске који је у то време био задужен за земљу. Због тог посла Анри је кренуо да посети Наполеонов штаб у близини Солферина у Италији, па је тако ова његова одлука заувек променила ток његовог живота.⁸

Анри Динан се у свом делу „Сећање на Солферино” које је објавио 1862. године није ограничио само на описивање догађаја из 1859. године и саме битке код Солферина већ је у њему приказао и своје идеје које су имале за циљ спречавање понављања несрећних дешавања из битке код Солферина. С тим у вези је ово његово књижевно дело корак испред обичног ратног извештаја.

Поготово ова чињеница долази до изражаја јер су поменуте идеје Анрија Динана заправо неизбежне за разумевање настанка и мисије организације Међународног комитета Црвеног крста. Идеје и предлози које је Анри Динан изнео у својој књизи имале су за циљ да се у свим

⁷ Rože Diran (Roger Durand), *Henry Dunant: 1828–1910*. prevod na srpski jezik Sašo Točkov, (Kragujevac: Crveni krst, 2017) 16.

⁸ Kyle Cullingham, and David Harris, "Henry Dunant's Vision and the Power of Humanity". The Proceedings of the 17th Annual History of Medicine Days, March 7 and 8, 2008 Health Sciences Centre, Calgary, AB., 216.

земљама установе и организују добротворна и добровољна друшта за помоћ рањеницима што је резултирало оснивањем Међународног комитета Црвеног крста и да се образују међународна обавезујућа начела на основу којих ће хуманитарна друштва радити.⁹

Битка код Солфериноа која се одиграла 1859. године између снага аустријске војске и војске француско-пијемонтског савеза послужила је као својеврсна инспирација Анрију Динану да оснује Међународни комитет Црвеног крста, али и да 1864. године у Женеви буде потписана прва Конвенција о побољшању судбине рањених војника на бојном пољу. Страхоте тог сукоба, његове размере и патње напуштених и занемарених жртава боја, згроженом Динану су донеле идеју за предузимањем ових корака. Из Динанове иницијативе рођене због ужаса ове битке изнедрио се један добротворни покрет и прва Женевска конвенција. У томе је вредност и важност Битке код Солфериноа, у њеним тековинама које означавају почетак међународног хуманитарног права.

Самој Бици за Солферино претходио је упад аустријске војске на делове северне Италије која је окупирала поменуте делове Италије како би угушила борбу италијанског покрета за независност. Француски цар Наполеон Трећи се верујући да у Италији може добити будућег савезника у централној Европи придружио Пијемонту у савезу против Аустрије објављујући јој рат.

У јуну месецу дошло је до крваве битке и то пошто су Аустријанци повлачећи се код Солфериноа наишли на уједињену француско-пијемонтску војску. Путујући за својим послом Анри Динан се нашао на подручју битке. Био је згрожен чињеницом да се врло мало пажње посвећивано преживелим људима који су били рањени. Наиме, рањеници су били остављени свуда на милост и немилост судбине.

Оближњи градић Кастиљоне постао је стедиште рањеника чиме је ово насељено место постало огромна сиромашна болница. Услови су били неподношљиви. Анри Динан у свом делу „Сећање на Солферино“, 1862. године описује призоре, како су рањеници остављани по болницама, црквама, манастирима, касарнама, многи су спавали на сену, а поједини су чак остављани и по двориштима и улицама.

Лекарима који су се ту налазили недостајало је медицинског особља. Анри Динан је на лицу места организовао локалне жене и децу да рањенике крепе и лече. Недостатак људи, простора, медијакмената и свега основног што је било потребно за бригу о рањеницима Анрија Динана је навело на питање и акцију у вези формирања друштва за помоћ рањеницима у ратним временима. Тако је дошло до настанка Црвеног крста.

Тековине битке код Солфериноа су стварање Националних комитета, оснивање Међународног комитета Црвеног крста и рађање међународ-

⁹ Анри Динан, Сећање на Солферино (Међународни комитет Црвеног крста 2009), 122.

ног хуманитарног права. Анри Динан, је књигом „Сећање на Солферино” скренуо пажњу на непостојање забране дискриминације у збрињавању и лечењу рањених војника и цивила у оружаном сукобу као и на чињеницу да рањени војници најчешће на бојишту остају препуштени сами себи без постојања било каквих организованих групација на обе стране које би водиле рачуна и бригу о угроженим људима страдалим у биткама.

Визија Анрија Динана која је на најбољи начин изнета у поменутој књизи резултирала је формирањем и заседањем такозваног „Петочланог комитета” који се 1863. година састао у Женеви где је на конференцији предложио формирање добровољних друштава за помоћ угроженим људима у рату. Та конференција се сматра првом конференцијом Црвеног крста која је уједно била и међународна. Годину дана касније, 1864. дипломате из дванаест држава на позив Владе Швајцарске подстакнуте поменутом Динановом визијом су се састале поново у Женеви и том приликом се договорили око доношења прве женевске конвенције – Конвенције о побољшању судбине рањених војника на бојном пољу. Та конвенција је први уговор међународног хуманитарног права. Преко 190 земаља света су до данашњег дана ратификовале ову конвенцију која уз Хашке конвенције из 1899. и 1907. године чине основу међународног хуманитарног права.

Четири године после битке код Солфериноа 1863. године и годину дана након објављивања Динанове књиге основана је радна група, комитет од петорице у саставу генерал Анри Дифур (*Henri Dufour*, 1787–1875), адвокат Густав Мојније (*Gustave Moynier*, 1826–1910), лекари Луј Апија (*Louis Appia*, 1818–1898), Теодор Муноар (*Theodore Maunoir*, 1806–1869) и Анри Динан. Овај комитет је у Женеви организовао Конгрес где су учешће узели представници 16 земаља. На конгресу је препоручено стварање Националних друштава помоћи путем којих ће државне владе штитити и подржавати угрожене. У фокусу заштите на овом скупу биле су војне болнице и санитети за које се предвиђало да у ратовима буду проглашене за неутралне. У знак одавања почаст Швајцарској Конфедерацији Комитет петорице је усвојио швајцарску заставу са преокренутих бојама за свој симбол заштите и помоћи.

Комитет петорице се пред усвајање Женевске конвенције конституисао у „Међународни комитет за помоћ рањених војника” који је касније добио назив Међународни комитет Црвеног крста и себи дао задатак да подстакне стварање Националних друштава Црвеног крста. Заправо, Комитет је створио Међународни комитет Црвеног крста (МКЦК) на принципима хуманитарности и пружања здравствене заштите утемељених на хуманости, непристрасности, неутралности, независности, добровољној служби, јединству и универзалности.¹⁰ У октобру 1863. године,

¹⁰ Kyle, Cullingham, and David Harris, 217.

Швајцарско Савезно веће је, на захтев Анријевог комитета од пет чланова, одржало међународну конференцију као почетак развоја мера за побољшање медицинских услуга које се пружају у време оружаног сукоба. Иако ова конференција није дала резултате, присуствовало јој је осамнаест званичних делегата из националних влада широм Европе и шест делегата из невладиних организација, што указује на велико интересовање за ову област.¹¹ Заједно са оснивањем МКЦК, Комитет петорице је осмислио и Женевске конвенције.

Годину дана касније, 1864. године Федерални савет Швајцарске је одржао дипломатску конференцију у Женеви где је било 16 представника земаља. На тој конференцији је усвојена „Конвенција за побољшање судбине рањеника на бојном пољу”.¹² Конвенцију су у току наредних година ратификовале скоро све државе. Конвенцијом је прецизирано значајно начело, да се о рањеним и болесним војницима води брига и пружа потребна нега без обзира на националност.

Међународни Црвени крст се развијао на основу резолуција усвојених на Конгресу 1863. године и на основу прве Женевске конвенције. Основне карактеристике Црвеног крста, организације која доприноси његовом значају у оквиру хумане димезије ратовања јесу добровољност и добротворност док су код прве Женевске конвенције и уопште свих осталих које су уследиле најважнији јуристички чланови који чувају дух милосрђа и правичности који је био преко потребан у ратовању. Споразум и његових десет чланова по први пут су поставили правила која све обавезују када је у питању заштита рањених војника и теренског медицинског особља за време оружаног сукоба.

Швајцарско савезно веће сазива и 1868. и 1906. године нове конференције где се усвајају додатни чланови и нова конвенција како би се положај рањеника и угрожених у рату побољшао. Хашка мировна конференција из 1899. године је такође својим закључцима допринела ажурирању Женевске конвенције 1906. године. Том Женевском конвенцијом друштва добровољне помоћи су по први пут у историји експлицитно призната. Унапређења Женевских конвенција настављена су у првој половини 20. века да би данашње Женевске конвенције биле ратификоване 1949. године након страхаота Другог светског рата.

Сасоли и Бувије тврде да су за развој међународног хуманитарног права од његовог настанка најважније „три основне карактеристике које су обележиле ову еволуцију:

- а) стално ширење категорије жртава рата које штити хуманитарно право (војни рањеници; болесници и бродоломници; ратни заробљеници; цивили на окупираним територијама; целокупно цивилно становништво), као и умножавање ситуација у којима

¹¹ Ibid.

¹² Knežević Predić, 60.

- жртве уживају заштиту (међународни и немеђународни оружани сукоби);
- б) редовно осавремењивање и модернизација уговора, с обзиром на стварни карактер савремених сукоба: тако су, наведимо као пример, правила о заштити рањеника усвојена 1864. године ревидирана 1906, 1929, 1949. и 1977. године (стога су критичари оптужили међународно хуманитарно право да је увек „један рат иза стварности”);
- ц) две различите правне струје су до 1977. године допринеле овом развоју: Женевско право које се претежно бави заштитом жртава оружаних сукоба, тј. небораца и лица која више не учествују у непријатељствима; Хашко право чије се одредбе односе на ограничења или забране одређених средстава и метода ратовања. Те су се две струје спојиле усвајањем два Допунска протокола 1977. године”.¹³

Наиме, ратови се и данас воде по сличним правилима, али је сасвим јасно да су и Женевске конвенције у односу на почетке проширене и побољшане.

СРПСКО-БУГАРСКИ РАТ ИЗ 1885. ГОДИНЕ: ПРВА ПРИМЕНА МЕЂУНАРОДНОГ ХУМАНИТАРНОГ ПРАВА

Српска ратна прошлост имала је једну посебну страну која ће бити предмет овог поглавља у виду једног славног примера. У питању је однос какав је имао српски војник према свом непријатељу, противнику на бојном пољу. Однос српског војника према противнику био је етички и у складу са хуманим кодексима ратовања. Правне тековине засноване на историјско-правним документима из најразличитијих периода постојања српске државе говоре нам о томе колико је заправо била наглашена етичност и хуманост. Наиме, Кнежевина Србија је „у то време међу првим државама прихватила и ратификовала међународне уговоре из области међународног права. Србија је донела „Ратна правила по међународном праву” 1877. године и тако се сврстала у ред напредних држава по овом питању”.¹⁴ Јончић истиче да се ради за оно време темелним и потпуним правилима и да треба истаћи „да су Ратна правила без обзира што су донета у једној малој држави, као што је била тадашња

¹³ Marko Sasoli, Antoan Buvije, *Kako pravo štiti u ratu* (Међународни комитет Црвеног крста Женева 1999) 61–62.

¹⁴ Владан Јончић, „Допринос Ратних правила Кнежевине Србије цивилизацијским интеграцијама у Европи.” (2014) 2 *Српска политичка мисао* 231.

Кнежевина Србија, показала пут имплементације и исказала напредна решења у правцу интеграције правних система у области међународног ратног и хуманитарног права. ... Мала Србија овим Правилником је стала у ред напредних и мирољубивих држава и допринела утирању пута развоја међународног права у два прваца. У правцу цивилизацијског повезивања држава и националних права и у правцу успостављања нових института међународног хуманитарног права".¹⁵ Како наводи Перaziћ, стручњаци из ове области ће много година касније узимати за пример савремености ова ратна правила.¹⁶

Ове вредносне категорије у историји српске државе и њеног правног поретка традиционално су имале карактер правних кодекса високе обавезности. Пример хуманости из рата са Бугарском 1885. године узима посебно место у српској историји као случај који потврђује горе наведено. Највећа важност овог догађаја лежи у томе што је то био један од првих сукоба у коме су две стране примениле Женевску конвенцију (Српско-бугарски рат из 1885. године).¹⁷ Или прецизније речено, први војни сукоб у коме се обе зараћене стране придржавале конвенције, био је Српско-бугарског рата 1885. године.¹⁸

Када је у питању поступање према ратним заробљеницима и рањеним непријатељима српска војска је имала дугу традицију поштовања међународних правила која регулишу поступање са рањеним и заробљеним непријатељима. Српски команданти у ратовима 1876–78. године и 1885. године издавали су у том смислу наређења, као и она која се тичу правилног поступања према цивилима. Такође су забранили пљачку. Међу смерницама су била и правила Женевске конференције од 22. августа 1864. године.¹⁹

И поред непрекидних ратова, много рањеника, избеглица и свих тешкоћа које је Србија поднела, хумана идеја Црвеног крста се ширила,

¹⁵ Јончић, 231–232.

¹⁶ Гавро Перaziћ, Међународно ратно право, (ВИНЦ Београд 1986), 33.

¹⁷ Vesna Knežević-Predić and Janja Simentić. "Serbia and International Law at the crossroads of centuries – Serbian approach to International Law until the beginning of the First World War." Vesna Knežević-Predić (ur), *Politički identitet Srbije u globalnom i regionalnom kontekstu* (Fakultet političkih nauka Univerziteta u Beogradu 2015), 190.

¹⁸ Сергей Владимирович Головатый, Учебно-методический комплекс по дисциплине Гуманитарное право для специальностей (направлений подготовки): 030501.65 – «Юриспруденция»; 030500.62 – «Юриспруденция» (Министерство образования и науки Российской Федерации Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего профессионального образования «Амурский государственный университет» Благовещенск 2012), 59.

¹⁹ Mile Bjelajac „The Austro-Hungarian Creation of a "Humanitarian" Pretext for the Planned Invasion of Serbia in 1912–1913: Facts and Counter-Facts" (2019) *Balkanica L*, 149.

па је Српско друштво Црвеног крста 1885. године имало 105 пододбора. За време српско-бугарског рата, Српско друштво Црвеног крста вршило је евакуацију и збрињавање рањеника са својих 45 санитарских возила, 37 мобилних болница и санитарским возом.²⁰ Интересантно за Србију јесте чињеница да је мобилисала само први позив и трећину другог. Пре почека рата у Србији је донет закон о формацији војске по којем се оснива пет сталних војних болница. Српска војска је у овај рат у погледу обезбеђења санитарског материјала ушла спремније него у пређашње ратове. Због рата је реактивиран и постављен на положај начелника санитета Врховне команде санитарски пуковник др Владан Ђорђевић. Заправо, у то време је било и доста проблема у санитарском материјалу и организовању пољских болница.²¹

Међутим, занимљив је податак да је за време рата Србија збрињавала своје рањенике док Бугарска није имала организован војни санитет. Прво, било је успешно организовање Ниша у главни болнички центар; друго, брзо организовање санитарског воза који је до Крагујевца и Београда брзо превозио рањенике на даље лечење; и треће, систематско увођење у хируршку праксу антисептичног приступа (касније асептичног) у обради и заштити рана, што је после пруске војске у пруско-француском рату други познати пример. Уз то, показало се да је за каснији ток излечења ране била одлучујућа примена Есмарховог антисептичног првог завоја.²²

У Европи се док се на Балкану водио рат између Срба и Бугара прикупљала помоћ и конвоји санитарског материјала били су спремни да га превезу у Бугарску, али се између испречио фронт са српском војском. На захтев лекара аустријског Црвеног крста српска Влада је одобрила војној команди да за један дан прекине рат, отвори линију фронта и пропусти санитарски материјал који је из Беча упућен у Софију. Краљевина Србија је 1885. године у сукобу са Бугарском показала да се и у рату као једној од најпогубнијих катастрофа које погађају људски род могу чинити хумана дела. Чињенице попут тога да је српски војни санитет у рат ушао оскудно опремљен, да су скоро основани српски и бугарски Црвени крст помагали, али недовољно сходно својим могућностима нису ишле на руку принципима хуманости.

²⁰ "The founding of the Red Cross of Serbia" <https://www.redcross.org.rs/en/about-us/history/the-founding-of-the-red-cross-of-serbia/>, приступљено 23. новембра 2024.

²¹ Aleksandar S. Nedok „Dr Vladan Đorđević, prvi srpski vojni hirurg-operator i prvi sanitetski pukovnik Srpske vojske, načelnik njenog saniteta u tri rata koje je vodila u drugoj polovini 19. veka (1876, 1877 /1878. i 1885), vojni pisac i istoričar srpskog vojnog saniteta – vojnički deo njegovog života" (2020) 77(12) Vojnosanitetski pregled 1356.

²² Ibid, 1357.

Најпре је српска војска продрла у Бугарску, а онда се догодило супротно. Срби су у повлачењу оставили знатан број рањеника, али су санитарски одреди остали уз њих. Жртве су прикупљане и збрињаване без разлике, медицинско особље је затим пролазило кроз редове и вести су размењене посредством Међународног комитета Црвеног крста. Резултат тога је да је смртност српских рањеника пала на 2%. Овај нагли пад свакако се не може приписати само Црвеном крсту и Женевској конвенцији, јер је постојао и асептички третман који је управо откривен.²³

Наиме, у току овог рата обележеног продорима и повлачењем, обе стране су биле принуђене да се у једном тренутку повуку. Последица је била да су морали да оставе своје рањене на терену, на милост непријатеља. Управо су то „били услови због којих су створене Женевске конвенције и Црвени крст. Српске и бугарске медицинске службе, слабо попуњене и са безнадежно неадекватним ресурсима, биле су далеко од тога да буду на висини задатка. Па ипак рањеници и бројни војници... су третирани изузетно ефикасно. Постојало је само једно објашњење за ово спектакуларно достигнуће: Црвени крст“.²⁴

Примера ради „помоћ коју је Црвени крст Србије ујутру затражио од аустријског друштва кренула је из Беча увече и стигла у Београд, 36 сати након што је затражена!“²⁵ Потешкоће у путним комуникацијама спречиле су да се исто достави Бугарској. Пошто је ситуација на бугарској страни била тежа него у Србији организације Црвеног крста Аустрије, Мађарске, Румуније, Немачке, Енглеске и Русије су послале хуманитарну помоћ ка Бугарској која је прикупљана широм Европе. Имајући у виду да је речни саобраћај било немогуће користити јер је Дунав био залеђен, а да је копнени транспорт био онемогућен због чињенице да је Србија као једна зараћена страна стајала између Бугарске као друге зараћене стране и остатка Европе, настао је проблем како до Бугарске допремити санитарски материјал.²⁶ Наиме, „неколико конвоја је изгубило драгоцено време на путевима које је отежало зимско време све док аустријско друштво није затражило од Србије дозволу да своје конвоје пошаље преко њене територије, па чак и кроз њене одбрамбене линије. Српски краљ Милан не само да је дао ову дозволу, већ је и снабдео возила и пратњу која је вршила ово снабдевање помоћи од Ниша до бугарских испостава. Што је још важније, делегати Централног комитета Бугарске су били овлашћени да иду у Београд како би купили санитарски материјал који

²³ Jean Pictet "The first Geneva Convention" International Committee of the Red Cross, International Review of the Red Cross, (1964) no. 41, 425.

²⁴ Pierre Boissier, History of the International Committee of the Red Cross: From Solferino to Tsushima, (Geneva: Henry Dunant Institute 1985). 313–314.

²⁵ Boissier, 313–314.

²⁶ Slavica Žižić-Borjanović and Ljiljana Vučković-Dekić, "An act of humanity" (2009) 66(3) *Vojnosanitetski preglad* 253–254.

није био доступан у њиховој земљи: прелазили су линије фронта обе војске на путу ка споља и у повратку. Мађарске и енглеске медицинске мисије учиниле су исто. Све време рата, српско и бугарско друштво су остала у сталном контакту.

Не само да су непријатељске рањенике третирали равноправно са својим, већ су такође разменили спискове рањених, па чак и детаљне вести за добробит својих породица²⁷. Такође, „ништа мање задивљујућа није била и помоћ неутралних друштава коју су карактерисали спонтаност, ажурност и великодушност коју су ранији ратови нагостили, али која је превазишла сва очекивања²⁸. Надаље истицано је да је Српско-бугарски рат за Црвени крст имао „значај признања највишег реда. Показао је напредак који су принципи на којима почива наш подухват направио у савести људи и открио колико су они универзално прихваћени и спроведени у пракси²⁹. Српски Црвени крст се у овом рату афирмисао као значајан сегмент друштва и са великом међународном репутацијом поготово јер је пружао помоћ у свим већим несрећама у Европи и свету. Србија је поражена у рату са Бугарском, али нам овај чин заувек донео ореол хуманости.

ЗАКЉУЧАК

Међународно хуманитарно право је скуп правила којима се ограничавају начини вођења рата и штите цивилне жртве, и представља систем је који се постепено развијао током векова. Иако су корени међународног хуманитарног права дубоки, рађање овог правног оквира може се везати за 19. столеће. Наиме, порекло хуманитарних правила и обичаја вођења рата враћа нас до самих почетака организованих друштвених заједница и појаве оружаних сукоба између њих. Хуманитарна правила и обичаји или правила налик њима која представљају својеврсне претече данашњих норми и правила међународног хуманитарног права, имају своје место у свим људским културама и цивилизацијама. Међутим, општи закључак је да се настанак овог права нераскидиво веже за усвајање Прве женевске конвенције о побољшању судбине рањеника из 1864. године.

Изворна, прва Женевска конвенција која се тичала побољшања положаја рањеника на бојном пољу је усвајањем 1864. године означила почетак савременог међународног хуманитарног права. Након ње уследили су многи други међународни акти који су настојали да укључе темељно начело да се оружани сукоби морају водити по одређеним прави-

²⁷ Boissier, 313–314.

²⁸ Ibid.

²⁹ Ibid.

лима како би се сачували животи и достојанство свих људских бића. До данас се природа ратовања од доношења изворне прве Женевске конвенције у великој мери променила. Средства и методе ратовања постали су далеко софистициранији. Употреба нових технологија и нових врста оружја и оруђа доводе у питање темељна начела међународног хуманитарног права.

С тим у вези легитимно је поставити питање да ли међународно хуманитарно право држи корак са свим актуелним променама? Темељна начела међународног хуманитарног права и даље су подједнако важна као и у времену његовог настанка када се зачело као одговор на развој догађаја у оружаним сукобима, а у складу са тим се и даље развија. Међународни комитет Црвеног крста је активно укључен у јачање и осавремењивање међународног хуманитарног права. И поред свега тога чињеница је да оружани сукоби и даље односе страховито велики број људских жртава, а нарочито цивилних. Прави тест данашњице када је у питању међународно хуманитарно право и његова примена јесте како се носити са свим овим променама. И ту је улога Међународног комитета Црвеног крста велика, јер као организација улаже велике напоре да постигне што веће поштовање међународног хуманитарног права, као и да осигура да се оно спроводи на прави, одговарајући начин. Поред тога, Црвени крст је данас прерастао у универзални покрет који обухвата Међународни комитет Црвеног крста, више од 180 националних друштава и Светска федерација друштава, Лига друштава Црвеног крста и Црвеног полумесеца. Међународни комитет Црвеног крста је независна хуманитарна институција. Комитет је неутрални посредник у случају оружаних сукоба, који се стара да обезбеди заштиту и помоћ жртвама оружаних сукоба позивајући се на Женевске конвенције.

Прва Женевска конвенција је као међународни, мултилатерални уговор кодификовала и ојачала старе, фрагментоване и расуте законе рата и обичаје који су се тицали заштите рањеника и болесника као и они који се о таквим борцима брину. Главне карактеристике прве Женевске конвенције су биле: постојање устаљених писаних правила универзалног опсега за заштиту бораца који су рањени и болесни, природа мултилатералности прецизније отвореност према свим државама света, обавезно пружање помоћи војним рањеницима без било какве дискриминације у смислу разлике пријатељске или непријатељске стране, поштовање санитетског особља, његовог превоза, санитетске опреме и то коришћењем симбола који је црвени крст на белој позадини. Женевске конвенције су хуманитарни закони који прописују третман небораца у оружаним сукобима и ни на који начин се не баве употребом оружја што је обухваћено Хашким конвенцијама из 1899. године и 1907. године.

На темељима идеја Анрија Динана, уз доношење бројних међународних конвенција и других аката у другој половини 19. века развила се посебна грана међународног права – међународно хуманитарно пра-

во. Конвенција из 1864. године је конвенција која је означила по први пут усаглашавање држава око тога да смање своја овлашћења и то међународним уговором, а све у корист појединца. Дуга и богата историја српског народа одликује се и примерима хуманости и човекољубља исказаним на бојном пољу. Пример из рата са Бугарском 1885. године свакако је један од најсветлијих хуманих гестова српског народа који треба да константно буде осветљен, а не заборављен. Друштво Црвеног крста Србије за само десет година постојања стиче изузетне симпатије српског народа и значајну међународну репутацију што је било значајно за добијање помоћи у земљи а нарочито из иностранства. У рату са Бугарском 1885. године Српско друштво Црвеног крста одиграло је значајну улогу.

Српско-бугарски рат, је интересантан случај за анализу раних примена принципа који ће касније еволуирати у савремено међународно хуманитарно право. Овај рат био један од првих сукоба у коме су се могли уочити елементи примене раних принципа међународног хуманитарног права. Иако је рат био ограничен и краткотрајан, постоје докази да су обе стране у одређеној мери поштовале нека основна правила ратовања. У погледу заштите рањеника обе војске су пружале медицинску помоћ рањеницима, без обзира на њихову националност. Ово представља рану примену принципа неутралности медицинског особља и средстава. У овом сукобу није било ни напада на цивилно становништво. Српско-бугарски рат представља један од раних примера покушаја примене принципа међународног хуманитарног права. Овај сукоб је показао да је постојала свесна потреба за успостављањем неких правила која би ограничила варварства рата. У наредним деценијама, међународна заједница ће наставити да ради на развоју и кодификацији међународног хуманитарног права. Хашки конвенције из 1899. и 1907. године представљају важан корак у том правцу, а Женевске конвенције из 1949. године ће поставити темеље савременог међународног хуманитарног права.

THE BIRTH OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW

Vukojica M. Živanović
Military Academy, University of Defence, Belgrade

Slobodan M. Radojević
Military Academy, University of Defence, Belgrade

Abstract

The cornerstone of international humanitarian law was laid in 1864 with the adoption of the Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded in Armies in the Field, in Geneva, which followed the bloody Battle

of Solferino in 1859. At that time, it was understood that the spontaneous sacrifice in that battle should have been organized in advance and regulated by international documents.

The Battle of Solferino served as an occasion and inspiration for Henri Dunant and his followers, and especially the generations after them, to form the International Committee of the Red Cross, which would protect and care for all those in danger during armed conflicts. Consequently, there was a need to formulate more internationally accepted and binding principles that would actually create a humanitarian dimension of war and improve it over time.

The first of four in a series of international agreements signed in Geneva that set out the humanitarian principles of warfare concerned the protection of the wounded, and its adoption marked the beginning of international humanitarian law in armed conflicts. The paper presents the historical circumstances that preceded the adoption of this convention and what the rules of warfare were before this convention. Furthermore, the paper shows the formation of the first international organization that had the task of caring for the wounded in war.

In the year that marks the 165th anniversary of the Battle of Solferino and 75 years since the adoption of the Geneva Conventions, which made the greatest contribution to the development of humanity on the battlefield, it is important to look back at the beginnings of the development of humanitarian law of war. Using historical-comparative analysis, the authors conclude that the birth of the humanitarian dimension of war and its further development in armed conflicts in Europe were influenced by the terrible consequences of the battles of that time.

The authors also conclude in the paper that one of the first applications and proofs of the importance of adopting the first international treaties in the field of international humanitarian law was in the Serbo-Bulgarian War of 1885, when the Serbian army and state showed great humanity towards the enemy.

KEYWORDS: *Battle of Solferino, armed conflicts, international humanitarian law, Geneva Conventions, International Committee of the Red Cross*

Јања Симентић Поповић*

Универзитет у Београду – Факултет политичких наука

Швајцарска као депозитар Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба и Допунских протокола

САЖЕТАК

Са преко 190 страна уговорница Женевске конвенције за заштиту жртава оружаних сукоба из 1949. године несумњиво представљају легислативни темељ међународног хуманитарног права. Исто тако је несумњив значај и допринос Швајцарске конфедерације у развоју и промоцији ових вишестраних међународних уговора, од прве Конвенције из 1864. године до Трећег допунског протокола из 2005. године. Ипак, деловање Швајцарске као депозитара Женевских конвенција и Допунских протокола није до сада адекватно изучено у научној литератури. Овај рад нуди преглед и анализу деловања Швајцарске у улози депозитара ових вишестраних уговора. Ова анализа темељи се на правно-историјском приступу путем кога се представља деловање Швајцарске током 19. и почетком 20. века, и на анализи савременог деловања након 1949. године. Налази у вези са савременим деловањем Швајцарске као депозитара су упоређени са функцијама депозитара које су дефинисане у Конвенцији о праву уговора из 1969. године. На овај начин ће се указати на то како Швајцарска у пракси обавља функцију депозитара. Значајан део рада посвећен је изазовима у пракси са којима се Швајцарска као депозитар суочила. На тај начин ће улога депозитара, важног института вишестраних међународних уговора, бити практично осветљена.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *право међународних уговора, депозитар међународног уговора, Женевске конвенције за заштиту жртава оружаних сукоба, Допунски протоколи уз Женевске конвенције, Швајцарска*

* janja.simentic@fpn.bg.ac.rs, ORCID: 0009-0007-6071-6595

УВОД

Четири Женевске конвенције за заштиту жртава оружаних сукоба из 1949. године су легислативни темељ права које се примењује у оружаним сукобима – међународног хуманитарног права (МХП). Ове Конвенције штите особе погођене оружаним сукобом онда када се оне нађу у власти непријатељске стране: борце када су рањени, болесни, преживели бродолом или заробљени (ратни заробљеници), и цивиле у рукама непријатеља, на непријатељској или окупираној територији. Допунски протоколи уз Конвенције из 1977. године дефинишу правила ратовања у међународном (Допунски протокол I, ДП I) и немеђународном оружаним сукобу (Допунски протокол II, ДП II), а Допунски протокол III из 2005. године уводи нови заштити знак (црвени кристал).

Женевске конвенције (ЖК) и Допунски протоколи су међународни вишестрани уговори легислативног карактера, а њихова примена, упркос битно другачијим околностима у којима су усвојени, није изгубила значај у модерно доба. Оружани сукоби не јењавају; према процени Међународног комитета Црвеног крста тренутно се води 120 оружаних сукоба који укључују преко 60 држава и 120 недржавних оружаних група.¹ Један од дуготрајнијих оружаних сукоба је онај који се води између Палестине и Израела. Сукоб је тренутно у акутној фази која је почела нападом 7. октобра 2023. године. Различити су одговори актера међународне заједнице на овај актуелни сукоб, а последњи у низу је резолуција Генералне скупштине Уједињених нација (ГСУН) у којој се, између осталог, позива Швајцарска, као депозитар Четврте Женевске конвенције за заштиту цивилног становништва, да организује конференцију страна уговорница ове Конвенције како би се утврдиле мере за спровођење Конвенције на Окупираним палестинским територијама (ОПТ) и како би се обезбедило њено поштовање.² Швајцарска је истакла да ће испунити мандат који јој је поверен.³

Ослањање међународне заједнице, оличене у ГСУН, на активну улогу Швајцарске темељи се на улози Швајцарске као депозитара ЖК и ДП. Институт депозитара међународног уговора присутан је у вишестраним међународним уговорима у којима је неопходно координисати активности и архивирати документацију страна уговорница у вези са угово-

¹ Међународно комитет Црвеног крста, 'Како се појам оружаног сукоба дефинише у међународном хуманитарном праву?' (16. 4. 2024.) <https://www.icrc.org/en/document/icrc-opinion-paper-how-term-armed-conflict-defined-international-humanitarian-law> приступљено 20. новембра 2024.

² UNGA Res A/ES-10/L.31/Rev.1. (13 September 2024), para. 12.

³ Federal Department of Foreign Affairs, 413-04-02-00-4260/6– GEN 1/24, 'Notification to the Governments of the States Parties to the Geneva Conventions of 12 August 1949 for the Protection of War Victims' (11 November 2024)

ром. Швајцарска је од Прве женевске конвенције усвојене 1864. године вршила ову улогу, а Женева се сматра епицентром развоја и Женевских конвенција и међународног хуманитарног права. Овај рад тежи да осветли ту често помињану, али ретко истражену улогу Швајцарске.

Друштвени значај овог питања огледа се у неопходности упознавања са депозитаром конвенција које се примењују у оружаним сукобима, како би се истражили домети деловања депозитара у тим сукобима. Поред тога, државе и ентитети, а посебно они укључени у различите оружане сукобе, опште једна са другом путем депозитара, као и са самим депозитаром и то деловање је битно истражити.

Научни значај овог истраживања огледа се у пружању доприноса материји и уговорног права и међународног хуманитарног права. Истраживање почива на осветљавању функције депозитара коришћењем студије случаја Швајцарске и ЖК/ДП. Примарни извори употребљени у овом истраживању су дипломатска преписка Швајцарске и инструменти, саопштења и доставе у вези са уговорима (ЖК и ДП). Ови извори прикупљени су путем електронске базе Швајцарске академије хуманистичких и друштвених наука која садржи документа у вези са историјом швајцарске спољне политике од 1848. године⁴ и путем електронске архиве Федералног министарства спољних послова Швајцарске која је доступна за период 1977-2024. године.⁵ Коришћени секундарни подаци темеље се на постојећој научној литератури у области међународног уговорног и хуманитарног права.

У наредном, другом делу рада биће кратко дефинисан институт депозитара у међународном уговорном праву, као и правно-историјски приказ деловања Швајцарске као депозитара, са посебним освртом на деловање током 19. века. Трећи део рада посвећен је приказу савремене праксе деловања Швајцарске као депозитара након 1949. године. Овај део рада треба да укаже на дужности депозитара како су оне дефинисане Бечком конвенцијом о уговорном праву из 1969. године и да пружи (про)оцену деловања Швајцарске у односу на те дужности. Четврти део рада усмерава се на одређене изазове који су нотирани у пракси са којима се Швајцарска суочава као депозитар, а поводом деловања различитих држава и ентитета у вези са ЖК и ДП. У овом делу рада биће указано на различите доставе држава поводом материјалног и територијалног домена примене ЖК и ДП; као и поводом примене одређених чланова

⁴ База је доступна на сајту: <https://www.dodis.ch/en> приступљено 20. новембра 2024.

⁵ Електронска архива је доступна на сајту: <https://www.fdfa.admin.ch/eda/fr/dfae/politique-exterieure/droit-international-public/traites-internationaux/depositaire/protection-des-victimes-de-la-guerre/notifications-du-depositaire-communes-aux-conventions-de-gen%C3%A8ve-et-aux-protocoles-additionnels.html> приступљено 20. новембра 2024.

ових уговора а који су на различите начине проблематизовали улогу депозитара. Последњи, пети део рада садржи закључна разматрања.

ИНСТИТУТ ДЕПОЗИТАРА У МЕЂУНАРОДНОМ УГОВОРНОМ ПРАВУ И ШВАЈЦАРСКА КАО ДЕПОЗИТАР ПРВЕ ЖЕНЕВСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ ИЗ 1864. ГОДИНЕ

Депозитар је институт међународног уговорног права који се односи на вишестране међународне уговоре. Депозитар је „административно чвориште” или „чувар” вишестраних међународних уговора. Депозитар може бити било нека држава било нека међународна организација. Неке од дужности депозитара јесу да чува оригиналне верзије уговора; да прима и шаље све инструменте, саопштења и доставе везане са уговор; да региструје уговор при Уједињеним нацијама (УН). Иако се сматра да депозитар врши претежно административне и техничке дужности, деловање депозитара није лишено изазова у пракси и политичких конотација. Институт депозитара развио се у модерном смислу са деловањем Уједињених нација као депозитара вишестраних уговора, а институт и пракса деловања кодификовани су у Конвенцији о праву уговора из 1969. године: у члану 76 дефинисано је да депозитар може бити једна или више држава или међународна организација, као и да су дужности депозитара међународног карактера и да депозитар има обавезу да делује непристрасно, а члан 77 предвиђа списак дужности депозитара, који додуше није исцрпан.

Историјски посматрано институт депозитара почиње да се појављује током 19. века, али пракса деловања тада није била уједначена. Наиме, две важне дужности поводом вишестраних уговора – чување оригиналне верзије уговора са једне стране и примање и чување инструмената којима су се државе обавезивале уговорима са друге стране – нису увек биле поверене једном ентитету. Сматра се да су Хашке конвенције из 1899. године први уговор у коме се пракса чувања оригиналних верзија уговора и пракса примања инструмената обавезивања објединила у једном ентитету.⁶

Дакле, за осветљавање деловања Швајцарске као депозитара битно је приметити да 1864. године, када је Швајцарска постала депозитар прве Женевске конвенције за заштиту рањених и болесних војника у рату на копну, овај институт није био развијен у међународном праву. Важно је истаћи и то да иницијатива за усвајање Конвенције није ни потекла од

⁶ Fatsah Ouguergouz, Santiago Villalpando, Jason Morgan-Foster (1969), Vienna Convention: Article 77 Functions of depositaries', in Olivier Corten and Pierre Klein (eds), *The Vienna Conventions on the Law of Treaties: A Commentary* (Oxford Academic 2011), para. 6.

Швајцарске, што би се можда очекивало у контексту касније улоге депозитара већ је резултат проактивног деловања појединаца. Пре свих се истиче Анри Динан (*Henry Dunant*) који је, посведочивши страдања војника у сукобу из 1859. године између Аустрије са једне и Француске и Краљевине Сардиније са друге стране, написао књигу „Сећање на Солферино”. Желећи да информације и идеје изнете у књизи прошири као манифест, Динан је примерке књиге послао „пријатељима и породици, као и суверенима, министрима, војним генералима, писцима и познатим филантропистима”.⁷ Међу њима се нашао и правник Гистав Мојније (*Gustave Moynier*), председник женевског Удружења јавног благостања (*Geneva Public Welfare Society*). Иако није успео да заинтересује целокупно удружење за Динанов рад и идеје, Мојније је успео да окупи стручњаке који је требало да развију кључне Динанове идеје. Поред Динана и Мојнијеа, именовани стручњаци су били доктори и хирурзи Теодор Муноар (*Théodore Maunoir*) и Луј Апиа (*Louis Appia*) и генерал Гијом Анри Дифур (*Guillaume Henri Dufour*). То је био Комитет петорице, претеча Међународног комитета за помоћ рањенима, касније Међународног комитета Црвеног крста.

Комитет је у октобру 1863. године усвојио препоруке за организацију и деловање националних друштава за помоћ рањеним и болесним војницима, а затим преузео и активности да те препоруке које су усмерене на деловање влада унесе у правни документ на који би се владе и правно обавезале. Чланови Комитета били су свесни да је за то потребно организовати међувладину конференцију на којој ће бити представљени опуномоћени представници држава и да је у том погледу потребно да влада одређене државе пошаље позиве другим државама. Динан је сматрао да би успех конференције био загарантован ако би се она одвила под патронатом Француске, доминантне силе на континенту која је победнички изашла из ратова на Криму и у Италији; али се исто тако залагао да се конференција одржи у Женеви, његовом родном граду.⁸ Како се Француска сложила са тим предлогом, министар спољних послова Француске је у писму упућеном дипломатском представнику Швајцарске у Француској навео да „дипломатски обичаји налажу да Швајцарски федерални савет буде тај који ће послати званичан позив владама”.⁹

⁷ François Bugnion, ‘Birth of an idea: the founding of the International Committee of the Red Cross and of the International Red Cross and Red Crescent Movement: from Solferino to the original Geneva Convention (1859–1864)’ (2012) 888 *International Review of the Red Cross* 1299, 1306.

⁸ Ibid 1322. Видети и: Pierre Boissier, *From Solferino to Tsushima, History of the International Committee of the Red Cross* (Henry Dunant Institute, ICRC 1985) 107.

⁹ Bugnion (n 8). Текст писма који су Мојније и Дифур упутили Швајцарском федералном савету са молбом за упућивање позива другим државама доступан је на: Jean-Charles Biaudet et al. (ed.), *Diplomatic Documents of Switzerland*, vol. 1, doc. 503, dodis.ch/41502, Bern 1990.

Боисије (*Boissier*) наводи да је Швајцарска пристала да сазове конференцију, али да је Комитету рекла да они „треба да се постарају за све у вези са њом”.¹⁰ На тај начин је Швајцарска посредно и донекле невољно постала чвориште Женевске конвенције. Комитет је обезбедио салу за догађај, а Мојније и Дифур су направили нацрт конвенције и били делегати Швајцарске на овој конференцији, заједно са доктором Леманом (*Samuel Lehmann*).

У коначном тексту Женевске конвенције из 1864. Швајцарска се не помиње као депозитар. То није необично с обзиром на претходно поминуто рудиментарно стање институције депозитара у међународном праву. Ипак, улога Швајцарске је препозната у захвалници који су делегати конференције сачинили последњег дана конференције и коју су пренеле женевске новине *Journal de Genève*:

Данас је постао стварност великодушни идеал чији је Међународни комитет у Женеви гласноговорник и који је Федерални савет помогао да се оствари, и то ће остати један од крунских достигнућа Швајцарске. ... Конвенција за заштиту рањених војника ће у историји бити запамћена као еминентни хуманитарни подвиг и сећање на њу ће бити неодвојиво од гостопримства Женеве, овог великодушног града који нас је прихватио на тако срдачан и пријатељски начин. Одлазимо остављајући Женеви наше најискреније жеље за напретком, уз жеље за славу и срећу Швајцарске.¹¹

Ова захвалница на илустративан и одговарајући начин сумира улогу Швајцарске, у исто време пружајући и аналитички и прогностички осврт на њено деловање. Аналитички осврт тиче се истицања гостопримства Женеве и увиђања централности града Женеве за настанак Конвенције, пре него саме Швајцарске. Наиме, и оснивање и деловање Комитета може се посматрати као отелотворење схватања о женевској „изузетности”: Форсит (*Forsythe*) примећује да је та колективна слика плод калвинизма и да подразумева да грађани Женеве себе виде као посебне људе са позитивном улогом коју треба да одиграју у свету.¹² Та по-

¹⁰ Pierre Boissier, 'The early years of the Red Cross' (1963) 24 *International Review of the Red Cross* 122, 135.

¹¹ André Durand, 'The Geneva Conference of August 1864 as seen by the Geneva press' (1989) 271 *International Review of the Red Cross* 282, 305. Захвалница делегата учесника дипломатске конференције 1974–1977. године Швајцарској као земљи домаћину конференције усвојена је као Резолуција 24 уз Протоколе. Доступно у: https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/other/icrc_002_0321.pdf приступљено 20. новембра 2024.

¹² David P. Forsythe, *The Humanitarians, The International Committee of the Red Cross* (CUP 2005) 17.

зитивна улога односила се и на развој правила у вези са ширим деловањем у рату и миру на хуманитарним основама.

Са друге стране наведена изјава садржи и прогностички осврт на деловање Швајцарске, описујући усвајање Конвенције као крунско достигнуће Швајцарске. Иако Швајцарска у усвајању Прве Женевске конвенције није играла кључну нити активну улогу, то ће се значајно променити у наредним годинама. У савремено доба Швајцарска инсистира да свој углед у свету, а донекле и идентитет, гради на поштовању и развоју међународног хуманитарног права и на свом хуманитарном деловању.¹³ Спољна политика Швајцарске, која се темељи на неутралности, комплементарна је деловању Швајцарске у области МХП.¹⁴ Сасоли (*Sassòli*) истиче да је таква спољна политика последица „државног разлога” ојачавања међународног права које је у интересу малих држава, каква је Швајцарска.¹⁵

У наредним фазама развоја МХП и Женевске конвенције из 1864. године Швајцарска је корак по корак преузимала активнију улогу. На Конференцији 1868. године усвојене су измене Конвенције из 1864. године како би се постојећи чланови прилагодили примени у рату на мору. Швајцарска се трудила да осигура ратификације овог документа, али у томе није успела.¹⁶ Иако ови „допунски чланови” нису ступили на снагу, Швајцарска је у два наврата, током сукоба између Француске и Пруске 1870. године и током сукоба између Сједињених Америчких Држава и Шпаније 1898. године, предложила странама да усвоје ове чланове као *modus vivendi* који ће се примењивати током сукоба. Том приликом се по-

¹³ "Supporting people in need is an essential part of Switzerland's identity. Switzerland provides humanitarian aid quickly, in a targeted manner, and in line with international humanitarian law and with humanitarian principles. Observance and further development of international humanitarian law as a basis for protecting civilian populations are key concerns for Switzerland, not least because it is the depositary state for the Geneva conventions" (Federal Department of Foreign Affairs, 'Foreign Policy Strategy 2024–27' (31 January 2024) 15).

¹⁴ "During this period the Confederation assumed a pioneering role in supporting the concept of humanitarianism in international politics, as shown by its efforts in international law and the ICRC. Humanitarian engagement was viewed as a natural complement to and as a legitimisation of neutrality." (J.A., Fanzun, 'Swiss Human Rights Policy: From Reluctance to Normalcy' in: Jürg Martin Gabriel, Thomas Fischer (eds), *Swiss Foreign Policy, 1945–2002* (Palgrave Macmillan 2003) 129–130 and footnote 7).

¹⁵ Marco Sassòli, 'La Suisse et le droit international humanitaire – une relation privilégiée?', (1989) 45 *Annuaire suisse de droit international* 47, 60, 70.

¹⁶ Danièle Bujard, 'The Geneva Convention of 1864 and the Brussels Conference of 1874' (1974) 163 *International Review of the Red Cross* 527, 533.

звала на свој положај „органа који посредује између страна уговорница Женевске конвенције”.¹⁷

Ипак, треба приметити и да је Швајцарска 1882. године одбила позив Међународног комитета Црвеног крста да се поново учини актуелним питање ратификације „допунских чланова” из 1868. године са практичним предлогом како је то могуће учинити.¹⁸ Швајцарска је сматрала да такав предлог Комитета захтева сазивање нове конференције, за шта није било погодно време, нити би њен успех био изванредан. Још важније, Швајцарска је изнела да није на њој да преузима иницијативу поводом питања примене ЖК на мору и да ово питање треба препустити некој поморској сили која и сама има интерес у погледу примене тих правила.¹⁹

Прекретница за преузимање проактивне улоге Швајцарске било је укључивање Русије у кодификацију МХП, прво сазивањем Бриселске конференције 1868. године, а затим и сазивањем Хашких конференција 1899. године. Укључивање у дневни ред Хашке конференције из 1899. године питања примене ЖК 1864. на ратовање на мору довело је до пробуђеног интересовања Швајцарске за ЖК.²⁰ Швајцарска је предложила одржавање конференције за ревизију ЖК из 1864. године за 1903. годину.²¹ Ипак, Швајцарска је одлучила да конференцију одложи услед тога што Русија, Немачка и Холандија нису одговориле на позив, а онда и услед Руско-јапанског рата (1904). И када су се неповољни услови за сазивање конференције окончали, Швајцарска је и даље била опрезна у погледу поновног сазивања конференције – пре сазивања желела је да буде сигурна да „не изложи себе још једном неуспеху”.²² Након што је уследио позив Русије државама на другу Хашку конференцију, на којој је превиђено разматрање ЖК 1864, потврдила се перцепција да Русија жели да питање ревизије Женевске конвенције пренесе из окриља Швај-

¹⁷ Преписка између САД и Швајцарске овим поводом доступна је на: <https://history.state.gov/historicaldocuments/frus1898/d1165> приступљено 20. новембра 2024.

¹⁸ За писмо Комитета видети: ‘Une Nouvelle Démarche Relative à La Ratification Des Articles Additionnels à La Convention de Genève’ (1883) 54 *Bulletin International des Societes de Secours aux Militaires Blesses* 59.

¹⁹ Paul Des Gouttes, ‘Les articles additionnels de 1868’ (1936) 211 *Revue Internationale de la Croix-Rouge* 527, 534; За цео текст одговора Швајцарске видети: *Ibid* 62.

²⁰ Neville Wylie, ‘Muddied Waters: The Influence of the First Hague Conference on the Evolution of the Geneva Conventions of 1864 and 1906’ in Maartje Abbenhuis, Christopher Ernest Barber and Annalise R Higgins (eds), *War, Peace and International Order? The Legacies of the Hague Conferences of 1899 and 1907* (Routledge 2017) 52.

²¹ Yves Collart et al. (ed.), *Diplomatic Documents of Switzerland*, vol. 4, doc. 421, *dodis.ch/42831*, Bern 1994.

²² Herbert Lüthy, Georg Kreis (ed.), *Diplomatic Documents of Switzerland*, vol. 5, doc. 103, *dodis.ch/42958*, Bern 1983.

царске под своје скуте у Хар.²³ Тада је Швајцарска преузела одлучније деловање и уложила озбиљне дипломатске напоре да сазове конференцију поводом ревизије ЖК из 1864. која ће претходити Другој Хашкој конференцији. Конвенција је коначно одржана у Женеви, 6. јула 1906. године и присуствовали су представници 35 држава.

И наредне три ревизије Женевских конвенција одржане су у Женеви. У јулу 1929. године одржана је дипломатска конференција на којој је усвојена ревидирана Конвенција о побољшању судбине рањеника и болесника у рату на копну и нова Конвенција о поступању са ратним заробљеницима. Од априла до августа 1949. године одржана је дипломатска конференција на којој су усвојене четири Женевске конвенције које су и данас на снази.²⁴ Коначно, у периоду 1974-1977. одржана је дипломатска конференција у четири заседања под називом „Реафирмација и развој међународног хуманитарног права примењивог у оружаним сукобима” чији резултат су два Допунска протокола уз Женевске конвенције.²⁵ Последња дипломатска конференција одржана је 2005. године и на њој је усвојен Трећи допунски протокол уз Женевске конвенције.²⁶

Сасоли примећује да, иако је до сада у пракси само она то чинила, Швајцарска нема ексклузивно право да сазове конференцију држава чланица ради усвајања уговора у области МХП; то право имају све државе као субјекти међународног права. Ипак, успех конференције ће зависити од односа државе према тој теми.²⁷ Током 19. века Швајцарска је још увек одмеравала свој интерес према овој теми. Она јесте деловала актив-

²³ Herbert Lüthy, Georg Kreis (ed.), *Diplomatic Documents of Switzerland*, vol. 5, doc. 107, dodis.ch/42962, Bern 1983; Herbert Lüthy, Georg Kreis (ed.), *Diplomatic Documents of Switzerland*, vol. 5, doc. 111, dodis.ch/42966, Bern 1983.

²⁴ Женевска конвенција за побољшање положаја рањеника и болесника у оружаним снагама у рату од 12. августа 1949. године (Прва Женевска конвенција); Женевска конвенција за побољшање положаја рањеника, болесника и бродоломника оружаних снага на мору (Друга Женевска конвенција); Женевска конвенција о поступању са ратним заробљеницима (Трећа Женевска конвенција); Женевска конвенција о заштити грађанских лица за време рата (Четврта Женевска конвенција).

²⁵ Допунски протокол уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (Протокол I); Допунски протокол уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава немеђународних оружаних сукоба (Протокол II). За више о улози Савезне Федеративне Републике Југославије на овој дипломатској конференцији видети рад Горана Сандића „Унапређење Женевских конвенција: напори Југославије на Дипломатској конференцији о реafirмацији и развоју међународног хуманитарног права (1974–1977)” у овом зборнику.

²⁶ Допунски протокол уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о усвајању додатног знака распознавања (Протокол III).

²⁷ Sassòli (n 1) 69.

но, али и одмерено, мерећи своје укључивање у односу на (не)успех иницијатива и у складу са консултацијама са другим државама. Овај приступ Швајцарске се мења почетком 20. века када она одлучно и проактивно делује, не само у сазивању дипломатских конференција већ и у очувању добрих веза са заинтересованим актерима. Током 20. и 21. века Швајцарска себе види као заштитницу и промотера МХП. Подједнако је важно да је и други актери, државе и Међународни комитет Црвеног крста, тако перципирају и тиме оснажују ову њену улогу у пракси. У наредном делу рада биће приказано како Швајцарска у савремено време, након 1949. године у пракси спроводи своје дужности депозитара.

ПРАКСА ДЕЛОВАЊА ШВАЈЦАРСКЕ У СВОЈСТВУ ДЕПОЗИТАРА

Историјски приказ деловања Швајцарске у својству депозитара упућује на то да је пракса Швајцарске веома обимна. Осим што временски траје већ 160 година, пракса деловања Швајцарске као депозитара је разноврсна и обухвата различите активности у вези са и поводом Женевских конвенција и Допунских протокола. Те активности ће бити представљене у овом делу рада.

Истраживање је показало да Швајцарска врши своју функцију депозитара у складу са дужностима које су дефинисане у Бечкој конвенцији о уговорном праву из 1969. године (БКУП) у члану 77(1).²⁸ Швајцарска чува оригинални текст Женевских конвенција у Архиву Швајцарске конфедерације. Она издаје оверене копије оригиналног текста (на енглеском и француском језику) и свих осталих текстова уговора на осталим језицима који се на основу уговора могу захтевати. Швајцарска је обезбедила регистровање ЖК код Секретаријата УН, у складу са чл. 64/63/143/159 Женевских конвенција. Она је то учинила 2.11.1950. године, након што су ЖК ступиле на снагу 6 месеци након две потребне ратификације: Швајцарска је прва ратификовала, а за њом и Југославија (21.4.1950.). Допунски протоколи I и II регистровани су 23. јануара 1979. године, а ДП III 15. јануара 2007. године.

Централна активност Швајцарске као депозитара јесте примање потписа, инструмената, саопштења и достава у вези са уговором, као и комплементарна дужност обавештавања чланица уговора о актима, са-

²⁸ Овај део истраживања темељи се на грађи која је прикупљена путем електронске архиве Федералног министарства спољних послова Швајцарске која је доступна за период 1977–2024. године и на основу прегледа резерви које су уговорнице поднеле на одређене одредбе Женевских конвенција и Допунских протокола, а које су доступне и на сајту Међународног комитета Црвеног крста.

општењима и доставама у вези са уговором.²⁹ Потпис, акти и инструменти у вези са уговором се односе на превиђене начине за обавезивање уговором; у случају ЖК и ДП то су ратификација и приступање. Са друге стране, саопштења и доставе у вези са уговором су веома широка категорија и државе у пракси достављају разнолика документа. Поред резерви, које су у БКУП уређен инструмент са дефинисаним правним последицама у односима између држава уговорница, државе достављају и интерпретативне изјаве. Те изјаве могу се директно тицати уговора, али могу имати и шире циљеве. У том смислу је илустративна општа изјава Совјетског Савеза из 1989. године приликом ратификације оба ДП у којој се наводи да ратификовање ДП није обичан догађај у историји ове државе и да он представља дух нове политичке мисли, указује на приврженост идеји хуманизације међународног живота и подржавање међународног правног поретка.³⁰ Совјетски Савез је ДП видео као позорницу за промовисање своје политике перестројке и гласности у периоду непосредно након пада Берлинског зида.

Улога депозитара у примању инструмената, саопштења, и достава и улога о обавештавању чланица уговора у вези са свим овим актима јесте улога преношења информација од значаја за уговор и ово је константно активна улога депозитара. У вршењу ове функције депозитар не може да уђе у меритум питања већ само треба да пренесе информације, како би деловао у складу са чланом 76 (2) БКУП да су функције депозитара међународног карактера и да је депозитар у обавези да делује непристрасно у њиховом обављању. Постоји могућност да депозитар испита да су достављени потпис, инструмент, саопштење или достава у прописаном облику и уколико је потребно да на то скрене пажњу држави у питању (77 (1)(г)), али творци су БКУП ову дужност замислили као процедурално испитивање техничких аспеката достављених аката. Ипак, у пракси се дешавало да је Швајцарска морала да уђе у меритум питања, нпр. питања утврђивања правног статуса ентитета који подноси акт у вези са уговором. Ова питања биће детаљније представљена у наредном делу рада.

Овде је могуће дати илустративан пример од значај за бившу Југославију. У тренутку распада Социјалистичке Федеративне Републике Југославије државе које су проглашавале независност су обавештавале депозитара о томе да врше сукцесију у односу на ЖК и/или ДП. Швајцарска је морала да утврди од ког датума су уговори важећи за новонастале државе. Швајцарска је наводила да „према међународној пракси, држава постаје страна уговорница од дана стицања независности”.³¹ То значи

²⁹ Бечка конвенција о уговорном праву, члан 77 (1) (в) и (д).

³⁰ Federal Department of Foreign Affairs, p.o.411.619.URSS (20 November 1989).

³¹ Federal Department of Foreign Affairs, p.o.411.61.Slo. (7 July 1992). Такав став је у складу са чл. 23 Конвенцији о сукцесији држава у погледу уговора.

да је Швајцарска морала да утврди тај датум, за сваку од држава, у третутку када се води оружани сукоб и још увек није јасно да ли и када су државе постале независне. Увидом у датуме које је Швајцарска утврдила видимо да се она руководила декларативном теоријом настанка државе, ослањајући се на оне датуме када су државе прогласиле независност.³²

У претходном делу рада је указано на то да је Швајцарска, као депозитар, сазивала и организовала дипломатске конференције на којима су усвајане измене и допуне Женевских конвенција. Ова дужност депозитара није дефинисана ни БКУП, нити Женевским конвенцијама. У том смислу се издвајају чланови 97/24 Допунских протокола: они предвиђају да Швајцарска као депозитар има право да одлучи да ли ће покренути измену Протокола коју траже друге стране уговорнице. Од када је овај члан усвојен није било изгледних иницијатива за измену Протокола, те он никада није примењен.

Сазивање и организација дипломатских конференција за измену и допуну ЖК од стране Швајцарске нису правно утемељени у њеној улози депозитара. Ово деловање ипак јасно одсликава претходно утврђен став Швајцарске да је промоција ЖК и МХП део њеног спољнополитичког профилисања. Швајцарска истиче да „дужност непристрасног деловања депозитара не обавезује на пасивну улогу ... уобичајено је да се од депозитара очекује одређени ниво одговорности за исправно функционисање и што свеобухватнију (у географском смислу) примену уговора”.³³ Овакво схватање Швајцарске комплементарно је одредби члана 7 ДП I која предвиђа да „депозитар треба да сазове састанак Високих страна уговорница, на захтев једне или више страна уговорница и након одобрења већине страна, како би се преиспитали општи проблеми у вези са применом Конвенција и Протокола”. (подвукла Ј.С.П.) Иако има значајан потенцијал,³⁴ овај члан није никада употребљен. Швајцарска је чак одбила захтев преко 20 страна уговорница ЖК да се сазове састанак како би се разговарало о озбиљним кршењима МХП у Либану од стране Израела 2006. године. Швајцарска је тада навела да ЖК не садрже ниједну одредбу која предвиђа одржавање састанака на којима би се разматрало питање наводних кршења почињених у конкретном оружаном сукобу, и не предвиђа се никаква посебна функција депозитара у том погледу.³⁵

³² Изузетак је случај Босне и Херцеговине у коме Швајцарска наводи 6. март 1992. као релевантан датум, иако је независност проглашена 3. марта 1992. године. Federal Department of Foreign Affairs, p.o.411.61.Bos.-H. (17 February 1993).

³³ Claude Schenker, 'Practice Guide to International Treaties' (Bern 2023), para. 78.

³⁴ Yoram Dinstein, 'Article 7 of Additional Protocol I' (2005) 24 Aust YBIL 65.

³⁵ Federal Department of Foreign Affairs, P.242.512.0 (12 September 2006).

Швајцарска, као депозитар, ипак јесте сазивала и организовала састанке страна уговорница Женевских конвенција поводом одређених оружаних сукоба, али је правни основ за те састанке био заједнички члан 1 ЖК и то деловање је било подстакнуто од стране УН, конкретно Генералног секретара и Генералне скупштине. Поводом палестинско-израелског сукоба, а на основу резолуција ГСУН Швајцарска је организовала састанке 1999. године, 2001. године и 2014. године.³⁶ У тренутно актив-ној фази истог сукоба ГСУН је 13. септембра 2024. године усвојила ре-золуцију у којој позива Швајцарску да у наредних шест месеци сазове конференцију страна уговорница Четврте Женевске конвенције како би се разговарало о мерама за њено спровођење на Окупираним пале-стинским територијама, укључујући Источни Јерусалим.³⁷ Швајцарски представник при СБ је изјавио да ће Швајцарска извршити мандат који јој је ГС поверила,³⁸ а у новембру 2024. године Швајцарска је издала са-општење за све уговорнице Четврте Женевске конвенције да ће преду-зети активности, укључујући и консултације са странама уговорницама, да се овај догађај организује.³⁹

Овај део рада указује на то да Швајцарска прилежно врши своје дуж-ности депозитара. Швајцарска испуњава техничке дужности, попут чу-вања оригинала ЖК и ДП и регистровања уговора при УН. Најфреквент-нија дужност јесте да прима и да прослеђује инструменте, саопштења и доставе у вези са ЖК и ДП. Најобимнији су инструменти о приступању и ратификацији, а следе резерве и интерпретативне изјаве. Поред тога, државе достављају саопштења и доставе различите природе: нека од њих су у вези са ЖК и МХП, а друге служе политичким циљевима држава уговорница које превазилазе оквире МХП. Швајцарска је сазивала и ор-ганизовала дипломатске конференције за измену и допуну Женевских конвенција, иако та дужност није дефинисана у ЖК нити у Бечкој кон-венцији о уговорном праву. Допунски протоколи у надлежност депози-тара стављају сазивање конференција за измену ДП и конференција за испитивање поштовања ДП и Конвенција, али ова надлежност до сада није спровођена у пракси. Са друге стране, на основу члана 1 ЖК, Швај-

³⁶ International Committee of the Red Cross, 'Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, Article 1', 2nd edn, 2016, para. 181. https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gci-1949/article-1/commentary/2016?activeTab=#_Точ452378942 приступљено 20. новембра 2024.

³⁷ UNGA Res (n 2).

³⁸ Swiss Statement, Security Council, Briefing: The Situation in the Middle East, including the Palestinian Question (27 September 2024) <https://www.aplusforpeace.ch/briefing-situation-middle-east-including-palestinian-question-22> приступљено 20. новембра 2024.

³⁹ Federal Department of Foreign Affairs (n 3).

царска је одржала три састанка поводом израелско-палестинског сукоба, позивајући се на улогу депозитара, иако у правном смислу нити члан 1 ЖК нити дужности депозитара из БКУП не садрже такве надлежности Швајцарске. Ови састанци одржали на основу мандата који је Швајцарској поверила Генерална скупштина УН и овај пример додатно ојачава претходно изнет налаз да и други актери перципирају, подржавају и оснажују проактивно деловање Швајцарске у својству депозитара.

У наредном делу рада биће представљени изазови са којима се Швајцарска суочила у спровођењу оних дужности које јесу дефинисане као дужности депозитара, али које имају потенцијал да превазиђу оквире административног деловања и да поприме карактер политичког, и потенцијално пристрасног деловања.

ИЗАЗОВИ У ДЕЛОВАЊУ ШВАЈЦАРСКЕ У СВОЈСТВУ ДЕПОЗИТАРА

Изазови који ће бити размотрени тичу се деловања Швајцарске поводом примене конкретних чланова ЖК (тренутно дејство) и ДП I (изјава недржавног актера о примени ДП I) и оних које се тичу примене Конвенције у целини у материјалном и у територијалном смислу. Деловање Швајцарске у ситуацијама које ће бити представљене је било различитог уплива и интензитета и са различитим правним последицама и политичким одјеком, али оно што је заједничко јесте да су ово питања која надилазе уговорно право и доводе у питање одрживост искључиво административне природе функције депозитара.

Деловање Швајцарске поводом примене одређених чланова ЖК и ДП I

У погледу примене ЖК и ДП I представићемо деловање депозитара у две ситуације; једне поводом примене члана о тренутном дејству ЖК и друге поводом примене члана 96 (1) ДП I о јностраној изјави стране која представља народ у оружаном сукобу који подразумева борбу народа на самоопредељење у складу са чланом 1(4) ДП I.

Све четири Женевске конвенције садрже одредбу о ступању на снагу Конвенција без одлагања у ситуацији када је инструмент за обавезивање Конвенцијом дат од државе која је страна у оружаном сукобу који се тренутно води.⁴⁰ Ово „тренутно дејство” ЖК претпоставља дужност Швајцарске као депозитара да утврди да ли је држава која изражава своју вољу да буде обавезана Конвенцијама страна у оружаном сукобу, а посредно и карактер тог сукоба. Швајцарска је утврдила тренутно дејство Конвен-

⁴⁰ Чланови 62/61/141/157 Женевских конвенција.

ција у четири случаја: приликом приступање Конвенцијама Републике Кореје 16. августа 1966. године; приликом приступање Конвенцијама Еритреје 14. августа 2000. године; приликом приступање Конвенцијама и Допунским протоколима Републике Јужни Судан 25. јануара 2013. године и приликом приступање Палестине Конвенцијама и ДП I 2. априла 2014. године и ДП III 4. јануара 2015. године.⁴¹ Ни у једном конкретном случају деловање Швајцарске као депозитара није било оспорено; у случају Кореје је захтев за тренутним дејством дошао од саме Кореје услед њене укључености у Вијетнамски рат.⁴² У осталим случајевима је Швајцарска била та која је утврдила тренутно дејство, не наводећи у којим сукобима су ове стране учеснице. У случају Палестине, Швајцарска је посредно и у одређеној мери правно квалификовала оружани сукоб јер је тренутно дејство утврдила за ЖК и ДП I, који се примењују у међународним оружаним сукобима, али не и за ДП II који се примењује у немеђународним оружаним сукобима.

Друга ситуација тиче се одредбе Допунског протокола I која предвиђа да у случају када се води оружани сукоб у смислу члана 1 (4) ДП I – борба народа за самоопредељење – власт која представља народ који се бори за самоопредељење може једностраном изјавом да се обавезе на поштовање ЖК и ДП. Фронт Полисарио, који се бори за независност Западне Сахаре од Краљевине Мароко депоновао је ову изјаву 2015. године.⁴³ Уследио је оштар одговор Марока у коме се наводи да Швајцарска није испунила дужност непристрасног деловања у својству депозитара. Мароко је тврдио да је Швајцарска требало да одбије да прихвати ову изјаву или да је требало да је преиспита и да обавести Мароко о томе. Наводи се и да је Швајцарска као депозитар прекорачила своја овлашћења и да њено деловање има значајне политичке последице. Мароко позива Швајцарску да преиспита своју одлуку, а све друге државе да не прихвате ову изјаву и износи свој став да је та изјава ништавна.⁴⁴ Овакво оштро

⁴¹ International Committee of the Red Cross, 'Commentary on the First Geneva Convention: Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field, Article 62', 2nd edn, 2016, para. 3249 https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gci-1949/article-62/commentary/2016?activeTab=#_Точ452055940 приступљено 20. новембра 2024.

⁴² Ibid 3253.

⁴³ Federal Department of Foreign Affairs, 242.512.0 – GEN 4/15 (26 June 2015). Сасоли примењује да је оправдано поставити питање да ли се може сматрати да је у тренутку подношења изјаве постојао оружани сукоб између Фронта Полисарио и Краљевине Мароко, с обзиром на то да су у том тренутку отворена непријатељства престала. Сасоли закључује да је „Швајцарска очигледно закључила да мароканско присуство у Западној Сахари представља окупацију”. Marco Sassòli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare* (Edward Elgar 2019), 180.

⁴⁴ Federal Department of Foreign Affairs, 242.512.0—GEN 5/15 (9 July 2015).

деловање Марока указује на политички значај који (не)деловање депозитара има и на тежину балансирања техничке улоге и непристрасног деловања.

*Деловање Швајцарске поводом примене ЖК и ДП у целини
– материјални домен*

У погледу примене ЖК и ДП у материјалном смислу изазови са којима се Швајцарска суочава јесу оспоравање државности појединих страна уговорница на два нивоа: један ниво се тиче изјава држава поводом непризнавања државности других страна уговорница, а други се тиче процењивања државности ентитета који тек треба да постане страна уговорница.

У случају када су уговорнице ЖК и ДП државе које међусобно оспоравају државност Швајцарска има улогу да прими изјаву у којој се државност оспорава и да ту изјаву проследи осталим странама уговорницама. Ова ситуација се јављала поводом држава које не признају државност Израела. Израел је већ био страна уговорница ЖК и ДП када су државе које га не признају постале уговорнице ЖК и/или ДП: Кувајт (1968); Јемен (1978); УАЕ (1983); Сирија (1983); Оман (1984); Катар (1988). Све ове државе су приликом изражавања воље да буду обавезане овим уговорима подносиле изјаву да њихово приступање тим уговорима не представља признавање Државе Израел, нити подразумева међусобну примену уговора. Са друге стране, Израел је у свим случајевима одговарао изјавом у којој је оштро осудио овакву „непријатељску изјаву политичке природе против Израела” и наводио да ЖК и ДП нису одговарајуће место за изјаве такве природе и да су заправо у супротности за принципима, предметом и циљем Конвенција и Протокола.⁴⁵

У другом случају у вези са признавањем државности Швајцарска као депозитар треба да процени да ли ентитет који жели да се обавезе ЖК и/или ДП уопште може да се сматра државом и да се у том својству обавезе овим уговорима, јер су ово међународни уговори чије стране уговорнице могу бити само државе. Најпознатији случај у овом домену се појавио услед покушаја Палестине да се обавезе ЖК и ДП.

Палестина је први пут доставила Швајцарској „доставу поводом чланства Палестине у Женевским конвенцијама и Допунским протоколима” у јуну 1989. године. Тада је Швајцарска закључила да „с обзиром на нејасноће у оквиру међународне заједнице поводом (не)постојања Палестине као државе, и све то док се питање не реши у одговарајућим оквирима, влада Швајцарске, као депозитар Женевских конвенција и Допунских протокола, није у могућности да одлучи да ли се ова достава

⁴⁵ Видети нпр. Federal Department of Foreign Affairs, p.o.411.619.Bol/C.R./F./Syg. (12 March 1984).

може сматрати инструментом приступања у смислу релевантних одреби Женевских конвенција и Допунских протокола".⁴⁶

У јулу 1990. године Палестина доставља „меморандум о приступању Женевским конвенцијама” уз молбу Швајцарској да преиспита питање приступања и да макар пошаље меморандум и пратеће писмо свим странама уговорницама ЖК. Швајцарска је поновила претходно изнети став, уважила је молбу Палестине за слање меморандума и пратећег писма државама уговорницама, а све у складу са праксом кодификованом у БКУП да депозитар обавештава државе уговорнице о примљеним доставама. У априлу 1991. Палестина шаље други меморандум о приступању и додаје захтев Швајцарској да предузме све неопходне кораке да добије мишљење страна уговорница о овом питању и да примени, у складу са релевантном процедуром, одредбе члана 77 (2) БКУП који предвиђа да у случају спора између државе и депозитара у вези са вршењем функција депозитара, депозитар треба на то да скрене пажњу државама потписницама и уговорницама. У јулу 1991. године Швајцарска закључује да овај други меморандум Палестине не садржи нове елементе; да је своју правну анализу поводом првог захтева већ претходно доставила; и у складу са кодификованом праксом, као и чланом 77 (2) БКУП странама уговорницама скреће пажњу на писмо и меморандум, шаљући им их. Без обзира на упорност Палестине, није постојала општа политичка воља, нити политичка воља Швајцарске да она постане страна уговорница ЖК и ДП.⁴⁷

Ова ситуација се променила када је Палестина 2. априла 2014. године депоновала инструмент о приступању ЖК и ДП I, односно ДП II и III у јануару 2015. године. Тада је Швајцарска прихватила инструмент о приступању и проследила га странама уговорницама.⁴⁸ Битна околности која је утицала на промену става Швајцарске наступила је 2012. године када је ГСУН усвојила резолуцију 67/19 којом је Палестини одобрила статус „државе нечланице посматрача при УН”. Овакво деловање Швајцарске је изричито оспорено од стране Канаде која је подсетила на техничку и административну улогу депозитара, и на то да је „на државама уговор-

⁴⁶ Federal Department of Foreign Affairs, Note of information (13 September 1989).

⁴⁷ Толико је политички осетљиво било ово питање да је 1991. године 26. конференција Црвеног крста била одложена услед тога што државе нису могле да се договоре да ли ће Палестина учествовати на Конференцији, а с обзиром на негативно искуство „политизације” претходне конференције 1986. године и искључења Јужне Африке из учешћа. Forsythe (n 12) 21; Yves Sandoz, 'Apropos of the postponement of the 26th International Conference of the Red Cross and Red Crescent' (1992) 286 *International Review of the Red Cross* 5.

⁴⁸ Швајцарска се тим поводом консултовала са Генералним секретаром УН и ускладила се са његовом праксом. Arancha Hinojal- Oyarbide, 'Managing the Process of Treaty Formation, Depositaries and Registration' in: Duncan B. Hollis, *The Oxford Guide to Treaties* (OUP 2020), 276.

ницама, а не на депозитару, да донесу одлуку у вези са правним питањима која се отварају поводом инструмената које депозитар прослеђује”.⁴⁹

Исправно је подсетити на генезу става Швајцарске поводом прихватања и прослеђивања инструмената о приступања ентитета са спорном државношћу. Наиме, поводом потенцијалног приступања Украјине 1922. године тадашњој Конвенцији из 1906. године, Швајцарска је МКЦК пренела следеће: „упитно је да ли бисмо могли да прихватимо да проследимо захтев за приступање који би нам био упућен. До сада смо, невезано за то да ли је Швајцарска признала државу у питању или не, сматрали да имамо право да проследимо захтев под условом да је држава призната од стране одређеног броја држава уговорница”.⁵⁰ (подвукла Ј.С.П.)

Овај став праћен је и случају подношења инструмента о приступању Женевским конвенцијама Привремене владе Алжирске Републике (ПВАР) који је 1960. године поднет Швајцарској преко дипломатског представништва Либије у Француској.⁵¹ Швајцарска није признала Привремену владу, па се поставило питање како да поступи. Она је закључила следеће: ЖК не садрже институционалне механизме за утврђивање да ли ентитет који жели да им приступи јесте држава; ни Швајцарска, у својству депозитара нема надлежност да утврђује да ли је тај ентитет држава; Швајцарска не може да се изјашњава о признању, које је дало 18 држава, од којих су 16 потписнице Конвенције; Швајцарска нема право да одбије да обавести државе уговорнице о приступању ПВАР; а у складу са децентрализованим приступом признању свака држава уговорница може независно да утврди у којој мери ће прихватити приступање.⁵² На основу ове аргументације Швајцарска је одлучила да прихвати и проследи инструмент о приступању Привремене владе Алжирске Републике.⁵³

⁴⁹ Federal Department of Foreign Affairs, 245.512.0 (21 May 2014).

⁵⁰ Fatsah Ougergouz et al (n 6) para. 48.

⁵¹ Више о о овом политичком и правном потезу у: Emma Mackinnon. ‘Algeria, 1960: Decolonization and the Uses of Human Rights’, in Fabian Klose, Marc Palen, Johannes Paulmann, and Andrew Thompson’ (eds) *Online Atlas on the History of Humanitarianism and Human Rights* (April 2019) <https://hhr-atlas.ieg-mainz.de/articles/mackinnon-algeria#:~:text=On%20April%206%2C%201960%2C%20the,fight%20for%20independence%20from%20France> приступљено 20. новембра 2024.

⁵² Federal Department of Foreign Affairs, 0.411.61.Alg.-DF/sh (22. June 1960).

⁵³ Федерални савет је закључио и да ће прихватити инструмент о приступању; да ће о томе обавестити државе потписнице ЖК; да ће се у име Швајцарске као државе уговорнице а не депозитара обратити либијској влади са информацијом да Швајцарска не признаје приступање Привремене владе алжирске републике; да ће исто обавештење послати и осталим државама уговорницама ЖК, али тек након обавештавања о прихватању приступања у својству депозитара.

Увиђа се да је одбијање инструмента о приступању Палестине 1989. године у нескладу са деловањем Швајцарске у претходним случајевима сличне природе. Швајцарска и даље није улазила у питање признавања Палестине, мада се индиректно позива на то („неизвесност у међународној заједници поводом (не)постојања Палестине као државе“) већ се ослања на то да није сигурна да ли достава Палестине испуњава услове да буде сматрана за инструмент ратификације. Јасно је да су ова два питања уско повезана, с обзиром на то да једина ствар која чини упитним правну природу доставе Палестине јесте државност Палестине, али Швајцарска одговор увија у инструменте уговорног права а не општер међународног права. Ипак, исправно је приметити да би, да је Швајцарска пратила своју претходно успостављену праксу, према којој она обавештава стране уговорнице када постоји одређени број признања, и без обзира на став Швајцарске, ова достава требало да буде прослеђена, па остављено појединачним државама да на њу одреагују. Иако Швајцарска није рекла шта подразумева одређени број признања, у случају Алжира било је довољно да се ради о 18 признања, док је Палестина 1989. била призната од преко 80 држава. Швајцарско деловање поводом Палестине 1989. је стога изузетак од праксе Швајцарске у овом погледу.⁵⁴

Деловање Швајцарске поводом примене ЖК и ДП у целини – територијални домен

Поједине државе су ЖК и ДП виделе као форум за потврђивање своје надлежности над спорним територијама путем усвајања изјава о територијалном важењу ЖК и ДП. Швајцарска није била активно укључена у ово питање, јер се радило о њеној улози прихватања и прослеђивања аката у вези са уговором. Ипак, ова питања територијалног важења уговора, на сличан начин као и претходно писани случајеви оспоравање државности, задиру у питање државности и могуће је да се тим поводом јави потреба за активнијим деловањем или оспори (не)деловање Швајцарске као депозитара.

Уједињено Краљевство Велике Британије и Северне Ирске (УК) има праксу да дефинише територијално важење вишестраних међународних уговора како би регулисало њихову примену у својим прекоморским територијама. У два случаја тим поводом настаје проблем: један је случај спорења са Аргентином поводом Фокландских острва, други је случај спорења са Маурицијусом поводом Британских територија у Индијском океану.

⁵⁴ За критику поступања Швајцарске у овом случају видети: Fatsah Ougergouz, 'La Palestine et les Conventions de Genève du 12 août 1949 ou l'histoire d'une adhesion avortée' in: Laurence Boisson De Chazournes, Vera Gowlland-Debbas (eds), *The International Legal System in Quest of Equity and Universality, Liber Amicorum Georges Abi-Saab* (Kluwer Law International 2001), 507.

УК је једностраном декларацијом коју је поднело Швајцарској 2002. дефинисало територијално важење ДП I и ДП II, а 2011. ДП III тако да обухвати Фокландска острва и Јужну Џорџију и Јужна Сандвичка Острва (*Falkland Islands, South Georgia and South Sandwich Islands*). Аргентина је уложила приговор, сматрајући да она има сувереност над овим територијама и позивајући се на деловање ГСУН које је усмерено на решавање овог спора између Аргентине и УК мирним путем.⁵⁵

У истој декларацији из 2002. године УК је навело да се важење ДП I и ДП II за УК простире и на Британске територије у Индијском океану (*British Indian Ocean Territory*). Тим поводом је Маурицијус уложио протест наводећи да „не признаје надлежности британске владе да приступи било ком међународном инструменту у име Архипелага Чагос, које је саставни део територије Републике Маурицијус” и да Маурицијус овим путем „потврђује недвосмислен суверенитет Маурицијуса над Архипелагом Чагос, укључујући и острво Дијего Гарсија”.⁵⁶ Поводом проширења територијалне надлежности УК и у погледу ДП III 2011. године Маурицијус је опет реаговао, иако није страна уговорница овог Допунског протокола.⁵⁷ У јануару 2020. године Маурицијус је послао доставу Швајцарској у којој је детаљно образложио зашто сматра да је Архипелаг Чагос увек био део територије Маурицијуса и да УК нема, и никада није имало сувереност над њим, позивајући се на „ауторитативно” саветодавно мишљење Међународног суда правде из фебруара 2019. године у случају „Правне последице одвајања Архипелага Чагос од Маурицијуса 1965. године”. Суд је утврдио да управљање од стране УК Архипелагом представља међународно противправно дело које треба да се оконча, што је потврђено и резолуцијом ГСУН из маја 2019. године.⁵⁸

У овим случајевима Швајцарска је као депозитар имала пасивну улогу у којој је само преносила државама чланицама уговора доставе које су стране достављале. За разлику од претходно описаних ситуација у којима се поставило питање признања држава, где је Швајцарска

⁵⁵ International Committee of the Red Cross, Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977, Reservation/Declaration: Mauritius (11.12.2002) <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/state-parties/ar?activeTab=1949GCS-APs-and-commentaries> приступљено 20. новембра 2024; Federal Department of Foreign Affairs, 242.512.0 – GEN 4/11 (1 September 2011).

⁵⁶ International Committee of the Red Cross, Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977, Reservation/Declaration: Mauritius (27.6.2003) <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/state-parties/mu?activeTab=default> приступљено 20. новембра 2024.

⁵⁷ Federal Department of Foreign Affairs, 242.512.0 (18 January 2012).

⁵⁸ Federal Department of Foreign Affairs, 413-04-02-01/2019/8409 – GEN 1/20 ‘Communication by the Republic of Mauritius’ (31 January 2020).

имала активну улогу и постојао је одјек већег броја страна уговорница, у случајевима дефинисања територијалног важења уговора депозитар је до сада имао пасивну улогу и ово питање остаје проблематизовано у билатералним односима, иако је попут признања везано за питање државности.

ЗАКЉУЧАК

Деловање Швајцарске као депозитара Женевских конвенција, а касније и Допунских протокола није увек било линеарно већ је еволуирало кроз различите историјске и политичке контексте. Током 19. века Швајцарска је опрезно балансирао између својих интереса и могућности успеха иницијатива на пољу развоја међународног хуманитарног права. Улога депозитара која је Швајцарској додељена 1864. године приликом усвајања Прве Женевске конвенције резултат је положаја Женеве као центра тадашњих хуманитарних иницијатива. Проактивнију улогу поводом Женевске конвенције Швајцарска преузима када се на овом пољу појави Русија као „конкурент” у развоју тих хуманитарних иницијатива. Од почетка 20. века, Швајцарска се усталила не само као чувар већ и као промотер Женевских конвенција. Ова самоперцепција подржана је од стране других актера, држава и Међународног комитета Црвеног крста, и тиме се ова улога додатно оснажује у пракси.

Деловање Швајцарске као депозитара у пракси је у сагласности са дужностима депозитара дефинисаним у Бечкој конвенцији о уговорном праву. Активности Швајцарске подразумевају административне задатке, попут чувања оригиналних верзија Конвенција и Протокола и њиховог регистровања при Уједињеним нацијама. Већина активности се пак односи се на примања и прослеђивања инструмената, саопштења и достава поводом Конвенција и Протокола. Садржина ових инструмената варира од оних које се стриктно тичу уговора (нпр. обавештења о сукцесији држава бивше Југославије) до оних који се тичу општијих политичких циљева (као што је изјава СССР). Утврђено је да Швајцарска у својству депозитара врши и дужности које нису предвиђене ни Бечком конвенцијом о уговорном праву, ни Женевским конвенцијама. Такве су организација и сазивање дипломатских конференција за допуну и измену Женевских конвенција и сазивање конференција у складу са заједничким чланом 1 Женевских конвенција ради разматрања примене Конвенција у конкретним оружаним сукобима. Правни основ за ову дужност не налази се у функцији депозитара, јер свака држава (укључујући и Швајцарску) има право да спроведе иницијативу за сазивање ових конференција, па позивање на улогу депозитара у овим случајевима има симболички, а не правни значај. Ипак, чињеница да је Швајцарска до сада увек спроводила ове иницијативе указују на њену посебну

улогу, значај и заинтересованост за развој међународног хуманитарног права.

Анализа је показала да је Швајцарска у улози депозитара понекад морала да делује у политички осетљивим ситуацијама, што је довело до отварања питања њеног непристрасног деловања. Примери укључују посредно утврђивање постојања оружаног сукоба као и страна у сукобу, као што је случај Марока и Фронта Полисарио који је изазвао отворено неслагање Марока као стране уговорнице и Швајцарске као депозитара. Одговарајући пример је и одлука Швајцарске у вези са приступањем Конвенцијама и Протоколима ентитета упитне државности попут Палестине. Коначно, Швајцарска има улогу да међу странама уговорницама пренесе изјаве осетљиве политичке садржине, попут оних о непризнавању државности (нпр. појединих арапских држава и Израела) и оних о територијалном домену примене Конвенција и Протокола (као што је нпр. случај проширења територијалног домена примене од стране Уједињеног краљевства и одговори Аргентине и Маурицијуса тим поводом). На крају, утврђено је да улога Швајцарске као депозитара није само правна, већ и политичка и симболичка. Док њено деловање ојачава примену и развој међународног хуманитарног права, отварају се и питања одрживости потпуно непристрасног приступа у сложеним политичким контекстима. Ово упућује да је улога депозитара динамична и да је одраз историјских, политичких и правних изазова савременог доба.

SWITZERLAND AS THE DEPOSITARY OF THE GENEVA CONVENTIONS FOR THE PROTECTION OF VICTIMS OF ARMED CONFLICTS AND THEIR ADDITIONAL PROTOCOLS

Janja Simentić Popović
University of Belgrade – Faculty of Political Science

Abstract

With over 190 state parties, the 1949 Geneva Conventions for the Protection of Victims of Armed Conflicts undoubtedly represent the legislative foundation of international humanitarian law. Equally undeniable is the significance and contribution of the Swiss Confederation to the development and promotion of these multilateral treaties, from the first Convention of 1864 to the Third Additional Protocol of 2005. However, Switzerland's role as the depositary of the Geneva Conventions and Additional Protocols has not been adequately examined in the scholarly literature. This paper offers an overview and analysis of Switzerland's actions in its capacity as the depositary of these multilateral treaties.

The analysis is twofold: based on a legal-historical approach presenting Switzerland's activities during the 19th and early 20th centuries and on the analysis of its contemporary actions after 1949. Findings related to

Switzerland's modern role rely on the comparative approach through which actions of Switzerland as the depositary are compared with the functions of depositaries as defined in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties. This approach highlights how Switzerland performs its depositary role in practice. A significant portion of the paper addresses practical challenges faced by Switzerland as a depositary. In doing so, the paper sheds light on the role of depositaries as a crucial institution of multilateral treaties.

KEYWORDS: *international treaty law, depositary of international treaty, Geneva Conventions for the protection of victims of armed conflicts, Additional Protocols to the Geneva Conventions, Switzerland*

Горан Сандић, LL.M.*

Истраживач-приправник, Универзитет у Београду – Факултет политичких наука

Унапређење Женевских конвенција: напори Југославије на Дипломатској конференцији о реафирмацији и развоју међународног хуманитарног права (1974–1977)

САЖЕТАК

Седамдесет и пет година након усвајања Женевских конвенција, неопходно је критички сагледати њихов развој и примену у савременим оружаним сукобима. Дипломатска конференција о реафирмацији и развоју међународног хуманитарног права (1974–1977) представљала је кључни моменат у еволуцији овог права, посебно кроз усвајање два Допунска протокола. У овом контексту је улога Југославије била значајна, али недовољно истражена.

Овај рад има за циљ да анализира процедурална и садржинска залагања Југославије током конференције, фокусирајући се на питања попут учешћа народноослободилачких покрета и квалификације сукоба, као и забране употребе одређених конвенционалних оружја. Рад посвећује посебну пажњу улози Југославије у оквиру Покрета несврстаних, који је, иако у почетку веома активан, са временом на конференцији доживео опадање координације и заједничких иступања. Теза од које рад полази је да је Југославија активно допринела прогресивном развоју међународног хуманитарног права, посебно у области заштите бораца и цивилног становништва, залагањем за признавање нових врста међународних оружаних сукоба, као и у залагању за забрану одређених врста оружја. Иако неки од предлога нису одмах усвојени, њихов утицај је био значајан за каснији развој ове правне области. Иако се Југославија номинално залагала за развијање и *хашког* и *женевског* права, рад показује

* goran.sandic@fpn.bg.ac.rs, ORCID: 0000-0002-8936-8711

да је посебан акценат стављен на *женевско право*, доприносећи прогресивном развоју на том плану.

Кроз преглед званичних инструкција југословенској делегацији, извештаја са конференције и архивске грађе Министарства спољних послова Србије и архиве Министарства спољних послова Швајцарске, рад ће осветлити начела која су водила југословенску политику у овим преговорима.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *СФРЈ, међународно хуманитарно право, Развој и афирмација, Допунски протоколи, Женевске конвенције*

УВОД

Оружани сукоби и даље представљају један од највећих изазова за међународну заједницу, са преко 120 оружаних сукоба који се одвијају широм света у 2024. години.¹ Седамдесет и пет година након усвајања Женевских конвенција, које су поставиле темеље међународног хуманитарног права, њихова примена у савременим сукобима као што су они у Украјини, Палестини и Јужном Судану, поставља нова питања и изазове. Иако су ове конвенције створене да хуманизују рат и заштите жртве оружаних сукоба, брзе промене у начину вођења ратовања и појаве нових актера захтевају критичко преиспитивање њихове ефикасности и применљивости – и то не би био први пут.

Дипломатска конференција о реафирмацији и развоју међународног хуманитарног права (Дипломатска конференција), одржана у четири заседања између 1974. и 1977. године, представљала је кључни тренутак у еволуцији овог права. Усвајањем два Допунска протокола уз Женевске конвенције, међународна заједница је настојала да одговори на изазове који су се појавили након Другог светског рата, укључујући борбу против колонијализма и подршку ослободилачким покретима, као и да споји такозвано *женевско право* са *хашким правом*. У овом контексту, Социјалистичка Федеративна Република Југославија (СФРЈ, Југославија) је играла значајну улогу. Као једна од водећих земаља Покрета несврстаних (Несврстани) са јединственим положајем на међународној сцени, Југославија је активно учествовала у обликовању нових норми међународног хуманитарног права. Међутим, њен допринос је остао недовољно истражен у постојећој литератури, што представља празнину коју овај рад настоји да попуни.

Циљ рада је да анализира процедурална и садржинска залагања Југославије током Дипломатске конференције, фокусирајући се на питања као што су учешће народноослободилачких покрета, квалификација су-

¹ ICRC, *International Humanitarian Law and the Challenges of Contemporary Armed Conflicts: Building a Culture of Compliance for IHL to Protect Humanity in Today's and Future Conflicts*, 2024, p. 5, 34IC/24/10.6.

коба и забрана употребе одређених конвенционалних оружја. Теза од које полазим је да је Југославија активно допринела прогресивном развоју међународног хуманитарног права, посебно у областима заштите бораца и цивилног становништва, залагањем за признавање нових врста међународних оружаних сукоба и забраном одређених врста оружја.

Користећи се архивском грађом Министарства спољних послова Србије и Швајцарске, званичним инструкцијама југословенској делегацији и извештајима са конференције, у раду ћу осветлити начела која су водила југословенску политику у овим преговорима.

Структура рада је следећа: након овог уводног дела, у другом поглављу даје се историјски преглед развоја Женевских конвенција и објашњава контекст у коме је сазвана Дипломатска конференција (1974–1977). У трећем поглављу разматра се сазивање и функционисање Дипломатске конференције. У четвртном поглављу је представљена анализа архивске грађе – инструкције југословенској делегацији, извештаји са конференције и релевантни документи из архива Министарства спољних послова Србије и Швајцарске – што осветљава идеолошку, политичку и правну раван југословенског ангажмана. Посебна пажња је посвећена најважнијим југословенским напорима у вези са ширењем корпуса међународних оружаних сукоба у петом поглављу. У шестом, завршном делу рада сумирани су кључни налази и истакнут значај југословенских напора за савремене дебате у међународном хуманитарном праву.

ИСТОРИЈСКИ ПРЕГЛЕД

Цела историја је пад рата. – Ралф Волдо Емерсон

Међународно хуманитарно право (МХП), у својим разним облицима и именима, је вероватно једна од најдугоченијих кодификованих грана међународног права.² Прва Женевска конвенција усвојена је 1864. године, након што је на иницијативу Међународног комитета Црвеног крста швајцарска влада сазвала дипломатску конференцију 1863. године на којој је било представника 16 држава.³ (Женевска) Конвенција о побољшању судбине рањеника и болесника у сувоземном рату је отворила пут кодификацији МХП која траје и данас. Она је представљала је прекретницу у регулисању оружаних сукоба јер су државе по први пут у исто-

² За више о историји међународног хуманитарног права видети А Alexander, 'A Short History of International Humanitarian Law' (2015) 26 *European Journal of International Law* 109.

³ 'Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded in Armies in the Field. Geneva, 22 August 1864' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gc-1864>> accessed 9 December 2024.

рији мултилатералним уговором успоставиле правила за заштиту рањених и болесних војника на бојном пољу. Ова конвенција имала је свега 10 чланова, а допуњена је са још 15 чланова на дипломатској конференцији октобра 1868. године када је њена примена проширена на оружане сукобе на мору и када су поједине одредбе појашњене. Овај уговор међутим никада није ступио на снагу.⁴

Уследиле су Хашке конвенције из 1899. и 1907. године које су прошириле оквир међународног права оружаних сукоба, регулишући одређена средства и методе вођења непријатељстава. Иако су се ове конвенције тикале *хашког права*,⁵ Финални акт Хашке мировне конференције из 1899. године позвао је на ревизију Женевске конвенције из 1864. године. Тако је 1906. године, на конференцији на којој је су били присутни представници 35 држава, усвојена Женевска конвенција о побољшању судбине рањеника и болесника у сувоземном рату која је имала 33 члана.⁶

Женевску конвенцију из 1906. године (другу по реду) замениле су две Женевске конвенције из 1929. године (треће по реду).⁷ Женевска конвенција из 1929. године садржала је измене које су се тикале заштите медицинских ваздухоплова и употребе заштитног знака у време мира, као и прихватања знакова црвеног полумесеца и црвеног лава и сунца уз знак црвеног крста, уз посебну Конвенцију о заштити ратних заробљеника.⁸ Коначно, четврте по реду су четири Женевске конвенције из 1949. године, које су правно замениле све претходне Женевске конвенције у

⁴ 'Additional Articles Relating to the Condition of the Wounded in War. Geneva, 20 October 1868.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/add-arts-gc-1868>> accessed 9 December 2024.

⁵ У смислу МХП, *хашко право* означава корпус норми које се тичу вођења непријатељстава, а првенствено ограничења средстава и метода ратовања. С друге стране, *женевско право* означава корпус норми које се тичу положаја и заштите одређених лица (бораца, рањеника, болесника, бродоломника, ратних заробљеника и цивила).

⁶ 'Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armies in the Field. Geneva, 6 July 1906.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gc-1906>> accessed 9 December 2024.

⁷ 'Convention for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armies in the Field. Geneva, 27 July 1929.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gc-wounded-1929>> accessed 9 December 2024; 'Convention Relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 27 July 1929.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gc-pow-1929>> accessed 9 December 2024.

⁸ Међутим, Женевска конвенција из 1906. године остала је на правној снази све до 1970. године када је Костарика, као последња држава потписница Конвенције из 1906. године која још није приступила једној од каснијих конвенција (1929, 1949) приступила Конвенцијама из 1949. године.

истој материји.⁹ Четири конвенције усвојене су 12. августа 1949. године, а ступиле на снагу 21. октобра 1950. године и то су:

- Конвенција за побољшање положаја рањеника и болесника у оружаним снагама у рату (Женевска конвенција I);¹⁰
- Конвенција за побољшање положаја рањеника, болесника и бродоломника оружаних снага на мору (Женевска конвенција II);¹¹
- Конвенција о поступању са ратним заробљеницима (Женевска конвенција III);¹²
- Конвенција о заштити грађанских лица за време рата (Женевска конвенција IV).¹³

Конвенције из 1949. године представљају значајан помак у односу на претходне конвенције и заправо су довеле до развоја правила права оружаних сукоба. Две главне новине у смислу персоналног и материјалног домена примене су увођење посебне конвенције која се односи на цивиле, будући да су остале категорије заштићених лица у већем или мањем обиму већ биле покривене ранијим конвенцијама, као и увођење заједничког члана три који се односи на немеђународне оружане сукобе.¹⁴ Испоставиће се да су многе државе, а нарочито оне настале након 1949. године, желеле да их измене свега две деценије касније, са великом пажњом усмереном на њихову неприменљивост на антиколонијалне и побуњеничке оружане сукобе.

⁹ Иако су Конвенцију из 1864. године замениле конвенције из 1906, 1929. и 1949. године, она је престала да важи тек 1966. године када је Република Кореја, последња држава потписница која још није приступила некој каснијој конвенцији, приступила конвенцијама из 1949. године.

¹⁰ 'Convention (I) for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in Armed Forces in the Field. Geneva, 12 August 1949.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gci-1949>> accessed 9 December 2024.

¹¹ 'Convention (II) for the Amelioration of the Condition of Wounded, Sick and Shipwrecked Members of Armed Forces at Sea. Geneva, 12 August 1949.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gcii-1949>> accessed 9 December 2024.

¹² 'Convention (III) Relative to the Treatment of Prisoners of War. Geneva, 12 August 1949.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciii-1949>> accessed 9 December 2024.

¹³ 'Convention (IV) Relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War. Geneva, 12 August 1949.' <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciv-1949>> accessed 9 December 2024.

¹⁴ О историји Женевских конвенција из 1949. видети: Boyd Van Dijk, *Preparing for War: The Making of the 1949 Geneva Conventions* (1st edn, Oxford University Press/Oxford 2022).

ДИПЛОМАТСКА КОНФЕРЕНЦИЈА О РЕАФИРМАЦИЈИ И РАЗВОЈУ МЕЂУНАРОДНОГ ХУМАНИТАРНОГ ПРАВА (1974–1977)

Женевске конвенције су ступиле на снагу током Корејског рата, а убрзо су уследили нови изазови са њиховом применом у оружаним сукобима у Источној Европи, Африци, Југоисточној Азији и Латинској Америци. Непотпуност или неадекватност конвенција у вези са појединим питањима постала је очигледна. Забринутост је „продубљена са посебним освртом на два болна питања: ограничење ефеката неселективног оружја на цивилно становништво и различита питања која се односе на унутрашње насиље”.¹⁵ То су постале и две главне празнине које је Међународни комитет Црвеног крста настојао да попуни.

Међународни комитет Црвеног крста је одржао низ састанака са правним експертима и представницима влада држава и резултате тих састанака је користио као основ за тумачење и прогресиван развој МХП. Најважнији предлог је био Нацрт правила за ограничење опасности по цивилно становништво у време рата¹⁶ из 1956. године који је садржао предлоге који се тичу вођења непријатељстава какви ће се касније наћи у Првом допунском протоколу – принцип разликовања, принцип пропорционалности и одабир средстава ратовања, и мере предострожности. Иако је МКЦК веровао да ова правила представљају одраз обичајног права, овај нацрт правила, назван и Пета Женевска конвенција, није био обавезујући за државе. Тако је и до краја шездесетих година перспектива за организовање нове конференције била готово непостојећа,¹⁷ нарочито имајући у виду „нечасни савез” Сједињених Америчких Држава и Савеза Совјетских Социјалистичких Република.

На нивоу Уједињених нација је МХП добило на значају тек 1968. године када је Међународна конференција о људским правима одржана у Техерану истакла да „Женевске конвенције Црвеног крста од 1949. нису довољно широке по обиму да покрију све оружане сукобе” и затражила од Генералне скупштине УН да позове Генералног секретара да испита „потребу за додатним хуманитарним међународним конвенцијама или за могућу ревизију постојећих конвенција”.¹⁸

¹⁵ Giovanni Mantilla, *The Origins and Evolution of the 1949 Geneva Conventions and the 1977 Additional Protocols*, vol 1 (Oxford University Press 2017) 50.

¹⁶ ‘Draft Rules for the Limitation of the Dangers Incurred by the Civilian Population in Time of War. ICRC, 1956’ <<https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/icrc-draft-rules-1956>> accessed 9 December 2024.

¹⁷ Mantilla (n 15) 50.

¹⁸ International Conference on Human Rights, Resolution XXIII, “Human Rights in Armed Conflicts”, Final Act of the International Conference on Human Rights, Teheran, 22 April to 13 May 1968, UN Doc. A/ CONF.32/41, New York, 1968, 18.

Још неколико фактора је навело државе да размотре проширење правила МХП. Прво, упркос томе што нису експлицитно одбациле заједнички члан три [Женевских конвенција], државе нису желеле или нису успеле да га примене током немеђународних оружаних сукоба у различитим крајевима света. Друго, невладини актери, а посебно Међународна комисија правника (*International Commission of Jurists*), су се залагали за нова правила писаног МХП. Надаље, процес деколонизације и ширење чланства у УН омогућили су новим државама да се позабаве питањима релевантним за њихову новостечену независност, укључујући и МХП у стварању чијих правила до тада нису учествовале. Најзад, ескалација рата у Вијетнаму 1965. постепено је учинила став Сједињених Америчких Држава према међународном хуманитарном праву нешто прогресивнијим.¹⁹

Међународни комитет Црвеног крста је на XXI међународној конференцији Црвеног крста у Истанбулу 1969. године добио задатак да настави са израдом нацрта правила, уз сарадњу са експертима влада, и да препоручи надлежним државним властима да сазову међународну дипломатску конференцију како би се разрадили одговарајући међународноправни инструменти.²⁰ Предлог да то буду два протокола одобрен је на XXII међународној конференцији Црвеног крста у Техерану.²¹ Међународни комитет Црвеног крста имао је сада пуну подршку националних друштава црвеног крста и црвеног полумесеца, али и многих држава, да задржи водећу улогу у вези са развојем МХП на дипломатској конференцији.

Швајцарска влада је у вербалној ноти (*note verbale*) од 24. јула 1973. године позвала министре спољних послова држава уговорница Женевских конвенција из 1949. године и све чланица Уједињених нација на Дипломатску конференцију о реafirмацији и развоју међународног хуманитарног права у Женеви од 20. фебруара до 29. марта 1974. године. На тој конференцији, како стоји у обавештењу, би се размотрила два допунска протокола уз Женевске конвенције – један који се тиче међународних оружаних сукоба, један који се тиче немеђународних оружаних сукоба.

¹⁹ Mantilla (n 15) 51–52.

²⁰ 'The XXIst International Conference of the Red Cross' (*International Review of the Red Cross*, 29 November 1969) 605 <<http://international-review.icrc.org/articles/xxist-international-conference-red-cross>> accessed 10 December 2024.

²¹ XXIInd International Conference of the Red Cross, Teheran, 8–15 November 1973: Report, Red Lion and Sun Society of Iran, Tehran, 1973.

Конференција је имала четири заседања:
20. фебруар – 29. март 1974. године (прво заседање);
фебруар – 18. април 1975. године (друго заседање);
21. април – 11. јун 1976. године (треће заседање);
17. март – 10. јун 1977. године (четврто заседање).

Чак 126 је држава учествовало на првом заседању,²² 121 на другом, 106 на трећем и 109 на четвртном заседању.²³ Конференција се одвијала у сложеним историјским околностима. За истим столом су се нашле новоослобођене државе и њихове бивше колонијалне силе, што је створило сложена дипломатска динамика. Свет је био обележен дубоким хладноратовским поделама, са присутном нуклеарном претњом и интензивним борбама за деколонизацију. Тако се у литератури наводи да су на конференцији доминирала два питања: питање нуклеарног оружја и правна квалификација национално-ослободилачких ратова.²⁴ Ова питања нису неопходно била на листи приоритета Југославије, као што ће бити представљено у наредном поглављу.

АКТИВНОСТИ ЈУГОСЛАВИЈЕ НА КОНФЕРЕНЦИЈИ

Амбасадор Швајцарске је 16. јануара 1974. године на свој захтев информисао руководиоца Управе за међународне организације савезног Секретаријата за иностране послове (СИП) о сазивању дипломатске конференције ради разматрања и прихватања додатних протокола предложених од стране МКЦК.²⁵ Савезно извршно веће донело је 6. фебруара 1974. године одлуку да СФРЈ учествује на Дипломатској конференцији и обавезало савезног секретара за иностране послове да одреди делегацију.²⁶

²² Илустративно, број држава чланица Уједињених нација до краја 1974. године је 138.

²³ 'Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Geneva (1974–1977), Volume I' 4.

²⁴ François Bugnion, 'Adoption of the Additional Protocols of 8 June 1977: A Milestone in the Development of International Humanitarian Law' (2017) 99 International Review of the Red Cross 785, 791.

²⁵ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1974/162, документ 362.191(100).

²⁶ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „200 седница СИВа, 6. 2. 1974. године.

Пред одлазак у Женеу је делегација СФРЈ добила основне принципе који је требало да послуже као основ за њено деловање на дипломатској конференцији,²⁷ а које ћу укратко представити.

Нацрти протокола: СФРЈ је сматрала да нацрти протокола које је из радио МКЦК начелно представљају добар основ за рад конференције, али да не одговарају у потпуности југословенским „схватањима и интересима”. Као добра решења истичу се одредбе за заштиту појединих категорија жртава рата, али да их је потребно проширити. Истиче се да би проширивање заштите „одговорило интересима велике већине мирољубивих народа спремних да бране своју слободу”.

Подела на два протокола – за СФРЈ то је реалистична концепција, али сматра да делегација треба да настоји да „одредбе у два протокола буду сличне, колико је то могуће, али водећи рачуна о специфичности ситуација на које се односи протокол о немеђународним сукобима”.

Принципи међународног права – рад на оба протокола треба да се заснива на поштовању основних принципа међународног права садржаних у Повељи УН и у Декларацији о принципима мирољубиве коегзистенције.

Основни принципи за рад делегације који треба да дођу до изражаја приликом заузимања ставова делегације су:

Концепт општенародне одбране – одбрана земље од агресије уз најшире учешће народа – треба да буде „главно руководеће начело”.

Залагање за овај концепт подразумева захтеве за јачањем заштите бораца у новим протоколима, а посебно заштиту припадника покрета отпора и свих грађана који устају у одбрану своје земље, као и заштиту цивилног становништва „против разних мера противника”.

Ширење врста међународних оружаних сукоба – поред постојеће три категорије међународних оружаних сукоба (објављени рат, оружани сукоб, непријатељска окупација), за међународне оружане сукобе треба да се сматрају и: ослободилачки ратови, ратови за примену права народа на самоопредељење, нарочито антиколонијални и антирасистички ратови.

Принцип хуманости – делегација треба да се залаже да принцип хуманости преовлада над принципом војне потребе где год је то могуће, како би се обезбедила боља заштита и оружаним снагама и цивилном становништву.

Борба против некажњивости – делегација треба да се залаже за борбу против „ратних злочина, спречавање извршења и кажњавање извр-

²⁷ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „4. Подсетник за делегацију СФРЈ на Дипломатској конференцији у Женеви на којој ће се разматрати нацрти два протокола уз Женевске конвенције о заштити жртава рата од 1949. године”.

шилаца ратних злочина против мира, повреда ратних закона и обичаја, злочина против човечности и злочина геноцида”.

Сарадња – делегација је добила упутство да сарађује са другим земљама где год је то могуће, а у првом реду са несврстаним у оквиру декларација усвојених на IV састанку несврстаних на врху у Алжиру, те са социјалистичким и појединим западним земљама које су спремне на сарадњу.

Први допунски протокол

Циљ делегације је да се постигне усвајање решења која „у што већој мери одговарају концепцијама и интересима демократских снага и народа који се одупиру агресији и поробљавању” па је у вези са Првим допунским протоколом истакнуто неколико ствари. Пре свега, опште одредбе протокола је СФРЈ сматрала задовољавајућим, а делегација је имала слободу да прихвати сва побољшања тих одредби која буду предложена.

Сила заштитнице – став СФРЈ је био да је за постављање силе заштитнице или супститута неопходна сагласност обе стране у сукобу.

Неприхватање окупације – делегација је добила задатак да, приликом дискусије о одредбама које се тичу окупације, истакне југословенску концепцију о неприхватању окупације; то, наравно, није значило да СФРЈ треба да негира правила међународног права која важе за окупацију.

Раненици, болесници и бродоломници – СФРЈ је сматрала да ове предложене одредбе значајно побољшавају заштиту ових категорија лица у односу на Женевске конвенције и да их треба прихватити.

Здравствени радници – СФРЈ се доследно залагала да се заштита за здравствене раднике и санитете прошири на сва лица која раде у здравственим установама док раде, а не само на здравствене раднике.

Прва помоћ – потребно је посебно предвидети екипе прве помоћи у кругу оних који уживају заштиту здравствених радника.

Средства ратовања – СФРЈ истиче да су ове одредбе од највећег значаја за заштиту жртава рата и не сматра да су предложене одредбе у нацрту задовољавајуће. Стога је делегација добила задатак да подржи све предлоге који теже ограничавању или забрани одређених врста оружја. Како општи принцип из нацрта члана 33 није довољан, делегација треба да иступи са захтевом да сâм Протокол обухвати најважнија оружја „која прете уништењу човечанства или појединих народа који се боре за слободу” односно: АБХ [атомско, биолошко, хемијско – прим. аут.] оружје за масовно уништење; ново конвенционално оружје које погађа беспопштедно или наноси сувишне патње.

Како је СФРЈ очекивала велики отпор сила које припадају војно-политичким савезима, делегација треба да настоји „да се бар донесе препорука о њиховом разматрању на наредном заседању, или на једном посебном заседању које би било сазвано”.

Ослободилачки покрети – за СФРЈ је ово било једно од кључних питања целе конференције па је делегација добила задатак да се максимално залаже за усвајање најповољнијих решења којима ће ови покрети бити заштићени на исти начин као и учесници у међународним сукобима који су обухваћени Женевским конвенцијама.

Цивилна заштита – СФРЈ је сматрала да ова глава Нацрта протокола представља „значајну новину у међународном праву, јер успоставља нову категорију посебно заштићених лица и служби” и да те одредбе треба подржати уз настојање да се сузе или скроз одстране одредбе које могу да ускрате ту заштиту попут „војне потребе” или „аката штетних по непријатеља”. У складу са тим треба подржати и предлог за нови међународни знак цивилне заштите.

Национална друштва – СФРЈ се залагала за јачање положаја националних друштава и Лиге.

Други допунски протокол

Општи став СФРЈ је био да одредбе Нацрта другог протокола представљају значајан напредак у односу на до тада постојеће позитивно међународно право. Но, за разлику од Нацрта првог допунског протокола, код другог је делегација добила инструкцију да „не треба да се посебно залаже за поједина решења, него да подржава она која изгледају најповољнија по жртве рата, водећи рачуна о интересима наше земље и потреби да се приликом израде коначних формулација поштују принципи немешања у унутрашње ствари, суверености, очувања територијалног интегритета”.

Информације о рањеницима и болесницима – Нацрт је садржао право медицинског особља да не пружа властима информације о рањеницима и болесницима које лечи, па према томе и о „устаницима”. За СФРЈ оваква одредба „може бити у супротности са одредбама постојећег права многих држава. С друге стране, није популарно устати против ње, јер она има и хуманитарни смисао. Зато делегација треба да оцени да ли ће и у којој мери интервенисати, или ће препустити другима да траже да се домаћај ове одредбе усагласи са националним законима”.

Некажњавање за рад у цивилној заштити – за СФРЈ није до краја прихватљива „интернационализација статуса” лица које раде у цивилној служби побуњеника, али је делегацији остављено да оцени да ли ће се борити против ове одредбе.

Некажњавање за рад у активностима националних друштава – за СФРЈ ни ова врста интернационализације и изузимања из надлежности

националног кривичног законодавства није била до краја прихватљива. Но, и овде је остављено делегацији да оцени како да поступи и да не устаје директно против ове одредбе.

* * *

Током 1974. СИП-у су стигле три групе шифрованих телеграма Сталне мисије СФРЈ у Женеви.²⁸ У првом телеграму, СИП је обавештен о почетку дипломатске конференције и избору швајцарског министра спољних послова, Грабера, за председника конференције. Мисија говори о врло интензивним активностима присутних делегација по регионалним групама и у групи несврстаних у вези са следећим питањима: 1) расподела часничких места; 2) позивања Привремене Револуционарне Владе Јужног Вијетнама (ПРВЈ Вијетнам), Републике Гвинеје Бисао и ослободилачких покрета да учествују у раду конференције. Упркос инсистирању југословенске делегације, СФРЈ није добила место у редукционом комитету (дobili су га СССР и Немачка Демократска Република). Југославији је понуђено место потпредседника Првог комитета (Константин Обрадовић) и делегација је то прихватила. Поступајући стратешки како би себи обезбедила место у Генералном комитету конференције, југословенска делегација је поднела амандман на пословник којим је предложила да у Генерални комитет Конференције поред председника комитета уђу и потпредседници.

Током конференције се за Југославију истакло неколико важних питања како процедуралне тако и суштинске природе. За процедурална питања са суштинским значајем могу се сматрати питања учешћа делегација држава или влада са упитним признањем (Гвинеја-Бисао, ПРВЈ Вијетнама), учешћа народноослободилачких покрета и координација у оквиру Покрета несврстаних. Поред централног суштинског питања признања нових врста међународних оружаних сукоба, Југославија се залагала за што ширу заштиту цивила и бораца, али и ограничавање средстава ратовања, односно питање ограничења или забране одређеног конвенционалног оружја.

Круг учесника на конференцији

Поједине делегације и покрети су сматрали да је конференција погодан тренутак да се чује глас народа који су се изборили за независност и да се њихова борба призна у оквиру међународног права. То је са собом носило инхерентне проблеме њиховог статуса било непризнатих влада било непризнатих држава, а у вези са чим је улога Швајцарске као депозитара

²⁸ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, документ 341.7 (100) од 27. 2. 1974.

Женевских конвенција и државе која је сазвала дипломатску конференцију велика.²⁹

Југославија је подржала да се прихвати учешће Гвинеје-Бисао, која је свега неколико дана пре конференције постала уговорница Женевских конвенција. Председник конференције је предложио да се акламацијом прихвати одлука о учешћу представника Гвинеје-Бисао, а да делегације које се са тим не слажу могу да поднесу усмени или писмени акт конференцији.³⁰

Много контроверзније је било питање учешћа ПРВЈ Вијетнама. Швајцарска је, као депозитар, одбила да позове ПРВЈ Вијетнам, иако је та влада у октобру 1973. године приступила Женевским конвенцијама. Југославија је већ 19. фебруара 1974. године на састанку источно-европске регионалне групе покренула и питање подршке Вијетнамцима и изјавила да ће их подржати. Југославија је заједно са другим несврстаним (16 несврстаних + СФРЈ) и источноевропским земљама спонзорисала нацрт резолуције којом конференција позива Вијетнамце да учествују у раду дипломатске конференције, коју је конференције одбила на петом пленарном заседању.³¹ СФРЈ је истакла да признаје ПРВЈ Вијетнама као јединог представника народа Вијетнама и да се саосећа са борбом за ослобођење јер је и сама прошла кроз ту борбу.³² Надаље је југословенска делегација истицала да је „право ПРВЈ Вијетнама да учествује на Конференцији питање фундаменталног међународног права”.³³

Питање учешћа ПРВЈ Вијетнама покренуто је и пред друго заседање дипломатске конференције 1975. године. Забелешка о разговору Драгутина Тодорића, помоћника начелника Службе за међународноправне послове, са Френелом, саветником швајцарске амбасаде у Београду 21. јануара 1975. године, истиче да влада у Берну не мисли да мења свој став у односу на учешће ПРВЈ Вијетнама, али да сматра значајним што је отво-

²⁹ За више о улози Швајцарске као депозитара видети рад Јање Симентић Поповић „Швајцарска као депозитар Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба и Допунских протокола” у овом зборнику.

³⁰ Чак је 15 држава уложило резерве на резолуцију усвојену у пленуму којом се Гвинеја-Бисао позива да учествује у раду конференције. Тако су, на пример, Аргентина, Француска, Немачка (Савезна Република), Шпанија и Швајцарска назначиле да учешће на преговорима заједно са делегацијом Гвинеје-Бисао не значи и признање Гвинеје-Бисао. ‘Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Geneva (1974–1977), Volume V’ 235–249.

³¹ Ibid 263. Том приликом је делегација Данске приложила и декларацијом којом објашњава да њен суздржан глас не значи признање ПРВЈ Вијетнама, већ да је била вођена хуманитарном сврхом конференције.

³² Ibid 47.

³³ Ibid 288.

рена Мисија ПРВЈ Вијетнама при УН у Женеви – Уред за везу. Швајцарска је и те године сматрала да ово спорно питање треба да реши пленум дипломатске конференције и да постоји бојазан да би се швајцарска влада, као депозитар, изложила критици уколико би позвала ПРВЈ Вијетнама без нове одлуке пленума. Господин Тодић је

подсетио на члан 40 Бечке конвенције о уговорном праву – у чијем усвајању је Швајцарска веома активно учествовала – према коме у преговорима и закључењу међународних инструмената о изменама вишестраних међународних уговора, обавезно треба да учествују све чланице ових уговора. Према томе, право је ПРВЈ В да учествује у раду Конференције, као пуноправна чланица Женевских конвенција, и дужност Швајцарске да је позове, као депозитар речених Конвенција. Такав поступак би био у складу и са основним начелима права ОУН – начелом универзалности и недискриминације, као и са преседаном, створеним Париским споразумом о Вијетнаму. Ово утолико пре што се доиста ради о хуманитарном праву, у чијем прогресивном развоју Швајцарска заузима изузетно место у међународној заједници.³⁴

Господин Тодић је истакао и примедбу у забелешки, а то је да му се чини да Швајцарска пажљиво испитује ставове других држава о овом питању јер је, како истиче, „у швајцарској Влади дошло до опречности њених међународноправних обавеза о улози депозитара Женевских конвенција и политичких ставова у својству државе-чланице ових Конвенција”.³⁵

О учешћу на конференцији ПРВЈ Вијетнама одлучиће конференција гласањем и то простом већином. На првом заседању нацрт резолуције CDDH/14 којом је позвана ПРВЈ Вијетнама није добио неопходну већину и стога ПРВЈ Вијетнама, без обзира на здушно залагање СФРЈ, није био присутан на Дипломатској конференцији.

Наредно важно питање и за СФРЈ и за конференцију било је питање учешћа народно-ослободилачких покрета. Шеф југословенске делегације је подржао захтев да се на конференцију позову покрети отпора, нарочито „имајући у виду чињеницу да сваки од њих учествује у неком оружаном сукобу ваљало их је позвати као посматраче, тим пре што се тражило позивање само оних покрета којима су међувлади-

³⁴ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Служба за међународноправне послове, 22. 1. 1975. године, бр. 43261/74.

³⁵ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Служба за међународноправне послове, 22. 1. 1975. године, бр. 43261/74.

не регионалне организације признале то својство”.³⁶ Како ово питање није могло бити решено у неслужбеним консултацијама, оно је изнето на пленум. Југославија је са Несврстанима поднела резолуцију да се о овим питањима одлучује обичном већином уместо двотрећинском већином и резолуција CDDH/13 је усвојена.³⁷ Иако народно-ослободилачки покрети признати од стране међувладиних организација нису позвани да учествују „пуноправно и без ограничења,” они су позвани као посматрачи.³⁸

Координација у оквиру Несврстаних

Околности у којима се одржавала дипломатска конференција су биле такве да је „Западу постајало све теже управљати већином гласова и стога је био приморан да слуша и прави компромисе са „Трећим светом” који је настајао и који се више није могао укротити”.³⁹ Међу њима се посебно истицао Покрет несврстаних. Иако је ван опсега овог рада функционисање Несврстаних на конференцији и мноштво унутрашњих несугласица, важно је истаћи да су Несврстани, и СФРЈ као једна од најзначајнијих чланица, имали значајну улогу на конференцији.

Пред прво заседање је одржан први састанак групе несврстаних земаља, а пре њега је било појединачних контаката између југословенске делегације и других делегација Несврстаних. Координатор Несврстаних на конференцији је био представник Алжира и он је указао на првом састанку на потребу да Несврстани заузму став у вези са позивањем ПРВЈ Вијетнама, Гвинеје-Бисао и ослободилачких покрета на конференцију и да се договоре у вези са правилима процедуре. Шеф југословенске делегације одлучно је подржао захтев да се одмах на конференцију позову све наведене владе-покрети.

Договорено је да координатор Несврстаних упозна председника конференције са захтевима Несврстаних да се позиви за учешће на кон-

³⁶ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27), 18. мај 1974. године, 4.

³⁷ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27), 18. мај 1974. године, 5.

³⁸ ‘Official Records of the Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law Applicable in Armed Conflicts, Geneva (1974–1977), Volume I’ (n 24) 238.

³⁹ Mantilla (n 15) 53.

ференцији упуте пре преласка на било које друго питање.⁴⁰ Међутим, иако су Несврстани за скоро сва питања били усаглашени, „први и једини пут у току конференције када је притисак запада успео да поцепа несврстане било је питање пријема ПРВЈ Вијетнама”.⁴¹

До краја конференције ниво координације је значајно опао, па је закључак југословенске делегације са трећег заседања (1976) био: „Када је реч о несврстанима ситуација се ниуколико није поправила у односу на прошлу годину. Наиме, никакве координације није било, нити су узимани било какви заједнички ставови, те се несврстани као група нису осетили”.⁴²

Питање одређеног конвенционалног оружја

Неколико делегација је сматрало да је неопходно да се прошири материја која треба да буде обухваћена протоколима и да се питање ограничења или забране појединих врста конвенционалног оружја нађе у протоколима. Тако су Шведска, СФРЈ, Мексико, Норвешка, Египат и Швајцарска поднеле предлог о разматрању питања конвенционалног оружја које изазива непотребне патње и делује беспштедно.⁴³ Иако је било противљења великих сила, СССР је сматрао да питање забране појединих врста оружја не потпада под надлежност конференције јер је то питање за УН и светску конференцију о разоружању,⁴⁴ Шведска, Југославија, Египат, Мексико и још неке земље поднеле су нацрт резолуције о формирању *ad hoc* комитета за разматрање питања везаних за специфична конвенционална оружја. Нацрт резолуције утврђује и надлежност тог

⁴⁰ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, документ 341.7 (100) од 27. 2. 1974.

⁴¹ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 7.

⁴² Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, документ „Извештај о раду Дипломатске конференције за реafirмацију и развој међународног хуманитарног права које се примењује у оружаним сукобима — III заседање (61)” 30.

⁴³ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 14.

⁴⁴ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 10.

комитета.⁴⁵ Комитет је разматрао само опште аспекте питања одређеног конвенционалног оружја.

У комитету су учествовале две групе земаља: са једне стране велике силе и блоковске државе, а са друге стране несврстане и неутралне државе. Тако је СФРЈ нашла можда неочекиване савезнике у Шведској и Норвешкој. Но, „као и у преговорима 1947–1949, можда су најрадикалнији западни дисиденти били Скандинавци. Док су Норвежани чврсто подржавали циљ националног ослобођења, Швеђани су били најодлучнији промотери ограничења и забране оружја у оквиру међународног хуманитарног права. Норвешка и Шведска су остатку западне групе изазвале многе главобоље, понекад добре или „прогресивне“ ефекте. Заиста, моћна шведска дипломатија која стоји иза регулације и/или забране конвенционалног оружја дала је почетне резултате касних 1970-их и траје до данас“.⁴⁶

У целини гледано, *ad hoc* комитет није ни могао да постигне жељене резултате, али је овај подухват био значајан јер је поставио основе за сазивање конференције стручњака у Луцерну који су припремили стручно-техничку аргументацију за даље предлоге.

НАЈЗНАЧАЈНИЈИ ЈУГОСЛОВЕНСКИ НАПОР: НОВИ МЕЂУНАРОДНИ ОРУЖАНИ СУКОБИ

Иако је југословенска делегација била веома активна и доприносила раду у свим комитетима, њен вероватно најзначајнији допринос био је предлог амандмана на члан протокола који дефинише међународне оружане сукобе, а у складу са политиком и интересима СФРЈ које сам већ помињао. СФРЈ је предложила да се у текст укључе и „оружане борбе које народи воде у циљу вршења права на самоопредељење, онако како је то право утврђено Повељом УН и дефинисано Декларацијом о начелима међународног права о пријатељским односима и сарадњи држава“.

Иако коначан текст није у потпуности одражавао југословенски предлог, делегација је успела да у Нацрт протокола унесе формулацију која признаје оружане сукобе у којима се народи боре против колонијалне доминације, стране окупације и расистичких режима, користећи се правом на самоопредељење.

Овај амандман СФРЈ (CDDH/I/11)⁴⁷ је подржала група земаља и њиме је предложено да се у већ постојећи члан 1 дода параграф 2 формулисан на следећи начин:

⁴⁵ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, документ 341.7 (100) од 27. 2. 1974.

⁴⁶ Mantilla (n 15) 55.

⁴⁷ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције

Ситуације на које се односи претходни параграф обухватају и оружане борбе које воде народи у циљу вршења права на самоопредељење, онако како је то право утврђено Повељом УН и дефинисано Декларацијом о начелима међународног права о пријатељским односима и сарадњи држава сагласно Повељи УН.

Уз СФРЈ су ко-спонзори текста били и Алжир, Аустралија, Камерун, Обала Слоноваче, Египат, Кувајт, Либија, Нигерија, Норвешка, Судан, Сирија, Демократски Јемен и Заир. Овакав предлог није одговарао свима, па су на истој седници поднета још два амандмана која нешто другачије приступају истој идеји. Амандман CDDH/I/5 су поднели СССР и друге источноевропске земље, а амандман CDDH/I/13 је поднела Румунија. Разлика између ова два предлога и предлога СФРЈ и групе земаља је у томе што је предлог СФРЈ био шири, док се совјетски и румунски предлог не позивају на самоопредељење као такво већ таксативно набрајају ситуације: борба против колонијалне и стране доминације, расистичких режима итд.⁴⁸

Два слична а опет другачија амандмана и отпор западних држава су у комитету проузроковали широку дискусију. Како ни пленарни састанак ни радна група нису уродили плодом, подносиоци три амандмана су се договорили да поднесу заједнички текст (CDDH/I/41) којим је допуњен амандман СФРЈ тако што су додате речи: „...оружани сукоби у којима се народи боре против колонијалне и стране доминације и расистичких режима за остваривање права на самоопредељење...” и у наставку следи текст Несврстаних. Оваквом амандману је приступило око 60 делегација.⁴⁹

Међутим, ни такав заједнички амандман није био у потпуности прихватљив западним државама. Група латиноамеричких држава је предложила компромисно решење (CDDH/I/71) између већ поменутог предлога (CDDH/I/41) и предлога западних земаља (CDDH/I/12): већ постојећи текст члана 1 Првог допунског протокола остаје неизмењен и постаје параграф 1, додају му се још два параграфа којима се понављају одредбе из Женевских конвенција (обавеза страна да поштују Протокол

о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 30.

⁴⁸ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 25.

⁴⁹ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 26.

и Мартенсова клаузула), а готово дословно преузет текст (CDDH/I/41) постаје четврти параграф.

Западне државе су покушале да одложе решавање питања ширења материјалног домена примене МХП на нове врсте међународних оружаних сукоба предлогом да се оформи још једна радна група која треба поново да размотри ово питање (CDDH/I/78) чему се југословенска делегација уз низ других делегација успротивила. Комитет је онда приступио гласању и усвојио амандман.

Амандман на текст члана 1 Нацрта првог допунског протокола	Коначан текст члана 1 Првог допунског протокола
<p>1. Овај Протокол, који допуњава Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава рата, примењиваће се на ситуације на које се односи заједнички члан 2 поменутих Конвенција.</p> <p>2. Ситуације на које се односи претходни параграф обухватају и оружане сукобе у којима се народи боре против колонијалне доминације и стране окупације и против расистичких режима у вршењу права народа на самоопредељење, утврђеног Повељом УН и Декларацијом о начелима међународног права о пријатељским односима и сарадњи држава у складу са Повељом УН.</p> <p>3. Високе стране уговорнице се обавезују да ће поштовати овај Протокол и да ће му обезбедити поштовање у свакој прилици.</p> <p>4. У случајевима који нису предвиђени овим Протоколом или другим инструментима уговорног права, цивилне особе и борци остају под заштитом начела међународног права, онако како она произилазе из устаљених обичаја, начела човечности и захтева јавне свести.</p>	<p>1. Високе стране уговорнице обавезују се да ће поштовати овај Протокол и да ће обезбедити његово поштовање у свакој прилици.</p> <p>2. У случајевима који нису предвиђени овим Протоколом или другим међународним споразумима, грађанска лица и борци остају под заштитом и дејством принципа међународног права, који произлазе из установљених обичаја, из принципа човечности и захтева јавне савести.</p> <p>3. Овај Протокол, којим се допуњују Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба, примењује се у ситуацијама предвиђеним чланом 2, заједничким за те Конвенције.</p> <p>4. Под ситуацијама предвиђеним претходним ставом подразумевају се оружани сукоби у којима се народи боре против колонијалне доминације и стране окупације и против расистичких режима користећи се правом народа на самоопредељење, потврђеним у Повељи Уједињених нација и Декларацији о принципима међународног права који се тичу пријатељских односа и сарадње између држава у складу с Повељом Уједињених нација.</p>

Поред очигледне промене редоследа ставова која је уследила, важно је напоменути да нема суштинских разлика између представљеног нацрта и данас важећег члана 1 Првог допунског протокола. Мање разлике које постоје у приказаном тексту могу се приписати другачијим преводилачким стиловима и питању да ли се преводило са енглеског или француског језика.

Напори по другим питањима

У II комитету СФРЈ је покренула питање заштите екипа прве помоћи. Иако су се све делегације у комитету сложиле да их треба заштити, већина је сматрала да не треба посебно наводити ове екипе јер су обухваћене широм дефиницијом заштићених јединица. Делегација СФРЈ је приста на компромис тако што је нова формулација била јаснија иако није обухватала посебно екипе прве помоћи.⁵⁰

СФРЈ је имала водећу улогу у редиговању одредаба које су се тицале заштите свих лица која раде у здравственим установама или јединицама, како стално тако и повремено/привремено.⁵¹ Ово је уродило плодом будући да члан 8(1)(ц) Првог допунског протокола предвиђа да „такво распоређивање може бити стално или привремено”. На тражење СФРЈ и Авганистана прихваћен је посебан члан о забрани издавања наређења да неће бити преживелих.⁵² Тај предлог је прихваћен и данас је то члан 40 Првог допунског протокола. СФРЈ је у оквиру преговора за Први допунски протокол тражила да се изостави пример симулирања статуса цивила када се ради о вероломству (перфидији), јер се тај пример, како је делегација истакла, може лако злоупотребити.⁵³ Овај предлог није прихваћена јер члан 37(1)(ц) Првог допунског протокола управо наводи тај пример.

Конечно, у преговорима за Други допунски протокол СФРЈ је била један од сапредлагача члана 20bis о заштити културних добара којим је забрањен сваки акт непријатељства противу историјских споменика, места култа или уметничког дела која чине културну баштину народа, као и њихово коришћење у сврху подршке војних напора. Овај предлог је постао данашњи члан 16 Другог допунског протокола.

⁵⁰ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 34.

⁵¹ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, фасцикла 1975/194а, документ „Извештај о раду и заседању дипломатске конференције о међународном хуманитарном праву које се примењује у оружаним сукобима (27),” 18. мај 1974. године, 36.

⁵² Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, документ „Извештај о раду Дипломатске конференције за реафирмацију и развој међународног хуманитарног права које се примењује у оружаним сукобима — III заседање (61),” 5. јул 1976. године, 16.

⁵³ Министарство спољних послова Србије, *Дипломатски архив*, документ „Извештај о раду Дипломатске конференције за реафирмацију и развој међународног хуманитарног права које се примењује у оружаним сукобима — III заседање (61),” 5. јул 1976. године, 15.

ЗАКЉУЧАК

[8. јун 1977] је био датум за памћење: представници већине народа са свих крајева света, којима у нашим тешким временима није често лако да се договоре, ставили су свој печат на документ који бих без оклевања назвао Повељом за човечанство – Жан Пикте

Анализа улоге Југославије на Дипломатској конференцији о реafirмацији и развоју међународног хуманитарног права (1974–1977) открива вишеслојну слику напора једне државе да истовремено артикулише своје идеолошке концепте и подржи шире колективне хуманитарне циљеве. Југословенска настојања нису била само питање пуке одбране националних интереса већ и чин свесног напора за креирање глобалних норми у моменту кад је међународни поредак био под снажним притиском хладноратовских раскола, деколонизације и трансформације концепта међународног оружаног сукоба.

Оно што је посебно важно јесте да је Југославија својим активним деловањем допринела проширивању схватања о субјектима, методама и обиму примене међународног хуманитарног права. Активним радом на формулисању правних норми, Југославија је допринела препознавању и прихватању нових категорија међународних оружаног сукоба, оних повезаних са борбама за самоопредељење, деколонизацију и антирасистичким ослободилачким ратовима. Југославија је инсистирала на ширем тумачењу принципа хуманости, већој заштити цивила и медицинског особља, на укључивању учесника покрета отпора у рад Дипломатске конференције, као и на покретању расправе о забрани појединих врста конвенционалног оружја. Иако нису сви југословенски предлози усвојени или изгледали политички одрживи, њихово трајно наслеђе огледа се у томе што су утицали на процес институционалног обликовања нове правне стварности.

Данас, више од четири деценије касније, можемо сагледати ове југословенске напоре као део ширег историјског тренутка у ком су земље глобалног Југа, укључујући Југославију, оспоравале постојећи међународни правни поредак, преобликовале неке од његових кључних одредби и, коначно, оставиле трајан утицај на међународно хуманитарно право. Мада је овај утицај понекад био ограничен, наступан и предмет континуираних политичких искушења, ови напори остају путоказ за разумевање динамике коју државе, појединачно или кроз солидарност слично мислећих држава, могу имати у изградњи и трансформацији нормативног поретка. Пример Југославије тако сведочи о важности принципијелног дипломатског деловања, али и о континуитету дијалога, спорења и идејног обликовања глобалних норми у временима промењених геополитичких и моралних хоризоната.

ADVANCEMENT OF THE GENEVA CONVENTIONS:
YUGOSLAVIA'S EFFORTS AT THE DIPLOMATIC CONFERENCE
ON THE REAFFIRMATION AND DEVELOPMENT OF
INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW (1974–1977)

Goran Sandić, LL.M.
University of Belgrade – Faculty of Political Science

Abstract

Seventy-five years after the adoption of the 1949 Geneva Conventions, it is necessary to take a critical look at their development and application in modern armed conflicts. The Diplomatic Conference on the Reaffirmation and Development of International Humanitarian Law (1974–1977) represented a key moment in the evolution of this law, especially through the adoption of two Additional Protocols. In this context, the role of Yugoslavia was significant, but insufficiently researched.

This paper aims to analyze the procedural and substantive commitments of Yugoslavia during the conference, focusing on issues such as the participation of national liberation movements and the qualification of the conflict, as well as the prohibition of the use of certain conventional weapons. The paper pays special attention to the role of Yugoslavia within the Non-Aligned Movement, which, although initially very active, experienced a decline in coordination and joint appearances over time at the conference.

The thesis from which the work starts is that Yugoslavia actively contributed to the progressive development of international humanitarian law, especially in the area of protection of combatants and civilians, by advocating for the recognition of new types of international armed conflicts, as well as in advocating for the prohibition of certain types of weapons. Although some of the proposals were not immediately adopted, their influence was significant for the subsequent development of this legal field. Although Yugoslavia nominally advocated for the development of both Hague and Geneva law, the paper shows that special emphasis was placed on Geneva law, contributing to progressive development on that front.

Through a review of the official instructions to the Yugoslav delegation, reports from the conference, and archival materials of the Ministry of Foreign Affairs of Serbia and the archives of the Ministry of Foreign Affairs of Switzerland, the paper will shed light on the principles that guided Yugoslav policy in these negotiations.

KEYWORDS: *SFRY, International Humanitarian Law, Development and Affirmation, Additional Protocols, Geneva Conventions*

др Сања Ђорђевић Алексовски*
доцент, Правни факултет Универзитета у Нишу

Остваривање „продужене свежине” Женевских конвенција о заштити жртава рата путем Коментара**

САЖЕТАК

Тешко остваривање заједничког интересног именованог субјеката међународног хуманитарног права, као и сложеност процедуре закључивања мултилатералних уговора кодификационог карактера, намећу потребу за проналажењем адекватних начина да се оствари релевантност Женевских конвенција о заштити жртава рата из 1949. године у дужем временском периоду. Иако Женевске конвенције садрже универзалне вредности и општа правна правила која су претежно апстрактно формулисана, ипак им се мора удахнути нови живот и осавременити их како би и даље биле релевантне да одговоре на изазове савременог концепта ратовања. То се чини првенствено путем тумачења, а као најутицајнији су се наметнули коментари на Женевске конвенције Међународног комитета Црвеног крста. Ови Коментари играју важну улогу у развоју и појашњењу правила из ЖК њиховим тумачењем, доприносећи тиме и њиховом поштовању. Сведоци смо тзв. трећег таласа њихових измена, будући да је прва верзија Коментара усвојена 50-их година, а друга 80-их. У раду ће се анализирати измене које су извршене коментарима на прве три ЖК из 2016, 2017. и 2021. године, имајући у виду да се још увек ишчекује усвајање Коментара на Четврту ЖК.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: Женевске конвенције, Коментари МКЦК уз Женевске конвенције, заштита жртава рата, МКЦК

* sanjadj@prafak.ni.ac.rs, ORCID: 0000-0003-2827-8728

** Истоимено излагање представљено је на националној научној конференцији под називом „Седамдесет пет година Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба” одржаној на Факултету политичких наука Универзитета у Београду, 04-05. 10. 2024. године. Рад је резултат истраживања на пројекту „Одговорност у правном и друштвеном контексту”, који финансира Правни факултет Универзитета у Нишу, у периоду 2021–2025. године.

УВОДНЕ НАПОМЕНЕ

Имајући у виду да је данас активно преко 120 оружаних сукоба,¹ од изузетног је значаја поштовање правила међународног хуманитарног права (надаље: МХП), а посебно тзв. женевског права које има за циљ заштиту угрожених категорија лица током трајања оружаних сукоба. Обележавање два велика јубилеја – 75 година од усвајања четири Женевске конвенције о заштити жртава рата од 12. августа 1949. године (надаље: ЖК), као и 160 година од доношења иницијалне Женевске конвенције из 1864. године, не представља само прилику за слављење њихове дуговечности, већ и погодан тренутак за промишљање и критичко преиспитивање њихове релевантности данас.

ЖК су усвојене давне 1949. године, у суштински другачијем свету, другом контексту, прошлом веку, аналогном добу... Стога се поставља питање да ли оне такве могу одолети тесту времена или је потребно извршити њихову ревизију ради праћења савремених начина ратовања. На први поглед, сценарио измене међународних уговора чини се као најбоље и најчистије правнотехничко решење. Међутим, због комплексности фактора у стварању правила МХП, као и сложености интеракцији извора права у развоју МХП, препоручљив је обазрив приступ – надоградња постојећег, већ учвршћеног система правних правила, уместо усвајања потпуно нових међународних уговора. Стога, имајући у виду да су ЖК камен темељац читавог МХП, као и да представљају најшире прихваћен међународни уговор икада, оправдано се намеће дилема целисходности одабира пута ревизије. Потенцијална измена ЖК или пак усвајање потпуно новог међународног уговора представљало би комплексну ситуацију. Тешко остваривање заједничког интересног именованог субјекта МХП, као и сложеност и дуготрајност процедуре закључивања мултилатералних уговора кодификационог карактера, намећу потребу за проналажењем другачијег, али такође адекватног начина остваривања релевантности ЖК. Чини се да се управо у области МХП ова потреба манифестује у појачаном облику. Дакле, иако ЖК садрже универзалне вредности и општа правна правила која су претежно апстрактно формулисана, ипак им се мора удахнути нови живот и осавременили их како би и даље биле релевантне да одговоре на изазове савременог концепта ратовања. Поставља се само питање модалитета.

Усмеравање ка правилној примени правних норми или/и кориговање постојеће праксе углавном се чини кроз помоћне изворе и инстру-

¹ ICRC 2024 Opinion Paper – How is the term „Armed Conflict” defined in international humanitarian law? – Conflict trends – 2024 (16. 4. 2024) <https://www.icrc.org/en/document/icrc-opinion-paper-how-term-armed-conflict-defined-international-humanitarian-law> приступљено 20. 11. 2024.

менте меког права.² У контексту првопоменутих, неспорно највећу улогу имају званични коментари уз ЖК, што у ширем смислу обухвата и коментаре уз три протокола. Стога можемо рећи да је први талас коментара уследио након усвајања ЖК, у периоду 1952-1960. године, затим, други, једну деценију након усвајања Допунског протокола I и II, тачније 1986. и 1987. године, односно 2007. године уз III Допунски протокол, да бисмо сада сведочили трећем таласу коментара. Пројекат усвајања ажурираних коментара је свеобухватан и систематски. Засад се рад МКЦК налази скоро на половини овог монументалног подухвата, будући да су 2016. усвојени Коментари на Прву, 2017. године на Другу, а 2021. године на Трећу ЖК. Са нестрпљењем стручна јавност, али и практичари ишчекују Коментар на Четврту ЖК, као и уз три допунска протокола.

Приликом обележавања једне од претходних годишњица, председник Међународног комитета Црвеног крста (МКЦК), г-дин Морер (Maurer), пре пет година јасно је истакао: „*Било би горе без постојања [Женевских] конвенција, јер су оне, са својих седамдесет година, још увек прикладне за своју намену у многим аспектима, али им је потребна боља подршка, моћнији заговарачи и дух иновације како бисмо пронашли нове начине за унапређење правне заштите лица у новом свету*“.³

Управо са циљем одгонетања поменутог „духа иновације“, који се намеће као прека потреба прилагођавања „старог“ документа новим изазовима, техникама и могућностима савремених начина ратовања, фокус овог рада је анализа начина постизања осавремењивања ЖК – што се чини посредством Коментара МКЦК. Након уводних напомена, наредно поглавље наводи факторе који доприносе релевантности ЖК. У

² Према чл. 38(1)(d) Статута Међународног суда правде, помоћни извори међународног права су јуриспруденција (судске одлуке националних и међународних судова) и доктрина (као мишљења стручњака и њихових удружења). Интересантно је да је питање кодификације помоћних извора Комисија за међународно право започела 2022. године, и да је до сада усвојила нацрте 8 чланова, према: International Law Commission, Subsidiary means for the determination of rules of international law, A/CN.4/L.985, A/CN.4/L.999, https://legal.un.org/ilc/guide/1_16.shtml (приступљено 5. 11. 2024)

Меко право (*soft law*) сачињавају необавезујући правни акти, најразличитијих назива (препоруче, мишљења, смернице, стратегије итд). Управо је обавезност линија дистинкције између тзв. тврдог и меког права. Упркос чињеници да је реч о необавезујућим актима, који нису извори права, они могу утицати на обликовање правних правила. За више, видети: Gregory Shaffer, Mark A. Pollack, „Hard and Soft Law“, in: Jeffrey Dunoff, Mark A. Pollack, (Eds.) *Interdisciplinary Perspective on International Law and International Relations – The State of the Art*, Cambridge University Press, 2013, 198.

³ President’s address, Peter Maurer, *Changing world, unchanged protection? 70 Years of the Geneva Conventions*, Public Lecture, Graduate Institute of International and Development Studies, Maison de la paix, Geneva (13. 03. 2019) <https://www.icrc.org/en/document/changing-world-unchanged-protection-70-years-geneva-conventions> приступљено 10. 10. 2024.

следећој рубрици даје се осврт на разлоге због којих се јавила потреба усвајања ажурираних Коментара МКЦК, правци измена, настављајући постављањем питања граница тумачења.

ФАКТОРИ КОЈИ ДОПРИНОСЕ РЕЛЕВАНТНОСТИ ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА

Сведоци смо свакодневног позивања на поштовање одредаба МХП, а посебно његовог најхуманијег дела – заштите рањивих категорија лица током оружаних сукоба, односно тзв. женевског права. Међутим, скептици такође континуирано и гласно постављају питање релевантности ЖК, како због учесталих и стравичних примера кршења њихових одредаба,⁴ тако и због појаве савремених концепата ратовања. Стога је неопходно анализирати дилему да ли је ЖК преко потребна модернизација или им је инхерентна флексибилност норми, омогућавајући им да се сматрају скоро па безвременским. Другачије речено – да ли је чаша полупуна или полупразна?⁵

Борећи се против предрасуда да су ЖК застареле, тј. да данас више не представљају одговарајући нормативни оквир за заштиту рањивих категорија лица током трајања оружаних сукоба, било међународних или немеђународних, укратко се треба осврнути на аргументе у прилог преовлађујућег става да ЖК нису изгубиле на својој релевантности. Према оптимистичном ставу писца ових редова, чаша је полупуна.

Њихова релевантност остварује се међудејством неколико фактора. Наиме, реч је о мултилатералним, тачније колективним међународним уговорима који се односе на заштиту универзалних вредности, и који, као такви, немају географско ограничење,⁶ а не би требало ни рок трајања. Њима је дефинисан принцип да сва лица, без икакве дискри-

⁴ Олдрич истиче да се до краја двадесетог века искристалисало да је непоштовање правила МХП његов највећи недостатак. George H. Aldrich, *Improving Compliance with the laws applicable in armed conflict: a work in progress* – Lal Chand Vohrah et al. (Eds.), *Man's inhumanity to man. Essays on International Law in Honour of Antonio Cassese* (Martinus Nijhoff Publishers, 2003), 1. Други истичу да је главни изазов МХП његова ефикасна примена на терену. Marco Sassoli, „The implementation of international humanitarian law: current and inherent challenges”, *10 Yearbook of International Humanitarian Law*, 2007, 47.

⁵ Matthew Evangelista, *How the Geneva Conventions Matter*, in: Matthew Evangelista, Nina Tannenwald (Eds.), *Do the Geneva Conventions Matter?*, Oxford University Press, 2017, 346.

⁶ У географском смислу, реч о најшире прихваћеним међународним уговорима, која броје 196 уговорница, што значи да их је ратификовало или им је приступило више држава него Повељи УН (193). Конвенција о правима детета је наредни међународни уговор по броју страна уговорница, а броји 193.

минације, морају да уживају хумани третман. Имајући у виду да садрже универзалне вредности које су прихваћене од скоро свих држава света, многе одредбе су постале међународни обичај,⁷ а неке се могу сматрати и *ius cogens* правилима (перемпторним нормама).⁸

Још један од фактора дуговечности ЖК лежи у чињеници да су писане коришћењем општих формулација и апстрактних дефиниција. Иако обухватају више од 400 чланова, којим се утврђују правила у вези са заштитом различитих категорија лица, од рањеника, болесника, бродомника, ратних заробљеника, цивилног становништва, преко заштите санитарског особља, забрањујући мучење, силовање и сексуално насиље, и дозвољавајући хуманитарну помоћ, ипак претеже закључак да је реч о апстрактним правилима која представљају тек минимум заштите. Садрже правила која су састављена у довољно широким оквири-ма да издрже тест времена, што је и била намера творца текста који су смишљено избегавали уско формулисане одредбе.⁹ Иако су састављене

⁷ Међународни суд правде је у свој саветодавном мишљењу поводом *Легалности употребе нуклеарног оружја* из 1996. године потврдио да је велики део уговорних правила међународног хуманитарног права постоао међународни обичај. Тачније, у пара. 79 Мишљења истакнуто је: „То је несумњиво зато што су многа правила хуманитарног права која се примењују у оружаним сукобима толико фундаментална за поштовање људске личности и „елементарне обзире човечности“ као што је то Суд навео у својој пресуди од 9. априла 1949. у предмету *Крфски канал* (I.C.J. Reports 1949, стр. 22), да су Хашким и Женевским конвенцијама приступили многи. Даље, ова основна правила треба да поштују све државе без обзира на то да ли су ратификовале конвенције које их садрже, јер оне без сумње представљају начела међународног обичајног права.“ ICJ, Advisory Opinion, Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, ICJ GL No 95, [1996] ICJ Rep 226, ICGJ 205 (ICJ 1996), 8th July 1996.

⁸ Комисија за међународно право је у свом раду на Нацрту правила о перемпторним нормама, усвојеном 2022. године, била става да „основна правила међународног хуманитарног права“ представљају *ius cogens* одредбу, од које није могуће одступање, што је експлицитно наведено у Анексу. International Law Commission, Texts of the draft conclusions and Annex adopted by the Drafting Committee on second reading, 73rd session, 2022, Annex (d) „*The basic rules of international humanitarian law*“.

⁹ Примера ради, предложена детаљнија правила за регулацију испоруке хуманитарне помоћи на окупираним територијама су одбачена управо из разлога непримењивости у будућим сукобима. Наиме, МКЦК је мудро предвидео и истакао да се будући облици сукоба могу бити битно другачији, предлажући да „*треба успоставити само неколико општих принципа, састављених на довољно еластичан начин. услове који омогућавају предузимање хуманитарног рада у свим околностима.*“ Писци текста су такође истакли дилему у вези модела испоруке хуманитарне помоћи. Иако је он добро функционисао током Другог светског рата, поставило се питање да ли ће предложени модел бити адекватан у будућим ситуацијама окупације. Штавише, приметили су да су ЖК из 1929. биле превише уско повезане са догађајима из Првог светског рата, што их је учинило тешким за примену у Другом светском рату. Стога су коначни текстови чланови 59-62 Четврте ЖК формулисани на општи начин. Према: Ellen Policinski, War’s

коришћењем правничког језика, морају бити животне, тј. имати практичну димензију,¹⁰ будући да су намењене „да их војници примењују на терену“.¹¹

Напоследку, дуговечности и релевантности ЖК у значајној мери доприноси тумачење. Карактеристике ЖК, као што су апсолутни карактер правила, универзална примена и способност да досегну до појединаца, чине да имају одлике *ius cogens* и „вишег права“, али уједно их то чини подложним екстензивним телеолошким тумачењима.¹² Сви међународни уговори, па тако и ЖК, прилагођавају се динамици промена стварности. Јасно је да међународне уговоре треба тумачити према њиховом „слову и духу“ али и „намери“ твораца. Међутим, треба истаћи многоструку улогу интерпретације – наиме, тумачења играју важну улогу не само у појашњењу правила, већ и у развоју тих истих правних правила, што је само на још јачи начин манифестовано у домену МХП.

Тумачења се врше од стране бројних актера, првенствено држава, али и појединих међународних организација и доктрине. У лепези доктринарних тумачења, посебно се истиче експертска и проактивна улога МКЦК, те њихови Коментари уз ЖК. Они су од изузетног значаја за развитац МХП као целине, јер доводе до проширивања бројних концепата и појмова, „убризгавајући свежину“ појединим превазиђеним правилима.

КОМЕНТАРИ МКЦК УЗ ЖЕНЕВСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ – НЕКАД И САД

Историјат потребе усвајања Коментара МКЦК уз ЖК сеже у XIX век. Дилеме у вези са начином на који се ЖК примењују у пракси, поставиле су се врло брзо након усвајања прве, односно иницијалне ЖК 1864. године. Наиме, убрзо након прве примене ове Конвенције у аустро-пруском рату 1866. године, МКЦК је пронашао начин супротстављања изнетим критикама у вези њене ефикасности и поштовања објављивањем првог

long legacy: the continued importance of the Geneva Conventions 75 years later (8. 8. 2024) <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2024/08/08/wars-long-legacy-the-continued-importance-of-the-geneva-conventions-75-years-later/> приступљено 25. 9. 2024.

¹⁰ Cédric Cotter, *The Timeless Relevance of the Geneva Conventions* (8. 7. 2024) <https://blogs.icrc.org/cross-files/timeless-relevance/>, приступљено 25. 9. 2024.

¹¹ Michael Bothe, „The role of national law in the Implementation of International Humanitarian Law” – Christoph Swinarski (ed), *Studies and Essays on International Humanitarian Law in Honour of Jean Pictet* (ICRC, 1984), 301.

¹² Georges Abi-Saab, „The specificities of humanitarian law” – Christophe Swinarski (ed), *Studies and essays on International humanitarian law and Red Cross Principles in honour of Jean Pictet* (Martinus Nijhoff Publishers, 1984), 280.

Коментара још 1870. године.¹³ Након усвајања четири ЖК 1949. године, двојезични коментари (на француском и енглеском) усвојени су 1952. године уз I ЖК, затим крајем 1958. године уз IV ЖК, док су Коментари на II и III ЖК усвојени 1960. године.¹⁴ Једну деценију након доношења I и II Допунског протокола усвојени су коментари уз њих 1986. године на француском, а годину касније на енглеском језику,¹⁵ да би 2007. године био усвојен и Коментар уз III Допунски протокол, али овог пута на свим званичним језицима УН.¹⁶

Временом је јавила потреба за усвајањем нових (или другачије речено ажурираних или ревидираних) коментара. Потреба за њима постала је очигледна с обзиром на правни и друштвени развој последњих неколико деценија,¹⁷ те је МКЦК започео овај велики пројекат 2011. године.

¹³ Gustave Moynier, *Etude sur la Convention de Genève pour l'amélioration du sort des militaires blessés dans les armées en campagne: 1864 et 1868*, Librairie de J. Cherbuliez, Paris, 1870. Детаљан преглед историјско-политичких околности дат у: Charlotte Mohr and Ellen Policinski, *From the Gilded Age to the Digital Age: The evolution of ICRC legal commentaries*, *International Review of the Red Cross*, 104, 2022, 1901–1902.

¹⁴ Реч је о чувеним Пиктеовим коментарима, тако названи по предводнику овог пројекта. Boyd van Dijk, *The Making of the Geneva Conventions – Decolonization, the Cold War, and the Birth of Humanitarian Law*, doctoral dissertation, EUI, 2017, p. 12. Међутим, реч је о тимском подухвату (Jean Pictet, Frédéric Sordet, Claude Pilloud, René-Jean Wilhelm, Jean-Pierre Schoenholzer, Oscar Uhler, Jean de Preux). Jean Pictet (ed.), *Commentaires des Conventions de Genève du 12 août 1949*, 4 vols, ICRC, Geneva, 1952–58; Jean Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949*, 4 vols, ICRC, Geneva, 1952–60.

¹⁵ Овај пројекат предводио је Клод Пилу (Claude Pilloud), који је био искусан у методологији израде коментара, будући да је био Пиктеов блиски сарадник током израде Коментара уз ЖК. И овај пројекат је био део тимског рада (Jean de Preux, Yves Sandoz, Bruno Zimmermann, Hans-Peter Gasser, Claude F. Wenger, Sylvie-Stoyanka Junod, Philippe Eberlin). Yves Sandoz, Christophe Swinarski and Bruno Zimmermann (eds), *Commentaire des protocoles additionnels du 8 juin 1977 aux Conventions de Genève du 12 août 1949*, ICRC, Geneva, 1986; Yves Sandoz, Christophe Swinarski and Bruno Zimmermann (eds), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949*, ICRC, Geneva, 1987.

¹⁶ Дакле, на француском, енглеском, шпанском, руском, кинеском и арапском језику. Jean- François Quéguiner, "Commentaire du Protocole additionnel aux Conventions de Genève du 12 août 1949 relatif à l'adoption d'un signe distinctif additionnel (Protocole III)", *Revue Internationale de la Croix-Rouge: Sélection Française*, Vol. 88, 2006; Jean-François Quéguiner, "Commentary on the Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Adoption of an Additional Distinctive Emblem (Protocol III)", *International Review of the Red Cross*, Vol. 89, No. 865, 2007.

¹⁷ Са једне стране, дошло је до развоја начина вођења оружаних сукоба, умножавања немеђународних оружаних сукоба, урбанизације ратова и сл, али је у исто време дошло и до развоја права – како целокупног, општег међународног

Треба споменути да је својеврсна претеча или увертира рада МКЦК на ажурирању Коментара уз ЖК њихов опсежан рад на Студији међународног обичајног хуманитарног права,¹⁸ објављеног пре две деценије. До сада је МКЦК објавио ажуриране коментаре на прве три Женевске конвенције, и то 2016, 2017. и 2021. године,¹⁹ окупљајући широку палету стручњака,²⁰ те је у процесу израде учествовало преко 60 стручњака када је реч о Коментару уз I ЖК, односно око 40 експерата за II ЖК и 48 стручњака за III ЖК.

У пара. 5 Преамбуле ажурираног Коментара уз I ЖК, јасно се наводи циљ ревидирања Коментара, а то је „да се осигура да нова издања одражавају савремену праксу и правно тумачење”, као и да „Нови коментари одражавају тренутна тумачења права од стране МКЦК-а, тамо где постоје”. Промене, или развој који доприноси потреби измена Коментара могу се поделити на две групације. Прва се односи на развој права и праксе, док се друга тиче развоја технике, технологије, медицине и друштвених схватања.

Убрзани и опсежни развој међународног права у другој половини XX века намеће потребу другачијег тумачења и примене ЖК, како због ширења саме материје међународног права тако и због пролиферације међународних институција, организација и судова.²¹ Надовезујући се на концепт фрагментације међународног права, део из говора председника МКЦК поводом објављивања првог у низу ажурираног коментара истиче: *„У данашњим оружаним сукобима сведочимо – објективно говорећи – све већој фрагментацији и већој сложености: постоји више актера, више оружја, финије стратегије и више мрежа које све заједно воде – чисто математички говорећи – ка већем броју могућности. Видимо да се ова све већа сложеност огледа у раду који вам данас с поносом представљам, ажурираном Коментару на Прву Женевску конвенцију. Замислите, када је Коментар Жан Пиктеа објављен 1952. године – дело које је продукт промишљања и права које је деценијама након тога утицало на ратовање и хуманитаризам широм света и наставља да то чини – тврдило се да мучење и неху-*

права, тако и посебних међународноправних режима. Jean-Marie Henckaerts, *Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols into the twenty-first century*, Volume 94, No 888, 2012, 1553.

¹⁸ ICRC, *Study on customary international humanitarian law*, 2005, доступно на: <https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl> приступљено 26. 9. 2024.

¹⁹ Сви коментари доступни су на сајту МКЦК: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/geneva-conventions-1949additional-protocols-and-their-commentaries> приступљено 15. 8. 2024.

²⁰ Charlotte Mohr and Ellen Policinski, *From the Gilded Age to the Digital Age: The evolution of ICRC legal commentaries*, *International Review of the Red Cross* (2022), 104 (920-921), 1907.

²¹ International Law Commission, *Report of the study group on the fragmentation of international law*, finalized by Martti Koskeniemi, 58th session, 2006, A/CN.4/L.682.

мано поступање не морају бити дефинисани.”²² Поред неспорне потребе за кристализацијом значења неких појмова, синтагми и штурих одредаба, или попуњавањем појединих празнина, неопходно је и „читати” многе одредбе свежим очима. Пикте се приликом израде првих Коментара можда суочавао са проблемом „празног папира”, док је данашњим писцима Коментара умногоме сужено маневарско поље, будући да они морају приступити хармонизованом тумачењу са бројним, у међувремену, донетим правним правилима конвенцијског или обичајног карактера. Будући да је потребно ЖК тумачити и примењивати у светлу развоја од 1949. године, поред еволутивног тумачења, које узима у обзир динамичне промене новог доба, нужна је и *системска интеграција*,²³ односно тумачење у складу са усвојеним правним правилима у широкој лепези међународноправних области. Када су ЖК усвојене, многе области међународног права су још биле у повоју, као што су право људских права, међународно кривично право и избегличко право.²⁴ Ове области права заправо су *комплементарне* МХП, будући да је и њихов циљ, непосредан и посредан, пружање боље правне заштите одређеним групама лица. Поврх тога, урбанизација оружаних сукоба, омасовљивање и усложњавање немеђународних оружаних сукоба, као и разноврсност оружаних група представљају тек неке од бројних изазова модерних ратова. Дакле, ажурирани Коментари морају одражавати промене настале како у праву, тако и у пракси. МХП не треба поимати као посебан, потпуно издвојен правни режим, већ је неопходно да долази до *холистичког* приступа у тумачењу правних стандарда заштите, због преклапања или/и комплементарности правила. Стога, тумачења понуђена у ажурираном Коментару узимају у обзир не само развој МХП, већ и развој који се одиграо у другим областима кад год су релевантни за тумачење правила ЖК.

Најочитији пример је развитак међународног правног оквира заштите људских права, те долази до преклапања заштићених група лица између МХП и бројних међународних уговора из области људских права.²⁵ Када је реч о заштити права жена, док ЖК пружају само општу за-

²² Speech given by Mr Peter Maurer, President of the International Committee of the Red Cross, at the launch of the Updated Commentary on the First Geneva Convention (6. 4. 2016) <https://www.icrc.org/en/document/speech-icrc-president-updated-commentaries-first-geneva-convention> приступљено 27. 9. 2024.

²³ Campbell McLachlan, Systemic integration and art. 31(3)(c) of the Vienna convention, *International and Comparative Law Quarterly*, 2005, 54 (2), 285; Adamantia Rachovitsa, The principle of systemic integration in human rights law, *International and Comparative Law Quarterly*, 2017, 66 (3), 560.

²⁴ Jean-Marie Henckaerts, *Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols into the twenty-first century*, Volume 94, No 888, 2012, 1554.

²⁵ Dietrich Schindler, Significance of the Geneva Conventions for the contemporary world, *International Review of the Red Cross*, December 1999, Vol. 81, N° 836, 723.

штиту женама током трајања оружаних сукоба, Конвенција о елиминацији свих облика дискриминације жена из 1979. године пружа им бољу заштиту током оружаних сукоба, укључујући и забрану дискриминације. Свим ратним заробљеницима мора бити пружена адекватна медицинска нега, која се тумачи шире, те укључује пренаталну и постпорођајну негу, као и обавезу обезбеђивања хигијенских производа.²⁶ Коментар уз III ЖК доноси измене у неколико праваца – промена у вези са родним претпоставкама (посебно у вези са традиционалним схватањем да жене нису борци), ограђивање од традиционалног схватања да су жене слабији пол, свеобухватније гаранције у вези са сексуалним насиљем, а доноси и измене у вези са учешћем жена у процесу доношења одлука.²⁷

На сличан начин и Конвенција о правима особа са инвалидитетом из 2006. године допуњује одредбе ЖК. Примера рада, када стране у сукобу морају да помогну одређеним цивилима који су изложени озбиљној опасности, мере које примењују морају узети у обзир и потребе особа са инвалидитетом, у првом реду приступачност склоништа за евакуацију.

Након Другог светског рата дошло је до експанзије међународног кривичног права, што се манифестује и на пољу јуриспруденције, те је МКЦК приликом израде ажурираних Коментара узимао у обзир и праксе сталних, хибридних и *ad hoc* судова.²⁸ Међутим, као што је споменуто, и развој других области у значајној мери могу утицати на потребу другачијег тумачења одредаба ЖК, као што су развој технике, технологије, медицине и друштвених схватања.

Развој технике и технологије, као што је појава сајбер простора, развој комуникационих технологија, а посебно интернета и друштвених медија, еволуирали су на начине о којима творци текста ЖК нису могли ни да сањају. То је условило последице које могу имати како позитивних, тако и негативних утицаја по заштићене категорије лица из ЖК. Са једне стране, употребом интернета, е-мејлова, друштвених мрежа и сл. долази до брзе, такорећи тренутне комуникације, што може бити позитиван аспект код ратних заробљеника, интернираних цивила, као

²⁶ Ellen Policinski, War's long legacy: the continued importance of the Geneva Conventions 75 years later (8. 8. 2024) <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2024/08/08/wars-long-legacy-the-continued-importance-of-the-geneva-conventions-75-years-later/> приступљено 25. 9. 2024. Heleen Hiemstra, Vanessa Murphy, GCIII Commentary: I'm a woman and a POW in a pandemic. What does the Third Geneva Convention mean for me? (8. 12. 2020) <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2020/12/08/gciii-commentary-woman-pow-third-geneva-convention/> приступљено 29. 9. 2024.

²⁷ Catherine O'Rourke, Geneva Convention III Commentary: What Significance for Women's Rights? (21. 10. 2020) <https://www.justsecurity.org/72958/geneva-convention-iii-commentary-what-significance-for-womens-rights/> приступљено 29. 9. 2024.

²⁸ Примера ради, потврђено је да и припадници сопствених оружаних снага стране имају користи од заштите садржане у зај. чл. 3 ЖК.

и приликом прослеђивања података Националним бироима за информисање и Централној агенцији за тражење, укључујући информације о преминулима. Дакле, свугде у ЖК где се помињу телеграми, писма и разгледнице, треба их „читати“ тако да се узме у обзир дигитализација. Међутим, исто тако развој технике и технологије може имати негативне импликације, будући да употреба дронава, могућност контроле електронске преписке, употреба технологија за вршење надзора (камера у логорима за ратне заробљенике), приступ различитим видовима личних података и биоподатака и сл. може довести до повреде права личности, тј. до кршења права приватности. Стога, сада се посебно мора водити рачуна о медицинској етици, безбедности информација и стандардима заштите личних података који се могу прикупљати и преносити према ЖК.

Надаље, због развоја медицине и спроведених медицинских студија, поједине норме ЖК данас се чине потпуно превазиђеним. Подсетимо, творци ЖК сматрали су да дуван може имати позитиван утицај на ментално здравље ратних заробљеника, те се регулисао у рубрици о прехрамбеним производима. Због бројних спроведених истраживања о штетности дувана и дуванских производа, данас тврдимо да су одредбе ЖК о употреби дувана у потпуности застареле, те као такве непримењиве. Захтев за обезбеђивањем здравог и безбедног места за интернирање цивила сада заправо значи супротно – ограничавање употребе дувана. У вези са дуваном долази до преклапања и са претходном категоријом – развитком правних правила. Наиме, у оквиру Светске здравствене организације донета је Оквирна конвенција о контроли дувана, која такође може бити релевантна за забрану пушења у јавним зградама или близу њих, као и старосном границом приступа дуванским производима.

Промене у друштвеном схватању инвалидитета такође су имале утицај на тумачење и примену различитих одредби. Историјски гледано, инвалидитет се често посматрао као медицински проблем који захтева лечење, а особе са инвалидитетом посматрале се као вулнерабилна група. Ажурирани Коментари се удаљавају од традиционалних схватања инвалидитета и раде на усвајању инклузивнијег тумачења.

И друге промене у друштвеним схватањима такође утичу на тумачење различитих одредби ЖК, које су се дуго времена сматрале јасним и експлицитним, а један од модернијих примера је развој у друштвеном схватању рода као конструкта. Захтев за једнак третман ратних заробљеника/ца, захтева да се неки третирају другачије у складу са њиховим специфичним потребама и свим ризицима са којима се могу суочавати.

Напоследку, треба споменути да је развој друштвених схватања бројних концепата, од друштвеног односа према женама, особама са инвалидитетом, конструкта рода и менталног здравља нужно доводи и до промена у терминологији. Наиме, један мањи сегмент тумачења тиче се измене неадекватне, застареле или/и политички некоректне терминологије садржане у ЖК.

Све наведено представља оправдане и целисходне аргументе тумачења – еволутивно тумачење, системска интеграција, промена терминологије. Међутим, није било нужно прибећи изради нових Коментара, јер се развитак права и друштвених схватања може лако подвести под појам тумачења. Државе су и досад примењивале и тумачиле одредбе ЖК узимајући у обзир развој технологије, права, медицинског разумевања и друштвених норми. Стога, треба се задржати на квалитативно другачијим ситуацијама – у којима ажурирани Коментари значајно одступају од слова и намере ЖК, уколико је већ „дух“ уговора релативна категорија. Другачије речено, упркос огромном значају који ће Коментари несумњиво имати, као и ауторитета самог МКЦК као њихових аутора, да ли се *свако* понуђено тумачење може прихватити? Другачије речено – које су границе тумачења?

ГРАНИЦЕ ТУМАЧЕЊА

У ситуацијама када ажурирани Коментари не дају само допуну схватања појединих норми услед развоја права или друштвених схватања, већ дају суштински другачије, а понегде и супротно виђење од оног исказаног у старим Коментарима – поставља се круцијално питање да ли је дошло *de facto* до промене правног правила или до измене тумачења? Да ли је измена тумачења рефлексивна само измењеног става МКЦК, тј. ангажованих експерата који би екстензивним тумачењем да стварају „ружичастији“ свет или ови Коментари одражавају промене у тумачењу држава, будући да је при изради сваког од Коментара узимана у обзир пракса држава? Другачије речено – да ли МКЦК покушава да авангардним, екстензивним тумачењем трасира пут будућег развоја, или само даје пресек садашњег стања? Друго питање које се може поставити је да ли се сме ићи толико екстензивно у тумачењу да се иде чак и против експлицитних норми из ЖК? Да ли тиме можда МКЦК иде против *слова и намере* творца ЖК, а самим тим и уговорница ЖК?

Неизбежно је да ће се у неким приликама заузети став да савремена дешавања доводе до другачијих тумачења примењивих правних правила поводом истих или сличних ситуација, али се исто тако мора поставити питање ограничења слободе тумачења. Наиме, тумачење не сме ићи супротно или исувише екстензивно у односу на експлицитне одредбе. Поред тога, прешироко тумачење не сме довести у дилему чињеницу постојања права.²⁹ Ревидирајући коментаре, МКЦК повремено мења став о томе шта представља право, што може бити проблематично. Уколико се у једној историјској епохи правно правило тумачи на један начин, а исто

²⁹ У вези са избором између екстензивног и рестриктивног тумачења, видети: Rodoljub Etinski, Means of interpretation of international treaties and determinants of their significance, Зборник радова Правног факултета у Новом Саду, 4/2017, 1183.

то правило тумачи на суштински другачији начин у другом временском добу, поставља се круцијално питање да ли је тиме извршена ревизија права. Другачије речено, јавља се непостојаност права, што је супротност којој право заправо треба да тежи. Наиме, правна правила треба да буду објективно установљени критеријуми и који нису подложни арбитрним изменама у примени. Међутим, то је могуће учинити путем екстензивних тумачења.

Аканде (Akande) је детаљно анализирао три очигледна примера значајно другачијих тумачења правила из ажурираних Коментара у односу на иницијалне, тј. оригиналне верзије Коментара, и то: другачије, екстензивно дефинисање појма међународног оружаног сукоба, различито дефинисање окупације и различито схватање потребне сагласности код пружања хуманитарне помоћи.³⁰

Укратко, под појмом међународних оружаног сукоба, ажурирани Коментари уводе још и ситуацију која се након Другог светског рата чешће јављала у пракси – употребу силе једне државе на територији друге против присутног недржавног актера, али без сагласности те друге државе, тј. државе на чијој се територији примењује сила.³¹ Према ажурираним Коментарима³² међународни оружани сукоб настаје *кад год* једна држава једнострано употреби силу против друге државе. Ово је другачије, тј. шире тумачење у односу на ранији коментар уз зај. чл. 2 ЖК, који је сугерисао да је за постојање међународног оружаног сукоба између две државе потребно *учешће две оружане снаге*. Чешћа појава оваквих ситуација у пракси, као и потреба за дубљом анализом предмета и сврхе саме уговорне одредбе, у комбинацији са системском интеграцијом, тј. тумачењем уговорних обавеза у светлу других обавеза међународног права, како је наведено у члану 31(3)(3) Бечке конвенције, нужно је довела до овакве измене у тумачењу.³³

Други пример односи се на окупацију, а интересантно је да ажурирани Коментари дају другачије виђење његовог појма. Наиме, претходни коментар на члан 6 IV ЖК из 1958. године сугерисао је да ЖК узимају

³⁰ Dapo Akande, Changes in Treaty Interpretation: The ICRC's Updated Commentaries to the Geneva Conventions (14. 8. 2023) <https://www.ejiltalk.org/changes-in-treaty-interpretation-the-icrcs-updated-commentaries-to-the-geneva-conventions/> приступљено 20. 9. 2024.

³¹ Један од новијих примера је употреба силе од стране Сједињених Америчких Држава и других држава против тзв. Исламске државе у Сирији. За разлику акције извршене у Ираку, овде се акција одвијала без сагласности територијалне државе – сиријске владе.

³² Пара. 222 Коментара уз I ЖК и пара. 255 Коментара уз III ЖК.

³³ Dapo Akande, Changes in Treaty Interpretation: The ICRC's Updated Commentaries to the Geneva Conventions (14. 08. 2023) <https://www.ejiltalk.org/changes-in-treaty-interpretation-the-icrcs-updated-commentaries-to-the-geneva-conventions/> приступљено 20. 9. 2024.

у обзир другачији, аутономан појам окупације, који је био *шири* у односу на дефиницију окупације из чл. 42 Хашког правилника из 1907. године.³⁴ Тиме је, према ранијем Коментару, праг примене ЖК у оваквим ситуацијама био нижи, будући да се према зај. члану 2, ЖК у потпуности примењују и на ситуације окупације. Међутим, ажурирани коментари иду корак уназад, те се оgraђују да „*накнадни уговори, укључујући ЖК, нису променили дефиницију окупације из Хашког правилника*”,³⁵ истичући да је дефиниција окупације из Хашког правилника *једина* по МХП и као таква се односи и на ЖК.³⁶ Ова разлика у гледишту је стидљиво споменута у фусноти.³⁷

Још једно значајније одступање у ажурираним Коментарима у односу на раније верзије тиче се потребне сагласности за пружање хуманитарне помоћи, тј. на другачије тумачење зај. чл. 9 из прве три ЖК, које кореспондира чл. 10 из IV ЖК. Наиме, МКЦК и друге хуманитарне организације могу понудити своје хуманитарне услуге странама у сукобу, под условом пристанка „датих страна”. Поставља се питање да ли је потребан пристанак свих страна у сукобу, само оне на чијој територији би се пружила хуманитарна услуга и помоћ, или свих инволвираних страна, укључујући државне и недржавне ентитете које нису у оружаној сукобу, али представљају транзитне земље.³⁸ Иницијални Коментар уз I ЖК из 1952. године предвиђао је да се односне стране или дате стране тумаче тако да је реч „*о онима од којих зависи могућност спровођења предвиђене радње*”.³⁹ Међутим, ажурирани коментар на зај. чл. 9 заузима нешто другачији став, те истиче да споменуту трећу категорију, тј. транзитне државе не треба сматрати „односним” тј. „заинтересованим” странама за потребе ове одредбе. Дакле, према МКЦК-у, сагласност транзитне државе није потребна, иако МКЦК прихвата да ће се таква сагласност захтевати према општем међународном праву.⁴⁰

³⁴ „Територија се сматра окупираном када је стварно стављена под власт непријатељске војске. Окупација се простире само на територију на којој је таква власт успостављена и која се може вршити.”

³⁵ Пара. 294 Коментара уз I ЖК.

³⁶ Пара. 298 Коментара уз I ЖК.

³⁷ Фуснота бр. 154 Коментара уз I ЖК, која се налази у пара. 297, као и фуснота бр. 160 Коментара на III ЖК, која се налази у пара. 330. Оба коментара односе се на зај. чл. 2 ЖК – примена ЖК.

³⁸ Појашњења ранијег гледишта видети у: Зоран Радивојевић, Небојша Раичевић, Правни режим међународне хуманитарне помоћи у оружаним сукобима, Зборник радова Правног факултета у Нишу, број 92, 2021, 136.

³⁹ Коментар уз I ЖК, 1952. година, 111.

⁴⁰ Парас. 1166 и 1168 ажурираног Коментара уз I ЖК.

Чини се да је МКЦК промену у тумачењу базира на постајању накнадних споразума и праксе на основу чл. 33(1)(а) и (б) Бечке конвенције који прописује да се у сврху тумачења међународног уговора користе *накнадни* споразуми између страна у уговору, као и каснија праксу страна уговорница. Претпостављајући да је МКЦК узео у обзир Допунски протокол I из 1977. године, а нарочито његов чл. 70, Аканде с правом критикује овај ажурирани Коментар.⁴¹ Наиме, будући да не постоји потпуна подударност уговорница ЖК и ДП I, већ се јавља дискрепанца од око 30ак држава, овде не може бити речи о чистој примени поменутог члана Бечке конвенције.

ЗАКЉУЧНЕ НАПОМЕНЕ

Поводом обележавања великих јубилеја 160 година од усвајања иницијалне ЖК 1864. године и 75 година од доношења четири ЖК о заштити жртава рата из 1949. године, треба направити пресек где се налазимо у погледу њиховог поштовања и примене. Имајући у виду да ЖК представљају камен темељац читавог МХП, као и чињеницу да је реч о међународним уговорима који су најшире прихваћени, чини се да је целесходнији начин њиховог осавремењивања боље остварити путем тумачења но предлагања њихове ревизије. Стога се остваривање њихове „продужене свежине“ на најбољи начин врши различитим видовима тумачења.

Због несавршености МХП, па самим тим и женевског права, нужно је вршити тумачења и правити аналогиије са другим областима права, при чему се такође мора узети у обзир реалност, тј. пракса. Листа изазова и проблема је дугачка, а Сандоз (Sandoz) је извршио идентификацију трију групација, која се свode на: непознавање права, одбацивање права на политичкој основи и одбијање права на војној основи.⁴² Непознавање права је најлакше решити, будући да није присутна жеља за избегавањем примене права,⁴³ као у друге две ситуације. А да би се познавало право, неопходно је детаљно га проучити, анализирати и тумачити, у чему нам помажу Коментари МКЦК. Како не би растао јаз између права и реалности, и тиме кредибилитет читавог МХП бивао ослабљен, неопходно је вршити осавремењивање правних правила као и њихово упо-

⁴¹ Dapo Akande, *Changes in Treaty Interpretation: The ICRC's Updated Commentaries to the Geneva Conventions* (14. 08. 2023) <https://www.ejiltalk.org/changes-in-treaty-interpretation-the-icrcs-updated-commentaries-to-the-geneva-conventions/> приступљено 20. 9. 2024.

⁴² Yves Sandoz, *International humanitarian law in the twenty-first century*, *Yearbook of International Humanitarian Law*, 2003, Vol. 6, 9.

⁴³ Ibid 10.

добљавање савременим изазовима. МКЦК је још од усвајања иницијалне ЖК одговорио на критике у погледу њене примене усвајањем Коментара. Оваква пракса поновила се у периоду 1952-1960. године за тумачење свих одредаба четири ЖК, а затим и 1987. године за два Допунска протокола, и напослетку 2007. године за трећи.

Сведоци смо новог доба – доба дигитализације, интернета, вештачке интелигенције, урбанизације рата, омасовљавања и усложњавања облика немеђународних оружаних сукоба, учешћа бројних нових актера и многих других појава које су условиле да МКЦК 2011. године започне пројекат усвајања ажурираних коментара на споменутих седам међународних уговора. Засад су усвојени ажурирани Коментари уз Прву, Другу и Трећу ЖК.

Иако је пројекат тек на пола пута, ипак се из ревидираних коментара много тога већ може сазнати. У претежном делу они осавремењују „читање” ЖК тако што се узимају у обзир развитак права и појаву нових грана међународног права, као и пролиферацију међународних судова, тачније, њихову јуриспруденцију,⁴⁴ али такође узимају у обзир и развој друштвених схватања. Тиме долази до холистичког приступа, примењујући еволутивно тумачење као и системску интеграцију.

Са једне стране, не треба бити строги формалиста у разумевању и тумачењу правних правила, што подразумева одређену ширину. Међутим са друге стране, понуђена тумачења такође не могу бити исувише екстензивна и ићи против намере творца правне норме, под изговором превеликих измена у садашњности. Дакле, и тумачења морају имати своје границе. Међутим, иако су у претежном проценту прихватљиви сви нови ставови МКЦК, на пар места читалац бива изненађен појединим решењима, будући да у већој мери одступају од досадашњег тумачења појединих одредби.

Како би се избегле ситуације *inter arma enim silent leges*, односно да право утихне за време рата, нарочито не у свом најхуманијем сегменту – женевског права, оно мора да буде јасно, а понегде и до танчина елаборирано. Такође је потребно да се узима у обзир садашњи пресек стања – како у погледу развоја бројних грана међународног права и институција, тако и у погледу праксе актера МХП и измена у друштвеним схватањима, а све са циљем пружања боље заштите лицима током оружаних Речи Лаутерпахта (*Lauteracht*) опомињу: „Потпуно ћемо пропустити да разумемо прави карактер ратног права уколико не схватимо да је његова сврха скоро у потпуности хуманитарна у буквалном смислу те речи, наиме, да спречи или ублажи патњу и, у неким случајевима, да спасе живот од дивљаштва битке и страсти. Ово, а не регулисање и усмеравање

⁴⁴ Dietrich Schindler, Significance of the Geneva Conventions for the contemporary world, *International Review of the Red Cross*, December 1999, Vol. 81, No 836, 721–722.

непријатељстава, је његова суштинска сврха. Правила ратовања нису првенствено правила која регулишу техничке детаље и вештине игре. Оне су се развиле или су изричито донесене ради заштите стварних или потенцијалних жртава рата”.⁴⁵ МКЦК као легитимни „пас чувар” и промотер ЖК,⁴⁶ има озбиљан задатак дисеминације знања и промовисања поштовања правила МХП, што чини већ више од један и по век.⁴⁷ На несумњиво експертски и проактиван начин приступа задатку промовисања и додатног заокруживања женевског права – што чини путем детаљног и систематизованог⁴⁸ тумачења сваког појединог члана ЖК, доприносећи тиме њиховој „продуженој свежини”.

REINVIGORATING THE GENEVA CONVENTIONS VIA THE ICRC COMMENTARIES

Sanja Đorđević Aleksovski, LL.D.,
Assistant Professor, Faculty of Law, University of Niš

Abstract

The difficulty of determining a common denominator for subjects of international humanitarian law, as well as the complex procedure for concluding multilateral treaties of a codifying nature, impose the need to find adequate ways to ensure a long-term relevance of the 1949 Geneva Conventions. Although the Geneva Conventions contain universal values and general legal rules predominantly formulated in abstract terms, they still need to be modernized and reinvigorated by a new breath of life in order to provide relevant responses to the challenges of modern warfare. This is primarily achieved through interpretation and clarification of the Geneva Conventions. In that regard, the Commentaries of the International Committee of the Red Cross (ICRC) on each of the Geneva Conventions have proven to be most influential. The ICRC Commentaries play an important role in the development, interpretation and clarification of the rules of the Geneva Conventions, thus promoting their understanding and ensuring their

⁴⁵ Hersch Lauterpacht, *The Revision of the Law of War*, *British Year Book of International Law*, Vol. 29, 363–364.

⁴⁶ Овај мандат и улога је МКЦК поверена од стране свих уговорница ЖК, будући да су оне уговорнице и Статута Међународног покрета Црвеног крста и Црвеног полумесеца.

⁴⁷ Jean-Marie Henckaerts, *Joint series: Locating the Geneva Conventions Commentaries in the international legal landscape* (29. 6. 2026), <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2016/06/29/locating-geneva-conventions-commentaries/> приступљено 10. 10. 2024.

⁴⁸ Jean-Marie Henckaerts, *Bringing the Commentaries on the Geneva Conventions and their Additional Protocols into the twenty-first century*, Volume 94, No 888, 2012, 1554.

observance. The ICRC Commentaries are currently updated and amended (for the third time) to include new developments. The first version of the ICRC Commentaries was adopted in the 1950s, and the second version in the 1980s. Bearing in mind that we are still waiting for the adoption of the updated ICRC Commentary to the fourth Geneva Convention, the paper will analyze the updated ICRC Commentaries to the first three Geneva Conventions, published in 2016, 2017 and 2021, respectively.

KEYWORDS: *Geneva Conventions, ICRC Commentaries to the Geneva Conventions, protection of war victims, ICRC*

проф. др Весна Кнежевић Предић*

Редовни професор, Универзитет у Београду – Факултет политичких наука

Хуманитарна помоћ током оружаног сукоба – седамдесет пет година после

САЖЕТАК

Усвајање Женевске конвенције о заштити грађанских лица током рата (IV Женевске конвенције) сматра се једним од највећих, ако не и највећим достигнућем, Дипломатске конференције одржане 1949. године. Тиме су крунисани вишедеценијски напори да се цивилном становништву, истина, цивилном становништву које се налази под влашћу непријатеља на окупираној територији и тзв. непријатељским цивилима, гарантује заштита. Из тог нуклеуса нарашће током времена, пре свега усвајањем Допунских протокола 1977. године, респектабилни систем норми. Саставни део тог система су и правила која се односе на хуманитарну помоћ цивилном становништву која, као и систем у целини, представљају деликатан баланс између принципа хуманости и принципа војне потребе. У овом раду испитаћемо главне правце развоја института хуманитарне помоћи. Покушаћемо да одговоримо на питање да ли је, седамдесет и пет година после конституисања института и како су се надали хуманитарни посланици широм света, дошло до кристализације права на хуманитарну помоћ цивилном становништву, са посебним нагласком на правну природу понуде хуманитарних актера и услова њеног пружања на терену. Ово истраживање мотивисано је озбиљним изазовима са којима се хуманитарни актери суочавају у вршењу свог мандата у савременим оружаном сукобима.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *право на хуманитарну помоћ, хуманитарни актери, право на приступ, МХП, Студија обичајног права, оружани сукоби*

* vena.knezevicpredic@fpn.bg.ac.rs, ORCID: 0009-0005-1576-2395

УВОД

Усвајање Женевске конвенције о заштити грађанских лица током рата (IV Женевске конвенције) смара се једним од највећих, ако не и највећим достигнућем, Дипломатске конференције одржане 1949. године.¹ Тиме су крунисани вишедеценијски напори да се цивилном становништву које је погођено оружаним сукобом, и које већ од првих деценија XX века постаје све чешће жртва оружаних сукоба, гарантује извесна заштита. Правни оквир заштите цивилног становништва се временом ширио како кроз усвајање правила уговорног карактера (Допунских протокола уз Женевске конвенције из 1977. године),² тако и кристализацијом правила обичајног међународног права. Значајан допринос консолидацији, кристализацији, а можда и развоју дали су и правосудни органи, пре свега међународни трибунали чији су статuti помакли границе међународног кривичног права, као и њихова јуриспруденција. Иако *stricto sensu* немају обавезујућу снагу међународне нормe, створене су различите праксе и усвојена документа такозваног меког права. Саставни део тог саставни део тог респектабилног корпуса чине и правила о хуманитарној помоћи која су и сама добрим делом пратила ту тенденцију развоја тако да се и међу онима који делују практично, али и у доктрини почело говорити о праву на хуманитарну помоћ.

У том светлу, парадоксално, а ипак несумњиво реалистично и застрашујуће, звучи извештај Генералног секретара Уједињених нација (УН) о заштити цивила у оружаним сукобима који је поднео Савету безбедности 14. маја 2024. године у коме приступ хуманитарној помоћи оз-

¹ Женевска конвенција о заштити грађанских лица за време рата од 12. августа 1949. (IV Женевска конвенција), Весна Кнежевић-Предић, Саша Аврам, Жељко Лежаја, ур. Извори међународног хуманитарног права, 2007, 116. Усвојене су и Женевска конвенција за побољшање положаја рањеника и болесника у оружаним снагама у рату од 12. августа 1949, (I Женевска конвенција) Ibid 1; Женевска конвенција за побољшање положаја рањеника, болесника и бродоломника оружаних снага на мору од 12. августа 1949. (II Женевска конвенција), Ibid, 26; Женевска конвенција о поступању са ратним заробљеницима од 12. августа 1949. (III Женевска конвенција), Ibid, 46. Ступиле су на снагу 21. 10. 1950. године. Тренутно имају 196 страна уговорница. О преговорима током Дипломатске конференције видети нпр. Geoffrey Best, *War & Law Since 1945* (Clarendon Press 1944) 115–179; Giovanni Mantilla, 'The Origins and Evolution of the 1949 Geneva Conventions and the 1977 Additional Protocols' in Matthew Evangelista and Nina Tannenwald (eds), *Do the Geneva Conventions Matter?* (2017) 35–68.

² Допунски протокол уз женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртва међународних оружаних сукоба (Протокол I), са прилозима I и II Допунски протокол уз женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртва немеђународних оружаних сукоба (Протокол II), који је усвојени 10. јула 1977, Службени лист СФРЈ – Међународни уговори, бр. 16/78. су ступили на снагу 7. 12. 1978. године. Протокол I тренутно има 174, а Протокол II 169 страна уговорница.

начава као једним од пет највећих изазова.³ Само у 2023. години стотине хиљаде лица је изгубило живот или је рањено широм света. УН су забележиле најмање 33 443 погинулих цивила, што представља повећање од 72 посто у односу на претходну 2022. годину. Број убијених жена и деце се удвостручио и утростручио у истом периоду: четири од десет цивилних жртава су биле жене, а три од десет деца.⁴

Осим смрти и рањавања током војних операција, оружане сукобе прате и друге пошасте како што је недостатак хране, воде, лекова, медицинске неге. Процена коју је Генерални секретар навео у свом извештају каже да је у 2023. години 117 милиона људи изложено акутној несигурности у погледу хране у 19 држава и територија погођених сукобима. Чак 2370 инцидената насиља против медицинских радника и ометања њиховог рада, као и против болесника, медицинских објеката, опреме и транспортних средстава је забележено у 21 сукобу током 2023. Више од 700 медицинских радника је убијено, 373 рањено, 178 отето, а 440 ухапшено на дужности.

Генерали секретар наводи главне препреке пружања хуманитарне помоћи. Осим активних непријатељстава и изазова логистике, то су по његовом мишљењу напади на хуманитарно особље и, како је он то назвао, „бирокупатске сметње“. Током 2023. године убијено је 92 хуманитарна радника, рањено је 120, а 53 је отето у 14 конфликта, на укључујући ту сукоб на окупираној Палестинској територији. Већина њих – чак 90% – припадали су националном особљу. Размере њихове угрожености постају још живописније ако се посматрају појединачни конфликти: Авганистан, Централноафричка Република, Демократска Република Конго, Јужни Судан, Украјина. Само у Гази су нападнута 142 члана особља UNRWA (United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East) од октобра до децембра. Оно што је Генерални секретар дипломатски назвао бирокупатским сметњама забележено је у Авганистану, Буркини Фасо, Камеруну, Централноафричкој Републици, Демократској Републици Конго, итд. Листа је веома дуга и готово да наводи сваки регистровани сукоб. Од јануара до децембра је чак 1775 достава хуманитарне помоћи је доведено у питање. Ускраћивање приступа на територију на којој се налазе лица којима је помоћ намењена, ограничења већ одобренних контингената, задржавање контингената на контролним тачкама, ускраћивање дозвола за улазак и боравак хуманитарном особљу, да набројимо само неке појавне облике онога што већ на први поглед

³ Report of the Secretary-General, Protection of civilians in armed conflicts, Security Council, S/2024/385, 14 May 2024, 9. Заправо, та се оцена понавља од 2009. године.

⁴ Ibid 2.

сутерише употребу неког јачег израза од оног који је употребио Генерални секретар.⁵

У складу са својом функцијом и природом и овлашћењима органа коме је извештај поднет Секретар је формулисао и препоруке које се одnose на јачање заштите цивила генерално. Као што је очекивано, прва од њих позива на јачање напора за поштовање међународног хуманитарног права (МХП) и одговорности за његово кршење. Питање које није постављено те на њега није дат ни одговор је: да ли је правни оквир адекватан. У овом раду покушаћемо да идентификујемо правни оквир који се н на један мали сегмент тог корпуса, на хуманитарну помоћ.

Наше истраживање је вишеструко ограничено. Наиме, потреба за хуманитарном помоћи јавља се у различитим ситуацијама хуманитарних катастрофа које су изазване природним факторима или деловањем човека. Ми смо опредељени да посматрамо правни режим хуманитарне помоћи који се примењује у ситуацијама оружаних сукоба. Надаље МХП није једини применљиви корпус међународног права који се примењује у овим ситуацијама. Нема никакве сумње да се примењује међународно право људских права, међународно кривично право. Ипак, њихов приступ неће бити доминантан, већ ћемо их користити као допунско средство да појаснимо норме МХП. Коначно, задатак који смо себи поставили није да детаљно изложимо садржину свих правила која се односе на хуманитарну помоћ, већ да идентификујемо и изложимо главне правце развоја овог режима у протеклих 75 година.⁶ То ће нас, верујемо, приближити одговору на питање да ли је данас могуће говорити о праву на хуманитарну помоћ током оружаног сукоба.

Наш први корак у том правцу биће да изложимо принципе на којима почива овај режим и размотримо њихову еволуцију.

Правила уговорног карактера која се односе на хуманитарну помоћ разликују се зависно од квалификације оружаног сукоба. Када је о међународним сукобима реч, примењују се одредбе поменутог IV Женевске конвенције и то чланови 59 *et seq.* на окупираним територијама и члан 23 у осталим ситуацијама, чланови 69 – 71 Допунског протокола I (ДП I). На сукобе који немају међународни карактер примењују се заједнички члан 3 Женевских конвенција и члан 18 Допунског протокола II (ДП II). Напоредо са уговорним, примењују се и правила обичајног права. Њихову кодификацију, истина неформалну, изразио је Међународни ко-

⁵ Ibid 9–10.

⁶ За детаљан приказ правила о хуманитарној помоћи у нашој доктрини видети нпр. Радивојевић Зоран, Раичевић Небојша, Правни режим међународне хуманитарне помоћи у оружаним сукобима, Зборник радова Правног факултета у Нишу, 2021, vol. 60, бр. 92, 133–152.

митет црвеног крста (МКЦК) и уобличио у „Студији обичајног МХП”. Размотримо битна начела тог режима.⁷

ОДГОВОРНОСТ ЗА СНАБДЕВАЊЕ ЦИВИЛНОГ СТАНОВНИШТВА И ПРАВО НА ПОНУДУ ХУМАНИТАРНЕ ПОМОЋИ

Прво начело гласи: уколико лица погођена у оружаним сукобима нису у стању да сама задовоље своје потребе за добрима и услугама неопходним за њихов опстанак, примарну одговорност за то сноси страна у сукобу под чијом се контролом они налазе.

У доба усвајања IV Женевске конвенције ова одговорност је изричито приписана само окупационој сили: „Колико јој год то средства допуштају, окупирајућа Сила је дужна да обезбеди снабдевање становништва животним намирницама и лекарским потребама.”⁸ Та ће одговорност бити наглашена и проширена чланом 69(1) ДП I: „Поред дужности спецификованих у члану 55 IV конвенције, које се односе на снабдевање храном и лековима, окупирајућа сила ће у пуном обиму средстава којима располаже и без било какве неповољне разлике, обезбедити такође снабдевање одећом, постељним рубљем, средствима за заклон и осталим предметима снабдевања потребним за живот цивилног становништва на окупираној територији и предметима потребним за верске обреде”.

Наиме, правни режим који је њоме креиран почива на принципу да окупација није допуштени начин стицања суверености над територијом, већ се сматра да се окупирана територија налази под привременом контролом коју окупациона сила врши без пристанка владе државе о чијој је територији реч.⁹ Стога су, а инспирирани искуствима II Светског рата као и послератним искуствима окупације територије поражених држава, творци Конвенције били решени да креирају режим који ће уредити односе између окупационе силе, државе о чијој је територији реч и цивилног становништва које је под контролом окупатора. У на-

⁷ Jean-Marie Henckaerts, Louise Doswald-Beck (eds.), *Customary International Humanitarian Law, Volume I: Rules*. International Committee of the Red Cross, Oxford University Press, 2005. За превод на наш језик видети Обичајно међународно хуманитарно право, Том I: Правила. Доступно на сајту Црвеног крста Србије: https://www.redcross.org.rs/media/1324/_customary_ihl.pdf.

⁸ Члан 55(1) IV Женевске конвенције. Видети и чланове 56–57–58.

⁹ У доктрини се овај тип окупације назива ратном окупацијом. Контрола коју једна држава врши над територијом или делом територије друга државе уз њен пристанак назива се мирном окупацијом. О општем режиму ратне окупације видети нпр. Dieter Fleck, *International Humanitarian Law*, 2nd ed., Oxford University Press, 2009, 270–302.

стојању да помири ове сложене и често противречне интересе, а после дугих и тешких преговора постигнута су решења која овлашћују окупациону силу да штити своје интересе док управља окупираном територијом, али јој намеће и низ обавеза којима се штити живот и својина цивилног становништва и нека суверена права државе чија је територија окупирана. Када је о цивилима реч, две су категорије бенефицијара. Прво, то су цивили који су се нашли под влашћу противничке силе на њеној територији током оружаног сукоба у интернацији или су лишени слободе из других разлога. Друга категорија су цивили на окупираној територији. У ред бенефицијара нису ушли цивили зараћених страна који су директно или индиректно погођени непријатељским дејствима.¹⁰

Члан 2 нас информише да ће се Конвенција „примењивати у свим случајевима окупације целе територије једне Високе стране уговорнице или њеног дела, чак и ако та окупација не наиђе ни на какав војни отпор”, али не нуди дефиницију концепта окупације. Све су прилике да се о томе уопште није водила расправа ни у припрема за Дипломатску конференцију, ни на самој конференцији.¹¹ Може се тврдити да су концепт уопште није сматрао спорним и да је већ тада сматран делом обичајног међународног права. Мислимо на концепт окупације како је он формулисан чланом 42 Правилника о законима и обичајима рата на копну, а који је усвојен уз Конвенцију о законима и обичајима рата на копну (IV Хашка конвенција) из 1907. године: „Територија се сматра окупираном када је стварно потчињена власти непријатељске војске”.¹²

Prima facie, концепт изгледа јасан. Двочлани тест је фактичке природе и захтева испуњење два захтева. Прво, да надвладана влада није у стању да јавно врши власт на окупираном подручју. И, друго, да је стварно потчињена власти непријатељске војске, односно да непријатељска сила стварно врши власт. И, збиља, све до 90их година XX века тест није много проблематизован, да би се потом показало да је обећана лакоћа далеко од стварне када је испуњење другог критеријума у питању. Поставило се питање шта је адекватан тест за „стварно вршење” власти, односно контроле. У пракси међународног правосуђа понуђена су два компететивна теста. Тако је Међународни суд правде у случају Оружане активности на територији Конга прихватио захтевнији тест, тест ефективне контроле: „Да би дошао до закључка да ли једна држава, чије су

¹⁰ Већинском опредељењу да се ова категорија лица не уврсти у ред бенефицијара супротставила се само представница Румуније током расправе о забрани масовног бомбардовања. Видети Geoffrey Best, *War & Law Since 1945* (Clarendon Press 1944) 115–179.

¹¹ Видети Commentary, Convention IV, члан 2, став 2, доступно на: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gciv-1949/article-2/commentary/1958?activeTab=1949GCs-APs-and-commentaries>.

¹² Цитирано према Извори међународног хуманитарног права (п 1).

оружане снаге присутне на територији друге државе услед интервенције, „окупациона сила” у смислу у коме се тај термин разуме у *jus in bello*, Суд мора да испита да ли има довољно доказа који показују да је помешана власт фактички установљена и да је врши интервенирајућа држава у областима које су у питању. У овом случају Суд треба да се увери да оружане снаге Уганде у Демократској Републици Конго нису само биле стациониране на одређеним локацијама већ да су својом влашћу супституисале власт владе Конга”.¹³

Пракса трибунала, овог пута Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, развила је један други тест контроле, када је о контроли над лицима реч. У случају Тужилац против Налетића и Мартиновића, Трибунал ће потврдити значај раније формулисаног теста опште контроле за идентификацију међународног сукоба,¹⁴ али ће оспорити његову вредност за идентификацију стања окупације, захтевајући виши степен контроле.¹⁵ Наиме, Трибунал ће најпре потврдити обичајни карактер Хашког правилника и цитирати његове одредбе.¹⁶ Потом ће формулисати „смернице” које Трибунал нуди као индикаторе ефективно успостављене власти: а) окупациона сила мора бити у позицији да супституише своју сопствену власт јер су се снаге непријатеља предале или повукле; простор у коме се борбе одвијају се не може сматрати окупираном територијом, а спорадични локални отпор не утиче на реалности окупације; б) окупациона сила има довољно присутних снага или капацитета да пошаље трупе у разумном времену да учини да се осети присуство власти окупационе силе; в) успостављена је привремена управа над територијом; г) окупациона сила је усвојила и наметнула наредбе цивилном становништву.¹⁷ А онда ће учинити следећи корак. Ослањајући се на Коментарне Женевских конвенција устврдиће да је примена правила о окупацији на цивилно становништво другачија од примене по члану 42 Правилника: „...примена права окупације која утичу на „појединце”

¹³ Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v Uganda) (‘Armed Activities [Congo v Uganda], Judgement of 9. February 22, para. 173. Доступно на: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/116/116-20051219-JUD-01-00-EN.pdf>.

¹⁴ „Да би се доказало да држава врши контролу над организованим и хијерархијски структурираним групама, то јест оружаним снага или војним или паравојним групама постоји други тест. Мора се показати да је држава организовала, координирала или планирала војни акције војних група, као и финансирала, обучавала и опремала или им пружала оперативну подршку. Ово је познато као тест опште контроле.” *Prosecutor v Naletilic and Martinovic* (Judgment) IT-98-34-T (31 March 2003) para 183 <https://www.icty.org/en/sid/8274>.

¹⁵ *Ibid*, para. 214.

¹⁶ *Ibid*, para. 216.

¹⁷ *Ibid*, para. 217.

као цивиле који су заштићени по IV Женевској конвенцији не захтева да окупациона сила има стварну власт. За права ових појединаца стање окупације постоји пошто су пали „у руке окупационој сили” Иначе би цивили, током међупериода, уживали мању заштиту од оне коју уживају онда када је окупација установљена”.¹⁸ Веће Трибунала ће стога употребити различите тестове да утврди да ли се право окупације примењује или не „у зависности од тога да ли се бави појединцима или својином и другим питањима”.¹⁹

Као и током Дипломатске конференције, појам окупације је задуго био скрајнут и у доктрини и у пракси. Испрва се није очекивало да ће сама окупациона сила порицати стање окупације, као што је и број окупираних територија био релативно мали. Појава значајно већег броја случајева у којима се део територије налази под директном или посредном (прокси) окупацијом оснажила је и интерес доктрине и расправе у круговима заинтересованих страна, укључујући ту и хуманитарну заједницу. Питање режима који се примењује на хуманитарну помоћ цивила, као што ћемо видети, умногоме зависи управо од квалификације стања на терену, односно да ли се ради о окупацији или неком од облика оружаних сукоба.²⁰

Питање одговорности за задовољавање потреба цивилног становништва које није у стању да своје потребе задовољи у међународним сукобима изван ситуације окупације и немеђународним сукобима решено је усвајањем ДП I и ДП II.²¹ У случају немеђународних оружаних сукоба та се обавеза приписује и недржавним актерима сукоба уколико врше контролу на делу територије, а за цивилно становништво које се на њој налази.²² Тиме је круг потенцијалних крајњих бенефицијара проширен

¹⁸ Ibid, para. 221.

¹⁹ Ibid, para. 222.

²⁰ Видети Natia Kalandarishvili-Mueller, *Occupation and Control in International Humanitarian Law* (Routledge 2020), као и критички приказ њене књиге од стране Stefano D'Aloia, (2021) 13 *Journal of International Humanitarian Legal Studies* 163–185; Eliav Lieblich and Eyal Benvenisti, *Occupation in International Law* (Oxford University Press 2022). О пракси националних судова видети David Kretzmer and Yaël Ronen, *The Occupation of Justice: The Supreme Court of Israel and the Occupied Territories* (Oxford University Press USA 2021).

²¹ Вероватно није потребно посебно наглашавати да су и концепт међународног и немеђународног оружаног сукоба билу и јесу предмет бројних и исцрпних доктринарних расправа. Али та разлика није, као што ћемо видети, пресудна за овај текст јер је режим ишао у правцу унификације.

²² Eve Massingham and Kelisiana Thynne, 'Humanitarian Relief Operations' in Ben Saul and Dapo Akande (eds), *The Oxford Guide to International Humanitarian Law* (Oxford University Press 2020); *The Oxford Guidance on the Law Relating to Humanitarian Relief Operations in Situations of Armed Conflict, Conclusions* (Commissioned by the United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs 2020) 216 <https://www.>

практично на све цивиле који нису сами у стању да задовоље своје елементарне потребе.

Други принцип који ћемо размотрити гласи: ако страна под чијом се контролом налазе цивили не изврши своје обавезе и не обезбеди цивилном становништву добра и услуге који су неопходни за његов опстанак, државе и међународне организације могу понудити да оне прибаве, организују и изведу доставу средстава и материјала који је неопходан цивилном становништву, под условом да је таква акција хуманитарна и непристрасна и да се спроводи без икакве дискриминације. Таква се понуда неће сматрати мешањем у оружани сукоб или непријатељским чином.²³

Право да се хуманитарна помоћ понуди или хуманитарне иницијативе како се често назива, активира се у ситуацијама које Конвенција и ДП дефинишу на сличан начин: „кад је становништво окупиране територије или једног њеног дела недовољно снабдевано,²⁴ „ако цивилно становништво на било којој територији која је под контролом стране у сукобу, изузев на окупираној територији, није одговарајуће снабдевано материјалом и намирницама²⁵ „ако је цивилно становништво изложено неоправданим патњама због несташице ствари неопходних за живот као што су храна и лекови²⁶”.

IV Женевска као актере који уживају право иницијативе помиње „било државе, било хуманитарне непристрасне организације, као што је Међународни комитет Црвеног крста” када је о окупираним територијама реч. У случају немеђународних оружаных сукоба, заједнички члан 3 право иницијативе додељује само непристрасним хуманитарним организацијама. Према *travaux préparatoires* творци Женевских конвенција су намерно пропустили да дефинишу концепт хуманитарне организације која ужива право хуманитарне иницијативе јер су желели да оставе простора за што више хуманитарних организација, владиних и невладиних, националних и међународних.²⁷ Исти правац следе и ДП

unocha.org/sites/unocha/files/dms/Documents/Oxford%20Guidance%20Conclusions%20pdf.pdf; Emanuela-Chiara Gillard, ‘The Law Regulating Cross-Border Relief Operations’ (2013) 95 (890) *International Review of the Red Cross* 355.

²³ У случају војних и паравојних активности у и против Никарагве Међународни суд правде је устврдио да се „пружање искључиво хуманитарне помоћи лицима или снагама друге државе сматрати противправном интервенцијом или на били који други начин супротном међународном праву”. *Military and Paramilitary Activities In and Against Nicaragua* ([1986] ICJ Rep. 14) para. 242.

²⁴ Члан 59 IV Женевске конвенције.

²⁵ Члан 70(1) ДП I.

²⁶ Члан 18(2) ДП II.

²⁷ Хуманитарним организацијама се сматрају они ентитети чија је мисија да спрече и/олакшају људску патњу у оружаним сукобима. Оне обично учествују

и чак иду корак даље. Уместо да дефинишу организације, одређују њихов *modus operandi*: „акције помоћи које су хуманитарног и непристрасног карактера и које се спроводе без икакве неповољне разлике”.²⁸ Критеријуми су, на крају крајева, исти: хуманост, непристрасност, забрана дискриминације.²⁹ Ни Женевске конвенције, а ни ДП не елаборирају даље поменуте принципе. У покушају да се приближи њихова садржина прибегава се, по правилу, формулацијама које су прихваћене у Статуту Покрета Црвеног крста и Црвеног полумесеца, „светског хуманитарног покрета,” који обухвата традиционалне и најбројније актере: национална друштва Црвеног крста и Црвеног полумесеца, њихову Међународну федерацију и МКЦК. Принцип хуманости је принцип на коме почивају сви други принципи. Он обавезује хуманитарне актере да своје активности усмере на спречавање и олакшавање људских патњи где год да се оне појаве. Њихов циљ мора бити заштите живот и здравље људи и да обезбеде поштовање сваког људског бића.³⁰ Непристрасност налаже да се при извођењу хуманитарних операција не прави никаква разлика према народности, раси, верским убеђењима, класи или политичком мишљењу. Он захтева да операције буду усмерене на ублажавање страдања појединаца, и да се руководе само њиховим потребама, дајући првенство најхитнијим случајевима несрећа.³¹ То, међутим, нису једини принципи Покрета. Ту су још и принцип неутралности, независности, добровољности, јединства и универзалности.³² За предмет нашег истраживања – хуманитарна помоћ током оружаног сукоба – ваља скренути

у: трагању за, прикупљању и транспортовању рањеника и болесника, несталих и мртвих; пружају медицински третман рањеницима и болесницима; помажу заробљеницима и помажу цивилном становништву пружајући им хуманитарну помоћ.

²⁸ Члан 70(1) ДП I и 18(2).

²⁹ Забрана дискриминације се и у доктрини и у пракси хуманитарних актера углавном третира као саставни део принципа непристрасности.

³⁰ Основни принципи Црвеног крста, доступно на: <https://www.redcross.org.rs/sr/o-nama/organizacija/principi-crvenog-krsta/>.

³¹ Ibid.

³² Видети и Jean Pictet, *The Fundamental Principles of the Red Cross: Commentary* (IFRC 1979) 8 www.icrc.org/en/doc/resources/documents/misc/fundamental-principles-commentary-010179.htm. О процесу формулације ових принципа видети: David P. Forsythe, *The Humanitarians: The International Committee of the Red Cross* (Cambridge University Press 2005), Пето поглавље. Ваља рећи да и доктрина и пракса деловања организација препознаје хијерархијски однос међу принципима, при чему се хуманост, непристрасност, неутралност и независност сматрају корским, најважнијим, фундаменталним. Видети, нпр. Michael Barnett, *Empire of Humanity: A History of Humanitarianism* (Cornell University Press 2011) 137; Члан 214(2) Уговора о функционисању Европске уније, консолидована верзија, ОЈ С 202/1, 2016.

пажњу на принцип неутралности. Он захтева од хуманитарних актера да се у сваком тренутку уздрже од заузимања стране у непријатељствима или да се упушта у расправе политичке, расне, верске или идеолошке природе. Управо ће тај принцип изазвати бројне расправе и контроверзе које се интензивирају крајем XX века и трају до дана данашњег.

Наиме, експлозија сукоба који су избили 90их година довела је и до експлозије броја хуманитарних организација. Све су се оне морале определити за *modus operandi* који највише одговара не само њиховој хуманитарној мисији, већ и етичким, политичким и другим уверењима. Стога су у својим оснивачким и/или другим актима (руководећи принципи, правила о поступању итд) опредељивати и руководеће принципе свога деловања. Њихов број драматично варира од организације до организације, а неретко је и значење које се крије иза номинално истих принципа различито.³³ Један од трендова који се лако може уочити не само на нивоу легислативе, већ, можда чак и више, у пракси њиховог деловања је одустајање од принципа неутралности.³⁴ Шта више, појавили су се отворена критика и позиви да се од неутралности потпуно одустане.³⁵ Тај позив је, разуме се, наишао на значајан отпор, из различитих структура и са различитих аспеката: потреба да се прибави пристанак стране у сукобу и транзитних држава за хуманитарну акцију, безбедност хуманитарних радника, њихових објеката и опреме итд.³⁶

Поставља се и питање да ли ови принципи, а посебно принцип неутралности, обавезује и државе као хуманитарне актере. Део доктрине даје потврдан одговор,³⁷ али ма и оних који изражавају озбиљну сумњу,

³³ За детаљну и исцрпну анализу аката хуманитарних организација видети: Marina Sharpe, 'It's all relative: The origins, legal character and normative content of the humanitarian principles' (2024) 106 (925) *International Review of the Red Cross* 12–55.

³⁴ О тим процесима шире, нпр. Vesna Knežević Pređić and Janja Simentić Popović, 'Protecting National Interests through Non-Standard Institutional Frameworks: The Case of the International Commission on Missing Persons (ICMP)' (No. 3/2024) *International Problems* 404–412.

³⁵ Видети нпр. Hugo Slim, *Humanitarian Resistance: Its Ethical and Operational Importance* (Humanitarian Practice Network Paper No. 87, Overseas Development Institute 2022) https://odihpn.org/wp-content/uploads/2022/09/Humanitarian-resistance_NP_web.pdf.

³⁶ Видети нпр. Fiona Terry, 'Taking Action, Not Sides: The Benefits of Humanitarian Neutrality in War' (21 June 2022) *Humanitarian Law and Policy Blog* <https://blogs.icrc.org/law-and-policy/2022/06/21/takingaction-not-sides-humanitarian-neutrality/>; Eve Massingham and Kelisiana Thynne, 'Humanitarian Relief Operations' in Ben Saul and Dapo Akande (eds), *The Oxford Guide to International Humanitarian Law* (Oxford University Press 2020) 332–335.

³⁷ Phoebe Wynn-Pope, Yvette Zegenhagen and Fauve Kurnadi, 'Legislating against Humanitarian Principles: A Case Study on the Humanitarian Implications of Aus-

па и отворену неверицу у погледу постојања правног основа који би се, када је о међународном праву био реч, могао представљати њен основ.³⁸ Било како било, хуманитарна заједница је постала не само драматично бројнија и сложенија, већ и разнородна, па и узајамно супротстављена.

Да подсетимо, формулације употребљене у члан 70(1) ДП I и члан 18(2) ДП II прописују да ће се хуманитарне акције, ако су испуњени претходни предуслови, „предузети”. Коришћење пасивне форме отворило је још једно питање: да ли то може творити основ обавезе за пружање помоћи и, ако може, ко су њени адресати. У пракси, али и у доктрини појавило се тумачење да је реч о обавези и то обавези страна свих хуманитарних актера. Ипак, тешко да би се могло тврдити да из ње следи обавеза страна уговорница или других субјеката да ту помоћ обезбеде. Могло би се, међутим, тврдити да: „...обзиром да ова одредба одражава основни принцип хуманости, треба је тумачити као да она ствара обавезу оних држава које то могу и учине разумни напор да допринесу таквој акцији помоћи, да предузму такве акције када је то пригодно и да дозволе и олакшају акције које су приватне организације те државе спремне да предузму”.³⁹

Са ДП I и листа материјала и намирница које улазе у хуманитарну помоћ проширена тако да обухвата одећу, постељну, рубље, средства за заклон, а формулација „и осталим предметима снабдевања потребним за живот цивилног становништва” практично је омогућено њено даље ширења у складу са условима савременог живота. Отуда има тумачења да она обухвата и гориво, електричну енергију неопходну за рад болница, снабдевање водом и тако даље.⁴⁰ Шта више, постојала је тенденција да се концепт хуманитарне помоћи прошири тако да укључи и помоћ која је усмерена на реконструкцију сукобом погођених друштава и њихов развој. Но, та тенденција није нашла упориште у доктрини МХП и хуманитарном помоћи се ипак сматра помоћ цивилном становништву у материјалу и средствима која су неопходна за њихов опстанак и која се

tralian Counterterrorism Legislation’ (2016) 97 (897–898) *International Review of the Red Cross* 240.

³⁸ Видети Marina Sharpe, ‘It’s all relative: The origins, legal character and normative content of the humanitarian principles’ (2024) 106 (925) *International Review of the Red Cross* 32. Kubo Mačák, ‘A Matter of Principle(s): The Legal Effect of Impartiality and Neutrality on States as Humanitarian Actors’ (2016) 97 (897–898) *International Review of the Red Cross* 159.

³⁹ Bothe, Commentary, 484.

⁴⁰ Marco Sassoli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare* (sec. edn 2024, Elgar), 630.

руководи принципима хуманости, непристрасности и неутралности и која се спроводи без икакве дискриминације.⁴¹

Проширен је и круг лица која уживају посебну заштиту. Изричито су поменуте мајке дојиље, али је листа заправо остала отворена. Предност се мора дати и свим лицима која према четвртој конвенцији или допунском протоколу уживају посебан третман или посебну заштиту: „Примери, посебно, укључују рањене или болесне цивиле, или друге категорије као што су хендикепирани или друге немоћне особе или оне који пате од психичких или менталних поремећаја. Слично томе, и лица лишена слободе у вези са оружаним сукобом треба да уживају посебну пажњу”.⁴²

ПРИСТАНАК НА ХУМАНИТАРНУ АКЦИЈУ

Треће начело каже да је у највећем броју случајева потребан је пристанак државе за обављање хуманитарне активности на територији која је под њеном контролом. Изузетак у том смислу представља ситуација окупације, прописана чланом 59 IV Женевске конвенције и члановима 68 и 69 ДП I. Како ћемо видети, постоји још један изузетак који, међутим, не потиче из МХП, већ из Повеље УН. А то су одлуке Савета безбедности.

IV Женевска конвенција је била, рекло би се, сасвим јасна у том погледу: „Кад је становништво окупираних територија или једног њеног дела недовољно снабдевано, окупирајућа Сила прихватиће акције помоћи која се пружа у корист тог становништва и олакшаваће те акције свим средствима која јој стоје на расположењу.”⁴³ Уз то, Конвенција истиче: „Послана помоћ ниуколико не ослобађа окупирајућу Силу одговорности које за њу проистичу из чланова 55, 56”.⁴⁴

ДП I и ДП II, међутим, на други начин решавају ово питање. Према слову члана 70(1) хуманитарне акције се спроводе „под резервом споруума постигнутог између страна заинтересованих за такве акције помоћи”, а да ће „стране у сукобу и свака висока страна уговорница ... одобрити и олакшати брзи и неометан пролаз свих пошиљки помоћи, опреме и особља” (став 3 овог члана). ДП II је још изричиторији и прописује да ће

⁴¹ Видети: Haike Spieker, 'Humanitarian Assistance, Access in Armed Conflict and Occupation' in *Max Planck Encyclopedia of International Law*.

⁴² Yves Sandos and others, 'Commentary on the Additional Protocols I of 8 June' para. 2821, доступно на: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/introduction/commentary/1987>.

⁴³ Члан 59.

⁴⁴ Члан 60.

се хуманитарне акције спроводити „под условом добијања сагласности од високе стране уговорнице која је у питању”.⁴⁵

Већ у доба када су конципирани чланови 70 ДП I и 18 ДП II указивано је на потенцијалну тензију између права да се помоћ понуди и захтева да постоји пристанак заинтересованих страна, пре свега државе која прима помоћ. Потоње хуманитарне активности усмерене на пружање помоћи угроженом цивилном становништву потврдиле су бојазан да би услов добијања дозволе могао учинити дистрибуцију хуманитарне помоћи практично немогућом. Да ли, када су сви услови везани за стање на терену и карактер хуманитарне операције испуњени, страна која има власт над становништвом, има обавезу да да дозволу или је то њено дискреционо право?

Да погледамо најпре како су текли преговори који су довели до усвајања ових одредаба. Коментари ДП I које је израдио МКЦК нас информичу да је ова тема изазвала опширну расправу на Конференцији експерата 1972. и 1973 године. Нацрт који је израђен 1972. године прописивао је обавезу да се помоћ прихвати, али уз ограничење да се то мора учити „у највећој могућој мери”. Нацрт из 1973. брише то ограничење, уз услов да конкретне околности на терену захтевају хуманитарну помоћ и да операција пружања хуманитарне помоћи испуњава постављене критеријуме. Представници држава који су се окупили 1977. године неће, међутим, следити овај курс. Изражавајући бојазан за своју сувереност, они ће се одредити да задрже сагласност заинтересоване стране као инструмент њеног очувања. Ипак, јасно ће истаћи да „то не имплицира да заинтересоване стране имају апсолутну и неограничену слободу да одбију свој пристанак за операцију пружања помоћ. Страна која одбије такав пристанак мора то учинити из валидних разлога, а не арбитрерно или хировито”.⁴⁶

Општеприхваћена правила о тумачењу уговора, између осталих правило да се морају узети у обзир сви аспекти садржаја одредаба члана 70 и да се не сме обесмислити ни једна од њих довело је до сличног закључка: пристанак државе која прима помоћ је неопходан елемент, али да не постоји апсолутна слобода државе која прима помоћ да свој пристанак ускрати. „Тумачење које даје за право и једном и другом елементу је да пристанак мора бити дат као ствар принципа, али да се он може ускратити из валидних и уверљивих разлога. Ти разлози могу укључивати императивну војну потребу. Али не постоји неограничено право дискреције да се пристанак одбије, и он се не може ускратити из арбитрер-

⁴⁵ Члан 18(2) ДП II. Пристанак, односно одобрење стране у сукобу је изричито прописан услов за извођење хуманитарних операција хуманитарним организацијама заједничким чланом 9 прве три Женевске конвенције и чланом 10 IV Женевске конвенције.

⁴⁶ GA Res 46/182 (1991).

них или хировитих разлога”.⁴⁷ До истог закључка теорија долази и када је о немеђународним сукобима реч. Иако је опрез, па и отпор држава био још жешћи, а усвојене формулације се значајно разликовале од понуђених у нацрту.

Члан 18 ДП II је, уосталом, био један од оних који изазвао најжешће расправе. Хуманитарна помоћ се повезивала са спољним мешањем у унутрашње сукобе. Но овде се поставило неколико додатних питања: ко треба да пристанак за извођење операције? Други став члана 18 каже да је то висока страна уговорница која је у питању, односно држава на чијој се територији одвија немеђународни оружани сукоб или, још прецизније, легитимна влада. Али, да ли само она? И да ли је њен пристанак неопходан и када се хуманитарна операција изводи на делу територије над којим она нема ефективну контролу, већ контролу врше недржавни актери? Рецимо најпре да је нацрт који је стигао пред Конференцију заправо говорио пристанку страна заинтересованих за хуманитарну операцију. То је наишло на велики отпор држава. До усвојене формулације дошло на интервенцију Финске како би се уопште омогућило усвајање одредаба о хуманитарној помоћи. Очито да су државе тој формулацији биле несклоне јер је она могла обухватити и недржавне актере. Иако су и неке резолуције Генералне скупштине УН упућивале на овај закључак, практични разлози су навели и хуманитарне актере и доктрину да ове актере не игнорише: „Када је реч о стриктном праву, њихов пристанак није неопходан, чак и ако се операција пружања помоћи одвија на територији под њиховом контролом”.⁴⁸

Када је о одговору на друго питање реч, појавило се тумачење по коме „установљена влада, „висока страна уговорница” заинтересована страна само ако она прима помоћ или одобрава транзит за помоћ упућену противничкој страни”.⁴⁹

Органи Уједињених нација, Генерална скупштина, Савет безбедности, али и остали органи, су небројено пута указивали на хуманитарне кризе и позивали стране у сукобу да омогуће несметано допремање ху-

⁴⁷ *International Committee for the Red Cross, Commentary to Geneva Convention I for the Amelioration of the Condition of the Wounded and Sick in the Armed Forces in the Field* § 834 (2nd edn 2016) https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=59F6CDFA490736C1C1257F7D004BA0E-C#783_B.

⁴⁸ Michael Bothe, Karl Josef Partsch, Waldemar A Solf and Martin Eaton, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949* (2nd edn Martinus Nijhoff Publishers 2013) 801. Видети и: Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict*, 332. Report of the Secretary-General on Children and Armed Conflict S/2002/1299, para 17; Institut de Droit International, ‘Humanitarian Assistance’ (Bruges 2003) Article III(1) and (2).

⁴⁹ Michael Bothe и други (n 48) 801.

манитарне помоћи намењене цивилном становништву. Доминантна већина њих представља по својој правној природи, препоруку. Далеко ређе се Савет безбедности, који је овлашћен да доноси обавезујуће одлуке по Глави VII Повеље, за то и опредељивао. Може се, заправо, идентификовати *modus operandi* који је Савет током последње деценије XX века следио у свом деловању. Сукоби на простору бивше Југославије послужили су као окружење у коме је тај модел стваран. Током 1992. године Савет је донео низ резолуција којима су стране у сукобу позиване да обезбеде услове за ефективно и неометану испоруку хуманитарне помоћи.⁵⁰ Потом ће, изричито се позивајући на Главу VII, у Резолуцији 757 захтевати од страна у сукобу да одмах створе те услове,⁵¹ да би у резолуцији 770, поново делујући по том основу, исказао своју решеност да створи неопходне услове за достављање хуманитарне помоћи што је пре могуће и гдегод је она потребна у Босни и Херцеговини.⁵² Када претходне мере нису дале резултате, Савет се одлучио да уведе забрану војних летова у ваздушном простору Босне и Херцеговине сматрајући да је то један од суштинских елемента да се обезбеди допремање хуманитарне помоћи.⁵³ Управо је заштита хуманитарне помоћи, по мишљењу неких, била разлог да се установи мисија УН у Босни и Херцеговини.⁵⁴

Године 2014. Савет безбедности је усвојио Резолуцију 2165 не позивајући се изричито на одредбе Главе VII, али се њен обавезујући карактер није доводио у питање. Њене су одредбе вишеструко интересантне за анализу правног режима прекограничне хуманитарне помоћи. Савет најпре у преамбули потврђује решеност да поштује „сувереност, независност, јединство и територијални интегритет Сирије”⁵⁵ и реafirмише став о примарној одговорности за заштиту цивила: „примарна одговорност сиријских власти да заштити цивиле у Сирији, као и страна у сукобу као носиоце примарне одговорности за предузимање свих одговарајућих корака како би се осигурала заштита цивила”.⁵⁶ Резолуција надаље каже да је Савет „дубоко забринут због континуираног, арбитра-

⁵⁰ Видети нпр. *Security Council Resolution 752 (1992)* 31 *International Legal Materials* 1452 para 8.

⁵¹ *Security Council Resolution 757 (1992)*, *ibid*, para. 17.

⁵² *Ibid*.

⁵³ *Security Council Resolution 781 (1992)*, *ibid*, 1480.

⁵⁴ John Hillen, *Blue Helmets: The Strategy of UN Military Operations* (Brassey 1998) 172.

⁵⁵ За интересантну анализу ових аспеката резолуције видети: Andreas Zimmermann, 'Humanitarian Assistance and the Security Council' (2017) 50 (1) *Israel Law Review* 3–23.

⁵⁶ Резолуција Савета безбедности S/RES/2165 (2014), доступно на: https://www.securitycouncilreport.org/atf/cf/%7B65BFCF9B-6D27-4E9C-8CD3-CF6E4FF96FF9%7D/s_res_2165.pdf.

рног и неоправданог ускраћивање пристанка на операције пружања помоћи и продужавања услова који угрожавају испоруку хуманитарних потрештина на дестинације у Сирији, нарочито области под опсадом и тешко доступних области и узимајући у обзир став Генералног секретара да је арбитрерно ускраћивање пристанка за отварање свих значајних граничних прелаза представља кршење међународног хуманитарног права”.⁵⁷ Дефинишући погоршање хуманитарне ситуације у Сирији као претњу миру у регион, Савет ће донети одлуку да овласти хуманитарне агенције Уједињених нација и њихове партнере да употребљавају одређене руте преко линије сукоба и граничне прелазе (Bab al-Salam, Bab al-Hawa, Al Yarubiyah, Al Yarubiyah, Al-Ramtha) како би се осигурала достава хуманитарне помоћи. Сиријске власти ће о томе бити извештене, што другим речима значи да њихов пристанак није потребан. Резолуцијом је формиран и механизам надзора чији је мандат продужаван резолуцијама Савета све до јула ове године када Савет није постигао потребну сагласност те је његово деловање окончано.⁵⁸

Студија обичајног МХП у члану 55 каже: „Стране у сукобу морају да дозволе и олакшају брз и несметан пролазак хуманитарне помоћи, подвргнуте њиховом праву на контролу, која је непристрасна по свом карактеру и спроводи се без неповољног разликовања, за цивиле којима је потребна”.⁵⁹ У прилог томе аутори указују и на споразуме које стране у сукобу закључују током оружаног сукоба. Тако у тачки 2(6) насловљеној као „Помоћ цивилном становништву” Споразума о примени МХП међу странама у сукобу у Босни и Херцеговини који је закључен 1992 године стоји: „[1] Стране у сукобу ће дозволити слободан пролаз свих пошљици лекова и медицинских залиха, основних прехранбених производа и одеће који су упућени искључиво цивилном становништву. [2] Оне ће пристати на и сарађивати у операцијама којима се цивилном становништву обезбеђује искључиво хуманитарна, непристрасна и помоћ без дискриминације”.⁶⁰ Тачка 9 Меморандума о сагласности о примени МХП који је постигнут годину дана раније између Хрватске и ФНРЈ садржи готово исте формулације, с тим што изричито овлашћује стране у су-

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ Видети нпр. Karin Landgren, Gaurav Redhal, Paul Romita and Shamala Kandiah Thompson, ‘The Demise of the Syria Cross-Border Aid Mechanism’ доступно на: <https://www.lawfaremedia.org/article/the-demise-of-the-syria-cross-border-aid-mechanism>.

⁵⁹ Customary International Humanitarian Law, 193.

⁶⁰ Former Yugoslavia, Special Agreements between the Parties to the Conflicts, доступно на: <https://casebook.icrc.org/case-study/former-yugoslavia-special-agreements-between-parties-conflicts>.

кобу да се увере да контингенти неће бити преусмерени ка другом месту а не на оно у који су упућени”.⁶¹

Став да је одобрење неопходно, али да се не сме арбитрерно ускраћивати налазимо и у документима које називамо меким правом: Руководећим принципима о интерној расељености,⁶² Резолуцији о хуманитарној помоћи коју је Институт за међународно право усвојио 2013,⁶³ Препоруци Савета Европе о интерно расељеним лицима,⁶⁴ да поменемо само нека.

И као што је то веома чест случај у праву, посебно међународном праву, постигнута сагласност отворила је простор за наредно питање које тражи одговор. А то питање је: који су то валидни разлози са ускраћивање дозволе или, како то каже модерна доктрина, документи меког права и пракса међународних организација, арбитрерно ускраћивање пристанка? Дефиниције, а ни руководећих принципа нема у уговорима, нити се о том питању изјашњавало национално или међународно правосуђе. Доктрина је преузела на себе да објасни концепт арбитрерног ускраћивања одобрења. Нуђени су и нуде се различити одговори.⁶⁵ Оно што је заједнички именоватељ свих становишта је да арбитрерно ускраћивање постоји онда када се ускраћивањем пристанка крше друге обавезе које за државу која пристанак ускраћује проистичу из корпуса норми МХП.⁶⁶ Ту, без сумње, спадају обавеза разликовања цивила и цивилних објеката од војника и војних објеката, односно принцип дистинкције

⁶¹ Ibid.

⁶² ‘Guiding Principles on Internal Displacement’, princ. 25.2, U.N. Doc E/CN.4/1998/53/Add.2 (11 February 1998) <https://www.unhcr.org/media/guiding-principles-internal-displacement>.

⁶³ Institute of International Law, ‘Resolution on Humanitarian Assistance’ art. VIII (2 September 2003) <http://www.ifrc.org/Docs/idrl/I318EN.pdf>.

⁶⁴ Council of Europe, *Recommendation Rec(2006)6 of the Committee of Ministers to Member States on Internally Displaced Persons* (5 April 2006) <https://rm.coe.int/16806b5aaf>.

⁶⁵ Већ спомињани Оксфордски водич идентификује три ситуације у којима се сматра да је ускраћивање пристанка арбитрерно: (а) када ускраћивање доводи до кршења других међународноправних обавеза, посебно обавеза које проистичу из МХП и права људских права које се тичу заштите цивилног становништва; (б) доводе до кршења принципа нужде и пропорционалности; (в) ускраћивање је неразумно или може произвести неправду или недостатак предвидивости. Одељак E(ii). Снажну критику како оваквог закључка као и логике која је до њега довела видети у Sean Watts, ‘Humanitarian Logic and the Law of Siege: A Study of the Oxford Guidance on Relief Actions’ (2019) 95 *International Law Studies* 23–48.

⁶⁶ Видети Dapo Akande and Emanuela-Chiara Gillard, ‘Arbitrary Withholding of Consent to Humanitarian Relief Operations in Armed Conflict’ (2016) *International Law Studies* 492–511; Emanuela-Chiara Gillard, ‘The Law Regulating Cross-Border Relief Operations’ (2013) 95 (890) *International Review of the Red Cross* 360.

који забрањује напад усмерен на цивиле и цивилне објекте, принцип пропорционалности, принцип предострожности, војне потребе итд. Ми ћемо овом приликом своју пажњу усмерити на три института која су и доктринарно и практично уско повезани са концептом арбитрерног ускраћивања пристанка: забраном изгладњавања као методом ратовања, опсадом и блокадом.

Претечом забране изгладњавања као методе ратовања може се сматрати одредба члана 23(г) Правилника о законима и обичајима рата, усвојеним уз Конвенцију о законима и обичајима рата из 1907. године (IV Хашка конвенција) којом је забрањено уништавање или заплена непријатељске имовине осим ако то налаже императивна војна потреба. Комисија за утврђивање одговорности формирана после Првог светског рата уврстила је намерно изгладњавање цивилног становништва у дела којима се крше закони и обичаји рата и која за собом повлаче кривичну одговорност.⁶⁷ Ипак, када забрана буде изричито прописана ДП I (чл. 54(1)) и ДП II (чл. 14), она је сматрана новим правилом и сврставана је у ред најзначајнијих постигнућа њихових творца.⁶⁸ Ова забрана је праћена забраном да се нападају, уништавају, уклањају или учине некорисним објекти неопходни да цивилно становништво преживи као што су намирнице, пољопривредне области за производњу хране, жетва, жива стока, инсталације за воду за пиће и залихе и постројења за наводњавање, са изричитом намером да се тога лиши цивилно становништво или противничка страна због вредности коју ти објекти имају за њихов опстанак, без обзира на мотив, било да би се становништво изнуривало глађу или нагнало да се исели, било из неког другог мотива (ДП I, чл. 54.2 и ДП II, чл. 14).⁶⁹ Сматра се да је забрана изгладњавања као методе ратовања постала правило међународног обичајног права. Правила 53 и 54 Студије обичајног МХП готово у потпуности следи формулације

⁶⁷ Видети Report of the Commission on the Responsibility of the War and on Their Punishment, тачка 5, 3, доступно на: <https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1917&context=ils>.

⁶⁸ Yves Sandos para 2087. Michael Bothe, 319; Wayne Jordash QC, Catriona Murdoch and Joe Holmes, 'A Comprehensive Review of Existing ICL as it relates to Starvation' in Bridget Conley, Alex de Waal, Catriona Murdoch and Wayne Jordash QC (eds), *Accountability for Mass Starvation: Testing the Limits of the Law* (Oxford University Press 2022) 110.

⁶⁹ Ови објекти, међутим, неће уживати заштиту ако их користи противничка страна за одржавање само чланова њених оружаних снага; или као директну помоћ војној акцији под условом, међутим, да ни у ком случају против тих објеката неће бити предузете акције за које се може очекивати да ће оставити цивилно становништво са неодговарајућом храном или водом, што би проузроковало његово гладовање или га нагнало на покрет. Сама забрана се не односи на страну у сукобу која се брани од инвазије на територији која је под њеном контролом кад то захтевају императивне војне потребе.

из ДП I и ДП II.⁷⁰ У прилог тврдњи тој тврдњи, аутори Студије наводе и одредбе Меморандума о сагласности између Хрватске и СФРЈ и одредбе споразума закљученог између БИХ, Хрватске и СФРЈ.⁷¹

Иако је, како смо видели, криминализација изгладњавања предлагана још почетком XX века, изгладњавање ће у ред ратних злочина бити сврстано тек ступањем на снагу Статута међународног кривичног суда 2002. године. Према члану 8(2)(b)(xxv): „Намерно прибегавање изгладњавању цивила као методе ратовања, базираном на лишавању намирница неопходних за њихов опстанак, укључујући намерно спречавање дељења минималних порција прецизираних Женевским конвенцијама”.⁷² Усвојена инкриминација односи се на дело почињено у међународним оружаним сукобима. Сматра се да је одсуство исте инкриминације за немеђународне оружане сукобе резултат ненамерне грешке. У намери да се тај пропуст исправи, Скупштина држава чланица Међународног кривичног суда је једногласно усвојила предлог Швајцарске да се усвоји допуна Статута и унесе додатна одредба 8(2)(c)(xix) која је готово идентична формулацији из 8(2)(b)(xxv), с тим што изоставља упућивање на Женевске конвенције. Амандман је до сада прикупио 18 ратификационих инструмената, а ступио је на снагу 14.10.2021. године. Република Србија за сада није прихватила Протокол.⁷³ Сматра се да анализа савремених оружаних сукоба показује да „је опсада суштинска, иако оперативно непожељна војна операција”.⁷⁴ Такође се сматра да „је током историје ратовања људска патња ретко била тако тешка као током опсаде. Иако бомбардовање, окруживање и други облици маневара често лишавају цивилно становништво подршке која омогућава преживљавање, ниједна војна операција не чини то тако драстично, намерно или систематично као опсада.”⁷⁵

Опсада је метода ратовања који подразумева да оружане снаге једне стране у сукобу окружују снаге друге стране у одређеној област са циљем да спрече њихово кретање и да спрече да им се допреми појачање, помоћ и опскрба. Крајни циљ је да се снаге под опсадом принуде на предају,

⁷⁰ Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, Volume I: Rules* (Cambridge University Press 2005) 186.

⁷¹ Тачка 5 меморандума, 2.5 Споразума.

⁷² Закон о потврђивању Римског статута Међународног кривичног суда, Службени лист СРЈ, Међународни уговори, бр. 5/2001.

⁷³ Видети: International Committee of the Red Cross, ‘ICC Statute Amendment: Article 8 Starvation (2019) – State Parties’ доступно на: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/icc-statute-amendment-art8-starvation-2019/state-parties?activeTab=default>.

⁷⁴ Sean Watts, ‘Humanitarian Logic and the Law of Siege: A Study of the Oxford Guidance on Relief Actions’ (2019) 95 *International Law Studies* 7.

⁷⁵ Ibid 4.

тако што ће бити држане у потпуној физичкој, психолошкој, електронској и свакој другој изолацији. МХП не забрањује опсаду области у којој се налази само војска, нити забрањује спречавање њених потенцијала у људству, наоружању и залихама. Другим речима, не забрањује изгладњавање као метод ратовања како би се борци принудили на предају. Ситуацију, међутим, значајно отежава па и компликује чињеница да се у областима под опсадом налазе и цивили који уживају заштиту у складу са одредбама МХП, између осталог, као што смо видели, од изгладњавања као методе ратовања. Како опсада може довести, а по правилу и доводи до изгладњавања, има аутора који закључују да је легална опсада заправо немогућа у савременим ратовима или чак забрањена.⁷⁶ Чини се, ипак, да већина теоретичара и експерата сматра, а и пракса држава, све су прилике, на то указује, да присуство цивила у области која су под опсадом, не чини ову методу ратовања противправном. С тим да су снаге које је спроводе у обавези да поштују правила МХП која се примењује на конкретне мере које примењују. Ако је, на пример, реч о нападу примењује се принцип дистинкције, пропорционалности, предострожности и тако даље.⁷⁷

Када је о хуманитарној помоћи реч, и ту се примењују општа правила МХП. Према преовлађујућем уверењу, територија под опсадом се не сматра окупираном територијом, те је неопходан пристанак снага које опсаду врше за трансфер хуманитарне помоћи.

Блокада је војна операција којом се спречавају бродови и/или авиони свих националности, било непријатељских или неутралних, да уђу

⁷⁶ Yoram Dinstein, 'Siege Warfare and the Starvation of Civilians' in Astrid J.M. Delissen and Gerard J. Tanja (eds), *Humanitarian Law of Armed Conflict: Challenges Ahead: Essays in Honour of Frits Kalshoven* (Nijhoff 1991) 145, 150–151; Dieter Fleck, 'The Handbook of International Humanitarian Law' in Dieter Fleck (ed), *The Handbook of International Humanitarian Law* (4th edn Oxford University Press 2021) 226; Beth Van Schaack, 'Siege Warfare and the Starvation of Civilians as a Weapon of War and War Crime' (Just Security, 4 July 2016). О правилима, али и војној доктрини видети Sean Watts, *Under Siege: International Humanitarian Law and Security Council Practice Concerning Urban Siege Operations* (Humanitarian Engagement Project, Research and Policy Paper 2014).

⁷⁷ Међу ретким одредбама МХП које се односе на опсаду су И оне које налазимо у члану 27(1) Хашког правилника из 1907. године: „Приликом опсада и бомбардовања морају се предузети све потребне мере да се поштеде, колико је год то могуће, зграде посвећене верским обредима, уметности, науци и добротворним сврхама, историјски споменици, болнице и сабиралишта болесника и рањеника, под условом да нису у исто време употребљени у војне сврхе”. Шире о правилима примењивим на операције које се изводе у оквиру опсаде видети: Marco Sassoli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare* (2nd edn Edward Elgar 2024) 639–642; Maxime Nijs, 'Humanizing Siege Warfare: Applying the Principle of Proportionality to Sieges' (2020) 102 (914) *International Review of the Red Cross* 683–704; James Kraska, 'Siege' in *Max Planck Encyclopedias of Public International Law* (2009) C paras. 1–7.

или напусте одређене луке, аеродроме или обалне области које је непријатељска држава окупирали или се налазе под њеном контролом.⁷⁸ Блокада је као метод ратовања позната у међународним оружаним сукобима. Правни режим који се примењује на блокаду је унеколико специфичан. Као и у случају опсаде, писана правила о блокади су релативно малобројна, те утицајна школа мишљења у доктрини МХП сматра да доминирају правила обичајног карактера и да су она, када је о поморској блокади реч, садржана у Приручнику о међународном праву које се примењује на оружане сукобе на мору, а који је у Сан Рему усвојен 1994. године (Приручник).⁷⁹ Друга особеност коју бисмо овом приликом истакли је снажан уплив који су на ова правила извршиле, а врше и даље, друге гране међународног права, понајпре поморско право и ваздухопловно право.⁸⁰

Када је о хуманитарној помоћи у ситуацији блокаде реч, Приручник прописује да је блокада као метод рата забрањена уколико: (а) је расподелу стављањем под надзор једина сврха изгладњавање цивилног становништва или лишавање цивилног становништва других објеката неопходних за његово опстанак; (б) је штета за цивилно становништва прекомерна или се може очекивати да ће бити прекомерна у односу на конкретну и непосредну војну предност која се очекује од блокаде.⁸¹ Надаље, Приручник предвиђа да ће страна која врши блокаду омогућити Слободан пролаз хране и других производа који су неопходни за опстанак становништву уколико је то неопходно. Она има право да: (а) пропише техничке аранжмане под којима је пролаз дозвољен, укључујући њену претрагу; (б) услови. њену расподелу стављањем под надзор силе заштитнице или непристрасне хуманитарне организације као што је МКЦК.⁸² Исти услови важе и за медицинске потрепштине које могу бити стављене на располагање и рањеним и болесним припадницима оружаних снага, као и ратним заробљеницима на територији под блокадом.⁸³

Одобрење је, као што смо већ истакли, потребно и за транзит хуманитарне помоћи. Члан 23 IV Женевске конвенције није се односио на ху-

⁷⁸ Wolff Heintschel von Heinegg, 'Blockade' in *Max Planck Encyclopedias of International Law* (2015) A paras. 1–5.

⁷⁹ О особености његове израде и садржину самог Приручника видети International Committee of the Red Cross, *San Remo Manual on International Law Applicable to Armed Conflicts at Sea 1994* <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/san-remo-manual-1994?activeTab=default>.

⁸⁰ Wolff Heintschel von Heinegg, 'Blockade' in *Max Planck Encyclopedias of International Law* (2015) C paras. 24–53.

⁸¹ Правилник, пара. 102.

⁸² Правилник, пара. 103.

⁸³ Правилник, пара. 104.

манитарну помоћ као такву, већ на њен транзит. Он обавезује све стране уговорнице Конвенције, биле оне стране у сукобу или не да допусте слободан пролаз свакој пошиљци лекова и санитетског материјала као и предметима потребним за верске обреде који су искључиво намењени цивилном становништву друге стране уговорнице, чак и ако је реч о противничкој сили. Наизглед тврдо формулисана обавеза суштински је релативизирана условљавањем да је страна која дугује њено извршење уверена да неће имати никакав озбиљан разлог за бојазан: да би пошиљке могле бити употребљене у друге сврхе, а не у оне за које су намењене; да би контрола могла бити неуспешна; да непријатељ може извући очигледну корист за своје војне потребе или за своју привреду тако што ће тим пошиљкама заменити робу коју би иначе морао да набави или произведе, или ослобађајући сировине, производе или услуге које би иначе морао да употреби за производњу такве робе. Она може да постави као услов за своје одобрење да се расподела корисницима врши на лицу места под надзором Сила заштитница. И, коначно, држава која је допустила њихов слободан пролаз има право да одреди техничке услове под којима ће тај пролаз бити допуштен.

И ДП I прописује да ће стране у сукоби свака висока страна уговорница одобрити и олакшати брз и неометан пролаз свих одобрених пошиљки помоћи, опреме и особља. Ипак, оставља им право да пропишу техничке аранжмане, укључујући и преглед под којима се такав пролаз одобрава; да давање дозволе услове тиме да се расподела помоћи врши под локалним надзором силе заштитнице. Стране уговорнице се обавезују да неће ни на који начин скренути пошиљке помоћи од циља за који су намењене, нити ће задржавати њихово слање, изузев у случајевима хитне потребе у интересу цивилног становништва које је у питању.⁸⁴ Дозвола је потребна и за долазак и боравак особља за пружање помоћи као делу помоћи. Страна на чијој територији остварују своју мисију се обавезује да их поштује и штити, као и да им помаже. Једино у случају императивних војних потреба, активности особља за пружање помоћи могу бити ограничене или кретање тог особља привремено ограничено. За узврат, особље за пружање помоћи не сме прекорачити границе своје мисије: „Оно посебно мора имати у виду захтеве безбедности стране на чијој територији врши своје дужности. Мисија члана особља који не поштује ове услове може бити обустављена”.⁸⁵

Одредбе сличне садржине садржао је и нацрт ДП II, али су се државе учесници Конференције определиле да их изоставе из коначног текста. Ипак, током израде Студије обичајног права МКЦК је констатовао следеће: „Стране у сукобу морају да осигурају слободу кретања овлашћеног особља за хуманитарну помоћ, неопходну за вршење његових функ-

⁸⁴ Чланови 70(2) и 70(3) ДП I.

⁸⁵ Члан 71(4) ДП I.

ција. Само у случају императивне војне потребе, његово кретање може привремено да се ограничи”.⁸⁶ Исто правило важи и за међународне и за немеђународне оружане сукобе. Додајмо на крају да се ратним злочином према члану 8(2)(b)(iii) и 8(2)(c)(iii) ратним злочином се сматра намерно усмеравање напада на особље, инсталације, материјале, јединице или возила укључена у хуманитарну помоћ или мировну мисију у складу са Повељом УН, све дотле док имају права на заштиту или пружају помоћ цивилима или цивилним објектима по међународним законима који важе за оружане сукобе. Било да је реч о међународним или немеђународним оружаним сукобима.

ЗАКЉУЧАК

Седамдесет и пета годишњица од усвајања Женевских конвенција и, да не заборавимо сто шездесета годишњица од усвајања њиховог далеког претка, Женевске конвенције из 1864. године затиче нас у *prima facie* парадоксалној ситуацији. Иако се жртве у људству и материјалу још пребројавају, готово је сигурно да ће ова, 2024. година, надмашити црни рекорд из 2023. године. Нарочито када је о цивилима и цивилним објектима и тако наставити црни низ који траје деценијама. Са друге стране, корпус правила је респектабилан, далеко богатији него икада. И разноврснији, такође.

Правила међународног уговорног МХП су се, како смо видели, су и квантитативно и квалитативно унапредовала. Домен примене је прошире а тиме и круг потенцијалних бенефицијара, прописана је заштита хуманитарног особља и операција уопште. Усвајање ДП означило је и интеграцију до тада два одвојена корпуса. Наиме, МХП је изворно настало као право које штити жртве оружаних сукоба. Од скромних почетака, рањених припадника оружаних снага у рату на копну, па све до готово свих лица која су погођена војним операцијама. Паралелно са тим корпусом, развијао се и корпус правила ратовања, традиционално називаног Хашко право, насупрот Женевском. Отуда тако је питање хуманитарне помоћи повезано и за правила и принципи који прописују правила о извођењу оружаних операција: изгладњавање, блокаду, опсаду, принцип дистинкције, пропорционалности, предострожности. Резултат је веза, па и условљеност, правила о извођењу војних операција и о хуманитарној помоћи. Заувек је напуштена идеја да се хуманитарна помоћ одвија у вакуму. Хуманитарна помоћ је стављена у контекст који је резултат баланса између принципа хуманости и војне потребе. Тај контекст је показао И да нека правила нису адекватна или бар нису била до сада. Истини за вољу, све говори да неће бити

⁸⁶ Правило 56, према преводу Студије на српски, 206.

ни у будуће. Пример је свакако надзор силе заштитнице као услов који би уверио страну у сукобу на чијој се територији предлаже хуманитарна операција да ће хуманитарна помоћ бити остварено са потребама и принципима. Око „тврдог језгра“ уговорних правила и принципа уговорног права никао је наредни „појас“ правила, „појас“ обичајног права. Оно је правила садржана у Женевским конвенцијама, учини обавезујућим не само за државе уговорнице већ и за све државе. Истини за вољу, ефекат тог дејства је релативно ограничен будући да Женевске конвенције спадају у ред најшире прихваћене мултилатералне уговоре легислативног карактера. Много је значајније то што је та правила учинило обавезујућим не само задржава већ и за недржавне субјекта: међународне организације владине и невладине, наоружане групе,... Али, све су прилике да је обичај послужио и као инструмент да се нека правила уговорног права развију и, како смо видели, подвргну преиспитивању. Између осталог, ублажавању, па и брисању разлике између правног режима који се на хуманитарну помоћ примењује у међународним и немеђународним сукобима.

Али обичајно право у себи носи и низ изазова и ограничења. Поставља се питање чија пракса и *opinio juris* утичу на настанак обичајног права; како и ко га идентификује и тумачи; од каквог је оно практичног значаја за деловање хуманитарних актера и оружаних снага на терену? Другим речима, оно не може надоместити или заменити обичајно право. А то свакако не могу ни инструменти меког права. Њихов значај не треба потценити, али ни преценити. Они су делом израза искуства који хуманитарни актери стичу на терену, а делом су ”израз правне савести човечанства” да парафразирамо речи оснивача Института за међународно из 1873. године. Не једном у историји међународног права меко право је послужило као иницијална каписла, претеча и курсор успешних кодификација у МХП. Између осталог и самих Женевских конвенција. Но, од тада су на сцену ступили и нови актери, а међу којима су вероватно најзначајнији Савет безбедности и међународни трибунал. Усвајање њихових статута, посебно Римског статута, могло би се сматрати и кораком напред у развоју уговорног права. Али, да ли је то једини ефекат који су они произвели? Развој међународног кривичног права и инкриминација аката које непосредно или посредно крше правила о заштити цивила, па и правила везана за хуманитарну помоћ, нагласак је померила са протективне функције МХП на репресивну, са колективног карактера имплементационих мера МХП, на индивидуалну природу санкција.⁸⁷ А то тешко да је пут којим се ствара неко право, па

⁸⁷ О томе видети више у: Vesna Knežević Pređić, 'Protecting and Promoting National Interests through Domestic Implementation Measures' in Dragan Đukanović, Saša Mišić and Nikola Jović (eds), *National Interest(s) in World Politics* (Fakultet političkih nauka 2024) 252–255.

ни право на хуманитарну помоћ. За одговоре на питања ко је запратител, индивидуа или колективитет, ко дугује обавезу извршења, како тителар може заштити своје право, коме органу се обраћа, која му процедурална средства стоје на располагању, за све то је потребна друг врста правила, а не кривична.

Овом аутору је немогуће да се не сложи са професором Динстајном који је у свом тексту објављеном 2000. године закључио: „Чини се да је право на хуманитарну помоћ – како оно егзистира према савременом међународном праву – сасвим ограничено по свом домашају. Нема сумње да постоји растући захтев у светском јавном мњењу да се то право прошири. Тако проширење би захтевало нову међународну легислативу у форми новог уговора који би, за узврат морао да обрати пажњу на проблеме који настају и у доба мира и у време оружаног сукоба (био он међународни или унутрашњи)”.⁸⁸ Али, нека нам буде дозвољено да додамо: нови уговор би захтевао дуге и напорне преговоре о налажењу нове равнотеже између принципа хуманости и војне потребе. Како ствари стоје, колико год да је жељена, то није изгледна опција. Као ни измена и/или допуна Женевских конвенција и ДП.

HUMANITARIAN ASSISTANCE DURING THE ARMED CONFLICT – SEVENTY-FIVE YEARS LATER

Vesna Knežević-Predić, LL.D.

Full professor, University of Belgrade – Faculty of Political Science

Summary

The adoption of the Geneva Convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War (IV Geneva Convention) is considered one of the greatest, if not the greatest, achievements of the Diplomatic Conference held in 1949. This crowned the decades-long efforts to give the civilian population, the truth, the civilian population that is under the rule of the enemy in the occupied territory and the so-called enemy civilians, guarantees protection. From that nucleus, a respectable system of norms will grow over time, primarily with the adoption of the Additional Protocols in 1977. An integral part of that system are the rules related to humanitarian aid to the civilian population, which, like the system as a whole, represent a delicate balance between the principle of humanity and the principle of military necessity. In this paper, we will examine the main directions of development of the Institute of Humanitarian Aid. We will try to answer the question of whether, seventy-five years after the constitution of the institute and as the humanitarian deputies around the world had hoped, the right to humanitarian aid to the civilian population has crystallized, with a special emphasis on the legal nature of

⁸⁸ Yoram Dinstein, 'The Right to Humanitarian Assistance' (200) *Nawar War College Review* 53(4).

the offer of humanitarian actors and the conditions for its provision in the field. This research is motivated by the serious challenges that humanitarian actors face in carrying out their mandate in contemporary armed conflicts.

KEYWORDS: *right to humanitarian aid, humanitarian actors, right of access, IHL, Customary law study, armed conflicts*

проф. др Небојша Раичевић*
Правни факултет Универзитета у Нишу

Заштита интернираних цивила у међународним оружаним сукобима* *

САЖЕТАК

Међународно хуманитарно право допушта странама у сукобу интернирање цивила током међународних оружаних сукоба, како на сопственој тако и на окупираној територији, уколико је то нужно из разлога безбедности силе под чијом контролом се ти цивили налазе. Интернирање је мера којом се цивилна лица, на основу одлуке извршне власти, превентивно лишвају слободе. Због тога Четврта женевска конвенција захтева постојање озбиљних разлога за примену интернације. Уколико је интернирање цивила извршено изван разлога наведених у чл. 42 и 78 ЖК IV, таква интернација ће се сматрати незаконитом и представљаће ратни злочин. Поред разлога за интернирање, ЖК IV садржи и процедуралне гаранције како би се спречило незаконито притварање цивила, међу којима посебно треба истаћи индивидуализирано одлучивање о интернирању, обавештавање о разлогу интернирања, иницијално и периодично преиспитивање одлуке о интернирању. Ова конвенција врло детаљно регулише и третман интернираних цивила, који је доста сличан са третманом ратних заробљеника. Циљ тих правила је да се интернирцима обезбеди безбедан и хуман смештај. Важна су и правила која прописују када престаје интернација. Поред принудне интернације која се предузима у интересу државне безбедности, ЖК IV предвиђа и добровољно интернирање које се врши у интересу самих цивила.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *цивили, интернирање, међународни оружани сукоб, Четврта женевска конвенција*

* raicko@prafak.ni.ac.rs, ORCID: 0000-0002-2539-331X

** Рад је резултат истраживања на пројекту „Одговорност у правном и друштвеном контексту”, који у периоду 2021–2025. година, финансира Правни факултет Универзитета у Нишу.

УВОД

Међународно хуманитарно право (даље: МХП) допушта интернирање припадника противничких оружаних снага, како они не би могли да наставе да се боре, што је у складу са начелом војне потребе. Самом својом припадношћу оружаним снагама, борци представљају опасност по противничку страну, другим речима, борци су инхерентна безбедносна претња по противника. Припадници оружаних снага који падну под власт непријатеља стичу статус ратних заробљеника.

Поред тога, МХП допушта да и цивили¹ који се налазе на територији стране у сукобу или на окупираној територији буду подвргнути мерама контроле и сигурносним мерама које су нужне у околностима међународног оружаног сукоба. Женевска конвенције о заштити цивилних лица за време рата (даље: „ЖК IV“) прописује да стране у сукобу у том циљу могу одредити принудни боравак или интернирање цивила.

Принудни боравак представља примораване цивила да напусте своје редовно место боравка и да живе на неком другом локалитету где је властима лакше да их контролишу.² Интернирање је озбиљнија мера и њоме се цивилна лица, на основу одлуке извршне власти, превентивно лишавају слободе. То је мера задржавања цивила, одређена ван кривичног поступка, због озбиљне претње коју неко лице представља по безбедност противничке стране у вези са оружаним сукобом.³

Пошто га не изричу судови, интернирање цивила још се назива „административни притвор“, „безбедносни притвор“ или „превентивни притвор“. Интернирање треба разликовати од лишаванња слободе цивила услед одређивања истражног притвора у кривичном поступку или издржавања затворске казне изречене у кривичном или прекршајном поступку. За разлику од истражног притвора и казне затвора које се предузимају због аката извршених у прошлости, интернирање цивила врши се ради спречавања будућих активности тог лица.

Предмет истраживања у овом раду јесте режим интернирања у међународним оружаним сукобима. Тај режим донекле се разликује у зависности да ли се интернирање цивила врши на сопственој или окупираној

¹ Међународно хуманитарно право дефинише цивиле на негативан начин, прописујући да је цивил свако лице које не потпада под категорију борца (чл. 50 Допунског протокола I о заштити жртава међународних оружаних сукоба – даље: ДП I).

² Видети: Jean S. Pictet (ed), *Commentary on (IV) Geneva convention relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War* (International Committee of the Red Cross 1958) 256.

³ Видети: Yves Sandoz, Christophe Swinarski and Bruno Zimmermann (eds), *Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949* (International Committee of the Red Cross/ Martinus Nijhoff Publishers 1987) 875.

територији. У раду он ће се анализирати на јединствен начин, с тим што ће се указивати на разлике тамо где оне постоје.

ПРАВНИ ОСНОВ И РАЗЛОЗИ ЗА ИНТЕРНИРАЊЕ ЦИВИЛА

МХП експлицитно допушта интернирање цивила током међународних оружаних сукоба.⁴ Најпре, чл. 27, ст. 4 ЖК IV начелно прописује да стране у сукобу, у односу на цивиле могу предузимати безбедносне или контролне мере које су потребне с обзиром на ратно стање. Чланови 41 и 78 ЖК IV конкретизују ту одредбу, наводећи две најстроже безбедносне мере које се могу предузети против цивила – одређивање принудног боравка и интернирање. У складу са насловом рада, надаље ћемо се бавити само интернацијом цивила.

Чл. 41, ст. 1 даје могућност страни у сукобу да интернира цивиле који се налазе на њеној територији, док чл. 78, ст. 1 ЖК IV допушта интернирање цивила на окупираној територији. У складу са чл. 4 ЖК IV под домаћај ових одредби потпадају држављани противничке стране, држављани неутралних држава и лица без држављанства. Ова правила не односе се на лица која имају држављанство стране у сукобу, односно окупационе силе, у складу са принципом да се МХП, у начелу, не меша у односе државе и њених сопствених држављана. Поред правила МХП, као својеврсног *lex specialis*, током оружаних сукоба паралелно се примењују и правила међународног права људских права, као *lex generalis*.⁵ Због тога

⁴ За разлику од тога, МХП не садржи одредбу која допушта интернирање цивила у немеђународним оружаним сукобима.

⁵ О томе се изјашњавао и Међународни суд правде, констатујући да „заштита коју пружају конвенције о људским правима не престаје у случају оружаног сукоба, осим кроз дејство одредби о дерогацији које се налазе у члану 4 Међународног пакта о грађанским и политичким правима. Што се тиче односа између међународног хуманитарног права и права људских права, постоје три могуће ситуације: нека права могу бити искључиво питања међународног хуманитарног права; друга могу бити искључиво питања права људских права; док последња могу бити питања обе ове гране међународног права. Да би одговорио на постављено питање, Суд ће морати да узме у обзир обе ове гране међународног права, односно право људских права и, као *lex specialis*, међународно хуманитарно право”; ICJ, Advisory Opinion on The Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory, (9 July 2004), para. 106. Тим питањем бавио се и Европски суд за људска права, истакавши да „и у ситуацији међународног оружаног сукоба, гаранције из Конвенције настављају да се примењују, с тим што се тумаче у позадини одредби међународног хуманитарног права”; ECHR, Hassan v. the United Kingdom, Application no. 29750/09, (16 September 2014), para. 104. Дакле, међународно право људских права наставља да се примењује и током оружаних сукоба, али се мора тумачити у светлу специфичних одредби МХП.

треба испитати и какав је став те гране међународног права о допуштености интернације цивила.

Универзални и регионални уговори о људским правима, осим Европске конвенције о људским правима, допуштају притварање особа из безбедносних разлога (у рату, али и у миру). Комитет за људска права прецизирао је да се такво притварање може извршити под следећим условима: 1) да није самовољно; 2) да је одређено из разлога и по процедури прописаној законом; 3) да је саопштен разлог притварања; 4) да је доступна судска контрола те мере; и, 5) да је обезбеђена компензација у случају неоправданог притварања.⁶ Иако су ови услови формално ограничени на Пакт о грађанским и политичким правима, сматра се да они представљају „консензус“ који је примењив на све међународне уговоре о људским правима.⁷

Европска конвенција о људским правима, конкретно чл. 5 који гарантује право на слободу, не следи тај приступ. Поменути члан садржи шест ситуација у којима дозвољава лишавање слободе, али ни у једној од њих није изричито допуштено административно притварање. Међутим, сагледавајући шири контекст, Европски суд за људска права заузео је став да

због коегзистенције гаранција током оружаног сукоба које предвиђају међународно хуманитарно право и Конвенција, основе за дозвољено лишавање слободе наведене у подставовима (а) до (ф) те одредбе (чл. 5, ст. 1, прим Н.Р.), треба, колико је то могуће, прилагодити узимању ратних заробљеника и затварању цивила који представљају ризик по безбедност према Трећој и Четвртој Женевској конвенцији”.⁸ Европски суд је закључио да „лишавање слободе на основу овлашћења према међународном хуманитарном праву мора бити ‘законито’ да би се спречило кршење члана 5. став 1. То значи да притварање мора бити у складу са правилима међународног хуманитарног права и, што је најважније, да треба да буде у складу са основном сврхом члана 5, став 1, а то је заштита појединца од самовоље.”⁹

Поред тога, Суд се конкретно позабавио и питањем да ли је за притварање цивила који представљају опасност по страну у сукобу потребна

⁶ HRC, General Comment no. 8: Article 9 (Right to Liberty and Security of Persons), (30 June 1982), para. 1.

⁷ Daragh Murray, *Practitioners’ Guide to Human Rights Law in Armed Conflict* (Oxford University 2016), 383.

⁸ ECHR, *Hassan v. the United Kingdom*, Application no. 29750/09, (16 September 2014), para. 104.

⁹ *Ibid*, para. 105.

изјава о дерогирању права на слободу. Закључак Суда био је негативан, што значи да државе током међународних оружаных сукоба могу интернирати цивиле и без формалне изјаве о ограничењу тог права.¹⁰ Суд је то објаснио на следећи начин:

Пракса Високих страна уговорница је да не дерогирају своје обавезе из члана 5 како би притварале лица на основу Треће и Четврте Женевске конвенције током међународних оружаных сукоба. ... ниједна држава никада није учинила дерогацију на основу члана 15 Конвенције у погледу тих активности. ... Штавише, чини се да пракса нечињења дерогација према члану 15 Конвенције у погледу притварања према Трећој и Четвртој Женевској конвенцији током међународних оружаных сукоба одсликава и праксу држава у вези са Међународним пактом о заштити грађанских и политичких права. Слично томе, иако су многе државе интернирале особе у складу са овлашћењима из Треће и Четврте Женевске конвенције у контексту међународних оружаных сукоба након ратификације Пакта, ниједна држава није експлицитно дерогирала члан 4 Пакта у погледу таквог притварања.¹¹

Дакле, није потребна дерогација релевантних одредби уговора о људским правима да би се извршила интернација цивила. Такође, није потребно ни да правило о лишавању слободе цивила из безбедносних разлога током међународних оружаных сукоба постоји у националним прописима зараћених страна. ЖК IV обезбеђује довољну правну основу за интернирање цивила из безбедносних разлога, исто као што трећа Женевска конвенција представља довољни основ за интернирање ратних заробљеника.¹²

Код одређивање разлога за интернирање цивила, пошло се од тога да се ради о веома строгој мери која значајно ограничава права цивила, те се интернирање може примењивати само изузетно јер омогућава страни у сукобу да лиши слободе цивила који није осуђен, па чак ни оптужен у кривичном поступку.¹³ У питању су особе које нису повреди-

¹⁰ У ситуацијама које се не могу оквалификовати као оружани сукоб формална дерогација чл. 5 Конвенције мора постојати.

¹¹ ECHR, *Hassan v. the United Kingdom*, Application no. 29750/09 (16 September 2014), para. 101.

¹² Marco Sassoli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare* (Edward Elgar Publishing 2019) 618.

¹³ Jelena Pejic, 'Procedural Principles and Safeguards for Internment/Administrative Detention in Armed Conflict and Other Situations of Violence' (2005) 87/858 *International Review of the Red Cross* 380.

ле кривичне прописе, већ их противничка страна, односно окупациона сила, сматра опасним по своју безбедност.

Због тога ЖК IV захтева постојање озбиљних разлога за примену интернације.¹⁴ На сопственој територији држава може интернирати цивиле само ако њена „безбедност ... то чини апсолутно неопходним“ (чл. 42 ЖК IV), док на окупираној територији то може чинити уколико сматра да је то „неопходно из императивних разлога безбедности“ (чл. 78 ЖК IV).

И у једном и у другом случају захтева се да интернирање цивила мора бити нужно из разлога безбедности силе под чијом контролом се ти цивили налазе и да се заштита безбедности није могла остварити другим блажим мерама, као што су регистрација код полицијских власти, периодично јављање полицији, ношење идентификационих докумената, одређивање принудног боравка и сл.¹⁵ Дакле, интернација цивила може се вршити једино уколико се утврди њихова стварна претња по безбедност стране у сукобу под чијом се контролом они налазе.¹⁶

Творци ЖК IV нису дефинисали или навели које безбедносне потребе оправдавају интернацију, тако да државе имају дискреционо право да одлуче када је интернирање неопходно. Међутим, дискреционо право држава на овом плану није неограничено. Као што следи из текста ЖК IV, држава може интернирати цивиле само ако је потреба за тим „апсолутна“ или „императивна“ – чиме су постављени високи стандарди. Дакле, интернирање цивила је изузетна мера, којој се прибегава само у крајњем случају. Она се може предузети уколико држава има добар разлог да сумња да дотично лице, својим активностима, знањем или квалификацијама, представља стварну претњу њеној садашњој или будућој безбедности. Као оправдани разлози за интернирање, на пример, могу

¹⁴ Као и у доба мира, притварање током оружаних сукоба не сме бити самовољно (арбитрерно). Иако уговори међународног хуманитарног права не помињу експлицитно израз „самовољно“ притварање, сматра се да постоји обичајно правило МХП које забрањује самовољно притварање; Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck (eds), *Customary International Humanitarian Law, Vol. 1: Rules* (Cambridge University Press 2009) 344; Забрана самовољног притварања је признато као основно људско право, које штити појединца од арбитражног мешања државе у његову слободу; ECHR, *Saadi v. the United Kingdom*, Application no. 13229/03, (29 January 2008), para. 63. Ово људско право је примењиво на све облике лишавања слободе, укључујући и интернирање цивила; HRC, *General Comment no. 8: Article 9 (Right to Liberty and Security of Persons)*, (30 June 1982), para. 1.

¹⁵ Emily Crawford and Alison Pert, *International Humanitarian Law* (Cambridge University Press 2015) 330.

¹⁶ За разлику од интернације ратних заробљеника која се врши на основу формалне припадности оружаним снагама, код интернације цивила мора се доказати стварна и конкретна опасност од особе која се интернира.

се навести опасност од директног учешћа у непријатељствима,¹⁷ али и опасност од неких блажих облика ангажовања цивила,¹⁸ као што су саботажа, шпијунажа, пружање директне помоћи непријатељу или чланство у организацијама које за циљ имају изазивање нереда.¹⁹ На држави је терет доказивања, тако да она мора доказати да дата особа представља ризик по њену безбедност и да се тај ризик не може отклонити другим блажим мерама.²⁰

Сама чињеница да је особа држављанин непријатељске стране не може се сматрати угрожавањем безбедности супротне стране.²¹ Чак ни околност да се ради о особи мушког пола која је војно способна није нужно оправдање за примену интернације,²² осим уколико постоји опасност да се та особа прикључи непријатељској војсци.²³ У супротном, сви војно способни мушкарци могли би бити интернирани, што је у супротности са основним циљем ЖК IV да непријатељски цивили морају остати слободни, осим уколико не постоје оправдани разлози за њихово лишење слободе.²⁴

Ни интернирање особа само ради прикупљања обавештајних података, уколико те особе на други начин не представљају стварну претњу државној безбедности, није законито. Такође, није законито ни интернирање особа како би се оне касније користиле као средство за ценкање током преговора јер то заправо представља узимање талаца, које је забрањено.²⁵ Наравно, ни сама политичка симпатија или политичка припадност непријатељу не може представљати валидан разлог за интернирање.²⁶

¹⁷ Jelena Pejic, 'Detention in Armed Conflict' in Ben Saul and Dapo Akande (eds), *The Oxford Guide to International Humanitarian Law* (Oxford University Press 2020), 287; Nils Melzer, *International Humanitarian Law – A Comprehensive Introduction* (International Committee of the Red Cross 2016), 190.

¹⁸ Ryan Goodman, 'The Detention of Civilians in Armed Conflict' (2009) 103/1 *American Journal of International Law* 53.

¹⁹ Nils Melzer (n 17) 190–191.

²⁰ HRC, *General comment No. 35: Article 9 (Liberty and security of person)* (16 December 2014), para. 15.

²¹ Goodman (n 18) 53. За разлику од цивила, сам статус борца довољан је разлог за њихово интернирање у логоре за ратне заробљенике.

²² ICTY, *Prosecutor v. Delalić*, IT-96-21-T (16 November 1998), para. 577.

²³ Jean S. Pictet (n 2), 258.

²⁴ Marco Sassoli (n 12) 300.

²⁵ Jelena Pejic (n 13) 380.

²⁶ Laura M. Olson, 'Guantanamo Habeas Review: Are the D.C. District Court's Decisions Consistent with IHL Internment Standards' (2009) 42/1 *Case Western Reserve Journal of International Law* 206.

Важно је истаћи да интернација не може бити замена за казну за твора у случајевима у којима противничка страна нема довољно ваљаних доказа за доношење осуђујуће кривичне пресуде.²⁷ Интернирање није казна за прошло понашање, већ административна мера чији је циљ спречавање будућих ризичних активности.²⁸ Интернирање се не сме користити ни као мера за одвраћање или застрашивање притворене особе или осталог становништва.

Уколико интернирање цивила није предузето из разлога наведених у чл. 42 и чл. 78 ЖК IV, таква интернација ће се сматрати незаконитом јер је извршена самовољно. Интернација ће се сматрати незаконитом чак и када је иницијално била оправдана, али касније нису испоштоване процедуралне гаранције из чл. 43 и 78 ЖК IV.²⁹ Незаконита интернација је кажњива и она, на основу чл. 147, представља тешко кршење ЖК IV. Истовремено, чл. 8(2)(а)(vii) Римског статута Међународног кривичног суда инкриминише је као ратни злочин.

ПРОЦЕДУРАЛНА ПИТАЊА У ВЕЗИ СА ИНТЕРНАЦИЈОМ ЦИВИЛА

ЖК IV не регулише довољно детаљно процедурални аспект интернације цивила. Она садржи претежно начелне одредбе те врсте, уз малобројна конкретна решења.³⁰ Нека правила релевантна за процедуру интернације налазе се и у Допунском протоколу I. Поред тога, на поступак интернације примењују се и правила из домена међународног права људских права, уколико њихова примена није искључена услед постојања специјалних правила МХП (*lex specialis*).

²⁷ Уколико је неко лице осумњичено за извршење кривичног дела на њега не треба применити административно притварање, већ он има право на гаранције предвиђене МХП и међународним правом људских права, које подразумевају суђење пред редовним, непристрасним и независним судом; Jelena Pejić (n 13) 381.

²⁸ Marco Sassoli (n 12) 300. То је потврдио и Израелски врховни суд у предмету *Salame v. IDF Commander of Judea and Samaria* истакавши да је „административни притвор осмишљен да спречи будућу опасност по безбедност државе или по јавну безбедност. Административни притвор није казнена мера за оно што се дешавало у прошлости, нити је замена за кривични поступак”; наведено према: Crawford, Pert (n 15) 330.

²⁹ ICTY, *Prosecutor v. Delalic*, (Judgment of Appeals Chamber) IT-96-21-A (20 February 2001), para. 322.

³⁰ О значају ових процесних правила изјаснио се и Међународни кривични трибунал за бившу Југославију, истакавши да је поштовање процесних права приликом интернирања „основни принцип Конвенције у целини”; ICTY, *Prosecutor v. Delalić*, IT-96-21-T (16 November 1998), para. 582.

Процедура интернирања цивила варира у зависности да ли се та мера спроводи на сопственој или окупираној територији. Нека правила идентична су у обе ситуације, док се поједина разликују.

Индивидуализирано одлучивање о интернирању

Током преговара у Женеви било је предлога да се у ЖК IV унесе одредба по којој се интернирање цивила увек мора вршити индивидуално. Упркос изостанку такве одредбе, у коментарима чланова 41 и 78 изнет је став да се доношење одлуке о интернирању мора увек вршити на индивидуалној основи, а не колективно.³¹ На том становишту је и Хашки трибунал који је у предмету Делалић, рекао да се интернирање и одређивање принудног боравка, као изузетних мера, никад не предузима на колективној основи, већ разматрањем сваког појединачног случаја.³²

И доктрина дели став да власти одлуку о интернирању морају додати индивидуално, базирајући је на околностима конкретног случаја.³³ То не значи да се не може интернирати већи број лица одједном, већ да се одлука о интернирању, укључујући разлоге за интернирање, мора додати у односу на сваког интернираног појединца.³⁴

Обавештавање о разлогу интернирања

ЖК IV не намеће обавезу странама у сукобу да информишу цивиле о разлогу њиховог интернирања. Међутим, таква обавеза садржана је у чл. 75, ст. 3 Допунског протокола I, који захтева да „свако лице које је ухапшено, притворено или интернирано због радњи у вези са оружаним сукобом буде одмах обавештено, на језику који разуме, о разлозима због којих су те мере предузете”. Ово обавештење корисно је за интернирца јер му омогућава да оспори своје притварање. Лице не мора бити обавештено о разлозима задржавања одмах у моменту лишења слободе, већ се то мора учинити у кратком временском периоду.³⁵ Довољно је да интернирано лице добије само генерално обавештење о разлозима задржавања, као што је постојање оправдане сумње, предостројност, његово држављанство или порекло, без навођења конкретних разлога.³⁶

³¹ Jean S. Pictet (n 2), 256, 367.

³² ICTY, *Prosecutor v. Delalić* IT-96-21-T, (16 November 1998), para. 583.

³³ Marco Sassoli (n 12) 188.

³⁴ Jelena Pejic (n 13) 381.

³⁵ Тај период не треба да буде дужи од 10 дана; Yves Sandoz, Christophe Swinarski and Bruno Zimmermann (n 3) 876.

³⁶ Ibid 875.

Иницијално преиспитивање одлуке о интернирању

МХП не одређује ко је конкретно овлашћен да донесе одлуку о интернирању цивила из безбедносних разлога, тако да ту одлуку могу донети различити државни органи (војни, полицијски, безбедносне агенције и сл.). Чл. 78 ЖК IV предвиђа да се на окупираној територији одлука о интернирању доноси „у редовном поступку који прописује окупациона сила”. За разлику од тога, не постоје никакве назнаке о доношењу иницијалне одлуке о интернирању цивила на сопственој територији. Практично, то значи да одлука у тој ситуацији чак не мора бити у писаној форми већ може бити донета на лицу места током патролирања, претреса објеката или лица и др.

Будући да страна у сукобу има велика дискрециона овлашћења приликом одређивања интернације, ЖК IV прописује да након лишавања слободе, интернирана особа има право да захтева преиспитивање одлуке о његовом интернирању.

Чл. 43 прописује да у случају интернирања странца (цивила) на територији стране у сукобу он има „право да такав поступак што је пре могуће буде преиспитан од стране одговарајућег суда или надлежног административног тела које је у ту сврху одредила сила која држи то лице.” Поменути члан оставља слободу држави да одабере да ли ће преиспитивање одлуке вршити суд или административни (управни) орган, у зависности од правног поретка те државе.

Уколико се држава определи за административни орган, то мора бити колегијално тело, а не појединац, и то тело мора имати неопходне гаранције независности и непристрасности.³⁷ Без обзира на врсту органа који преиспитује одлуку о интернирању, да би то преиспитивање било делотворно, тај поступак не сме спровести исти орган који је одредио интернацију.³⁸ Такав орган такође мора имати „овлашћење да донесе коначну одлуку о пуштању затвореника чији се задржавање не може сматрати оправданим...”³⁹

Чл. 78, који регулише интернацију на окупираној територији, захтева да редовни поступак прописан од окупационе силе у ком се одлучује о интернацији мора обавезно укључивати и „право на жалбу”. Иако се у овом члану не прецизира ко ће одлучивати о жалби, сматра се да по аналогiji треба применити правила садржана у чл. 43 ЖК IV, те да о жалби треба одлучивати суд или колегијално административно тело.⁴⁰

³⁷ Pictet (n 2) 260.

³⁸ Jelena Pejic (n 13) 386.

³⁹ ICTY, *Prosecutor v. Delalic* (Judgment of Appeals Chamber) IT-96-21-A (20 February 2001), para. 329.

⁴⁰ Jean S. Pictet (n 2) 368–369.

И Европски суд за људска права је на становишту да преиспитивање одлуке о интернацији током међународног оружаног сукоба не мора нужно вршити суд, већ то може чинити и надлежни орган који обезбеђује „довољне гаранције непристрасности и правичног поступка ради заштите од произвољности”.⁴¹ На истом становишту је и Међуамеричка комисија за људска права, која сматра да у складу са ЖК IV, преиспитивање одлуке о интернирању, осим суда, може вршити и квази-судско тело.⁴²

Преиспитивање одлуке о интернирању не врши се *ex officio*, већ на захтев притвореног лица. Није прописан рок у ком се такав захтев треба поднети, мада је у интересу особе лишене слободе да то што пре учини. С друге стране, и чл. 43 и чл. 78 прописују да се о поднетом захтеву мора одлучити што је пре могуће.⁴³

Иако у ЖК IV то нигде не пише, преиспитивање одлуке о интернирању суштински представља оспоравање законитости лишења слободе. Сврха преиспитивања је „да се омогући надлежном органу да утврди да ли је лице лишено слободе из ваљаних разлога и да нареди његово пуштање на слободу ако то није случај”.⁴⁴

Периодично преиспитивање одлуке о интернирању

Уколико након иницијалног преиспитивања одлуке, лице не буде ослобођено већ и даље остане у интернацији, ЖК IV му гарантује право на периодично преиспитивање те одлуке. Циљ тог константног преиспитивања је да се избегне да лице буде интернирано дуже него што је то објективно оправдано. Другим речима, та процедура омогућава ослобађање интернираног цивила уколико више не представља опасност по страну у сукобу која га је притворила.⁴⁵

Чл. 43 прописује да у ситуацији када је одлука о интернирању „остала на снази, суд односно административно тело ће периодично, а најмање два пута годишње, испитати случај тог лица, у циљу да се ини-

⁴¹ ECHR, *Hassan v. the United Kingdom*, Application no. 29750/09 (16 September 2014), para. 106.

⁴² Inter-American Commission on Human Rights, *Coard v. United States*, Report No. 109/99, Case 10.951 (29 September 1999), para. 58.

⁴³ Иако употребљене формулације нису идентичне (чл. 43 – „*as soon as possible*”, а чл. 78 – „*with the least possible delay*”), њихова суштина је иста.

⁴⁴ Jelena Pejić (n 13) 386.

⁴⁵ За разлику од тога, Трећа женевска конвенција не познаје установу периодичног преиспитивања интернације ратних заробљеника јер се сматра да они представљају опасност све до завршетка оружаног сукоба. Изузетак су једино озбиљно повређени или озбиљно болесни ратни заробљеници који се ослобађају током оружаног сукоба.

цијална одлука измени у његову корист, ако околности то допуштају”. За разлику од тога, чл. 78 ЖК IV не прецизира ко врши периодично преиспитивање и флексибилнији је у погледу интервала тог преиспитивања. У њему се каже да ако одлука о интернирању на окупираној територији „остане на снази, она ће бити предмет периодичног преиспитивања, по могућству сваких шест месеци, од стране надлежног тела” које је установила окупациона сила.

Чл. 43 ЖК IV изричито предвиђа, а код чл. 78 до таквог закључка долази се аналогijом, да преиспитивање одлуке врши суд или административно тело.⁴⁶ Остаје нејасно зашто чл. 78 има флексибилнији приступ у погледу интервала преиспитивања („ако је могуће сваких шест месеци”) у односу на чл. 43, који захтева ревизију „најмање два пута годишње”. Једно од објашњења је да током оружаног сукоба држава има већу контролу над сопственом него над окупираном територијом, те је у могућности да обезбеди правовремено периодично преиспитивање одлуке о интернирању.⁴⁷

ПОСТУПАЊЕ СА ИНТЕРНИРАНИМ ЦИВИЛИМА

Интернирани цивили потпадају под јурисдикцију силе која их држи и она је одговорна за поступање према њима, што не искључује индивидуалну одговорност појединаца.⁴⁸ МХП садржи детаљна правила која регулишу поступање са интернираним лицима. Она су слична правилима која уређују положај ратних заробљеника, али постоје и одређена одступања.

Место интернирања

Место интернирања не сме се налазити на локацији која је изложена ратним дејствима.⁴⁹ Како не би дошло до ненамерних напада на кампове где су смештена интернирана лица, сила која држи та лица дужна је да обавести противничку страну о позицији кампова.⁵⁰ У истом циљу, кампови за интернирце обележавају се видљивим словима „IC” или на други договорени начин. Поред тога, кампови који су изложени ваздушним

⁴⁶ Yutaka Arai-Takahashi, *The Law of Occupation – Continuity and Change of International Humanitarian Law, and its Interaction with International Human Rights Law* (Martinus Nijhoff Publishers 2009), 499.

⁴⁷ Ashley S. Deeks, ‘Administrative Detention in Armed Conflict (2009) 40/3–4 *Case Western Reserve Journal of International Law* 411.

⁴⁸ Чл. 29 ЖК IV.

⁴⁹ Чл. 83, ст. 1 ЖК IV.

⁵⁰ Чл. 83, ст. 2 ЖК IV.

нападима или другим ратним опасностима морају бити опремљени одговарајућим склоништима, а морају се предузети и друге заштитне мере које се предузимају у корист осталог цивилног становништва, као и противпожарне мере.⁵¹

Интернирана лица морају бити одвојена од ратних заробљеника и од осталих лица лишених слободе.⁵² У складу са могућностима, интернирци ће бити груписани према њиховом држављанству, језику и обичајима.⁵³ Поред тога, жене треба да буду смештене одвојено од мушкараца, ако су изузетно смештене заједно са мушкарцима, обавезно морају имати посебне спаваонице и санитарне просторије.⁵⁴ Такође, деца треба да буду смештена одвојено од одраслих лица.⁵⁵ Када су интернирани чланови исте породице, мора се настојати да они буду смештени у истим просторијама и одвојено од осталих интернираних лица.⁵⁶

Задржавање и остваривање грађанске способности

Током интернирања, лица задржавају своју пуну грађанску способност и могу остварити сва права која су у складу са њиховим тренутним статусом.⁵⁷ Конкретно, она имају право да управљају својом имовином, због чега им може бити дозвољено да напусте место интернирања,⁵⁸ да шаљу и примају правна документа⁵⁹ и да консултују адвоката кад год је то неопходно.⁶⁰ Држава која држи интернирана лица мора предузети све мере како би спречила да та лица услед интернације претрпе штету због немогућности да учествују у било ком судском или извршном поступку.⁶¹

Исхрана, одевање и здравствена нега

Сила која је интернирала цивиле мора им бесплатно обезбедити довољне количине хране, питке воде и одеће потребне за очување физичког и

⁵¹ Чл. 88 ЖК IV.

⁵² Чл. 84, ЖК IV.

⁵³ Чл. 82, ст. 1 ЖК IV.

⁵⁴ Чл. 85, ст. 4 ЖК IV.

⁵⁵ Чл. 77, ст. 4 AP I.

⁵⁶ Чл. 82, ст. 3 ЖК IV.

⁵⁷ Чл. 80 ЖК IV.

⁵⁸ Чл. 114 ЖК IV.

⁵⁹ Чл. 113, ст. 1 ЖК IV.

⁶⁰ Чл. 113, ст. 2 ЖК IV.

⁶¹ Чл. 115, ЖК IV.

менталног здравља, узимајући у обзир климатске услове, године живота, пол, здравствено стање, послове које обављају и обичаје.⁶² Поред тога, интернираним лицима треба омогућити да за свој новац купују додатне животне намирнице и предмете свакодневне употребе, и то по ценама на локалном тржишту.⁶³ Интернирци имају и право да примају индивидуалну и колективну хуманитарну помоћ, која укључује животне намирнице и средства за хигијену.⁶⁴

Просторије у које су смештени интернирци морају испуњавати одговарајуће здравствене и хигијенске стандарде.⁶⁵ Ова лица имају право на бесплатну адекватну здравствену негу и медицинска помагала.⁶⁶ Свако место интернирања мора имати здравствену амбуланту, а за болеснике оболеле од заразних или душевних болести, и просторије за изолацију.⁶⁷ Породиље и тешко оболела лица морају се сместити у адекватну здравствену установу и добити негу као и остало локално становништво.⁶⁸ Најмање једанпут месечно мора се вршити лекарска инспекција ради контроле општег здравственог стања, исхране, чистоће, евентуалног откривања заразних болести и мерења тежина сваког интернираног лица.⁶⁹

Лична имовина и финансијска средства

Држава мора свим интернираним лицима обезбедити средства, у новцу или у форми кредита или бонова, за куповину робе и предмета, као што су дуван, ствари за личну хигијену и тоалетне потрепштине.⁷⁰ Овим лицима мора бити дозвољено да примају новчану помоћ од породице, своје земље, силе заштитнице, хуманитарних организација, као и приход од сопствене имовине.⁷¹ Такође, мора им се омогућити да шаљу новац својим породицама или другим издржаваним лицима.⁷²

⁶² Чл. 89 и 90 ЖК IV.

⁶³ Чл. 87, ст. 1 ЖК IV.

⁶⁴ Чл. 108–112 ЖК IV; Више о томе видети: Зоран Радивојевић, Небојша Раичевић, 'Правни режим међународне хуманитарне помоћи у оружаним сукобима' (2021) LX/92 Зборник радова Правног факултета у Нишу 143.

⁶⁵ Чл. 85, ст. 1 ЖК IV.

⁶⁶ Чл. 91, ст. 5 ЖК IV.

⁶⁷ Чл. 91, ст. 1 ЖК IV.

⁶⁸ Чл. 91, ст. 2 ЖК IV.

⁶⁹ Чл. 92 ЖК IV.

⁷⁰ GC IV, Art. 98 (1).

⁷¹ 661 GC IV, Art. 98(2).

⁷² 662 GC IV, Art. 98(3).

Интернираним лицима мора се допустити да задрже своје предмете за личну употребу или предмете који имају сентименталну вредност. Новац који им није потребан и друге њихове драгоцености могу им се одузети, уз издавање адекватне потврде.⁷³ У тренутку ослобађања, интернираним лицима мора се вратити сав новац и друге драгоцености које су им одузете током интернирања.⁷⁴

Физичке и интелектуалне делатности и вера

За разлику од ратних заробљеника, интернирана лица не могу се приморати на рад, већ могу радити једино добровољно. У сваком случају, забрањено је да обављају послове који подразумевају учешће у војним дејствима или су понижавајућег карактера.⁷⁵

Међутим, медицинско особље може бити принуђено да врши свој позив у корист лица с којима је интернирано, а остали интернирци могу се приморати да раде послове одржавања места интернирања, кухињске и остале домаће послове или радове намењене заштити интернираних лица од бомбардовања или других ратних опасности. Лица која раде имају право на правичну накнаду за обављени рад и накнаду за евентуалну повреду на раду или професионално обољење.⁷⁶

Сила која држи интернирана лица подстицаће интелектуалне, васпитне, рекреативне и спортске активности тих лица и предузимаће потребне мере да омогући те активности. Интернирцима се мора пружити могућност да вежбају и да се баве спортом на свежем ваздуху.⁷⁷

Интернираним лицима пружиће се све могуће олакшице како би започела или наставила своје студије. Деци и омладини мора се обезбедити да похађају школе, било у самим местима интернирања или изван њих.⁷⁸

Интернирцима се мора омогућити исповедање вере, а интернираним свештеницима вршење верских обреда. Кад интернирана лица не могу добити услуге интернираних свештеника, месна верска власт може им одредити свештеника њихове вероисповести.⁷⁹

⁷³ Чл. 97, ст. 1 и 3 ЖК IV.

⁷⁴ Чл. 97, ст. 5 ЖК IV.

⁷⁵ Чл. 95, ст. 1 ЖК IV.

⁷⁶ Чл. 95, ст. 3 и 4 ЖК IV.

⁷⁷ Чл. 94, ст. 1 и 3 ЖК IV.

⁷⁸ Чл. 94, ст. 2 ЖК IV.

⁷⁹ Чл. 93 ЖК IV.

Управљање кампом и дисциплина

Свако место интернирања мора бити стављено под власт једног одговорног официра, изабраног међу редовним војним снагама, односно службеника из редова сталне цивилне администрације силе у чијој се власти интернирана лица налазе, који ће бити одговоран за примену ЖК IV у том кампу.⁸⁰ Текст Конвенције и сви правилници, наређења и обавештења морају бити изложени у кампу на језику који разумеју интернирана лица.⁸¹ И сва наређења и заповести упућене појединачно интернираним лицима морају се издавати на језику који та лица разумеју.⁸²

Дисциплинска правила у камповима утврђује држава која је устројила те кампове, уз ограничење да та правила морају бити у складу с начелом човечности и да се интернираним лицима не сме наметати било какав физички напор опасан по њихово здравље или који укључује физичку или моралну виктимизацију, а изричито је забрањено тетовирање и утискивање било каквих знакова и белега на телу ради идентификације.⁸³ Интернирана лица имају право да властима која их држи подносе жалбе у погледу режима коме су потчињени.⁸⁴

Жалбе на третман у камповима могу се преко одбора интернираних лица слати сили заштитници.⁸⁵ Тај одбор, који бирају интернирана лица, представља интернирце пред властима силе која их држи, Међународним комитетом Црвеног крста и другим организацијама које их штите.⁸⁶ Одбор се стара и о унапређењу физичке, моралне и интелектуалне добробити интернираних лица.⁸⁷

Кривичне и дисциплинске санкције

Интернирана лица подлежу кривичној одговорности током интернирања и, ако ЖК IV није другачије предвиђено, на њих се примењују прописи који су на снази на територији где се та лица налазе.⁸⁸ ЖК IV и Допунски протокол I садрже низ гаранција које се морају поштовати приликом кривичног гоњења лица за почињене злочине у вези са ору-

⁸⁰ Чл. 99, ст. 1 ЖК IV.

⁸¹ Чл. 99, ст. 2 и 3 ЖК IV.

⁸² Чл. 99, ст. 4 ЖК IV.

⁸³ Чл. 100 ЖК IV.

⁸⁴ Чл. 101, ст. 1 ЖК IV.

⁸⁵ Чл. 101, ст. 2 ЖК IV.

⁸⁶ Чл. 102, ст. 1 ЖК IV.

⁸⁷ Чл. 103, ст. 1 ЖК IV.

⁸⁸ Чл. 117, ст. 1 ЖК IV.

жаним сукобом, као и приликом извршења казне.⁸⁹ ЖК IV предвиђа и одређене бенефиције за интернирана лица. На пример, приликом одређивања висине кривичне санкције, судови морају узети у обзир да окривљени није држављанин те државе и не треба да буду везани прописаним минималним казнама, већ могу одређивати казне и испод минималних прагова.⁹⁰ О сваком судском поступку који је покренут против било ког интернирца и о њиховом исходу мора бити обавештен одбор интернираних лица.⁹¹

Како се не би злоупотребљавало дисциплинско кажњавање, прописане су четири врсте дисциплинских казни, и то: 1) новчана казна до 50% плате; 2) укидање повластица датих изнад оних прописаних ЖК IV; 3) принудни рад на одржавању места интернирања; и 4) затвор.⁹² Ове казне ни у ком случају не смеју бити нечовечне, сурове или опасне по здравље интернираних лица и могу трајати најдуже 30 дана.⁹³ Чак и у случају бекства, па било то и у повратку, интернирано лице може бити кажњено само дисциплински, као и лица која су му том приликом помагала.⁹⁴

Интернирана лица се ради извршења дисциплинских казни не смеју премештати у казнене установе (затворе, казнионе итд).⁹⁵ Издржавање дисциплинске казне мора се спроводити у просторијама које су осветљене дневном светлошћу и које испуњавају хигијенске захтеве.⁹⁶ По издржавању казне, са тим интернираним лицима не сме се поступати другачије него са осталим интернирцима.⁹⁷

Одржавање везе са спољним светом

Страна која је интернирала цивиле дужна је да их региструје, како би се спречиле злоупотребе, укључујући и нестанак тих лица.⁹⁸ Уколико држава држи интернирана лица дуже од две седмице, дужна је да о томе

⁸⁹ Видети чл. 71–76, 125 и 126 ЖК IV и чл. 75, ст. 4 ДП I.

⁹⁰ Чл. 118, ст. 1 ЖК IV.

⁹¹ Чл. 118, ст. 5 ЖК IV.

⁹² Чл. 119, ст. 1 ЖК IV.

⁹³ Чл. 119, ст. 2 и 3 ЖК IV.

⁹⁴ Чл. 120 и чл. 121 ЖК IV.

⁹⁵ Чл. 124, ст. 1 ЖК IV.

⁹⁶ Чл. 118, ст. 2 и чл. 124, ст. 2 ЖК IV.

⁹⁷ Чл. 118, ст. 3 ЖК IV.

⁹⁸ Jelena Pejić (n 13) 384.

одмах обавести државу којој они припадају, као и силу заштитницу.⁹⁹ Поред тога, сваком интернираном лицу, најкасније недељу дана по његовом приспећу у место интернирања, мора се дати могућност да својој породици и Централној агенцији за тражење директно упути дописницу о свом интернирању које ће бити отпослата што је пре могуће.¹⁰⁰

За време трајања интернације, цивили, као и ратни заробљеници, имају право да шаљу и примају писма, дописнице и телеграме, који подлежу цензури, као и да примају појединачне и колективне пакете помоћи.¹⁰¹ Међутим, за разлику од ратних заробљеника, интернирани цивили имају и право на посете блиских рођака, што је чешће могуће.¹⁰² У хитним случајевима, као што су смрт или озбиљна болест рођака, интернирцима се може дозволити да посећују своје домове.¹⁰³

Поред ових облика комуникације са спољним светом, сила која држи интернирана лица мора допустити да их посете делегати силе заштитнице и МКЦК-а.¹⁰⁴ Овим делегатима мора бити дозвољено да бирају места која желе да посете¹⁰⁵ и да разговарају са интернираним лицима без сведока.¹⁰⁶ Трајање и учесталост ових посета не могу бити ограничени, а посете не могу бити забрањене осим из разлога императивне војне потребе, и то само као изузетна и привремена мера.¹⁰⁷

Трансфер интернираних лица

Држава која је интернирала цивиле може их пребацивати са једног на друго место на својој територији које је под њеном контролом. Држава може лица интернирана на својој територији пребацивати и у неку другу државу уговорницу ЖК IV. У тој ситуацији одговорност за примену ЖК IV прелази на државу која је примила интернирана лица, али уколико она не примењује одредбе ЖК IV, држава која је предала заштићена лица дужна је да предузме ефикасне мере за отклањање таквог стања, или да

⁹⁹ Чл. 105 и чл. 136, ст. 2 ЖК IV. Поред тога, уколико се интернирана лица томе неprotиве, сила која их држи саопштиће, што је могуће пре, сили заштитници имена тих лица, као и имена лица која су ослобођена из интернације (чл. 43, ст. 2 ЖК IV).

¹⁰⁰ Чл. 106 ЖК IV.

¹⁰¹ Чл. 107 и чл. 108 ЖК IV.

¹⁰² Чл. 116, ст. 1 ЖК IV.

¹⁰³ Чл. 116, ст. 2 ЖК IV.

¹⁰⁴ Чл. 143, ст. 1 ЖК IV.

¹⁰⁵ Чл. 143, ст. 4 ЖК IV.

¹⁰⁶ Чл. 143, ст. 2 ЖК IV.

¹⁰⁷ Чл. 143, ст. 3 ЖК IV.

захтева да јој заштићена лица буду враћена.¹⁰⁸ Важно је истаћи да држава не може извршити трансфер интернираних лица са своје територије у другу државу уколико им тамо прети опасност од прогона због њихових политичких или верских убеђења (принцип *non-refoulement*).¹⁰⁹ Нејасно је међутим да ли се принцип *non-refoulement* примењује и у случају трансфера интернираца између држава унутар исте земље (на пример, између савезника у рату). Прихватљивије је становиште да и у тој ситуацији трансфер интернираних лица није допуштен.¹¹⁰

За разлику од напред описане ситуације, интернирана лица са окупираних територија не могу бити присилно пребачена на територију окупационе силе или на територију неке друге државе.¹¹¹ Ова забрана има за циљ да спречи масовну депортацију цивила попут оне током Другог светског рата.¹¹²

Када је допуштен, трансфер интернираних лица мора бити спроведен хумано и под најмање оним условима под којима се врши трансфер оружаном снагом силе која је задржала цивиле. Конкретно, морају им се обезбедити одговарајућа превозна средства, неопходна храна, вода, одећа и медицинска нега.¹¹³

ПРЕСТАНАК ИНТЕРНАЦИЈЕ

Интернација престаје из следећих разлога: успешно бекство, смрт, хуманитарни обзир, нестанак опасности од дате особе по безбедност стране која ју је интернирала и престанак непријатељстава.

Уколико интернирани цивил успе да побегне, тиме престаје његова интернација. Интернирци који су ухваћени након што су побегли или покушали да побегну могу бити подвргнути посебном надзору, али подлежу само дисциплинској одговорности, чак и у случају понављања бекства.¹¹⁴

Статус интернираног лица престаје и смрћу. У случају смрти, лекар сачињава потврду о разлозима смрти и околностима под којима је она наступила, на основу чега се сачињава званична умрлица и о томе се обавештава сила заштитница и Централна агенција за тражење.¹¹⁵ У

¹⁰⁸ Чл. 45, ст. 3 ЖК IV.

¹⁰⁹ Чл. 45, ст. 4 ЖК IV.

¹¹⁰ Jelena Pejić (n 17) 293.

¹¹¹ Чл. 49, ст. 1 ЖК IV.

¹¹² Jean S. Pictet (n 2) 278.

¹¹³ Чл. 127 ЖК IV.

¹¹⁴ Чл. 120, ст. 1 и 2 ЖК IV.

¹¹⁵ Чл. 129 ЖК IV.

свим случајевима сумњиве смрти мора се спровести званична истрага.¹¹⁶ Преминула лица сахрањују се према правилима садржаним у чл. 130 ЖК IV.

Поред два напред наведена субјективна разлога, интернација може престати и споразумом страна у оружаном сукобу. Стране у сукобу треба да настоје да током рата ослободе, репатрирају или врате у њихова ранија места боравка одређене категорије интернираних лица, или да их сместе у неутралну земљу, посебно децу, труднице и мајке са бебама и малом децом, рањене и болесне и интернирце који су дуго били заточени.¹¹⁷

Пошто је интернација привремено стање, цивили морају бити ослобођени што је пре могуће и, у сваком случају, чим више не представљају опасност по силу која их држи.¹¹⁸ Циљ напред поменутих периодичних ревизија јесте да обезбеде да ниједна заштићена особа не буде подвргнута интернацији дуже него што је то апсолутно неопходно из безбедносних разлога.

Конечно, према чл. 133, ст. 1 ЖК IV, интернација „ће престати што је пре могуће након завршетка непријатељстава”. Када се војна непријатељства или окупација оконча, стране у сукобу, о свом трошку, морају обезбедити повратак свих интернираних лица у њихово последње место становања, или им олакшати репатријацију.¹¹⁹

Уколико су интернирани цивили због извршења кривичних дела евентуално осуђени на казну затвора или смештени у притвор од стране судова на окупираној територији, они ће бити предати властима ослобођене територије, заједно са списима који се на њих односе.¹²⁰ Уколико се пак ради о интернираним цивилима осуђеним због кривичних дела на територији противничке стране, они ће остати у затвору док не одслуже казну, након чега им мора бити омогућено да напусте територију те државе.¹²¹ У сваком случају, интернирани цивили који чекају окончање кривичног поступка или издржавају казну затвора остају под заштитом ЖК IV све до њиховог коначног пуштања на слободу, чак и након завршетка оружаног сукоба.¹²²

¹¹⁶ Чл. 131 ЖК IV.

¹¹⁷ Чл. 132, ст. 2 ЖК IV.

¹¹⁸ Чл. 132, ст. 1 ЖК IV.

¹¹⁹ Чл. 134 и 135 ЖК IV.

¹²⁰ Чл. 77 ЖК IV.

¹²¹ Чл. 37, ст. 2 ЖК IV.

¹²² Чл. 6, ст. 4 ЖК IV.

ДОБРОВОЉНА ИНТЕРНАЦИЈА

Као што се могло видети, напред разматрано принудно интернирање одређује се у интересу државне безбедности. Међутим, ЖК IV предвиђа и добровољно интернирање које је у интересу самих цивила. То добровољно интернирање прописано је као могућност само за цивиле који се налазе на територији противничке стране у сукобу, али не и за цивиле на окупираној територији.

Чл. 42, ст. 2 прописује да цивиле који се налазе на територији противничке стране у сукобу могу добровољно захтевати да буду интернирани. Да би се онемогућила злоупотреба, цивиле такав захтев морају поднети преко представника силе заштитнице.¹²³

Добровољно интернирање цивила може бити у њиховом интересу уколико су изложени претњама или насиљу од стране домаћег становништва или када им њихова националност онемогућава запошљавање или обезбеђивање средстава за живот на други начин.¹²⁴ У тој ситуацији, страна у сукобу дужна је да прихвати захтев за добровољним интернирањем.

Особе које су добровољно интерниране имају право на исти третман као и принудно интернирана лица. Међутим, с обзиром на суштински различит карактер ова два облика интернирања, разумно је претпоставити да ће зарађене стране, колико год је то могуће, дати лицима која су интернирана на сопствени захтев повољније услове од оних који су принудно интернирани.

ЗАКЉУЧАК

МХП допушта интернацију цивила у међународним оружаним сукобима када блаже мере контроле, као што су ограничење кретања, периодично јављање полицији и принудни боравак, нису адекватне да заштите безбедност стране у сукобу. У сваком случају, интернација цивила је изузетна мера којој се може прибећи само у крајњем случају. Она се мора примењивати само изузетно јер омогућава страни у сукобу да лиши слободе цивиле који нису осуђени, нити оптужени у кривичном поступку. Поред рестриктивног одређивања разлога за примену интернације, ЖК IV садржи детаљна правила за њену примену како би се спречиле злоупотребе те установе. Чини се да је Четврта женевска конвенција пронашла добар баланс између заштите цивила и безбедносних интереса страна у сукобу.

¹²³ Jean S. Pictet (n 3), 259.

¹²⁴ Nils Melzer (n 18) 192.

PROTECTION OF INTERNED CIVILIANS IN INTERNATIONAL ARMED CONFLICTS

Nebojša Raičević, LL.D.
Professor, University of Niš – Faculty of Law

Abstract

Internment is a measure by which civilians are preventively deprived of their liberty, based on a decision of the executive authority. Therefore, the Fourth Geneva Convention requires the existence of serious reasons for the use of internment. If the internment of civilians is carried out for reasons other than those specified in Articles 42 and 78 of the GC IV, such internment will be considered unlawful and will constitute a war crime. In addition to the grounds for internment, the GC IV also contains procedural guarantees to prevent the unlawful detention of civilians, among which the individualized decision on internment, notification of the reason for internment, and initial and periodic review of the decision on internment should be highlighted. This Convention also regulates in detail the treatment of interned civilians, which is very similar to the treatment of prisoners of war. The aim of these rules is to provide internees with safe and humane accommodation. Also important are the rules that prescribe when internment ends. In addition to forced internment, which is undertaken in the interests of state security, the GC IV also provides for voluntary internment, which is carried out in the interests of the civilians themselves.

KEYWORDS: *civilians, internment, international armed conflict, Fourth Geneva Convention*

проф. др Милош Хрњаз*

Ванредни професор, Универзитет у Београду – Факултет политичких наука

Принцип хуманости и квалификација оружаних сукоба 75 година након доношења Женевских конвенција* *

САЖЕТАК

Доношење Женевских конвенција 1949. године је значајно и по томе што је у одаје међународног хуманитарног права (МХП) увело и немеђународне оружане сукобе. Одређене тенденције су у том смислу постојале и раније, али су несумњиво озваничене и крунисане Женевским конвенцијама. У овом раду се најпре деконструираше и критички анализира принцип хуманости у МХП-у. Затим се показује не само како је схватање овог принципа одлучујуће утицало на процес правног регулисања немеђународних оружаних сукоба, већ и како се овај утицај наставио и након доношења ЖК, такође све до данас. У том смислу се препознаје неколико праваца деловања принципа хуманости у постепеном и не сасвим завршеном процесу изједначавања норми МХП-а које се примењују у немеђународним и међународним оружаним сукобима. Један од њих иде постепеним повећањем броја конвенција које се примењују и у немеђународним оружаним сукобима. Други правац, вероватно најзначајнији, иде кроз развој обичајног МХП-а које важи и у немеђународним оружаним сукобима. Трећи правац утицаја принципа хуманости на изједначавање норми које важе у међународним и немеђународним оружаним сукобима пролази кроз раскршће међународног права људских права и МХП-а, односно утицаја који је подсистем људских права имао на МХП. На крају, у раду се демонстрира и како је јуриспруденција међународних судова утицала на смањење разлике између међународних и немеђународних оружаних сукоба. Оно што је заједничко овим назначеним пу-

* milos.hrnjaz@fpn.bg.ac.rs, ORCID: 0009-0005-5210-2353

** Рад је подржан средствима Министарства науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије на основу Уговора о реализацији и финансирању научноистраживачког рада НИО у 2023. години, број: 451-03-47/2023-01 од 17. 1. 2023. године.

тевима је да су утрти применом принципа хуманости. Иако је поменути процес изједначавања применљивих норми МХП-а у две врсте оружаних сукоба скоро па завршен, у раду се наводе и његова одређена ограничења и преиспитује могућност укидања разлике између њих.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *Принцип хуманости, међународно хуманитарно право, Женевске конвенције, квалификација оружаних сукоба, међународни оружани сукоби, немеђународни оружани сукоби*

УВОД

Међународни кривични трибунал за бившу Југославију (МКТЈ) је на самом почетку свог рада, у случају *Тадић*, илустровао важну промену кроз коју је прошло међународно хуманитарно право (МХП):

основни обзир човечности и здрав разум чине апсурдним да употреба оружја од стране држава која је забрањена у оружаним сукобима међу њима буде дозвољена када државе покушавају да угуше побуну њихових држављана на својој територији. Оно што је нечовечно, па стога и забрањено, у међународним ратовима, мора бити нечовечно и недозвољено у грађанским побунама.¹

МКТЈ у овом делу пресуде помиње *основне обзире човечности* који су поменути и у ранијој јуриспруденцији Међународног суда правде.² У овом раду покушавам, најпре, да „распакујем” садржину принцип човечности³ и његов савремени утицај на развој међународног хуманитарног права.⁴ Још прецизније, у раду истражујем утицај који је принцип човечности имао на важно питање квалификације оружаних сукоба у МХП-у.

Основни аргумент у раду је да је модерно схватање принципа човечности имало огроман утицај на увођење правног регулационог немеђународних оружаних сукоба (НОС) у МХП-у, а да је онда детерминисало и постепено, али веома снажно, изједначавање правних корпуса који уређују међународне и немеђународне оружане сукобе. У раду се, међу-

¹ *Prosecutor v Tadic (Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction)*, Case No IT-94-1-AR72 (2 October 1995) 119 (курзив додат). У целом тексту се налазе незванични преводи аутора осим уколико је изричито наведено другачије.

² *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, (Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1996) 226.

³ У раду користим термин човечност, а не хуманост иако је овај други термин вероватно чешћи у употреби.

⁴ Ова промена је видљива и на симболичком нивоу путем промена имена дисциплине или подсистема међународног права након доношења Женевских конвенција – од ратног до хуманитарног права.

тим, појашњавају и инхерентна ограничења овог никада до краја завршеног процеса.

Структура рада прати и поменуте основне аргументе. Након увода се осврћем на основне концепте које у раду обрађујем – човечност (нарочито примена овог концепта у МХП-у) и квалификација оружаних сукоба. У трећем, централном, поглављу рада приказујем историјску генезу утицаја концепта човечности на питање квалификације оружаних сукоба укључујући и увођење концепта НОС-а у МХП, да бих у четвртном поглављу приказао ограничења утицаја принципа човечности на савремену квалификацију оружаних сукоба. На самом крају рада се налазе закључна разматрања. У раду овакве природе и овог обима није могуће детаљно описати и објаснити све аспекте истраживачког проблема, па ће поједини, попут утицаја који је дошао из области међународног права људских права више бити успут поменути, него детаљно приказани.

КЉУЧНИ КОНЦЕПТИ: ПРИНЦИП ЧОВЕЧНОСТИ И КВАЛИФИКАЦИЈА ОРУЖАНИХ СУКОБА

Принцип човечности

Најчешће и они који пишу о принципу човечности избегавају да понуде дефиницију овог принципа и на њега гледају као саморазумљиви концепт неупитне вредности. Уосталом, у поменутом цитату МКТЈ-а у случају *Тадих* се помиње „здрав разум“ приликом позивања на принцип човечности у вези са применом оружја у оружаним сукобима. Они који нуде одређења овог концепта полазе од тога да он у исто време може да означи неколико различитих ствари: човечанство или људску расу у целини, или са друге стране позитивне карактеристике људских бића попут милосрђа, саосећања и солидарности.⁵

Концепт може бити схваћен и тако да обухвата обе ове карактеристике, односно да има позитивну конотацију усмерену ка свим људским бићима само зато јер су људи. Он је стога вероватно нужно универзалан и подразумева радикалну једнакост. И поред ових идеалистичких циљева, примена принципа човечности је чини се осуђена на несавршеност у најбољем случају. Велико је питање не само да ли је принцип човечности заиста универзалан или је и његово схватање детерминисано, бар у одређеној мери, односима моћи. Па опет, помало парадоксално, утопијски принцип човечности може играти субверзивну улогу у односу на ту моћ.

⁵ Погледати, на пример: Robert Coupland, 'Humanity: What is it and how does it influence international law?' (2001) 73 *International review of the Red Cross* 969.

Лакше је можда говорити о конкретнијој улози принципа човечности у односу на норме међународног права. Принцип човечности је у другој половини двадесетог века одиграо централну улогу у међународноправној револуцији. Поједини аутори су то назвали „хуманитарна револуција“⁶, неки су због тога сковали термин „право човечанства“⁷, док су други интензивно писали о „хуманитаризацији хуманитарног права“.⁸ Као што сам већ поменуо, међународно ратно право је променило име у МХП, настала је нова грана међународног права у виду међународног права људских права⁹, а конкретан злочин у међународном праву је добио име „злочин против човечности“.¹⁰ Хуманитаризација међународног права је обухватила, дакле, обе његове традиционално схваћене компоненте – и право у доба мира и право у доба рата. Није случајно да је велики број радова који су описивали ове процесе настао управо на преласку из 20. у 21. век јер је тада била посебно наглашена потреба да се човек/појединац стави у центар међународноправног истраживања и праксе глобалних односа уместо дотадашњег неприкосновеног централног места које је заузимала држава.¹¹

Поједини аутори су већ приметили да практично сваки уџбеник у области МХП-а подсећа да је ова дисциплина саздана на „неугодном компромису“ између принципа човечности и принципа војне потребе.¹² Први уговори у области савременог ратног права помињу принцип човечности. Тако, на пример, Петроградска декларација од 1868. године помиње да се употреба оружја које беспотребно повећава патње војника ван строја или чини њихову смрт неизбежном сматра противном „законима хуманости“. Овакав став је касније приметан и у Мартенсеновој клаузули која налаже странама уговорницама Друге хашке конвенције о законима и обичајима сувозменог рата да „у очекивању доношења потпунијег зборника ратних закона, потврђују да у случајевима који нису

⁶ Robert Kolb, 'The main epochs of modern international humanitarian law since 1864 and their related dominant legal constructions' in Kjetil Mujezinovic Larsen, Camilla G. Guldahl Cooper, Gro Nystuen (eds), *Searching for the Principle of Humanity in International Humanitarian Law* (Cambridge University Press 2013).

⁷ Ruti Teitel, *Humanity's Law* (Oxford University Press 2011).

⁸ Theodor Meron, 'Humanization of Humanitarian Law' (2000) 2 *The American Journal of International Law* 239.

⁹ О овом процесу погледати, на пример: Ed Bates, 'History' in Daniel Moeckli, Sanggeeta Shah and Sandesh Sivakumaran (eds), *International Human Rights Law* (Oxford University Press 2018).

¹⁰ Antonio Cassese, *International Criminal Law* (Oxford University Press 2008).

¹¹ Стиче се утисак да је у међувремену дошло до благог враћања у назад у овом смислу, али та врста процене превазилази потребе овог истраживања.

¹² Kjetil Mujezinovic Larsen, Camilla G. Guldahl Cooper, Gro Nystuen (n 6), 2.

обухваћени правилима које су оне усвојиле, становништво и борци остају под заштитом и влашћу начела међународног права која проишљају из обичаја утврђених међу цивилизованим народима, *закона човечности* и захтева јавне свести".¹³ Преко Мартенсове клаузуле је морални принцип да чак и у ратовима као најекстремнијим облицима насиља треба да важи принцип човечности који би у одређеној мери ублажио последице рата прешао у принцип позитивног права иако његова правна природа никада није била сасвим јасна. Развојем МХП-а се развијао и принцип човечности у оквиру ове међународноправне дисциплине. Само примера ради, временом су дефинисане све заштићене категорије у оквиру МХП-а према којима је увек забрањено усмеравање војне операције (осим, наравно, уколико не учествују у непријатељствима); даље је развијан принцип забране наносења сувишних повреда и непотребне патње према борцима и онима који директно учествују у непријатељствима; норме којима се штите заштићене категорија лица су временом постале многобројније, прецизније и садржајније, итд. У складу са тим је и Међународни покрет Црвеног крста и Црвеног полумесеца дефинисао свој приступ примени принципа човечности као напор да се „спречи и умањи људска патња где год да постоји. Сврха је да се заштити живот и здравље и обезбеди поштовање људских бића..."¹⁴

Све ово је довело до тога да одређени аутори наглашавају како је равнотежа између принципа човечности и принципа војне потребе у савремено доба померена у правцу првопоменутог принципа.¹⁵

*Квалификација оружаних сукоба*¹⁶

Концепт оружаног сукоба је у МХП-у настао у специфичном историјском тренутку како би заменио термин „рат“, односно како би превазишао његове одређене слабости. Промена се догодила након Другог светског рата усвајањем Женевских конвенција (ЖК) као до данас најважнијих извора права у оквиру МХП-а. Било је, наиме, јасно да су одређене државе пре самог Другог светског рата, па и током његовог трајања, покушавале да избегну примену међународног ратног права тврдећи да се не налазе у рату. Због тога је формални концепт рата ваљало замени-

¹³ Зоран Радивојевић, 'Мартенсова клаузула у јуриспруденцији Међународног суда правде' (2001) *Зборник радова Правног факултета у Нишу* 47 (курзив додат).

¹⁴ Цитирано према: Christy Shucksmith, *The International Committee of the Red Cross and its Mandate to Protect and Assist: Law and Practice* (Hart Publishing 2019) 80.

¹⁵ Robert Kolb (n 6) 28.

¹⁶ За детаљнију обраду овог питања погледати: Милош Хрњаз, *Распад Југославије пред судом: правна квалификација оружаних сукоба у Југославији у пракси судова у Србији* (Факултет политичких наука 2021) 39–114.

ти фактичко-функционалним концептом оружаног сукоба.¹⁷ С обзиром на важност ове промене занимљиво је поменути да ЖК нису понудиле обавезујућу дефиницију концепта оружаног сукоба. Уместо тога, заједнички чланови 2 и 3 ЖК су класификовали две врсте оружаних сукоба – међународни оружани сукоб (МОС) и оружани сукоб који нема међународни карактер, односно немеђународни оружани сукоб (НОС). Ова подела се, без обзира на све разлике и усложњавања, одржала до данас.

Заједнички члан 2 ЖК на следећи начин дефинише МОС:

Поред одредаба које треба да ступе на снагу још за време мира, ова Конвенција ће се примењивати у случају *објављеног рата* или *сваког другог оружаног сукоба* који избије *између двеју или више Високих страна уговорница*, чак и ако једна од њих није признала ратно стање. Конвенција ће се исто тако примењивати у свим случајевима окупације целе територије једне Високе стране уговорнице или њеног дела, чак и ако та окупација не наиђе ни на какав војни отпор...¹⁸

Иако се термин „рат” помиње у члану 2, јасно је да је због *ius ad bellum* норми објављивање рата сасвим изобичајено и да централно место заузима концепт оружаног сукоба. Као што је могуће видети, МОС је сукоб *између држава* (страна уговорница) што обухвата и ситуације делимичних или потпуних окупација чак и уколико приликом окупације није дошло до сукоба у фактичком смислу између држава. У односу на ову одредбу концепту МОС-а је након доношења Допунског протокола I додат и МОС који настаје као последица борбе народа за самоопредељење у случају колонијалне доминације, стране окупације и расистичких режима иако и даље остаје питање да ли је овај члан 1 (4) ДП I икада примењен у пракси.

Са друге стране, као што ћемо моћи да видимо детаљније у следећем поглављу овог рада, МХП је доста касније почело да регулише НОС. То се, наиме, по први пут десило у ЖК и то у заједничком члану 3 који почиње на следећи начин:

У случају сукоба који нема међународни карактер и који избије на територији једне од високих страна уговорница, свака од страна у сукобу биће дужна да примењује бар следеће одредбе...¹⁹

¹⁷ Весна Кнежевић Предић, *Оглед о међународном хуманитарном праву* (Факултет политичких наука 2007), 109.

¹⁸ Весна Кнежевић Предић, Саша Аврам, Жељко Лежаја, (ур), *Извори Међународног хуманитарног права*, (Факултет политичких наука, Међународни комитет Црвеног крста 2007).

¹⁹ Ibid.

ЖК, међутим, не нуде обавезујућу дефиницију, па чак ни ближе одређење, сукоба који немају међународни карактер. У том смислу ствари стоје слично као и у МОС-у. Јуриспруденција међународних судова, а нарочито јуриспруденција међународних кривичних трибунала за бившу Југославију и Руанду је понудила одређење МОС-а и НОС-а. У већ поменутом случају Тадић, Жалбено веће је на следећи начин одредило постојање оружаних сукоба:

оружани сукоб увек постоји тамо где постоји посезање за оружаној силом између држава или продужено оружано насиље између власти владе и организованих оружаних група или између таквих група унутар државе...²⁰

Први део одређења – посезање за оружаној силом између држава – се односи на МОС, а други део – продужено оружано насиље између власти владе и организованих оружаних група или између таквих група унутар државе – се односи на НОС.

Без обзира на велики број промена који је захватио модерно МХП, али и сродне дисциплине попут међународног кривичног права, ова подела на МОС и НОС у МХП-у је опстала до данас. Кроз јуриспруденцију поменутих, али и других међународних правосудних институција се дошло и до појаве нових концепата попут интернационализованих и мешовитих оружаних сукоба, али то није суштински променило поделу на МОС и НОС у МХП.²¹ Ово стога што интернационализовани сукоби подразумевају ситуацију у којој се већ постојећи НОС претвара у МОС (или они могу постојати и паралелно), а не неку трећу врсту оружаних сукоба у којој би се примењивале посебне норме МХП-а или неке друге гране међународног права.

²⁰ *Prosecutor v Tadic* (n 1) 168.

²¹ О концепту интернационализованих оружаних сукоба, видети, на пример: Robert Маџак, *Internationalized Armed Conflicts in International Law* (Oxford University Press 2018), Милош Хрњаз (n 16).

ИСТОРИЈСКА ГЕНЕЗА УТИЦАЈА ПРИНЦИПА ЧОВЕЧНОСТИ НА САВРЕМЕНУ КВАЛИФИКАЦИЈУ ОРУЖАНИХ СУКОБА

Настанак МХП-а и принцип човечности у међународним оружаним сукобима

Настанак модерног МХП-а се обично везује за битку код Солферина, Анри Динана (*Henry Dunant*) и иницијативу да се кроз прву Женевску конвенцију од 1864. године заштите одређени хуманитарни принципи попут пружања помоћи рањенима без било какве дискриминације и неповредивости медицинског особља и јединица.²² Свега четири године касније је донета и претходно поменута Петроградска декларација која је помињала законе човечности.

Од тада до данас, у претходних 160 година, МХП је прошло различите фазе. Р. Колб (*Robert Kolb*) идентификује, на пример, четири фазе:

1. 1864–1899 (доминација домаћег права, први покушаји кодификације и значајне празнине у развоју ратног права);
2. 1899–1946 (ратно право између суштинских критика и успостављање система ограничених ограничења, односно ратног права као скромнијег скупа правила која ограничавају иначе веома велику слободу зараћених страна);
3. 1949–1993 (Женевске конвенције и хуманитарна фаза);
4. 1993 – (прогресивна „хуманитаризација” МХП-а, али и губитак аутономије ове дисциплине у односу на друге подсистеме међународног права, али нарочито међународног права људских права).²³

Из ове класификације Колба је јасно да је процес „хуманитаризације” МХП-а, односно снажнијег утицаја принципа човечности на стварање и садржај норми ове гране МХП-а, углавном везан за период након Другог светског рата. Ситуација је, како то признаје и Колб, сложенија од тога. Процес хуманитаризације је, наиме, више ствар мере и тешко да постоји потпуни континуитет у овом смислу. Нема никакве сумње да је принцип човечности у процесу стварања норми МХП-а присутан од самог почетка настанка норми ове гране међународног права. О томе, уосталом сведочи и контекст усвајања и текст прве ЖК 1864. године. Али могуће је, условно говорећи, приметити тенденцију све већег утицаја принципа човечности на процес стварања и тумачења норми МХП-а.

²² Текст кратке Конвенције од свега 10 чланова је могуће видети на: <https://ihl-databases.icrc.org/assets/treaties/120-IHL-GC1864-EN.pdf>.

²³ Robert Kolb (n 6) 30.

Централно питање овог рада је ипак уже од утицаја принципа човечности на целокупно МХП и тиче се његовог утицаја на питање квалификације оружаних сукоба. Са једне стране, већ је констатовано да је принцип, у мањој или већој мери, присутан у регулисању МОС у савременом МХП-у. Оно што је бар једнако занимљиво је питање како ствари стоје са НОС.

Историјски утицај принципа човечности на немеђународне оружане сукобе

Паралелно са настајањем прве ЖК 1864. године је дошло и до усвајања Либеровог правилника 1863. године.²⁴ Овај прилично детаљан правилник је за време Америчког грађанског рата обавезивао оружане снаге САД. Правилник је углавном кодификовао постојећа обичајна правила ратног права, али је занимљиво да је прављен за потребе грађанског рата, односно данашњим речником НОС-а. Иако је у одређеним одредбама Правилника поменута и човечност (на пример члан 4), далеко од тога да је она била једини, па ни једини мотив за доношење Правилника. У сваком случају, контекст Америчког грађанског рата је био сасвим специфичан и није довео до тога да државе дозволе примену норми међународног ратног права у ситуацијама грађанских ратова.²⁵ Илустративан је у том смислу члан 152 Правилника у коме се наводи да „када човечност налаже усвајање правила регуларног рата за примену на побуњенике, било у целости или делимично, то ни у ком случају не значи делимично или потпуно признање њих као независне и суверене власти или њихове владе, уколико су је успоставили”.²⁶ Из овог цитата је јасно да су и пре и непосредно након усвајања Либеровог правилника државе задржале право да саме процене када ће применити правила ратног права, као и да то није утицало на питање статуса побуњеника.

Државе су и данас најважнији субјекти МХП-а, али никад нису биле једини актери на сцени. Међународни комитет Црвеног крста (МКЦК) више од 100 година покушава да принцип човечности што више примени и у ситуацијама НОС-а, али са променљивим успехом имајући у виду давно упозорење Џ. Беста (*Geoffrey Best*) да „нигде ‘хуманитарни’ приступ не одудара толико од ‘реалситичког’ као код унутрашњих ратова”.²⁷

²⁴ John Fabian Witt, *Lincoln's Code: The Laws of War in American History* (Free Press 2012).

²⁵ Изузетак је била веома специфична ситуација у којој држава признаје устаницима статус зарађене стране, али ово се дешавало ретко и у потпуности је зависило од воље државе. Ближе о томе погледати у: Sandesh Sivakumaran, *The Law of Non-International Armed Conflict*, (Oxford University Press 2012) 9.

²⁶ Текст је доступан на: <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/liebercode-1863>.

²⁷ Geoffrey Best, *War and Law since 1945*, (Clarendon Press 1994) 168.

Примера ради, МКЦК, је позивајући се на принцип човечности 1912. године покушао да на Вашингтонској конференцији потегне и питање примене норми ратног права и у ситуацији грађанских ратова, али је то тад спречено изричитим противљењем Русије иако ни друге државе у то време нису биле спремне да одобре „мешање у њихове ствари” на овај начин.²⁸ У периоду између два светска рата, МКЦК је у више ситуација грађанских ратова покушавао да осигура бољи положај лица која су заштићена у ратовима између држава, али са променљивим успехом.²⁹ Узрок оваквог исхода је био то да принцип човечности никада није био једини, а дуго ни најважнији материјални извор МХП-а. Начин на који су државе перципирале своје (војне) интересе у екстремним ситуацијама оружаних сукоба је увек био макар једнако важан, а оне су, као што је наговештено, дуго сматрале да је питање грађанских ратова поље њихове искључиве надлежности у које друге државе немају право да се мешају.

Заједнички члан 3 Женевских конвенција

Уобичајени (хуманитарни) наратив у вези са доношењем заједничког члана 3 ЖК је да је МКЦК дуго покушавао да правно регулише и грађанске ратове како би и у њима био примењено начело човечности и како су ти напори коначно крунисани усвајањем ЖК и заједничким чланом 3. Или, како то сликовито приказује Бојд ван Дајк (*Boyd van Dijk*), каснијим тумачењима се створила слика како су се светски правни стручњаци окупили у Женеви, родном месту Анрија Динана, „оца хуманитарног права”, како би скинули прашину са његовог оригиналног печата чији је циљ био човечно ратовање.³⁰

Нема никакве сумње, како то показују и поменути Бојд ван Дајк и други савремени аутори, да ово представља идеалистичку, дакле искривљену слику сложених преговора у вези са доношењем ЖК и још конкретније заједничког члана 3.³¹ Представници држава су се нашли на дипломатској конференцији посвећеној усвајању ЖК свесни, наравно, жеље јавног мњења да се вођени стравичним искуствима Другог светског рата, будући ратови, па и грађански ратови, учине хуманијим, али далеко да им је то био једини, па можда ни главни циљ – „доношење Конвенција је значило проглашавање одређених облика нечовечности нелегалним, али и толерисањем других сличних понашања... Доносећи Конвенције, учесници су доводили у питање европску империјалну вла-

²⁸ Ibid.

²⁹ Ibid.

³⁰ Boyd van Dijk, *Preparing for War: The Making of the Geneva Conventions*, (Oxford University Press 2022).

³¹ Ibid.

давину, оснаживали су МКЦК, доводили у питање сувереност држава... осигуравали одређена права током ратовања, регулисали грађанске ратове који су тек долазили, али су и обезбеђивали своје политичке интересе и исказивали супротне идеје у вези са самим значењем човечности у условима оружаних сукоба”.³²

Жан Пикте који је виђен као један од идејних очева ЖК и заједничког члана 3 јесте у коментарима на тај члан 1952. године записао да „принцип поштовања људске личности, који је у корену свих ЖК, није резултат Конвенција, већ је старији и независан од њих”³³ али је у исто време признао и да је тајна успеха рада на Конвенцијама „да буду реалистичне... ништа није опасније од неограниченог хуманитаризма”.³⁴

Сам текст заједничког члана 3 помиње да „према лицима која не учествују непосредно у непријатељствима, подразумевајући ту и припаднике оружаних снага који су положили оружје и лица онеспособљена за борбу услед болести, ране, лишења слободе или из било којег другог узрока, поступаће се, у свакој прилици, *човечно*...”³⁵ У том циљу заштите човечности у ситуацијама немеђународних оружаних сукоба се у наставку члана 3 забрањује наношење повреда заштићеним лицима, узимање талаца, повреде личног достојанства, нарочито увредљиви и понижавајући поступци.

Са друге стране, чињеница да човечност није била једино на уму оних који су доносили ЖК се огледа и на крају члана 3 у коме се каже да примена претходних одредаба неће имати утицаја на правни положај страна у сукобу.

Заједнички члан 3 није само мини конвенција у конвенцији. Он је мини револуција у револуцији. Јер без обзира на одређене недостатке о којима ће се након доношења указивати, члан 3 је по први пут у историји правно регулисао НОС (или раније грађанске ратове), поље које је било једно од бастиона суверености држава. Принцип човечности и потреба да он буде примењен и у тим ситуацијама је пре свега разбила ту дотадашњу препреку и они који су преговарали о члану 3 нису могли да се отму притиску светског јавног мњења у вези са применом принципа човечности у ЖК, па и у члану 3. Али, како је већ поменуто више пута, његова ограничења су такође последица тога да се материјални извори права приликом његовог доношења нису могли свести на принцип човечности. Још сложеније од тога, и поједине делегације попут совјетске су своје интересе легитимизовале позивањем на принцип човечности.

³² Ibid 36.

³³ Jean Pictet (ed.), *Commentary on the Geneva Conventions of 12 August 1949* (4 vols, ICRC 1952–60).

³⁴ Цитирано према: Boyd van Dijk (n 30) 214.

³⁵ Весна Кнежевић Предић, Саша Аврам, Жељко Лежаја (n 18) (курзив додат).

Допунски протокол II и принцип човечности у немеђународним оружаним сукобима

Заједнички члан 3 је представљао ограничену револуцију, али се брзо показало да не одговара сасвим новим околностима које су настале у хладноратовском периоду. То се пре свега односи на чињеницу да је немеђународних оружаних сукоба било све више, али и на то да је садржина члана 3 била скромнија него што је између осталог и принцип човечности захтевао у овој врсти оружаних сукоба.³⁶ МКЦК је имао неколико иницијатива чији је циљ био да се преиспита могућност да се заштита лица током НОС-а унапреди без, наравно, дирања у темељни допринос члана 3.³⁷

Резултат у виду Допунског протокола II (ДП II) о заштити лица током немеђународних оружаних сукоба је, ипак, био разочаравајући. Са једне стране, тачно је да Преамбула овог уговора почиње са следећом констатацијом: „Високе стране уговорнице, подсећајући да хуманитарни принципи садржани у члану 3, који је заједнички за Женевске конвенције од 12. августа 1949. године, представљају основу поштовања *човекове личности* у случајевима оружаног сукоба који није међународног карактера...”³⁸ (подвукао М.Х.) Тачно је и то да је ДП II прецизирао домен примене помињући да се не примењује у ситуацијама унутрашњих немира и затегнутости, као и да је унапредио заштиту лица у НОС-у.³⁹ Али, за све то је плаћена цена строгим критеријумима за примену који се оличавају у члану 1 (1) у коме се прецизира да ће се ДП II примењивати у ситуацијама оружаних сукоба „...који се одвијају на територији високе стране уговорнице између њених оружаних снага и отпадничких оружаних снага или других организованих наоружаних група које, под одговорном командом, врше такву контролу над делом њене територије која им омогућује да воде непрекидне и усмерене војне операције и да примењују овај протокол”.⁴⁰ Ови услови су у великој мери ограничили примену норми из ДП II у коме се, примера ради, цео други део овог уговора зове „хумани поступак”. Основни узрок ових ограничења је и овога пута била перцепција држава уговорница у вези са својим интересима који се нису исцрпљивали у испуњавању принципа човечности иако су њима били вођени.

³⁶ Sandesh Sivakumaran (n 25) 42.

³⁷ Ibid.

³⁸ Весна Кнежевић Предић, Саша Аврам, Жељко Лежаја (n 18).

³⁹ Погледати, на пример: Весна Кнежевић Предић (n 17) 114.

⁴⁰ Весна Кнежевић Предић, Саша Аврам, Жељко Лежаја (n 18).

Студија Међународног комитета Црвеног крста о обичајном међународном хуманитарном праву

Међувладина група стручњака за заштиту жртава рата се нашла 1995. године у Женеви са циљем да допринесе унапређењу поштовања МХП-а. Једна од препорука са тог скупа је била да МКЦК државама и релевантним организацијама поднесе извештај о обичајним нормама ове гране међународног права.⁴¹ Од тог тренутка до објављивања Студије о обичајном међународном хуманитарном праву је прошло 10 година имајући у виду изузетну сложеност овог истраживачког подухвата.⁴² Занимљиво је да је приликом иницирања извештаја, односно Студије, одмах подвучен значај обичајних норми МХП-а које важе у НОС-у. Један од вођа истраживачког тима на овом пројекту је на овај начин објаснио зашто је један од два најважнија циља пројекта утврђивање постојања обичајних норми које важе у НОС-у: „уговорно право МХП-а не регулише на довољно детаљан начин значајан део савремених оружаних сукоба, односно немеђународних оружаних сукоба, јер је много мањи део уговорних правила која важе у овим сукобима у односу на међународне... Иако је заједнички члан 3 суштински важан, он пружа само најосновнији оквир минимума стандарда (заштите, примедба М.Х.) Допунски протокол II корисно допуњује заједнички члан 3, али је и даље мање детаљан него правила која уређују међународне оружане сукобе“.⁴³

Аутори Студије су утврдили да преко 85% правила која важе у МОС-у важе и у НОС-у (или од 161 њих 136).⁴⁴ Имајући у виду да обичајне норме обавезују све државе и међународне организације, једна од последица оваквог закључка је значајно смањивање разлике између правних режима који важе у две врсте оружаних сукоба.

Нема никакве сумње да Студија МКЦК има изузетан утицај не само на младе људе који студирају МХП, већ и на епистемолошку заједницу у овом пољу, па чак и на државе и оне који непосредно примењују МХП. Постоје, међутим, и критички гласови који су упућени закључцима Студије у којима се, између осталог, доводи у питање њена методологија и број норми за које је утврђено да су обичајног карактера.⁴⁵ Додатно, и

⁴¹ Jean-Marie Henckaerst, 'Study on Customary International Humanitarian Law: A Contribution to the Understanding and Respect of the Rule of Law in Armed Conflicts' (2005) 857 *International Review of the Red Cross* 175.

⁴² Текст Студије је доступан на: <https://www.icrc.org/sites/default/files/external/doc/en/assets/files/other/customary-international-humanitarian-law-i-icrc-eng.pdf>.

⁴³ Jean-Marie Henckaerst (n 41) 178.

⁴⁴ Погледати на пример: Marco Sassóli, *International Humanitarian Law: Rules, Controversies, and Solutions to Problems Arising in Warfare* (Edward Elgar 2019).

⁴⁵ W. Hayes Parks, 'The ICRC Customary Law Study: A Preliminary Assessment' (2005) 99 *ASIL Proceedings* 208.

поред великог ауторитета МКЦК и саме Студије, не треба заборавити да она није обавезујућа за државе.

Јуриспруденција ад хок трибунала и Статут Међународног кривичног суда

Међународно кривично право представља једно од основних средстава за примену норми МХП-а.⁴⁶ Поједина кривична дела кажњива по међународном кривичном праву, попут геноцида, могу бити почињена и током мира и током оружаног сукоба. Ратни злочини, односно тешка кршења МХП-а, могу са друге стране да се почине искључиво током оружаног сукоба. На почетку праксе МКТЈ се поставило и питање могу ли се ратни злочини починити у контексту НОС-а. Нема никакве сумње да је јуриспруденција овог трибунала кључно допринела позитивном одговору на ово питање.

Представници држава су приликом доношења Статута Међународног кривичног суда (МКС) имали наравно у виду и искуство претходне јуриспруденције МКТЈ-а. Па ипак, они су одлучили да се у члану 8 Статута задржи одређена разлика између ратних злочина који се могу починити у МОС-у и НОС-у.⁴⁷ Утицај МКТЈ-а, односно принципа човечности који налаже да се у смислу тога шта је човечно не може правити разлика између МОС-а и НОС-а, је видан у Статуту МКС-а, али је ипак у одређеној мери ограничен.

ОГРАНИЧЕЊА УТИЦАЈА ПРИНЦИПА ЧОВЕЧНОСТИ НА КВАЛИФИКАЦИЈУ ОРУЖАНИХ СУКОБА У МХП

У претходним деловима рада је показано како је принцип човечности најпре утицао на то да МХП уопште почне да правно регулише грађанске ратове, односно НОС, а онда и како је најпре захваљујући овом принципу постепено, али значајно, умањивана разлика између правних режима НОС-а и МОС-а.

Описана ситуација је утицала на то да одређени број аутора сматра да разлика између НОС и МОС, па самим тим и потреба за квалификацијом оружаног сукоба, губи сваку релевантност.⁴⁸ Са друге стране, то је подстакло бројне ауторе да одговоре на ову врсту коментара која пре одсликава *de lege ferenda* предлоге него позитивно право. Тако, на при-

⁴⁶ Antonio Cassese (n 10).

⁴⁷ Текст Статута је доступан на: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/2024-05/Rome-Statute-eng.pdf>.

⁴⁸ F.F. Martin, 'Using international human rights law for establishing a unified use of force rule in the law of armed conflict' (2001) 64 *Saskatchewan Law Review* 347.

мер, Милановић и Хаџи-Видановић закључују да је тенденција изједначавања правних режима МОС и НОС пожељна, али готово исцрпљена, и још важније да разлика између њих врло вероватно мора да опстане у неком облику.⁴⁹

Сесил Хелештвејт (*Cecilie Helestveit*) иде и даље и наводи седам разлога у прилог очувању поделе на МОС и НОС (упркос утицају човечности):

1. Губљење разлике би довело у питање темељно раздвајање *ius ad bellum* и *ius in bello* норми међународног права;
2. Другачији доњи праг насиља код МОС и НОС (за МОС интензитет насиља није важан за почетак примене правних норми, док је интензитет насиља важан за почетак примене МХП у НОС);
3. Питање окупације;
4. Међуутицај и однос МХП са међународним правом људских права;
5. Примена принципа разликовања;
6. Питање ратних заробљеника;
7. Концепт неутралности.⁵⁰

Ово није место на којем би могло да се расправља о оправданости свих примедба поменути ауторке у вези са евентуалним изједначавањем правних режима НОС и МОС. Важније од тога је да су макар неке од њих сасвим оправдане. Са становишта циљева овог истраживања је још важније становиште да је управо питање човечности оно које треба да ограничи напоре оних који се залажу за изједначавање правних режима две врсте оружаних сукоба. Хелештвејт наине тврди да би потпуно изједначавање МОС и НОС заправо довело до смањења хуманитарне заштите одређених категорија лица.

Осим тога, постоје и други разлози зашто принцип човечности не може да буде довољан разлог за губљење разлике између НОС и МОС. Питање је, наине, да ли недржавни актери имају (техничког) капацитета да поштују све норме које важе у МОС. Примера ради, иако се све чешће говори о капацитету недржавних актера да санкционишу тешка кршења ЖК, питање је да ли већина тих недржавних актера има капацитета за то током трајања НОС.⁵¹ Други пример би могло да буде питање арбитражног лишења слободе у контексту НОС јер се поставља питање да ли недржавни актери имају капацитета да спроводе правила у вези са

⁴⁹ Marko Milanovic, Vidan Hadzi Vidanovic, 'A taxonomy of armed conflicts' in Nigel D. White, Christian Henderson (eds), *Research Handbook of International Conflict and Security Law* (Edward Elgar Publishing 2012) 257.

⁵⁰ *Cecilie Helestveit*, 'The Geneva Conventions and the Dichotomy between International and Non-international Armed Conflict: Curse or Blessing for the Principle of Humanity', in Kjetil Mujezinovic Larsen, Camilla G. Guldahl Cooper, Gro Nystuen (n 6) 86.

⁵¹ Marco Sassóli (n 44) 209.

овим која важе у МОС и за која МКЦК тврди да путем обичајних норми важе и у НОС. Један од водећих доктринарних ауторитета у области МХП-а, професор Сасоли, такође наводи да треба бити веома опрезан у вези са применом норми које важе у МОС у ситуацијама НОС (било путем аналогије, било путем ширења обичајног МХП).⁵² Наиме, Сасоли између осталог аргуменује да међународно право људских права пружа виши степен заштите лица у НОС, него што то чини МХП као *lex specialis* у МОС.⁵³

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

На почетку рада је цитиран извод из пресуде у случају *Тадих* пред МКТЈ у коме се каже да основни облици човечности и здрав разум налажу да оно што је нехумано и забрањено у МОС-у јесте нехумано и мора да буде забрањено и у НОС-у. Ово је начелно говорећи наравно тачно и занимљиво је да је цитат у вези са употребом оружја, обласћу у којој се вероватно највише отишло у погледу изједначавања норми које ограничавају и забрањују одређена оружја у МОС и НОС.

Јуриспруденција међународних правосудних институција на крају 20. века представља готово па завршну тачку дугог процеса лагане, али сигурне хуманитарне револуције која је захватила читаво међународно право, а нарочито МХП. Током овог процеса баланс између принципа војне потребе и принципа човечности је у МХП без сумње померен у правцу овог другог.

Принцип човечности је био кључ напора да се правно регулишу и ситуације грађанских ратова, односно НОС. Ти напори су крунисани усвајањем заједничког члана 3 ЖК. Треба, ипак, упозорити да ни пре, ни током, а ни након доношења ЖК принцип човечности није био једини, а некад ни најважнији материјални извор права за регулисање НОС. Државе су одувек, па и данас, биле скептичне према регулисању ситуација НОС и водиле су се и другим интересима, а не само применом принципа човечности. Историја показује да су и када су се позивале на овај принцип имале у виду друге интересе који са принципом човечности нису имале никакве везе. То, ипак, не треба да води у крајњи цинизам јер историјска истраживања показују да су представници држава приликом усвајања најважнијих уговора у области МХП били „притиснути“ захтевом светског јавног мњења и појединих организација да се воде и принципом човечности.

Суочен са одсуством спремности држава да даље унапређују заштиту жртава оружаных сукоба путем прихватања уговорних обавеза осим

⁵² Ibid.

⁵³ Ibid.

у области регулисања средстава ратовања, МКЦК чини се доноси одлуку да ствар помери усвајањем Студије о обичајном МХП. Иако она није извор права у формалном смислу и само „констатује” стање у овој области, а не представља заговарање промене правних норми, нема никакве сумње да она представља корак напред у промовисању заштите лица у МХП.

Корак напред у овом правцу представља без сумње и јуриспруденција међународних правосудних институција укључујући и МКТЈ и МКС. Првопоменути суд је утврдио пут прихватању да ратни злочини могу бити почињени и у НОС, док је други то у највећој мери прихватио иако су у његовом Статуту остале одређене разлике у овом смислу.

Без обзира на све што је до сада наведено, приближавање правних режима МОС и НОС на основу примене принципа човечности има и одређена ограничења која су у раду идентификована. Једно од њих је већ поменуто, а то је да је принцип човечности важан, али не и једини материјални извор права у овој области. Он се увек судара са другим материјалним изворима и питање је тренутног контекста који од њих ће однети превагу без обзира на тенденцију хуманитаризације МХП. Друга ограничења су практичне природе јер је питање да ли је могуће очекивати да се исте норме МХП-а примењују у МОС и НОС имајући у виду њихову другачију природу и капацитете актера који у њима учествују.

THE PRINCIPLE OF HUMANITY AND CLASSIFICATION OF ARMED CONFLICTS 75 YEARS AFTER THE ADOPTION OF GENEVA CONVENTIONS

Miloš Hrnjaj

Associate Professor, University of Belgrade – Faculty of Political Science

Abstract

The adoption of the Geneva Conventions in 1949 is significant in that it introduced non-international armed conflicts into the domain of international humanitarian law (IHL). Certain tendencies in this regard existed earlier, but they were undoubtedly formalized and crowned by the Geneva Conventions. This paper first deconstructs and critically analyzes the principle of humanity in IHL. It then demonstrates not only how the understanding of this principle had a decisive influence on the legal regulation of non-international armed conflicts but also how this influence continued even after the adoption of the Geneva Conventions, virtually up to the present day.

In this regard, several directions of the principle of humanity's impact can be identified in the gradual and still incomplete process of equalizing IHL norms applicable to both non-international and international armed conflicts. One of these directions is the gradual increase in the number of conventions that

apply to non-international armed conflicts as well. Another, probably the most significant, is the development of customary IHL, which also applies to non-international armed conflicts. A third direction of influence in equalizing norms between international and non-international armed conflicts runs through the intersection of international human rights law and IHL, i.e., the influence that the human rights subsystem has had on IHL. Finally, the paper also demonstrates how the jurisprudence of international courts has contributed to narrowing the gap between international and non-international armed conflicts.

What is common to these outlined paths is that they have been paved by the application of the principle of humanity. Although the process of equalizing applicable IHL norms in both types of armed conflicts is almost complete, the paper also highlights certain limitations of this process and reexamines the possibility of eliminating the distinction between them.

KEYWORDS: *Principle of humanity, international humanitarian law, Geneva Conventions, classification of armed conflicts, international armed conflicts, non-international armed conflicts*

Татјана Миланковић*

мастер политиколог за међународне послове

Заштита деце у оружаним сукобима

САЖЕТАК

Због вулнерабилности и бројних негативних последица које насиље оставља по њихову добробит и развој, деца су у контексту оружаних сукоба нарочито угрожена. Изложеност најгорим облицима насиља, губитак родитеља и чланова породице, напуштање дома и избеглиштво, угрожено здравље, сталан страх и неизвесност су само неке од тешкоћа са којима се суочавају ова деца. По Уједињеним нацијама, шест озбиљних кршења дечијих права до којих долази током оружаних сукоба су: убијање или сакаћење деце, регрутација или употреба деце као војника, напади на школе или болнице, силовање и други облици сексуалног насиља, отмице и ускраћивање хуманитарног приступа. У циљу подизања свести о важности заштите деце током оружаних сукоба и постојања адекватних инструмената који гарантују ту заштиту, у раду ћемо проучити међународноправни оквир који се односи на заштиту деце, а пре свега Женевске конвенције, Конвенцију о правима детета и Факултативни протокол о учешћу деце у оружаним сукобима, међународну јуриспруденцију и релевантне документе Уједињених нација.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *деца, оружани сукоби, међународно хуманитарно право, права детета, Женевске конвенције*

УВОД

Генерални секретар Уједињених нација, у годишњем извештају о деци и оружаним сукобима из 2005. године, наводи следећих шест тешких повреда дечијих права до којих долази током оружаних сукоба, а на које треба обратити нарочиту пажњу:

- 1) убијање или сакаћење деце,
- 2) регрутација или употреба деце као војника,

* tatjana.milankovic@outlook.com, ORCID: 0009-0000-9341-1658

- 3) напади на школе или болнице,
- 4) силовање и други облици сексуалног насиља,
- 5) отмице деце и
- 6) ускраћивање хуманитарног приступа деци.¹

Ескалирајуће кризе широм света карактерише потпуно занемаривање дечијих права, а пре свега права на живот. По подацима Уједињених нација током 2023. године насиље којем су деца изложена у контексту оружаних сукоба је на екстремном нивоу, са шокантним порастом од 21% у броју случајева повреда дечијих права. Број случајева убијене и мучене деце виши је за 35%, пре свега у Појасу Газе, али и у Буркини Фасо, Демократској Републици Конго, Мијанмару, Сомалији, Судану, Сирији и Украјини. Дечаци су углавном жртве мучења и сакаћења, присилне регрутације и злоупотребе за учешће у борби, док су девојчице у много већој мери жртве сексуалног насиља.²

У години када обележавамо 75. годишњицу усвајања Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба а деца у Палестини и бројним другим земљама свакодневно пролазе кроз неприкосновене патње, подизање свести о нужности заштите деце током оружаних сукоба је важније но икад и у ту сврху ћемо у раду изложити најважније међународноправне инструменте који штите дечија права у овом контексту. Женевске конвенције представљају темељ заштите током оружаних сукоба, а различити међународноправни инструменти који се појављују у годинама након њиховог настанка углавном потврђују стандарде који су у њима успостављени или их на неки начин унапређују. Сем Женевских конвенција, у раду ћемо највише говорити о Конвенцији о правима детета и Факултативном протоколу о учешћу деце у оружаним сукобима, међународној јуриспруденцији и релевантним документима Уједињених нација.

ЖЕНЕВСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ О ЗАШТИТИ ЖРТАВА ОРУЖАНИХ СУКОБА ИЗ 1949. ГОДИНЕ

Женевске конвенције деци гарантују општу и посебну заштиту: општу заштиту као лицима која не учествују у непријатељствима, а посебну као лицима која су нарочито вулнерабилна. Када говоримо о *општој заштити*, за време међународних оружаних сукоба деца су као део цивилне популације заштићена IV Женевском конвенцијом, и то одредбама које

¹ UNGA/ UNSC 'Report of the Secretary-General on Children and armed Conflict' (9 February 2005) UN Doc A/59/695-S/2005/72.

² UNGA/ UNSC 'Report of the Secretary-General on Children and Armed Conflict' (3 June 2024) UN Doc A/78/842-S/2024/384.

се односе на заштићена лица, што подразумева основни принцип хуманог поступања.³ Заштићена лица имају право на поштовање своје личности, части, породичних права, верских убеђења, навика и обичаја, с њима мора да се поступа човечно и мора им бити пружена заштита од насиља и застрашивања. Страна у сукобу у чијој власти се налазе заштићена лица према њима мора да се опходи без икакве неповољне дискриминације засноване на раси, вероисповести или политичким убеђењима.⁴ Четвртом конвенцијом забрањене су мере које проузрокују истребљења или телесне патње,⁵ колективне казне, пљачке и репресалије,⁶ те узимање талаца.⁷ За време међународних оружаних сукоба деца заштиту пружају и одредбе Допунског протокола I, који налаже разликовање између цивила и бораца при вођењу непријатељстава и забрањује усмеравање напада против цивилне популације.⁸

За време немеђународних оружаних сукоба деца су заштићена фундаменталним гаранцијама које се односе на лица која не узимају активно учешће у непријатељствима, тачније заједничким чланом 3 све четири Женевске конвенције.⁹ Заједнички члан 3 забрањује повреде које се наносе животу и телесном интегритету – убиства, сакаћења, свирепости и мучења, узимање талаца, повреде личног достојанства, увредљиве и понижавајуће поступке, те казне без претходног суђења.¹⁰ Током немеђународних оружаних сукоба деца су заштићена и Допунским протоколом II који прописује да цивилна популација, али и појединачни цивили, неће бити предмет напада.¹¹

Најважнија одредба у контексту *посебне заштите* деце је члан 77 Протокола I. Члан 77 носи назив *Заштита деце* и налаже да се са децом поступа са посебним обзирима и да им се пружи заштита од сваког недолжног напада; стране у сукобу о њима морају да брину и пруже им потребну помоћ, узимајући у обзир њихов узраст или из других разлога. Стране у сукобу су у обавези да предузму све могуће мере да деца млађа од 15 година не узимају директно учешће у непријатељствима, а погото-

³ Denise Plattner, 'Protection of Children in International Humanitarian Law' (1984) 24 (240) *International Review of the Red Cross* 141.

⁴ Члан 27 Женевске конвенције о заштити грађанских лица за време рата од 12 августа 1949. године (IV Женевска конвенција).

⁵ Ibid члан 32.

⁶ Ibid члан 33.

⁷ Ibid члан 34.

⁸ Denise Plattner (n3) 142.

⁹ Ibid 142.

¹⁰ Заједнички члан 3 I, II, III и IV Женевске конвенције.

¹¹ Denise Plattner (n3) 142.

во да се уздржавају од регрутовања ове деце у своје оружане снаге. Стране у сукобу су током регрутације лица која су навршила 15 година али нису 18, дужне да дају предност најстаријој деци. Уколико деца нису навршила 15 година а ипак дођу у ситуацију да директно учествују у непријатељствима и нађу се у власти противничке стране, она и даље уживају посебну заштиту коју пружа члан 77, без обзира на то да ли су ратни заробљеници. Ухапшена, притворена или интернирана деца морају бити смештена у посебна одељења, одвојена од одраслих, осим ако су смештена са члановима породице. Забрањено је извршење смртне казне над лицима која нису напунила 18 година.¹²

Протокол II такође пружа посебну заштиту деци: став 3 члана 4 посвећен је деци и прописује да ће им бити пружена потребна нега и помоћ. Деци ће бити обезбеђено васпитање, укључујући верско и морално, у складу са жељама њихових родитеља или лица која су за њих одговорна. Веома важна одредба у контексту заштите деце и њихове добробити је налагање да се предузму сви одговарајући кораци да би се поново окупиле привремено раздвојене породице. И Протокол II забрањује регрутовање деце која нису навршила 15 година у оружане снаге или групе и не дозвољава им учествовање у непријатељствима; уколико деца млађа од 15 година ипак дођу ту у ситуацију, она и даље уживају посебну заштиту, чак и кад су заробљена. Деца ће бити привремено склоњена из подручја у којима су избила непријатељства у неко безбедније подручје унутар земље, уз пратњу и пристанак родитеља или за њих одговорних особа.¹³

Деца уживају заштиту и од последица непријатељстава: чланом 8 Протокола I новорођенчад се сврставају у категорију рањених; чланом 14 IV Женевске конвенције деца која нису напунила 15 година и мајке са децом испод 7 година сврставају се у категорију цивила који могу бити примљени у санитетске зоне и места и зоне и места безбедности; а чланом 17 исте конвенције деца и жене које треба да се породе улазе у категорију цивила који би требало да буду евакуисани из зоне под опсадом или опкољене зоне.¹⁴

Уз Протокол I и II који налажу пружање неге и помоћи деци, и одредбе IV Женевске конвенције узимају у обзир специфичне потребе деце, нпр. високе стране уговорнице дужне су да обезбеде слободан пролаз помоћи намењен деци млађој од 15 година, трудницама и породицама (члан 23). Члан 50 налаже правилан рад установа намењених збриња-

¹² Члан 77 Допунског протокола уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаных сукоба (Допунски протокол I).

¹³ Став 3 члана 4 Допунског протокола уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава немеђународних оружаных сукоба (Допунски протокол II).

¹⁴ Denise Plattner (n3) 143.

вању и васпитању деце, а члан 81 да је сила која држи интернирана лица дужна да се стара о издржавању особа које су на терету интернираних. Труднице и породиље и деца млађа од 15 година интернирани из разлога безбедности добијаће додатну храну, у складу са њиховим физичким потребама (члан 89).¹⁵

Женевске конвенције узимају у обзир важност породичног живота и очувања целовитости породице, а одраз тога је дугогодишњи труд и залагање Међународног комитета Црвеног крста кроз Службу тражења и успостављања породичних веза. Чланом 74 Протокола I стране уговорнице и стране у сукобу обавезују се да ће олакшати поновно окупљање породица раздвојених услед оружаних сукоба. Целовитост породице у обзир се узима и у одредбама које се тичу лица лишених слободе – IV Женевска конвенција налаже да чланови исте породице, нарочито родитељи и деца, буду интернирани на истом месту, смештени у истим просторијама и одвојени од осталих интернираних лица, а морају им бити пружене и олакшице за вођење породичног живота (члан 82). Родитељи такође могу да траже да њихова деца која су остала на слободи буду интернирана заједно са њима. Члан 75 Протокола I налаже да притворене или интерниране породице буду смештене на истом месту, као породичне заједнице. Члан 76 Протокола I, који се односи на ухапшене или притворене мајке са малом децом, од уговорница захтева да се ове случајеве разматрају са највећим приоритетом, у циљу настојања да мајке и деца увек остану заједно. Стране у сукобу обавезују се да ће избежавати изрицање смртне казне мајкама са малом децом, а смртна казна над овим женама се неће извршавати. У очувању породичних веза од велике важности су и одредбе које се односе на идентификацију и праћење заштићених особа. Члан 24 IV Женевске конвенције прописује предузимање потребних мера да се деца млађа од 12 година идентификују, тако што ће носити плочицу са ознаком идентитета, или на неки други сличан начин. Биро за обавештења биће задужен за идентификовање деце чији је идентитет непознат или неизвештан (члан 50). Успостављање система за утврђивање идентитета деце, поготово новорођенчади, је изузетно важно будући да је то једини начин да се спречи да хиљаде деце буде изгубљено и напуштено услед разарајућих дејстава оружаних сукоба.¹⁶

Члан 50 од окупирајуће силе захтева да обезбеди образовање деци која су остала без родитеља или која су одвојена од њих, и то од стране лица исте народности, језика и вероисповести, а уколико та деца немају блиског рођака или пријатеља који може о њима да се стара. Поред наведених одредби IV Женевска конвенција намеће и одређене захтеве општег карактера, а које се такође тичу образовања – окупирајућа сила мора олакшати правилан рад установа намењених збрињавању и вас-

¹⁵ Ibid.

¹⁶ Denise Plattner (n3) 144–145.

питању деце, а сила која држи интернирану децу и младе дужна је да им обезбеди учење и похађање школе, у самим местима интернирања или изван њих.¹⁷

Четири Женевске конвенције ратификовало је 196 држава, док је Допунски протокол I ратификован од стране 174 државе, а Допунски протокол II од стране 169.¹⁸ Већина одредби Женевских конвенција, укључујући заједнички члан 3, сматрају се делом међународног обичајног права.¹⁹ У студији Међународног комитета Црвеног крста о правилима међународног обичајног права, следећа правила односе се специфично на децу: правило 135 које налаже да деца погођена оружаним сукобом имају право на посебно поштовање и заштиту, правило 136 које налаже да деца не смеју бити регрутована у оружане снаге или групе, те правило 137 по којем деци не сме бити дозвољено да учествују у непријатељствима.²⁰

Важно је напоменути да се у тексту Женевских конвенција и Допунских протокола I и II дете дефинише коришћењем различитих старосних граница у зависности од заштитних мера које су предвиђене за одређени узраст, о чему смо претходно детаљно писали, а најчешће је то старосна граница од 15 година.²¹

КОНВЕНЦИЈА О ПРАВИМА ДЕТЕТА

Конвенција о правима детета, усвојена на Генералној скупштини Уједињених нација 20. новембра 1989. године, као дете дефинише свако људско биће које није навршило 18 година и осим гарантовања и дефинисања фундаменталних дечијих права, чланом 38 обавезује стране уговорнице да поштују и обезбеђују поштовање правила међународног хуманитарног права која се односе на децу, а која су за њих су обавезујућа током оружаних сукоба. У питању су правила из Женевских конвенција о којима је претходно било речи, а којима се деци гарантује општа и посебна заштита. Члан 38 од уговорница захтева да предузму све могуће

¹⁷ Ibid 146–147.

¹⁸ 'IHL Treaties: Geneva Conventions of 1949, Additional Protocols and their Commentaries' (ICRC International Humanitarian Law Databases) <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/geneva-conventions-1949additional-protocols-and-their-commentaries> приступљено 28.11.2024.

¹⁹ Jean-Marie Henckaerts, 'Study on customary international humanitarian law: A contribution to the understanding and respect for the rule of law in armed conflict' (2005) 87 (857) *International Review of the Red Cross* 187.

²⁰ Ibid 210.

²¹ 'Customary IHL: Rule 135. Children' (ICRC International Humanitarian Law Databases) <https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl/v1/rule135#title-5> приступљено 28.11.2024.

мере да обезбеде заштиту и бригу о деци која су погођена оружаним сукобима, а у складу са њиховим обавезама по међународном хуманитарном праву да штите цивилно становништво у оружаним сукобима.²²

Уговорнице су у обавези да предузму све могуће мере да деца која нису навршила 15 година не учествују директно у непријатељствима, морају се уздржавати од регрутовања у своје оружане снаге деце која нису навршила 15 година, а приликом регрутације деце која су навршила 15 али нису 18, предност се даје најстаријој деци.²³ Дакле, наведене одредбе истоветне су онима из члана 77 Допунског протокола I.

Уговорнице се обавезују да ће штитити децу од свих облика сексуалног искоришћавања и злостављања,²⁴ да ће предузети потребне мере да спрече отмицу, продају или трговину децом,²⁵ те да ће штитити децу од свих других облика искоришћавања који су штетни по њихову добробит.²⁶ Уговорнице су дужне да признају право детета да буде заштићено од послова који би могли бити штетни по његово здравље или по физички, ментални, духовни, морални или друштвени развој, те да предузму све потребне мере да се обезбеди поштовање овог права.²⁷ Дете које тражи избеглички статус или се сматра избеглицом, са или без пратње родитеља или неке друге особе, мора да добије одговарајућу заштиту и хуманитарну помоћ.²⁸

Ниједно дете не сме бити подвргнуто мучењу или другом окрутном, нехуманом или понижавајућем поступку или кажњавању. Деца млађа од 18 година не смеју бити осуђена на смртну казну или доживотни затвор без могућности ослобађања, не смеју бити незаконито или произвољно лишена слободе. Уколико је дете лишено слободе са њим се мора поступати хумано, уз поштовање достојанства и у складу са потребама његовог узраста, и мора му бити обезбеђена правна и друга одговарајућа помоћ.²⁹

Уговорнице морају предузети све одговарајуће мере да подстакну физички и психолошки опоравак и друштвену реинтеграцију деце која су преживела занемаривање, искоришћавање или злостављање, мучење и било који други облик окрутног, нехуманог или понижавајућег поступања или кажњавања, као и оружани сукоб, а опоравак и реинтеграција

²² Члан 38 Конвенције о правима детета.

²³ Ibid.

²⁴ Ibid члан 34.

²⁵ Ibid члан 35.

²⁶ Ibid члан 36.

²⁷ Ibid члан 32.

²⁸ Ibid члан 22.

²⁹ Члан 37 Конвенције о правима детета.

ће се вршити у условима који подстичу здравље, самопоштовање и достојанство детета.³⁰

Поред Женевских конвенција, и Конвенција о правима детета је универзално прихваћен међународноправни инструмент, ратификован од стране 196 држава.³¹

ФАКУЛТАТИВНИ ПРОТОКОЛ УЗ КОНВЕНЦИЈУ О ПРАВИМА ДЕТЕТА О УЧЕШЋУ ДЕЦЕ У ОРУЖАНИМ СУКОБИМА

Члан 1 Факултативног протокола диже минималну старосну границу за учешће у непријатељствима са 15 на 18 година:

„Државе уговорнице ће предузети све могуће мере како би се обезбедило да припадници њихових оружаних снага који још нису навршили 18 година не узимају директно учешће у непријатељствима.”³²

Члан 2 забрањује обавезну регрутацију у државне оружане снаге на следећи начин: „Државе уговорнице ће обезбедити да лица која још нису навршила 18 година не подлежу обавезној регрутацији у своје оружане снаге”,³³ док члан 3 подиже минималну старосну границу за добровољну регрутацију у оружане снаге државе:

Државе уговорнице ће подићи минималну старосну границу за добровољну регрутацију лица у своје државне оружане снаге у односу на ону постављену у члану 38, став 3, Конвенције о правима детета, имајући у виду принципе садржане у том члану и признајући да, у складу са Конвенцијом, лица млађа од 18 година имају право на посебну заштиту.³⁴

Члан 4 Факултативног протокола изричито забрањује оружаним групама да регрутују децу млађу од 18 година, добровољно или присилно, те да их злоупотребљавају у непријатељствима: „Оружане групе које нису оружане снаге државе, не би требало под било којим околностима

³⁰ Ibid члан 39.

³¹ '11. Convention on the Rights of the Child' (*United Nations Treaty Collection*) https://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=IND&mtdsg_no=IV-11&chapter=4 приступљено 28.11.2024.

³² Члан 1 Факултативног протокола уз Конвенцију о правима детета о учешћу деце у оружаним сукобима.

³³ Члан 2 Факултативног протокола уз Конвенцију о правима детета о учешћу деце у оружаним сукобима.

³⁴ Ibid став 1 члан 3.

да регрутују или искоришћавају у непријатељствима лица млађа од 18 година”.³⁵

Наведено је веома важно узимајући у обзир чињеницу да је већина данашњих сукоба немеђународног карактера и да је већина деце која су злоупотребљена током истих злоупотребљена управо од стране оружаних група. Став 2 такође обавезује државе да контролишу понашање оружаних група, захтевајући да спрече регрутацију деце усвајањем неопходних законских мера. Оружане групе не морају да буду активно укључене у сукоб да би одредбе Протокола важиле, регрутација деце млађе од 18 година забрањена је и пре избијања непријатељстава. Добровољна регрутација деце испод 18 година остаје допуштена државним снагама уз одговарајуће заштитне механизме (да је стварно добровољна, уз пристанак родитеља или старатеља, уз потпуну информисаност и доказ о годинама),³⁶ док је оружаним групама у потпуности забрањена, што је било предмет критика јер на неки начин подрива сврху Протокола и целовитост заштите коју би он требало да пружа.³⁷ С друге стране, Протокол је довео до дијалога са неким оружаним групама у сврху заштите деце – у појединим земаљама оружане групе обавезале су се усмено или писмено да ће ослободити или демобилизовати децу и да их неће регрутовати, а преговорима са представницима Уједињених нација одређени број деце је ослобођен и предат организацијама задуженим за њихову заштиту.³⁸

ОСТАЛИ МЕЂУНАРОДНОПРАВНИ ИНСТРУМЕНТИ

Афричка повеља о правима и добробити детета је усвојена 11. јула 1990. године и ратификована је од стране 50 држава чланица Афричке уније (African Union).³⁹ Афричка повеља као дете дефинише свако лице млађе од 18 година и од страна уговорница захтева поштовање и обезбеђивање поштовања правила међународног хуманитарног права које важе у ситуацијама оружаних сукоба, а тичу се деце. Стране уговорнице се обавезују да ће предузети све неопходне мере да ниједно дете не узме директно учешће у непријатељствима, те да ће се суздржати од регрутовања деце. Државе ће, у складу са њиховим обавезама по међународном хума-

³⁵ Ibid став 1 члан 4.

³⁶ Ibid члан 3.

³⁷ *Guide to the Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict* (Coalition to Stop the Use of Child Soldiers, UNICEF 2003), 17–18.

³⁸ *Guide to the Optional Protocol on the involvement of children in armed conflict* (n37) 17–18.

³⁹ ‘Overview Of The African Charter On The Rights And Welfare Of The Child’ (*The African Committee of Experts on the Rights and Welfare of the Child*) <https://www.acerwc.africa/en/page/about-the-charter> приступљено 28.11.2024.

нитарном праву, пружити заштиту цивилној популацији током оружаног сукоба, те предузети све могуће мере да заштите децу која су погођена оружаним сукобима, а исто важи и у случајевима унутрашњих сукоба, немира и затегнутости.⁴⁰ Афричка повеља од држава такође захтева да предузму потребне мере да заштите децу од свих облика тортуре, нехуманог или понижавајућег поступања, нарочито од злостављања и занемаривања,⁴¹ те сексуалног злостављања, као и од свих облика сексуалног насиља и експлоатације.⁴²

Конвенција Међународне организације рада број 182 о најгорим облицима дечијег рада у израз најгори облик дечијег рада сврстава и „принудни или обавезни рад, укључујући принудно или обавезно регрутовање деце за учешће у оружаним сукобима.”⁴³

У контексту заштите деце током оружаног сукоба важно је споменути и друге међународноправне инструменте који гарантују фундаментална људска права, као што су: Универзална декларација о људским правима, Међународни пакт о грађанским и политичким правима, Међународни пакт о економским, социјалним и културним правима, Конвенција против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих казни или поступака, Конвенција Међународне организације рада број 29 о принудном раду, док девојчицама заштиту пружа и Конвенција о елиминисању свих облика дискриминације жена.⁴⁴ Будући да су деца у ситуацији избеглиштва вишеструко угрожена у контексту оружаног сукоба, од важности је и Конвенција о статусу избеглица и Протокол уз њу.

МЕЂУНАРОДНА ЈУРИСПРУДЕНЦИЈА

Римски статут Међународног кривичног суда квалификује „регрутовање или на било који други начин стављање у војну службу деце испод 15 година старости у националне оружане снаге или њихово коришћење за активно учествовање у борби” као ратни злочин током међународних и немеђународних оружаног сукоба.⁴⁵ „Силовање, сексуално ропство,

⁴⁰ African Charter on the Rights and Welfare of the Child (adopted 1 July 1990, entered into force 29 November 1999) OAU Doc. CAB/LEG/24.9/49 art 22.

⁴¹ Ibid art 16.

⁴² Ibid art 27.

⁴³ Члан 3 Конвенције МОП број 182 о најгорим облицима дечијег рада.

⁴⁴ *The Six Grave Violations Against Children During Armed Conflict: The Legal Foundation* (Office of the Special Representative of the Secretary-General for Children and Armed Conflict 2013), 10.

⁴⁵ Члан 8 (б) (xxvi) и (е) (vii) Римског статута Међународног кривичног суда.

присилна проституција, присилна трудноћа, присилно стерилисање, и сваки други облик сексуалног злостављања овакве или сличне природе”, те убиство, мучење и други нехумани поступци којима се намерно проузрокују тешке патње или озбиљно угрожавање физичког или менталног здравља сматрају се злочинима против човечности.⁴⁶ Као ратни злочин квалификује се и намерно усмеравање напада на цивилне објекте, на особље, инсталације, материјале, јединице или возила која пружају хуманитарну помоћ или су део мировне мисије, на образовне или научне објекте, те објекте који се користе у добротворне сврхе и болнице.⁴⁷

У марту 2012. године пред Међународним кривичним судом Томас Лубанга (Thomas Lubanga) проглашен је кривим за ратне злочине због регрутовања деце млађе од 15 година у Патриотске снаге за ослобођење Конга (*Forces patriotiques pour la libération du Congo*) и њихове злоупотребе за учествовање у непријатељствима. Лубанга је осуђен на 14 година затвора. Ова пресуда је од велике важности због става Суда да линија између добровољне и присилне регрутације, у контексту деце која су злоупотребљавају за учествовање у оружаним сукобима, није важна у правном смислу. Суд је такође применио широко тумачење термина активно учествовање у непријатељствима, да би била осигурана правда и заштита за сву децу која су на неки начин повезана са оружаним снагама и групама, од оних на првој линији борбе, до дечака и девојчица који имају различите помоћне улоге.⁴⁸

Након пресуде Лубанги дошло је до питања шта подразумева термин активно учествовање и да ли тај термин обухвата и сексуално насиље, поготово присилан брак и сексуалну експлоатацију. Претресно веће није дошло до закључка шта тачно подразумева активно учествовање, али јесте да је то појам се који се разликује и који је шири од појма директно учествовање, и то у циљу што шире интерпретације активности и улога које су обухваћене прекршајем. У терминологији међународног хуманитарног права наведени термини су синоними – директно учествовање у непријатељствима користи се у Допунском протоколу I и II уз Женевске конвенције, и иако се нигде не наводи дефиниција за овај термин, он је део једног од фундаменталних принципа међународног хуманитарног права: принципа дистинкције– цивили (укључујући децу) су заштићени уколико не узимају директно учешће у непријатељствима. Заједнички члан 3 Женевских конвенција успоставља слично правило – цивили су заштићени све док не учествују активно у непријатељствима. У односу на децу војнике изричито се користи термин директно учествовање (члан 77 Допунског протокола I и члан 38 Конвенције о правима де-

⁴⁶ Ibid члан 7.

⁴⁷ Ibid члан 8.

⁴⁸ *The Six Grave Violations Against Children During Armed Conflict: The Legal Foundation* (n44) 12.

тета). Иако ни Међународни кривични суд не даје тачне дефиниције ова два термина, дистинкција указује да директно учествовање подразумева саму борбу, а да је активно учествовање шире и подразумева разне активности повезане са борбом, као што су извиђање, шпијунирање, саботажа, злоупотреба деце као мамаца, курира и на контролним пунктовима. Остало је нејасно колико је заправо широк појам активног учествовања, тј. да ли ту спадају и активности које немају везе са самим вођењем непријатељстава, као и сексуално насиље и експлоатација.⁴⁹

Питање пола и родних улога се често пренебрегава, јер девојчице могу бити злоупотребљене за учествовање, али оне су најчешће у присилном браку са борцима или су жртве сексуалне експлоатације. У том смислу, важно би било укључити ове прекршаје у концепт активног учествовања, јер би то значило да починиоци могу одговарати за ратне злочине.⁵⁰ Са друге стране, поставља се питање да ли сексуално насиље можемо посматрати као учествовање – постоје аутори који сматрају да терминологија која се користи у оквиру међународног хуманитарног права није адекватна, јер се злоупотреба дечака у оружаним сукобима у потпуности подудара са дефиницијом директног/ активног учествовања, док у случају девојчица нема увек тог подударања.⁵¹ Положај девојчица је заиста специфична димензија овог проблема, јер поред учествовања у борби, од њих се често очекује да симултано испуњавају и традиционалне родне улоге: да раде по цео дан без одмора, кувају, перу и чисте, преносе тежак терет, а поврх свега тога су изложене и сексуалном насиљу. Што више улога девојчице имају, суочавају се са више ризика.⁵²

Следећа важна пресуда је пресуда Специјалног суда за Сијера Леоне из 26. априла 2012. године, када је бивши председник Либериие Чарлс Тејлор (Charles Taylor) проглашен кривим за подржавање и помагање у извршењу ратних злочина почињених од стране Револуционарног уједињеног фронта (*Revolutionary United Front*), током грађанског рата вође-

⁴⁹ Nicole Urban, 'Direct and Active Participation in Hostilities: The Unintended Consequences of the ICC's decision in Lubanga' (*EIJL: Talk! Blog of the European Journal of International Law*, 11 April 2012) <https://www.ejiltalk.org/direct-and-active-participation-in-hostilities-the-unintended-consequences-of-the-iccs-decision-in-lubanga/> приступљено 20. августа 2024.

⁵⁰ Justine Lefeuvre, 'A Gender Perspective on the War Crime of Using Child to Participate Actively in Hostilities' (*Institut du Genre en Geopolitique*, 26 April 2020) <https://igg-geo.org/?p=900&lang=en> приступљено 20. августа 2024.

⁵¹ Noëlle Quénivet, 'Girl Soldiers and Participation in Hostilities' (2008) 16 *African Journal of International and Comparative Law* 234.

⁵² Sandra Maignant and Brigid Kennedy Pfister, *Girls Associated with Armed Forces and Armed Groups: Lessons learnt and good practices on prevention of recruitment and use, release and reintegration* (The Alliance for Child Protection in Humanitarian Action 2020), 9.

ног од 1991. до 2002. у Сијера Леонеу. Чарлс Тејлор је осуђен на 50 година затвора и то је први пут да је бивши шеф државе осуђен за ратне злочине почињене над децом од стране оружане групе која није била под његовом директном командом и контролом, али којој је он пружао практичну помоћ и подршку. Специјални суд за Сијера Леоне је такође први међународни суд који је окарактерисао регрутацију и коришћење деце млађе од 15 година за учешће у оружаном сукобу као ратни злочин по међународном обичајном праву.⁵³

Статути Специјалног суда за Сијера Леоне, Међународног кривичног суда за Руанду и Међународног кривичног суда за бившу Југославију карактеришу силовање и сексуално насиље као ратне злочине и злочине против човечности. У случајевима Фурунџија (*Furundžija*) (1998) и Кунарац (*Kunarac*) (2000) Међународног кривичног суда за бившу Југославију и случајевима Акајесу (*Akayesu*) (1998) и Мусема (*Musema*) (2000) Међународног кривичног суда за Руанду више оптужених проглашено је кривим за силовање и мучење. У питању су пресуде историјске важности, јер је то први пут да неки међународни суд осуђује појединце искључиво за сексуално насиље извршено над женама и девојчицама. Такође, Специјални суд за Сијера Леоне окарактерисао је присилни брак као кршење међународног кривичног права, када је прогласио кривим три припадника *Революционарног већа оружаних снага (Armed Forces Revolutionary Council)* за злочине против човечности јер су присиљавали девојчице на брак.⁵⁴

УЛОГА УЈЕДИЊЕНИХ НАЦИЈА

Афричка политичарка Граса Машел, изабрана као независна експерткиња са задатком да спроведе детаљну студију о утицају оружаних сукоба на децу, пред Генералном скупштином Уједињених нација 1996. године представила је свој извештај насловљен *Утицај оружаних сукоба на децу (The Impact of Armed Conflict on Children)*. Генерална скупштина Уједињених нација први пут се детаљно упознаје са размерама насиља којем су изложена деца у контексту оружаних сукоба. Овај историјски извештај подиже свест о деци која су лишена права на живот, слободу, здравље и образовање, деци која су одвојена од своје породице и заједнице, деци којој је ускраћена заштита и нега, те нормалан раст и развој. Резултат је трогодишњег теренског истраживања и опсежних консултација са владама, војним званичницима, правним стручњацима, невла-

⁵³ *The Six Grave Violations Against Children During Armed Conflict: The Legal Foundation* (n44) 13.

⁵⁴ *The Six Grave Violations Against Children During Armed Conflict: The Legal Foundation* (n44) 17.

диним организацијама, представницима медија, религијских организација, те женама и децом која су на различите начине погођена оружаним сукобима. Указао је на важност информисања о овом проблему, као првом кораку који може помоћи у његовом решавању и позвао све актере – представнике власти, Уједињених нација и невладиних организација, да предузму неопходне мере у борби са кршењем дечијих права током оружаних сукоба. По једној од кључних препорука Грасе Машел 1997. године основана је *Канцеларија Специјалног представника Генералног секретара за децу и оружане сукобе (Office of the Special Representative of the Secretary-General on Children and Armed Conflict – SRSG CAAC)*, а 2005. године основан је механизам за праћење и извештавање (*Monitoring and Reporting Mechanism – MRM*), са задатком да прикупља објективне и правовремене информације о повредама дечијих права до којих долази током оружаних сукоба.⁵⁵

Савет безбедности Уједињених нација 30. августа 1999. године усваја прву резолуцију о деци и оружаним сукобима – Резолуцију 1261. Резолуцијом се изражава забринутост због штетног утицаја који оружани сукоби широм света имају по децу и осуђује се убијање и сакаћење, сексуално насиље, отмице и присилно расељавање, регрутација и употреба деце за учешће у оружаним сукобима, те напади на заштићене објекте, тј. места у којима је обично присутан велики број деце, као што су школе и болнице. Савет безбедности све укључене стране позива да одмах зауставе наведена кршења дечијих права и да се строго придржавају обавеза које имају према међународном праву, те да предузму специјалне мере у циљу заштите деце, а нарочито девојчица, од силовања и других облика сексуалног и родно заснованог насиља, те да узму у обзир специфичне потребе девојчица, и то док трају оружани сукоби али и после њих.⁵⁶ Савет безбедности ће у наредним годинама наставити да се бави овим проблемом и усвојиће низ резолуција које се тичу деце и оружаних сукоба.⁵⁷

Кејптаунски принципи усвојени су 30. априла 1997. године на симпозијуму који је организован од стране УНИЦЕФ-а (*United Nations Children's Fund – Дечији фонд Уједињених нација*) и Радне групе за Конвенцију о правима детета. Кејптаунски принципи имају карактер препорука и, између осталог, позивају на успостављање минималне старости од 18 година за регрутацију и учешће у непријатељствима, а државе се позивају да успоставе одговарајуће заштитне механизме који ће бити примењивани током регрутације и на развијање специјалних програма за

⁵⁵ Johan Vigne and Katherine Cocco, 25 Years of Children and Armed conflict: Taking Action to Protect Children in War (UNICEF 2022), 7–9.

⁵⁶ UNSC Res 1261 (30 August 1999) UN Doc S/RES/1261.

⁵⁷ Резолуције: 1261 (1999), 1314 (2000), 1379 (2001), 1460 (2003), 1539 (2004), 1612 (2005), 1882 (2009), 1998 (2011), 2068 (2012), 2143 (2014), 2225 (2015), 2427 (2018), 2601 (2021).

превенцију регрутације деце. Наглашена је важност спајања породица и приступа образовању, важност демобилизације и социјалне реинтеграције, те нужност пружања здравствене заштите деци погођеној оружаним сукобима. У овом документу користи се термин *дете војник*, који подразумева лице млађе од 18 година, које је део регуларне или ирегуларне оружане снаге или оружане групе, у било којем својству, укључујући али не ограничавајући се на куваре, носаче, гласнике, и оне који прате такве групе, осим као чланови породице. То укључује и девојчице које су регрутоване у сексуалне сврхе или због присилног брака. Дакле, наведена дефиниција се не односи само на дете које носи оружје.⁵⁸

Кејптаунски принципи постају један од кључних инструмената у развоју међународних норми и политика на националном, регионалном и међународном нивоу. УНИЦЕФ током 2005. и 2006. године покреће процес њихове ревизије и у фебруару 2007. усвојени су Париски принципи.⁵⁹ Париски принципи усвојени су на конференцији названој *Free Children from War*, одржаној у Паризу у организацији УНИЦЕФ-а и Владе Републике Француске. Овој конференцији присуствовали су представници 58 држава, представници УН агенција и различитих невладиних организација. У питању је инструмент који није правно обавезујући, али који је подржало више од 100 држава.⁶⁰

Париски принципи уводе адекватнију терминологију – термин дете војник замењен је термином *дете повезано са оружаном снагом или оружаном групом*, што подразумева сваку особу млађу од 18 година која је регрутована или коришћена у било којем својству, укључујући али не ограничавајући се на децу (*и дечаке и девојчице*) која се користе као борци, кувари, носачи, гласници, шпијуни, или у сексуалне сврхе, са напоменом да се наведено не односи само на дете које узима или је узело директно учешће у непријатељствима.⁶¹

Важност Париских принципа огледа се и у чињеници да је посебна пажња посвећена проблему девојчица, јер постоје одређене специфичности у разлозима и начинима на које се девојчице прикључују оружаним снагама или групама, у последицама које то оставља по њихову добробит, као и тешкоће приликом њиховог ослобађања и реинтеграције. Свим актерима потребно је указати да злоупотреба девојчица за присилан брак и друге облике сексуалног насиља, присилан рад и раз-

⁵⁸ UNICEF 'Cape Town Principles: Cape Town Principles and Best Practices on the Prevention of Recruitment of Children into the Armed Forces and on Demobilization and Social Reintegration of Child Soldiers in Africa' (Cape Town 1997), 1-8.

⁵⁹ UNICEF 'The Paris Principles: Principles and Guidelines on Children Associated with Armed Forces or Armed Groups' (Paris 2007), 4.

⁶⁰ Rose Muhkar, 'Child Soldiers and Peace Agreements' (2014) *20 Annual Survey of International & Comparative Law* 85–86.

⁶¹ The Paris Principles (n59) 7.

не видове логистичке подршке спада у регрутацију и коришћење деце за учешће у оружаним сукобима и да је то у супротности са одредбама међународног права. Приликом израде програма за превенцију у обзир мора бити узето да се девојчице оружаним снагама или групама могу прикључити и добровољно, да би побегле од сексуалног и родно заснованог насиља, раног брака и других облика експлоатације. Приликом ослобађања и реинтеграције девојчице су у нарочитом ризику да остану невидљиве будући да се не сврставају у категорију борца, тј. девојчице су често приморане да остану повезане са оружаним групама за разлику од дечака који су ослобођени, јер су у присилном браку и посматрају се као део породице.⁶²

ЗАКЉУЧАК

У последњих годину дана међународно хуманитарно права прекршено је толико пута да неки тврде да је оно умрло у Гази.⁶³ Други наводе да никад није било важније, да су очекивања која од њега имамо често нереалистична, те да је проглашавање међународног хуманитарног права мртвим увредљиво за оне који се још надају да ће им оно пружити заштиту и спасити им живот.⁶⁴ Уврежено је мишљење да кршење одредби међународног хуманитарног права није одраз њихове неадекватности, већ пре свега неспремности да се те одредбе поштују, непостојања начина и средстава који би обезбедили њихово поштовање, неизвесности у погледу њихове примене у датим околностима, те недостатка свести о њиховој важности код политичких лидера, страна у сукобу, али и у општој јавности.⁶⁵ Гледајући најбољи интерес детета, Женевске конвенције и остали међународноправни инструменти о којима је претходно било речи заштити деце прилазе на детаљан начин, узимајући у обзир специфичност њихових потреба и положаја, а приметан је континуиран труд и залагање да се одредбе унапреде а терминологија прецизира.

Уколико преживе, средина у којој одрастају деца у подручјима која су на неки начин погођена оружаним сукобима је вишеструко неповољна – ова деца су изложена најгорим облицима насиља, услед број-

⁶² The Paris Principles (n59) 13-29.

⁶³ Julia Grignon and Samer Moussa, 'In 75 years, the Geneva Conventions have proved the difference they make to the victims of armed conflict' (*Le Monde*, 13 August 2024) https://www.lemonde.fr/en/opinion/article/2024/08/13/in-75-years-the-geneva-conventions-have-proved-the-difference-they-make-to-the-victims-of-armed-conflict_6714637_23.html приступљено 17. августа 2024.

⁶⁴ Ibid.

⁶⁵ Jean-Marie Henckaerts (n19) 176.

них тешкоћа њихови родитељи или старатељи нису у стању да им пруже адекватну бригу и подршку, могу бити одвојена од родитеља и породице, могу изгубити чланове породице, приморана су да напусте дом или заједницу или се налазе у ситуацији избеглиштва, не могу да иду у школу и уче, не могу да се играју, угрожено им је здравље или немају адекватну здравствену заштиту, гладују и живе у сталном страху и неизвесности. Уколико погледамо само последице које оружани сукоби остављају по ментално здравље деце, подаци су и више него узнемирујући – у истраживању спроведеном над децом која су била изложена конфликту у Сирији њих 60,5% испуњава критеријуме за барем један психички поремећај,⁶⁶ у истраживању (из 2016.) 59% испитане деце која живе у појасу Газе испољава симптоме ПТСП-а, 21,9% има симптоме анксиозности, а 50,6% је депресивно;⁶⁷ док истраживање из Уганде показује да су девојчице које су биле отете и злоупотребљене за учешће у борби у два пута већем ризику од депресије, а њих 57% има суицидалне мисли.⁶⁸

Дечија вулнерабилност у смислу узраста и развојних карактеристика и вишеструко негативан утицај који насиље има по њихову целокупну добробит и развој јасно указују због чега би заштита деце требало да буде приоритет у сваком контексту, а нарочито у контексту оружаних сукоба, и због чега су заштитни механизми које прописује међународно хуманитарно право толико важни. Остаје нам нада да ће важност међународног хуманитарног права бити универзално препозната и да ће се државе и други актери придржавати његових одредби у највећој могућој мери, како због заштите оне деце којој је то тренутно најпотребније, тако и због изградње света који ће бити сигурније место за живот за свако дете.

⁶⁶ Rochelle L. Frounfelker, Nargis Islam, Joseph Falcone, Jordan Farrar, Chekufa Ra, Cara M. Antonaccio, Ngozi Enelamah and Theresa S. Betancourt, 'Living through war: Mental health of children and youth in conflict-affected areas' (2020) 101 (911) *International Review of the Red Cross* 484.

⁶⁷ Abdelaziz M. Thabet, Sanaa S. Thabet and Panos Vostanis 'The Relationship between War Trauma, PTSD, Depression, and Anxiety among Palestinian Children in the Gaza Strip' (2016) 10 (5) (3) *Health Science Journal* 1.

⁶⁸ Nina Winkler, Martina Ruf-Leuschner, Verena Ertl, Anett Pfeiffer, Inga Schalinski, Emilio Ovuga, Frank Neuner and Thomas Elbert 'From war to classroom: PTSD and depression in formerly abducted youth in Northern Uganda' (2015) 6 (2) *Frontiers in Psychiatry* 4–7.

PROTECTION OF CHILDREN IN ARMED CONFLICTS

Tatjana Milanković
Master of Political Science in International Affairs

Abstract

Due to vulnerability and numerous negative consequences that violence has on their well-being and development, children are particularly vulnerable in the context of armed conflicts. Exposure to the worst types of violence, loss of parents and family members, leaving home and being a refugee, compromised health, constant fear, and uncertainty are just some of the difficulties these children face. According to the United Nations, six grave violations of children's rights that occur during armed conflicts are: killing or maiming of children, recruitment or use of children as soldiers, attacks on schools or hospitals, rape and other forms of sexual violence, abductions, and denial of humanitarian access. In order to raise awareness on the importance of child protection during armed conflicts and the existence of adequate instruments that guarantee that protection, in this paper, we will study the international legal framework related to protection of children, primarily Geneva Conventions, Convention on the Rights of the Child, and Optional Protocol on the Participation of Children in Armed Conflicts, international jurisprudence, and relevant documents of the United Nations.

KEYWORDS: *children, armed conflicts, international humanitarian law, children's rights, Geneva Conventions*

Анђелија Стевановић*

Институт друштвених наука

Развој правила и механизма заштите жена у оружаним сукобима* *

САЖЕТАК

Жене спадају у категорије лица којима је потребно обезбедити посебну заштиту у време оружаних сукоба, јер су по природи ствари више изложене различитим облицима насиља, које неретко пролази непримећено и некажњено. Посебно проблематично је то што у време оружаних сукоба долази до ескалације сексуалног насиља које се испољава на различите начине који су понижавајући за жену, до отмица и присиљавања на проституцију, до трговине женама, присилних миграција или кастрација, као и до мучења, нехуманих поступања и убистава. Колико је заштита жена важна говори и чињеница да су чак пре доношења Женевских конвенција усвојене две конвенције које спречавају трговину робљем у односу на жене и то 1904. и 1910. године, с обзиром на то да су жене биле предмет трговине робљем у оружаним сукобима од када и сами оружани сукоби постоје. Женевске конвенције и Допунски протокол I за заштиту лица у међународним сукобима и Допунски протоколу II за заштиту лица немеђународним сукобима прописују посебна правила која се тичу заштите жена.

Међутим, тешко је пратити и обезбедити спровођење тих правила. Показало се да у прошлости, па и у оружаним сукобима који трају данас, ова правила нису сасвим адекватно примењивала, стога, формирана је Канцеларија специјалног представника Генералног секретара УН за сексуално насиље у оружаним сукобима и експертски тимови који делају на терену, у циљу делотворније координације и извештавања о примени донетих правила. Примарна функција Канцеларије је припрема годишњег извештаја Генералном секретару о сексуалном насиљу у оружаним су-

* andjelija.stevanovic21@gmail.com, ORCID: 0009-0002-3157-515X

** Рад је написан у оквиру Програма истраживања Института друштвених наука за 2024. годину који подржава Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије.

кобима и примени правила међународног хуманитарног права, првенствено Женевских конвенција и Допунских протокола на ове случајеве.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *заштита жена, међународно хуманитарно право, Женевске конвенције, Протоколи 1 и 2, оружани сукоби, Канцеларија специјалног представника Генералног секретара за сексуално насиље у оружаним сукобима*

„...данас је вероватно постало опасније бити жена у оружаном сукобу, него војник” (Patrick Cammart, бивши командант Посматрачке мисије Уједињених нација у Демократској Републици Конго – MONUC)¹

УВОД

Жене су по природи ствари физички слабији пол од мушкараца и самим тим кроз историју биле су изложене различитим врстама насиља, као и мучењима, силовањима и другим поступањима која не приличе људским бићима. Нажалост, такве случајеве сусрећемо и данас – у време Универзалне декларације о људским правима, Европске конвенције о људским правима, и многих других правних или политичких инструмената који су намењени спречавању насиља у било каквом облику. Зато чињеница да је неопходно пружити посебну заштиту женама у време оружаних сукоба не изненађује – јер оружани сукоби представљају одступање од редовног стања ствари и евидентно је да је за време оружаних сукоба положај жене још угроженији него иначе. Посебно, зато што се и у тренутку настајања овог рада воде оружани сукоби, у којима сведочимо о одступањима од правила међународног хуманитарног права.

У оружаним сукобима женама су кршена основна људска права, биле су жртве различитих облика сексуалног насиља – што је неретко начин да се поред наношења физичког бола, жени нанесу психолошке патње путем понижавања и угрожавања њиховог интегритета. Неретко су жене изложене агресивним поступањима у јавности, испред чланова породице или других мушких особа – како би се показала немогућност да им се пружи заштита и неки вид надмоћности над њима. Такође, женама није ништа лакше ни у постконфликтним зонама, када се жене које су биле жртве сексуалног насиља сусрећу са стигматизацијом и различи-

¹ Изјава која припада Патрику Камарту, бившем команданту Посматрачке мисије Уједињених нација у Демократска Република Конго – МОНУЦ, издата поводом расправе у Савету безбедности УН поводом усвајање резолуције бр. 1820/2008 – Жене, мир и безбедност. <https://www.refworld.org/legal/resolution/unsct/2008/en/59523>, приступљено: 11. 11. 2024. године.

тим врстама осуде од стране заједнице којој припадају, што додатно отежава већ незавидан положај.

Стога, у овом раду настојимо да проучимо развој правила која се одnose на заштиту жена у оружаним сукобима, анализирајући улогу жена са аспекта цивила. Иако се заштита женама треба пружити и у случајевима када се жене јављају као активне учеснице у оружаним сукобима, ратне заробљенице или припаднице мировних мисија, тим сегментом се нећемо бавити у овом раду иако то не умањује његов значај. Циљ јесте да сагледамо правила међународног хуманитарног права, али и међународног права уопште, која се односе на заштиту жена у време оружаних сукоба, конкретније на заштиту жена од сексуалног насиља у оружаним сукобима – јер је то најзаступљенији вид насиља над женама у оружаним сукобима, те да се након тога осврнемо и на надзорне механизме који постоје у систему Уједињених нација, а односе се на заштиту жена од сексуалног насиља у оружаним сукобима и то на Канцеларију специјалног представника Генералног секретара за сексуално насиље у оружаним сукобима и извештаје које сваке године подноси, али и на неке друге механизме којима се служи.

За развој правила о заштити жена у оружаним сукобима заслужни су и судски органи, који применом тих правила доприносе развоју истих и потврђују постојање правила која имају обичајну природу и у којима су одређени акти насиља према женама препознати као ратни злочини.

На крају, закључићемо на који начин би се могла унапредити заштита жена у оружаним сукобима и покушати да на неки начин предвидимо даљи развој норми међународног права које се односе на заштиту жена у оружаним сукобима.

НОРМЕ МЕЂУНАРОДНОГ ПРАВА КОЈЕ СЕ ОДНОСЕ НА ЗАШТИТУ ЖЕНА

Међународно хуманитарно право је посебна грана међународног права која се бави заштитом лица у оружаним сукобима и ограничењем средстава и метода која се користе у рату.² Треба истаћи и да штити лица која не учествују непосредно у оружаним сукобима, али трпе последице тих сукоба, а то су цивили.³ Сегмент који се односи на заштиту цивила у оружаним сукобима подразумева заштиту одређених категорија лица којима је неопходно пружити заштиту за време трајања и након окончања

² Бојан Милисављевић, *Међународно хуманитарно право*, (Правни факултет Универзитета у Београду 2023), 7.

³ Милош Јончић, „Савремене тенденције у развоју међународног хуманитарног права” у Сања Јелисавац Трошић (ур), *Савремени међународни економски и правни поредак* (Институт за међународну политику и привреду 2016), 254.

оружаних сукоба, због положаја у ком се налазе. Напоменули смо да постоје правила међународног хуманитарног права која обезбеђују заштиту женама, па исто тако постоје правила која су посвећена заштити других категорија цивила, као што су то деца, санитетско и верско особље, свештеници, новинари, расељена лица и тако даље...

Као део цивилног становништва жене су двоструко заштићене, оне се у оружаним сукобима најпре штите од последица непријатељстава. С друге стране, жене цивили су заштићене од свих облика злоупотреба и самовољног понашања стране под чијом се влашћу налазе.⁴ Од настанка међународног хуманитарног права жене су уживале исту општу заштиту као мушкарци – уколико би биле рањене, штитиле би их одредбе Женевске конвенције за побољшање судбине војних рањеника у рату из 1864. године, а уколико би постале ратне заробљенице штитиле би их одредбе донете уз Хашке конвенције о законима и обичајима рата из 1899. и 1904. године.⁵ Прва правила која су се односила посебно на заштиту жена у оружаним сукобима јавила су се још почетком деветнаестог века, обзиром да су жене биле предмет трговине робљем у раним оружаним сукобима у два наврата усвојене су конвенције које спречавају трговину робљем у односу на жене и то 1904. и 1910. године.⁶

Међутим, са развојем међународног хуманитарног права развијале су се, логично, и норме којима се штите жене цивили у оружаним сукобима. Након Другог светског рата донете су четири Женевске конвенције, од којих је за заштиту жена цивила најважнија Четврта Женевска конвенција о заштити грађанских лица у оружаним сукобима.⁷ Она пружа женама генералну заштиту у смислу да жене подлежу свим законима који подржавају основне принципе хуманог поступања, укључујући поштовање живота и физичког и менталног достојанства, забрану принуде, кажњавања, мучења, колективног кажњавања и узимања талаца.⁸ Иста конвенција прописује забрану дискриминације, у свом члану 27, наводи да ће жене посебно бити заштићене против сваког напада на њихову част, а нарочито против силовања, принуђавања на проститу-

⁴ Зоран Радивојевић, „Заштита жена у међународном хуманитарном праву” (2015) 5 Тематски Зборник Радова Правног факултета у Нишу „Заштита људских и мањинских права у Европском правном простору 29–30.

⁵ Françoise Krill, „The Protection of Women in International Humanitarian Law”, (1958) 249 *International Review of the Red Cross* 337.

⁶ Милисављевић (п 2), 82.

⁷ Женевска конвенција о заштити грађанских лица за време рата (IV Женевска конвенција) из 1949. године, Извори међународног хуманитарног права, Југословенски црвени крст, Београд, 1999.

⁸ Reagr F. Muhammadamin, Bryar S. Baban, „The International Protection of Women in Armed Conflicts: Analytical Study” (2020) 4/1 *Cihan University-Erbil Journal of Humanities and Social Sciences* 70.

цију и против сваког напада на њихову стидљивост.⁹ Јасна је интенција да се пружи заштита женама и препознати су неки од злочина који се над женама спроводе за време оружаних сукоба. Ово правило о забрани дискриминације по основу пола је постало чак обичајно правило.¹⁰

Међутим, Четврта Женевска конвенција, увиђамо, пружа више уопштену заштиту женама, док са друге стране Протокол I на Женевске конвенције садржи нешто прецизнију заштиту. Посвећује Одељак три, Главу два мерама у корист жене и деце и предвиђа да ће се са женама поступати са посебним обзирима и оне ће бити заштићене нарочито од силовања, принудне проституције и сваког другог облика недоличног напада.¹¹ Поред тога, да ће труднице и мајке са малом децом која зависе од њих, а које су ухапшене, притворене или интерниране из разлога у вези с оружаним сукобом, уживати највећи приоритет код разматрања њихових случајева.¹² Такође, да ће стране у сукобу у највећој могућој мери настојати да избегну изрицање смртне казне за повреде у вези с оружаним сукобом над трудницама или мајкама с малом децом која зависе од њих. Смртна казна за такве повреде неће се извршавати над таквим женама.¹³ На овом месту увиђамо да је препозната важност заштите жена, а посебно тиме што је одвојена у посебну главу што на неки начин наглашава њихов значај, као и сама садржина правила која су прописана.

Са друге стране, Допунски Протокол II на Женевске конвенције нема посебне одредбе које се односе на заштиту жена, али зато у основне гаранције убраја вређање људског достојанства, нарочито понижавајући и деградирајући поступак, силовање, принудна проституција и сваки облик недоличног напада у оквиру члана који прописује забрану дискриминације између цивила.¹⁴ У сваком случају, Допунски Протокол II потврђује постојећу заштиту и проширује је у смислу заштите у немеђународним оружаним сукобима.

⁹ Женевска конвенција о заштити грађанских лица за време рата (IV Женевска конвенција) из 1949. године, *Извори међународног хуманитарног права*, (Југословенски црвени крст 1999) 127.

¹⁰ International Humanitarian Law Databases, <https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl/v1/rule88>, приступљено дана 15. 11. 2024.

¹¹ Допунски протокол уз Женевске конвенције из 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (Протокол I), *Извори међународног хуманитарног права*, (Југословенски црвени крст 1999) 223.

¹² Допунски протокол уз Женевске конвенције из 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (Протокол I), *Извори међународног хуманитарног права*, (Југословенски црвени крст 1999) 224.

¹³ Ibid.

¹⁴ Допунски протокол уз Женевске конвенције из 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (Протокол II), *Извори међународног хуманитарног права*, (Југословенски црвени крст 1999) 249.

Посебно је значајно то што је и Међународни комитет Црвеног крста у својој студији о обичајном међународном хуманитарном праву препознао забрану силовања и других облика сексуалног насиља као обичајно правило, засновано на пракси држава као и на судским пресудама домаћих судова и међународних трибунала, применљиво и у међународним и у немеђународним сукобима.¹⁵ Опште је познато да су међународни обичаји правила која се примењују на све државе, без изузетака, те је стога јасно да је забрана силовања значајно правило међународног права, ког би требало да се придржавају све државе то јест, учесници у оружаним сукобима.

Поред Женевских конвенције и Протокола уз њих, и други инструменти међународног права садрже норме које се односе на заштиту жена у оружаним сукобима, као што је на пример статут Међународног кривичног суда – Римски статут. Имајући у виду да је међународно кривично право на неки начин „наставак” међународног хуманитарног права, јасно је да је у надлежности Сталног кривичног суда суђење за међународна кривична дела и то за: ратне злочине, геноцид, злочин против човечности и злочин агресије.¹⁶ Овај акт препознаје силовање, сексуално ропство, присилну проституцију, присилну трудноћу, присилно стерилисање, и сваки други облик сексуалног злостављања овакве или сличне природе као злочин против човечности и као ратне злочине.¹⁷ Радње предузимања мера које су уперене ка спречавању рађања у оквиру националне, етничке, расне или верске групе Статут препознаје као радње кривичног дела геноцида – које се такође посредно односе на заштиту жена. Статут Међународног кривичног суда за бившу Југославију се не разликује пуно у односу на поменути Римски статут. Нема норми које директно штите жене у оружаним сукобима, већ само препознаје силовање као злочин против човечности и налази да су иста понашања, која и Римски статут предвиђа, радње геноцида.¹⁸

Међународно право људских права је грана међународног јавног права која такође садржи норме које се односе на заштиту жена, а посебно забрањује силовање, мучење и нехумано понашање према женама. Иако се правила људских права примењују условно речено „доба мира”, правила која се односе на заштиту жена можемо сврстати у правила апсолутне природе, што подразумева да се примењују и током оружаних сукоба. Када су права жена у питању најважнији документ људских права

¹⁵ Jean Marie Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, Volume I: Rules*, (International Committee of the Red Cross 2005), 331.

¹⁶ Закон о потврђивању Римског статута Међународног кривичног суда (2001) Сл. лист СРЈ – Међународни уговори 5/2001, члан 5.

¹⁷ Закон о потврђивању Римског статута Међународног кривичног, члан 7, члан 8.

¹⁸ Статут Међународног кривичног суда за бившу Југославију, члан 4, члан 5.

је Конвенција о елиминацији свих облика дискриминације над женама из 1979. године, коју је до овог тренутка ратификовало 155 држава.¹⁹ Пред поменутог конвенције, донет је и Опциони протокол на Конвенцију о елиминацији свих облика дискриминације над женама, који је предвидео оснивање експертског тела – Комитета за елиминацију дискриминације над женама, који би се бавио испитивањем извештаја држава које су Опциони протокол ратификовале (тренутно их има 115), а све у вези са елиминацијом дискриминације над женама, као и притужбама у вези са кршењем правила из Конвенције и Опционог протокола.²⁰ Комитет за елиминацију дискриминације жена је 1992. године усвојио препоруку „Насиље над женама”, која се експлицитно односи на људска права жена „да не буде подвргнуте мучењу, или окрутном, нехуманом или понижавајућем поступању или кажњавању.”²¹

Колико је насиље над женама за време оружаних сукоба велики проблем, говори чињеница да постоје сва горенаведена правила која се одnose на њихову заштиту и да упркос тим правилима није искорењено. Из тих разлога, Уједињене нације су предузеле одређене акције како би допринеле решавању овог проблема.

УЛОГА УЈЕДИЊЕНИХ НАЦИЈА У НАДЗОРУ НАД СПРОВОЂЕЊЕМ ПРАВИЛА О ЗАШТИТИ ЖЕНА У ОРУЖАНИМ СУКОБИМА

Уједињене нације као најбројнија међународна организација, са 193 земаља чланица и два посматрача, има за циљ очување мира у међународној заједници, посебну пажњу посвећује проблему насиља над женама у оружаним сукобима, као и у пост-конфликтним подручјима. Иако се инструменти који су донети у оквиру рада Уједињених нација не могу сматрати правно обавезујућим, ова међународна организација даје заиста велики допринос, како актима које доноси, тако и самим активностима које предузима. Савет безбедности је орган који се бавио овим проблемом и донео више резолуција у вези са заштитом жена у оружаним су-

¹⁹ Archana Chawla, „International humanitarian law and civilian protection with special reference to the needs of the women in the armed conflicts” (2018) 6, *Journal of Emerging Technologies and Innovative Research*, 208.

²⁰ Више на: United Nations Human Rights Office of the High Commissioner <https://www.ohchr.org/en/treaty-bodies/cedaw> приступљено: 10. 11. 2024. године.

²¹ Nana Charles Nguindip, „Protecting the Right of Women during Armed Conflict: What reality for the Implementation of International Humanitarian Law, Human Right Law and International Criminal Law” (2020) 8 *Scholars Journal of Arts, Humanities and Social Sciences*, 305.

кобима, а посебно заштитом жена као цивила од сексуалног насиља као последице оружаних сукоба.

Међутим, први инструмент донет у оквиру Уједињених нација, донет 1968. године, који се односио на заштиту жена у оружаним сукобима, је Резолуција Генералне скупштине Уједињених нација 2444 која се односи на поштовање људских права у оружаним сукобима и која наводи да жене, деца, стара и немоћна лица морају бити третирана као посебна група лица која не учествују у ратним дешавањима.²² Уочава се да су препознате одређене категорије лица којима треба пружити одређени степен заштите.

Потом, важно је споменути и Декларацију о заштити жена и деце у ванредним ситуацијама и оружаним сукобима, која је проглашена резолуцијом Генералне скупштине из 1974. године. Њоме се наглашава обавеза држава да заштите жене и децу као најрањивије групе у таквим околностима.²³ Декларација забрањује нападе на цивилно становништво, употребу хемијског и биолошког оружја, мучење и друга нечовечна дела, те инсистира на поштовању међународног хуманитарног права, укључујући Женевске конвенције.²⁴ Она позива државе да осигурају основна права жена и деце, као што су приступ храни, склоништу и медицинској помоћи, чак и у најтежим условима.²⁵

Поред Генералне скупштине, као што смо на почетку поглавља навели, и Савет безбедности се бавио заштитом жена у оружаним сукобима, па је тако 2000. године донео, сада већ чувену, резолуцију 1325, која се назива „Жене, мир и безбедност”, која препознаје кључну улогу жена у превенцији и решавању сукоба, мировним преговорима, изградњи мира и постконфликтним процесима, те позива на њихово равноправно учешће у очувању мира и безбедности.²⁶ Резолуција апелује на заштиту жена и девојчица од родно заснованог насиља током сукоба и промовише интеграцију родне перспективе у све активности УН-а на пољу мира и безбедности, а ради боље координације, УН су формирале Међуресорну радну групу за жене, мир и безбедност, која развија планове акције и прати напредак у примени резолуције.²⁷ Резолуција 1325 је темељ свих даљих напора и утицаја међународних механизма за пре-

²² United Nations General Assembly, Respect for Human Rights in Armed Conflicts, Resolution 2444 (XXIII) of the United Nations General Assembly, 19 December 1968.

²³ United Nations General Assembly, Declaration on the Protection of Women and Children in Emergency and Armed Conflict Proclaimed by General Assembly resolution 3318 (XXIX) of 14 December 1974.

²⁴ Ibid.

²⁵ Ibid.

²⁶ UNSC Res 1325 (31 October 2000) UN Doc S/RES/1325.

²⁷ Ibid.

венцију сексуалног насиља и рехабилитацију жртава, она обухвата такозвани концепт „3 П” (заштита, учешће, превенција – engl. protection, participation, prevention), што значи да је неопходно спречавати сексуално насиље, адекватно заштитити жене и укључити их у процесе заштите и доношења одлука.²⁸ Касније усвојене резолуције додају и четврти стуб: помоћ и рехабилитацију жртава.²⁹ У овом тренутку је јасно да је питање заштите жена у оружаним сукобима озбиљно и да је Уједињеним нацијама у плану да наставе са радом на овој теми, што је и био случај, посебно у оквиру рада Савета безбедности.

Прва резолуција Савета безбедности која препознаје сексуално насиље повезано са конфликтом као ратну тактику и као питање међународног мира и безбедности, које захтева одговор у областима очувања мира, правосуђа, пружања услуга и мировних преговора је резолуција 1820 донета 2008. године.³⁰ Ослоњена на Конвенцију о уклањању свих облика дискриминације над женама, резолуција посебно истиче заштиту жена и девојчица у оружаним сукобима, те изражава забринутост због насиља над женама током ратних дејстава и потврђује обавезу држава да зауставе све облике насиља над њима, обезбеде заштиту цивила и санкционишу одговорне за таква дела.³¹ Резолуција наглашава да је силовање ратни злочин, злочин против човечности, па чак и чин геноцида, уз посебан фокус на родно засновано насиље које често траје и након окончања оружаних дејстава, поред тога, захтева од Генералног секретара подношење извештаја о спровођењу ове резолуције.³²

Упркос специфичном замаху оствареном резолуцијом 1820, тек наредна, резолуција 1888 даје подстицај конкретної мери, реализованој у кратком року, која се сматра основом свих даљих конкретних напора УН-а у спречавању сексуалног насиља повезаног са оружаним сукобима.³³ Резолуцијом Савета безбедности 1888 из 2009. године установљена је посебна Канцеларија специјалне представнице Генералног секретара за сексуално насиље у оружаним сукобима (The Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict) и формирање експертских тимова који би деловали на терену, у циљу делотворније координације, примене и извештавања о примени Резолу-

²⁸ Sandra Fabijanić Gagro, Romana Crgol, „Seksualno nasilje povezano s oružanim sukobima i primjena koncepta odgovornosti za pružanje zaštite (RtoP)”, (2021) 42 *Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci*, 140.

²⁹ Ibid.

³⁰ UNSC Res 1820 (19 June 2008) UN Doc S/RES/1820.

³¹ Ibid.

³² Ibid.

³³ Sandra Fabijanić Gagro, Romana Crgolj, (n 2), 141.

ције 1820.³⁴ Након ове резолуције Савет безбедности донео још пет резолуција које се односе на заштиту жена од сексуалног насиља у оружаним сукобима, и у наставку рада ћемо детаљније обрађивати тековине Резолуције 1820, међутим пре тога ћемо се кратко осврнути на осталих пет резолуција Савета безбедности на ову тему.

Резолуција 1960 донета је 2010. године и њоме су установљени такозвани Monitoring, Analysis and Reporting Arrangements – МАРА надзорни механизми, односно концепти, којима се успостављају аранжмани за праћење, анализу и извештавање о сексуалном насиљу повезаном са конфликтом, укључујући и силовање током оружаног сукоба, постконфликтне или друге ситуације од значаја, укључујући јавне „црне листе” страна у сукобима које су одговорне за таква дела.³⁵ Ова резолуција представља прекретницу у развоју правила о заштити жена у оружаним сукобима, те ћемо се више о МАРА надзорним механизмима бавити у наредном поглављу рада.

Потом, Резолуција 2106 која је донета 2013. године, додатно јача напоре у борби против сексуалног насиља у оружаним сукобима и наглашава важност позивања на одговорност извршилаца сексуалног насиља и промовише укључивање мера за спречавање ових злочина у мировне операције и процесе изградње мира.³⁶ Затим, Резолуција 2242 из 2015. године, која јача агенду о женама, миру и безбедности, са фокусом на унапређење учешћа жена у мировним процесима и бољу интеграцију родне перспективе у решавању глобалних изазова.³⁷ Она позива на укључивање жена у све аспекте спречавања и решавања конфликта, као и на побољшање сарадње између УН-а, држава чланица и организација цивилног друштва.³⁸ Исто чини и Резолуција 2331, донета 2016. године, која се бави питањем сексуалног насиља у контексту трговине људима у ситуацијама конфликта.³⁹ Она наглашава да трговина људима, укључујући сексуално ропство, представља ратни злочин, злочин против човечности и може бити повезана са актима геноцида.⁴⁰ На крају, али не и најмање важна Резолуција 2467, из 2019. године, која се фокусира на сексуално насиље у оружаним сукобима, са посебним нагласком на пружање подршке жртвама и осигуравање њихових права, ова резолуција унапређује постојећу агенду тако што инсистира на потреби за присту-

³⁴ UNSC Res 1888 (30 September 2009) UN Doc S/RES/1888.

³⁵ UNSC Res 1960 (16 December 2010) UN Doc S/RES/1960.

³⁶ UNSC Res 2106 (24 June 2013) UN Doc S/RES/2106.

³⁷ UNSC Res 2242 (13 October 2015) UN Doc S/RES/2242.

³⁸ *Ibid.*

³⁹ UNSC Res 2331 (20 December 2016) UN Doc S/RES/2331.

⁴⁰ *Ibid.*

пом правди и репарацијама за жртве сексуалног насиља, као и на значају укључивања жена и девојчица у процесе доношења одлука и изградње мира.⁴¹ Посебан акценат ставља се на родну равноправност и потребу за унапређењем приступа здравственој, психолошкој и правној подршци за преживеле.⁴² Резолуција такође препознаје улогу локалних заједница и цивилног друштва у превенцији сексуалног насиља и рехабилитацији жртава, истовремено, позива на јачање одговорности починилаца кроз кривично гоњење и друге правосудне мере.⁴³

Иако све наведене резолуције имају велики значај у развоју правила и механизма за заштиту жена у оружаним сукобима, у наставку ћемо се посебно бавити поменутом Резолуцијом 1820 и анализирати рад Канцеларије Специјалне представнице Генералног секретара за сексуално насиље у оружаним сукобима.

КАНЦЕЛАРИЈА СПЕЦИЈАЛНЕ ПРЕДСТАВНИЦЕ ГЕНЕРАЛНОГ СЕКРЕТАРА ЗА СЕКСУАЛНО НАСИЉЕ ПОВЕЗАНО СА ОРУЖАНИМ СУКОБИМА

Канцеларија Специјалне представнице Генералног секретара за сексуално насиље у оружаним сукобима (у даљем тексту: Канцеларија) је тело Генералног секретара Уједињених нација које пружа подршку Специјалној представници у борби против сексуалног насиља у вези са сукобима.⁴⁴ Специјална представница делује као портпаролка и политичка заступница Уједињених нација за ово питање, председава иницијативом Уједињених нација против сексуалног насиља у сукобима и има подршку експертског Тима стручњака УН за владавину права и сексуално насиље у сукобима.⁴⁵

Канцеларија је основана резолуцијом Савета безбедности 1888 (2009) у оквиру серије резолуција које препознају разорни утицај сексуалног насиља у сукобима на заједнице и ове резолуције истичу да сексуално насиље подрива напоре за успостављање мира и обнову друштава након сукоба, те сигнализирају промену у начину на који међународна заједница приступа овом проблему.⁴⁶ Сексуално насиље више се не по-

⁴¹ UNSC Res 2467 (23 April 2019) UN Doc S/RES/2467.

⁴² Ibid.

⁴³ Ibid.

⁴⁴ The Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict (OSRSG-SVC) <https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/about-us/about-the-office/> приступљено дана 18. 11. 2024. године.

⁴⁵ Ibid.

⁴⁶ Ibid.

сматра као неизбежна последица рата, већ као злочин који се може спречити и казнити у складу са међународним правом људских права и међународним кривичним правом.⁴⁷

Канцеларија се фокусира на неколико кључних ставки – претварање културе некажњивости у културу правде и одговорности кроз доследно и ефикасно кривично гоњење. Од кључне је важности да се стави фокус на превенцију, као и на то како спречити појаву сексуалног насиља, затим, уводи се принцип усредсређености на преживеле – то значи да се обезбеди да преживели имају приступ одговарајућим, приступачним и квалитетним услугама, укључујући здравствену заштиту, психосоцијалну подршку, правне услуге и подршку за живот, посебно у случајевима када су породице одбиле преживеле. Коначно, суочавање са основним узроцима сексуалног насиља повезаног са оружаним сукобима, са структурном родном неједнакошћу и дискриминацијом, сиромаштвом и маргинализацијом као његовим невидљивим покретачем у временима рата и мира.⁴⁸

Канцеларија на располагању има и Тим стручњака УН за владавину права и сексуално насиље у сукобима (у даљем тексту: Тим), који је основан истом резолуцијом како би могао да помогне националним властима у јачању владавине права, са циљем да се осигура кривична одговорност за учиниоце сексуалног насиља у сукобу. Тим предводи вођа тима који одговара Специјалној представници Генералног секретара за сексуално насиље у сукобу (SRSG-SVC), а тренутно га чине стручњаци из Одељења за мировне операције (DPO), Канцеларије Уједињених нација Високи комесар за људска права (OHCHR), Канцеларија SRSG-SVC и Програм Уједињених нација за развој (UNDP), а ови стручњаци извештавају вођу тима о свом раду.⁴⁹ У складу са својим мандатом, Тим стручњака фокусира своје напоре првенствено на земље садржане у годишњем извештају Генералног секретара о сексуалном насиљу у сукобу и ради уз сагласност и сарадњу влада домаћина, са циљем да подстакне национално власништво и одговорност за решавање сексуалног насиља у сукобу, и има приступ усредсређен на преживеле, који препознаје да жртве сексуалног насиља у сукобу укључују жене и девојчице, као и мушкарце и дечаке, и да су жртве често подложне стигматизацији од стране њихових породица и заједница.⁵⁰ Области рада тима укључују: (i) кривичне истраге и кривично гоњење; (ii) војно правосуђе; (iii) законодавна реформа;

⁴⁷ Ibid.

⁴⁸ Ibid.

⁴⁹ The Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict (OSRSG-SVC) UN Team of Experts on Rule of Law and Sexual Violence in Conflict, <https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/our-work/team-of-experts/> приступљено дана 18. 11. 2024. године.

⁵⁰ Ibid.

(iv) заштита жртава и сведока; (v) репарације за преживеле; и (vi) надзор сектора безбедности.⁵¹ Своје акције су спроводили у Јужном Судану, Конгу, Ираку, Колумбији, Централноафричкој републици...⁵²

Поред Тима стручњака, помоћ Канцеларији пружа и Акција УН-а против сексуалног насиља у сукобима (у даљем тексту: Акција), а циљеви Акције су превенирање сексуалног насиља у оружаним сукобима, позивање на одговорност учинилаца и препознавање потреба жртвама сексуалног насиља.⁵³

УН Акција је створена 2007. године као одговор на Симпозијум о сексуалном насиљу у оружаним сукобима, под називом „Позив на акцију: Крај сексуалног насиља у оружаним сукобима” одржаном јуна 2006. године у Бриселу. Успостављање акције УН-а одговорило је на позиве из УН-а, као и организација за женска права, невладиних организација (НВО) и држава чланица да сексуално насиље политички уздигну као изазов мира и сигурности и као проблем хуманитарног права, људских права, права рода и генерално свеопштег развоја.⁵⁴

Мрежа Акције данас обухвата 15 различитих специјализованих агенција и других тела унутар Уједињених нација (као што су то на пример: UNICEF, Светска здравствена организација (WHO), Канцеларија Високог представника за људска права (OHCHR), и тако даље). Она служи као саветодавни форум и платформа за координацију и проверу заједничких активности.⁵⁵

Без обзира на све наведене активности, примарна функција Канцеларије Специјалне представнице Генералног секретара за сексуално насиље у оружаним сукобима је да саставља и доставља извештаје Генералном секретару, о сексуалном насиљу повезаном са оружаним сукобима, који се фокусирају на земље за које су доступне веродостојне информације и које прикупљају Уједињене нације.⁵⁶ Последњи извештај је објављен априла 2024. године, обухвата период од јануара 2023. године до децембра 2023. године и односи се на годишње извештавање о имплементацији поменутих резолуција 1820 (2008), 1888 (2009), 1960

⁵¹ Ibid.

⁵² Ibid.

⁵³ The Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict (OSRSG-SVC) UN Action against Sexual Violence in Conflict, <https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/about-us/un-action/> приступљено дана 18. 11. 2024. године.

⁵⁴ Ibid.

⁵⁵ Sandra Fabijanić Gagro, Romana Crgolj, (n 2) 142.

⁵⁶ The Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict (OSRSG-SVC) UN Action against Sexual Violence in Conflict, <https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/about-us/un-action/> приступљено дана 18. 11. 2024. године.

(2010) и 2106 (2013), и препоручује акцијске стратегије.⁵⁷ Извештај почиње уводом, потом набраја радње које се односе на сексуално насиље у оружаним сукобима, које служи као ратна тактика, потом набраја државе у којима се тренутно дешава сексуално насиље у оружаним сукобима и износи своје препоруке за измену тих стања.⁵⁸ Обрађивао је стања у Авганистану, Централноафричкој Републици, Колумбији, Демократској Републици Конго, Ираку, Израелу и Палестини, Либији, Малију, Мјанмару, Сомалији, Јужном Судану, Судану, Сирији, Украјини и Јемену.

Посебно у Четвртм делу адресира и злочине сексуалног насиља у пост-конфликтним подручјима, те се првенствено бави Босном и Херцеговином, помињући необично решење босанског законодавства да деци која су рођена условно речено као последица сексуалног насиља према њиховим мајкама у време оружаног сукоба, добију статус цивилних жртава, а поред Босне, бави се и ситуацијама у Непалу и на Шри Ланки...⁵⁹

Посебно издваја у Анексу „naming and shaming” листу државних и недржавних актера који су осумњичени да су чинили акте сексуалног насиља у оружаним сукобима и од страна на листи тражи да се ангажују и да сарађују са Канцеларијом како би развиле специфичне обавезе, које морају испунити у одређеном року и акционе планове за решавање кршења.⁶⁰ Ефикасна имплементација обавеза је кључни услов за брисање страна са листе, а свим државама које су више пута наведене за тешка кршења против деце и/или за сексуално насиље у оружаним сукобима забрањено је учешће у мировним операцијама Уједињених нација.⁶¹

Поред ових механизма, не смео заборавити да је Савет безбедности 2010. године донео резолуцију 1960, која се фокусира на спречавање и санкционисање сексуалног насиља у оружаним сукобима и њоме се захтева од Генералне скупштине да успостави аранжмане за праћење, анализу и извештавање (у даљем тексту: МАРА концепти) о сексуалном насиљу повезаном са конфликтом, укључујући и силовање током оружаног сукоба, постконфликтне или друге ситуације од значаја, укључујући јавне „црне листе” страна у сукобима које су одговорне за таква дела.⁶² Резолуција позива на санкције против учинилаца, јачање правосудних система и обезбеђивање заштите и подршке жртвама, такође, захтева

⁵⁷ United Nations Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict, Conflict-related sexual violence, Report of the Secretary General, S/2024/292.

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Ibid.

⁶⁰ Ibid.

⁶¹ Ibid.

⁶² United Nations S/RES/1960 (2010) Security Council Resolution 1960 (2010) Adopted by the Security Council at its 6453rd meeting, on 16 December 2010.

од Генералног секретара да редовно извештава о напретку у спречавању сексуалног насиља и спровођењу ових мера.⁶³

Сврха МАРА концепата је да обезбеде систематско прикупљање правовремених, тачних, поузданих и објективних информација о сексуалном насиљу у сукобу. МАРА концепти се ослањају на информације прикупљене из различитих извора, укључујући локалне власти и институције, пружаоце здравствених и психосоцијалних услуга, цивилна, полицијска и војна присуства мировних снага УН, актере државног тима УН-а, локалне и међународне невладине организације (НВО), цивилне друштвене организације, верске институције и верске мреже.⁶⁴ На основу информација добијених од МАРА концепата и других система заштите УН-а, Канцеларија предузима циљано заступање пред Саветом безбедности и другим политичким телима и телима за креирање политике, као и са владама, донаторима и међународним медијима, а такве информације могу служити као основа за деловање Савета безбедности, укључујући увођење санкција и других циљаних мера, као и успостављање заштитних мандата за присуство УН у ситуацијама на дневном реду безбедности. Савета.⁶⁵

Примена МАРА концепата може се разликовати у зависности од контекста, посебно у вези са конфликтним или постконфликтним ситуацијама. На пример, аспекти МАРА концепата који се односе на идентификацију страна у сукобу и учинилаца, или ангажмане са таквим странама ради преузимања обавеза заштите, најрелевантнији су у ситуацијама конфликта који је у току, међутим, постконфликтне ситуације захтевају благовремене и поуздане податке и анализу образаца и трендова сексуалног насиља, посебно као наслеђа сукоба како би се унапредили напори за превенцију и реаговање и промовисало деловање Савета безбедности.⁶⁶ Стога, теренски тимови треба да прилагоде захтеве извештавања свом специфичном контексту, али у свим контекстима, МАРА би требало да служи као основа за праћење и утицај на понашање и државних и недржавних страна.⁶⁷

Канцеларија и Специјална представница се поред МАРА концепата служе и Оквирима за сарадњу (Frameworks of Cooperation), који представљају споразуме закључене између држава чланица и УН-а, или

⁶³ Ibid.

⁶⁴ The Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict (OSRSG-SVC) Monitoring, Analysis and Reporting Arrangements (MARA), <https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/tools-for-action/mara/> приступљено дана 18. 11. 2024. године.

⁶⁵ Ibid.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ Ibid.

између међународних тела за заштиту људских права и УН-а⁶⁸ и Саопштењима (Communiqués) – правно необавезујућим смерницама за акције спречавања сексуалног насиља, које се потписују како би се подигла свест о сексуалном насиљу у оружаним сукобима, спречило насиље и обезбедило кажњавање учинилаца.⁶⁹

Евидентно је да Канцеларија има ефикасне и добро испланиране механизме којима тежи да заштити права жена у оружаним сукобима, као и да има сарадњу са другим телима која имају исте циљеве. Целокупна организације Уједињених нација показује вољу да се овај проблем реши што брже и на што ефикаснији начин.

ЗАКЉУЧАК

Јасно је да није случајно то што се женама, као једној од категорија лица којима је неопходно пружити посебну заштиту, гарантује одређени степен заштите правилима међународног хуманитарног, али и међународног права уопште, с обзиром на то колико често долази до различитих врста насиља над женама у оружаним сукобима, али и у постконфликтним подручјима. Правила међународног права, као што је у раду представљено, постоје и прописују заштиту жена, али евидентно је да се та правила нису поштовала, и да се не поштују у садашњости, као што не ни постоје назнаке да ће се поштовати у будућности. Стога, било је неопходно да се и међународне организације на неки начин укључе у ову проблематику.

Уједињене нације, а посебно Савет безбедности, као орган чија је улога одржавање међународног мира и безбедности је на свој дневни ред уврстио и питање заштите жена у оружаним сукобима, а посебно заштиту од сексуалног насиља. Донете су резолуције Савета безбедности којима је сваки облик насиља над женама у току оружаних сукоба препознат као ратни злочин, злочин против човечности или чак као геноцид. Ове резолуције су захтевале су реакцију Генералног Секретара у смислу доношења извештаја о овом питању, као и установљавање Канцеларије специјалног представника Генералног секретара за сексуално насиље у оружаним сукобима и формирање експертских тимова који би деловали на терену, у циљу делотворније координације, примене и извештавања о примени донетих правила. Канцеларија сваке године подноси извеш-

⁶⁸ United Nations Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict, Frameworks of Cooperation, <https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/digital-library/frameworks-of-cooperation/> приступљено дана 21. 11. 2024. године.

⁶⁹ United Nations Office of the Special Representative of the Secretary-General on Sexual Violence in Conflict, Communiqués, <https://www.un.org/sexualviolenceinconflict/digital-library/joint-communications/> приступљено 21. 11. 2024. године.

тај Генералном секретару о ситуацијама у државама у којима су оружани сукоби у току, као и у постконфликтним подручјима. У извештају се анализира кршење правила и на крају, у Анексу, набраја државе и недржавне актере који су осумњичени за злочине. Овиме је на неки начин установљен механизам надзора спровођења постојећих правила, са фокусом на превенцију и препознавање сексуалног насиља као злочина, што је велики напредак. На крају, али не и најмање важно, 2010. године је донета још једна резолуција која се односи на сексуално насиље у оружаним сукобима, у њој се захтева од Генералне Скупштине да успостави аранжмане за праћење, анализу и извештавање (МАРА) о сексуалном насиљу повезаном са конфликтом, укључујући и силовање током оружаног сукоба, постконфликтне или друге ситуације од значаја. Сврха МАРА концепта је осигурање објективних, поузданих, и тачних информација о сексуалном насиљу у земљама у којима су оружани сукоби у току. Информације се прикупљају из разних националних извора, укључујући јавна тела и институције појединих држава, установа здравствене заштите и пружалаца психосоцијалне помоћи, локалне невладине и верске организације. На овом примеру још једном видимо колико је важна улога и допринос Уједињених нација овом питању.

Да закључимо, правила за заштиту жена постоје, као и одређени механизми за мониторинг њихове примене, међутим, то не значи да до кршења неће долазити – таква врста утопије може, нажалост, постојати само у теорији. Не постоји закон и правило које се никада није прекршило, па се то не може очекивати и од правила међународног хуманитарног права. Оно што нам због тога преостаје јесте да наставимо да тежимо ка томе да таквих кршења права буде што мање и да се спрече што је више могуће, а то можемо настојати да учинимо тиме што бисмо подизали свест о важности ових правила.

Затим, ауторка сматра да појединци и државе које крше правила међународног хуманитарног права треба за то да буду адекватно кажњени, како бисмо потенцијалним будућим учиниоцима показали да су та дела кажњива и да уколико настоје да чине таква дела, неће проћи некажњено. Коначно, потребно је да постоји сарадња држава и органа Уједињених нација као и поштовање и имплементација њихових одлука и резолуција које се односе на ова питања, а посебно када су у питању државе на чијим се територијама одвијају оружани сукоби. Са друге стране, потребно је и да органи Уједињених нација наставе са радом на исти начин као и до сад, и да настоје да омогуће што већи ниво заштите, али и да остварују сарадњу са другим међународним организацијама као што је то Међународни комитет Црвеног крста, као и са органима који су задужени за имплементацију правила људских права и њихов надзор (Комитетима) и да прате њихов рад и њихове праксе и на тај начин унапређују и свој рад.

DEVELOPMENT OF RULES AND MECHANISMS FOR THE PROTECTION OF WOMEN IN ARMED CONFLICTS

Andelija Stevanović
Institute of Social Sciences

Abstract

Women belong to the categories of persons who need to be provided with special protection during armed conflicts, because by the nature of things they are more exposed to various forms of violence, which often go unnoticed and unpunished. It is particularly problematic that during armed conflicts there is an escalation of sexual violence that manifests itself in various ways that are humiliating for women, from kidnapping and forced prostitution, to trafficking in women, forced migration or castration, as well as to torture, inhumane treatment, and murders. How important the protection of women is shown by the fact that even before the adoption of the Geneva Conventions, two conventions were adopted that prevent the slave trade in relation to women, in 1904 and 1910, given that women were the subject of slave trade in armed conflicts from when armed conflicts themselves exist. The Geneva Conventions and Additional Protocol I for the Protection of Persons in International Conflicts and Additional Protocol II for the Protection of Persons in Non-International Conflicts prescribe special rules regarding the protection of women.

However, it is difficult to monitor and enforce those rules. It has been shown that in the past, even in armed conflicts that continue today, these rules were not fully applied adequately; therefore, the Office of the Special Representative of the UN Secretary-General for Sexual Violence in Armed Conflicts and expert teams operating in the field were formed, with the aim of more effective coordination and reporting on the implementation of adopted rules. The primary function of the Office is the preparation of an annual report to the Secretary-General on sexual violence in armed conflicts and the application of the rules of international humanitarian law, primarily the Geneva Conventions and Additional Protocols, to these cases.

KEYWORDS: *protection of women, international humanitarian law, Geneva Conventions, Protocols 1 and 2, armed conflicts, Office of the Special Representative of the Secretary-General for Sexual Violence in Armed Conflicts*

др Драгољуб Тодић*

Институт за међународну политику и привреду, Београд

Заштита животне средине за време оружаних сукоба (Женевске конвенције о заштити жртава оружаних сукоба и међународно право животне средине)

САЖЕТАК

Циљ рада је испитивање достигнутог нивоа заштите животне средине за време оружаних сукоба и сагледавање тачака преплитања и комплементарности две области међународног права. Разматра се теза да заштита животне средине за време оружаних сукоба представља питање које није уређено на систематски начин, без обзира на постојеће норме међународног права које до извесне мере регулишу нека питања у овој области. У раду се анализирају садржај и домети норми Женевских конвенција (ЖК) са становишта њихове релевантности за заштиту животне средине, с једне стране, као и примењивост постојећих норми међународног права животне средине на околности оружаних сукоба, с друге стране. У првом делу рада се посебно указује на значај одредаба о тешким и другим повредама ЖК и Допунског протокола I које могу бити од значаја за заштиту животне средине. Други део рада је посвећен сагледавању тенденција у савременом међународном праву животне средине са становишта њихове примењивости на околности оружаних сукоба. Нацрт принципа о заштити животне средине у вези са оружаним сукобима (2022) се анализира у последњем делу рада. У закључку се констатује да, без обзира на напоре учињене усвајањем Нацрта принципа о заштити животне средине у вези са оружаним сукобима, у међународном праву недостају инструменти којима би се животна средина штитила на интегралан начин. У том смислу се посебно указује на сложеност неких про-

* dtodic@gmail.com, ORCID: 0000-0002-3813-4608

блема глобалног карактера који имају огроман потенцијални значај за међународни мир и безбедност (климатске промене, управљање водним ресурсима, земљиштем, итд).

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *оружани сукоби, животна средина, Женевске конвенције, међународно право животне средине, Нацрт принципа о заштити животне средине у вези са оружаним сукобима*

УВОД

Заштита животне средине за време оружаних сукоба представља једно изузетно сложено питање имајући у виду чињеницу да су мере заштите животне средине и у околностима мира често суочене са различитим ограничењима. У околностима ратних сукоба бројна су питања која се намећу странама у сукобу, док расправа о заштити животне средине често остаје далеко ван приоритета и понекад апсурдно нејасна. Ипак, угрожавање животне средине за време оружаних сукоба све више заокупља пажњу како појединих аутора тако и међународних организација.¹ Неки аутори почетке значајнијих расправа о утицају оружаних сукоба на животну средину везују за деведесете године прошлог века,² иако се у детаљнијој расправи може ићи знатно даље у прошлост. Практична питања и ефекти ратних разарања често се разматрају у контексту конкретних последица појединих оружаних сукоба на животну средину.³ Правни аспекти односа различитих субјеката у вези са утицајем оружаних сукоба на животну средину и даље се, највећим делом, разматрају у оквирима успостављеним Женевским конвенцијама (ЖК) са протоко-

¹ ICRC, *Guidelines on the Protection of the Natural Environment in Armed Conflict*, https://www.icrc.org/sites/default/files/document_new/file_list/guidelines_on_the_protection_of_the_natural_environment_in_armed_conflict_advance-copy.pdf приступљено 22. октобра 2024. Council of Europe, *Environmental impacts of armed conflicts*, Doc. 15674, 05 January 2023, <https://rm.coe.int/environmental-impact-of-armed-conflicts/1680a94241> приступљено 9. октобра 2024. Bruno Demeyere, 'Protection of the Environment During Armed Conflict' (2023) 105(924), *International Review of the Red Cross* 1167.

² Raphaël van Steenberghe, 'International environmental law as a means for enhancing the protection of the environment in warfare: A critical assessment of scholarly theoretical frameworks' (2023), 105 (924), *International Review of the Red Cross*, 1568.

³ Видети, нпр. Freek van der Vet, 'A polluting war: Risk, experts, and the politics of monitoring wartime environmental harm in Eastern Ukraine' (2024) 42(7), *Environment and Planning C: Politics and Space*, 1187; Maria Andrea Nardi & Micael Runnström, 'Environmental Change in Conflict and Post-conflict Northern Uganda: A Geographical Analysis to Understand Prospects for Sustainable Peace and Development in the Region' (2024) 0 *The Journal of Environment & Development*, 1. UNEP *Depleted Uranium in Serbia and Montenegro, Post-Conflict Environmental Assessment in the Federal Republic of Yugoslavia* (United Nations Environmental Program, 2002).

лима.⁴ Актуелизацији расправа доприносе нарочито искуства у пракси оружаних сукоба вођених у последњих неколико деценија и неки оружани сукоби који се управо одвијају. Иако би се могло очекивати супротно, изгледа да питање односа између међународног хуманитарног права и међународног права животне средине није предмет превеликог интересовања.⁵ Околности снажне фрагментације у међународном праву⁶ утичу на занемаривање потреба да се односи појединих области сагледавају кроз чиниоце међузависности и функционалности. Ван Стинберги (van Steenberghe) ова питања разматра кроз призму актуелних тенденција у две области међународног права и поређење са односима између међународног хуманитарног права и међународног права људских права.⁷

⁴ За општи пресек видети: Michael Bothe, 'Protection of the environment in relation to armed conflict—50 years of effort, and no end in sight' (2023) 1(1–2) *Environment and Security* 24. Peter Maurer, & Desai, B. H, 'Protecting the Natural Environment in Armed Conflict' (2021) 51(1–2) *Environmental Policy and Law* 21.

⁵ Тако горе споменути Водич Међународног комитета Црвеног крста разматра и даје препоруке које су груписане у четири поглавља: специфична заштита природне околине у међународном хуманитарном праву, општа заштита природне околине у међународном хуманитарном праву, заштита природне околине на основу правила о специфичним категоријама оружја, и поштовање, примена и дисеминација правила међународног хуманитарног права о заштити природне околине. Ипак, у документу се даје кратак осврт и на улогу међународног права животне средине за време оружаних сукоба, поред међународног права људских права и права мора. ICRC (n 2) 21.

⁶ За шире видети: Anthony E. Cassimatis, 'International Humanitarian Law, International Human Rights Law, and Fragmentation of International Law' (2007) 56(3) *International and Comparative Law Quarterly* 623. Ulf Linderfalk, and Eric De Brabandere. 'Special Regimes and the Fragmentation of International Law' in *International Law and the Significance of Disciplinary Boundaries: Special Regimes as Communities of Practice*, (Cambridge University Press 2024), 161. ILC, *Fragmentation of international law: Difficulties arising from the diversification and expansion of international law*, Report of the Study Group of the International Law Commission, finalized by Mr. Martti Koskeniemi. https://legal.un.org/ilc/documentation/english/a_cn4_l682.pdf приступљено 9. новембра 2024.

⁷ Raphaël van Steenberghe, 'The Interplay between International Humanitarian Law and International Environmental Law: Towards a Comprehensive Framework for a Better Protection of the Environment in Armed Conflict' (2022) 20(5) *Journal of International Criminal Justice* 1123.

ЗАШТИТА ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ У IV ЖК И ДОПУНСКОМ ПРОТОКОЛУ I

Тешке повреде Женевске конвенције о заштити грађанских лица за време рата и Протокола I

Иако Женевска конвенција о заштити грађанских лица за време рата (IV ЖК) не садржи посебне одредбе које би се директно односиле на животну средину, више је норми овог међународног уговора које би могле бити релевантне. Најширу основу расправе о заштити животне средине за време оружаних сукоба представљају релевантне одредбе овог међународног уговора којима се прописују ‘тешке повреде’.⁸ Ово, пре свега, због тога што се ради о тешким делима од којих се нека могу на различите начине довести у везу са стањем животне средине. Овоме треба додати и чињеницу да је цивилно становништво увек обухваћено појмом животне средине без обзира како конкретно дефинисали појам животне средине.⁹

У складу са чланом 147 овог међународног уговора ‘тешким повредама’ се сматрају, између осталог, следећа дела: а) хотимично убиство; б) мучење или нечовечно поступање, под чиме се подразумевају и биолошки опити; намерно проузроковање великих патњи или наношење озбиљних повреда телу или здрављу; затим ц) незаконита прогонства и пресељења; д) уништавање имовине које није оправдано војним потребама и које се врши у великом обиму на недопуштен и самовољан начин. Одмах би се могло уочити да су миграције становништва једна од појава која све оружане сукобе прате различитом динамиком и да се оне могу повезати са променама у животној средини како са становишта последица оружаних сукоба тако и као узрок.¹⁰ Ипак, у ставу 2 овог члана ублажена је изричита забрана пресељавања становништва, кроз услове

⁸ Овај део чланка је, уз одређена прилагођавања и дораду, заснован на чланку Драгољуб Тодић, ‘Међународноправна заштита животне средине за време оружаних сукоба’ (1998) 2 *Војно дело* 40.

⁹ Међународни суд правде је у Саветодавном мишљењу (‘Легалност претње или употребе нуклеарног оружја’) ‘признао да животна средина није апстракција, већ представља животни простор, квалитет живота и *само здравље људских бића*, укључујући и нерођене генерације.’ (аут. под). ICJ, *Legality of the threat of use nuclear weapons*, Advisory opinion of 8 July 1996, para 29. <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/case-related/95/095-19960708-ADV-01-00-EN.pdf> приступљено 23. новембра 2024.

¹⁰ У литератури постоје бројни извори који указују на везе између присилних миграција становништва, стања животне средине и оружаних сукоба. За неке знаке када су у питању избеглице и утицај на животну средину види UNHCR, *State of the worlds refugees – in search of solutions* (Oxford University Press 1995) 163. UNHCR, *Global Trends Forced Displacement in 2023* (United Nations High Commissioner for Refugees 2024). За шире о правним аспектима видети: Дра-

под којима би се могло (под којима би било дозвољено) 'приступити потпуној или делимичној евакуацији' (ако то захтевају разлози безбедности становништва или 'императивни војни разлози').

Протокол I посебном одредбом прописује одређена дела као тешке повреде овог протокола.¹¹ Најпре, ставом 2 члана 85 се потврђује да су дела која су описана као тешке повреде Конвенција истовремено и тешке повреде Протокола, уколико су она учињена против лица која су у власти противничке стране а заштићена су Протоколом. То се односи на: лица заштићена члановима 44 (борци и ратни заробљеници), 45 (лица која су учествовала у непријатељствима) и 73 (избеглице и лица без држављанства); рањенике, болеснике, медицинско и верско особље, санитарске јединице и санитарски транспорти итд. Став 3 члана 85, поред упућивања на дела дефинисана у члану 11. Протокола, и набраја шта се још сматра тешким повредама. При том се прописују одређени услови који треба да се испуне да би се она сматрала тешким. Ти услови се тичу радње и последице дела. У првом случају неопходно је да су та дела извршена намерно а када се ради о последицама неопходно је да се оваквим делима крше одредбе Протокола, односно да су оваква дела имала за последицу смрт или озбиљне повреде које могу бити 'телесне' и 'здравствене'.

Уз наведене услове ова дела обухватају, између осталих: а) напад на цивилно становништво или поједина цивилна лица; б) напад без избора циљева уз додатне услове: да тај напад погађа цивилно становништво или цивилне објекте; да је тај напад предузет са знањем да 'ће ... проузроковати прекомерне губитке живота, повреде цивила или оштећење цивилних објеката' како су дефинисани у члану 57 став 2(а)(III);¹² ц) предузимање напада на грађевине или инсталације које садрже опасне силе онда када постоји знање о проузроковању прекомерних губитака из поменутог члана 57 став 2(а) (III); и д) узимање небрањених места и демилитаризованих зона за предмет напада. Осим тога, тешким повредама Протокола се сматрају и дела дефинисана ставом 4 члана 85 Протокола.

гољуб Ц. Тодић, 'Избеглице и промене у животној средини у међународном праву' (2019) 63 3 *Страни правни живот* 5.

¹¹ Тачком 5 члана 85 је предвиђено да се тешке повреде Конвенција и Протокола сматрају 'ратним злочинима' и то 'не дирајући у примену Конвенција и овог Протокола'. Остављамо по страни расправу о заједничким теоријским и другим елементима дела угрожавања животне средине. Задржавамо се само на њиховом формалном одређењу.

¹² Којим је предвиђена обавеза предузимања мера предострожности и то од стране оних који 'планирају или одлучују о нападу'. Они су дужни да се уздрже од одлуке да се крене у било који напад 'од кога се може очекивати да ће проузроковати случајне губитке живота цивила, повреде цивила, оштећење цивилних објеката или комбинацију тога', када би они били несразмерно велики у односу на предвиђену конкретну и директну војну предност.

Општи услови и за дела из овог става су слични као и за претходна дела: да су учињена намерно и уз кршење одредаба Протокола али без обзира на последицу. Поред неких других дела, у овој категорији је и дело узимања за предмет напада јасно видљивих историјских споменика, уметничких дела или места за верске обреде, који представљају културно или духовно наслеђе народа и којима је пружена посебна заштита путем специјалних аранжмана (нпр. у оквиру надлежне међународне организације). Ово ако постоји последица која је овде дефинисана као њихово разарање ‘у великим размерама’ и то у два случаја: у оним случајевима када нема доказа о томе да се такви објекти користе за помоћ војним акцијама (што је прекршај члана 53 подтачке (б) и када такви историјски споменици, уметничка дела и места за верске обреде нису лоцирани у непосредној близини војних циљева.

‘Природна околина’ у Допунском протоколу I

Ни Допунски протокол I не спомиње животну средину већ говори о природној околини (или природној средини или природном окружењу). Централни значај имају одредбе члана 55 и 56.¹³ У члану 55¹⁴ се понавља садржај члана 35¹⁵ и до извесне мере посебно наглашава место ‘природне околине’. При том се, најпре општом одредбом утврђује обавеза да се у ‘ратовању ... мора обратити пажња’ како би се ‘природна околина’ заштитила од: обимног, дуготрајног и озбиљног оштећења. У даљој разради члана 55 покушано је да се ближе одреди шта се сматра под заштитом коју овај члан утврђује. То је учињено кроз формулацију два услова, тако да она обухвата ‘и забрану коришћења метода или средстава ратовања’

¹³ Појам природне околине различито се дефинише. Према једној дефиницији овај појам треба схватити ‘у најширем смислу тако да обухвата биолошку средину у којој популација живи. Не састоји се само од објеката неопходних за опстанак споменутих у члану 54 (Заштита објеката неопходних за опстанак цивилног становништва) – намирнице, пољопривредне површине, вода за пиће, стока, већ такође укључује шуме и другу вегетацију поменути у Конвенцији од 10. октобра 1980. о забрани или ограничењу употребе одређеног конвенционалног оружја. Такође, овај појам обухвата и фауну, флору и друге биолошке или климатске елементе.’ [https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/article-55/commentary/1987?activeTab= pristupljeno](https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/article-55/commentary/1987?activeTab=pristupljeno) 23. новембра 2024).

¹⁴ Интересантно је да се одредбе члана 55 Допунског протокола II, заједно са одредбама Конвенције о забрани употребе у војне или било које друге непријатељске сврхе техника модификације животне средине (1977) и одредбама Уговора о забрани нуклеарних проба у атмосфери, свемиру и под водом (1963), узимају као ‘одраз ... *communis opinio* да се извесне технике чији је циљ манипулација или измена глобалних природних процеса не смеју употребити.’ *Introductory document prepared by the Italian Government for the Forum on international law of the environment*, Siena, 17–21 April, 1990, para 54.

¹⁵ О чему ће се касније говорити.

у следећим ситуацијама: 1) ако је циљ употребе проузроковање таквог оштећења природне околине (опсежно, дуготрајно и озбиљно) и тиме 'штете здрављу или опстанку становништва'¹⁶ и 2) или ако се од овакве употребе 'може очекивати да она проузрокује' споменуте последице. Другим ставом овог члана утврђује се забрана 'напада на природну околину' ако се они примењују у оквиру тзв. репресалија (чл. 55 ст. 2).¹⁷

У погледу одредаба које би могле да се односе на заштиту животне средине за време оружаног сукоба, а које нису тешке повреде Протокола и Конвенција, може се рећи да Допунски протокол I¹⁸ садржи неколико таквих одредаба. Најпре, у одељку о методима и средствима ратовања чланом 35¹⁹ утврђено је опште правило да право избора метода и средстава ратовања 'није неограничено'. Ставом 3 истог члана дефинисано је посебно дело угрожавања животне средине и оно се састоји у примени метода и средстава ратовања који имају следеће особине: да су намењени да проузрокују 'обимна, дуготрајна и озбиљна оштећења'²⁰ природне

¹⁶ Значи, поред природне околине као основног предмета заштите, овде се са њом у директној вези изричито штите још две вредности: 'здравље становништва' и 'опстанак становништва'. Подразумевајући да обе ове вредности припадају истом 'корпусу' и да су међусобно условљене и будући да су постављене алтернативно, поставља се и питање њиховог ближег одређења а нарочито степена заштите здравља и степена угрожавања опстанка становништва који би могао бити предмет заштите у контексту животне средине.

¹⁷ Извесну знатижељу може изазивати формулација предмета заштите (природна околина), односно нивоа њене заштите. С тим у вези, поставља се питање да ли је природна околина заштићена уопште од репресалија или би ово ваљало тумачити у вези са ставом 1 и нивоом заштите који је одређен као 'обимна, дуготрајна и озбиљна штета.'

¹⁸ Овде ваља напоменути да и Допунски протокол II који се односи на немеђународне оружане сукобе такође садржи одредбе које су релевантне за заштиту животне средине. За ову врсту оружаних сукоба треба имати у виду и одредбе члана 3 Женевских конвенција (који је заједничких за све четири конвенције) затим, чланове 4, 13, 14, 15, 16, 17, итд. Допунског Протокола II.

¹⁹ У овој групи одредаба релевантни су и члан 36 који се односи на 'проучавање, усавршавање, набављање или прихватање новог оружја, средстава или метода ратовања' (где се прописује обавеза утврђивања да ли ће примена новог оружја, у неким или свим условима, бити забрањена) и члан 37 који забрањује употребу перфидних поступака дефинишући шта се сматра под перфидним поступцима.

²⁰ Ово би могло бити кључни елемент услова али истовремено и основни проблем и тачка спорења код било којег озбиљнијег разговора о односу рата и животне средине. Јер, осим евентуалних посебних примера, овако тврду формулацију састављену од три описне квалификације степена (нивоа) угрожавања природне околине ('опсежна, дуготрајна и озбиљна') ваљало би преиспитивати и доказивати за сваки конкретни случај. Чини се да би због оваквог (широког, релативизованог, итд) описа угрожавања основног предмета заштите, које Протокол забрањује, сама идеја заштите могла практично бити озбиљно дисква-

околине' или да се од употребе оваквих метода и средстава 'може очекивати да ће проузроковати' споменуте последице по природну околину. Чланом 48 установљено је основно правило заштите цивилног становништва од дејстава непријатеља кроз два критеријума: а) обавезу страна уговорница да у својим поступцима праве јасну разлику између цивилног становништва и бораца и између цивилних објеката и војних објеката, и б) обавезу да се војне операције усмере 'само против војних објеката'. У складу са тим члан 51 предвиђа прецизирање значења 'заштите цивилног становништва' и 'појединих цивила' као 'опште заштите од опасности које проистичу из војних операција',²¹ док су чланом 52 дефинисани 'општа заштита цивилних објеката',²² а чланом 53, не дирајући у одредбе Хашке конвенције за заштиту културних добара у случају оружаног сукоба (1954) и других одговарајућих међународних инструмената, заштита културних објеката и храмова. Овим последњим чланом је одређено да се дефинисано дело састоји у 'било каквом непријатељском акту упереном против историјских споменика, уметничких дела или храмова који сачињавају културно или духовно наслеђе'.

лификована. Интересантна су објашњења ових појмова која су дата уз ЕНМОД конвенцију о којој ће касније бити више речи. Тако се појам 'распрострањена', као еквивалент овде употребљеног појма 'опсежна', везује за површину размере од 'неколико стотина квадратних километара'; појам 'јака' или 'озбиљна' укључује 'озбиљна и значајна ремећења или оштећења људског живота, природних или економских ресурса или других погодности'. За појам 'дуготрајна' сматра се да је, током Дипломатске конференције на којој је усвојен Допунски протокол I, опште усвојен став да се он има тумачити као 'неколико декада'. 'International Covenant on Environment and Development' (draft), Environmental Policy and Law Paper No. 31, IUCN – The World Conservation Union, 1995, p. 102.

²¹ Овај члан изричито забрањује 'акте или претње насиљем којима је главни циљ да шире терор међу цивилним становништвом'. Поред тога, тачком 4 и 5 овог члана дефинисани су 'напади без избора циљева' као напади који нису усмерени на одређени војни објекат, напади при којима се примењује метод или користи средство борбе 'које не могу бити управљени на одређени војни објекат', односно, 'чије се дејство не може ограничити онако како је то предвиђено овим протоколом', а 'у сваком таквом случају' напади који су такве природе да погађају војне објекте и цивиле и цивилне објекте 'без разликовања'.

²² Општом одредбом цивилни објекти су заштићени тако што 'не смеју бити предмет напада или репресалија', док се дефинисање 'цивилних објеката' даје кроз негативно одређење да су то 'објекти који нису војни објекти дефинисани у ставу 2' А, војни објекти су одређени 'својом природом, локацијом, наменом или коришћењем' ако због таквих особина 'ефикасно доприносе војној акцији' и чије би уништење, заузимање или неутрализација (према условима које владају у то време) значили 'пружање одређење војне предности'. Интересантно је да је посебном одредбом предвиђено да постојање сумње да се неки објекат (храм, куће, школе и друга пребивалишта) користи за војне сврхе, није довољно да би се такав објекат сматрао војним објектом већ има бити поштеђен напада и има се сматрати да се не користи у ове сврхе.

Заштита објеката неопходних да би цивилно становништво ‘опстало’ предмет је посебног члана 54 Протокола. У ову сврху су предвиђене посебне забране: а) изнуривање становништва глађу као метод ратовања; б) напад, уништење, уклањање или чињење некорисним објеката који су неопходни да би цивилно становништво²³ преживело при чему се, као пример, посебно набрајају: намирнице, пољопривредне области за производњу хране, жетва, жива стока, инсталације за воду за пиће, резерве и постројења за наводњавање. У овом члану је формулисан и додатни услов који се манифестује у ‘изричитој намери’²⁴ да се цивилно становништво или противничка страна лише ових ствари иако се мора признати да је у овом ставу садржана извесна неконзистентност.²⁵ ‘Грађевине и инсталације које садрже опасне силе’ представљају посебан предмет заштите према одредбама члана 56 Допунског протокола I.²⁶ Изричито се забрањује напад²⁷ на грађевине или инсталације које садрже опасне силе (броне, насипи, ‘нуклеарне електране за производњу енергије’) чак и тамо где су то војни објекти ако су испуњена следећа два услова: а) ако би то могло проузроковати ослобађање опасних сила

²³ Значи, изричити предмет заштите је цивилно становништво, али се веза са животном средином може тражити и посредством непосредних објеката напада, уништавања, уклањања или чињена некорисним: инсталација за воду за пиће и резерве, постројења за наводњавање итд.

²⁴ Ова ‘изричитост’ је значајно ублажена кроз одредбе тачке 5 овог члана која допушта одступање од ових забрана када то захтевају ‘императивне војне потребе’.

²⁵ Кроз формулацију ‘без обзира на мотив’, којом се очигледно донекле потенцира императивност норми али се набрајање шта се под тим подразумева (намера да се становништво исели или да се изнурује глађу или ‘било из неког другог мотива’) могло бити боље сређено. Јер, очигледно је да последња формулација покрива обе претходне и на неки начин њихово навођење чини излишним, исто као што то доводи у питање и саму ‘императивност’ из претходног става.

²⁶ Поред тога, ставом 6 овог члана стране уговорнице се ‘позивају ... да закључе између себе и друге споразуме’ којима би се обезбедила и ‘додатна заштита објеката који садрже опасне силе’. У том циљу ставом 7 предвиђа се и предузимање мера обележавања објеката заштићених овим чланом (‘специјални знак’ се састоји од „групе од три светло наранџаста круга постављена на истој основи” како је одређено у члану 16 Прилога I овог протокола) иако непостојање овакве ознаке „ни у ком случају не ослобађа страну у сукобу њених обавеза из овог члана”.

²⁷ Протокол у члану 49 дефинише израз ‘напад’ као ‘акте насиља против противника, било да су офанзивни или дефанзивни’ и ‘без обзира на којој се територији примењују’. Поред напада на ове објекте, ставом 4 изричито је забрањена и примена мера репресалија према ‘грађевинама, инсталацијама или војним објектима’ на које се односи члан 56.

и б) ако би то могло проузроковати велике губитке²⁸ међу цивилним становништвом. У погледу 'других војних објеката лоцираних код ових грађевина или инсталација (које су предмет заштите, прим. аут.) или у њиховој близини' члан 56 утврђује такође забрану напада али уз блаже формулисану забрану. Поред првог услова који је идентичан оном из става 1 други услов је формулисан тако да је последица таквог напада, због које је напад забрањен, означена као 'тешки губици међу цивилним становништвом' (аут. под). Допунски протокол утврђује за све три категорије објеката (бране или насипи, нуклеарна централа и 'други војни објекти') посебне одредбе о престанку 'посебне заштите од напада'. Но, уколико заштита престане и напади буду изведени предузеће се 'све практичне мере предострожности (мисли се на мере предострожности из члана 57 Допунског протокола, прим. аут.)²⁹ да би се избегло ослобађање опасних сила' (ст. 3). Блажа одредба у погледу 'забране постављања војних објеката у близини грађевина или инсталација' садржана је у ставу 5 кроз формулацију да ће стране уговорнице 'настојати да избегну' овакве радње. Изузетак представљају 'инсталације које су подигнуте само у сврху одбране заштићених грађевина или инсталација од напада' (аут. под.) што се допушта. Оне неће бити предмет напада под условима којима се у ствари покушава одговорити на питање дефи-

²⁸ Овде, слично као и код формулације 'тешки губици', коју Протокол такође користи, остаје огроман проблем неодређености и потребе дефинисања. Не мањи проблем је и формулација 'ослобађање опасних сила' за коју се у начелу зна шта би могла значити ако се повеже са објектима који се штите. Међутим, правно посматрано није јасно колики ниво 'ослобађања опасних сила' је потребан, поготову ако се узме у обзир други услов који је постављен кумулативно. Али, није само то проблем. Из другог услова је видљиво да је крајњи бенефицијар ових одредаба 'цивилно становништво' што би могло значити да ако нема 'великих губитака цивилног становништва' то се вероватно не би могло говорити о акту који је забрањен. Крајња консеквенца оваквог закључка је да у ствари 'природна околина' која би претрпела последице наведеног акта није уопште заштићена.

²⁹ Овде су садржане норме о 'мерама предострожности при нападу' наводећи конкретне мере које се 'у вези са нападима морају предузети' како би се 'поштедели цивилно становништво, цивили и објекти'. Те мере обухватају, између осталог, обавезу предузимања мера да се провери да објекти који ће бити нападнути нису обухваћени посебном заштитом, односно да их према одредбама Протокола није забрањено нападати; обавезу предузимања мера предострожности при избору средстава и метода ратовања (како би се 'случајни губици живота цивила, повреде цивила и оштећење цивилних објеката ... свели на минимум'); обавезу 'анулирања' или прекидања напада ако 'постане јасно' да циљ који се напада није војни или да је обухваћен посебном заштитом или да се могу очекивати 'случајни губици' живота цивила, повреде цивила или оштећења цивилних објеката; итд.

нисања 'сврхе одбране': да се не користе у непријатељске сврхе³⁰ и да је њихово наоружавање ограничено на оружје које омогућује само да се одбије непријатељска акција против заштићених грађевина или инсталација.

МЕЂУНАРОДНО ПРАВО ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ И ЗАШТИТА ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ ЗА ВРЕМЕ ОРУЖАНИХ СУКОБА

Међународни уговори у области животне средине у највећем броју случајева не садрже одредбе које би разликовале извршавање обавеза у околностима какве су оружани сукоб и онима које то нису. Због тога би требало водити рачуна о општим правилима о дејству рата на међународне уговоре.³¹ Међутим, овакво преовлађујуће стање у међународним уговорима у области животне средине не значи да акте угрожавања животне средине није могуће квалификовати на основу ових извора права. Најшира основа оваквог закључка произилази из чињенице да је постојећим 'системом' међународних уговора у области животне средине, од којих само мултилатерални обухватају преко 200 међународних уговора,³² створен изванредан механизам основних вредности које се у овој области штите. Њима се, између осталог дефинише предмет заштите, циљеви који треба да се остваре у конкретној области, средства, механизми и принципи остваривања дефинисаних циљева, итд. Тако се на пример посебним групама међународних уговора штите морска средина, биодиверзитет, ваздух, водни ресурси, биљни и животињски свет, регулишу поједина питања везана за опасан отпад, итд. Конкретне обавезе које произилазе из ових међународних уговора треба тумачити најпре у ширем контексту политике међународне заједнице у области животне средине формално утврђене у документима бројних међународних скупова универзалног и регионалног карактера: од Стокхолмске конференције 1972. године преко Конференције о животној средини и развоју одржане у Риу 1992. године до Специјалног заседања Генералне

³⁰ Осим за одбрамбене акције потребне да се одговори на нападе на заштићене грађевине или инсталације.

³¹ За шире видети: International Law Commission, *Draft articles on the effects of armed conflicts on treaties, with commentaries* (2011) https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/commentaries/1_10_2011.pdf приступљено 18. септембра 2024.

³² Видети UNEP, *Register of international treaties and other agreements in the field of the environment* (United Nations Environmental Program, Nairobi, 2005). <https://www.unep.org/resources/report/register-international-treaties-and-other-agreements-field-environment> приступљено 9. октобра 2024.

скупштине ОУН 'Рио + 5' одржаног 1997. године, затим до сада одржане министарске конференције 'Животна средина за Европу', итд. Томе треба додати и друге изворе међународног права применљиве на заштиту животне средине,³³ као и снагу која произилази из чињенице да поједини међународни уговори у области животне средине теже универзалности у погледу броја страна уговорница, односно, да поједини регионални међународни уговори теже да обухвате све државе региона на које се односе. Тако посматрано сасвим је јасно да принципи заштите животне средине и конкретније обавезе у вези са тим, које су утврђене бројним међународним уговорима, представљају део шире политике међународне заједнице у области животне средине, имају шири домашај и превазилазе просто позивање уговорних страна на поштовање одређене норме у складу са одређеним крајње формалним захтевима.

Ипак, ако би желели строже класификовати међународне уговоре у области животне средине према критеријуму дефинисања аката угрожавања животне средине и одговорности за њих, можемо разликовати неколико група међународних уговора. Највећу групу, како је већ речено, сачињавају они међународни уговори у области животне средине који релативно ретко дефинишу сама дела угрожавања животне средине. Извлачење закључака о елементима дела угрожавања животне средине овде је највећим делом могуће посредно путем анализе дефинисаних циљева појединих међународних уговора, путем анализе општег предмета заштите, појединих обавеза које су државе преузеле, итд. Ово је нарочито видљиво у случајевима међународних уговора код којих предмет заштите садржи јако изражен 'прекогранични' елемент који може да се односи на суседне државе, заштиту на великим удаљеностима као и на територије изван граница националних јурисдикција. Дела угрожавања животне средине према овим међународним уговорима, поред кршења

³³ А нарочито обичајно право, судску праксу применљиву на област животне средине као и тзв. меко право утврђено бројним декларацијама и резолуцијама надлежних органа и тела појединих међународних организација. У ширем смислу се неким од њих директно наглашава веза рата и животне средине (Повеља о природи 1982, Рио декларација 1992). Међу принципима и елементима концепта међународног права животне средине посебно су значајни они принципи који чине концепт тзв. одрживог развоја: права будућих генерација, заједничка баштина човечанства, заједничка брига човечанства, заједничка али подељена одговорност принцип сарадње, превенције, опрезности, 'загађивач плаћа', информисање и помоћ у хитним случајевима, консултације о прекограничним питањима, права појединаца, итд. Alexander Charles Kiss, *Introduction to International Environmental Law* (UNITAR, IUCN, UNEP, Geneva, 2005) 71. Видети и неке судске случајеве: 'Trail Smelter' (1938 и 1941) између Канаде и САД, 'Lac Lanox' (1957) између Шпаније и Француске, 'Gut Dam Claims' (1968) између Канаде и САД, као и спор 'Gabcikovo/Nagymaros' између Мађарске и Словачке (1997) пред Међународним судом правде. За шире видети: Lothar Gundling, *International Environmental Law: Atmosphere, Freshwater and Soil* (UNITAR, IUCN, UNEP, 2005) 20, 68, 94.

конкретније дефинисаних обавеза, могла би се састојати и у самој повреди циљева појединих од њих и то у обиму који би значио наношење значајних оштећења у животној средини других држава. Али не само тада. Под одређеним условима, питање постојања дела угрожавања животне средине могло би се поставити и када се ради о грубој повреди обавеза којима се директно и конкретно штити животна средина, без обзира да ли постоји директан и евидентан негативан прекогранични ефекат. Основа одговорности овде може бити у потенцијалној опасности по животну средину других држава али може имати и свој чисто унутрашње правни вид. У последњем случају се ради о примени норми међународног права на унутрашњем плану уз уважавање специфичности сваког друштва. Ово нарочито када се ради о елементима 'система' вредности које међународна заједница штити као 'глобалне' вредности. Тако на пример Конвенција о биолошкој разноврсности (1992) као своје циљеве одређује 'очување биолошке разноврсности, одрживо коришћење његових компоненти, поштена и праведна подела користи које проистичу из коришћења генетичких ресурса', (чл. 1) итд. За Конвенцију о климатским променама (1992) циљеви се састоје у 'стабилизацији гасова стаклене баште у атмосфери на нивоу који би спречавао опасне антропогене утицаје на климатски систем' (чл.2), итд. Свако понашање супротно циљевима формулисаним у најзначајнијим међународним уговорима могло би бити основа за постављање питања одговорности.

Овако посматрано поред одговорности држава страна уговорница, могло би се говорити и о постојању одређеног вида одговорности свих држава света за остваривање одређених циљева заштите животне средине који имају универзални карактер. Та универзалност може да проистиче из универзалне прихватљивости одређених циљева у домену заштите животне средине (међу којима је најопштији 'одрживи' развој), односно универзалности предмета заштите (озонски омотач, морска средина, климатске промене, безбедност у контексту опасног отпада, биолошка разноврсност, и сл). Ова врста одговорности би могла бити изведена и у односу на државе које нису стране уговорнице неког међународног уговора, када међународни уговор има универзални карактер, када се односи на питања која представљају 'заједничку бригу човечанства' или на основу опште одговорности државе према међународној заједници као целини.³⁴ Истина, проблеми који могу настати код оваквог утврђивања

³⁴ Овде смо близу онога што се у праву назива одговорност *sine delicto*, односно одговорност државе за акте који нису забрањени међународним правом. Према Извештају радне групе о међународној одговорности за штетне последице проистекле из аката који нису забрањени међународним правом ови акти се везују за постојање ризика од проузроковања значајног прекограничног оштећења, односно, за активности које не укључују такав ризик али 'ништа мање узрокују такве штете кроз њихове физичке последице (чл. 1). *International Law Commission Report*, 1996, GAOR – Supplement No.10(A/51/10). Томе треба до-

одговорности за штете у животној средини знатно су компликованији и тежи. Они се могу кретати од обичних 'техничких' и процедуралних до оних суштинског карактера а који се тичу самог доказивања постојања везе између радњи (или пропуштања радњи које су довеле до штете) и повреде одређеног права одређене стране уговорнице, укључујући и доказивање постојања самог права. У рату и ратним околностима ово је посебно питање при чему би вероватно требало водити рачуна и о извесној хијерархији норми применљивих на овакве случајеве.

Мања група међународних уговора регулише тзв. посебна питања заштите животне средине за време оружаних сукоба и они садрже одређеније (или нешто одређеније) одредбе о делима угрожавања животне средине чиме је и питање одговорности постављено у изоштренијој форми. Тако су на пример Конвенцијом за заштиту културних добара у случају оружаних сукоба (1954) као дела угрожавања културних добара, између осталих, дефинисани акти разарања или оштећења културних добара, повреде 'имунитета' културних добара која се налазе под специјалном заштитом, затим, крађа, плачка или 'неоправдано' присвајање културних добара, повреда 'поштовања' ових добара, итд. У том смислу сличан домаћај би могли имати и: Конвенција о забрани усавршавања, производње и стварања залиха бактериолошког (биолошког) и токсиколошког оружја и о њиховом уништавању (1972), Конвенција о забрани развоја, производње, стварања залиха и употребе хемијског оружја и о његовом уништавању (1993), Уговор о забрани експеримента са нуклеарним оружјем у атмосфери, космосу и под водом (1963), Уговор о забрани смештаја нуклеарног и другог оружја за масовно уништавање на дно мора и океана и у њихово подземље (1971), Конвенција о забрани употребе у војне или друге непријатељске сврхе техника модификације животне средине ('ENMOD'), (1977), итд.

Ограничен број међународних уговора у области животне средине је закључен са изричитим циљем решавања питања грађанске и кривичне одговорности за штете које могу настати услед одређених активно-

дати и обавезу држава да спрече прекограничну штету од опасних активности утврђену принципом 21 Штокхолмске декларације (1972) и принципом 2 Рио декларације о животној средини и развоју (1992), потврђену саветодавним мишљењем Међународног суда правде од 8. јула 1996. које се односи на легалност употребе нуклеарног оружја у војном конфликту (I.C.J. Reports 1996, p.15, para. 29); затим потврђену арбитражном пресудом у случају 'Trial Smelter', чланом 10 препорука Експертске групе за право животне средине, принципом 3 Нацрта принципа понашања држава у области животне средине, очувању и хармоничном коришћењу природних ресурса који деле две или више држава. Ова обавеза је утврђена у више мултилатералних уговора у области животне средине, нуклеарних акцидентата, који регулишу поједина питања из домена свемирских објеката, међународних водотока, управљања опасним отпадом, спречавања загађивања мора, итд. Томе треба додати и поједине конвенције из ових области закључене у оквиру Економске комисије УН за Европу.

сти, дефинишући на тај начин и акте угрожавања животне средине. То су на пример: Конвенција о грађанској одговорности за штету проузроковану загађивањем нафтом (Брисел, 1969) са лондонским амандманима из 1976, 1984. и 1992, Конвенција о оснивању Међународног фонда за накнаду штете настале услед загађивања нафтом (Брисел, 1971) са Лондонским протоколом из 1992, Конвенција о грађанској одговорности за нуклеарне штете (Беч, 1963) и Заједнички протокол који се односи на Бечку конвенцију о грађанској одговорности за нуклеарну штету и Париску конвенцију о одговорности треће стране у области нуклеарне енергије (Беч, 1988), Конвенција о грађанској одговорности у области поморског транспорта нуклеарног материјала (Брисел, 1971), Конвенција о одговорности треће стране у области нуклеарне енергије (Парис, 1960) са амандманима из 1964. и Допунском конвенцијом на Париску конвенцију о одговорности треће стране у области нуклеарне енергије (Брисел, 1963) са амандманима из 1964. и 1982, Конвенција о грађанској одговорности за штету насталу за време превоза опасних роба друмом, железницом и унутрашњим пловним путевима (Женева, 1989), Конвенција о грађанској одговорности за штете настале услед активности које су опасне по животну средину (Лугано, 1993),³⁵ Конвенција о заштити животне средине путем кривичног права (Стразбур, 1998).³⁶

НАЦРТ ПРИНЦИПА О ЗАШТИТИ ЖИВОТНЕ СРЕДИНЕ

У вези са оружаним сукобима (2022)

На период током оружаних сукоба односи се Треће поглавље Нацрта принципа о заштити животне средине у вези са оружаним сукобима

³⁵ Дела угрожавања животне средине, према овој конвенцији, везују се за појам опасне активности којим је, уз одређене критеријуме и услове, обухваћено следеће: а) производња, руковање, лагеровање, употреба или истовар једне или већег броја опасних супстанци или свака операција сличне врсте у вези са једном или више таквих супстанци; б) производња, узгој, руковање, лагеровање, коришћење, уништавање, бацање, ослобађање или свака друга операција у вези са генетски модификованим организмима и микроорганизмима; ц) рад инсталација и постројења за спаљивање, обраду, руковање или рециклажу отпадака као што су оне инсталације и постројења који су наведени у Анексу II, ако количине о којима се ради представљају 'значајан' ризик за човека, животну средину и својину; д) рад постројења за стално одлагање отпада.

³⁶ Ова конвенција представља посебан допринос у домену дефинисања тешких дела угрожавања животне средине, закључена у оквиру новијих активности Савета Европе у области животне средине.

(2022) ('Нацрт принципа').³⁷ Остала поглавља се односе на начела при-мењива током окупације (поглавље 4), након оружаног сукоба (поглавље 5), начела опште примене (поглавље 2) и уводна начела (поглавље 1). Као најзначајнији (за нашу анализу) део документа, Треће поглавље обухвата следећа питања: општу заштиту животне средине за време оружаног сукоба (13), примену Мартенсове клаузуле (12), примену права оружаног сукоба на животну средину (14), забрану одмазде (репресалија) (15), забрану пљачке (16), технике модификације животне средине (17) и заштићене зоне (18).³⁸ Међутим, карактер и смисао ових принципа не би требало тумачити ван контекста осталих принципа, међу којима посебно место има девет принципа који имају 'општи' карактер и који се односе на мере за унапређење заштите животне средине (3), одређивање заштићених зона (4), заштиту животне средине аутохтоних народа (5), споразуме о присутности војних снага (6), мировне операције (7), расељавање становништва (8), одговорност државе (9), дужну пажњу пословних субјеката (10) и одговорност привредних субјеката (11).³⁹

Примена међународног права, а посебно права оружаног сукоба на животну средину сматра се општим принципом (принцип 13).⁴⁰ Забрањен је напад на било који део животне средине, 'осим ако није постао војни циљ,' а забрањена је и употреба метода и средстава ратовања који имају за намеру, или се може очекивати да они проузрокују 'обимну, дуготрајну и озбиљну штету животној средини'.⁴¹

³⁷ Значај документа би требало процењивати, пре свега, у контексту чињенице да он изражен у оквиру Комисије УН за међународно право и усвојен 2022. године: https://legal.un.org/ilc/texts/instruments/english/draft_articles/8_7_2022.pdf (приступљено 11. октобра 2024).

³⁸ За шире видети: Jérôme de Hemptinne, 'Increasing the Safeguarding of Protected Areas Threatened by Warfare through International Environmental Law' (2023) 105(924) *International Review of the Red Cross* 1392.

³⁹ Боте (Bothe) наводи да је један од разлога зашто Комисија није предложила 'нацрт уговора' него 'нацрт принципа' ('правила') како је предложио амбасадор Џејкобсон (Јакобсон), управо у чињеници да се утицај рата на животну средину 'не може утврдити и правно регулисати фокусирајући се само на период стварних непријатељстава. Релевантне околности се дешавају пре и после сукоба, као и за време трајања окупације. Michael Bothe, 'Protection of the environment in relation to armed conflict – 50 years of effort, and no end in sight' (2023) 1(1–2), *Environment and Security* 28.

⁴⁰ У случајевима који нису обухваћени међународним уговорима, животна средина остаје под заштитом начела међународног права која произлазе из утврђених обичаја, из начела хуманости и из диктата јавне савести (принцип 12).

⁴¹ У коментарима уз Нацрт принципа констатује се да је формулисан троструки кумулативни стандард 'обимна, дуготрајна и озбиљна штета животној средини' слично како је то учињено у члану 55 ст. 1 и члану 35, ст. 3(а) и (б), за разлику од решења које садржи Конвенција о забрани војне или било које друге непријатељске употребе техника модификације животне средине.

Ако би се садржај Нацрта принципа упоредио са достигнутим нивоом развоја принципа савременог права животне средине, чију последњу формализацију налазимо у Глобалном пакту за животну средину,⁴² онда би требало указати на неколико ствари. Најпре, међу двадесет принципа који одражавају суштину напора међународне заједнице у области животне средине само један се односи непосредно на оружане сукобе. Каже се да ће 'државе ... у складу са својим обавезама према међународном праву предузети све изводљиве мере за заштиту животне средине у вези са оружаним сукобима.' (принцип 19). Неки од осталих најпознатијих принципа права животне средине имају општи карактер, док се неки односе на специфичне околности у вези са животном средином. Прва група општих принципа, чију примену је могуће посматрати и у околностима оружаних сукоба, обухвата, између осталог, и 'дужност да се води рачуна о животној средини', принцип превенције, принцип предострожности, право на (здраву) животну средину, интергенерацијска једнакост, обавеза ремедијације штете у животној средини, загађивач плаћа, приступ информацијама, приступ правди, итд. Детаљније сагледавање права на здраву животну средину, које се појављује и као принцип и као засебно (људско) право, упућује на потребу да се питање заштите животне средине за време оружаних сукоба посматра у контексту људских права у целини.⁴³

ЗАКЉУЧАК

Нормативни оквир за заштиту животне средине за време оружаних сукоба успостављен IV ЖК и Допунским протоколом I представља сложен систем норми чије домете би требало тумачити у контексту целине напора који се предузимају у овој области. Централним елементима тог система могле би се сматрати норме о тешким повредама IV ЖК и Допунског протокола, заштити природне околине, забрани напада на заштићене јасно видљиве историјске споменике, уметничка дела или места за вер-

⁴² За текст документа видети: <https://globalpactenvironment.org/uploads/EN.pdf> (приступљено 10. новембра 2024). За шире видети: Драгољуб Тодић, 'Глобални пакт за животну средину – елементи кодификације и/или нови међународни уговор' (2023) 62 *Зборник радова Правног факултета у Нишу* 169.

⁴³ Ово питање заслужује посебну и детаљнију анализу. За шире видети: Amanda Kron, 'At the Frontlines of Implementing the Right to a Healthy Environment: Understanding Human Rights and Environment Due Diligence in Relation to Armed Conflict' (2023) 105(2) *International Review of the Red Cross* 1623. Yann Aguila & Victoria Lichet, 'The Need for a New Covenant on the Right to a Healthy Environment' (2023) 53(2–3) *Environmental Policy and Law* 111. Jonas Ebbesson, 'Getting it Right: Advances of Human Rights and the Environment from Stockholm 1972 to Stockholm 2022' (2022) 52(2) *Environmental Policy and Law* 79.

ске обреде, затим норме о забрани напада на грађевине и инсталације које садрже опасне силе, као и норме којима се регулише заштита објеката неопходних да би цивилно становништво 'опстало'. У оквиру међународног права животне средине, као једне од области међународног права која је у неколико последњих деценија доживела снажан развој, питање заштите животне средине за време оружаних сукоба није било предмет већег интересовања. Питање преплитања узрока и последица проблема у области животне средине са оружаним сукобима није нашло директног одраза у нормама две области права.

Међународним уговорима глобалног и регионалног карактера обухваћени су кључни савремени проблеми у области животне средине (заштита биодиверзитета, управљање водним ресурсима, заштита земљишта, климатске промене, итд), а однос према оружаним сукобима требало посматрати у контексту правила о важењу међународних уговора за време оружаних сукоба. Улога међународног права животне средине и експлицитно је потврђена принципом 13 (Нацрта принципа). Иако су Нацртом принципа обухваћена кључна питања заштите животне средине за време оружаних сукоба и у вези са оружаним сукобима, остаје више питања која заслужују даљу разраду и прецизније регулисање (нпр. забрана 'опсежних, дуготрајних и озбиљних оштећења природне околине', успостављање заштићених зона, питање дефинисања војних циљева у односу на принцип пропорционалности, заштита животне средине на окупираним територијама, итд).

PROTECTION OF THE ENVIRONMENT DURING ARMED CONFLICTS (GENEVA CONVENTIONS ON THE PROTECTION OF VICTIMS OF ARMED CONFLICTS AND INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW)

Dr. Dragoljub Todić
Institute for International Politics and Economy, Belgrade

Abstract

The aim of this paper is to examine the achieved level of environmental protection during armed conflicts and to explore the intersections and complementarities between two areas of international law. The thesis addressed is that environmental protection during armed conflicts is an issue not systematically regulated, despite the existence of international legal norms that partially address certain questions in this domain. The paper analyzes the content and scope of the Geneva Conventions (GC) norms from the perspective of their relevance to environmental protection on one hand, and the applicability of existing international environmental law norms to the circumstances of armed conflicts on the other. The first part of the paper highlights the importance of provisions on grave and other breaches of the

GC and Additional Protocol I, which may be significant for environmental protection. The second part focuses on examining trends in contemporary international environmental law from the perspective of their applicability to armed conflict situations. The Draft Principles on the Protection of the Environment in Relation to Armed Conflicts (2022) are analyzed in the final part of the paper. In conclusion, it is noted that despite efforts made through the adoption of the Draft Principles, international law lacks instruments for the comprehensive protection of the environment. In this regard, particular attention is drawn to the complexity of some global issues with significant potential implications for international peace and security (climate change, water resource management, land management, etc.).

KEYWORDS: *Armed conflicts, environment, Geneva Conventions, international environmental law, Draft Principles on the Protection of the Environment in Relation to Armed Conflicts*

Весна Вукадиновић, МА*

*Студенткиња докторских студија на Универзитету у Београду –
Факултету политичких наука*

Заштита животне средине у оружаним сукобима у којима се употребљава наоружање и муниција са осиромашеним уранијумом: Ново оружје и стари изазови у примени Женевских конвенција

САЖЕТАК

Оружани сукоб у Украјини вратио је у фокус светске јавности питање легалности употребе наоружања и муниције са осиромашеним уранијумом (НМОУ). Ово конвенционално оружје изазива забринутост дела међународне заједнице услед потенцијално негативних ефеката осиромашеног уранијума по здравље људи и животну средину. Насупрот томе, државе које употребљавају НМОУ негирају штетне последице осиромашеног уранијума. Имајући у виду различите ставове међународних актера када је реч о НМОУ, али и научну неизвесност која прати ову тему, у раду трагамо за одговором на питање да ли Женевске конвенције и пратећи Допунски протокол I могу да одговоре на изазов који пред међународно хуманитарно право поставља употреба НМОУ када је реч о заштити животне средине.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: Женевске конвенције, међународно хуманитарно право, осиромашени уранијум, ново оружје, заштита животне средине

* vesna.vukadinovic2024@gmail.com, ORCID 0009-0006-8893-1847

УВОД

Употреба наоружања и муниције са осиромашеним уранијумом (НМОУ) у оружаним сукобима представља контроверзно питање услед различитог тумачења штетности осиромашеног уранијума по здравље људи и животну средину. Ова тема је од 1999. године присутна у друштву и медијима у Републици Србији, а интересовање светске јавности изазива периодично – са појавом информација да се НМОУ користи у новом оружаном сукобу. Питање легалности употребе НМОУ наметнуло се као тема у међународним односима током 2023. године када је Уједињено Краљевство најавило испоруку муниције са осиромашеним уранијумом Украјини.¹ Министарство спољних послова Руске Федерације реаговало је на најаве Уједињеног Краљевства о испоруци саопштењем у којем је подсетило на „добро познате последице употребе токсичне и радиолошке муниције од стране Запада у сукобима у Југославији и Ираку“.² С друге стране, Украјина позива државе чланице Уједињених нација (УН) да узму у обзир пропаганду Руске Федерације „о наводном негативном радиолошком и еколошком утицају употребе оружја и муниције која садржи осиромашени уранијум као део текућих информационих и психолошких операција земље агресора против Украјине и њених савезника“.³

Поводом испоруке НМОУ огласио се и заменик портпарола Генералног секретара УН, Фархан Хак (Farhan Haq).⁴ Хак се осврнуо на забринутост коју су они (УН, прим. аут.) годинама изражавали у вези са било каквом употребом осиромашеног уранијума, с обзиром на последице такве употребе.⁵ Такође, већ неко време организације попут холандске мировне организације Пакс (PAX),⁶ али и Европске организације војних

¹ Commonwealth & Development Office Foreign, "Nuclear Safety, Security and Safeguards in Ukraine: UK National Statement to the IAEA, November 2023" *GOV.UK* (November 24, 2023) <https://www.gov.uk/government/speeches/nuclear-safety-security-and-safeguards-in-ukraine> приступљено 23. новембра 2024. године.

² "Foreign Ministry Statement on London's Intention to Supply Depleted Uranium Ammunition to Ukraine" (*The Ministry of Foreign Affairs of the Russian Federation*, March 22, 2023) https://mid.ru/en/foreign_policy/news/1859120/ приступљено 19. новембра 2024. године.

³ United Nations General Assembly "Effects of the use of armaments and ammunitions containing depleted uranium: Report of the Secretary-General" (June 26, 2024) A/79/96.

⁴ CGTN, "UN Concerned about Use of Depleted Uranium" <https://youtu.be/uxqLkdaorAw> приступљено 16. августа 2024. године.

⁵ Ibid.

⁶ Simon Bagshaw, "The 2022 Political Declaration on the Use of Explosive Weapons in Populated Areas: A Tool for Protecting the Environment in Armed Conflict?" (2023) 105 *International Review of the Red Cross* 1299.

удружења (EUROMIL) упозоравају на штетна дејства осиромашеног уранијума.⁷

Здравствене ризике у вези са НМОУ, а који су разматрани у оквиру УН, истакао је и лорд Балф (Balfe).⁸ Дискусија на ту тему вођена је у горњем дому британског парламента, а супротстављене тврдње онима које је изнео лорд Балф односиле су се на недостатак конкретних доказа о здравственим и еколошким ризицима, као и на ефикасност НМОУ која ће Украјини помоћи да постигне своје војне циљеве.⁹

Дебата о легалности употребе осиромашеног уранијума у оружаним сукобима започета је након прве званичне употребе НМОУ у Заливском рату и траје све до данас. Имајући у виду различите ставове међународних актера када је реч о НМОУ, али и научну неизвесност која прати ову тему, у раду трагамо за одговором на питање да ли Женевске конвенције и пратећи допунски протоколи могу да одговоре на изазов који за међународно хуманитарно право представља употреба НМОУ када је реч о заштити животне средине.

У фокусу рада јесте анализа норми Допунског протокола I уз Женевске конвенције¹⁰ које се тичу новог наоружања и заштите животне средине. Поред тога, осврнућемо се на статус и значај принципа предострожности у међународном хуманитарном праву у контексту употребе НМОУ.

ПРИМЕНА ОСИРОМАШЕНОГ УРАНИЈУМА У ЦИВИЛНЕ И ВОЈНЕ СВРХЕ

Уранијум је елемент који се природно налази у земљишту и подземним водама. Предели у Републици Србији који су богати уранијумом су подручје Авале, Старе планине, Фрушке Горе и др.¹¹ Међутим, различити спољни фактори могу да утичу на повећање концентрације овог метала у животnoj средини. Неки од чинилаца који се наводе у домаћој литератури, а који „значајно доприносе повећању концентрације уранијум-

⁷ "EUROMIL Position on Depleted Uranium" (EUROMIL) <https://euromil.org/euromil-position-on-depleted-uranium/> приступљено 20. новембра 2024. године.

⁸ HL Deb 30 March 2023, vol 829 col WA355. Доступно на: <https://hansard.parliament.uk/Lords/2023-03-30/debates/35890E53-EEDE-4672-ABFB-166EDDE565C3/UkraineDepletedUranium>

⁹ Ibid.

¹⁰ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol 1), 8 June 1977.

¹¹ Miloš B. Rajković, *Osiromašeni Uranijum* (Vojnoizdavački zavod 2001) 26.

ма су вештачко ђубриво и грађевински материјал”.¹² Рајковић у књизи „Осиромашени уранијум” преноси податак да је од Другог светског рата у Републику Србију, са увозом 1,000.000 тона фосфата, увезено 150 тона уранијума који се као ђубриво растурио по обрадивом земљишту.¹³ Поређења ради, Северноатлантски пакт (НАТО) је у Савезној Републици Југославији 1999. године употребио око 11 тона осиромашеног уранијума у муницији.¹⁴ Предмет овог рада није контаминација животне средине у мирнодопском периоду, али наведени подаци свакако указују на потребу за даљим истраживањима и/или заузимањем јасног и јединственог става струке по том питању.

Као што је раније наведено, концентрација уранијума у земљишту и подземним водама се може увећати и током оружаних сукоба. У наставку текста осврнућемо се на цивилну и војну употребу осиромашеног уранијума, након чега се отвара питање загађења природног окружења човека.

Нуклеарне силе користе уранијум у процесу производње нуклеарне енергије, а материја која преостане неискоришћена назива се осиромашени уранијум. Велике количине осиромашеног уранијума довеле су до његове ниске цене, а густина материје значајно може допринети пробојној моћи наоружања и муниције чији је део. Када је реч о војној употреби осиромашеног уранијума, у литератури се најчешће сусрећемо са термином „оружје са осиромашеним уранијумом”. С друге стране, Генерална скупштина УН користи прецизнији термин „муниција и наоружање са осиромашеним уранијумом” па су резолуцијама овог тела обухваћене различите врсте средстава ратовања са осиромашеним уранијумом.¹⁵ Осиромашени уранијум настаје у процесу производње нуклеарне енергије, али наоружање чији је део спада у групу конвенционалног наоружања. Поред тога што се користи као део противтенковске муниције и као материјал од којег се састоји оклоп одређених тенкова, широка је и његова цивилна примена. Осиромашени уранијум се употребљава, или се у прошлости употребљавао, у „противтеговима у авионима, заштитним средствима од зрачења у медицинској опреми, стакленом посуђу и керамици, стоматологији”.¹⁶

¹² Ibid.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ian Fairlie, "The health hazards of depleted uranium" in Kerstin Vignard (ed), *Disarmament Forum* (UNIDIR 2008).

¹⁵ Резолуције Генералне скупштине УН о ефектима употребе наоружања и муниције са осиромашеним уранијумом су доступне на интернет презентацији Канцеларије УН за разоружање: <https://disarmament.unoda.org/convarms/depleted-uranium/>.

¹⁶ Maria Betti, "Civil Use of Depleted Uranium" (2003) 64 *Journal of Environmental Radioactivity* 113-119.

Чињенице као што су природно присуство осиромашеног уранијума у животној средини, повећавање концентрације уранијума кроз вештачко ђубриво и грађевински материјал и његова употреба у цивилне сврхе често чине део аргументације којом се одбацују негативне здравствене и еколошке последице осиромашеног уранијума. Поред тога, осиромашени уранијум углавном емитује зрачење алфа честица које немају довољно енергије да продру кроз кожу.¹⁷ Стога се може чути да је безбедно боравити у близини предмета у чијем саставу се налази осиромашени уранијум. Међутим, како се наводи на веб-сајту Агенције Сједињених Америчких Држава за заштиту животне средине (U.S. Environmental Protection Agency), када се осиромашени уранијум унесе у организам или удахне, он представља озбиљну здравствену претњу из два разлога: 1) осиромашени уранијум је отрован и може оштетити бубреге услед свог хемијског састава; 2) зрачење алфа честица може изазвати оштећења унутар тела.¹⁸ Имајући у виду да поменута Агенција пре свега информише америчке грађане у мирнодопском периоду, она закључује „да је важно запамтити да се осиромашени уранијум ретко налази у ваздуху, осим у индустријским објектима где се прерађује”.¹⁹

Међутим, ситуација је другачија током оружаних сукоба у којима се употребљава НМОУ. Борац или цивил може бити у прилици да удахне осиромашени уранијум када се нађе у близини места експлозије током које се осиромашени уранијум ослобађа из наоружања или муниције као ситне честице аеросола. Европска организација војних удружења заступа став да управо „највећа опасност (осиромашеног уранијума, прим. аут.), са којом се скоро сви слажу да постоји, наступа када се честице (осиромашеног уранијума, прим. аут.) удахну”.²⁰

Осиромашени уранијум се у организам може унети и путем хране или воде, што је разлог зашто контаминација животне средине осиромашеним уранијумом изазива забринутост. Питање које се јавља је да ли контаминација животне средине услед употребе НМОУ може да загади погођено подручје у тој мери да недозвољене дозе осиромашеног уранијума могу бити унете у људски организам путем ланца исхране? Програм Уједињених нација за заштиту животне средине (УНЕП) се бави овим питањем у оквиру истраживања подручја на којима је коришћено НМОУ у Босни и Херцеговини, Србији и Црној Гори и Косову и Мето-

¹⁷ A Bleise, P.R Danesi and W Burkar, "Properties, Use and Health Effects of Depleted Uranium (DU): A General Overview" (2003) 64 Journal of Environmental Radioactivity 95.

¹⁸ "Depleted Uranium" (U.S. Environmental Protection Agency) <https://www.epa.gov/radtown/depleted-uranium> приступљено 24. новембра 2024. године.

¹⁹ Ibid.

²⁰ "EUROMIL Position on Depleted Uranium" (EUROMIL) <https://euromil.org/euromil-position-on-depleted-uranium/> приступљено 20. новембра 2024. године.

хији. УНЕП-ови извештаји били су предмет критика због методологије која је примењена током истраживања, али и састава тима који је вршио истраживање на терену.²¹ Поред тога, поставило се питање веродостојности листе мета коју је НАТО доставио УНЕП-у. Једна од локација на којој су употребљене велике количине пројектила са осиромашеним уранијумом није била на достављеном списку већ је укључена у истраживање УНЕП-а на основу података власти Савезне Републике Југославије.²² Реч је о локацији изнад Врања по имену Пљачковица где је забележена радијација од 230 до 1100 пута изнад дозвољене.²³

Ипак, сматрамо да су одређени закључци УНЕП-а значајно допринели чињеници да се Генерална скупштина УН и даље бавим питањем ефеката употребе НМОУ. Главни разлог томе видимо у извештају за Косово и Метохију из 2001. године у којем је забележено следеће: „Ипак, примењено је да значајан ниво научне неизвесности и даље постоји у погледу дуготрајних утицаја осиромашеног уранијума на животну средину, нарочито у вези са подземним водама”.²⁴ Стога, УНЕП је позвао на мере предострожности – чишћење и деконтаминацију загађеног подручја, подизање свести локалног становништва о присутности осиромашеног уранијума на том подручју и будуће праћење ситуације.²⁵ У раду се нећемо детаљније бавити резолуцијама Генералне скупштине УН о ефектима употребе НМОУ, осим у делу када будемо анализирали принцип предострожности који је истакнут и у преамбули датих резолуција. Наш фокус ће пре свега бити усмерен на Допунски протокол I уз Женевске конвенције.

ПРАВНИ ПРЕГЛЕД НОВОГ НАОРУЖАЊА

Примарни циљ стране у сукобу јесте да издејствује победу на што бржи и економичнији начин. Стога, државе континуирано развијају нова и усавршавају постојећа средства ратовања како би поспешиле делотворност свог војног арсенала. Тежња ка остварењу овог циља резултирала је применом нових материја у оружју попут осиромашеног уранијума и

²¹ Marko M Ninković and Ružica Glišić, "A Critical Look at UNEP Reports Concerning Depleted Uranium on Yugoslav Territory" (2005) 20 Nuclear Technology and Radiation Protection.

²² UNEP "Depleted Uranium in Serbia and Montenegro – Post-Conflict Environmental Assessment in the Federal Republic of Yugoslavia" (2002) 10.

²³ Milan Zarić, Slobodan Petković and Zoran Dević, "The Use of Depleted Uranium Ammunition during NATO Aggression against the Federal Republic of Yugoslavia" 9 Archive of Oncology 216.

²⁴ UNEP "Depleted uranium in Kosovo: post-conflict environmental assessment" (2001) 4.

²⁵ Ibid.

белог фосфора. Међутим, право стране у сукобу да бира методе и средства ратовања није неограничено.²⁶

Формалним изворима међународног хуманитарног права забрањена је употреба различитих врста наоружања као што су хемијско, биолошко или нуклеарно наоружање.²⁷ У одсуству међународног уговора или норме међународног обичајног права којом се регулише употреба специфичне врсте наоружања, од држава се очекује да установе да ли ће ново наоружање бити у супротности са постојећим нормама међународног права. Ова обавеза садржана је у члану 36 Допунског протокола I уз Женевске конвенције и гласи: „У проучавању, усавршавању, набављању или прихватању новог оружја, средстава или метода ратовања, висока страна уговорница је обавезна да утврди да ли ће његова примена, у неким или свим условима, бити забрањена овим протоколом или неким другим правилом међународног права које се примењује на високу страну уговорницу”.²⁸ Питање да ли одредба члана 36 Допунског протокола I чини норму међународног обичајног права остаје и даље спорно у академској литератури.²⁹

Допунским протоколом I није дефинисано на који начин се утврђује легалност новог наоружања, већ је одговорност сваке високе стране уговорнице да усвоји административне, регулаторне и друге мере потребне за испуњавање својих обавеза према члану 36.³⁰

Правни преглед наоружања и муниције са осиромашеним уранијумом

Када је у питању НМОУ, Међународни комитет Црвеног крста (МКЦК) је 2001. године апеловао на све државе које проучавају, развијају, набављају или прихватају муницију која садржи осиромашени уранијум да изврше правни преглед НМОУ, уколико то већ нису учиниле.³¹

²⁶ Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977, art 35, para 1.

²⁷ Видети: Convention on the prohibition of chemical weapons (1993), Convention on the prohibition of biological weapons (1972), Treaty on the Prohibition of Nuclear Weapons (2017).

²⁸ Ibid, Art. 36.

²⁹ Natalia Jevglevskaia, "Weapons Review Obligation under Customary International Law" (2018) 94 International Law Studies 210.

³⁰ ICRC, "Legal Review of New Weapons" доступно на: https://www.icrc.org/en/download/file/166975/dp_consult_12_legal_review_of_new_weapons.pdf приступљено 24. новембра 2024. године.

³¹ "Depleted Uranium Munitions: Comments of the International Committee of the Red Cross" (2001) 83 International Review of the Red Cross 545.

Државе за које је потврђено да су користиле НМОУ у оружаним сукобима су Уједињено Краљевство, Сједињене Америчке Државе и Украјина. Украјина и Уједињено Краљевство су стране уговорнице Допунског протокола I, док Сједињене Америчке Државе нису. Међутим, питање правног прегледа новог наоружања у Сједињеним Америчким Државама регулисано је унутрашњим правним прописима.³²

Уједињено Краљевство ратификовало је Допунски протокол I 1998. године и тиме прихватило обавезе које проистичу из овог документа уз неколико резерви. Међу њима је садржана и резерва на једине чланове Допунског протокола I (члан 35, параграф 3 и члан 55) који се односе на заштиту животне средине: „Уједињено Краљевство сматра да обе одредбе обухватају употребу метода и средстава ратовања, те да ризик од еколошке штете, који спада у оквир ових одредби и који произилази из таквих метода и средстава ратовања, треба бити процењен објективно, на основу информација доступних у датом тренутку.”³³ Ова резерва релевантна је и за питање НМОУ које Уједињено Краљевство од 1991. године употребљава у оружаним сукобима.

Питање правног прегледа НМОУ у складу са чл. 36 Допунског протокола I било је нарочито актуелно у Уједињеном Краљевству током 2011. године. Ову тему актуелизовала је посланица из Шкотске, дела Уједињеног Краљевства који је од 80-их година XX века био место тестирања НМОУ.³⁴ Велике количине муниције са осиромашеним уранијумом током проба британских војних снага су испаљене у море, што је изазвало забринутост код грађана. Представница доњег дома британског парламента Кејти Кларк (Katy Clark) затражила је 2011. године да се копија документа у којем је садржан правни преглед НМОУ достави библиотеци (Парламента, прим. аут.). Министар одбране је тада у писаном одговору навео да иако је раније тврдио да је извршен правни преглед НМОУ, такав документ ипак не постоји. Такође, наводи да обавеза формалног правног прегледа није постојала пре датума када је Уједињено Краљевство ратификовало Допунски протокол I уз Женевске конвенције.³⁵ Министар је у писму указао и на чињеницу да се на интернет презентацији

³² U.S. Department of Defence "Law of War Manual" (June 2015 Updated July 2023) 348.

³³ ICRC, "Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977: United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland" <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/state-parties/gb?activeTab=default> приступљено 24. новембра 2024. године.

³⁴ Ian W Oliver and others, "Assessing Depleted Uranium (DU) Contamination of Soil, Plants and Earthworms at UK Weapons Testing Sites" 9 Journal of Environmental Monitoring 2.

³⁵ Одговор министра одбране је доступан на веб-адреси: <https://robedwards.typepad.com/files/letter-from-nick-harvey-261011.pdf>.

Министарства одбране Уједињеног Краљевства могу пронаћи информације које аргументују зашто се сматра да НМОУ не представља екстремни ризик по здравље или животну средину.³⁶ На иницијативу министра је правни преглед касније извршен и установљено је да употреба НМОУ не крши постојеће норме међународног права.³⁷

С друге стране, приручник Министарства одбране Сједињених Америчких Држава о ратном праву (Приручник) сврстава муницију са осиромашеним уранијумом у законито оружје.³⁸ У Приручнику се наводи да су уложени велики напори да се испита да ли постоје штетни здравствени ефекти излагања осиромашеном уранијуму из оружја, али такви ефекти нису пронађени.³⁹ Такође, званичне институције Сједињених Америчких Држава одбацују штетне ефекте НМОУ позивајући се на испитивања која ова држава спроводи неколико деценија уназад, као и на истраживања релевантних међународних организација. На конференцији за штампу Пентагона, заменица секретара за штампу је подсетила на закључке испитивања Центра за контролу и превенцију болести (Centers for Disease Control and Prevention), Светске здравствене организације и Међународне агенције за атомску енергију у којима није утврђена узрочно-последична веза између осиромашеног уранијума и канцерогених обољења.⁴⁰ Такође, Војни здравствени систем (Military Health System) на питање да ли су спроведене студије о здравственим ефектима осиромашеног уранијума пре Заливског рата, одговара да се здравствени ефекти уранијума у Сједињеним Америчким Државама опсежно проучавају више од 50 година.⁴¹

Када је реч о Украјини, не постоји податак о томе да ли је ова држава извршила правни преглед НМОУ. У наставку ћемо укратко представити став Украјине по овом питању. На седници Савета безбедности одржаној 2001. године, украјински представник је изразио забринутост поводом сазнања да је НМОУ употребљено током 1999. године у Савезној Републици Југославији.⁴² Такође, поздравио је мере предострожно-

³⁶ Ibid.

³⁷ HC 12 July 2012, vol 548, col 41WS. Доступно на: [https://hansard.parliament.uk/Commons/2012-07-12/debates/12071237000019/Charm-3\(LegalReview\)](https://hansard.parliament.uk/Commons/2012-07-12/debates/12071237000019/Charm-3(LegalReview)).

³⁸ U.S. Department of Defence "Law of War Manual" (June 2015 Updated July 2023) 353.

³⁹ Ibid, 361.

⁴⁰ U.S. Department of Defense, "Deputy Pentagon Press Secretary Sabrina Singh Holds a Press Briefing" (U.S. Department of Defense) <https://www.defense.gov/News/Transcripts/Transcript/Article/3519485/> приступљено 24. новембра 2024. године.

⁴¹ Military Health System, "Depleted Uranium" (*Military Health System*) <https://health.mil/Reference-Center/Frequently-Asked-Questions/Depleted-Uranium> приступљено 24. новембра 2024. године.

⁴² United Nations Security Council (18 January 2001) S/PV.4258.

сти предузете од стране КФОР-а (NATO-led Kosovo Force) и УНМИК-а (United Nations Mission in Kosovo) на Косову и Метохији како би се цивили заштитили од свих могућих штетних ефеката осиромашеног уранијума. Поред тога, истакао је став Украјине да је потребно спровести свеобухватну и независну истрага по питању могућих штетних ефеката овог наоружања.⁴³ Касније, Украјина је од 2007. године била уздржана приликом гласања за сваку од девет резолуција Генералне скупштине УН о ефектима употребе НМОУ. У мају 2024. године упутила је Генералном секретару УН кратку ноту у којој је упозорила државе чланице УН на руску пропаганду о негативном утицају употребе НМОУ.⁴⁴ На основу до сада доступних података, Украјина је прва држава која користи НМОУ на сопственој територији током оружаног сукоба.

Уједињено Краљевство, Сједињене Америчке Државе и Украјина нису једине државе које поседују НМОУ, њихов број је много већи. Међутим, тачан податак се не може са прецизношћу утврдити услед тајности података о војном арсеналу сваке државе. Стога, у раду смо се фокусирали искључиво на државе о чијој употреби овог средства ратовања постоје званични подаци. У наставку рада осврнућемо се на питање заштите животне средине приликом правног прегледа новог наоружања.

Питање заштите животне средине приликом правног прегледа новог наоружања

Допунски протокол I уз Женевске конвенције у члану 35 дефинише основна правила која се тичу метода и средстава ратовања. Правила садржана у чл. 35 су општег карактера и текст Допунског протокола I не садржи забрану специфичних врста оружја.⁴⁵ У овом поглављу ћемо се фокусирати на треће правило у оквиру чл. 35, а које је свеобухватније уређено у члану 55: „У ратовању се мора обратити пажња да се природна околина заштити од обимног, дуготрајног и озбиљног оштећења. Ова заштита обухвата и забрану коришћења метода или средстава ратовања и чији је циљ или од којих се може очекивати да проузрокују такво оштећење природне околине и да тиме штете здрављу или опстанку становништва.”⁴⁶

Из дате норме проистиче да је забрањена употреба оног оружја које кумулативно испуњава сва три услова: дуготрајно и озбиљно оштећује

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Нота коју је Украјина доставила Генералном секретару је у целости цитирана у уводу овог рада.

⁴⁵ Michael Bothe, Karl Josef Partsch and Waldemar A Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949* (2nd edn, Martinus Nijhoff Publishers 2013).

⁴⁶ Protocol I, Art. 55.

природну средину, а оштећење је истовремено и обимно. Међутим, проблеми који се јављају у пракси односе се на дефиницију сваког од ова три елемента. У Коментарима на Допунски протокол I наводи се да „додатна потешкоћа произлази из чињенице да Конвенција Уједињених нација, с једне стране, и Протокол, с друге стране, не додељују исти значај овим терминима. На пример, за Конвенцију Уједињених нација, појам „дуготрајан“ дефинисан је као трајање током неколико месеци или отприлике једног годишњег доба, док је за Протокол термин „дуготрајан“ тумачен као питање деценија”.⁴⁷ Коментар да је члан 55 пре свега „усмерен на штету која би, на дугорочном нивоу, могла да угрози опстанак цивилне популације или би могла да доведе до озбиљних здравствених проблема” указује на уску повезаност заштите животне средине и здравља људи, што је такође релевантно и када је реч о НМОУ.⁴⁸

Забрана примене метода и средства ратовања која су намењена, или од којих се може очекивати, да ће изазвати опсежна, дуготрајна и озбиљна оштећења природне околине чини и норму међународног обичајног права.⁴⁹

Хенкартс (*Jean-Marie Henckaerts*) и Константин (*Dana Constantin*) сматрају да је генерална дужност да се води рачуна о природној средини – чак и изван прага „обимног, дуготрајног и озбиљног оштећења” – сада постала актуелна и да се мора узети у обзир у свим војним операцијама.⁵⁰

Смернице МКЦК о заштити природне средине у оружаном сукобима (Смернице) у правилу 32 овог документа обрађују питање процене да ли би ново оружје, средства или методе ратовања биле забрањене међународним хуманитарним правом, укључујући и правила о заштити природне средине.⁵¹ Овај документ пружа неколико питања која могу послужити као водич ка даљем прикупљању емпиријских доказа приликом утврђивања утицаја одређеног оружја на природну средину. Та питања су:

⁴⁷ Michael Bothe, Karl Josef Partsch and Waldemar A Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949* (2nd edn, Martinus Nijhoff Publishers 2013) 389.

⁴⁸ Ibid, 388.

⁴⁹ Међународни комитет Црвеног крста, Обичајно међународно хуманитарно право (Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck eds, *Kembridž*), правило 45.

⁵⁰ Jean-Marie Henckaerts and Dana Constantin, "Protection of the Natural Environment" in Andrew Clapham and Paola Gaeta (eds), *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict* (1st edn, Oxford University Press 2014) 572.

⁵¹ ICRC, "Guidelines on the Protection of the Natural Environment in Armed Conflict" https://www.icrc.org/en/download/file/141079/guidelines_on_the_protection_of_the_natural_environment_in_armed_conflict_advance-copy.pdf приступљено 10. септембра 2024. године.

- Да ли су спроведене и проверене адекватне научне студије о утицају оружја на природну средину?
- Која врста и обим штете се очекује директно или индиректно у природној средини?
- Какав је директан и индиректан утицај еколошке штете на цивилно становништво?
- Да ли је оружје посебно дизајнирано да уништи или оштети природну средину, или да изазове модификације животне средине?
- Колико дуго се очекује да ће штета трајати; да ли је практично/економски могуће уклонити штету, односно вратити природну средину у првобитно стање, и колико би времена било потребно за то?⁵²

Одговор на свако од датих питања захтева искључиво научне податке и аргументе. Ипак, уколико би се питања односила на НМОУ, одговори би варирали у зависности од државе која на њих одговара. Тако, на пример, чланице истог савеза (НАТО) имају различити поглед на НМОУ. Сједињене Америчке Државе указују на бројна истраживања у којима није откривен штетан здравствени и/или еколошки ефекат осиромашеног уранијума. Белгија, с друге стране, упркос сазнањима о истим резултатима истраживања, 2007. године одлучује да унутрашњим правним прописом забрани производњу, тестирање, употребу, продају и складиштење НМОУ.⁵³ То указује на потребу за независним институтом који би се бавио правним прегледом новог наоружања, између осталог и НМОУ. Независно од теме НМОУ, Холандија је изнела сличан предлог: „Било би добро основати неку врсту независног института који би прикупљао информације о могућим и стварним ефектима одређеног конвенционалног оружја.”⁵⁴ Поред тога, МКЦК је у оквиру својих коментара везано за осиромашени уранијум истакао да се због размене информација чини важним да се успоставе одговарајући правни механизми за ревизију оружја у оквиру савеза или група држава.⁵⁵ Имајући у виду да у пракси није једноставно остварити идеју оснивања независног института који би се бавио прегледом новог наоружања, потребно је даље размо-

⁵² Ibid.

⁵³ "General Assembly Official Records, 73rd Session: 1st Committee, 29th Meeting, Tuesday, 6 November 2018, New York" (United Nations Digital Library System, 2018).

⁵⁴ ICRC, "Protocol Additional to the Geneva Conventions of 12 August 1949, and Relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977." <https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/api-1977/article-36/commentary/1987> приступљено 24. новембра 2024. године.

⁵⁵ "Depleted Uranium Munitions: Comments of the International Committee of the Red Cross" (2001) 83 International Review of the Red Cross 545.

трети решења која нуди међународно хуманитарно право у ситуацији научне неизвесности у вези са одређеним средством ратовања.

ПРИНЦИП ПРЕДОСТРОЖНОСТИ

МКЦК је у извештају који је 1993. године поднет Генералној скупштини УН о заштити животне средине за време оружаног сукоба, навео принцип предострожности као „настајуће, али опште признато начело међународног права [чији је циљ] да се предвиди и спречи штета по животну средину и обезбеди да, тамо где постоје претње озбиљне или неповратне штете, недостатак научне сигурности не буде коришћен као разлог за одлагање било каквих мера за спречавање такве штете”.⁵⁶

Када је реч о НМОУ често се у разним документима истиче потреба да се преузму мере предострожности. Неки од корака предострожности који појединци могу да предузму, а које је УНЕП издвојио су: не боравити на локацијама за које се зна да су контаминирани осиромашеним уранијумом пре него што буду деконтаминирани; уколико је боравак неопходан, носити личну заштитну опрему укључујући гумене чизме, рукавице и најмање заштитну маску за прашину; уколико пронађете или сумњате да сте пронашли муницију са осиромашеним уранијумом не додирујте је.⁵⁷ Мере предострожности за надлежне институције на контаминираној територији односе се најчешће на деконтаминацију осиромашеног уранијума, испитивања узорака из природне средине и информисање становништва. У том погледу, када говоримо о НМОУ, мере предострожности су у досадашњој пракси углавном биле препуштене страни у сукобу чија је територија контаминирана. Притом, спровођење деконтаминације као мере предострожности прети да угрози здравље цивила који на свом радном месту могу бити изложени потенцијално опасним материјама. Међутим, ове мере не представљају мере предострожности у контексту међународног хуманитарног права. Важно је подсетити да се „терет” предузимања мера предострожности Допунским протоколом I ставља на страну у сукобу која планира и изводи напад.⁵⁸ То не значи да је држава која користи НМОУ у обавези да изврши деконтаминацију противничке територије, већ да приликом избора метода и

⁵⁶ ICRC, "Customary International Humanitarian Law, Rule 44: Due Regard for the Natural Environment in Military Operations" https://ihl-databases.icrc.org/en/customary-ihl/v1/rule44#Fn_3E6F7636_00022 приступљено 15. новембра 2024. године.

⁵⁷ "UNEP Depleted Uranium Awareness" (UNEP – UN Environment Programme) <https://www.unep.org/resources/report/unep-depleted-uranium-awareness> приступљено 24. новембра 2024. године.

⁵⁸ Protocol I, Art. 57 and Art. 58.

средстава ратовања изабере она која неће угрозити здравље људи или животну средину.

Хенкартс и Константин сматрају да што се мера предострожности тиче, недостатак научне извесности о еколошким последицама појединих војних операција не ослобађа стране у сукобу од предузимања одговарајућих мера предострожности да спрече неоправдану штету по животну средину. Ове напомене се ауторима чине посебно релевантним за правне прегледе нових средстава и метода ратовања, као што је употреба осиромашеног уранијума.⁵⁹ На основу наведеног става аутора, читаоцу је тешко да закључи шта подразумевају мере предострожности на које аутори указују. Чини нам се, можда и погрешно, да се прва реченица односи на мере предострожности при планирању напада, док се другом реченицом доводи у питање легалност употребе НМОУ. Овакве недоумице указују на то да је принцип предострожности сложен и комплексан појам када је реч о његовој практичној примени. Стога, у даљем тексту ћемо се осврнути на тумачење принципа предострожности у академској литератури у вези са употребом НМОУ у оружаним сукобима.

Сајпот (*Keith Sypott*) тврди да је муниција са осиромашеним уранијумом легална према међународном хуманитарном праву, иако употреба НМОУ може бити ограничена принципом предострожности.⁶⁰ Он сматра да принцип предострожности не подразумева „претпостављену нелегалност“ оружја, већ да ова одредба подразумева минимални стандард пажње при избору оружја за напад. Међутим, шта би то значило у пракси када је реч о употреби НМОУ? Векслер (*Lesley Wexler*) наводи да је принцип предострожности често неодређен у пракси, јер осим чињенице да је део међународног обичајног права и Допунског протокола I, мало извора међународног права упућује на одређивање нивоа научне несигурности који задовољава принцип предострожности.⁶¹ Векслер је 2006. године тврдио да употреба НМОУ не задовољава ниједан од два могућа теста (тест разумне научне могућности и тест разумне научне вероватноће) који служе за процену постојања претњи од штете. Поставља се питање да ли се исти став може заступати и након медицинских истраживања чији резултати и закључци указују на то да се са протоком времена прикупља све више доказа о штетности осиромашеног уранијума по

⁵⁹ Jean-Marie Henckaerts and Dana Constantin, "Protection of the Natural Environment" in Andrew Clapham and Paola Gaeta (eds), *The Oxford Handbook of International Law in Armed Conflict* (1st edn, Oxford University Press 2014) 572.

⁶⁰ Keith Sypott, "The Legality of Depleted Uranium Munitions under International Humanitarian Law" (2015) *Victoria University Law and Justice Journal* 59.

⁶¹ Lesley Wexler, "Limiting the Precautionary Principle: Weapons Regulation in the Face of Scientific Uncertainty" *UC Davis Law Review*.

здравље људи?⁶² Мекдоналд (Avril McDonald) правни основ за ограничавање употребе НМОУ види у члановима 51 и 57 Допунског протокола I уз Женевске конвенције, тј. у поштовању принципа предострожности.⁶³

Као што је наведено раније у тексту, УНЕП је у својим извештајима позвао државе на поштовање принципа предострожности, а касније је значај овог принципа наглашен и у резолуцијама Генералне скупштине УН о ефектима употребе НМОУ. У преамбули резолуције из 2012. године је први пут употребљен израз „принцип предострожности” у контексту извештаја УНЕП-а.⁶⁴ Принцип предострожности се у истом значењу истиче и у наредним резолуцијама. У преамбули свих резолуција након 2012. године са наводи да студије релевантних међународних организација које су до сада спроведене нису пружиле довољно детаљан приказ обима потенцијалних дугорочних ефеката по људе и животну средину, као и да је УНЕП у својим извештајима позвао на поштовање принципа предострожности када је реч о употреби НМОУ. Уједињено Краљевство није било задовољно цитирањем навода из извештаја УНЕП-а сматрајући да спонзори резолуције нису цитирали одређене наводе у целини, већ парцијално како би ојачали одређене тврдње.⁶⁵ Сличан став изнела је и Холандија, без обзира на то што је гласала за усвајање резолуције.⁶⁶

У пракси, Белгија је прва државе која је законом забранила употребу оружја са осиромашеним уранијумом узимајући у обзир принцип „предострожности и обазривости”.⁶⁷ Белгија је на основу парламентарне расправе у којој су учествовали научници, а који су изнели различита мишљења у вези с проценом претње по здравље и животну средину коју представља оружје које садржи осиромашени уранијум, забранила производњу, тестирање, употребу, продају и складиштење овог оружја.⁶⁸ Касније је забранила и инвестирање у НМОУ. Пример Белгије подупире

⁶² Asaf Durakovic, "Medical Effects of Internal Contamination with Actinides: Further Controversy on Depleted Uranium and Radioactive Warfare" (2016) 21 *Environmental Health and Preventive Medicine* 111.

⁶³ Avril McDonald, "Depleted uranium weapons: the next target for disarmament?" in Kerstin Vignard (ed), *Disarmament Forum* (UNIDIR 2008).

⁶⁴ United Nations General Assembly "Effects of the use of armaments and ammunitions containing depleted uranium: Report of the Secretary-General" (4 January 2013) A/RES/67/36.

⁶⁵ "General Assembly Official Records, 73rd Session: 1st Committee, 30th Meeting, Thursday, 8 November 2018, New York," (*United Nations Digital Library System*, 2018).

⁶⁶ *Ibid.*

⁶⁷ "General Assembly Official Records, 73rd Session:: 1st Committee, 29th Meeting, Tuesday, 6 November 2018, New York" (*United Nations Digital Library System*, 2018).

⁶⁸ *Ibid.*

шире тумачење поштовања принципа предострожности које подразумева уздржавање од употребе НМОУ.

ЗАКЉУЧАК

У оквиру формалних извора међународног хуманитарног права не постоји норма којом се специфично регулише употреба НМОУ у оружаним сукобима. Стога, полазну тачку наше анализе представља чл. 35 Допунског протокола I уз Женевске конвенције којим су дефинисана основна правила везано за средства и методе ратовања. Имајући у виду да је у фокусу рада заштита животне средине у оружаним сукобима у којима се употребљава НМОУ, најпре смо представили одлике НМОУ и недоумице које постоје у вези са потенцијално штетним последицама употребе овог средства ратовања.

Различити ставови држава о НМОУ, чак и у оквиру истих војних савеза, указују на потребу формирања независног института који би се бавио прикупљањем информација о ефектима употребе НМОУ. Такође, научна неизвесност која постоји у вези са здравственим и еколошким ефектима НМОУ скреће пажњу на значај принципа предострожности у међународном хуманитарном праву. На основу принципа предострожности Белгија је забранила производњу, тестирање, употребу, продају и складиштење НМОУ.

Иако је према ставу МКЦК принцип предострожности опште признато начело међународног права чији је циљ да се предвиди и спречи штета по животну средину, на основу норми међународног хуманитарног права није јасно колики степен научне несигурности је неопходан како би се у складу са принципом предострожности ограничила употреба НМОУ.

ENVIRONMENTAL PROTECTION IN ARMED CONFLICTS INVOLVING DEPLETED URANIUM WEAPONS AND AMMUNITION: NEW WEAPONS AND OLD CHALLENGES IN IMPLEMENTING THE GENEVA CONVENTIONS

Vesna Vukadinović, MA
PhD student at the University of Belgrade –
Faculty of Political Science

Abstract

The armed conflict in Ukraine has reignited global debate over the legality of using armaments and ammunitions containing depleted uranium. These conventional weapons have sparked concern among parts of the international community due to their potential negative impacts on human health and the environment. In contrast, states that employ armaments and ammunitions containing depleted uranium dismiss claims about its harmful effects. Given the differing positions among international actors and the scientific uncertainty surrounding this issue, this paper explores whether the Geneva Conventions and Additional Protocol I are equipped to address the challenges that armaments and ammunitions containing depleted uranium poses to international humanitarian law, particularly in the context of environmental protection.

KEYWORDS: *Geneva Conventions, international humanitarian law, depleted uranium, new weapons, environmental protection*

Владе Радуловић*

Центар за геостратешка истраживања и тероризам

Приватне војне компаније као изазов међународног хуманитарног права

САЖЕТАК

Појам најамника или плаћених војника стар је готово колико и људска цивилизација. Од античког доба, Пелопонеског и пунских ратова, преко средњег века, све до савремених сукоба, плаћене оружане формације заузиле су значајно место у плановима војних лидера и владара. Како је овај појам временом еволуирао, последњу декаду 20. и почетак 21. века обележила је појава приватних војних компанија, као значајног актера у бројним конфликтима широм света. Њихова све већа присутност у оружаним сукобима делимично је утицала и на промену динамике војног ангажовања, будући да се ексклузивна употреба војне моћи од стране државног апарата, делимично прелила и на приватни сектор. Тако је јачање ових компанија утицало не само на то да буду ангажоване у погледу директног учешћа у сукобу, већ и да утичу и обликују безбедносне политике и перцепције кључних актера, њихове интересе и стратегије. У прилог томе говори инцидент из 2007. године који се догодио на тргу Нисур у Багдаду, кад су припадници приватне војне компаније *Blackwater* убили 17 ирачких цивила, као и акције приватне војне компаније Вагнер група (*Wagner group*), нарочито у Украјини и Сирији. Поред њих у раду ће бити анализирани и активности компанија *Sandline International*, која је била ангажована у Сијера Леонеу и *Executive Outcomes* која је поред поменуте државе била ангажована и у Анголи. Делујући у зонама сукоба, врло често под изговором пружања саветодавне и логистичке подршке, све чешће се бележе инциденти у којима учествују управо припадници приватних војних компанија, због чега је потребно детаљније истражити питање њихове одговорности и усклађеност деловања Женевским конвенцијама и међународним хуманитарним правом. Због свега наведеног фокус овог рада биће усмерен на проналажење одговора на питање пред какве изазове међународ-

* vlade.radulovic@cegit.org, ORCID: 0000-0002-2643-7003

но хуманитарно право и Женевске конвенције стављају активности и деловање приватних војних компанија.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *приватне војне компаније, међународно хуманитарно право, Женевске конвенције, оружани сукоби*

УВОД

Развој савременог бојишта, нове технологије, борба за ресурсе и промењена динамика вођења сукоба, утицали су на стварање већег броја приватних војних компанија, које су због специфичности потреба и широке могућности ангажовања међусобно постале врло разнолике. Према Сингеру (Singer), приватне војне компаније могу се разликовати према „својој вредности на тржишту, броју запослених, историјату фирме, корпоративним односима, карактеристикама запослених, па чак и географској локацији њихове матичне базе и зона операција”.¹ Заједничка карактеристика ових компанија је то да све обављају послове који спадају у војни домен, па тако поједине компаније, као што је *Executive Outcomes*, нуде директно учешће и подршку у борби, док друге као што је *MPRI*, првенствено пружају услуге обуке војника и командног кадра и врше израду стратешких анализа. Иако се могу разликовати по бројним критеријумима, у најширем смислу посматрано може се рећи да уколико одређена компанија за новчану надокнаду пружа било коју услугу која подржава војне напоре једне стране у сукобу, односно државе, било путем прикупљања обавештајних података, обука припадника или заштите база, за њу се може рећи да је приватна војна компанија. Будући да ове компаније све више добијају на значају у конфликтима широм света, веома је важно успоставити њихову јасну класификацију.

Полазну основу и даљи допринос појашњењу статуса плаћеника и приватних војних компанија у оружаним сукобима дају анализа важећих инструмената међународног хуманитарног права као што су Женевске конвенције из 1949. године и Први допунски протокол из 1977. године, Хашке конвенције из 1899. и 1907. године, Конвенција Уједињених нација против регрутовања, коришћења, финансирања и обуке плаћеника из 1989. године, Конвенција Организације афричког јединства о елиминацији плаћеништва у Африци из 1977. године, као и други регионални документи и научни радови из ове области. Њихов преглед неопходан је да се поред *prima facie* прецизне дефиниције и статуса плаћеника, односно појединца, његове улоге и односа са другим учесницима у оружаном сукобу, покуша утврдити или поставити оквир дефинисања статуса приватних војних компанија у међународном хуманитарном

¹ Peter Warren Singer, *Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry* (Cornell University Press 2008), 88.

праву. У складу са тим, уколико се за пример узме Први допунски протокол Женевским конвенцијама из 1977. године, може се увидети да је статус плаћеника дефинисан у члану 47. у коме се наводи следеће:

1. Плаћеник нема право да буде борац или ратни заробљеник.
2. Плаћеник је свако лице које:
 - (а) је специјално регрутовано локално или у иностранству да би се борило у оружаном сукобу;
 - (б) стварно директно учествује у непријатељствима;
 - (ц) је мотивисано да учествује у непријатељствима углавном са жељом за личном коришћу и коме је, у ствари, обећана, од стране у сукобу или у њено име, материјална накнада знатно већа од оне која је обећана или плаћена борцима сличног ранга или функције у оружаним снагама те стране;
 - (д) није држављанин стране у сукобу нити има пребивалиште на територији коју контролише страна у сукобу;
 - (е) није припадник оружаних снага стране у сукобу; и
 - (ф) није послато од државе која није страна у сукобу по званичној дужности као припадник његових оружаних снага.

Из наведеног члана 47 могу се уочити неки од основних елемената дефиниције плаћеника, односно да је у питању лице које „директно учествује у непријатељствима”, које је „специјално регрутовано” и „мотивисано личном коришћу која му је обећана”, а да при томе није „држављанин стране у сукобу”, нема „пребивалиште на територији коју контролише страна у сукобу”, није „припадник оружаних снага у сукобу” и није послат „по званичној дужности од државе која није страна у сукобу”. Такође, из поменутог члана може се јасно увидети да плаћеници немају статус бораца, из чега на крају произилази да им свака држава може судити као учиниоцима кривичних дела, односно физичким лицима. Међутим, компаније су правна лица са сасвим другачијом природом деловања и оснивања узимајући у обзир специфичну делатност којом се баве и специфичан однос с државом у којој се регистирају, од које су ангажовани и у којој делују, што директно утиче и на тумачење поменутог члана Првог допунског протокола. Проблем непрецизно дефинисаног или у потпуности непрепознатог статуса приватних војних компанија, у одређеној мери превазиђено је у члану 2. Конвенције о елиминацији плаћеништва у Африци из 1977. године у коме се наводи да злочин најамништва може почини појединац, група или удружење, представник државе и саме државе „које у циљу да се оружаним насиљем супротставе процесу стабилности самоопредељења или територијалном интегритету друге државе, практикују нека од следећих аката: а) Скривање, организовање, финансирање, помагање, опремање, обучавање, промовисање, подржавање или на било који начин запошљавање групе плаћеника; б) Регрутацију, упис или покушај регистровања у наведене

групе; ц) Дозвољавање да се активности поменуће у првом параграфу (а) изводе на било којој територији под њеном јурисдикцијом или на било ком месту под њеном контролом или пружа олакшице за транзит, транспорт или друге операције горе поменутих снага.² Ипак, мањкавост ове конвенције огледа се у томе што је просторно дефинисана на простор постколонијалне Африке, односно тиче се дефинисања злочина који су почињени против мира и безбедности на афричком континенту. Ова конвенција, као и Конвенција Уједињених нација против регрутовања, коришћења, финансирања и обуке плаћеника из 1989. године као полазну основу и правни извор имају раније поменути Допунски протокол I у коме се као крајња мера, односно санкција, истиче непостојање права плаћеника на статус борца или ратног заробљеника. За разлику од њега, у претходно наведеним конвенцијама јасно су препознате и инкриминисане плаћеничке активности, изричито је забрањено њихово деловање и наглашена обавеза држава потписница на предузимање свих неопходних мера у циљу њиховог елиминисања.

Конечно, конкретно препознавање појма приватних војних и безбедносних компанија у ратним зонама дефинисано је Документом из Монтреа о релевантним међународним правним обавезама и добрим праксама за државе у вези са операцијама приватних војних и безбедносних компанија током оружаног сукоба, који је усвојен септембра 2008. године у истоименом Швајцарском граду.³ У овом правно необавезујућем документу наведено је око 70 препорука, од којих се неке одnose на потврду евиденције компаније, испитивање процедура које се користе за проверу особља, спровођење кривичног гоњења када дође до кршења норми међународног хуманитарног права и обезбеђивање обука особља у складу са међународним хуманитарним правом.⁴

ИСТОРИЈСКИ КОНТЕКСТ

Колико је значајна улога приватних војних компанија говори чињеница да су неки од њених првих појавних облика били присутни миленијумима уназад. Тако су се на пример, око 3000. године пре нове ере,

² Convention for the Elimination of Mercenarism in Africa (1977), *Organisation of African Unity*, available at: <https://www.refworld.org/legal/agreements/oau/1977/en/91347> (приступљено 10.11.2024).

³ The Montreux Document on Pertinent International Legal Obligations and Good Practices for States Related to Operations of Private Military and Security Companies During Armed Conflict (2008), *Federal Department of Foreign Affairs*, available at: <https://www.eda.admin.ch/eda/en/fdfa/foreign-policy/international-law/international-humanitarian-law/private-military-security-companies/montreux-document.html> (приступљено 10.11.2024).

⁴ Ibid.

Горњи и Доњи Египат ујединили у Египатско царство, а записи о биткама које су уследиле сведоче о присуству изнајмљених војника који су били награђивани за своје услуге.⁵ Даље, битка код Кадеша која се одиграла 1294. пре нове ере, била је прва велика битка у историји из које је сачувано довољно детаља који су омогућили да се сазна нешто више о њеним учесницима. У овој бици, фараон Рамзес II окупио је своју војску, укључујући јединице унајмљених војника Нубијаца, Шердана и Нумиђана и кренуо на исток да у борби против Хетита дуж реке Оронт одбрани своје краљевство.⁶

Са пропадањем Римског царства, нова доминантна култура на читавом невисантијском Медитерану дошла је са Арапског полуострва. Наиме, како је истакао Ролф Иселер (Rolf Uessler), Арапи су били принуђени да ангажују стране плаћенике са циљем обезбеђивања области које су држали под својом контролом, а све због изузетно великог утицаја јудаизма и хришћанства, религија које су у то време биле веома присутне на овом подручју.⁷ Другим речима, спољна безбедност Арапског царства готово у потпуности је зависила од унајмљених и ангажованих плаћеника.⁸ Као последица тога, војна моћ и политички утицај најамника почели су врло брзо да расту, што их је потом навело да се окрену против владајућих елита. Тако су на пример, Османлије, група плаћеника коју су формирала племена са простора Црног мора, Кавказа и централне Азије, задали фатални ударац Арапском и Византијском царству, стварајући ново, Отоманско царство.⁹

На европском континенту, Тридесетогодишњи рат (1618-1648) обежила је масовна употреба најамничких јединица и то са пресудном улогом у процесу изградње државе. Крајњи резултат овог сукоба био је концепт суверенитета који је уведен Вестфалским уговором из 1648. године као „прва велика европска повеља за успостављање мира заснованог на равнотежи снага”.¹⁰ Њиме је званично био одобрен државни монопол на легитимну употребу силе, док је приватним лицима било

⁵ Michael Lee Lanning, *Mercenaries: Soldiers of Fortune, from Ancient Greece to Today's Private Military Companies* (Ballantine Group 2005), 3.

⁶ Singer (n 1) 20.

⁷ Erika Calazans, *Private military and security companies: the implications under international law of doing business in war*. (Cambridge Scholars Publishing 2016), 10.

⁸ Rolf Uessler, *Servants of war; private military corporations and the profit of conflict*, (Catapult 2006), 96.

⁹ Ibid.

¹⁰ Ko Swan Sik, *Encyclopedia of Public International Law, Instalment 7: History of International Law — Foundations and Principles of International Law — Sources of International Law — Law of Treaties*, published under the auspices of the Max Planck Institute for Comparative Public Law and International Law, under the direction of Rudolf Bernhardt, (North Holland Publishing Cie 1984), 536.

забрањено да нуде војне услуге без изричите дозволе држава.¹¹ Но, без обзира на то што су плаћеници и даље били веома важан део ратовања, након Тридесетогодишњег рата, многи дотадашњи војници били су уведени у сталне армије, сталне милиције или пак послати кући.¹² Одлука у уређењу војне силе и успостављање државне контроле над њом нису међутим утицали на нестанак плаћеника, чији је позив и даље био врло уносан. Тако је на пример, немачка држава Хесен направила профитабилан посао изнајмљујући своје грађане, првенствено Енглеској, која је ангажовала тридесет хиљада хесенских плаћеника у покушају да сузбије америчку револуцију 1776. године.¹³

Коначно, Француска револуција била је кључна прекретница у дугој историји постојања плаћеника. Наиме и поред тога што се њихово присуство и даље могло осетити, револуција је одражавала људе и њихову борбу за једнакост, а не жељу краљева, појединих племића и земљопоседника. Другим речима, динамика ратова који су до тада вођени из личних разлога и интереса, ангажовањем додатних армија странаца, најамника и плаћеника, почела је значајније да се мења успостављањем стајаћих војски.¹⁴ Настајале су националне и народне армије које су биле јефтине, а грађани-војници спремнији да жртвују своје животе више него унајмљени плаћеници. Ипак, успостављање модерне стајаће војске какву и данас познајемо, није утицало на нестанак плаћеника и појединаца који су и даље били спремни да за адекватну новчану надокнаду или друге награде ступе у борбу за једну од сукобљених страна.

Први светски рат и међуратни период који је уследио, обележило је наоружање које је било потребно за вођење борбених дејства углавном конструисано као одговор на ратне захтеве и на основу раније наслеђених искустава.¹⁵ У складу са тим, оно је махом било ограничено на лично наоружање, уз убрзани развој сложених средстава ратне технике која је променила профил Другог светског рата. У њему долази до развоја и употребе различитих наоружаних платформи великих димензија и масовне употребе транспортних средстава, укључујући авионе, оклопна возила и различите врсте камиона. Даља еволуција наоружања и период биполарне хладноратовске логике која је доминирала у овој области, захтевали су систематичан приступ и континуирани рад и развој војне индустрије, због чега су према запажањима појединих аутора, приват-

¹¹ Uessler (n 7) 103.

¹² Martin Van Creveld, *The rise and decline of the state* (Cambridge university press 1999), 160.

¹³ Natalino Ronzitti, *Diritto internazionale dei conflitti armati* (Giappichelli 2017), 25.

¹⁴ Ibid 45.

¹⁵ Joel AC Baum and Anita M. McGahan, *Outsourcing war: The evolution of the private military industry after the Cold War* (University of Toronto 2009), 1.

не компаније са научним могућностима и капацитетима за производњу наоружања могле на крају да акумулирају довољно моћи да контролишу судбине читавих нација и држава.¹⁶ Постојање јасног ауторитета и централизовано доношење одлука, координирано распоређивање ресурса, јасно дефинисане улоге и сигуран ток информација кроз успостављен ланац командовања и контроле, били су кључни фактори за ефикасну послератну епоху у којој је војна способност била усредсређена на припрему за међудржавни, односно међублоковски сукоб високог интензитета, заснован на технолошки најнапреднијој опреми и вештинама.¹⁷ Наиме, софистицирана средства ратне технике као што су интерконтиненталне ракете дугог домета које могу носити нуклеарне бојеве главе, била су стратешки позиционирана и њима се управљало на начин који је омогућавао брзо распоређивање и готово тренутно дејство уколико би то било потребно. На основу њих, развијани су и будући сценарији копнених, ваздушних и поморских операција великог обима, док је војна организација прошла кроз процес прилагођавања на примену нових технологија.¹⁸ У таквим околностима, чинило се да питање плаћеника и потреба за њиховим ангажовањем постепено одлазе у историју.

МОДЕРНО ДОБА

У првим деценијама које су уследиле након Хладног рата, дошло је међутим до убрзаног развоја и оснивања већег броја приватних војних компанија. Током различитих историјских раздобља, интертемпорални развој приватних војних компанија, прешао је тако пут од *ad hoc* уговарања све до високо рафинираних корпоративних ентитета који на крају чине читаву једну индустријску грану. Њихово ангажовање од стране државних актера постало је све присутније у пракси, што је великим делом изазвано и ослањањем Сједињених Америчких Држава на услуге ових компанија пре свега у ратовима у Авганистану и Ираку. Међутим, неколико случајева ратних злочина и кршења људских права током оружаних сукоба у овом периоду, поново су у први план истакли непостојање адекватних регулаторних механизма који би уредили област и функционисање приватних војних компанија, њихову одговорност и поступања у оружаним сукобима али и прописали санкције у случају непоштовања и

¹⁶ Luiz Alberto Moniz Bandeira, „The Military-Industrial Complex in the West and the Opposing Power Sphere in the East” in Luiz Alberto Moniz Bandeira *The World Disorder: US Hegemony, Proxy Wars, Terrorism and Humanitarian Catastrophes* (Springer Nature Switzerland AG 2019), 23.

¹⁷ Lawrence McDonough, „The industrial structure of National Defence and transaction costs” *Defence and Peace Economics* 16.3 (2005), 248.

¹⁸ Baum and M. McGahan (n 14) 19.

кршења међународних правних норми. Због тога се на глобалном плану бележе и прва настојања да се успостави нека врста правног оквира за промовисање одговорности ових актера. Вишегодишњи дипломатски напори и преговори, резултирали су стварањем Међународног кодекса понашања за пружаоце услуга приватног обезбеђења (ICoC) 2010. године, који разграничава обавезе приватних компанија, што је представљало и полазну основу за даље уређење ове области.¹⁹

Из данашње перспективе посматрано, чини се да су две глобално најпознатије приватне војне компаније амерички *Blackwater/Blackwater Worldwide* и руска Вагнер група (*Wagner Group*). *Blackwater* је приватна војна компанија основана 1997. године у Сједињеним Америчким Државама, а позната је пре свега по војним операцијама у Авганистану и Ираку, када и долази до њеног убрзаног успона. Наиме, након рада са америчким *SEAL* и *SWAT* тимовима, *Blackwater* је добио и први уговор са владом САД за обуку више од 100.000 морнара. Повод за то био је самоубилачки напад припадника Ал Каиде на амерички разарач *USS Cole* у јеменској луци Аден у октобру 2000. године.²⁰ Након америчке инвазије на Авганистан и Ирак, различита федерална одељења уговорила су сарадњу са компанијом *Blackwater*, како у земљи тако и у региону, а један од оснивача компаније, Ерик Принс, признао је да Министарство одбране САД није имало неопходне људске ресурсе који су потребни да се адекватно заштити дипломатско особље и амбасаде у иностранству. Због тога је његова компанија почела да проширује област деловања тако што је у своје пословање укључила и пружање непосредне физичке заштите али и надзора из ваздуха. Недуго потом, *Blackwater* је за потребе чувања америчког амбасадора и лидера Привремених коалиционих власти у Ираку, Пола Бремера, у периоду од једанаест месеци, 2003. године склопио уговор вредан чак 21 милион долара.²¹ Са друге стране, у периоду између 2001. и 2007. године представници ове компаније, са својих девет одељења, склопили су са америчком државом више уговора укупне вредности од преко милијарду долара.²² Услуге које су биле предвиђене овим уговорима неретко су обавезивале припаднике компаније да на терену делују као борци, охрабрени да безбедност свог клијента и завршетак уговора ставе изнад сваког другог разматрања, а од почетка уговорног односа између *Blackwatera* и владе САД, објављиване су

¹⁹ Reema Shah, „Beating Blackwater: Using domestic legislation to enforce the International Code of Conduct for private military companies” *The Yale Law Journal* 123 (2013), 2559.

²⁰ Erik Prince, „Erik Prince exclusive interview” *Army Times* (2011), 1.

²¹ Mateusz Maciąg, „Engagement of executive outcomes in Sierra Leone—utility assessment” (2019) 27 *Security and Defence Quarterly* 60.

²² Jennie Palmer, *War For Sale: The Case of Blackwater Unaccountable Private Military Companies in Iraq and Afghanistan*. (Regis University 2018), 25.

ограничене информације о пословима ове приватне војне компаније.²³ Након неколико афера, у фебруару месецу 2009. године, *Blackwater* је променио назив у *Xe Services LLC*, реструктурирао пословне јединице, додао програм корпоративног управљања и етике и ангажовао независне стручњаке да осигурају усклађеност њихових операција. Током овог периода, Принс је најавио да се повлачи са места генералног директора и одрекао се одређених власничких права. Наредне године група приватних инвеститора купила је имовину компаније, укључујући и објекат за обуку и поново јој променила име. Под новим називом *Academi*, са новим управним одбором и менаџерским тимом, компанија се спојила са компанијом *Triple Canopy* и заједно са низом других компанија за обезбеђење формирала *Constellis Holdings Inc* којим од 2014. године управља и финансира *Academi*.²⁴ Упркос бројним променама назива и покушајима ребрендирања, ова приватна војна компанија остала је позната по неколико случајева кршења међународног хуманитарног права, од којих је најпознатији случају из Ирака када је на тргу Нисоур у Багдаду убијено 17, а рањено 20 ирачких цивила. Федерални суд САД осудио је 2015. године четворицу припадника компаније *Blackwater*, од којих једног на издржавање доживотне казне затвора, а тројицу на издржавање казне затвора у трајању од по 30 година. Међутим, 22. децембра 2020. године тадашњи амерички председник Доналд Трамп потписао одлуку о њиховом помиловању.

Са друге стране, повратак Руске Федерације на глобалну сцену, подразумевао је ослањање на низ дипломатских, војних, обавештајно-безбедносних и економских алата и механизма који су између осталог укључивали и ангажовање приватних војних компанија. Једна од најпознатијих је Вагнер група (*Wagner Group*), коју је све до трагичне смрти контролисао Јевгениј Пригожин, човек веома близак руском председнику Владимиру Путину.²⁵ Присуство припадника ове компаније бележи се у различитим деловима света од Украјине и Сирије, преко Малија, Судана, Централноафричке Републике (ЦАР) и Либије, па све до Венецуеле. Вагнер група је оптужена за бројна кршења људских права, системска мучења и убијања цивила, пљачке и уништавање имовине, а неки од случајева масакра цивила забележени су у Бонгботу, Безереу и Аигбаду (ЦАР), Моури (Мали) и околини Кијева (Украјина). Поред њих, у Русији постоје и друге приватне војне компаније као што су *RSB* група и *Moran Security Group*, које су претходиле стварању Вагнер групе, а њихови осни-

²³ Ibid.

²⁴ Erik Prince, *Civilian warriors: The inside story of Blackwater and the unsung heroes of the war on terror* (Penguin 2014), 12.

²⁵ Nathaniel Reynolds, *Putin's not-so-secret mercenaries: Patronage, geopolitics, and the Wagner group*. Vol. 8. (Washington, DC: Carnegie Endowment for International Peace 2019), 1.

вачи углавном су били бивши припадници и официри руских војних и безбедносних служби. Иако одржавају везе са државом и прате државне интересе, уговоре углавном базирају на комерцијалној основи.²⁶

Друге приватне војне компаније и организације које су произашле из руског рата у источној Украјини 2014. године, више су националистички настројене, укључујући и приватну војну компанију под називом *E.N.O.T. Corp.*²⁷ Међутим, и поред чињенице да постоји више оваквих компанија, Русија још увек нема правни или регулаторни оквир за њихово деловање, а руски кривични закон забрањује учешће плаћеника у оружаним сукобима или непријатељствима. У деловима одбрамбеног естаблишмента, постоји подршка за експлицитну легализацију приватних војних компанија, али неколико покушаја да се донесу закони у Думи, укључујући и један из 2018. године нису били успешни. Њихово држање ван закона, чини се да може бити корисно за руско државно руководство јер се на тај начин пориче постојање ових група као приватних војних компанија.²⁸ Што се тиче међународних норми, Русија није потписник ни документа из Монреа, нити је члан раније поменутог Међународног кодекса понашања за пружаоце услуга приватног обезбеђења. Први документ описује како се међународно право примењује на приватне војне компаније и подржава га педесет пет земаља, укључујући и Сједињене Америчке Државе, док други поставља стандарде за приватне војне компаније у погледу придржавања међународног хуманитарног права и људских права, као и најбољих пракси управљања.

УНУТРАШЊИ СУКОБИ

Поред учешћа у међународним оружаним сукобима, у протеклих неколико деценија све је израженије присуство приватних војних компанија и њихових припадника у унутрашњим конфликтима. Наиме, њих државе, али и недржавни актери, све чешће ангажују како би остварили одређене политичке и војне циљеве, заобишли постојећа ограничења или смањили директну одговорност пред домаћим и међународним законодавством. Но и поред тога, њихово присуство у поменутом сукобима повлачи бројна правна и етичка питања, посебно у контексту примене међународног хуманитарног права и заштите цивила.

²⁶ Marten Kimberly. „Russia’s use of semi-state security forces: the case of the Wagner Group” *Post-Soviet Affairs* 35.3 (2019), 192.

²⁷ Sergey Sukhankin, „Russian PMCs and irregulars: Past battles and new endeavors” (2020) 13 *The Jamestown Foundation* 111.

²⁸ Sergey Sukhankin, „War, business and ideology: How Russian private military contractors pursue Moscow’s interests” (2019) 20 *Jamestown Foundation* 13.

Иако су бројни примери употребе приватних војних компанија у унутрашњим сукобима широм света, они се међусобно ипак разлику и варирају у погледу мотивације, жељених циљева и последица. Тако се као два најистакнутија примера могу узети јужноафричка компанија *Executive Outcomes* и британски *Sandline International*, чије је ангажовање у унутрашњим сукобима на афричком континенту отворило бројна питања о њиховом утицају на динамику ових конфликта, суверенитет држава и поштовање међународног хуманитарног права.

Приватна војна компанија *Executive Outcomes* основана је од стране бившег потпуковника јужноафричких снага безбедности Ибена Барлоуа 1989. године у Јужноафричкој Републици, а особље компаније првенствено су чинили бивши припадници јужноафричких одбрамбених снага. На врхунцу своје моћи 1993. године, компанија је бројала више од 3.500 запослених, махом бивших припадника јужноафричких оружаних снага,²⁹ а прву већу војну операцију ова компанија имала је у северозападној Анголи у јануару месецу исте године.³⁰ Припадници *Executive Outcomes* првобитно су обучавали оружане снаге Анголе, а касније су се на страни владе ове земље борили против Националне уније за потпуну независност Анголе (*UNITA*), након што су њени чланови одбили да признају резултате избора у октобру 1992. године. Током 1993. и почетком 1994. године, заједничке снаге Оружаних снага Анголе и *Executive Outcomes* успеле су да поразе снаге *UNITA* и преузму контролу над свим нафтним пољима у земљи, као и над рудницима дијаманата. Грађански рат завршен је потписивањем Протокола из Лусакe 15. новембра 1994. године, а кључни услов за његово потписивање био је да се снаге *Executive Outcomes* у потпуности повуку из ове афричке државе, што се и десило у децембру 1995. године.

Исте године, у априлу месецу, на позив председника Републике Сијера Леоне, Валентина Штрасера, *Executive Outcomes* отпочео је борбену операцију против бораца Револуционарног уједињеног фронта (РУФ), који су у марту 1991. године у овој афричкој држави покренули грађански рат.³¹ Припадници поменуте јужноафричке приватне војне компаније са око 150 до 200 наоружаних људи и руским јуришним хеликоптерима, успели су да у року од свега девет дана истрају побуњенике из престонице, а два дана касније под своју контролу ставе и руднике дијаманата Коиду. Подручја која међутим нису била богата дијаманти-

²⁹ Petter Warren Singer, *Corporate Warriors: The Rise of the Privatized Military Industry*, Updated Edition — (Cornell University Press 2011), 109.

³⁰ Khareen Pech, „Executive Outcomes – A corporate conquest” in Jakkie Cilliers and Peggy Mason (eds.), *Profit and Plunder: The Privatisation of War and Security in Africa* (Institute for Security Studies 1999), 85.

³¹ Dena Montague, „The Business of War and the Prospects for Peace in Sierra Leone” (2002) 9 *The Brown Journal of World Affairs* 229.

ма и другим сировинама, нису привлачила пажњу припадника *Executive Outcomes* па се тамошње цивилно становништво и даље налазило на удару побуњеника.³² Иако су ратовале на истој страни регуларне Оружане снаге Сијера Леонеа доживљавале су борце *Executive Outcomes* као сопствену претњу, због чега нису биле вољне да са њима ближе сарађују. Услед притиска међународне заједнице, владе Анголе и Сијера Леонеа биле су принуђене да раскину уговоре са овом компанијом, која је и званично угашена 31. децембра 1998. године. Њена мрежа међутим наставила је да функционише кроз компаније *Lifeguard* и *Ibis Air*, а нису напуштене ни канцеларије у седишту компаније у Преторији.³³

Sandline International још једна је компанија чији ангажмани осветљавају сложеност учешћа приватних војних компанија у унутрашњим сукобима. У Сијера Леонеу, *Sandline International* Сандлајн је сарађивао са компанијом *Executive Outcomes* и тамошњим властима како би помогао у грађанском рату и борби против Револуционарног уједињеног фронта, док је 1997. године компанија на позив премијера Папуа Нове Гвинеје, Сер Џулијуса Чена, била унајмљена за потребе гушења побуне, односно у борбеној операцији која је била усмерена против сецесионистичке групе на острву Богенвил (*Bougainville Island*). Управо ова операција изазвала је велику међународну пажњу и контроверзе након што су процуреле информације о тајном уговору и неовлашћеном деловању, што је на крају резултирало и политичком кризом у земљи. У позадини деветогодишњег Богенвилског сукоба, који је осим трагичних последица по животе људи, имао и значајан утицај на националну економију, у смислу губитка прихода од рудника бакра Пангуна и високих трошкова војних операција, догодила се и „афера Сендлајн”.³⁴ Наиме, од 1988. године реализовано је неколико безуспешних покушаја да се ситуација на острву Богенвил реши, како преговорима тако и употребом силе. Када је Џулијус Чен у јануару 1994. године постао председник владе Папуа Нове Гвинеје, он је овај сукоб прогласио једним од његових приоритета. У том погледу усвојио је и неколико стратегија које на крају ипак нису довеле до решавања ситуације на острву. Иако је првобитно одбацио опцију унајмљивања плаћеника, суочен са потешкоћама у преговорима са побуњеницима, као и низом војних неуспеха убрзо је променио своје мишљење. Ангажовао је припаднике приватне војне компаније *Sandline International*, који су заједно са Одбрамбеним снагама Папуа Нове Гвинеје покренули борбене операције против кључних вођа Револуционарне армије Богенвила (*BRA*), уништили њихову комуникациону ин-

³² Ibid 233.

³³ Thomas K. Adams, „The New Mercenaries and the Privatization of Conflict” (1999) 29 *The US Army War College Quarterly – Parameters* 106.

³⁴ Magnus Andersson, *Private Military Companies and the Effect on the Control of Force in the Developing World*. (Lund University, Department of Political Science 2006), 21.

фраструктуру и поновно под контролу владиних снага ставили рудник Пангуна.³⁵ Упркос томе, командант одбрамбених снага Папуе Нове Гвинеје, Цери Сингирок, наредио је притварање свих плаћеника и приморао премијера сер Џулијуса Чена да поднесе оставку.

Наведени примери представљају само појединачне случајеве ангажовања поменутих војних компанија, које су своје уговоре и послове обављали широм афричког али и азијског континента. Једна од њих, *Executive Outcomes*, била је и разлог да парламент Јужноафричке Републике 1998. године усвоји Закон о странијој војној помоћи који је изричито забрањивао плаћеничке активности како унутар Јужне Африке тако и ван ње, али и забрањивао њеним грађанима и становницима да дају неовлашћену страну војну помоћ.³⁶

ВОЈНЕ НАСУПРОТ БЕЗБЕДНОСНИХ ПРИВАТНИХ КОМПАНИЈА

Развој науке и технологије пратио је повећање и јачање приватног сектора који је временом постао важан сегмент одбране, јер када владе држава одлуче да купе наоружање и војну опрему попут хеликоптера, борбених авиона или беспилотних летелица, уговоре углавном склапају са приватним компанијама које из производе и раде на њиховом развоју.³⁷ Временом, област сарадње се проширила и на ангажовање људства у борбеним операцијама, што је поред забринутости због могућег губитка контроле над војно-индустријским комплексом и повременим корупцијским скандалима, отворило и питање директног уплитања приватних војних компанија у државне одлуке укључујући и оне које се односе на оружане сукобе. Међутим, док војна индустрија представља уређену и јасно дефинисану област, ангажовање приватних војних и безбедносних компанија (у литератури познате као *Private Military and Security Companies* – *PMSCs*) у примени силе и даље представља контроверзу.³⁸ Ово питање изазвало је широку дебату у првој деценији XXI века јер се сматрало да њихово постојање нарушава монопол државе на легитимну употребу силе. Наиме, док се учешће приватног сектора у истраживању и развоју наоружања сматра неопходним аранжманом како би се обе-

³⁵ Ibid.

³⁶ Regulation of Foreign Military Assistance Act (1998), *Republic of South Africa*, available at: https://www.gov.za/sites/default/files/gcis_document/201409/a15-98.pdf (приступљено 11. 11. 2024).

³⁷ Chad Miller and Shane Chadwick, *Military Unmanned Aerial Vehicles and Diversification Opportunities* (The University of Southern Mississippi 2018), 7.

³⁸ Christa Moesgaard, *Private military and security companies-from mercenaries to intelligence providers*, (Danish Institute for International Studies 2013), 5.

збедило стално снабдевање висококвалитетном опремом за сопствене оружане снаге, идеја да приватне компаније користе државни монопол на примену силе и да њихови припадници имају мандат чак и да извршавају убиства, чини се политички, правно и морално контроверзно.³⁹

Ипак, повећање војног и безбедносног удела у приватном сектору све више се сматра одрживом политиком за владе које се пре свега сучавају са буџетским ограничењима, демографским изазовима и променљивим условима у којима може доћи до избијања сукоба и вођење рата. Тржиште приватног обезбеђења и војне опреме еволуирало је од појединачних војника до великих међународних конгломерата са разноликим спектром клијената и производа, а индустрија ових услуга се константно мења и диверзификује.⁴⁰ Иако се војне и безбедносне приватне компаније неретко у литератури посматрају заједно, чему доприноси и често обављање послова и из једног и из другог домена, могу се уочити јасне разлике између њих (табела 1).

Карактеристике	Приватне војне компаније	Приватне безбедносне компаније
<i>Делатност</i>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Извођење борбених операција 2. Обука јединица, командног кадра и војника 3. Пружање логистике у ратним подручјима 4. Заштита виталне инфраструктуре 5. Непосредна заштита међународних организација, влада и јавних клијената 6. Војно-обавештајне активности 7. Саветодавне услуге 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Непосредна заштита имовине, лица и пословања приватних клијената (фабрике, амбасаде, банке, физичка лица) 2. Транспорт вредности 3. Истражне/детективске услуге 4. Уклањање минскоексплозивних средстава
<i>Профил запослених</i>	Углавном бивши војници Лица са борбеним искуством	Обучена лица за послове безбедности и заштите
<i>Правни оквир</i>	Статус приватних војних компанија није директно препознат у МХП	Регулисане националним законодавством
<i>Намена</i>	Директно учешће у оружаним сукобима	Пружање услуга безбедности у мирно-допским условима

Табела 1. Разлике између војних и безбедносних приватних компанија
Извор: аутор рада

Када је у питању делатност приватних војних компанија, оне пре свега изводе борбене операције, затим пружају саветодавне услуге, врше обуку јединица и пружају логистику у ратом захваћеним подручјима. Такође, оне се могу ангажовати на пословима непосредне заштите ви-

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Ibid.

талне инфраструктуре, војних објеката и база, у домену војно-обавештајних активности, као и заштите међународних организација, влада и јавних клијената. Насупрот њима, приватне безбедносне компаније пружају услуге у домену заштите имовине, лица и пословања приватних клијената (фабрике, амбасаде, банке, физичка лица), врше транспорт одређених вредности, затим истражне, односно детективске услуге и активности разминирања, односно уклањања минско-експлозивних средстава. Поред делатности, разлике између приватних војних и приватних безбедносних компанија, огледају се и у профилу запослених лица. Наиме, запослени у приватним војним компанијама претежно су бивше војне старешине, војници и лица са борбеним искуством, док су код приватних безбедносних компанија то углавном лица која су обучена за послове из домена безбедности и заштите. Још једна разлика огледа се у правној регулативи. Статус приватних војних компанија није директно препознат у међународном хуманитарном праву, док су приватне безбедносне компаније регулисане националним законодавствима. Последња разлика огледа се у намени ових компанија. Приватне војне компаније директно учествују у оружаним сукобима, док је за приватне безбедносне компаније карактеристично пружање услуга безбедности у мирнодопским условима.

ПРИВАТНЕ ВОЈНЕ КОМПАНИЈЕ И МЕЂУНАРОДНО ХУМАНИТАРНО ПРАВО

Имајући у виду раније описано историјско наслеђе, не чуди зашто почетком XX века учешће плаћеника у оружаним сукобима није представљало новину. Међутим, све што се односило на појединце било је подређено положају, односу и улози држава у конфликту, па се може рећи да су плаћеници на изванредан начин почели да се посматрају као потенцијални проблем када је са рађањем права неутралности, држава која није желела да буде умешана у сукобе између трећих страна, била у обавези да обесхрабрује и санкционише своје грађане како би одустали од узимања учешћа у овим сукобима.⁴¹

Због тога је касније и област регулисања рада и функционисања приватних војних компанија, остала недовољно уређена на међународном плану. Међутим, и поред тога улога ових недржавних актера у модерном друштву, нарочито посматрано кроз призму међународног хуманитарног права, данас се може посматрати кроз три димензије. На првом месту, годинама се ради по посебним процедурама Уједињених нација на

⁴¹ Jaume Saura Estapà and Marta Bitorsoli Cirocco, „Empresas militares y de seguridad y el derecho internacional humanitario” (2013) 10 *Informes del Institut Català Internacional per la Pau* 7.

дефинисању обавеза које се захтевају од приватних компанија у смислу људских права. Ови водећи принципи, који су дефинисани у извештају специјалног представника Генералног секретара Уједињених нација за људска права и транснационалне корпорације и друга предузећа, Џона Рагија, у потпуности су применљиви на компаније које пружају војне и безбедносне услуге.⁴² Без обзира на то што су пре свега фокусирани на регулаторне и контролне услове држава у вези са њиховом заштитом људских права (принципи 1 до 10), оне се односе и на корпоративну одговорност за поштовање људских права (принципи 11 до 24) у којима су присутне одреднице попут „предузећа треба да поштују људска права” (принцип 11), „која се односе на међународно призната људска права” (принцип 12), без обзира на њихову „величину, сектор, оперативни контекст, власништво или структуру”, а иако поменута величина или сектор нису небитни, њихова „одговорност може варирати у зависности од тих фактора и тежине негативне последице пословних активности на људска права” (принцип 14).⁴³ У коментарима у принципу 12, о изворима међународног права које захтевају предузећа, специјални представник објашњава да су „у ситуацијама оружаног сукоба, предузећа у обавези да поштују правила међународног хуманитарног права”.⁴⁴

Друга димензија настаје из универзалне природе Женевских конвенција и међународног хуманитарног права који су постали својеврсни стандард и јединствени закон заједнички за све успостављене правне системе свих постојећих држава. Наиме, имајући у виду чињеницу да су све државе потписнице све четири Женевске конвенције, може се рећи да су оне толико уткане у међународно право и да стварају универзалну етику рата и заштите цивила, која превазилази државне границе и различите правне системе. То конкретније значи да ниједан приватни актер не може да избегне обавезу њиховог поштовања током обављања својих активности било где на свету. Према студији коју је спровео Међународни комитет Црвеног крста, „правила међународног обичајног права, која се понекад називају међународним „обавезујућим” правом, обавезна су за све државе и, када је то прикладно, за све стране у сукобу, без икакве потребе за званичним приступањем”.⁴⁵ Другим речима, одређена правила међународног права, која су се успоставила кроз дуготрајну праксу држава, важе за све државе на свету, без обзира на то да ли су их оне формално прихватиле потписивањем неког међународног уговора.

⁴² Surya Deva, „Guiding principles on business and human rights: implications for companies” (2012) 9(2) *European Company Law* 105.

⁴³ Saura Estapà and Bitorsoli Cirocco (n 40) 44.

⁴⁴ Cameron Lindsey, „Private military companies: Their status under international humanitarian law and its impact on their regulation” (2006) 88(863) *International Review of the Red Cross* 575.

⁴⁵ Saura Estapà and Bitorsoli Cirocco (n 40) 44.

То значи да су та правила обавезујућа за све стране у сукобу, без потребе за претходним формалним потписивањем, односно, чак и ако државе немају писани доказ о њиховом прихватању.

У истој студији се наводи да је она послужила како би показала универзалност хуманитарног права и да су све традиције и цивилизације допринеле његовом развоју, захваљујући чему је он данас постао део заједничког наслеђа човечанства.⁴⁶ Уколико се овој универзалној природи дода обавеза да државе морају да инкорпорирају међународно хуманитарно право у свој домаћи правни систем, може се закључити да не постоји субјект права који је искључен из поменутих правила и обавеза у погледу њихове примене. Дакле, поштовање међународног хуманитарног права није директно захтевано од приватних војних компанија, већ се његова снага црпи на индиректан начин, преко националних законодавстава, како у земљама у којима су приватне војне компаније регистроване, тако и у земљама у којима обављају своје активности или земљама које су их уговором ангажовале.

На крају, признавање принципа међународне кривичне одговорности појединца за ратне злочине ојачава идеју универзалне обавезе, у субјективном смислу, поштовања међународног хуманитарног права. Такође, Римски статут описује ратне злочине као потпуно независне од било каквог потенцијалног чланства актера оружаних снага државе или било које друге организације.⁴⁷ Иако се ни у једном тренутку не наводи експлицитно помињање могућих ратних злочина од стране приватних војних компанија, ни овакав начин тумачења није у потпуности одбачен. Међутим, да би се поставили јасни темељи примене међународног хуманитарног права на приватне војне али и безбедносне компаније и обезбедило њихово позивање на одговорност за учињена дела ратних злочина и кршења људских права, неопходно је приступити јасном дефинисању ових привредних ентитета и њиховој одговорност, али и одговорити на изазове бројне друге изазове.

Изазови јасног дефинисања

Имајући све наведено у виду, када је у питању дефинисање одговорности приватних војних компанија са освртом на међународно хуманитарно право и Женевске конвенције, потребно је пре свега обезбедити јасну дефиницију и међународну правну регулацију. Међународна конвенција о приватним војним компанијама могла би обезбедити универ-

⁴⁶ Ibid.

⁴⁷ Rome Statute of the International Criminal Court (2011), *International Criminal Court*, available at: <https://www.icc-cpi.int/sites/default/files/NR/rdonlyres/ADD16852-AEE9-4757-ABE7-9CDC7CF02886/283503/RomeStatutEng1.pdf> (приступљено: 10. 11. 2024. године).

залну дефиницију ових ентитета и поставити правила која се односе на њихово ангажовање и употребу силе, као и предвидети одговорност у случају кршења међународних правних норми. Наиме, потребна је јасна и свеобухватна дефиниција приватних војних компанија како би се утврдило који су све привредни ентитети обухваћене овим појмом. На пример, документ из Монреа (2008) нуди смернице државама како да регулишу област приватних војних компанија. Иако није правно обавезујући, могао би да послужи као основа за будући правно обавезујући споразум.⁴⁸

Одговорност као изазов

Како би се поштовале норме међународног хуманитарног права, у смислу приватних војних компанија, потребно је увести ефикасне међународне санкције и то: санкционисање држава које користе приватне војне компаније за незаконите активности и забрана ангажовања приватних војних компанија у одређеним сукобима, посебно у ситуацијама где постоји ризик од њихове злоупотребе, кршења људских права или чињења ратних злочина.

Такође, могуће је увести концепт одговорности државе за злочине почињене од стране приватних војних компанија, за државе које ангажују ове компаније чак и ако те државе тврде да немају директну контролу над њима. У складу са документом из Монреа потребно је позвати на одговорност владу земље уговорнице, територијалне и/или матичне државе. Када је у питању усвајање и примена закона, државе би морале да усвоје и примене законе који регулишу рад приватних војних компанија, као и да преузму одговорност за злочине које они почине. На самом крају државе би требало да обавезу приватне војне компаније на редовно извештавање и транспарентност о својим активностима, укључујући уговоре, мисије и почињена дела.

ЗАКЉУЧАК – ОДГОВОР НА ИЗАЗОВЕ

Колико је значајна улога приватних војних компанија говори и чињеница да су неки од њених првих појавних облика били присутни и миленијумима уназад. Тако су се на пример, око 3000. године пре нове ере, Горњи и Доњи Египат ујединили у Египатско царство, а записи о биткама које су уследиле сведоче о присуству изнајмљених војника који су били награђивани за своје услуге. Због тога се може рећи да је интер-

⁴⁸ Raymond Saner, *Private military and security companies: Industry-led self-regulatory initiatives versus State-led containment strategies* (The Center for Conflict, Development and Peace Building, Graduate Institute 2015), 2.

темпорални развој приватних војних компанија прешао дуг пут од *ad hoc* уговарања ангажовања, па све до високо рафинираних корпоративних ентитета који данас чине читаву једну индустријску грану. Убрзани развој приватних војних компанија почиње окончањем Хладног рата, а своју експанзију доживљава неколико деценија касније. Државна употреба приватних војних компанија временом се у великој мери проширила, чему је допринело и ослањање САД на њих током ратова у Авганистану и Ираку, због чега је и данас једна од најпознатијих приватних војних компанија амерички *Blackwater*. Са друге стране, сличну праксу у протеклој деценији следила је и Руска Федерација, у којој је симбол употребе приватних војних компанија постала Вагнер група.

Када је у питању одређивање одговорности приватних војних компанија посматрано кроз призму међународног хуманитарног права и Женевских конвенција, потребно је пре свега обезбедити јасну дефиницију и недвосмислено препознати ове ентитете. На пример, документ из Монреа (2008) нуди смернице државама како да регулишу област приватних војних компанија, а иако није правно обавезујући, могао би да послужи као основа за неки будући правно обавезујући документ. Како би се поштовале норме међународног хуманитарног права, у смислу приватних војних компанија потребно је увести и ефикасне међународне санкције и то: санкционисање држава које користе приватне војне компаније за незаконите активности и забрана ангажовања приватних војних компанија у одређеним сукобима, посебно у ситуацијама где постоји ризик од њихове злоупотребе, кршења људских права или чињења ратних злочина. Такође, неопходно је развити додатне протоколе који би осигурали да међународно хуманитарно право обухвата све војне активности, без обзира на то да ли их спроводе државе или приватни ентитети. На крају, неопходно је јасно утврдити који статус у конфликту имају приватне војне компанија, а један од предлога може бити и формирање „глобалног” регистра ових правних ентитета, који би омогућио бољу транспарентност и надзор над њиховим активностима, али и стварање међународног тела које би лиценцирало и надзирало рад њихов рад, са циљем да се осигура поштовање међународног хуманитарног права. У складу са тим, приватне војне компаније могле би да добију међународно признате лиценце за обављање послова из ове области, само уколико се обавезу на поштовање међународног хуманитарног права, људских права и етичких стандарда. Уз то, међународни судови могли би да у своју надлежност укључе и питање корпоративне одговорности за компаније које учествују у војним операцијама, због чега би било потребно проширити јурисдикцију Међународног кривичног суда како би се обухватила и дела почињена од стране припадника приватних војних компанија. Потенцијално могао би се и основати Међународни специјални суд за приватне војне компаније.

PRIVATE MILITARY COMPANIES AS A CHALLENGE OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW

Vlade Radulović
Center for Geostrategic Research and Terrorism

Abstract

The concept of mercenaries or paid soldiers is almost as old as human civilization. From ancient times, the Peloponnesian and Punic Wars, through the Middle Ages, until modern conflicts, paid armed formations occupied an important place in the plans of military leaders and rulers. As this concept evolved, the last decade of the 20th and the beginning of the 21st century was marked by the appearance of private military companies, as a significant actor in numerous conflicts around the world. Their increasing presence in armed conflicts partially influenced the change in the dynamics of military engagement, since the exclusive use of military power by the state apparatus partially spilled over to the private sector. Thus, the strengthening of these companies had the effect not only of being engaged in terms of direct participation in the conflict but also of influencing and shaping the security policies and perceptions of key actors, their interests, and strategies. This is supported by the incident from 2007 that took place in Nisur Square in Baghdad, when members of the private military company "Blackwater" killed 17 Iraqi civilians, as well as the actions of the private military company "Wagner group", especially in Ukraine and Syria. In addition to them, the work will also analyze the activities of the companies "Sandline International", which was engaged in Sierra Leone, and "Executive Outcomes", which, in addition to the mentioned country, was also engaged in Angola. Acting in conflict zones, very often under the pretext of providing advisory and logistical support, incidents involving members of private military companies are becoming increasingly frequent, which is why it is necessary to investigate in more detail the question of their responsibility and compliance with the Geneva Convention and international humanitarian law. Due to all of the above, the focus of this work will be on finding answers to the question of what kind of challenges international humanitarian law and the Geneva Convention pose to the activities and actions of private military companies.

Keywords: private military companies, international humanitarian law, Geneva Convention, armed conflicts, challenges

Андреј Стефановић*

Министарство спољних послова Републике Србије

Конвенција о неким врстама конвенционалног оружја: између међународног хуманитарног права и међународног права разоружања

САЖЕТАК

Међународно хуманитарно право се од почетка развијало у оквиру два паралелна колосека, или система, у зависности од предмета регулисања. За разлику од „Женевског права”, које се тицало заштите лица у оружаним сукобима, „Хашко право” је обухватало корпус правила која уређују средства и начин вођења оружаних сукоба. У најранијим инструмента међународног хуманитарног права, попут Петроградске декларације из 1868. године и Бриселске декларације из 1874. године, развијена су начела забране употребе у оружаним сукобима оружја која проузрокују непотребне патње и прекомерне повреде. Ипак, Женевске конвенције из 1949. године, најзначајнији инструмент међународног хуманитарног права након Другог светског рата, нису садржале одредбе о забрани употребе конкретних врста оружја. Овај недостатак није отклоњен ни усвајањем Допунског протокола I уз Женевске конвенције из 1977. године, имајући у виду да се овај инструмент задржао на потврди ранијих начела „Хашког права”. У оваквим околностима, државе су 1979. године приступиле изради Конвенције о неким врстама конвенционалног оружја (CCW), у циљу забране и ограничења употребе конкретних врста оружја у оружаним сукобима за које се сматрало да су нехумана, од-

* andrejstef89@gmail.com, ORCID: 0009-0002-7997-9815

** Ставови аутора су изнесени у личном својству

носно да производе непотребне патње и сувишне повреде. Временом, у оквиру Конвенције су инкорпорисани поједини елементи који нису били ограничени само на коришћење оружја у оквиру оружаних сукоба, већ су више личили на обавезе које се иначе могу наћи у међународним уговорима о разоружању. Поред тога, ССВ је послужила и као „одскач-на даска” за усвајање значајних конвенција из области разоружања, попут оних о забрани противпешадијских мина и касетне муниције. Тиме су правила која се тичу средстава ратовања у оквиру ССВ еволуирала и из искључивог домена оружаних сукоба прерасле у хибридни домен у којем се преклапају две гране међународног права – међународног хуманитарног права и међународног права разоружања, што отвара питање будућности Конвенције и њеног потенцијала у регулисању нових војних технологија.

Кључне речи: *разоружање, конвенционално оружје, Женевске конвенције, Допунски протокол I, Хашко право*

УВОД

Конвенција о неким врстама конвенционалног оружја (ССВ) из 1980. године представља значајан инструмент међународног хуманитарног права, како за циљ има ублажавање последица коришћења у оружаним сукобима одређених врста конвенционалног оружја које би могле да се сматрају нехуманим. ССВ је развијена у оном домену међународног хуманитарног права који уређује средства и начине вођења оружане борбе („Хашко право”), односно заснива се на начелима која су утврђена још у другој половини XIX века, попут забране употребе оружја које може да нанесе непотребне патње и прекомерне повреде, као и тога да право страна у оружаном сукобу на избор средстава вођења оружане борбе није неограничено. ССВ је усвојена као одговор на недостатке претходних инструмената међународног хуманитарног права, као што су Женевске конвенције из 1949. године и њен Допунски протокол I из 1977, који нису садржали конкретне одредбе о ограничавању или забрани употребе оружја у оружаном сукобу. Конвенцијом, односно протоколима усвојеним уз њу, по први пут након Другог светског рата уведене су изричите забране употребе одређених врста конвенционалног оружја у оружаном сукобу, чиме је питање „Хашког права” враћено у фокус међународне заједнице.

Такође, захваљујући флексибилној структури Конвенције, било је могуће усвојити додатне протоколе у циљу адресирања развоја војне технологије и појаве нових врста оружја. Такође, упркос томе што су у међувремену усвојени нови инструменти који садрже строже обавезе у погледу забране одређених врста оружја, ССВ остаје једини инструмент међународног хуманитарног права који регулише употребу одређених врста конвенционалног оружја, а истовремено обухвата водеће глобалне војне силе. Временом, ССВ је почела да поприма обележја разо-

ружања, иако се међународно право разоружања у претходном периоду јасно разликовало у односу на међународно хуманитарно право по свом предмету и циљу регулисања, како је фокус разоружања био на обустави производње конкретног оружја и уништавању његових залиха и пре свега се односило на оружја за масовно уништавање. Након Хладног рата и појаве концепта „хуманитарног разоружања” са наглашеним хуманитарним циљевима уклањања конвенционалног оружја које може да има негативне ефекте по цивиле, разлика између ова две гране права – међународног хуманитарног права и међународног права разоружања – почела је да се замагљује, што се најбоље може видети на примеру ССВ. У наведеном контексту, овај рад испитује хибридно природу ССВ, анализирајући како је она од инструмента међународног хуманитарног права временом стекла својства права разоружања, као и на који начин наведено може да се одрази на њену релевантност убудуће.

МЕЂУНАРОДНО ХУМАНИТАРНО ПРАВО И СРЕДСТВА И МЕТОДИ ВОЂЕЊА БОРБЕ

Иако напори на регулисању оружаних сукоба датирају још пре нове ере, кодификација ових правила у обавезује мултилатералне споразуме дешава се тек у другој половини XIX века, усвајањем инструмената попут Петроградске декларације из 1868. године и Бриселске декларације из 1874. године. Правила ратовања су даље била развијана на Хашким мировним конференцијама 1899. и 1907. године, као и у Женевским конвенцијама из 1949. године, тако да данас у великој мери обухватају и уређују скоро све облике и средства која могу да се употребе у оружаном сукобу и начине вођења оружаног сукоба, те предвиђају систем заштите лица у оружаном сукобу.¹ Историјски гледано, међународно хуманитарно право се развијало у оквиру два паралелна колосека, или система, у зависности од предмета регулисања, тако да су правила посвећена заштити лица у оружаним сукобима била позната као „Женевско право”, док је „Хашко право” обухватало корпус правила која уређују средства и начин вођења оружаних сукоба. Постоје мишљења да разлика између „Женевског права” и „Хашког права” није од пресудног значаја, како је она више квантитативна, него квалитативна, односно да је разлика у степену, а не врсти.² Додатно, поједини аутори сматрају да ова подела данас нема практичне вредности, већ да је више од историјског значаја, имајући у виду да су се два правна система приближила усвајањем Допунских протокола Женевских конвенција, чињеницу да су многи ин-

¹ Владан Јончић, *Међународно хуманитарно право* (Правни факултет у Београду 2010) 13.

² Миленко Крећа, *Међународно јавно право* (Правни факултет у Београду 2012) 799.

струменти релевантни за средства вођења рата у најновијем периоду усвајани у Женеви, а не у Хагу, као и оцену да је више пажње регулисању средстава ратовања придато у областима контроле наоружања и разоружања, а не нужно међународном хуманитарном праву.³ Такође, развој норми којима су регулисана средства вођења оружане борбе је био доста спорији у односу на усвајање правила о заштити лица у оружаном сукобу, што се може објаснити генералном невољношћу држава да пристану на ограничења својих војних способности, али и генерално убрзаним развојем ратне технике и технологије, које је било брже од правног регулисања, што је и доводило до правног вакуума.⁴

„Хашко право” води порекло управо из Петроградске декларације, која је од историјског значаја не толико због својих оперативних пасуса, у којима су забрањени експлозивни пројектили до 400 грама, већ због оног што је написано у преамбули, у којој су елаборисани принципи војне потребе и хуманости, по којима је једини легитимни циљ у оружаном сукобима слабљење војне снаге друге стране и, последично, је забрањена употреба оружја које може нанети непотребне патње и сувишне повреде. Тиме су већ у овом најстаријем инструменту садржани основни хуманитарни принципи забране и рестрикције употребе оружја у оружаном сукобу.⁵ Пратећи ову логику, у Бриселској декларацији је, поред потврде забране употребе оружја која изазивају непотребну патњу, препознато и да правила ратовања не препознају неограничено право страна у оружаном сукобу на избор средстава ратовања.⁶ Прва хашка мировна конференција, одржана 1899. године, сазвана је управо са циљем ограничења наоружања, при чему се сматрало да је забрињавајући утицај нових оружја најбоље адресирати усвајањем нових правних правила.⁷ Од значаја за даљи развој међународног хуманитарног права, посебно имајући у виду рапидни технолошки развој који производи нове врсте оружја и начине ратовања, јесте тзв. Мартенсова клаузула, која је формулисана у преамбули Конвенције о законима и обичајима сувоземног рата (IV Хашка конвенција), усвојеној на Другој хашкој мировној конференцији, 1907. године. Том приликом је препозната огра-

³ William H. Boothby, *Weapons and the Law of Armed Conflict* (Oxford University Press 2016) 2.

⁴ Јончић (н 2) 109; Смиља Аврамов, *Међународно јавно право* (Академија за дипломатију и безбедност 2011) 703.

⁵ Yves Sandoz, ‘Convention of 10 October on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects (Convention on Certain Conventional Weapons)’ https://legal.un.org/avl/pdf/ha/cprccc/cprccc_e.pdf приступљено 25. новембра 2024.

⁶ Boothby (н 4) 12.

⁷ Ibid, 12–13.

ниченост тадашњег корпуса међународног права и немогућност кодификације апсолутно свих правила која се односе на оружане сукобе, због чега је, у циљу попуњавања правних празнина и како би се онемогућило да стране у сукобу имају неограничено право вођења рата, истакнуто да уговорне стране остају под влашћу међународног права које произлази из обичаја цивилизованих народа, правила хуманости и диктата јавног мњења. Тиме је развијен витални принцип од великог правног значаја којим је потврђено да се међународно хуманитарно право састоји и од обичајних, а не само уговорних правила.⁸

Упркос великим напорима у међуратном периоду на даљем јачању правила заштите лица у оружаним сукобима, као и забрани појединих врста оружја, то није спречило страдања без преседана током Другог светског рата. Страхоте које су тада десиле су усмериле напоре међународне заједнице на јачање правила у оружаним сукобима како би се слична страдања у будућности избегла, и то је постигнуто усвајањем Женевских конвенција. Рад на изради конвенција је започет још током трајања рата и настављен је одмах по његовом окончању на припремном састанку и конференцији владиних експерата, који су организовани на иницијативу Међународног комитета Црвеног крста (МКЦК). Женевске конвенције су усвојене августа 1949. године на дипломатској конференцији коју је сазвала Швајцарска, а потом су ступиле на снагу октобра 1950. године, да би до данас постале универзално прихваћене, са 196 држава страна. Није погрешно рећи да су Женевске конвенције увеле нови приступ у међународном хуманитарном праву у односу на претходне инструменте, у смислу да су ставиле већи фокус на појединца и принцип човечности, при чему су правна правила садржана у конвенцијама добиле апсолутан и општеобавезан карактер⁹, на тај начин што су изричито одбациле *si omnes* клаузулу из ранијих инструмената међународног хуманитарног права, која је примену правила условљавала реципрочним прихватањем ових инструмената од стране страна у сукобу¹⁰, као и тиме да се већина одредаба Конвенције сматра делом међународног обичајног права.¹¹ У том светлу, Женевске конвенције, укључујући и њихове допунске протоколе из 1977. године, са правом се сматрају најважнијим уговорноправним извором међународног хуманитарног права.¹²

⁸ Boothby (n 4) 13–14; Јончић (n 2) 80–81.

⁹ Јончић (n 2) 88.

¹⁰ Carlo Focarelli, 'Common Article 1 of the 1949 Geneva Conventions: A Soap Bubble?' (2010) 21 *The European Journal of International Law* 158.

¹¹ Jean-Marie Henckaerts, 'Study on Customary International Humanitarian Law' (2005) 99 *Proceedings of the Annual Meeting (American Society of International Law)* 424.

¹² Јончић (n 2) 90.

Упркос немерљивом историјском значају на унапређењу заштите лица у оружаним сукобима, Женевске конвенције ипак нису садржале правила о средствима и начину вођења оружане борбе, односно одредбе о потенцијалним рестрикцијама и забранама коришћења одређених врста оружја. Наведено је пре свега последица примарног фокуса дипломатске конференције на заштити жртава рата и заштићених категорија лица, имајући у виду искуство Другог светског рата, али и дивергентне позиције делегација држава учесница око могућности регулисања употребе одређених врста оружја. Тако нпр. САД, а након тога и друге нуклеарне силе, нису прихватале забране или рестрикције употребе нуклеарног оружја, плашећи се да би то ослабило њихову одвраћајућу улогу.¹³ Како је веома брзо наведени недостатак Женевских конвенција био уочен, МКЦК је већ педесетих година почео да ради на формулисању додатних правила о ограничавању опасности по цивилно становништво која би укључивала и ограничења и забране оружја неконтролисаних ефеката. Већ 1956. године МКЦК је израдио предлог о забрани оружја чији се штетни ефекти не могу ограничити, што је потом било представљено наредне године на Међународној конференцији Црвеног крста. Међутим, како многе државе у том тренутку нису још увек приступиле ни Женевским конвенцијама, ови напори су споро напредовали.¹⁴ Активности МКЦК су настављене крајем шездесетих и почетком седамдесетих година, када су размотрени додатни предлози о рестрикцијама коришћења оних врста оружја које изгледно могу да изазову непотребне патње, или су недискриминационе природе, али се расправа задржала само на потврди постојећих принципа, без залажења у забране конкретних врста оружја, пре свега како се ова расправа не би преклопила са текућим преговорима делегација у области разоружања.¹⁵

Напредак у погледу ограничења и забране оружја је поново постао могућ седамдесетих година захваљујући новинама у области разоружања, као и услед утицаја нових оружаних сукоба који су избили у овом периоду. У телима унутар којих се разматрало разоружање – Комитет разоружања осамнаест нација и Конференција Комитета о разоружању – десила се прекретница након што су делегације држава учесница одустале од предлога о генералном и комплетном разоружању, већ су одлучиле да, уместо тога, приступе забрани конкретних врста оружја, пре свега оружја за масовно уништавање, пошто се сматрало да се питање њихове употребе не може раздвојити од питања њихове производње, развоја и трансфера. Тиме је категорија класичног или конвенционалног оружја

¹³ Sandoz (n 6).

¹⁴ Yves Sandoz, 'A new step forward in international law: Prohibitions or restrictions on the use of certain conventional weapons' (1981) 21 *International Review of the Red Cross* 4.

¹⁵ Ibid, 4–5.

издвојена од оружја за масовно уништавање, што је дозволило њихово поновно разматрање у оквиру сфере међународног хуманитарног права, док је рад на разоружању, потом, дао резултате наредних деценија у виду усвајања конвенција о забрани биолошког, хемијског и, на крају, нуклеарног оружја.¹⁶ Поред наведеног, локални оружани сукоби, а пре свега они у југоисточној Азији, који су уследили у другој половини XX века, су такође указали на значајне последице развоја оружане технологије на страдање цивила, што је, у склопу са обновљеним забринутостима око адекватности међународног хуманитарног права, вратило на агенду разматрање забрана и рестрикције коришћења одређених врста конвенционалног оружја, посебно након што је Генерална скупштина (ГС) Уједињених нација (УН) у низу својих резолуција током седамдесетих година потврдила начело забране неограниченог ратовања.¹⁷

КОНВЕНЦИЈА О НЕКИМ ВРСТАМА КОНВЕНЦИОНАЛНОГ ОРУЖЈА

Резултати ранијих састанака и конференција које је организовао МКЦК, као и утицај других чинилаца који су омогућили услове за даљи напредак рада, поставили су основу за Дипломатску конференцију о потврди и развоју међународног хуманитарног права примењивог на оружане сукобе, која је одржана у Швајцарској, од 1974. до 1977. године, на којој су усвојена два допунска протокола Женевских конвенција. Учесници конференције су још једном размотрили начела релевантна за забрану и ограничење употребе оружја и ова расправа је најбоље рефлектована у члановима 35, 36, 48 и 51 Допунског протокола I.¹⁸ Начело о непостојању неограниченог права на избор средстава ратовања је поновљено у члану 35, док је у члану 36 ово начело изражено у практичном смислу, путем захтева државама странама за спровођење својеврсне ревизије законитости оружја, односно утврђивања да ли би увођење новог оружја било забрањено неким правилом међународног права. Потом, члан 48 је садржао општу обавезу заштите цивилног становништва, док је члан 51 предвидео забрану недискриминационих напада, односно напада који користе метод или средство ратовања које се не може усмерити против конкретног војног циља, односно чији ефекти се не могу ограничити. Захваљујући оваквим резултатима, сматрало се да су допунски протоколи Женевских конвенција премостили јаз између „Женевског права” и „Хашког права”, односно да су два система постала толико блиско ис-

¹⁶ Ibid, 2.

¹⁷ Аврамов (п 5) 703.

¹⁸ Пун назив: Допунски протокол уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаных сукоба.

преплетана да се могу сматрати деловима једног јединственог система, познатог под називом међународно хуманитарно право, те да допунски протоколи представљају израз јединства наведеног правног система.¹⁹

Ипак, у практичном смислу, Допунски протокол I није у довољној мери попунио празнину у регулисању средстава вођења рата, с обзиром на то да се Конференција зауставила на потврђивању већ постојећих принципа и правила, без одредби о конкретним врстама оружја. Наведени пропуст је био очигледан и самим учесницима, због чега је већ на Конференцији, поред текста два допунска протокола, усвојена и резолуција која је препоручила сазивање посебне конференције за постизање договора о забранама и рестрикцијама коришћења одређених врста конвенционалног оружја. Ову препоруку је подржала и ГС УН, те је 1979. и 1980. године, у Женеви, одржана нова дипломатска конференција која је окончана усвајањем Конвенције о забрани или ограничавању употребе извесних врста класичног оружја за која се може сматрати да имају прекомерне трауматске ефекте или да делују без разлике у погледу циљева (временом је одомаћен скраћен назив Конвенција о неким врстама конвенционалног оружја – енг. *Convention on Certain Conventional Weapons* или CCW).²⁰

Принципи на којима се Конвенција заснива нису споменути у оперативним параграфима, већ само у преамбули, попут тога да право страна у оружаном сукобу да бирају методе или начине ратовања није неограничено, забране употребе оружја које проузрокује сувишне повреде или непотребне патње, као и општих принципа заштите цивилног становништва од ефеката непријатељстава, уз реитерацију Мартенсове клаузуле.²¹ Сама CCW је заправо више „кишобран” или оквирна конвенција, имајући у виду да сама не предвиђа забране или рестрикције оружја, већ се тим питањем баве њени протоколи. Иако су протоколи независни једни у односу на друге, ипак оне су умрежене у јединствени оквир CCW.²² Усвајање нових протокола је омогућено тиме што је Кон-

¹⁹ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (Advisory Opinion) [1996] ICJ Rep 226, 256.

²⁰ Sandoz (n 15) 6.

²¹ Закон о ратификацији Конвенције о забрани или ограничавању употребе извесних врста класичног оружја за која се може сматрати да имају прекомерне трауматске ефекте или да делују без разлике у погледу циљева (1982), *Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 3/82.

²² ‘The Convention on Certain Conventional Weapons’ <https://disarmament.unoda.org/the-convention-on-certain-conventional-weapons/> приступљено 25. новембра 2024; ‘An Introduction to the Convention on Prohibitions or Restrictions on the use of Certain Conventional Weapons Which May be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects and its Protocols’ (*United Nations Office for Disarmament Affairs*, 2023) <https://front.un-arm.org/wp-content/uploads/2023/10/Introduction-to-CCW-print.pdf> приступљено 25. новембра 2024.

венција предвидела могућност одржавања прегледних конференција у циљу предлагања амандмана на Конвенцију или протоколе, односно за предлагање нових протокола за категорије конвенционалног оружја које нису већ обухваћене постојећим протоколима, али и за разматрање опсега и функционисања Конвенције и њених протокола. Прва прегледна конференција ССВ је одржана 1995. и 1996. године и на њој је постигнут договор да би овакви састанци требало да се одржавају чешће, односно у редовним циклусима од пет година, на основу чега је до сада одржано укупно шест прегледних конференција.²³

Иако су начела Конвенције изричито споменута само у преамбули, јасно је да се протоколи заснивају на њима: Протоколи I и IV се односе на начело забране оружја које може нанети прекомерне повреде, док Протоколи II, III и V разрађују начело о забрани оружја које је по својој природи недискриминационо.²⁴ Прва три протокола ССВ – о фрагментима који се не могу детектовати рентгенским зрацима, о минама, минама изненађења и другим уређајима и о запаљивом оружју, усвојени су на самој Дипломатској конференцији 1980. године, док су у наредном периоду усвојена још два протокола, као и измене и допуне Протокола II. Иницијативу за усвајање Протокола IV, о ослепљујућем ласерском оружју, покренула је група држава још крајем осамдесетих година, али није сматрана ургентном како оваква врста оружја није никада употребљена на ратишту. Ипак, након што је претња овог оружја била размотрена на неколико експертских састанака МКЦК почетком деведесетих година, иницијатива је добила већу подршку, да би протокол напоскон био усвојен 1995. године.²⁵ У овом периоду, много већу пажњу је заокупљивао проблем противпешадијских мина, услед њиховог екстензивног коришћења током шездесетих, седамдесетих и осамдесетих година, што је резултовало мобилизацијом међународне заједнице почетком деведесетих година ради њихове забране. Упркос томе што је Протокол II увелико био на снази, проблем је постајао све гори, пошто овај инструмент није предвиђао забрану противпешадијских мина, због

23 'An Introduction to the Convention on Prohibitions or Restrictions on the use of Certain Conventional Weapons Which May be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects and its Protocols' (*United Nations Office for Disarmament Affairs*, 2023) <https://front.un-arm.org/wp-content/uploads/2023/10/Introduction-to-CCW-print.pdf> приступљено 25. новембра 2024.

24 Steven A. Solomon, 'The United Nations Convention on Certain Conventional Weapons of 1980: its recent development and increasing significance' 6 *Yearbook of International Humanitarian Law* 350.

25 'An Introduction to the Convention on Prohibitions or Restrictions on the use of Certain Conventional Weapons Which May be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects and its Protocols' (*United Nations Office for Disarmament Affairs*, 2023) <https://front.un-arm.org/wp-content/uploads/2023/10/Introduction-to-CCW-print.pdf> приступљено 25. новембра 2024.

чега је, на позив Француске, 1995. године сазвана Прва прегледна конференција ССВ у циљу измена и допуна Протокола II. Државе стране су успеле да постигну договор око јачања овог инструмента увођењем конкретнијих правила око употребе противпешадијских мина и забраном мина које се не могу детектовати, као и мина које не могу да се деактивирају, а постављене су ван означених места. Ипак, и Измењени и допуњени протокол II, упркос напорима међународне заједнице, није успео да уведе глобалну забрану противпешадијских мина.²⁶ На крају, Протокол V је усвојен 2003. године као одговор на хуманитарни пост-конфликтни проблем неексплодираних убојитих средстава из рата, због чега је уведена обавеза страна да, након окончања оружаног сукоба, обележе, уклоне и униште таква средства под њиховом јурисдикцијом.²⁷

ССВ је данас све значајнији инструмент међународног хуманитарног права и то из неколико разлога. Усвајањем ССВ и њених протокола су први пут након Другог светског рата уведене изричите забране одређених врста конвенционалног оружја, чиме је питање „Хашког права“ враћено у фокус међународне заједнице. Иако су у међувремену усвојени инструменти који садрже строже обавезе у погледу коришћења одређених врста оружја, ССВ остаје једини инструмент међународног хуманитарног права који регулише употребу одређених врста конвенционалног оружја од стране водећих глобалних војних сила, попут САД, Руске Федерације и Кине. Значај Конвенције је порастао и због процеса њене универзализације приступањем нових чланица из различитих делова света у протеклом периоду. Иако је и даље далеко од степена универзалности Женевских конвенција, на поштовање норми ССВ обавезало се 127 високих страна уговорница.²⁸ ССВ је остала релевантна захваљујући својој флексибилној структури, путем које је било могуће усвојити нове протоколе и изменити већ постојеће чиме је омогућено адресирање развоја војне технологије и нових врста оружја. Захваљујући овако флексибилној структури, у оквиру ССВ је могуће размотрити регулисање и наступајућих војних технологија, попут аутономних оружаных система. За релевантност ССВ је од значаја било и усвајање амандмана на члан 1 Конвенције, чиме је проширен њен опсег примене, тако да обухвата и конфликте који нису међународног карактера, што је уна-

²⁶ Rosy Cave, 'Disarmament as Humanitarian Action: Comparing Negotiations on Anti-Personnel Mines and Explosive Remnants of War' in John Borrie and Vanessa Martin Radin (eds), *Disarmament as Humanitarian Action from Perspective of Practice* (United Nations Institute for Disarmament Research 2006), 53-55.

²⁷ 'CCW Protocol V on Explosive Remnants of War' <https://disarmament.unoda.org/ccw-protocol-v-on-explosive-remnants-of-war/> приступљено 25. новембра 2024.

²⁸ Имајући у виду да приликом приступања ССВ државе стране имају слободу одлучивања којим протоколима ће приступити, уз услов да то буде најмање два протокола, број чланица међу протоколима је неуједначен, тако да нпр. Протокол V има само 98 уговорница, а Протокол I 120.

предило њен хуманитарни карактер, имајући у виду све већи број унутрашњих оружаних сукоба.²⁹

ССW И МЕЂУНАРОДНО ПРАВО РАЗОРУЖАЊА

Истовремено са усвајањем Допунског протокола I уз Женевске конвенције и ССW, међународна заједница је остварила напредак по питању разоружања, пре свега што се тиче оружја за масовно уништење. Феномен разоружања је био познат још у античко време, али пре свега као превентивна мера избегавања конфликта, или инструмент ограничавања војне моћи поражене стране. Порекло модерних напора на разоружању се такође може наћи у првим инструментима међународног хуманитарног права, попут Петроградске и Бриселске декларације, као и у конвенцијама са Хашких мировних конференција, у којима су утврђени принципи забране и ограничавања употребе одређених оружја. Након разарања у Првом светском рату, јавили су се идеалистички планови о разоружању у „Четрнаест тачака” тадашњег председника САД Вудроа Вилсона, што је потом преточено у конкретнију одредбу о позиву на разоружање у Пакту Друштва народа. Ипак, све иницијативе за усвајање свеобухватних уговора о разоружању, попут оних на Светској конференцији о разоружању тридесетих година XX века, неславно су завршене.³⁰

По окончању Другог светског рата, под утиском проналаска нуклеарног оружја и његовог коришћења у Хирошими и Нагасакију, прва резолуција ГС новоформираних УН је била посвећена управо разоружању, са фокусом на нуклеарно разоружање, како је позвала на елиминацију нуклеарног оружја и друге врсте оружја способних за масовно уништавање.³¹ Наведена резолуција је и наговестила како ће разоружање изгледати током Хладног рата, пошто је оно у великој мери уступило место реалистичнијој контроли наоружања.³² Током Хладног рата, разоружање је било у потпуности реализовано само у домену биолошког оружја, усвајањем Конвенције о забрани биолошког оружја 1972. године, док су напори у области нуклеарног оружја били неуспешни, како је обавеза о нуклеарном разоружању из члана 6 Уговора о непролиферацији нуклеарног оружја из 1968. године у великој мери остала „мртво слово на

²⁹ Solomon (n 25) 346.

³⁰ Филип Ејдус, *Међународна безбедност: теорије, сектори и нивои* (Факултет политичких наука и Clio 2024), 143-144; Jozef Goldblat, *Arms Control: The New Guide to Negotiations and Agreements* (PRIO and SIPRI 2002), 21–28.

³¹ ‘UN General Assembly First Committee’ <https://www.reachingcriticalwill.org/disarmament-fora/unga#:~:text=The%20very%20first%20resolution%20adopted,a%20majority%20vote%20or%20by> приступљено 25. новембра 2024.

³² Ејдус (n 31) 144.

папиру” достизањем рекордних величина нуклеарних арсенала током седамдесетих и осамдесетих година. У овом периоду, системи међународног хуманитарног права и разоружања су били јасно раздвојени, с обзиром на то да су се правила међународног хуманитарног права тицала рестрикција или забрана коришћења оружја у оружаним сукобима, док су споразуми о разоружању били фокусирани на забране усавршавања, производње, складиштења и трансфера.³³

По окончању Хладног рата и блоковске поделе света, а под утицајем све популарнијег концепта људске безбедности, као и све веће улоге међународних невладиних организација, пажња међународне заједнице је преусмерена ка оружју које је у све већем броју интерних конфликта доводио до страдања цивила. Тиме је настало „хуманитарно разоружање”, са наглашеним хуманитарним циљевима елиминације оних врста конвенционалног оружја која су сматрана нехуманим, иако су до тада сматрана легитимним средствима држава за осигурање своје националне безбедности и одбране.³⁴ Упркос приближавању које је тада настало услед све већег преклапања *ratione materiae* између међународног хуманитарног права и међународног права разоружања, разлике су ипак опстале, имајући у виду да је као *differentia specifica* међународног права разоружања фигурирало уништење залиха оружја, као централни елемент уговора о разоружању, као и да је забрана употребе доста шире развијена у односу на међународно хуманитарно право, увођењем позитивне норме да државе стране ни у којим околностима неће користити конкретно оружје, што имплицира да се обавеза не односи само на случајеве оружаног сукоба, већ и на мирнодопске услове.³⁵

Упркос томе што је и даље било могуће разазнати разлике између ових области, граница између права разоружања и међународног хуманитарног права, односно барем оног дела који се тиче регулисања оружја и средстава вођења оружаног сукоба, је ипак, захваљујући развоју догађаја у последњем периоду, постала замагљена, а посебно у случају ССВ. Да не буде дилеме, ССВ је по својој природи и даље уговор права оружаног сукоба и тиме спада у породицу *ius in bello* гране међународног права. Последице, ССВ *prima facie* не спада у уговоре разоружања, имајући у виду да је у фокусу Конвенције употреба оружја то-

³³ Stuart Casey-Maslen, *Arms Control and Disarmament Law* (Oxford University Press 2021), 36.

³⁴ Casey-Maslen (n 34) 12-13; Marc Finaud, ‘ “Humanitarian Disarmament”: Powerful New Paradigm or Naive Utopia?’ (2017) <https://css.ethz.ch/content/dam/ethz/special-interest/gess/cis/center-for-securities-studies/resources/docs/GCSP-Humanitarian%20Disarmament,%20Powerful%20New%20Paradigm%20or%20Naive%20Utopia.pdf> приступачено 25. новембра 2024.

³⁵ Casey-Maslen (n 34) 25; Stuart Casey-Maslen and Tobias Vestner, *A Guide to International Disarmament Law* (Routledge 2019) 38, 71–72.

ком оружаног сукоба, а не шира питања развоја, производње, тестирања и складиштења оружја. Истовремено, иако је централни фокус ССВ на употреби оружја током оружаног сукоба, ипак она није искључиво инструмент међународног хуманитарног права, како адресира и неке друге аспекте оружја, која превазилазе међународно хуманитарно право. Поред позива на начела међународног хуманитарног права, преамбула ССВ садржи и референцу на разоружање, како се изражава жеља за даље мере на забранама и рестрикцијама одређених врста конвенционалног оружја, као и да позитивни резултати у овој области могу да подстакну разговоре о разоружању, у циљу окончања производње, складиштења и пролиферације оваквих оружја.³⁶ У оперативном делу Конвенције, поред регулисања употребе оружја у оружаном сукобима, ССВ, односно њени протоколи, адресира и друга питања која су иначе предмет уговора о разоружању: нпр. Измењени и допуњени Протокол II и Протокол IV забрањују трансфер противпешадијских мина које се не могу детектовати, односно ослепљујућег ласерског оружја, чиме је и посредно забрањена њихова производња.³⁷ Такође, Измењени и допуњени протокол II и Протокол V успостављају обавезе и ван оружаног сукоба, односно након њиховог окончања, како фокус није на самим непријатељствима, већ на томе које кораке треба предузети непосредно пре или након њих.³⁸ Поред суштинских питања, од значаја је и улога ССВ у процесима разоружања. Наиме, Конвенција је послужила и као „одскочна даска” за усвајање значајних конвенција из области разоружања, попут оних о забрани противпешадијских мина и касетне муниције, иако је то, иронично, била последица неуспеха да се у оквиру ССВ наведена оружја адресирају на задовољавајући начин. Фрустрација због исхода процеса ревизије Протокола II из 1996. године, које није успела у потпуној забрани противпешадијских мина, навела је групу држава истомишљеница да приступи засебној конференцији која је, 1997. године, усвојила Конвенцију о забрани противпешадијских мина (тзв. Отавска конвенција). Слично се десило и са Протоколом V, након чијег усвајања су државе приступиле разматрању забране касетне муниције, што је резултирало усвајањем Конвенције о касетној муницији 2008. године. Тиме су правила која се тичу средстава ратовања у оквиру ССВ еволуирала и из ис-

³⁶ Закон о ратификацији Конвенције о забрани или ограничавању употребе извесних врста класичног оружја за која се може сматрати да имају прекомерне трауматске ефекте или да делују без разлике у погледу циљева, *Сл. лист СФРЈ – Међународни уговори*, бр. 3/82.

³⁷ Solomon (n 25) 349.

³⁸ ‘An Introduction to the Convention on Prohibitions or Restrictions on the use of Certain Conventional Weapons Which May be Deemed to be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects and its Protocols’ (*United Nations Office for Disarmament Affairs*, 2023) <https://front.un-arm.org/wp-content/uploads/2023/10/Introduction-to-CCW-print.pdf>, приступљено 25. новембра 2024.

кључиво домена оружаних сукоба прерасле у хибридни домен у којем се преклапају две гране међународног права – међународно хуманитарно право и међународно право разоружања. У том процесу, могуће је да се обе гране међусобно допуњују. Дистинкција између међународног хуманитарног права и права разоружања и даље опстаје, али обе гране права би имале користи од њихове веће конвергенције. Циљ међународног хуманитарног права јесте „скромнији”, како настоји да „хуманизује” оружане сукобе који не могу да буду спречени, чиме је међународно хуманитарно право по својој природи супсидијарно право, јер ступа на снагу само када *ius ad bellum*, односно грана међународног права која забрањује употребу оружане силе, не успе.³⁹ С друге стране, право разоружања важи и током и ван оружаних сукоба, при чему, а као што је већ објашњено, његов централни елемент заправо и није употреба оружја, већ уништење његових залиха, како би се забранили било какви акти повезани с њим. Истовремено, међународно хуманитарно право и разоружање деле заједничку покретачку снагу. Међународно хуманитарно право се чак може сматрати делом процеса разоружања који нуди „минимална правила за најгори случај”, односно када дође до избијања оружаног сукоба. Стога, било би погрешно разумети међународно хуманитарно право као супротност разоружању, како се ради о директној и суштинској подршци циљевима разоружања.⁴⁰

У светлу развоја односа две гране права поставља се питање могуће нерелевантности ССВ. Док су током последње три деценије само два нова протокола усвојена уз ССВ (Протокол IV и Протокол V), уз измене и допуне Протокола II, које се у одређеној мери сматрају неуспешним јер нису увеле потпуну забрану противпешадијских мина, ван оквира Конвенције су усвојене значајне конвенције о забрани противпешадијских мина и касетне муниције, 1997. и 2008. године, након што о томе није постигнут консензус у оквиру ССВ. У овом тренутку, постоји опасност да се нешто слично деси и са смртоносним аутономним оружаним системима о којима се у оквиру ССВ расправља још од 2014. године.⁴¹ Међутим, истовремено се могу истаћи супротни аргументи у корист све веће релевантности ССВ и то из угла обе гране права: с једне стране, ССВ ће и даље бити важан инструмент међународног хуманитарног права, имајући у виду да се ради једном од ретких инструмената који садржи конкретне одредбе ограничавања и забране коришћења одређених врста конвенционалног оружја, а да су при томе нашироко прихваћене,

³⁹ Sandoz (n 15) 7.

⁴⁰ Daniel Frei, 'International Humanitarian Law and Arms Control' (1988) 28 *International Review of the Red Cross* 499.

⁴¹ Elvira Rosert, 'Majority, Not Consensus: Reforming UNCCW Decision-Making' (*Institute for Peace Research and Security Policy*, 2021) https://ifsh.de/file/publication/Policy_Brief/21_01-Policy_Brief.pdf приступљено 25. новембра 2024.

посебно међу највећим војним силама. С друге стране, ССВ ће и даље бити плодно тло за развој нових споразума разоружања, како у оквиру саме Конвенције, тако и у оквиру паралелних процеса. Тиме ће наставити да представља платформу за приближавање ове две гране права. Због тога, развој међународног права разоружања и усвајање конвенција посвећених уништавању оних оружја које би можда раније биле предмет искључиво међународног хуманитарног права не треба посматрати као „смртну казну“ за ССВ, већ се ова два система могу посматрати као комплементарна, а не компетитивна.⁴²

ЗАКЉУЧАК

Конвенција о неким врстама конвенционалног оружја (ССВ) и њени протоколи представљају важан спој две гране међународног права које су до сада биле раздвојене – међународног хуманитарног права и међународног права разоружања. ССВ је, у том смислу, хибридни инструмент који је, на основу потребе за већом контролом конвенционалног оружја које може имати неконтролисане ефекте, као и за адресирањем хуманитарних последица њихове употребе, измештена из искључивог домена међународног хуманитарног права, у оквиру којег је првобитно и усвојена, као средство за смањење патњи у оружаним сукобима, и са развојем „хуманитарног разоружања“ почела је да добија димензије које се могу сматрати делом међународног права разоружања, присвајањем елемената који више приличе уговорима о разоружању, попут забране трансфера оружја, и дејством појединих правила и након окончања оружаног сукоба. Тиме, ССВ не само да спречава и ограничава употребу оружја које се може сматрати нехуманим, већ и отвара пут за дискусије о забрани и елиминацији деструктивних врста оружја чак и ван ситуације оружаног сукоба, као и наступајућих врста оружаног система које још увек нису употребљене на ратишту.

Хибридна природа ССВ и предност њене флексибилне структуре омогућавају да овај документ остане релевантан инструмент међународног права и у будућности, упркос свим изазовима. Како се модерна ратна технологија брзо развија, флексибилност структуре ССВ дозвољава да нове врсте оружја или промене у начинима ратовања буду обухваћене протоколима. ССВ не само да доприноси заштити цивила и бораца у сукобима, већ показује и значај који међународна заједница придаје хуманитарним начелима и заједничким напорима на контроли и ограни-

⁴² Yves Sandoz, 'Convention of 10 October on Prohibitions or Restrictions on the Use of Certain Conventional Weapons Which May Be Deemed to Be Excessively Injurious or to Have Indiscriminate Effects (Convention on Certain Conventional Weapons)' https://legal.un.org/avl/pdf/ha/cprccc/cprccc_e.pdf приступљено 25. новембра 2024.

чавању средстава вођења рата. Из историјске перспективе, CCW истиче и на који начин међународна заједница користи обе гране права како би се постигли циљеви спречавања оружаних сукоба и њиховог регулисања ради заштите лица, али и спречавања коришћења оружја у мирнодопско време. Дугорочно, CCW ће вероватно играти кључну улогу у обликовању будућих међународних механизма и за разоружање и за регулисање средстава вођења борбе у оружаним сукобима. Такође, његова улога у спајању принципа међународног хуманитарног права и разоружања илуструје све већу међузависност и испреплетаност ових правних система, који, иако различитих *differentia specifica*, имају у крајњој линији исти циљ који се тиче спречавања и ублажавања ризика конфликта, односно ублажавања људске патње у ситуацијама када дође до избијања оружаног сукоба.

CONVENTION ON CERTAIN TYPES OF CONVENTIONAL WEAPONS: BETWEEN INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW AND INTERNATIONAL DISARMAMENT LAW

Andrej Stefanović
Ministry of Foreign Affairs of the Republic of Serbia

Abstract

International Humanitarian Law has from the beginning developed within two parallel tracks, or systems, depending on the subject matter of regulation. Unlike the "Geneva Law", which was concerned with protection of persons in armed conflict, the "Hague Law" included a body of rules regulating the means and methods of warfare. The earliest instruments of international humanitarian law, such as the 1864 St Petersburg Declaration and the 1864 Brussels Declaration, developed principles prohibiting the use in armed conflict of weapons that caused unnecessary suffering and superfluous injury. However, the Geneva Conventions of 1949, the most significant instrument of international humanitarian law after the Second World War, did not contain provisions prohibiting specific types of weapons. Even with the adoption of the 1977 Additional Protocol I to the Geneva Conventions, this omission was not rectified, as it stopped short at confirming earlier principles of the "Hague Law". Against such a background, in 1979 states began drafting the Convention on Certain Conventional Weapons (CCW), with the aim of prohibiting and restricting the use of specific types of weapons that were considered to be inhumane, i.e. to cause unnecessary suffering and superfluous injury. Over time, the Convention incorporated certain elements that were not limited to the use of weapons in armed conflict but were more similar to obligations that could otherwise be found in international disarmament treaties. In addition, the CCW also served as a "springboard" for the adoption of significant conventions in the field of disarmament, such as those banning anti-personnel mines and cluster munitions. Thus, the rules concerning means of warfare within the CCW have evolved from the exclusive

domain of armed conflict into a hybrid domain in which two branches of international law overlap – international humanitarian law and international disarmament law, which raises the question of the Convention’s future and potential in regulating new military technologies.

KEYWORDS: *disarmament, conventional weapons, Geneva Conventions, Additional Protocol I, Hague Law*

Бранимир Ђуровић, МА*

Иницијатива младих за људска права

Република Србија и Женевске конвенције у светлу сукоба у Гази

САЖЕТАК

Оружани сукоб Израела и Хамаса почео је 7. октобра 2023. године и за годину дана у сукобу је, према подацима Уједињених нација, страдало преко 43.000 цивила, од којих чак 40.000 Палестинаца. Због начина на који Израел води војне операције и због великог броја цивилних жртава, свакодневно се суочава са оптужбама за ратне злочине, а пред Међународним судом правде води се поступак против Израела због навода о геноциду над палестинским становништвом у Гази. У оваквим околностима питање продаје оружја Израелу је веома контроверзно, тим пре што су експерти УН-а позвали државе и компаније да обуставе снабдевање Израела оружјем. Годинама уназад Западне земље су главни снабдевачи оружјем израелских оружаних снага, а то је почела да ради и Србија, која је током првих седам месеци 2024. године у ову блискоисточну земљу извезла наоружање у вредности од преко 23 милиона евра. Међународно право начелно не забрањује државама да продају оружје странама у оружаном сукобу који је у току, али у одређеним околностима поставља ограничења и забране, тим пре што то оружје може бити злоупотребљено, односно коришћено за кршење међународног хуманитарног права и људских права. У раду ће бити размотрено на који начин продаја оружја Израелу од стране Србије кореспондира са обавезама које предвиђа међународно право, а посебно Женевске конвенције за заштиту жртава оружаног сукоба из 1949. године.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *Србија, Израел, Женевске конвенције, трговина оружјем, међународно хуманитарно право*

* branimir.djurovic@yihhr.org, ORCID: 0009-0000-7023-2534

УВОД

Најновији сукоб између Израела и Хамаса отпочео је 7. октобра 2023. године када су припадници Хамаса упали на југ Израела и том приликом убили око 1200 људи, док су њих око 240 узели за таоце.¹ Израел је на то одговорио обимним ваздушним нападима на појас Газе, да би потом започео копнене нападе. Наредних месеци Израел се суочио са бројним оптужбама за ратне злочине и злочине против човечности, а Јужноафричка Република је пред Међународним судом правде (International Court of Justice) 29. децембра 2023. године покренула поступак против Израела због наводног кршења обавеза из Конвенције о спречавању и кажњавању злочина геноцида из 1948. године.² Суд је 26. јануара 2024. године, до доношења коначне пресуде, наредио Израелу да предузме све мере како би спречио геноцид над палестинским становништвом, односно извршење оних дела која су наведена у члану 2 Конвенције о геноциду, те да предузме хитне и делотворне мере како би омогућио обезбеђивање неопходне хуманитарне помоћи за Палестинце у Гази.³

Према подацима Канцеларије Уједињених нација за координацију хуманитарних питања (*United Nations Office for the Coordination of Humanitarian Affairs*) од почетка сукоба у Гази погинуло је више од 40.000 Палестинаца, њих готово 100.000 је повређено, а процене су да је око 1.9 милиона људи расељено.⁴ У истом периоду, укључујући и напад Хамаса од 7. октобра, погинуло је више од 1200 Израелаца и страних држављана, а око 5500 је повређено.⁵ Расположиви подаци показују да и једна и друга страна у сукобу чине ратне злочине, о чему сведоче и истраге Уједињених нација. Извештај Независне међународне истражне комисије успостављене од стране Савета за људска права Уједињених нација (*Independent International Commission on Inquiry on the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and Israel*) закључује, између осталог: да Израел у својим војним операцијама у појасу Газе не предузима мере предострожности и игнорише принципе дистинкције и пропорционалности; да акције које предузимају израелске оружане снаге и последице

¹ 'Израел и Палестинци: Сто дана рата у Појасу Газе – хиљаде мртвих, подручје претворено у рушевине и пепео' (ББЦ, 15. јануар 2024), <https://www.bbc.com/serbian/lat/svet-67038267> приступљено 16. септембра 2024.

² The Republic of South Africa institutes proceedings against the State of Israel and requests the Court to indicate provisional measures (Press Release) No. 2023/77 (2023).

³ Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide in the Gaza Strip (Order of 26 January 2024).

⁴ Видети сајт Канцеларије Уједињених нација за координацију хуманитарних питања, доступно на: <https://www.ochaopt.org/>.

⁵ Ibid.

тих акција указују на то да Израел има и неке друге мотиве осим јавно прокламованих (попут уништења Хамаса), а то су освета и колективно кажњавање палестинског народа; да су израелске оружане снаге убиле и осакатиле на десетине хиљада деце; да Израел користи изгладњивање као метод ратовања; да изјаве израелских званичника подстичу злочине и систематски дехуманизују Палестинце.⁶ Оптужбе на рачун Израела упутио је и Високи комесар за људска права Уједињених нација, Волкер Турк (*Volker Türk*), истакавши да је велики број цивилних жртава последица константног неуспеха израелских оружаних снага да се придржавају правила међународног хуманитарног права.⁷

Према истраживању БИРН-а (*Balkan Investigative Reporting Network*) предузеће Југоимпорт-СДПР, у власништву Републике Србије, у Израел је у 2024. години извезло наоружање у вредности 23,1 милион евра. Од краја 2023. године до тренутка писања овог рада у октобру 2024. године, из Србије је реализовано 15 летова израелских војних авиона или авиона познатих по транспорту наоружања ка ваздухопловној бази Неватим у југоисточном Израелу. Такође, БИРН-ово истраживање је показало да је Србија једна од земаља из којих највише лете војни авиони за Израел.⁸ Министарство унутрашње и спољне трговине Републике Србије је одбило да БИРН-у достави информације о извозу наоружања у Израел од почетка сукоба у Гази, јер се ти подаци воде под ознаком „строго поверљиво”.⁹ Ово је неубичајено, узимајући у обзир да министарство новинарима рутински доставља „податке о извозу наоружања, као што су подаци о врсти и количини оружја које се извози, компанијама које су у извоз укључене, као и ко су крајњи корисници тог наоружања”.¹⁰ Како подаци о извозу наоружања у Израел нису јавно доступни, стручњаци за наоружање наслућују да би Србија у Израел могла да извози муницију

⁶ Report of the Independent International Commission of Inquiry on the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and Israel, A/HRC/56/26 (2024) 17 и 18.

⁷ ‘Gaza: Turk pleads for end to fighting as death toll passes 40.000’ (OHCHR, 15. август 2024) <https://www.ohchr.org/en/statements-and-speeches/2024/08/gaza-turk-pleads-end-fighting-death-toll-passes-40000> приступљено 17. септембра 2024.

⁸ Саша Драгојло и Ави Шарф, ‘Србија ове године у Израел извезла наоружање вредно 23 милиона евра’ (БИРН, 2. септембар 2024) <https://birn.rs/srbija-ove-godine-u-izrael-izvezla-naoruzanje-vredno-23-miliona-evra/> приступљено 3. септембра 2024.

⁹ Саша Драгојло, ‘Тајна трговина: Подаци о извозу оружја у Израел „строго поверљиви”’ (БИРН, 12. март 2024) <https://birn.rs/podaci-o-izvozu-oruzja-u-izrael-strogo-poverljivi/> приступљено 17. септембра 2024.

¹⁰ Ibid.

малог, средњег и великог калибра, минобацачке мине, али и експлозив као компоненту за израелску домаћу производњу наоружања.¹¹

Док се пред Међународним судом правде води поступак против Израела због кршења обавеза из Конвенције о геноциду, а оптужбе за ратне злочине не јењавају, чињеница да Србија продаје оружје овој блискоисточној земљи је у најмању руку контроверзна. Стога ће у раду бити анализирани обавезе Србије у односу на оружани сукоб у Гази, превасходно из угла Женевских конвенција.

ЖЕНЕВСКЕ КОНВЕНЦИЈЕ И ЗАЈЕДНИЧКИ ЧЛАН 1

Четири Женевске конвенције из 1949. године и три допунска протокола (из 1977. и 2005. године) су међународни уговори који чине темељ савременог међународног хуманитарног права. Женевске конвенције су у самом врху листе међународних уговора са највише уговорних страна, те не постоји ниједна чланица Уједињених нација која овим инструментима није приступила. Конвенције регулишу читав низ питања и ситуација које настају у оружаним сукобима, попут заштите рањеника, болесника, третман ратних заробљеника, поступање окупационе силе на окупираној територији, као и низ правила која се односе на начина вођења непријатељстава. Поједини чланови истоветни су у све четири конвенције, а за потребе овог рада посебно је важан први (заједнички) члан. Није нимало случајно што је баш овај члан први, те његова позиција у конвенцијама сведочи о великом значају његове садржине и сврхе.¹²

Члан 1 заједнички за све четири Женевске конвенције из 1949. године налаже да се Високе стране уговорнице обавезују да ће поштовати ове Конвенције и да ће обезбедити њихово поштовање у свим околностима. Како се међународно хуманитарно право примењује на оружане сукобе, јасно је да је његово поштовање примарна одговорност страна у сукобу,¹³ што значи и да је поштовање обавеза које прописују Женевске конвенције такође превасходно одговорност оних који учествују у оружаном сукобу. Ипак, управо заједнички члан 1 иде корак даље и проширује круг актера који има ову обавезу, јер „није само држава која је непосредно оштећена повредама права заинтересована и овлашћена да

¹¹ Саша Драгојло и Ави Шарф, 'Из Београда за Бершеву: Израелски војни летови и милионске пошиљке оружја' (БИРН, 10. јун 2024) <https://birn.rs/posiljke-оружја-из-srbije-u-izrael/> приступљено 17. септембра 2024.

¹² Knut Dormann and Jose Serralvo, 'Common Article 1 on the Geneva Conventions and the obligation to prevent international humanitarian law violations' (2014) 96 (895/896) *International Review of the Red Cross* 711.

¹³ Ibid 708.

предузима мере за њено окончање, већ су то и све друге државе које не само да могу, већ и морају да предузму мере," а што је и логично с обзиром на то да су обавезе које прописује међународно хуманитарно право обавезе *erga omnes*.¹⁴

Обавеза коју предвиђа заједнички члан 1 – обезбеђивање поштовања Конвенција у свим околностима – има две компоненте. Унутрашња компонента се односи на обавезу Високих страна уговорница да осигурају поштовање Конвенција од стране својих оружаних снага и цивилних и војних власти, као и цивилног становништва.¹⁵ Друга компонента – екстерна – која нам је овде од посебне важности, јесте дужност трећих држава, оних које не учествују у оружаном сукобу, да предузму мере како би се обезбедило поштовање Женевских конвенција од стране оних актера који учествују у оружаном сукобу.¹⁶

Ипак, треба рећи да је тумачење обавезе из заједничког члана 1 тема дебата деценијама уназад, те да је постојање екстерне компоненте донекле спорно.¹⁷ Припремне радње (*travaux préparatoires*) које су претходиле усвајању Женевских конвенција и пракса држава служе као аргументација и за оне који инсистирају на томе да екстерна компонента не постоји, као и за оне који указују на њено постојање, а занимљиво је да, полазећи од истих чињеница, долазе до потпуно супротних закључака.¹⁸

Они који негирају постојање екстерне компоненте обавезе из заједничког члана 1 истичу да припремне радње сведоче о томе да творци Женевских конвенција нису имали намеру да у први члан укључе екстерну компоненту, те да када се погледа пракса држава може се видети да су неке државе одбациле тумачење заједничког члана 1 које подразумева обавезу држава да осигурају поштовање међународног хуманитарног права у оружаним сукобима у којима не учествују.¹⁹ С друге стране, они који указују на постојање екстерне компоненте скрећу пажњу на то да, иако је можда тачно да творци Женевских конвенција нису имали такву намеру, имали су на уму потребу да државе ураде све што је у њиховој моћи да обезбеде универзално поштовање основних хуманитарних

¹⁴ Марко Сасоли и Антоан Бувије, *Како право штити у рату?* (Међународни комитет Црвеног крста 1999), 188.

¹⁵ Knut Dormann and Jose Serralvo (n 13) 709.

¹⁶ Ibid.

¹⁷ Marten Zwanenburg, 'The "External Element" of the Obligation to Ensure Respect for the Geneva Conventions: A Matter of Treaty Interpretation' (2021) 97 *International Law Studies* 622.

¹⁸ Ibid 623.

¹⁹ Ibid 650.

принципа.²⁰ Такође, указују на то да, мада доступна пракса држава није конзистентна и сасвим уједначена, ипак је довољна да би се могло са сигурношћу тврдити да заједнички члан 1 има и екстерну компоненту.²¹ Овакво разумевање припремних радњи и праксе држава у овом раду прихватамо као исправно, те не доводимо у питање постојање екстерне компоненте обавезе из заједничког члана 1.

Коментар Међународног комитета Црвеног крста на заједнички члан 1 управо истиче екстерну димензију обавезе коју овај члан прописује, те је наведено да државе морају учинити све што је у њиховој моћи да обезбеде поштовање Конвенција у оружаном сукобу, без обзира на то да ли је реч о неутралним државама, или о савезницима неке од страна у сукобу (видети пасус 153).²² У истом коментару се наводи да ова дужност коју државе имају предвиђа негативну и позитивну обавезу. Када је реч о негативној обавези, она се односи на обавезу држава да се уздрже од одређеног понашања, прецизније да не охрабрују нити да помажу у кршењу обавеза из Конвенције.²³ С друге стране, позитивна обавеза од држава захтева проактивност, што значи предузимање мера ради спречавања и заустављања кршења обавеза из Конвенција.²⁴

Више од постојања саме екстерне компоненте, спорна је њена садржина. Одговор на питање шта екстерна компонента подразумева од велике је важности за одређивање утицаја коју обавеза из заједничког члана 1 има. О негативној и позитивној обавези биће више речи у наставку рада.

Негативна обавеза

Јуриспруденција Међународног суда правде сведочи о значају обавезе из заједничког члана 1 Женевских конвенција, посебно указујући на њену негативну компоненту. У случају Никарагва против Сједињених Држава, Међународни суд правде је констатовао да Сједињене Државе имају обавезу да не подстичу појединце или групе које учествују у немеђународном оружаном сукобу у Никарагви да делују у супротности са Заједничким чланом 3 Женевских конвенција који предвиђа минималне стандарде који морају бити поштовани у ситуацији оружаног сукоба

²⁰ Laurence Boisson de Chazournes and Luigi Condorelli, 'Common Article 1 of the Geneva Conventions revisited: Protecting collective interests' (2000) 82 No. 837 *International Review of the Red Cross* 69.

²¹ Marten Zwanenburg (n 18) 650.

²² 'Commentary of 2016 – Article 1 – Respect for the Convention' (ICRC, 2016) https://ihl-databases.icrc.org/en/ihl-treaties/gci-1949/article-1/commentary/2016?activeTab=#_Toc452378938.

²³ Ibid.

²⁴ Ibid.

који нема међународни карактер.²⁵ Суд је, такође, истакао да та обавеза Сједињених Држава не произилази само из заједничког члана 1, већ је она део општих принципа међународног хуманитарног права.²⁶ У свом саветодавном мишљењу из 2004. године о правним последицама изградње зида на окупираној палестинској територији Суд је подсетио на заједнички члан 1, истичући да је обавеза сваке државе потписнице Женевских конвенција да, без обзира на то да ли је страна у неком сукобу или не, обезбеди поштовање одредби из ових Конвенција.²⁷

Обавезу коју предвиђа заједнички члана 1, а посебно негативну обавезу, потврђују, допуњују и операционализују и различите резолуције, водичи и међународни споразуми и то најчешће у домену продаје оружја странама које учествују у оружаном сукобу. Заједничка позиција Савета Европске уније усвојена 2008. године, којом се дефинишу заједничка правила која регулишу контролу извоза војне технологије и опреме, наводи да је један од критеријума за извоз оружја поштовање људских права у држави која увози то оружје и поштовање међународног хуманитарног права од стране те државе, те да ће се од извоза одустати ако постоји јасан ризик да би војна технологија и опрема могле бити коришћене за озбиљна кршења међународног хуманитарног права.²⁸

Под окриљем Уједињених нација, 2013. године усвојен је Уговор о трговини наоружањем (*The Arms Trade Treaty*). Иако овај уговор препознаје да државе имају легитимне политичке и економске интересе у међународној продаји конвенционалног наоружања, он ипак поставља ограничење и то баш из разлога поштовања међународног хуманитарног права и обавезе држава да се постарају да се оно поштује у свим околностима. Наиме, у члану 6 Уговора о трговини наоружањем се наводи да државе неће одобрити трансфер оружја уколико имају сазнања да ће оно бити коришћено за извршење геноцида, злочина против човечности и озбиљног кршења Женевских конвенција из 1949. године. Уколико пак немају такво сазнање, члан 7 прописује да су државе у обавези да размотре могућност да ће то оружје бити коришћено за кршење међународног хуманитарног права, те да држава неће извести оружје уколико преовлађује ризик да ће се оно заиста користити за кршење правила ратовања.²⁹

²⁵ Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America) Merits, (1986) 104.

²⁶ Ibid.

²⁷ Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory (Advisory Opinion) (2004) 67.

²⁸ Defining common rules governing control of exports of military technology and equipment (Council Common Position) 2008/944/CFSP (2008).

²⁹ Видети *The Arms Trade Treaty*, доступно на: <https://www.thearmstradetreaty.org/hyper-images/file/TheArmsTradeTreaty1/TheArmsTradeTreaty.pdf>.

Резолуција под називом „Утицај трансфера оружја на људска права у оружаном сукобу” коју је Савет за људска права Уједињених нација усвојио 2013. године апелује на државе да се уздрже од трансфера оружја онима који учествују у оружаном сукобима уколико постоји могућност да ће то оружје бити коришћено да се почини или омогући озбиљно кршење међународног хуманитарног права или међународног права људских права.³⁰ Водич Међународног комитета Црвеног крста за доношење одлуке о трансферу оружја указује на то да из заједничког члана 1 Женевских конвенција произилази обавеза за државе да ускрате трансфер оружја уколико постоји озбиљан ризик да ће оно бити коришћено за кршење правила међународног хуманитарног права.³¹

Позитивна обавеза

Мада је постојање негативне обавезе релативно неспорно, контроверзе изазива позитивна обавеза. Поједини аутори инсистирају на томе да заједнички члан 1 Женевских конвенција не захтева од држава да зауставе кршења и да спрече будућа кршења међународног хуманитарног права.³² Они се посебно осврћу на праксу држава у примени Женевских конвенција, указујући на то да та пракса подржава став да не постоји обавеза за државе да ураде све што могу како би окончале повреде међународног хуманитарног права од стране других држава, односно да позитивна обавеза није довољно распрострањена, те да нема обичајни карактер.³³ Другим речима, одговорност за поштовање правила међународног хуманитарног права је на свакој држави појединачно, а друге државе могу да, уколико то желе, предузму прикладне мере како би подстакле универзално поштовање правила међународног хуманитарног права.³⁴ Ипак, кључно је да државе нису у обавези да такве мере и предузимају.

Друга група аутора заузима супротно становиште, полазећи од тога да се озбиљна кршења базичних хуманитарних принципа тичу читаве међународне заједнице.³⁵ Даље истичу да обавеза да се поштује и осигура поштовање међународног хуманитарног права у свим околностима

³⁰ Impact of arms transfers on human rights in armed conflicts, A/HRC/RES/24/35 (2013).

³¹ Arms Transfer Decisions: Applying International Humanitarian Law and International Human Rights Law Criteria – A Practical Guide (ICRC, 2016), 12.

³² Verity Robson, ‘The Common Approach to Article 1: The Scope of Each State’s Obligation to Ensure Respect for the Geneva Conventions’ (2020) 25 No. 1 *Journal of Conflict & Security Law* 103.

³³ Ibid 107.

³⁴ Ibid 115.

³⁵ Laurence Boisson de Chazournes and Luigi Condorelli (n 21) 82 и 83.

има посебан статус у међународном правном поретку, те да је она једна од оних норми и принципа који имају важну улогу у систему колективне безбедности.³⁶ У последњих седам деценија, пракса држава и међународних организација, подупрта јуриспруденцијом и правном доктрином, иде у прилог тумачењу заједничког члана 1 које подразумева да државе имају обавезу да реагују на повреде међународног хуманитарног права.³⁷ Сматрамо да је овакво тумачење заједничког члана 1 исправно, те да оно најбоље одговара духу Женевских конвенција и уопште међународног хуманитарног права у данашњем тренутку.

Заједнички члан 1 предвиђа не само да државе имају право да предузму кораке како би се осигурало поштовање међународног хуманитарног права, већ их обавезује да предузму те кораке.³⁸ Наравно, није неопходно да мере које држава предузима заиста и дају жељени резултат – да обуставе кршење међународног хуманитарног права – али је важно да предузму оно што се од њих може сматрати разумним, у складу са могућностима и капацитетима државе.³⁹ Државама на располагању стоји низ мера – дипломатске мере, мере реторзије, мере у сарадњи са међународним организацијама – са изузетком војне интервенције која би била легална само ако се спроводи у складу са Повељом УН.⁴⁰ Мере које државе могу да предузму могу се наћи и у смерницама Европске уније за унапређење усклађености са међународним хуманитарним правом, међу којима су и политички дијалог, јавна саопштења и демарши, као и санкције.⁴¹

Такође, у контексту позитивне обавезе, важно је истаћи да државе које продају оружје странама у оружаном сукобу који је у току могу се сматрати у извесној мери утицајним у обезбеђивању поштовања међународног хуманитарног права због способности да обезбеде или ускрате оружје којим се води сукоб и, следствено томе, крше правила ратовања.⁴² Условљавање, ограничавање или обустава испоруке оружја су

³⁶ Ibid 85.

³⁷ Ibid 70.

³⁸ Knut Dormann and Jose Serralvo (n 13) 723.

³⁹ Ibid 724.

⁴⁰ Ibid 725, 726 и 735.

⁴¹ European Union, 'EU Guidelines on Promoting Compliance with International Humanitarian Law' (Official Journal of the European Union, 15 December 2009) [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52009XG1215\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52009XG1215(01)&from=EN).

⁴² 'Arms transfers to parties to armed conflict: what the law says' (ICRC, 6 March 2024) <https://www.icrc.org/en/document/arms-transfers-parties-armed-conflict-what-law-says> приступљено 4. септембра 2024.

практичне мере којима државе које продају оружје могу да прибегну како би спречиле и зауставиле повреде међународног хуманитарног права.⁴³

Обавеза коју прописује заједнички члан 1 део је међународног обичајног права. Студија Међународног комитета Црвеног крста о обичајном праву из 2005. године наводи да државе не смеју стране у сукобу подстицати на кршења међународног хуманитарног права, те да у мери у којој је то могуће изврше утицај како би се зауставило његово кршење.⁴⁴ Нешто слично предвиђа и члан 89 Допунског протокола I уз Женевске конвенције који каже да се у ситуацији озбиљног кршења Конвенција или Допунског протокола, Високе стране уговорнице обавезују да ће деловати, заједнички или индивидуално, у сарадњи са Уједињеним нацијама, а у складу да Повељом УН. На овом месту треба рећи и то да упркос постојању одређених нејасноћа у погледу домета обавезе из заједничког члана 1, јасно је да и „потпуна незаинтересованост представља повреду слова одредбе”.⁴⁵

ОБАВЕЗЕ СРБИЈЕ ПРЕМА ОРУЖАНОМ СУКОБУ У ГАЗИ

Србију, као уосталом и све државе, у односу на оружани сукоб у Гази обавезује заједнички члан 1. То значи да Србија, иако није учесник самог сукоба, има обавезу да осигура поштовање Женевских конвенција и уопште међународног хуманитарног права – наравно у складу са њеним реалним могућностима. У складу са свим оним што је претходно речено, Србија има негативну и позитивну обавезу у односу на оружани сукоб у Гази. Када је реч о негативној обавези, Србија је дужна да се суздржи од одређеног понашања које може да допринесе кршењу међународног хуманитарног права у оружаном сукобу у Гази, а што у контексту Уговора о трговини наоружањем и других докумената значи да неће продавати оружје страни у сукобу уколико зна да ће оно бити коришћено за кршење правила међународног хуманитарног права, односно, уколико нема таква сазнања, да ће размотрити ризик да ће се оружје користити на такав начин. Поставља се питање да ли се разумно може тврдити да је Србија имала таква сазнања или сумње приликом доношења одлуке да прода Израелу оружје?

Већ поменути водич Међународног комитета Црвеног крста саветује државама да су неки индикатори које је потребно узети у обзир приликом процене ризика од продаје оружја да ли страна која купује то оружје

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Jean-Marie Henckaerts and Louise Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law – Volume I: Rules* (ICRC 2005), 509.

⁴⁵ Марко Сасоли и Антоан Бувије (n 15) 189.

поштује међународно хуманитарно право и право људских права, као и да ли се у прошлости придржавала тих правила.⁴⁶ Такође, водич наводи да је важна свеукупна процена ситуације заснована на свим расположивим информацијама и да треба обратити пажњу на то да ли је уочљив образац кршења међународног хуманитарног права, да ли се у случају кршења правила предузимају адекватне мере како би се спречило даље кршење и понављање кршења, те да ли се одговорни за повреде међународног хуманитарног права процесуирају.⁴⁷ Уз то, као неке од релевантних извора информација које државе могу да консултују у циљу процене ситуације су извештаји Уједињених нација и невладиних организација, као и извештавања медија.⁴⁸

Србији су за процену околности у првом реду доступни извештаји и упозорења Уједињених нација, попут већ поменутог извештаја Независне међународне истражне комисије или упозорења које је упутио Високи комесар за људска права. Ипак, то није једини пут да су се огласиле Уједињене нације. Експерти Уједињених нација су у јуну 2024. године апеловали на државе, истичући да трансфер оружја и муниције Израелу може представљати озбиљно кршење људских права и међународног хуманитарног права и да државе могу ризиковати да буду саучеснице у међународним злочинима, те захтевају да се продаја, трансфер и преусмеравање оружја и муниције одмах обустави.⁴⁹ Они су посебно упозорили на карактер израелских војних напада који су неселективни и несразмерни, а који укључују распрострањену употребу експлозивног и запаљивог оружја у густо насељеним подручјима и уништавање критичне цивилне инфраструктуре (попут склоништа, болница, школа, водоводних и санитарних објеката).⁵⁰ Такође, експерти Уједињених нација подсетили су државе на њихове обавезе које проистичу из Женевских конвенција, Конвенције о геноциду, као и бројних међународних уговора о људским правима.⁵¹

Поводом ситуације у Гази, огласио се и Савет за људска права Уједињених нација који је 26. марта 2024. године усвојио резолуцију под

⁴⁶ ICRC (n 31) 14.

⁴⁷ Ibid 14 и 15.

⁴⁸ Ibid 21.

⁴⁹ 'States and companies must end arms transfers to Israel immediately or risk responsibility for human rights violations: UN experts' (OHCHR, 20 June 2024) [https://www.ohchr.org/en/press-releases/2024/06/states-and-companies-must-end-arms-transfers-israel-immediately-or-risk#:~:text=GENEVA%20\(20%20June%202024\)%20%E2%80%93,demand%20to%20stop%20transfers%20immediately](https://www.ohchr.org/en/press-releases/2024/06/states-and-companies-must-end-arms-transfers-israel-immediately-or-risk#:~:text=GENEVA%20(20%20June%202024)%20%E2%80%93,demand%20to%20stop%20transfers%20immediately) приступљено 4. септембра 2024.

⁵⁰ Ibid.

⁵¹ Ibid.

називом „Стање људских права на окупираној палестинској територији, укључујући Источни Јерусалим и обавеза да се обезбеди одговорност и правда” у којој, између осталог, позива државе да прекину продају и трансфер оружја, муниције и друге војне опреме Израелу не би ли се спречило даље кршење међународног хуманитарног права и повреде људских права.⁵²

Неме нису остале ни невладине организације широм света. Наиме, Сједињене Државе су у фебруару 2024. године издале меморандум о националној безбедности (*NSM-20*) којим се од држава које примају америчку војну помоћ траже уверавања да ће се она користити у складу са међународним правом. У писму које су Оксфам (*Oxfam*) и Хјуман Рајтс Воч (*Human Rights Watch*) тим поводом упутили Бајденовој администрацији, скреће се пажња на то да било каква уверавања израелске владе нису веродостојна, посебно у светлу понашања израелских оружаних снага од избијања непријатељстава у октобру 2023. године.⁵³ У писму су документовани бројни случајеви озбиљних повреда међународног хуманитарног права од стране Израела: неселективни и несразмерни напади, колективно кажњавање цивила, ускраћивање цивилном становништву ресурса и објеката неопходних за опстанак, изгладњавање цивилног становништва, као и ограничавање, одлагање и ометање допремања хуманитарне помоћи.

Ово није једини пут када су се огласиле невладине организације, те је још у јануару 2024. године више од 250 невладиних хуманитарних организација и организација за заштиту људских права широм света позвало све државе на обуставу трансфера оружја Израелу и палестинским оружаним групама јер постоји ризик да ће се оно користити за кршење међународног хуманитарног права и међународног права људских права, скрећући пажњу на то да се цивилно становништво у Гази суочава са хуманитарном кризом невиђене тежине и размера.⁵⁴

Поред извештаја Уједињених нација и невладиних организација, још од почетка сукоба сви светски медији извештавају о стању на ратишту и о масовном страдању цивила, што је у најмању руку основ за сумњу у придржавање Израела и његових оружаних снага правилима

⁵² Human rights situation in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem, and the obligation to ensure accountability and justice, A/HRC/55/L.30 (2024).

⁵³ 'Israeli Forces Conduct in Gaza: Human Rights Watch and Oxfam Submission to Biden Administration's NSM-20 Process' (Human Rights Watch, 19 March 2024) <https://www.hrw.org/news/2024/03/19/israeli-forces-conduct-gaza> приступљено 19. септембра 2024.

⁵⁴ 'More than 250 humanitarian and human rights organizations call to stop arms transfers to Israel and Palestinian armed groups' (Amnesty International, 24 January 2024) <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2024/01/more-than-250-humanitarian-and-human-rights-organisations-call-to-stop-arms-transfers-to-israel-palestinian-armed-groups/> приступљено 19. септембра 2024.

међународног хуманитарног права. Притом, однос Израела према повредама правила ратовања, па самим тим и о спречавању даљих повреда и процесуирању одговорних, сликовито говори упорно оштро негирање било каквих злочина израелских оружаних снага.⁵⁵

Такође, Израел има дугу историју кршења међународног (хуманитарног) права. Тако је, на пример, Међународни суд правде, у свом саветодавном мишљењу о правним последицама које произилазе из политика и пракси Израела на окупираној палестинској територији – а која је окупирана још од 1967. године и на којој Израел гради насеља и насељава сопствено становништво – приметио да је Израел прекршио обавезе које предвиђа међународно хуманитарно право и међународно право људских права.⁵⁶ По свему судећи, након више деценија, Израел нема намеру да оконча повреде међународног права. Такође, Суд је подсетио све стране уговорнице IV Женевске конвенције да имају обавезу да осигурају да Израел поштује међународно хуманитарно право.⁵⁷

На основу извештаја Уједињених нација, невладиних организација и медијских репортажа, као и чињенице да су поједине државе⁵⁸ ограничиле извоз наоружања у Израел управо због ситуације у Гази, може се видети да је Србија имала сазнања о озбиљном кршењу међународног хуманитарног права, односно да је на располагању имала низ релевантних извора информација и примера на основу којих је могла да приступи свеобухватној процени ситуације и да закључи да се израелске оружане снаге не придржавају правила ратовања, а да Израел ни не покушава да оконча повреде међународног хуманитарног права и процесуира одговорне.

Тешко да се може тврдити да Србија жели да Израел крши међународно хуманитарно право и да има намеру да му у томе помогне. Вероватније је да Србија оружје продаје због зараде и одржавања добрих односа са Израелом и главним израелским савезником, Сједињеним Др-

⁵⁵ Jeremy Sharon, 'Israel rejects UN war crimes claim: Hamas turned 'large parts of Gaza into combat sites'' (The Times of Israel, 26.06.2024) <https://www.timesofisrael.com/israel-responds-to-un-war-crimes-claim-large-parts-of-gaza-converted-to-combat-sites/> приступљено 19. септембра 2024.

⁵⁶ Legal Consequences arising from the Policies and Practices of Israel in the Occupied Palestinian Territory, including East Jerusalem (Summary of the Advisory Opinion) 2024/8 (2024) 18.

⁵⁷ Ibid.

⁵⁸ 'Court orders Netherlands to stop exporting fighter jet parts to Israel over Gaza war' (Euronews, 12. фебруар 2024) <https://www.euronews.com/2024/02/12/court-orders-netherlands-to-stop-exporting-fighter-jet-parts-to-israel-over-gaza-war> приступљено 20. септембра 2024; 'UK suspends some arms exports to Israel over risk of international law breach' (France 24, 02. септембар 2024) <https://www.france24.com/en/middle-east/20240902-uk-suspends-some-arms-exports-to-israel-over-risk-of-international-law-breach> приступљено 20. септембра 2024.

жавама. Ипак, заједнички члан 1 Женевских конвенција не одобрава да држава свесно доприноси кршењу Конвенција од стране у сукобу, без обзира на то какве су намере те државе.⁵⁹

С друге стране, након што је могла да се увери у озбиљне и распрострањене повреде правила ратовања, обавеза Србије у конкретном сукобу јесте да предузме одређене акције и мере како би се осигурало поштовање међународног хуманитарног права, у складу са позитивном обавезом из заједничког члана 1. Ипак, када говоримо о позитивној обавези, важно је имати на уму да је Србија мала држава са невеликим међународним утицајем, стога она нема на располагању широку лепезу расположивих мера, нити се од тих мера може очекивати да буду утицајне, тј. да дају неки значајнији резултат. Другим речима, ништа што Србија покуша да уради самостално неће зауставити ни Израел ни Хамас у кршењу међународног хуманитарног права. Чак и чињеница да Србија продаје оружје Израелу не значи да Србија има велики утицај на понашање израелских оружаних снага јер су испоруке оружја из Србије занемарљиве у односу на количину и вредност оружја које Израел набавља од своја два највећа снабдевача, Сједињених Држава и Немачке.⁶⁰ Ипак, то не значи да Србија – нити међународна заједница – треба да буде неми посматрач оружаног сукоба у Гази и да игнорише своје међународне обавезе из Женевских конвенција.

У том контексту, оно што је Србија могла да предузме јесте да, на пример, изда саопштење у којем оштро осуђује понашање Израела, протера израелске дипломате из Београда и да, поред обуставе продаје наоружања, обустави или ограничи било какву трговинску размену са Израелом. Ипак, Србија не само да није предузела ништа од наведеног, него је у септембру 2024. године чак угостила израелског председника Исака Херцога (*Isaac Herzog*). Израелски председник у Србију је дошао са привредном делегацијом, а једна од тема разговора са државним врхом Србије била је продубљивање трговинске и економске сарадње и тежња да се у најкраћем року постигне споразум о слободној трговини између Србије и Израела.⁶¹ На конференцији за медије на којој су говорили израелски и српски председник, председник Србије Александар Вучић је, између осталог, изјавио да „Србија и Израел имају врло добре односе и трудимо се да те односе унапређујемо,” додајући да „какве односе са неким имате увек се види у тешким, а не лаким тренуцима,” истичући да

⁵⁹ ICRC (n 23).

⁶⁰ David Gritten, 'Gaza war: Where does Israel get its weapons?' (BBC, 3. септембар 2024) <https://www.bbc.com/news/world-middle-east-68737412> приступљено 19. септембра 2024.

⁶¹ 'Вучић са израелским председником: Добри односи, српски народ увек био уз јеврејски' (Н1, 11. септембар 2024) <https://n1info.rs/vesti/predsednik-izraela-u-beogradu-docekao-ga-vucic/> приступљено 19. септембра 2024.

је српски народ увек био уз јеврејски, па чак и данас када то није нимало лако.⁶² С друге стране, Херцог је захвалио Србији што је одмах након напада Хамаса стала „раме уз раме“ уз Израел, али је и нагласио да би „недаће израелских талаца требало да буду главни циљ и тема међународне заједнице“.⁶³ О масовном страдању цивила у појасу Газе није било речи.

Крајем истог месеца, на маргинама заседања Генералне скупштине Уједињених нација, Вучић се састао са премијером Израела Бенјамином Нетанјахуом (*Benjamin Netanyahu*).⁶⁴ На друштвеним мрежама Нетанјаху је навео да је имао важан састанак са Вучићем и том приликом му се захвалио за непоколебљиву подршку Србије Израелу, истичући и да су односи две земље јачи него икада и да настављају да расту.⁶⁵ Вучић је у краткој објави на друштвеним мрежама навео да је имао „добар разговор“ са Нетанјахуом.⁶⁶

Дакле, уместо да осуди понашање Израела, Србија је наставила да продубљује односе са овом државом, тиме занемарујући и своју позитивну обавезу. Овакво поступање Србије је у раскораку са изјавама појединих државних званичника и свакако је одраз лицемерја српске спољне политике. Тако је Вучић у свом говору у Генералној скупштини Уједињених нација изјавио да „за разлику од многих, Србија поштује норме међународног јавног права“.⁶⁷

На овом месту треба поменути да је један део друштва у Србији, који је препознао озбиљност ситуације у Гази и обавезе Србије према сукобу и сукобљеним странама, апеловао да се испоруке оружја у Израел без одлагања обуставе. Тим поводом је организовано неколико протеста и перформанса у Београду и Новом Саду, где су окупљени грађани изразили солидарност са ратом погођеним палестинским цивилним становништвом, подсећајући да свака држава има одговорност за спречавање

⁶² Ibid.

⁶³ Ibid.

⁶⁴ 'Нетанјаху с Вучићем у Њујорку: „Односи Србије и Израела јачи него икад“' (Глас Америке, 27. септембар 2024) <https://www.glasamerike.net/a/bliski-istok-balkan-izrael-srbija-netanyahu-vucic-sastanak-generalna-skupstina-un/7801469.html> приступљено 02. октобра 2024.

⁶⁵ Ibid.

⁶⁶ Ibid.

⁶⁷ 'Вучић у Њујорку: Србија на европском путу, поштује норме међународног права' (Н1, 22. септембар 2024) <https://n1info.rs/vesti/vucic-u-njujorku-srbija-na-evropskom-putu-postuje-norme-medjunarodnog-prava/> приступљено 2. октобра 2024.

злочина,⁶⁸ негодујући што се новац свих грађана Србије користи за помагање војних напора Израела.⁶⁹

ЗАКЉУЧАК

Међународно хуманитарно право је дизајнирано тако да се примењује за време оружаних сукоба, те је управо обавеза сукобљених страна да обезбеде његову примену. Ипак, чини се да се заборавља да је поштовање међународног хуманитарног права обавеза свих држава, дакле чак и оних које у конкретном сукобу не учествују. Ту обавезу прописује заједнички члан 1 Женевских конвенција. Истина, пракса држава по овом питању није уједначена, али је питање поштовања међународног хуманитарног права у интересу целокупне међународне заједнице, а преовлађујући је став да државе осим обавезе да се суздрже од одређеног понашања, имају обавезу и да по том питању буду проактивне.

Десетине хиљада убијених цивила, међу којима велики број деце, као и велики број рањених, уништене школе, болнице и склоништа, отежан приступ хуманитарној помоћи и готово 2 милиона расељених су обележје сукоба у Гази, који у тренутку писања овог рада обележава прву годишњицу. Уједињене нације и бројне међународне невладине организације месецима упозоравају на хуманитарну катастрофу, а флагрантно кршење међународног хуманитарног права од стране Израела и Хамаса пролази некажњено. Обавеза је целокупне међународне заједнице да осуди злочине и учини све да се окончају повреде правила ратовања и људских права. У том смислу, од сваке државе се очекује да да свој допринос, у складу са својим могућностима и утицајем који има на сукобљене стране.

Нема никакве сумње да је Србија прекршила своје обавезе предвиђене заједничким чланом 1 Женевских конвенција, али и Уговором о трговини наоружањем – чији је Србија потписник – као и да се оглушила о упозорења и апеле Уједињених нација. Продајом оружја Израелу Србија, желећи то или не, доприноси озбиљним повредама међународног хуманитарног права и људских права у Појасу Газе. Такође, Србија није учинила ништа да осуди акције израелских оружаних снага и да осигура поштовање међународног хуманитарног права у оружаном сукобу у Гази. Као што је већ речено, потпуна незаинтересованост за повреде

⁶⁸ Александар Савановић, 'Нови Сад: Протестни перформанс у знак солидарности с Палестином' (Anadolu Agency, 10. август 2024) <https://www.aa.com.tr/ba/balkan/novi-sad-protestni-performans-u-znak-solidarnosti-s-palestinom/3300642> приступљено 15. новембра 2024.

⁶⁹ 'Протест подршке народу Палестине у суботу у Београду' (021.rs, 1. октобар 2024) <https://www.021.rs/story/Info/Srbija/389060/Protest-podrske-narodu-Palestine-u-subotu-u-Beogradu.html> приступљено 15. новембра 2024.

међународног хуманитарног права сама по себи представља повреду обавезе коју предвиђа заједнички члан 1.

Наравно, јасно је да Србија нити је једини, нити је највећи снабдевач Израела оружјем и да у том контексту њен утицај на Израел није велики. Такође, Србија није једина која није испунила своје позитивне обавезе у смислу заједничког члана 1, а мере које би могла да предузме не би направиле велику разлику, односно имале би занемарљив учинак. Далеко већу одговорност имају кључни израелски савезници, у првом реду Сједињене Државе. Такође, извесно је да се Србија руководила својим спољнополитичким интересима, као и уосталом многе друге државе, те је вероватно проценила да су јој много важнији односи са Израелом и Сједињеним Државама, него положај цивилног становништва у појасу Газе. Ипак, то не сме да буде оправдање за занемаривање њених међународних обавеза. Међународно право мора бити приоритет и најважнији интерес сваке државе, тим пре што је циљ међународног хуманитарног права да заштити све оне који у сукобу не учествују и да цивилне жртве сведе на минимум.

THE REPUBLIC OF SERBIA AND THE GENEVA CONVENTIONS IN THE LIGHT OF THE CONFLICT IN GAZA

Branimir Đurović, MA
Youth Initiative for Human Rights

Abstract

The armed conflict between Israel and Hamas began on October 7th, 2023, and in a year, according to the United Nations, over 43,000 civilians have died in the conflict, including 40,000 Palestinians. Due to the way Israel conducts military operations and the large number of civilian casualties, it faces accusations of war crimes every day, and proceedings against Israel before the International Court of Justice for alleged genocide against the Palestinian population in Gaza are underway. In these circumstances, the issue of arms sales to Israel is very controversial, especially since UN experts have called on states and companies to stop supplying Israel with weapons. For years, Western countries have been the main arms suppliers of the Israeli armed forces, and Serbia has also begun to do so, exporting over 23 million euros worth of weapons to this Middle Eastern country in the first seven months of 2024. International law does not in principle prohibit states from selling weapons to parties to an ongoing armed conflict, but in certain circumstances it sets restrictions and prohibitions, especially since these weapons can be misused, that is, used to violate international humanitarian law and human rights. The paper will examine how Serbia's arms sales to Israel correspond to the obligations provided for by international law, particularly the 1949 Geneva Convention for the Protection of Victims of Armed Conflicts.

Keywords: *Serbia, Israel, Geneva Conventions, arms trade, International Humanitarian Law*

проф. др Иван Илић*
Правни факултет Универзитета у Нишу

Димитрије Андрејић LL.M.**
Правни факултет Универзитета у Нишу

Тешке повреде Женевских конвенција у пракси Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију

САЖЕТАК

Немеђународни оружани сукоб на простору некадашње Социјалистичке Федеративне Републике Југославије у коме су несумњиво учињени бројни ратни злочини, исходовао је захтеву међународне заједнице да се успостави *ad hoc* међународни трибунал који би се бавио кршењем међународног хуманитарног права и ратним злочинима учињеним у бившој Југославији. Коначни резултат такве тежње јесте оснивање Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију. Статут Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, као тешке повреде Женевских конвенција разуме широк спектар понашања усмерених на лишавање живота, депортацију, дела против имовине и права заробљеника и рањеника, све до узимања цивила за таоце, те предмет овог рада јесте свеобухватна анализа поступака Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију који су се водили због тешких повреда Женевских конвенција из 1949. године.

Кључне речи: Женевске конвенције, женевско право, МКТЈ, Хашки трибунал

* ivan@prafak.ni.ac.rs, ORCID: 0000-0002-7379-4644

** dimitrije@prafak.ni.ac.rs, ORCID: 0000-0002-6361-2528

УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Међународно кривично право, иако недовољно појмовно одређено, можемо разумети на више начина и проматрати из више различитих перспектива.¹ Најпре, треба указати на прво, односно на најстарије поимање међународног кривичног права, чија се суштина огледа у правилима о просторном важењу националног кривичног законодавства узимајући у обзир место извршења кривичног дела² или држављанство учиниоца кривичног дела, што јесте уже схватање међународног кривичног права.³

Шире схватање међународног кривичног права подразумева међународно кривично право као скуп међународних правила којим се прописују односно дефинишу међународна кривична дела, те на основу чега државе имају обавезу да инкорпорирају међународна кривична дела у своја национална законодавства, да због њих даље гоне и кажњавају учиниоце ових кривичних дела.⁴ Притом када одређујемо појам међународног кривичног права свакако морамо узети у обзир чињеницу да међународно кривично право уређује и прописује правила кривичних поступака за гоњење и кажњавање лица за која се верује да су извршила нека од међународних кривичних дела.⁵ Међутим, без обзира коју дефиницију или које схватање међународног кривичног права узмемо као почетну тачку даљег разматрања, јасно је да једна од основних особености међународног кривичног права јесте инкриминација одређених понашања, односно дела, као међународна кривична дела.⁶

Са друге стране међународно хуманитарно право, које се, дакле, несумњиво налази у одређеном односу са међународним кривичним правом, поједини аутори разумеју као скуп правних прописа који су садржани у правним актима међународне заједнице чији циљ јесте обезбеђење заштите од непотребних разарања, односно пружање заштите

¹ Зоран Стојановић, „*Међународно кривично право*”, (Правна књига 2017), 15.

² О месту извршења кривичног дела у кривичноправној науци постоји више схватања и теорија, док је у систему кривичног права Републике Србије прихваћена теорија убиквитета, по којој место извршења кривичног дела јесте место где је учинилац предузео, односно пропустио чињење, као и место на коме је наступила последица кривичног дела. Више видети: Д. Јовашевић, *Кривично право – општи део*, (Досије студио 2018) 81.

³ Драган Јовашевић, „*Међународно кривично право*”, (Правни факултет у Нишу 2011) 6-8.

⁴ Ibid.

⁵ Антонио Касезе „*Међународно кривично право*”, (Београдски центар за људска права 2005) 17–19.

⁶ Ibid.

жртвама таквих ратних разарања.⁷ Честа је ситуација да се у литератури међународно хуманитарно право, назива и женевско право⁸, с обзиром на чињеницу да управо женевске конвенције чине материјални супстрат међународног хуманитарног права, односно да се у основи ове гране међународног права налазе правила установљена Женевским конвенцијама, која регулишу однос и поступање оружаних сила према неборачком становништву.⁹

Коначно, међусобни однос између међународног кривичног права и међународног хуманитарног права огледа се у томе што непоштовање правила међународног хуманитарног права последично доводи до остварења бића међународних кривичних дела, односно међународно хуманитарно право даје основу за инкриминацију одређених понашања.¹⁰

Аутори ће у раду тежити да укажу најпре на појмовно одређење повреда Женевских конвенција, те ће у наставку свеобухватно анализом постојећих међународних стандарда у области међународног кривичног права и међународног хуманитарног права, али и анализом праксе међународних кривичних судова указати на битне карактеристике овако формулисаног кривичног дела Статутом Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, односно на *actus reus i mens rea* овог кривичног дела. У изнетом лежи и циљ овог рада, то јесте скретање пажње стручне јавности на постојеће стандарде произашле из науке међународног кривичног права и међународног хуманитарног права, као и кроз јуриспруденцију међународних кривичних судова, што ће несумњиво бити од значаја због могуће будуће примене ових стандарда на постојеће оружане сукобе на Истоку Европе, али и на Блиском Истоку.

МЕЂУНАРОДНИ КРИВИЧНИ ТРИБУНАЛ ЗА БИВШУ ЈУГОСЛАВИЈУ

Идеја да се у међународној заједници оснује један међународни кривични суд који би судио учиниоцима међународних кривичних дела за време оружаних сукоба и онда када им време није, постоји јако дуго. Наиме, такве покушаје можемо забележити и у средини 13. века, а свакако у 14.

⁷ Драган Јовашевић, (n5) 25.

⁸ Ingrid Detter, *The Law of the War*, (Cambridge University Press 2000) 158.

⁹ Под појмом „неборачко становништво” разумемо рањенике, болеснике, бродоломнике, санитарске раднике, верско особље, као и ратне заробљенике.

¹⁰ Драган Јовашевић, (n5) 25.

и 15. веку када један такав међународни кривични суд и јесте основан у Немачкој, у Брајзаху.¹¹

Следећи озбиљнији корак у том правцу јесте резултат тежњи држава да се баве темом међународних кривичних дела и последично томе проблематиком оснивања сталног међународног правосудног органа који би у својој надлежности имао санкционисање извршиоца међународних кривичних дела након завршетка Првог светског рата и Версајског уговора о миру,¹² да би се први озбиљнији помак у том правцу направио након Другог светског рата када се оснивају два *ad hoc* међународна суда са седиштем у Нирнбергу и Токију.¹³

Неки аутори истичу да се судски органи, у контексту међународног кривичног права могу поделити у три групе и то:

- стални међународни кривични суд
- *ad hoc* трибунали
- хибридни судови.¹⁴

Оснивање једног међународног кривичног суда прати обавеза испуњења низа услова, који у сваком случају морају бити испуњени. Наиме, постоји више начина којим се може успоставити један међународни кривични суд¹⁵, међутим свако успостављање или стварање једног међународног кривичног суда мора бити у складу са међународним правом.¹⁶ Даље, да би се један суд могао окарактерисати као међународни кривични суд потребно је да он примењује правила међународног права, односно правног система међународне заједнице, из чега произилази и надлежност међународних кривичних судова да води кривичне поступке против лица која се терете да су извршила неко од или више међународних кривичних дела. Коначно, као битну карактеристику међу-

¹¹ Драган Јовашевић, Међународно кривично правосуђе, између права, правде, помирења и права жртава", (2011) вол. 63 *Војно дело*, 537.

¹² Бранислав Ристивојевић, „Утицај политике на развој и уобличавање међународног кривичног права", (2011) 59 (1), *Анали Правног факултета у Београду* 207.

¹³ Стеван Ђорђевић, „Сарадња са органима Организације Уједињених нација у вези са оснивањем Међународног Трибунала у Хагу", (1994) vol. 43, бр. 5–6 *Правни живот*, 379.

¹⁴ Драган Јовашевић, (n13) 538.

¹⁵ Тако, примера ради, судови у Нирнбергу и Токију јесу основани међународним уговором између више држава, док су Међународни кривични трибунал за бившу Југославију и Међународни кривични трибунал за Руанду основани одлуком међународног органа, конкретно Савета безбедности.

¹⁶ Драган Јовашевић, (n5) 57.

народног кривичног суда треба навести и састав судија који мора бити интернационални.¹⁷

Немеђународни оружани сукоб на простору некадашње Социјалистичке Федеративне Републике Југославије у коме су несумњиво учињени бројни ратни злочини, исходовао је захтеву међународне заједнице да се успостави *ad hoc* међународни трибунал који би се бавио кршењем међународног хуманитарног права и ратним злочинима учињеним у бившој Југославији. Коначни резултат такве тежње јесте оснивање Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију.

Оснивање Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију пратио је изнимно велики број предлога упућених најпре од стране држава у вези оснивања *ad hoc* трибунала који би се бавио тешким повредама хуманитарног права на простору бивше Југославије, а своје предлоге и идеје изнеле су и невладине организације и групе експерата. Најпре се поставило питање начина на који би се један овакав *ad hoc* трибунал конституисао. Као опције фигурирали су међународни уговор, резолуција Генералне скупштине Уједињених нација и резолуција Савета безбедности Уједињених нација. Сваки од поменутих начина са собом је носио одређене проблеме и дискусије.¹⁸

Међународни уговор би уколико сагледамо из угла једног од основних начела уговорног права, *pacta sunt servanda*, које се несумњиво може применити и на међународно право, био најповољнији начин конституисања Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, из разлога јер би један такав уговор представљао „закон” странама уговорницама које би оне морале поштовати и извршавати. Међутим, процес закључења једног међународног уговора временски је захтеван. Додатни проблем огледао се у могућности неуспеха у фази преговора који претходе закључењу уговора, неусаглашавања о предмету уговора као и нератификовања од стране учесника сукоба, што је за последицу имало одустанак од идеје да се Међународни кривични трибунал за бившу Југославију оснује једним међународним уговором.¹⁹ Даље, од идеје да се *ad hoc* трибунал конституише резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација одустало се из разлога недостатка обавезности у одлукама Генералне скупштине Уједињених нација, које не производе правну обавезу према државама чланицама Уједињених нација.

Након одустанка од поменутих два могућа начина оснивања Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, преостало је да се исти установи резолуцијом Савета безбедности Уједињених нација, што

¹⁷ Ibid.

¹⁸ Небојша Раичевић, „Оснивање, организација и надлежност међународних *ad hoc* кривичних трибунала”, (2002) Vol. XLII *Зборник радова Правног факултета у Нишу*, 351.

¹⁹ Ibid.

је и својим извештајем предложио Бутрос Бутрос Гали тадашњи Генерални секретар Уједињених нација. Ни овај начин установљења трибунала није прошао без постављања питања легалитета и легитимитета. Наиме, превасходно се поставило питање да ли је оснивање једног међународног кривичног трибунала предвиђено Повељом Уједињених нација. Анализом и тумачењем текста Повеље Уједињених нација долази се до одговора да нема *explicite* норме која би предвидела оснивање једног таквог *ad hoc* трибунала. Међутим, оснивање Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију основ налази у члановима 24,²⁰ 29,²¹ 39,²² и 40,²³ Повеље Организације Уједињених нација, а обавезност резолуција Савета безбедности за државе чланица Уједињених нација само је био додатни плус да се приђе овом начину конституисања трибунала, јер би на тај начин и потпуна сарадња држава са Међународним кривичним трибуналом за бившу Југославију била са обавезним карактером.²⁴

Следствено томе, настанак Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију можемо посматрати кроз доношење више резолуција Савета безбедности Уједињених нација и то почевши од резолуције бр. 771 која датира од 12. 8. 1992. године, преко резолуција бр. 780 од дана 6. 10. 1992. године и резолуције бр. 808 од дана 22. 2. 1993. године и напослетку резолуције бр. 827 од 25. 5. 1993. године, којом је и коначно основан трибунал.

Када је реч о резолуцији бр. 771 Савета безбедности Уједињених нација њоме се превасходно осуђују тешке и масовне повреде међуна-

²⁰ Члан 24 Повеље Организације Уједињених нација између осталог наводи: „Да би се осигурала брза и ефикасна акција Организације Уједињених нација, њени чланови поверавају Савету безбедности главну одговорност за одржавање међународног мира и безбедности и сагласни су да у вршењу свих својих дужности на основу ове одговорности Савет безбедности ради у њихово име. При вршењу ових дужности Савет безбедности ради у складу са циљевима и начелима Организације Уједињених нација”.

²¹ Члан 29 Повеље Организације Уједињених нација: „Савет безбедности може стварати помоћне органе које сматра потребним за вршење својих функција”.

²² Члан 39 Повеље Организације Уједињених нација: „Савет безбедности утврђује постојање ма какве претње миру, повреде мира или акта агресије и чини препоруке или одлучује какве мере треба предузети саобразно члановима 41 и 42 да се одржи или успостави међународни мир и безбедност”.

²³ Члан 40 Повеље Организације Уједињених нација: „Да би се спречило погоршање ситуације, Савет безбедности може пре но што учини препоруке или донесе одлуку о мерама предвиђеним у Члану 39. позвати заинтересоване стране да се саобразе привременим мерама које сматра потребним или пожељним. Ове привремене мере неће дирати у права, претензије или положај заинтересованих страна. Савет безбедности дужан је водити рачуна о неиспуњавању тих привремених мера”.

²⁴ Небојша Раичевић (n20) 353.

родног хуманитарног права, те се између осталог од сукобљених страна захтева престанак и уздржавање од повреда међународног хуманитарног права, а од Генералног секретара Уједињених нација даља активност у погледу оружаног сукоба на простору бивше Југославије. Последица усвајања следеће у низу резолуција Савета безбедности Уједињених нација, резолуције бр. 780 огледала се у формирању посебне комисије састављене од стручњака с циљем састављања извештаја о повредама међународног хуманитарног права и кршењу Женевских конвенција из 1949. године на територији бивших југословенских република.²⁵

Дана 22. 2. 1993. године, Савет безбедности Уједињених нација усвојио је резолуцију бр. 808 Савет безбедности се овом резолуцијом позвао и на претходно усвојене резолуције којима је указивао на постојање тешких повреда међународног хуманитарног права, кршење женевског права, односно Женевских конвенција, као и на претходне захтеве који су били усмерени на оружани сукоб на простору бивше Југославије. Такође, Савет безбедности Уједињених нација резолуцијом бр. 808 закључује да ситуација на простору бивше Југославије представља претњу међународном миру и безбедности.

До тог закључка овај најважнији орган Уједињених нација долази након разматрања извештаја Експертске комисије која је формирана сходно горепоменутој резолуцији Савета безбедности бр. 780, али и након препоруке копредседавајућег Управног комитета Међународне конференције о бившој Југославији за оснивање таквог међународног суда, те Савет безбедности Уједињених нација резолуцијом бр. 808 доноси одлуку о оснивању међународног суда за кривично гоњење особа одговорних за тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на територији бивше Југославије од 1991. године.²⁶

Напокон, једногласним усвајањем резолуције бр. 827 Савета безбедности Уједињених нација дана 25. 5. 1993. године, заокружује се процес оснивања Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, којом Савет безбедности усваја и Статут трибунала.²⁷ Након усвајања резолуције бр. 827 Савета безбедности Уједињених нација и императива хитности у спровођењу ове резолуције, Међународни кривични трибунал за бившу Југославију отпочео је са радом одржавањем конститутивне седнице у Хагу, дана 18. 11. 1993. године.

²⁵ Ibid, 354.

²⁶ Резолуција бр. 808. Савета безбедности, УН док. S/RES/808 (1993).

²⁷ Резолуција бр. 827. Савета безбедности, УН док. S/RES/827 (1993).

ТЕШКЕ ПОВРЕДЕ ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА

Међународни кривични трибунал за бившу Југославију је према слову Статуа²⁸ трибунала имао надлежност да води кривичне поступке против лица која се терете да су својим понашањем извршила следеће:

- Тешке повреде Женевских конвенција из 1949. године;²⁹
- Повреде закона или обичаја рата;³⁰
- Геноцид;
- Злочине против човечности;³¹

Треба поменути да је Статут Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију препознао казну затвора као једину која се учиниоцима наведених кривичних дела може изрећи.³² Наравно уз једину предвиђену казну, учиниоцима кривичних дела садржаним у члану 2 Статуа Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, се може изрећи и кривична санкција чија се суштина огледа у повраћају имовине њиховим правим власницима³³ и кривична санкција одузимања добити која је прибављена извршењем кривичног дела, чиме Међународни кривични трибунал следи један од општих принципа кривичног права израженог кроз максиму *nullus commodum capere potest de sua propria iniuria*.³⁴

Дакле, Међународни кривични трибунал за бившу Југославију је надлежан да кривично гони особе које су учиниле или наредиле да се

²⁸ Предлог Статуа Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, био је саставни део извештаја Генералног секретара Уједињених нација поднетог Савету безбедности Уједињених нација следствено резолуцији бр. 808, те је Савет безбедности донео одлуку да се исти и усвоји заједно са резолуцијом бр. 827 којом је одлучено да се оснује међународни суд са задатком да кривично гони особе одговорне за тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на територији бивше Југославије од 1. јануара 1991. године.

²⁹ Статут трибунала за тешке повреде ЖК разуме широк спектар понашања умерена на лишавање живота, депортацију, дела против имовине и права заробљеника и рањеника, све до узимања цивила за таоце.

³⁰ Повреда закона или обичаја ратовања подразумева одређена ограничења у погледу начина и средстава ратовања.

³¹ Злочин против човечности иако не потпуно, одређен је још клаузулом Ф.Ф. Мартенса у четвртој Хашкој конвенцији о законима и обичајима рата на копну, која се између осталог односи и на оне нерегулисане војне и ратне ситуације, уколико оне нису регулисане неким уговором.

³² Чл. 24 Статуа Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију.

³³ Реституција.

³⁴ „Нико не може имати користи од сопственог злодела”.

учине³⁵ тешке повреде Женевских конвенција од 12. августа 1949., односно следећа дела против особа или имовине заштићених одредбама релевантне Женевске конвенције:

- хотимично лишавање живота;
- мучење или нечовечно поступање, укључујући биолошке експерименте;
- хотимично наношење великих патњи или тешких повреда тела или здравља;
- уништавање и одузимање имовине широких размера које није оправдано војном нуждом и изведено је противправно и безобзирно;
- присиљавање ратног заробљеника или цивила да служи у снагама непријатељске силе;
- хотимично ускраћивање права ратном заробљенику или цивилу на правичан и редован судски поступак;
- противправна депортација или премештање или противправно затварање цивила;
- узимање цивила за таоце.

ПРАКСА МЕЂУНАРОДНОГ КРИВИЧНОГ ТРИБУНАЛА ЗА БИВШУ ЈУГОСЛАВИЈУ У КОНТЕКСТУ ТЕШКИХ ПОВРЕДА ЖЕНЕВСКИХ КОНВЕНЦИЈА

Међународни кривични трибунали до сада су у не тако малом броју случајева имали прилике да суде због кршења норми међународног хуманитарног права и међународног кривичног права, те су међународни кривични трибунали креирали довољно судске праксе која може и мора бити предмет свеобухватне анализе, како би се могло испитати да ли постоји размимоилажење међународних кривичних трибунала у схватању и разумевању стандарда међународног кривичног права и међународног хуманитарног права, те њиховог међусобног и нужног односа. У наставку рада биће речи о случајевима „Тадић”, и „Прлић и други” које аутори препознају као релевантне из разлога који ће бити представљени у наставку.

³⁵ Приметно је дакле да Међународни кривични трибунал за бившу Југославију кроз свој Статут као облик извршења кривичног дела тешке повреде Женевских конвенција од 1949 године, препознаје и подстрекавање, те је кривично дело учињено у тренутку издавања наређења односно подстрекавања што говори у прилог озбиљности последица овог кривичног дела, те је кажњиво и само подстрекавање и подстицање.

Случај „Тадић”

Случај „Тадић” остаће по много чему упамћен у историји међународног кривичног права и међународног хуманитарног права. На првом месту, управо је у овом предмету конструисан појам удруженог злочиначког подухвата, те ће аутори налазе неопходним да најпре укажу на тај сегмент случаја Тадић, те ће уследити анализа овог случаја.

Удружени злочиначки подухват³⁶ је правна доктрина која се користи у оптужбама Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију политичким и војним елитама, за ратне злочине извршене током ратова 1991-1995 на простору некадашње Социјалистичке Федеративне Републике Југославије. Почетне стандарде у контексту удруженог злочиначког подухвата Међународни кривични трибунал за бившу Југославију поставио је у овом предмету. Посебан проблем са доктрином удруженог злочиначког подухвата јесте чињеница да он није део садржине Статута Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, а да ствар буде још гора, удружени злочиначки подухват не познају нити било који други формални извори међународног кривичног права, нити можемо рећи да је он део или резултат обичајног права, чиме је Међународни кривични трибунал за бившу Југославију одступио од основног, примарног начела законитости у кривичном праву (*Nullum crimen, nulla poena sine lege*).

Дакле, Душко Тадић је оптужен најпре заједно са Гораном Боровницом 13. фебруара 1995. године,³⁷ да би измењена оптужница потврђена 1. септембра исте године. Друга измењена оптужница од 14. децембра 1995. још увек је заједно теретила Тадића и Боровницу да би у априлу 2005. године, оптужница против Горана Боровнице била повучена са могућношћу поновног подизања, јер је утврђено да је он од 20. марта 1995. вођен као нестала особа, а званично проглашен мртвим 22. новембра 1996.³⁸ Душко Тадић је био оптужен према члану 7(1) Статута Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, и то за прогон на политичкој, расној и верској основи, силовање, убиства и нехумана дела као злочине против човечности. Оптужницом се теретио и за хотимично лишавање живота, мучење, нехумано поступање, као и доношење великих патњи или тешких повреда, што је представљало тешке повреде Женевских конвенција, те за окупно поступање и убиства као кршења закона и обичаја ратовања.³⁹

³⁶ Joint Criminal Enterprise.

³⁷ Тузилац против Тадића (Оптужница) ИТ-94-1-А (1995).

³⁸ Тузилац против Тадића (Измењена оптужница) ИТ-94-1-А (1999).

³⁹ Ibid.

Један од кључних догађаја за осуду Душка Тадића јесте напад на Козарац. Након напада на овај град 24. маја 1992. године, који је укључивао два дана интензивне артиљеријске ватре и напад механизованих јединица, настрадало је око 800 цивила, док је цивилно односно несрпско становништво протерано. У та два дана, снаге босанских Срба су, уз помоћ паравојних јединица, чиниле убиства, пљачке и дошло је до наношења тешких телесних повреда бројним цивилима. Претресно веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију налази да је Душко Тадић активно учествовао у присилном расељавању цивила из Козарца.

Након заузимања Приједора и околине, хиљаде муслиманских и хрватских цивила затворено је у логоре Омарска, Кератерм и Трнопоље. Претресно веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију закључује да су током боравка у логорима, затвореници били изложени тешким облицима злостављања. Затвореници су били понижавани тако што су приморавани да вређају симболе своје вере и културе, певају српске националистичке песме или дижу три прста као знак српског поздрава. У Омарској су им често ускраћивани основни услови за живот, попут воде за пиће, што је изазвало бројне болести. Хигијенски услови били су катастрофални, а затвореници су трпели кожне болести, проливе и дизентерију.

Управо су наведена понашања навела Жалбено веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију да преиначи пресуду Претресног већа и прогласи оптуженог Душка Тадића кривим на основу индивидуалне кривичне одговорности осим других кривичних дела и за тешке повреде Женевских конвенција из 1949. године, односно за хотимично лишавање живота, мучење или нечовечно поступање, хотимично наношење великих патњи или тешких повреда тела или здравља.⁴⁰

Случај Душка Тадића представља један од кључних момената у историји међународног кривичног права, посебно због увођења и примене доктрине удруженог злочиначког подухвата. Иако ова доктрина није експлицитно садржана у Статуту Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, њена примена у овом предмету означила је значајан преседан, али и изазвала правне контроверзе због одступања од начела законитости. Пресуда у случају Тадић заснована је на доказима о активном учешћу у присилном расељавању, злостављању и убиствима цивила током сукоба у Босни и Херцеговини, са посебним акцентом на догађаје у Козарцу и логорима за затварање. Утврђено је да су затвореници били изложени нечовечним условима, тешком физичком и психолошком злостављању, те да је оптужени сносио одговорност за дела која укључују злочине против човечности, кршење Женевских конвенција и обичаја ратовања.

⁴⁰ Тужилац против Тадића (Пресуда по жалби) ИТ-94-1-А (1999).

Овај предмет је утемељио правне стандарде за суђења за тешке повреде Женевских конвенција из 1949. године, али је такође отворио питања о правној основи и легитимности одређених правних концепата у међународном кривичном праву. Као такав, случај Тадић остаје значајан пример како се међународно право развијало у контексту одговора на сложене тренутке у ратним условима.

Случај „Прлић и други“

Првобитна оптужница против Јадранка Прлића, Бруне Стојића, Слободана Праљка, Миливоја Петковића, Валентина Ђорића и Берислава Пушића потврђена је марта 2004,⁴¹ да би дана 16. новембра 2005., тужилаштво поднело измењену оптужницу у којој је разјаснило већ раније наведене оптужбе.⁴² Коначно је тужилаштво наложено да измени оптужницу како би додатно појаснило одређене наводе. Друга измењена оптужница је поднета 11. јуна 2008. и постала је важећа оптужница.⁴³ Догађаји који су основа овог предмета одвијали су се између 1992. и 1994. године, на подручју осам општина и пет затвореничких логора у деловима територије Босне и Херцеговине који су били повезани са Хрватском заједницом Херцег-Босне и Хрватском Републиком Херцег-Босна. Оптужени Прлић, Стојић, Праљак, Петковић, Ђорић и Пушић теретили су се за:

- Тешке повреде Женевских конвенција, укључујући убиства, сексуално злостављање, незаконите депортације, премештање и затварање цивила, нехумане услове заточења, уништавање некретнина без војне нужде и противправно одузимање имовине;
- Кршења закона и обичаја ратовања, као што су окрутност, поступање, противправни физички рад, разарање насеља, уништавање верских и образовних објеката, пљачкање имовине, напади на цивиле и терорисање цивила током опсаде Мостара;
- Злочине против човечности, укључујући прогон на политичкој, расној и верској основи, убиства, силовања, депортације, нехумана дела и затварања.

Оптужени су проглашени одговорним на основу члана 7(1) Статута (заједнички злочиначки подухват, планирање, наређивање и помагање) и члана 7(3) (неуспех у спречавању или кажњавању подређених). Претресно веће је утврдило да су злочини почињени у општинама Прозор, Горњи Вакуф, Јабланица, Мостар, Љубушки, Столац, Чапљина и Ва-

⁴¹ Тужилац против Прлића и др (Оптужница) ИТ-04-74 (2004).

⁴² Тужилац против Прлића и др (Измењена оптужница) ИТ-04-74 (2005).

⁴³ Тужилац против Прлића и др (Друга измењена оптужница) ИТ-04-74 (2008).

реш, као и у затворима Хелиодром, Војно, Љубушки, Дретел и Габела. Од средине јануара 1993. постојао је удружени злочиначки подухват с циљем етничког чишћења муслиманског становништва ради успостављања хрватског ентитета у Босни и Херцеговини, у границама Бановине Хрватске, за уједињење хрватског народа. Прлић, Стојић, Праљак, Петковић, Ђорић и Пушић препознати су као чланови удруженог злочиначког подухвата доприносећи различитим периодима у складу са улогама које су обављали.⁴⁴

Жалбено веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију је потврдило готово све наводе из осуђујуће пресуде које је Претресно веће изрекло Јадранку Прлићу, Бруни Стојићу, Слободану Праљку, Миливоју Петковићу, Валентину Ђорићу и Бериславу Пушићу за кршења правила међународног хуманитарног и међународног кривичног права у периоду између 1992. и 1994. године на територији осам општина и пет затвореничких логора у Босни и Херцеговини. Такође жалбено веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију је потврдило изречене казне затвора и то је: Прлић осуђен на 25 година затвора, Стојић, Праљак и Петковић на 20 година, Ђорић на 16 година, а Пушић на 10 година.⁴⁵

Осуђеној „шесторци“ потврђена је кривична одговорност за злочине против човечности, кршења закона и обичаја ратовања, као и за тешке повреде Женевских конвенција. Конкретно, Прлић, Стојић, Праљак, Петковић, Ђорић и Пушић су одговорни за убиства, хотимично лишавање живота, прогон на политичкој, расној и верској основи, депортацију, незаконито затварање цивила, присилни рад, нехумане поступке, безобзирно уништавање имовине, напад на цивиле и терорисање цивила.

Треба додати да су Прлић, Стојић, Петковић и Ђорић додатно осуђени за силовање, сексуално злостављање, незаконито присвајање имовине и пљачку, док је Праљак проглашен кривим за противправно одузимање имовине и пљачку у оквиру учешћа у удруженом злочиначком подухвату. Ђорић је такође одговоран за злочине учињене под његовим командом. Жалбено веће је такође потврдило налаз Претресног већа да су оптужени⁴⁶ од јануара 1993. били део удруженог злочиначког подухвата, чији је циљ био стварање хрватског ентитета у Босни и Херцеговини кроз етничко чишћење муслиманског становништва ради уједињења хрватског народа.⁴⁷

⁴⁴ Тужилац против Прлића и др (Првостепена пресуда) ИТ-04-74 (2013) пара. 1229–1230.

⁴⁵ Тужилац против Прлића и др (Пресуда по жалби) ИТ-04-74 (2017) пара. 3357–3366.

⁴⁶ Осим Пушића, који се придружио у априлу исте године.

⁴⁷ Тужилац против Прлића и др (Пресуда по жалби) ИТ-04-74 (2017) пара. 3357–3366.

Дакле, Жалбено веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију констатује да је „шесторка” у предметном периоду наведеном у коначној оптужници извршила хотимично лишавање живота, нечовечно поступање (сексуално злостављање) противправну депортацију цивила, противправно премештање цивила противправно заточење цивила, нечовечно поступање, уништавање имовине широких размера које није оправдано војном нуждом, а изведено је противправно и безобзирно одузимање имовине широких размера које није оправдано војном нуждом, а изведено је противправно и безобзирно, чиме је Жалбено веће прилично јасно потврдило шта јесте *actus reus* кривичног дела тешке повреде Женевских конвенција, с тим да Жалбено веће посебно истиче и *mens rea* које се огледа у безобзирности приликом поступања и у јасно израженој намери да се изврши конкретно међународно кривично дело.

Случај „шесторке” — Јадранка Прлића, Бруне Стојића, Слободана Праљка, Миливоја Петковића, Валентина Ђорића и Берислава Пушића — представља један од најзначајнијих предмета Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију потврђујући важност тежње ка идеалу правде у суочавању са злочинима учињеним током оружаног сукоба у Босни и Херцеговини. Њихова кривична одговорност обухвата како појединачна дела, тако и допринос ширем удруженом злочиначком подухвату, те овај случај остаје доследан пример борбе за правду и успостављање правних преседана у суочавању са масовним кршењима људских права.

ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Анализа тешких повреда Женевских конвенција у предметима којима се бавио Међународни кривични трибунал за бившу Југославију показује најпре дубоке последице кршења и непоштовања међународног кривичног права и међународног хуманитарног права током оружаног сукоба на просторима бивше заједничке државе Југославије. Пресудама у предметима у којима се Међународни кривични трибунал за бившу Југославију бавио питањима везаним за оружане сукобе на територији некадашње државе истиче се значај међународног кривичног права у контексту суочавања са међународним кривичним делима попут тешких повреда Женевских конвенција, ратних злочина и злочина против човечности. Притом се не сме изоставити значај рада Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију у контексту увођења нових правних доктрина и концепата попут удруженог злочиначког подухвата. Међународни кривични трибунал за бившу Југославију је био надлежан за процесуирање дела која обухватају тешке повреде Женевских конвенција, кршења закона и обичаја ратовања, геноцид и злочине против човечности.

Извршење кривичног дела тешке повреде Женевских конвенција, изражено кроз хотимично лишавање живота, мучење, нехумано поступање, незакониту депортацију, затварање цивила и узимање талаца, Међународни кривични трибунал за бившу Југославију окарактерисао је посебно друштвено опасно понашање током ратних сукоба због саме чињенице да норме „женевског права” не само да су основни стуб међународног хуманитарног права, већ су и кључне и од пресудног значаја за заштиту права цивила и ратних заробљеника током оружаних сукоба, било они међународног или немеђународног карактера.

Први случај пред Међународним кривичним трибуналом за бившу Југославију предмет „Тадић”, остаје значајан због увођења доктрине удруженог злочиначког подухвата. Ова доктрина омогућила је Међународном кривичном трибуналу за бившу Југославију да процесуира политичке и војне лидере, најпре босанских Срба, за злочине учињене у оквиру војних и колективних акција на територији Босне и Херцеговине. Треба подсетити да иако доктрина удруженог злочиначког подухвата није изричито садржана и нормирана у Статуту трибунала, примењена је како би се знатно лакше доказала кривична одговорност војних и политичких лидера за извршења дела попут убистава, мучења, нехуманог поступања и присилног расељавања цивила. Примена доктрине удруженог злочиначког подухвата отворила је значајну дебату о законитости овог концепта, те је с пуним правом оваква примена ове доктрине доживела и значајан број критика стручне јавности. Преседан у случају „Тадић” нагласио је важност правног тумачења, али је истовремено поставио питање поштовања основних начела кривичног права, попут начела законитости (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Упркос контроверзама и чини се оправданим критикама, пресуда у предмету „Тадић” је утемељила правне стандарде за даља суђења у предметима у којима се оптужени терете за извршење кривичног дела тешке повреде Женевских конвенција, што је несумњиво допринело развоју међународног кривичног права.

Са друге стране случај „Прилић и други” истакао је у први план сложеност процесуирања ратних злочина у контексту организованих и систематских акција етничког чишћења. Овај случај покрива догађаје између 1992. и 1994. године, укључујући злочине попут убистава, силовања, присилног рада, уништавања имовине и нехуманог поступања. Пресуде против оптужене „шесторке”, на основу њиховог учешћа у удруженом злочиначком подухвату, показују како међународно право може да одговори на сложене злочине извршене у оквиру добро организованих акција. Жалбено веће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, закључује и потврђује кривичну одговорност оптужене „шесторке” за широк каталог злочина, чиме је јасно дефинисало шта представља и у ком се правцу даље може тумачити *actus reus* кривичног дела тешке повреде Женевских конвенција, односно његова објективна компонента.

Дакле можемо закључити да рад Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију представља прекретницу у међународном кривичном праву. Трибунал је допринео развоју судске праксе, утврђивању стандарда за одговорност за ратне злочине и унапређењу правне заштите жртава оружаних сукоба. Истовремено, јуриспруденција трибунала истакла је посебне правне изазове посебно у случајевима где су правни концепти проширени изван текстуалних оквира Статута. Кроз своје одлуке, Међународни кривични трибунал за бившу Југославију је истакао важност заштите људских права и међународног хуманитарног права, али и отворио пут за даље унапређење концепта међународног кривичног правосуђа. Креирање и примена правних доктрина као што је удружени злочиначки подухват представља важан аспект наслеђа Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију, уз оправдану критику законитости и правне утемељености ове доктрине.

Коначно, правна несигурност, дуготрајност поступака и перцепција пристрасности у одређеним случајевима представљају изазове који су обележили историју постојања Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију. Међутим, наслеђе трибунала је недвосмислено важно за развој читавог система међународног права, те служи као основа за будући развој међународног кривичног права, пружајући путоказ за суочавање са сложеним питањима која се нужно отварају у савременим оружаним сукобима.

SERIOUS VIOLATIONS OF THE GENEVA CONVENTIONS IN THE PRATICE OF THE INTERNATIONAL CRIMINAL TRIBUNAL FOR THE FORMER YUGOSLAVIA

Prof. Dr. Ivan Ilić
Faculty of Law, University of Niš

Dimitrije Andrejić LL.M.
Faculty of Law, University of Niš

Abstract

The non-international armed conflict in the territory of the former Socialist Federal Republic of Yugoslavia, during which numerous war crimes were undoubtedly committed, resulted in a demand from the international community to establish an ad hoc international tribunal to address violations of international humanitarian law and war crimes committed in the former Yugoslavia. The ultimate outcome of this effort was the establishment of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia (ICTY). The Statute of the ICTY defines serious violations of the Geneva Conventions as a broad spectrum of conduct, including deprivation of life, deportation, acts against property, and the rights of prisoners and the wounded, extending to the taking of civilians as hostages. This paper provides a comprehensive analysis of the

proceedings before the ICTY concerning serious violations of the 1949 Geneva Conventions.

KEYWORDS: *Geneva Conventions, Geneva Law, ICTY, Hague Tribunal*

Катарина Китановић, МА*
Београдски центар за људска права

Утицај међународног хуманитарног права на тумачење појма оружаног сукоба у праву ЕУ: случај Diakité

САЖЕТАК

Женевске конвенције од 1949. године су увеле појам оружаног сукоба као основу за заштиту лица у рату. Овај појам је од тада постао кључан за обликовање бројних међународних и регионалних правних режима, укључујући и комплементарну заштиту у законодавству Европске уније (ЕУ), уобличену Директивом о квалификацији. Овим комплементарним видом заштите, дефинисаним као супсидијарна заштита, обухваћена су многа лица која су била принуђена да напусте своју државу услед оружаног сукоба, али која су због уског обухвата дефиниције избеглице остала ван оквира Конвенције о статусу избеглица.

Појам међународног и унутрашњег оружаног сукоба, садржан у члану 15(ц) Директиве отвара питање у којој мери тумачење ове одредбе зависи од дефиниције оружаног сукоба према међународном хуманитарном праву. У вези са тим питањем Суд правде ЕУ развија праксу, посебно у контексту претходног питања белгијског суда¹ које је произашло из поступка по тужби тражиоца азила. Белгијске власти су приликом одлучивања о његовом захтеву користиле дефиницију унутрашњег оружаног сукоба развијену у пракси Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију (МКТЈ). У оваквој ситуацији је Суд правде ЕУ морао да размотри у којој мери дефиниција оружаног сукоба према међународном хуманитарном праву, посебно онако како је развијена у пракси МКТЈ-а, треба да утиче на тумачење члана 15(ц) Директиве о квалификацији.

* katarina@bgcentar.org.rs, ORCID: 0009-0007-9145-3644

¹ Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides C-285/12 (2014).

Стога је циљ овог рада да утврди у којој мери се Суд правде ЕУ ослања на међународно хуманитарно право при тумачењу поменуте одредбе, као и које су последице таквог тумачења по лица у потрази за међународном заштитом. У раду ће најпре бити анализиран појам оружаног сукоба у међународном хуманитарном праву, затим супсидијарна заштита у ЕУ као пример укључивања појма оружаног сукоба у међународну заштиту, и на крају, тумачење појма оружаног сукоба у праву ЕУ и пракси Суда правде ЕУ. Претпоставка је да пресудом у случају *Diakité*, Суд правде ЕУ проширује обухват примене члана 15(ц) Директиве о квалификацији, закључујући да није неопходно да се сукоб квалификује као оружани сукоб према критеријумима међународног хуманитарног права како би се одређеном лицу одобрила супсидијарна заштита.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *оружани сукоб, међународно хуманитарно право, Суд правде Европске уније, Директива о квалификацији, супсидијарна заштита.*

УВОД

Материјални домен примене међународног хуманитарног права представљају оружани сукоби. Женевске конвенције од 1949. године су увеле појам оружаног сукоба као основу за заштиту лица у рату. Овај појам је од тада постао кључан за обликовање бројних међународних и регионалних правних режима, укључујући и комплементарну заштиту у законодавству Европске уније (ЕУ), уобличену Директивом о квалификацији. Овим комплементарним видом заштите, дефинисаним као супсидијарна заштита, обухваћена су многа лица која су била принуђена да напусте своју државу услед оружаног сукоба, али која су због уског обухвата дефиниције избеглице остала ван оквира Конвенције о статусу избеглица.

Појам „унутрашњег оружаног сукоба,” садржан у члану 15(ц) Директиве о квалификацији, отвара питање у којој мери се његово тумачење ослања на дефиниције оружаног сукоба из међународног хуманитарног права. Ово питање постало је предмет правне расправе пред Судом правде Европске уније (ЕУ), у случају *Диаките (Diakité)*. Наиме, Суду је у овом предмету постављено претходно питање од стране белгијског суда, у циљу разјашњавања односа између члана 15(ц) Директиве и појма „немеђународног оружаног сукоба” у међународном хуманитарном праву. Питање је покренуто како би се утврдило да ли господин Диаките има право на супсидијарну заштиту, чак и ако ситуација у његовој држави порекла не испуњава све критеријуме за квалификацију оружаног сукоба немеђународног карактера према међународном хуманитарном праву.

Пресудом у случају *Диаките*, Суд правде ЕУ је додатно одвојио правни поредак ЕУ од међународног права, закључивши да испуњење критеријума за квалификацију оружаног сукоба према међународном хуманитарном праву није неопходно за додељивање супсидијарне заштите према Директиви о квалификацији. Овај став има своје импликације у

односу на јединствену примену права ЕУ, положај лица која траже међународну заштиту у ЕУ, али и однос права ЕУ и међународног права.

Циљ овог рада је да истражи у којој мери се Суд правде ЕУ ослања на међународно хуманитарно право у тумачењу појма „унутрашњи оружанни сукоб“ из члана 15(ц) Директиве о квалификацији и какве последице то има по лица у потрази за међународном заштитом. У првом делу рада анализира се супсидијарна заштита у ЕУ као пример укључивања појма оружаног сукоба у међународну заштиту. Затим, у раду се разматра појам оружаног сукоба у међународном хуманитарном праву. Напоследку, анализира се тумачење појма оружаног сукоба у пракси Суда правде ЕУ, као и последице усвојене интерпретативне пресуде.

Претпоставка је да Суд правде ЕУ, пресудом у случају *Диаките*, проширује обухват примене члана 15(ц) Директиве о квалификацији, штитећи већи број угрожених лица и уједно обезбеђујући јединствено тумачење у државама чланицама ЕУ. Ипак, овај приступ отвара и шире питање односа између аутономног правног поретка ЕУ и међународног права.

СУПСИДИЈАРНА ЗАШТИТА ЕУ КАО ПРИМЕР УКЉУЧИВАЊА ПОЈМА ОРУЖАНОГ СУКОБА У МЕЂУНАРОДНУ ЗАШТИТУ

И поред укидања временског и просторног ограничења Протоколом из 1967. године,² дефиниција избеглице из УН Конвенције о статусу избеглица³ остаје релативно уског обухвата. Усмереност дефиниције избеглице на индивидуални прогон искључиво заснован на било којој од пет основа (раса, вера, националност, одређена друштвена група или политичко мишљење) данас представља препреку пружању заштите многим лицима која су била принуђена да напусте своју државу и потраже уточиште у другој. Тврди се да је постојећи међународноправни оквир потпуно неосетљив према лицима која беже од оружаног сукоба или ситуација општег насиља, као и да дефиниције избеглица из других међународних докумената – на пример, дефиниција коју даје Конвенција која регулише специфичне аспекте избегличких проблема у Африци, коју је усвојила Организација афричког јединства (ОАЈ, 1969) или Картагенска декларацију о избеглицама (1984) – нису само ширег обима, већ и одражавају сложенију реалност узрока који приморавају људе

² Protocol Relating to the Status of Refugees (1967), *United Nations Treaty Series*, vol. 606, 267.

³ Convention Relating to the Status of Refugees (1951), *United Nations Treaty Series*, vol. 189, 137.

да напусте своје домове него што је то предвиђено УН Конвенцијом из 1951.

Упркос истицању њених недостатака, у међународној заједници изостао је консензус о изменама или допунама дефиниције избеглице, којима би се проширила листа основа за пружање заштите и додељивање избегличког статуса. Уместо тога, државе развијају своју праксу у погледу регулисања положаја лица која имају потребу за међународном заштитом, а која не испуњавају критеријуме из Конвенције, и ту праксу карактеришу веома различити *ad hoc* национални одговори. Ипак, у основи сваког одговора лежи свест о међународној обавези држава да заштите лица чији би живот или слобода били озбиљно угрожени у случају повратка у њихову земљу порекла (*non-refoulement*).⁴ Стога, може се закључити да је *non-refoulement* кључно начело међународног права, које је основ за пружање одређеног комплементарног вида међународне заштите.⁵

Упркос све гласнијим захтевима за стварањем усклађеног правног приступа комплементарној заштити на међународном и европском нивоу и значајној судској пракси у вези са начелом *non-refoulement* коју је развио Европски суд за људска права, тек је 2004. усвојен обавезујући правни инструмент у оквиру Европске уније, а крајем 2005. и (необавезујући) Закључак Извршног одбора *UNHCR*-а у оквиру система Уједињених нација који су се односили на комплементарну међународну заштиту.⁶ Комплементарна заштита у законодавству ЕУ, дефинисана као супсидијарна заштита, уобличена је Директивом о квалификацији држављана трећих држава или лица без држављанства за кориснике међународне заштите у јединственом избегличком статусу или статусу корисника супсидијарне заштите⁷ (од 2011. измењена Директива о квалификацији).⁸ Иако су законодавства држава чланица ЕУ прописивала

⁴ Jane McAdam, *Complementary Protection in International Refugee Law* (Oxford University Press 2007) 21.

⁵ Обавеза забране протеривања и присилног враћања повезана са чланом 3 Европске конвенције о људским правима и основним слободама Савета Европе, поред УН Конвенције против мучења (члан 3) и Међународног пакта о грађанским и политичким правима (члан 7).

⁶ Jane McAdam (n3) 42.

⁷ Council Directive 2004/83/EC of 29 April 2004 on Minimum Standards for the Qualification and Status of Third Country Nationals or Stateless Persons as Refugees or as Persons Who Otherwise Need International Protection and the Content of the Protection Granted (2004), *Official Journal of the European Union* L. 304/12-304/23, 2004/83/EC.

⁸ Directive 2011/95/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on standards for the qualification of third-country nationals or stateless persons as beneficiaries of international protection, for a uniform status for refugees or for persons eligible for subsidiary protection, and for the content of the protec-

неки вид комплементарне заштите, поред заштите коју пружа Конвенција о статусу избеглица, примена и карактер те заштите су се разликовали. Стога, може се закључити да је главна намера држава чланица ЕУ у тренутку усвајања Директиве била смањивање разлика између њихових регулаторних оквира и пракси у циљу успостављања јединственог нивоа заштите у целој ЕУ, како би се смањила секундарна кретања тражилаца азила заснована искључиво на гарантовању различитих права и погодности.⁹

Пре усвајања Директиве о квалификацији 2004. године, државе чланице ЕУ разликовале су се у односу на оне којима су пружале заштиту мимо Конвенције о статусу избеглица, тако да поменути директива систематизује све оне категорије о којима су државе чланице могле да се усагласе у један нови статус – статус супсидијарне заштите. Члан 2(е) Директиве о квалификацији из 2004, касније члан 2(ф) измењене Директиве из 2011, садржи дефиницију лица које има право на супсидијарну заштиту, а то је држављанин треће земље или лице без држављанства које не испуњава услове за добијање статуса избеглице, али за које се оправдано верује да би, ако би се вратило у своју земљу порекла или, ако се ради о лицу без држављанства, у земљу уобичајеног боравишта, било изложено трпљењу озбиљне неправде, а које није у могућности или, због такве опасности, не жели да се стави под заштиту те земље.

Кључни појам дефиниције лица које има право на супсидијарну заштиту јесте „озбиљна неправда”. Уочљива разлика у односу на дефиницију избеглице, јесте што „озбиљна неправда”, за разлику од „прогона”, може успоставити статус супсидијарне заштите независно од било каквих разлога на којима може бити заснована. Односно, супсидијарна заштита одобрава се онда када повреда права не досеже ниво „прогона” и/или када не постоји повезаност са неком од пет основа прогона из Конвенције о статусу избеглица.¹⁰ Члан 15 Директиве о квалификацији дели озбиљну неправду у три различите категорије неправде: а) смртна казна или погубљење; б) мучење, нечовечно или понижавајуће поступање или кажњавање подносиоца захтева у земљи порекла; или ц) озбиљна и индивидуална претња животу или телесном интегритету због неселективног насиља у ситуацијама међународног или унутрашњег оружаног сукоба.

Иако су државе чланице ЕУ и пре ступања на снагу Директиве о квалификацији гарантовале неки облик комплементарне заштите лицима која беже од неселективних последица ситуација општег насиља или

tion granted (recast) (2011), *Official Journal of the European Union* L. 337/9-337/26, 2011/95/EU.

⁹ Jane McAdam (n 3) 58.

¹⁰ Qualification for International Protection (Directive 2011/95/EU): A Judicial Analysis (2016) *European Asylum Support Office* (EASO), 104.

оружаног сукоба, ова одредба претрпела је највише амандмана од предлога Европске комисије до коначног усвајања. Како се наводи у члану 15(ц), заштита заснована на неселективном насиљу доступна је само када постоји оружани сукоб. Ово је значајна разлика у односу на првобитни текст предлога Директиве који је предвиђао да претња може поципати и из ситуација системског и општег кршења људских права, што је решење преузето из Директиве о привременој заштити.¹¹ Међутим, инхерентна опасност која произлази из овако усвојене формулације члана 15(ц) огледа се у потенцијалним неслагањима држава чланица ЕУ око квалификације одређене ситуације као оружаног сукоба, што може потенцијално значајно угрозити примену поменутог члана.

ДЕФИНИЦИЈА ПОЈМА ОРУЖАНОГ СУКОБА У МЕЂУНАРОДНОМ ХУМАНИТАРНОМ ПРАВУ

Као што је већ поменуто, међународно хуманитарно право почиње да се примењује онда када избије оружани сукоб. Појам оружаног сукоба у међународном хуманитарном праву уведен је Женевским конвенцијама из 1949. године које штите жртве рата, онеспособљене припаднике оружаних снага и лица која не учествују у непријатељствима.

Међународно хуманитарно право разликује међународне оружане сукобе и оружане сукобе немеђународног карактера, које регулишу различити корпуси правила. Међународни оружани сукоби су сукоби између две или више држава, укључујући и окупацију и случајеве објављеног рата, као и оне сукобе у којима се „народи боре против колонијалне доминације и стране окупације и против расистичких режима, користећи се правом народа на самоопредељење”.¹² Имајући у виду да су дуго времена ови сукоби били најчесталији, и први међународни уговори усвојени у овој области регулишу првенствено међународне оружане сукобе. Дуго је владало уверење да „грађански ратови” не потпадају под домен међународног права. Наиме, „у складу са апсолутном сувереношћу државе, њени органи су имали право да се у таквим сукобима владају искључиво по домаћем праву и обичајима, који су често подразумевали сурове обрачуне с побуњеницима. Границе између међународних и унутрашњих сукоба су у новије време постајале све нејасније, а свест о томе да људска бића заслужују заштиту без обзира на природу сукоба све јача”.¹³ Услед тога, усвајањем Женевских конвенција 1949. године међу-

¹¹ Jane McAdam (n 3) 78.

¹² Допунски протокол I уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (1977), члан 1.

¹³ Војин Димитријевић и други, *Међународно право људских права* (Досије студио и Београдски центар за људска права 2024), 348.

народноправна заштита жртава сукоба проширена је и на оне ситуације „грађанских ратова” које су до тада сматране облашћу искључиве и унутрашње надлежности држава.

Иако Женевске конвенције из 1949. године регулишу доминантно међународне оружане сукобе, заједнички члан 3 предвиђа минимум заштите у погледу оружаних сукоба немеђународног карактера. Овај члан не садржи дефиницију оружаног сукоба немеђународног карактера, већ само наводи да је то сукоб који избије „на територији једне од Високих страна уговорница”.¹⁴ У погледу регулисања ове врсте сукоба, постојала су два могућа правца. Један је подразумевао регулисање уског круга сукоба високог интензитета, али широк корпус применљивог права. Други правац заговарао је примену ограниченог корпуса правила на шири круг сукоба далеко нижег степена интензитета.¹⁵ Главна бојазан држава које су учествовале на Дипломатској конференцији у Женеви била је да би усвојене конвенције могле бити примењене на све облике устанака, побуна, анархије, распада држава, па чак и обичне разбојничке нападе, што би омогућило одговорнима за те акте да захтевају статус зараћених страна како би добили правно признање и избегли последице својих дела. Због тога су многи предлози изнети током конференције имали за циљ да ограниче примену конвенција на оружане сукобе немеђународног карактера постављањем различитих услова, као што су признање, од стране владе државе уговорнице, статуса зараћене стране, постојање организоване војне силе и власти одговорне за њене поступке, постојање цивилне власти која врши фактичку власт над особама на одређеној територији или постојање организације која претендује да има карактеристике државе, и коначно, чињеница да је влада државе уговорнице приморана да употреби редовне војне снаге против побуњеника.¹⁶

Из текста усвојеног заједничког члана 3 јасно је да ниједан од ових услова није задржан, као и да су се опуномоћеници определили за правац који прописује правила која представљају апсолутни минимум и чије су норме когентног карактера, за све државне као и недржавне субјекте који учествују у оружаном сукобу. Наиме, заједнички члан 3 предвиђа да у сукобу свака страна има обавезу да с учесницима који су положили оружје или су онеспособљени за борбу из других разлога поступају човечно и без дискриминације. Заједничким чланом 3 се нарочито забрањују повреде које се наносе животу и телесном интегритету, укључујући убиства, сакаћења, мучење и свирепо и понижавајуће поступање,

¹⁴ Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава међународних оружаних сукоба (1949), члан 3.

¹⁵ Весна Кнежевић-Пређић, Оглед о међународном хуманитарном праву: Извори, домен примене, субјекти (Факултет политичких наука 2007), 114–115.

¹⁶ Commentary on the Third Geneva Convention (III) relative to the Treatment of Prisoners of War, *International Committee of the Red Cross*, 33–35.

као и узимање талаца. На учеснике у унутрашњем сукобу може се применити домаће кривично право, али се казне не могу изрећи и извршити без суђења пред редовно успостављеним судом, где ће се поштовати гаранције „које цивилизовани народи признају за неопходне“. Обе стране су дужне да прихвате и негују рањенике и болеснике.¹⁷ Заједнички члан 3 проглашен је „конвенцијом у малом“ и „конвенцијом у конвенцији“ чије одредбе представљају обавезни минимум стандарда заштите. Његов значај огледа се у супротстављању типичном отпору држава према међународном укључивању у њихове унутрашње сукобе, али и у чињеници да су временом овакви сукоби постали доминантан тип сукоба, те да је број жртава у њима далеко надмашио жртве међународних сукоба.

Непостојање дефиниције појма оружаног сукоба који није међународног карактера у заједничком члану 3 Женевских конвенција значи да се он потенцијално може применити на било коју врсту унутрашњег оружаног сукоба. Због тога су се у пракси појавили проблеми приликом примене овог члана, који су често доводили до одбијања његове примене.¹⁸

Из наведених разлога, 1977. године усвојен је Допунски протокол уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава немеђународних оружаних сукоба (Протокол II), који је закључен у циљу развоја и допуне заједничког члана 3 Женевских конвенција, „без измене постојећих услова његове примене“.¹⁹ Протокол II идентификује материјалне елементе оружаног сукоба у којима се он примењује, односно објективне критеријуме за његову примену. За разлику од „оружаних сукоба немеђународног карактера“ из заједничког члана 3 Женевских конвенција, Протокол II уводи термин „немеђународни оружани сукоб“.

Немеђународни оружани сукоб је у Протоколу II најпре дефинисан негативно. Наиме, Протокол II се неће примењивати на сукобе који попадају под члан 1 Протокола I, који дефинише међународне оружане сукобе. Такође, „ситуације унутрашњих немира и затегнутости, као што су побуне, изоловани и спорадични акти насиља и остали акти сличне природе, не представљају оружане сукобе“ те се ни у тим ситуацијама Протокол II не примењује.²⁰ Након тога, у члану 1 Протокола II, наводи се низ објективних критеријума за препознавање ситуација немеђународног оружаног сукоба. Ти критеријуми, којих има четири, захтевају да се оружани сукоб између оружаних снага државе и побуњеничких снага или других организованих наоружаних група одвија на територији

¹⁷ Војин Димитријевић и други (п 12) 350.

¹⁸ Мишљење општег правобраниоца Менгоција у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatride* C-285/12 (2013), para. 37.

¹⁹ Допунски протокол уз Женевске конвенције од 12. августа 1949. године о заштити жртава немеђународних оружаних сукоба (1977), члан 1.

²⁰ *Ibid.*

Високе стране уговорнице, да побуњеничке снаге имају одговорну команду, затим, да врше контролу над делом територије државе која им омогућава да воде непрекидне и усмерене војне операције, и последње, да поседују капацитет за примену протокола. Иако се овај уговор примењује се само на оружане снаге које показују већи степен организације тиме што имају одговорну команду, контролишу део територије и „тако могу да воде непрекидне и усмерене војне операције и подвргну се међународном праву,” велики допринос Протокола II огледа се у проширеној листи забрана у односу на оне које предвиђа заједнички члан 3 Женевских конвенција.

Иако одредбе о материјалном домену примене међународног хуманитарног права нису биле измењене или допуњене од усвајања Женевских конвенција и Допунских протокола, оне су биле предмет интензивног тумачења и разматрања, нарочито у пракси међународних правосудних органа у чију је надлежност стављено гоњење и санкционисање кршења међународног хуманитарног права. Доктрина је једногласна да је пракса Међународног суда за кривично гоњење лица одговорних за тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на територији бивше Југославије (Међународни кривични трибунал за бившу Југославију – МКТЈ) од посебног значаја. Жалбено веће МКТЈ је 1995. године у Одлуци о надлежности у предмету Тадић, у првом предмету који се нашао пред Трибуналом, понудио и дефиницију оружаног сукоба.²¹ У дефиницији оружаног сукоба у предмету Тадић, наведено је да „оружани сукоб увек постоји тамо где постоји посезање за оружаном силом између држава или продужено оружаном насиље између власти владе и организованих оружаних група или између таквих група унутар државе”.²² Ова дефиниција се стално понавља у судској пракси МКТЈ. Слична дефиниција немеђународног оружаног сукоба појавиће се касније и у члану 8(2)(ф) Статута Међународног кривичног суда, потписаног у Риму 17. јула 1998. и који је ступио на снагу 1. јула 2002. године. Та одредба, инспирисана праксом МКТЈ-а, наводи да, за примену члана 8(2) (е) наведеног статута, „оружани сукоби који нису међународног карактера” подразумевају „оружане сукобе који се одвијају на територији једне државе када постоји продужен оружан сукоб између државних власти и организованих оружаних група или између таквих група”.²³

Тест који је Жалбено веће МКТЈ применило да би утврдило постојање оружаног сукоба фокусира се на два аспекта сукоба: интензитет сукоба и организацију страна у сукобу. Заиста, постоји широка са-

²¹ Весна Кнежевић-Предић (п 14), 127.

²² Тужилац против Тадића, Одлука по интерлокуторној жалби одбране на надлежност суда IT -94-1-AR72 (1995), пара. 67.

²³ Статут Међународног кривичног суда (1998) *Збирка уговора Уједињених нација*, vol. 2187, бр. 38544.

гласност да, према одредбама члана 1 Протокола II и заједничког члана 3 Женевских конвенција, немеђународни оружани сукоб може постојати само ако су испуњена поменута два услова који се односе на интензитет и организацију учесника у непријатељствима. Значај теста који је МКТЈ развио огледа се могућности да се направи разлика између ситуација унутрашњих немира и затегнутости, у којима се међународно хуманитарно право не примењује, и ситуација оружаног сукоба, у којима се оно примењује.

У вези са дефиницијом коју је развио МКТЈ, појавило се питање да ли је Жалбено веће развило још један услов, временски, за квалификацију унутрашњих оружаных сукоба, имајући у виду да се захтева продужено трајање оружаног сукоба између државних власти и организованих оружаных група или између таквих група. Ипак, у истом предмету две године касније, Претресно веће идентификује само два критеријума која су водила Жалбено веће при дефинисању унутрашњег оружаног сукоба – „Тест који је Жалбено веће применило да би утврдило постојање оружаног сукоба (...) фокусира се на два аспекта сукоба – интензитет сукоба и организацију страна у сукобу”.²⁴

Појам немеђународног оружаног сукоба испуњава неколико функција у међународном хуманитарном праву и дефиниција која му је дата у том контексту одговара специфичним циљевима те гране међународног права, као и међународног кривичног права. Пре свега, овај појам служи квалификацији сукоба, те и дефиниција појма немеђународног оружаног сукоба има основни циљ да осигура да заштита жртава таквих сукоба не зависи од произвољних одлука власти одређене државе. Затим, наведени појам служи и за утврђивање корпуса правила који се примењује на сукоб, док у одређеним околностима дела почињена кршењем међународног хуманитарног права током немеђународних оружаных сукоба представљају ратне злочине који могу бити процесуирани у оквиру међународног кривичног права. Услед тога, Суд правде ЕУ закључиће да дефиниција појма оружаног сукоба у међународном хуманитарном праву служи посебним циљевима специфичним за ту грану међународног права и није повезана са системом комплементарне заштите у праву ЕУ.²⁵

²⁴ Тужилац в. Душко Тадић, Мишљење и пресуда, Претресно веће II, Пресуда, IT-94-1-1 (1997), пара. 562.

²⁵ Мишљење општег правобраниоца Менгоција у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatride* C-285/12 (2013), пара. 50-55.

СЛУЧАЈ ДИАКИТЕ ПРЕД СУДОМ ПРАВДЕ ЕВРОПСКЕ УНИЈЕ

Опис случаја

Пресуда Суда правде ЕУ у случају *Диаките* од 30. јануара 2014. године донета је у контексту примене одредби о супсидијарној заштити Директиве о квалификацији. Прецизније, члан 15(ц) Директиве о квалификацији био је основ за пресуду у случају *Диаките*, а односи се на „озбиљну и индивидуалну претњу по живот или телесни интегритет због неселективног насиља у ситуацијама међународног или унутрашњег оружаног сукоба”. Иако је раније Суд правде ЕУ тумачио однос наизглед контрадикторних појмова садржаним у поменутој одредби,²⁶ Суд се до случаја *Диаките* није бавио тумачењем појма „унутрашњи оружани сукоб” у сврху додељивања супсидијарне заштите. Различите праксе које се тичу поступака азила међу државама чланицама ЕУ довеле су до тога да се неке државе ослањају на међународно хуманитарно право при тумачењу појма оружаног сукоба, док друге то не чине. Као резултат тога, слични случајеви нису третирани на исти начин у различитим државама чланицама, чиме је отежана усклађена примена механизма супсидијарне заштите у оквиру ЕУ.²⁷

Господин Диаките, држављанин Гвинеје, је 2008. године поднео први захтев за азил у Белгији, позивајући се на репресију и насиље које је претрпео у својој земљи порекла због учешћа у демонстрацијама и протестима против владајућег режима. Првостепени орган донео је одлуку о одбијању његовог захтева. Иако је новембра следеће године та одлука повучена, марта 2010. године првостепени орган поново доноси одлуку којом одбија признање статуса избеглице и супсидијарне заштите подносиоцу захтева. Другостепени орган је потврдио ову одлуку, уз образложење да чињенице на које се подносилац захтева позива нису веродостојне, те стога ни разлози за наводни страх или ризик од озбиљне штете нису били уверљиви. Господин Диаките је јула 2010. године поднео други захтев за азил надлежним белгијским органима. У октобру, првостепени орган је поново одбио његов захтев, закључујући да у то време у

²⁶ У питању су појмови индивидуална претња и неселективно насиље из члана 15(ц) Директиве о квалификацији. Види: *Meki Elgafaji and Noor Elgafaji v. Staatssecretaris van Justitie C-465/07* (2009).

²⁷ Познат је пример некадашње ситуације у Ираку. Неки национални судови су признали да је Ирак погођен унутрашњим оружаним сукобом (нпр. Белгија, Француска и УК), док други нису (нпр. Румунија и Шведска), а неки су чак имали и унутрашње несугласице по том питању (нпр. Немачка). Види више у: Celine Bauloz, 'The Definition of Internal Armed Conflict in Asylum Law: The 2014 Diakite Judgment of the EU Court of Justice' (2014) 12 *Journal of International Criminal Justice* 837.

Гвинеји није постојала ситуација оружаног сукоба. Против ове одлуке је уложена жалба другостепеном органу, који је маја 2011. године поново потврдио одлуку првостепеног органа.²⁸

У тужбеном захтеву поднетом белгијском управном суду, господин Диаките покушао је да оспори заснивање одлуке о одбијању његовог захтева за азил на дефиницији оружаног сукоба развијеној у пракси МКТЈ у предмету Тадић, чија је сврха била кривично гоњење особа одговорних за озбиљна кршења међународног хуманитарног права почињених на територији бивше Југославије од 1991. године. Господин Диаките је изнео тврдњу да је та дефиниција превише рестриктивна, те да је неопходно применити независно и шире тумачење појма „унутрашњи оружани сукоб” при одлучивању у поступцима за признавање међународне заштите.²⁹

Белгијски суд истакао је да је Суд правде ЕУ, у предмету *Елгафаци (Elgafaji)*, нагласио потребу да се члан 15 Директиве о квалификацији тумачи независно од члана 3 Европске конвенције за заштиту људских права и основних слобода, према ком нико не сме бити подвргнут мучењу нити нечовечном или понижавајућем поступању или кажњавању. У складу са тим, белгијски суд закључио је да се не може искључити могућност да се појам оружаног сукоба, у смислу члана 15(ц) Директиве о квалификацији, такође може независно тумачити и добити специфично значење, које се разликује од значења проистеклог из судске праксе МКТЈ-а, посебно у предмету Тадић.³⁰

Имајући то у виду, белгијски суд је одлучио да обустави поступак и упути следеће питање Суду правде ЕУ на претходно одлучивање – да ли члан 15(ц) Директиве о квалификацији треба тумачити тако да та одредба нуди заштиту само у ситуацији унутрашњег оружаног сукоба, како га тумачи међународно хуманитарно право, а посебно у односу на заједнички члан 3 четири Женевске конвенције, или појам унутрашњег оружаног сукоба из члана 15(ц) Директиве о квалификацијама треба тумачити независно од дефиниције међународног хуманитарног права? Даље, белгијски суд је питао, у случају да се појам „унутрашњег оружаног сукоба” из члана 15(ц) Директиве тумачи независно од заједничког члана 3, који су критеријуми за утврђивање постојања таквог унутрашњег оружаног сукоба?³¹

²⁸ Мишљење општег правобраниоца Менгоција у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* C-285/12 (2013), paras. 8–10.

²⁹ *Ibid*, paras. 11–12.

³⁰ *Ibid*, para. 13.

³¹ *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* C-285/12 (2014), para. 16.

Превирања која су обележила последње године председништва Лансане Контеа (Lansana Conté) и насиље које је избило након државног удара капетана Моуса Дадиса Камаре (Moussa Dadis Camara) у децембру 2008. године у Гвинеји нису достигли праг за квалификацију оружаног сукоба према критеријумима међународног хуманитарног права, нарочито према тесту развијеном у предмету Тадић, тако да је контекст на основу којег је господин Диаките тражио заштиту више је подсећао на случај унутрашњих немира или затегнутости.³²

У својој одлуци од 30. јануара 2014. године, Суд правде ЕУ је закључио да дефиниција оружаног сукоба према међународном хуманитарном праву није предвиђена за идентификацију ситуација у којима треба одобрити супсидијарну заштиту према члану 15(ц) Директиве о квалификацијама, и тиме је одвојио примену Директиве о квалификацији од појма „оружаног сукоба немеђународног карактера” из међународног хуманитарног права. Суд правде ЕУ је своје образложење засновао на два кључна аргумента, која ће бити образложена у наставку рада.

Методи тумачења Суда правде ЕУ

Да би оправдао независно и шире тумачење појма „унутрашњи оружани сукоб” из Директиве о квалификацији, Суд правде ЕУ је употребио методе језичког и циљног тумачења.

Најпре, Суд правде ЕУ је упоредио текст члана 15(ц) Директиве о квалификацији са терминологијом међународног хуманитарног права. У свом образложењу Суд правде ЕУ истиче да је законодавац ЕУ употребио израз „међународни или унутрашњи оружани сукоб,” за разлику од појмова на којима се заснива међународно хуманитарно право – „међународни оружани сукоб” и „оружани сукоб немеђународног карактера” или „немеђународни оружани сукоб”. Оваква семантичка разлика навела је Суд правде ЕУ да закључи да је намера законодавца ЕУ била да се супсидијарна заштита пружи не само особама погођеним „оружаним сукобом немеђународног карактера,” како је дефинисано међународним хуманитарним правом, већ и особама погођеним унутрашњим оружаним сукобима, под условом да такви сукоби укључују неселективно насиље.³³ Међутим, многи аутори су сагласни да овај аргумент није ваљано постављен, нарочито имајући у виду да су национални судови такође користили семантику како би оправдали употребу критеријума за квалификацију сукоба из међународног хуманитарног права. У тим ситу-

³² Claudio Matera, 'Another parochial decision? The Common European Asylum System at the crossroad between IHL and refugee law in Diakité' (2015) 12 *Questions of International Law* 13.

³³ Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides C-285/12 (2014), paras. 20-21.

ацијама, судови су истицали да члан 15(ц) заправо одражава терминологију међународног хуманитарног права, употребом појмова „оружани сукоб,” „неселективно насиље” или „цивилно лице”. Услед чињенице да се текст одредбе може користити и за доказивање сличности са терминологијом међународног хуманитарног права и за истицање разлика, овај аргумент чини се недовољно утемељеним за извођење закључка у вези са међународним хуманитарним правом као адекватним интерпретативним оквиром.³⁴ Штавише, међународни кривични судови су често користили термин „унутрашњи оружани сукоб” као еквивалент термину „оружани сукоб немеђународног карактера” или „немеђународни оружани сукоб”.³⁵

Суд правде ЕУ истиче да појму „унутрашњи оружани сукоб” треба да дати уобичајено значење које оно има у свакодневном говору. Суд даље појашњава да се уобичајено значење појма „унутрашњи оружани сукоб” у свакодневној употреби односи на ситуацију у којој се оружане снаге једне државе сукобљавају с једном или више оружаних група, или у којој се две или више оружаних група међусобно сукобљавају.³⁶ Као што се може приметити, овакво значење појма унутрашњи оружани сукоб умногоме подсећа на дефиницију коју је у предмету Тадић понудио Међународни кривични трибунал за бившу Југославију. Ипак, како ће пресуда показати, Суд правде ЕУ одбацује примену тзв. „теста” за утврђивање постојања оружаног сукоба који фокусира се на интензитет сукоба и организацију страна у сукобу, тврдећи да није неопходно спроводити овај тест у сврху додељивања супсидијарне заштите.³⁷

Анализирајући даље текст Директиве о квалификацији, у Мишљењу општег правобраниоца истиче се да се у Директиви у неколико наврата реферише на одређене инструменте међународног права, чије су државе чланице ЕУ потписнице, и који, према ставу Суда правде ЕУ, пружају смернице за тумачење њених одредби.³⁸ Тако се, на пример, Конвенција о статусу избеглица и њен Додатни протокол из 1967. године изричито помињу као „камен темељац међународног правног режима за заштиту избеглица” у уводним изјавама Директиве.³⁹ Са друге стране, Директи-

³⁴ Celine Bauloz (n 26) 842.

³⁵ Alessandro Bufalini, 'An autonomous notion of non-international armed conflict in EU Asylum Law: Is there any role for International Humanitarian Law?' (2015) 12 *Questions of International Law* 31.

³⁶ Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides C-285/12 (2014), para. 28.

³⁷ Celine Bauloz (n 26) 840.

³⁸ Мишљење општег правобраниоца Менгоџија у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatride* C-285/12 (2013), para. 73.

³⁹ Директива 2011/95/EU, уводна изјава (4).

ва не садржи директну референцу на инструменте међународног хуманитарног права. Штавише, предлог Савета ЕУ, да се члан 15(ц) директно позове на Женевску конвенцију од 12. августа 1949. године о заштити цивилних лица у време рата, као и на њене анексе и протоколе, није био прихваћен. У Мишљењу се закључује да би то би могло указивати на то да је намера законодавца ЕУ била да обухват члана 15(ц) Директиве о квалификацијама, у делу који се односи на оружане сукобе, буде шири од оног у међународном хуманитарном праву.⁴⁰

Према мишљењу већине стручњака, аргумент у прилог независном и ширем тумачењу појма унутрашњи оружани сукоб који се заснива циљном тумачењу је много убедљивији. Наиме, ослањајући се на Мишљење општег правобраниоца, Суд правде ЕУ је нагласио различите циљеве и сврхе међународног хуманитарног права и режима супсидијарне заштите, који, како се у пресуди наводи, следе различите циљеве и успостављају потпуно различите механизме заштите.⁴¹ Док међународно хуманитарно право првенствено има за циљ ограничење утицаја оружаних сукоба, постављајући правила која се односе на средства и метода ратовања, као и правила која штите различите категорије људи који не учествују или више не учествују у пријатељствима, супсидијарна заштита је намењена, између осталог, особама које су напустиле подручје где се сукоб одвија.

Међународно хуманитарно право је усмерено ка државама или недржавним оружаним групама које су директно укључене у сукоб и вођење непријатељстава, док је супсидијарна заштита облик заштите коју пружа трећа држава која није страна у сукобу, у случајевима када не постоји стварна могућност да тражилац азила добије заштиту у својој земљи порекла. Међународно хуманитарно право узима у обзир не само потребу за заштитом жртава сукоба, већ и војне потребе сукобљених страна. Супсидијарна заштита, с друге стране, пре свега је заснована на принципу забране враћања (*non-refoulement*), док је главни циљ пружити заштиту особи у потреби за међународном заштитом.⁴² Иако је у оба механизма заштите уткано начело хуманости, међународно хуманитарно право и супсидијарна заштита се не преклапају, већ међусобно допуњују у пружању заштите особама погођеним оружаним сукобима.⁴³

Тест постојања оружаног сукоба из предмета Тадић служи разликовању оружаног сукоба од ситуација унутрашњих немира или затегну-

⁴⁰ Мишљење општег правобраниоца Менгоција у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* C-285/12 (2013), para. 73–76.

⁴¹ *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* C-285/12 (2014), para. 24.

⁴² Мишљење општег правобраниоца Менгоција у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatride* C-285/12 (2013), para. 68–69.

⁴³ Celine Bauloz (n 26) 843.

тости, које не потпадају под материјални домен примене међународног хуманитарног права.⁴⁴ Међутим, искључивање таквих ситуација било би супротно циљу који супсидијарна заштита настоји да постигне. Због тога, према резонувању Суда правде ЕУ, не постоји убедљив разлог за искључивање таквих ситуација из појма унутрашњег оружаног сукоба из члана 15(ц) Директиве, када их карактерише потребни ниво неселективног насиља, и када последично постоји озбиљна претња по живот или телесни интегритет одређеног лица.⁴⁵ Стога, како би члан 15(ц) испунио своју сврху, његова примена се не сме одбацити само на основу тога што ситуација у земљи порекла тражиоца азила не задовољава све критеријуме међународног хуманитарног права приликом квалификације међународног или нарочито унутрашњег оружаног сукоба.

Како би додатно поткрепио своју аргументацију, Суд правде ЕУ истакао је да одређена кршења међународног хуманитарног права доводе до индивидуалне кривичне одговорности. Услед тога, Суд закључује да је међународно хуманитарно право врло блиско повезано са међународним кривичним правом, док таква веза не постоји у случају механизма супсидијарне заштите предвиђеног Директивом о квалификацији.⁴⁶ Наиме, одређена кршења међународног хуманитарног права сматрају се ратним злочинима који могу бити процесуирани према међународном кривичном праву. Кривична одговорност која се може утврдити за извршење таквих дела захтева да се појмови који доприносе криминализацији дефинишу на довољно прецизан начин. Стога, услов који се односи на организацију учесника у оружаном сукобу који се користи у сврху квалификације сукоба у међународном хуманитарном праву има посебан значај онда када је потребно утврдити кривичну одговорност лица на различитим нивоима хијерархије у оквиру оружане групе.⁴⁷ Са друге стране, Суд правде ЕУ у више наврата истакао је да је режим супсидијарне заштите блиско повезан са другом граном међународног права – међународним правом људских права. Чак је и из припремног рада на Директиви о квалификацији „јасно да је супсидијарна заштита првенствено заснована на међународним инструментима за људска права”.⁴⁸

⁴⁴ Presuda, Duško Tadić, Prvostepeno veće I, IT-94-1-T (1997), para. 562.

⁴⁵ Celine Bauloz (n 26) 843.

⁴⁶ Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides C-285/12 (2014), para. 25.

⁴⁷ Мишљење општег правобраниоца Менгоџија у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatride* C-285/12 (2013), para. 53.

⁴⁸ Ibid, para 63.

Пресуда Суда правде ЕУ

У својој интерпретативној пресуди Суд правде ЕУ наводи да „није неопходно да се сукоб квалификује као оружани сукоб који није међународног карактера према међународном хуманитарном праву, нити је потребно вршити посебну процену интензитета оружаног сукоба, нивоа организованости укључених оружаних снага у сукобу или трајања сукоба” како би се лицу у питању одобрила супсидијарна заштита према члану 15(ц) Директиве о квалификацији.⁴⁹ Истичући да је супсидијарна заштита намењена идентификацији лица која не испуњавају услове за статус избеглице, али су ипак у потреби за међународном заштитом, Суд је закључио да се појам унутрашњег оружаног сукоба мора тумачити независно од критеријума развијених у међународном хуманитарном праву.

Суд правде ЕУ даље објашњава да је кључни појам члана 15(ц) појам неселективног насиља. Наиме, супсидијарна заштита биће гарантована онда када степен неселективног насиља у трећој земљи достиже толики ниво да постоји стварни ризик по живот или телесни интегритет тражиоца азила, уколико би се он или она вратили у земљу порекла.⁵⁰ Наведени појам Суд правде ЕУ тумачио је у пресуди *Елгафаци* из 2009. године, као критеријум који подразумева процену интензитета насиља у земљи порекла, које само по себи може представљати основ за одобравање супсидијарне заштите. У поменутој пресуди развијен је концепт „клизне скале”. Наиме, под концептом „клизне скале” подразумева се да „што је подносилац захтева више у могућности да докаже да је посебно угрожен због фактора карактеристичних за његове личне околности, то је потребан нижи ниво неселективног насиља како би лице испунило услове за добијање супсидијарне заштите.”⁵¹ Важи и обрнуто – уколико ниво насиља достиже толико висок интензитет, за одређено лице би се могло сматрати да би било изложено стварном ризику од трпљења озбиљне неправде само на основу свог присуства на територији одређене земље или региона. Дакле, карактеристике оружаног сукоба су ирелевантне за пружање супсидијарне заштите, све док степен неселективног насиља представља довољну претњу по живот или телесни интегритет тражиоца азила. Циљ механизма супсидијарне заштите је да обезбеди одговарајући статус сваком држављанину треће земље који, иако не испуњава услове за статус избеглице, ипак има потребу за међународном заштитом. Потреба тражиоца азила за заштитом стога представља основни критеријум који мора водити надлежне органе који одлучују о

⁴⁹ *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* C-285/12 (2014), para. 36.

⁵⁰ *Ibid*, para. 30.

⁵¹ *Meki Elgafaji, Noor Elgafaji v Staatssecretaris van Justitie* C-465/07 (2009), para. 39.

захтеву за азил и судове држава чланица којима је упућена одлука о одбијању таквог захтева.⁵²

Оваква пресуда Суда правде ЕУ отвара неколико питања. Прво питање односи се на последице оваквог тумачења појма „унутрашњи оружани сукоб“ по тражиоце азила у ЕУ. Будући да је резултат оваквог резоновања Суда правде ЕУ шире тумачење унутрашњег оружаног сукоба, несумњиво је да је његова последица шири обухват лица којима се пружа супсидијарна заштита. Дакле, супсидијарна заштита је доступна ширем кругу подносилаца захтева, укључујући оне који беже од неселективног насиља које не произлази само из оружаних сукоба, већ и из ситуација које не досежу праг оружаног сукоба према међународном хуманитарном праву.

Ако говоримо о намери Суда правде ЕУ за усвајањем оваквог става, одговор се може пронаћи и у потреби за хармонизацијом тумачења правила о међународној заштити. Сама Директива о квалификацији усвојена је са циљем усклађивања регулаторних оквира и пракси држава чланица ЕУ у пружању избегличке или супсидијарне заштите тражиоцима азила, како би се смањила секундарна кретања заснована искључиво на гарантовању различитих права и погодности. Међутим, након усвајања заједничких правила о квалификацији лица и садржају међународне заштите, потребно је обезбедити и уједначено тумачење и примену тих правила. У том случају, Суд правде ЕУ определио се за усвајање мишљења којим се тумачење унутрашњег оружаног сукоба у Директиви о квалификацији одваја од међународног хуманитарног права. Додатно, Суд је пружио аутономну дефиницију унутрашњег оружаног сукоба која ће се примењивати у сврху пружања супсидијарне заштите држављанима трећих земаља. На овај начин, Суд правде обезбедио је јединствену примену Директиве о квалификацији, сузбивши простор за независно тумачење различитих критеријума међународног хуманитарног права за квалификацију сукоба од стране надлежних органа у државама чланицама ЕУ.⁵³ Национални суд је обавезан да у предмету у којем се поставило претходно питање поступи у складу са тумачењем садржаним у пресуди Суда правде ЕУ, али је и већина стручњака сагласна да интерпретативна пресуда везује и остале националне судове у свим сродним случајевима. Штавише, Суд правде је у случају *Да Коста (Da Costa)* одбио да пружи тражено тумачење у вези са применом одређеног члана Уговора о ЕЕЗ, са образложењем да се о том питању већ изјаснио у раније вођеном поступку. У случају *CILFIT*, Суд правде је истакао да се нацио-

⁵² Мишљење општег правобраниоца Менгоција у предмету *Aboubacar Diakité v Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides* C-285/12 (2013), para. 85.

⁵³ Claudio Matera, 'Another parochial decision? The Common European Asylum System at the crossroad between IHL and refugee law in Diakité' (2015) 12 *Questions of International Law* 18.

нални судови могу ослонити на ранија тумачења, чак и када је претходно питање постављено у другој врсти правног поступка, па и онда када постављена питања нису потпуно идентична.⁵⁴

Заиста, аутономно тумачење појмова на нивоу ЕУ има за циљ обезбеђивање јединственог тумачења тих појмова у националним правним системима држава чланица. Право ЕУ је аутономни правни поредак, и у односу са правним порецима држава чланица, аутономија треба да обезбеди хармонизацију права ЕУ и примат над националним правним системима. Ипак, када говоримо о његовом односу са међународним правом, чињеница да је Суд правде ЕУ појам унутрашњег оружаног сукоба раздвојио од значења овог појма према међународном хуманитарном праву, захтева одређена разматрања о сложеном односу између међународног права и права ЕУ.

У својој „спољној димензији,” тј. у односу с међународним правом, аутономија права ЕУ не тежи истим циљевима – хармонизацији или успостављању хијерархијског односа између различитих правних норми. Иако се употреба аутономних појмова може оправдати различитим нормативним контекстима у којима се ти појмови намеравају примењивати, независно и аутономно тумачење одређеног појма није увек неизбежно нити аутоматски оправдано специфичношћу одређених нормативних циљева. Напротив, могу постојати ваљани разлози да се право ЕУ тумачи у складу с међународним правом.⁵⁵ Потпуно супротно становишту да би аутономно тумачење појма обезбедило његову јединствену примену међу државама чланицама, многи аутори истичу да би хармонизација међу националним правним системима могла произаћи из доследног тумачења права ЕУ у светлу међународног права. Штавише, принцип доследног тумачења представља најважнији метод за обезбеђивање кохерентности и отклањање разлика међу различитим правним системима. Суд правде ЕУ се у пракси у великој мери ослањао на овај принцип у односу на национално право.⁵⁶

Неоспорно је да је међународно хуманитарно право референтни правни оквир за квалификацију оружаног сукоба и тумачење многих других појмова повезаних са правом оружаних сукоба. Штавише, то је област права у којој је судска пракса већ значајно допринела осветљавању многих сложених појмова на коју би се право ЕУ могло ослонити. Стога је могуће тврдити да би се исти циљ хармонизације примене Директиве о квалификацији, и последично пружање заштите широј категорији тражилаца азила, могао постићи кроз отворенији приступ према међународном хуманитарном праву, који би подразумевао пронала-

⁵⁴ Небојша Раичевић, „Дејство одлуке Европског Суда правде о претходном питању” (2014) 68 *Зборник радова Правног факултета у Нишу* 829.

⁵⁵ Alessandro Bufalini (n 34) 32.

⁵⁶ Ibid.

жење одговарајуће равнотеже између употребе аутономног појма оружаног сукоба и доследног тумачења права ЕУ у светлу међународног права.⁵⁷

Најпре, различити правни извори међународног хуманитарног права нуде донекле различите дефиниције немеђународног оружаног сукоба, нарочито у погледу услова за њихову примену, односно критеријума за квалификацију оружаног сукоба, те је и Суд правде ЕУ могао прокламовати да се додељивање супсидијарне заштите такође заснива на нижим и флексибилнијим критеријумима. Разлог за снижавање овог прага могао се оправдати специфичним циљевима које Директива о квалификацији има у поређењу са међународним хуманитарним правом. Тумачење унутрашњег оружаног сукоба који је Суд правде ЕУ понудио, а који се заснива на значењу које оно има у свакодневном говору, обухваћено је и основном дефиницијом немеђународног оружаног сукоба утврђеној у предмету Тадић. Предност оваквог приступа, који не одступа потпуно од међународног хуманитарног права, јесте употреба и других показатеља развијених у примени међународног хуманитарног права. На пример, како би се проценио интензитет неселективног насиља, појма који је по мишљењу Суда правде ЕУ кључан при додељивању супсидијарне заштите, показатељи утврђени у судској пракси МКТЈ могли би бити од значаја.⁵⁸ „С друге стране, посматрање ова два нормативна система као потпуно одвојена значи да Суд правде ЕУ одустаје од поступног усавршавања променљивих конститутивних елемената и фактора дефинисања тако фундаменталног појма међународног права”.⁵⁹

ЗАКЉУЧАК

Однос између права ЕУ и међународног хуманитарног права поставило се као важно питање за развој система међународне заштите. У случају *Диаките*, Суд правде ЕУ је окончао „монопол” међународног хуманитарног права над појмом оружаног сукоба тако што је предложио сопствено тумачење у сврху додељивања супсидијарне заштите.

Усвајањем интерпретативне пресуде у случају *Диаките*, Суд правде ЕУ је усвојио аутономну дефиницију појма „унутрашњи оружани сукоб,” која не захтева испуњење строгих критеријума међународног хуманитарног права, као што су организованост оружаног група и интензитет сукоба. Многи аутори су сагласни да овакав приступ има за циљ обезбеђивање

⁵⁷ Ibid 35.

⁵⁸ Показатељи би могли бити, између осталог, број и интензитет појединачних сукоба, тип коришћеног оружја, обим материјалног уништења или број цивила који беже из зоне сукоба и слично.

⁵⁹ Alessandro Bufalini (n 34) 36.

доследне примене Директиве о квалификацији у свим државама чланицама ЕУ, као и пружање заштите широј категорији лица која беже од насиља, али која не испуњавају критеријуме за статус избеглице.

Суд правде ЕУ је у овом случају нагласио да је кључни појам члана 15(ц) Директиве о квалификацији „неселективно насиље”. Позивајући се на своју претходну пресуду у случају *Елгафаци*, Суд је истакао да ће супсидијарна заштита бити гарантована онда када степен неселективног насиља у трећој земљи достиже толики ниво да постоји стварни ризик по живот или телесни интегритет тражиоца азила, уколико би се он или она вратили у земљу порекла. Дакле, квалификација одређене ситуације као оружаног сукоба губи на значају уколико степен неселективног насиља представља довољну претњу по живот или телесни интегритет тражиоца азила. Тако је тежиште премештено са карактеристика самог оружаног сукоба на ризике са којима се суочавају појединци – тражиоци азила. Оваква интерпретација је у складу са основним принципом заштите људских права, јер омогућава да већи број угрожених лица добије неопходну помоћ и заштиту.

Ипак, оваква пресуда Суда правде ЕУ поставља питање о односу између права ЕУ и међународног права. За разлику од оних аутора који тврде да је главна намера Суда била обезбеђивање доследне примене правила о међународној заштити међу државама чланицама ЕУ, одређена група аутора није сасвим убеђена да раскидање везе за међународним хуманитарним правом доприноси овом циљу.

Приступ који је следио Суд правде ЕУ носи са собом одређене предности. Пре свега, омогућава се флексибилнија интерпретација појмова који су кључни за заштиту лица која траже међународну заштиту. Друго, шире тумачење критеријума за пружање супсидијарне заштите из члана 15(ц) Директиве омогућава боље прилагођавање специфичним околностима савремених сукоба, који често не испуњавају све критеријуме за квалификацију оружаних сукоба према међународном хуманитарном праву. Са друге стране, аутономно тумачење појма „унутрашњи оружани сукоб” носи са собом и одређене изазове. Пре свега, потпуни раскид са тековинама међународног хуманитарног права могао би довести до непотребних тензија између права ЕУ и међународног права. Штавише, отклон од одређених критеријума и показатеља развијених у примени међународног хуманитарног права такође би могао довести до неуједначене праксе међу државама чланицама, што је супротно основном циљу хармонизације. У том контексту, идеално решење би могло бити успостављање „дијалошког односа” између права ЕУ и међународног хуманитарног права. Овај приступ би омогућио задржавање аутономије права ЕУ, али уз истовремено коришћење међународног хуманитарног права као референтног правног оквира. Такав однос би допринео даљем развоју система међународне заштите, омогућавајући бољу заштиту угрожених лица, уз очување интегритета оба правна система.

THE INFLUENCE OF INTERNATIONAL HUMANITARIAN LAW ON THE INTERPRETATION OF THE CONCEPT OF ARMED CONFLICT IN EU LAW: THE CASE OF DIAKITÉ

Katarina Kitanović, MA
Belgrade Center for Human Rights

Abstract

The 1949 Geneva Conventions introduced the concept of armed conflict as the basis for the protection of persons during war. Since then, this concept has become crucial in shaping numerous international and regional legal frameworks, including complementary protection in European Union (EU) legislation, as outlined in the Qualification Directive. This complementary form of protection, defined as subsidiary protection, covers many individuals forced to leave their country due to armed conflict but who, due to the narrow scope of the refugee definition, fall outside the Refugee Convention framework.

The concept of international and internal armed conflict, as referenced in Article 15(c) of the Directive, raises the question of the extent to which the interpretation of this provision depends on the definition of armed conflict under international humanitarian law. In relation to this issue, the Court of Justice of the European Union (CJEU) has developed jurisprudence, particularly in the context of a preliminary ruling referred by a Belgian court arising from an asylum seeker's application. Belgian authorities, in deciding the case, relied on the definition of internal armed conflict developed in the practice of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY). In this context, the CJEU had to determine the extent to which the definition of armed conflict under international humanitarian law, particularly as developed in ICTY jurisprudence, should influence the interpretation of Article 15(c) of the Qualification Directive.

Therefore, this paper aims to assess the extent to which the CJEU relies on international humanitarian law when interpreting the aforementioned provision and to analyze the implications of such interpretation for individuals seeking international protection. The paper first examines the concept of armed conflict under international humanitarian law, followed by an analysis of subsidiary protection in the EU as an example of incorporating the concept of armed conflict into international protection. Finally, it addresses the interpretation of the concept of armed conflict within EU law and the jurisprudence of the CJEU. It is hypothesized that in its judgment in *Diakité*, the CJEU expands the scope of Article 15(c) of the Qualification Directive, concluding that it is not necessary for a conflict to qualify as an armed conflict under international humanitarian law criteria for an individual to be granted subsidiary protection.

KEYWORDS: *armed conflict, international humanitarian law, Court of Justice of the European Union, Qualification Directive, subsidiary protection*

Марина Радовановић, МА*

Истраживачица приправница, Институт за међународну политику и привреду

Јачање заштитне улоге међународног права: хуманитарна природа начела *non-refoulement** *

САЖЕТАК

Заштитна улога међународног права у односу на лица погођена оружаним сукобима – не исцрпљује се у домену норми хуманитарног права. Док су ове норме усмерене на сам начин вођења непријатељстава, дотле су други корпуси међународног права ангажовани и изван граница бојишта. Тако међународно избегличко право и међународно право људских права своју хуманитарну улогу демонстрирају у пољу успостављања, тумачења и примене начела *non-refoulement*, усмереног на заштиту избеглице од враћања на територију државе у којој може бити прогоњена по различитим основима, попут вере, етничке припадности, или политичког убеђења. Од увођења начела *non-refoulement* у садржај Конвенције о статусу избеглица из 1951. године, до данас – листа основа прогона је продубљена, а персонални домен примене проширен, обухвативши и лица у потреби за међународном заштитом, која (још увек) нису стекла (правни) статус избеглице. Овакво „пуњење садржајем” плод је тумачења начела *non-refoulement* у светлу темељног принципа хуманости. Незаобилазну улогу у овом процесу имала су правосудна тела – у првом реду Европски суд за људска права, али и Извршни комитет UNHCR, који је својим закључцима пружио својеврсни водич за поступање држава приликом утврђивања постојања ризика од прогона. Сви ови трендови посебно погодују обликовању режима заштите лица која беже под налетима оружаних сукоба, тзв. ратним избеглицама. У том смислу, примена

* marina.radovanovic@diplomacy.bg.ac.rs; marinaradovanovic1995@gmail.com, ORCID: 0009-0002-3079-5433

** Рад је настао у оквиру научноистраживачког пројекта „Србија и изазови у међународним односима 2024. године” који финансира Министарство науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије, а реализује Институт за међународну политику и привреду током 2024. године.

начела *non-refoulement* од стране држава у којима ратне избеглице траже уточиште, тзв. држава азила, постаје „продуженом руком” међународног хуманитарног права. Ово, надаље, за последицу има снажење укупног корпуса норми међународног права о заштити лица погођених последицама оружаних сукоба, засновано на крвном принципу хуманости.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *non-refoulement*, *међународно избегличко право*, *међународно хуманитарно право*, *људска права*, *ратне избеглице*, *UNHCR*, *Европски суд за људска права*

УВОД

*Рат је проблем, али то је стање на које се навикнеш.
Довољно је да држиш главу повијену. – Асканио
Челестини, Обраћање нацији*

У 2023. години више од 117 милиона људи напустило је своја огњишта, бежећи под налетима прогона, оружаних сукоба, кршења људских права, других облика насиља или урушавања јавног поретка, говоре подаци Високог комесаријата Уједињених нација за избеглице (Office of the High Commissioner for Refugees – UNHCR). Овај број је скоро дупло већи у односу на исти показатељ деценију пре, и у себи садржи разне категорије „избеглих” – интерно расељена лица (око 68 милиона), тзв. „мандатне избеглице” под заштитом UNHCR (око 36 милиона), више од шест милиона палестинских избеглица под заштитом UNRWA (United Nations Relief and Works Agency for Palestine Refugees in the Near East), и друга лица у потреби за међународном заштитом (близу шест милиона).¹ Да „иза оваквих робусних и растућих бројева леже небројане и небројиве људске трагедије” – упозорио је Филипо Гранди, високи комесар УН за избеглице, позвавши међународну заједницу на „брзо реаговање” у циљу искорењивања дубинских узрока присилног расељавања.²

Овим истраживањем неће се тежити расветљавању таквих дубина, неретко толико далеких и непрегледних, да се чине тешко ухватљивим просечном људском уму. Међутим, одређени мостови хуманости, изникли из (шире) грађевине међународног права, биће у сржи предмета истраживања. Можда ови мостови не искорењују дехуманизујуће узроке, али барем настоје да хуманизују последице присилног расељавања.

Као најпостојанији међу њима, принцип *non-refoulement* спаја сложене реалности међународног избегличког права, међународног хуманитарног права и међународног права људских права. Овај принцип,

¹ ‘Global Trends Report’ (UNHCR, June 2024) <https://www.unhcr.org/global-trends-report-2023> приступљено 20. октобра 2024, 2.

² Ibid 6.

који се у међународно право (трајно) уселио након усвајања Конвенције о статусу избеглица из 1951. године, предвиђа заштиту избеглица од враћања, односно од протеривања на подручје где би његов/њен живот или слобода могли бити угрожени услед националне, расне, верске или друштвене припадности, односно политичког мишљења.³ Увођење овакве одредбе у садржај инструмента који је примарно усмерен на дефинисање избегличког статуса – било је на свој начин авангардно. Надилазећи у извесној мери циљеве који су постављени предметном конвенцијом, одредба о забрани враћања отворила је простор за најфундаменталнију хуманитарну заштиту и онда када лице у потреби за међународном заштитом није и неће нужно стећи правни статус избеглице. Дакле, начело *non-refoulement* јесте прва заштитна полука када лице ступи на тле државе прихвата. Међутим, оно није без ограничења. Тако држава прихвата може одустати од примене принципа забране враћања онда када лице у питању види као претњу по свој јавни поредак и(ли) безбедност.⁴ У сваком случају, и поред несумњивих ограничења – начело *non-refoulement* сматра се срцем међународног избегличког права. На терену избегличке заштите – оно куца у ритму основних људских права. И не само толико.

Хуманитарна обојеност начела *non-refoulement* значајно утиче на целокупни заштитни мозаик међународног права. Вођено таквом општом претпоставком, ово истраживање настоји да допринесе бољем разумевању односа међународног избегличког права према међународном хуманитарном праву, и то у светлу успостављања, тумачења и примене начела *non-refoulement*. У том смислу, основни аргумент јесте да начело забране враћања надопуњује корпус заштитних норми прописаних Женевским конвенцијама о заштити жртава оружаних сукоба из 1949. године, односно Допунским протоколом I и Допунским протоколом II уз Женевске конвенције из 1977. године.

Важно је притом истаћи да оваква, комплементарна, улога – не подразумева да начело *non-refoulement* на било који начин докида нешто старије одредбе женевске окоснице међународног хуманитарног права. Тако норме Женевских конвенција остају да важе као својеврсни *lex specialis*, регулишући питања заштите лица која (више) не учествују у оружаном сукобу, а која се физички налазе на подручјима под контролом страна у сукобу. Са друге стране, начело забране протеривања могући је заштитни оквир за лица која беже под налетима оружаних сукоба, а која су у потреби за међународном заштитом – за тзв. ратне избеглице. Међутим, овог пута у средишту (међународноправне) одговорности нису државе које воде оружане сукобе, већ тзв. државе пријема (прихвата/азила), пружајући заштиту од протеривања (далеко) изван граница

³ Конвенција о статусу избеглица, члан 33 став 1.

⁴ Конвенција о статусу избеглица, члан 33 став 2.

бојишта. Свакако, треба имати у виду да утицај међународног избегличког права на међународно хуманитарно право није једносмерна улица. Штавише, однос двају корпуса, уз незаобилазну „интервенишућу” улогу међународног права људских права – управо подупиру поједине норме женевског корпуса.

Тежећи да на примеру начела *non-refoulement* представи конвергентно деловање трију грана међународног права – избегличког, хуманитарног и међународног права људских права – ово истраживање биће организовано у неколико етапа. У првој фази испитиваће се језик и „дух” начела *non-refoulement*. Осим анализе релевантних одредаба Конвенције о статусу избеглица, потпору у овом задатку пружиће и коментари доктрине. Додатно, а у циљу дубљег разумевања „позадинских сила” које (мање или више суптилно) обликују језик норми, у овом истраживачком задатку биће коришћене критичке рефлексije о природи процеса настајања и деловања међународног права, уобличене у концептуалном оквиру политике међународног права.

Ова матрица, изникла из пера финског професора Мартија Коскениемија (Martti Koskeniemi), и заснована на тези о неодређености норми – инспирисаће и наредну фазу истраживања. У њеном средишту биће одређене димензије тумачења и примене принципа *non-refoulement* током времена. Са једне стране, пружиће се осврт на коментаре UNHCR и пре суде Европског суда за људска права који су уткали пут тумачењу начела *non-refoulement* у (строжим) оквирима забране мучења. Овакав развој лице је и наличје „нормативне” димензије принципа забране враћања. На другој страни, одређени инструменти, механизми и процеси у режији држава – стоје као „кочница” пуном остварењу заштитних потенцијала начела *non-refoulement*. Осврт на таква ограничења доприноси целивотијем разумевању домаћаја одредбе о забрани враћања, укључујући и персоналну примену на ратне избеглице.

КОНВЕНЦИЈА О СТАТУСУ ИЗБЕГЛИЦА ИЗ 1951. ГОДИНЕ: МЕСТО НАЧЕЛА NON-REFOULEMENT

Конвенција о статусу избеглица из 1951. године темељ је међународно-правног режима за заштиту избеглица данас. Начело *non-refoulement*, као њен „лични печат” – створило је претпоставке за најосновнију заштиту од најсуровијих облика прогона, који су неретко похрањени околности-ма оружаних сукоба.

Историјски, међуратни, контекст

Пут до усвајања међународног уговора о избегличкој заштити безмало универзалног важења трајао је неколико деценија. Главне пробоје на овом не тако глатком путу утрла су два важна окидача – два светска рата из прве половине XX века. Вођена њиховим последицама, историја обликовања избегличког права остала је „проткана посебним (националним) политикама, различитим (међународним) правним аранжманима, постепеним продубљивањем значења избеглице и избегличке заштите, консолидовањем приступа националних држава у односу на питања избеглиштва, те практичним напорима изузетних појединаца”.⁵

Један од таквих био је и норвешки дипломата Фридтјоф Нансен (Fridtjof Wedel-Jarlsberg Nansen), који је раних двадесетих година прошлог века промовисан у првог Високог комесара Друштва народа за избеглице.⁶ У овој улози, господин Нансен свесрдно је сарађивао са раније успостављеним Међународним комитетом Црвеног крста (МКЦК) и националним друштвима Црвеног крста на рубовима Европе, намерен да на терену обезбеди потребну помоћ за становништва погођена глађу, епидемијама и другим послератним пошастима.⁷ Упозоривши на то да су домети и последице глади „далеко разорније него што је било ко могао да предвиди” – своје хуманитарне тежње преселио је на терен политичког, вођен мишљу да се искључиво на наднационалном нивоу могу постићи одржива решења.⁸ Премда ограничених домета – овакви напори господина Нансена изродили су једно важно достигнуће из 1922. године. У питању је усвајање Споразума о издавању потврде о идентитету за руске избеглице (*Arrangement with respect to the issue of certificates of identity to Russian Refugees*) на конференцији Друштва народа у Женеви. Овај споразум означио је почетак издавања чувених „Нансенових пасоша”, на-

⁵ Guy S. Goodwin-Gill, 'A Short History of International Refugee Law: The Early Years' (2020), *Oxford Handbook of International Refugee Law* (Oxford University Press, forthcoming) 1–2.

⁶ Фридтјоф Нансен рођен је 1861. године у Ослу (тадашња Кристијанија) у Норвешкој. По занимању зоолог, остварио је запажене доприносе у разним сферама друштвеног, политичког, истраживачког и спортског деловања. За уложене напоре у пољу збрињавања избеглица, 1922. године одликован је Нобеловом наградом за мир. Видети: Harald Ulrik Sverdrup, 'Fridtjof Nansen – Norwegian explorer and scientist' (Britannica, last updated 6 October 2024) <https://www.britannica.com/biography/Fridtjof-Nansen/Statesman-and-humanitarian> приступљено 17. новембра 2024. године.

⁷ Више о укључености разних међувладиних и недржавних актера у хуманитарне активности у пољу избеглиштва, под палицом Друштва народа, видети у: Јелица Горданић, *Невладине организације у међународном праву* (Институт за међународну политику и праву 2024), 38–39.

⁸ Goodwin-Gill (n 5) 7.

мењеним руским држављанима који су напустили своја огњишта у жеку грађанског рата (1917-1923).⁹ Поред жртава глади која је наступила, међу избеглим су се налазили и припадници оружаних формација монархистичке струје тзв. Белих, цивили који су претрпели последице оружаног насиља, ратни заробљеници који су одбијали повратак у матицу, али и политички противници бољшевизма.¹⁰

Да је Друштво народа имало „пуне руке посла“ око избеглиштва – сведоче и други примери из овог периода.¹¹ Највише бриге задало је питање јерменских избеглица. Бежећи под налетима прогона, застрашивања, депортација и масовних злочина у режији турских националистичких снага – Јермени су тражили уточишта широм планете. Према оцени Едите Гзојан (Edita Gzoyan), приступ Друштва народа у односу на јерменско питање кретао се „од политичког према хуманитарном“. Ово померање материјализовало се током двадесетих година у низу конкретних мера, попут успостављања покрета за хитно збрињавање јерменских жена и деце, издавања „Нансенових пасоша“ за јерменске избеглице, и израде схема за насељавање Јермена на подручја Совјетске Јерменије, Сирије, и Либана.¹² Убрзо је дошло и до усвајања Споразума о правном статусу руских и јерменских избеглица, чије важење је проширено и на асирске, турске, и асирско-халедејске избеглице.¹³ Овим актом државама је препоручено да усвоје одређене мере за заштиту руских и јерменских избеглица по узору на националне режиме за регулисање права

⁹ Иницијално, Нансенове пасоше за руске избеглице прихватиле су 52 владе. Орочени на једногодишње трајање, и замишљени да лицима у невољи олакшају путовање у том периоду – сами документи нису били пасоши у пуном смислу. У прво време, Нансенови пасоши нису могли да омогуће једнак приступ тржишту рада, социјално осигурање, и друге бенефиције. Видети: Louise W. Holborn, 'The League of Nations and the Refugee Problem' (1939) 203 *Annals of the American Academy of Political and Social Science* 126.

¹⁰ Vanessa Holzer, *Refugees from Armed Conflict – The 1951 Refugee Convention and International Humanitarian Law* (Intersentia 2015), 28.

¹¹ Само током 1923. године, размене грчког и турског становништва проузроковане Ратом у Малој Азији (1919–1922) – довеле су до миграрања близу два милиона лица са овог подручја (податак преузет из интернет извора: Colin Bundy, 'Migrants, refugees, history and precedents' (*Forced Migration Review*) <https://www.fmreview.org/bundy/> приступљено 29. октобра 2024).

Више о потешкоћама са којима се суочило Друштво народа током комадања Османског царства и других криза током двадесетих година XX века, видети у: Holborn (n 9) 126-130; Harry J. Psomiades, 'Fridtjof Nansen and the Greek refugee problem (September-November 1922)' (2009) 16 *Δελτίο Κέντρου Μικρασιατικών Σπουδών* 287–346.

¹² Edita Gzoyan, 'The League of Nations and Armenian Refugees. The Formation of the Armenian Diaspora in Syria' (2014) 8 *Central and Eastern Europe Review* 87.

¹³ Небојша Раичевић, *Заштита избеглица у међународном праву* (Правни факултет Универзитета у Нишу 2013), 12.

странаца, превасходно у домену идентификације, стицања путних исправа, правне помоћи, и радних права.¹⁴ Ипак, посебан печат оставила је одредба којом се државама потписницама сугерише одустајање или пак одлагање од протеривања руских и јерменских избеглица уколико не постоји могућност да ова лица легалним путем ступе на тле суседне државе. Да је предметна одредба у пуном смислу весник принципа *non-refoulement* – посведочио је и изузетак који је у њој садржан, а који се односи на ситуације када лице у питању „намерно крши националне прописе државе уточишта при ступању на њено подручје”.¹⁵

Тридесете године прошлог века донеле су још конкретније (међународноправно) уобличавање режима заштите избеглица. Овога пута, одлучније акције биле су плод збивања у срцу Европе. Предратна клима, узбуркана до темеља бујањем фашистичких идеологија – упозоравала је међународну заједницу више него икада раније. И тако су политичка упозорења налазила свој правни израз у усвајању низа нових споразума. Најважнији међу њима јесте Споразум о међународном статусу избеглица из 1933. године. У односу на своје претходнике – овај споразум регулисао је знатно већи опсег питања. Уживање грађанских права, приступ судовима, могућности образовања и запослења, и слобода кретања – предвиђени су за оне који уживају „лични статус” избеглице.¹⁶ Ипак, и поред тињајућих настојања да се правно-статусна питања у вези са избеглиштвом регулишу на међународном нивоу – предметни споразум остао је „кратак” за дефиницију избеглице, оставивши националним државама (порекла или пребивалишта, у зависности од околности) одговор на питање ко се може сматрати избеглицом.¹⁷ На другој страни, претпоставке за *non-refoulement* овим актом додатно су оснажене, будући да се забрана удаљења, укључујући и примену полицијске репресије, забрањује у односу на лица која регуларно бораве на територији односне државе, осим у случају да лице у питању представља претњу по јавни поредак или националну безбедност.¹⁸

Иако обећавајуће, одредбе Споразума из 1933. године нису уродиле плодом. Премали број потписница, неспремних да персонално важење одредаба прошире и на не-руске, односно не-јерменске избегли-

¹⁴ Agreement Relating to the Legal Status of Russian and Armenian Refugees (30 June 1928), *League of Nations Treaty Series* 89/2005, paras. 1–6.

¹⁵ *Ibid*, para. 7.

¹⁶ Convention of 28 October 1933 Relating to the International Status of Refugees, *League of Nations Treaty Series* 159/3663, Preamble.

¹⁷ *Ibid*, art. 4(1).

¹⁸ *Ibid*, art. 3(1).

це – оставио је без уточишта реке људи из Италије, Немачке, Аустрије, и других европских држава.¹⁹

Послератни вапај међународном праву

Потреба за изналагањем универзалних, правних, решења за универзалне, људске, патње – свој врхунац доживела је по завршетку Другог светског рата. Људски губици, нуклеарна бомба, економска несигурност, и друге разорне последице највећег оружаног сукоба у историји човечанства – нагнали су државе на заједничке подухвате у домену међународног права. Као резултат, крајем четрдесетих и почетком педесетих година прошлог века, руку под руку, међународно хуманитарно право, међународно право људских права и међународно избегличко право – добили су чврсте контуре свог бића. Њихови темељни постулати махом су постављани конвенцијама широког територијалног обухвата, које су и дан-данас релевантне и актуелне, и тешко се могу посматрати одвојено једне од других.

Међу њима је и Конвенција о статусу избеглица, усвојена 1951. године у Женеви (у даљем тексту: Конвенција). Преузевши модел који је постављен њеном претходницом из 1933. године, Конвенција је значајно одмакла у погледу циљева, обухвата, али и појединачних нормативних решења која су надоградила и сам начин размишљања о феномену избеглиштва. У најопштијем смислу – она се може третирати као још један специјализован инструмент о људским правима, обавезујућег карактера, и готово општег територијалног и временског важења. Њена посебност у односу на друге уговоре у области основних права проистиче из адресирања права и обавеза на посебну – правну – категорију лица, на избеглице. За разлику од решења предвиђених ранијим споразумима, овога пута избеглицом може постати лице из било ког кутка планете, у било ком тренутку, уз испуњење одређених услова.²⁰ Управо пописивање ових услова јесте главна новина, међународноправни пробој који је начињен усвајањем Конвенције.

¹⁹ Више о структуралним мањкавостима предметног споразума, али и другим тешкоћама које су обележиле деловање Друштва народа у домену избеглиштва, видети у: Rafiqul Islam, 'The Origin and Evolution of International Refugee Law', in Rafiqul Islam and Jahid Hossain Bhuiyan (eds), *An Introduction to International Refugee Law* (Martinus Nijhoff Publishers 2013), 13–36.

²⁰ Испрва је географски и временски обухват Конвенције био знатно ужи. Тако је, приликом усвајања, а у духу тек завршеног Другог светског рата, изворни текст Конвенције предвидео могућност стицања избегличког статуса искључиво за лица која су се кретала унутар Европе, и то у периоду који је претходио 1951. години. Са усвајањем Допунског протокола уз Конвенцију 1967. године, ова ограничења су укинута.

У основи критеријума за утврђивање правног статуса избеглице, који надаље омогућава уживање разнородних права и привилегија на подручју државе пријема, попут слободе религије, личног статуса, имовинских права, слободе занимања и удруживања, приступа правосуђу, образовању и системима социјалне сигурности – јесте „оправдани страх” (*well-founded fear*) да би лице у питању могло бити прогоњено по основу расне, религијске или националне припадности, услед припадности одређеној друштвеној групи, или пак због политичког мишљења. Пре утврђивања постојања основаног страха од прогона, неопходно је установити одсуство заштите од стране државе порекла, односно државе пређашњег пребивалишта.²¹

Поред дефиниције избеглице, једна од главних тековина предметне конвенције јесте одредба о забрани враћања (протеривања), општепозната као начело *non-refoulement*. Ова одредба је прво „нормативно уочиште” за лице у потреби за међународном заштитом, са сврхом да пружи претпоставке за најфундаменталнију заштиту већ приликом ступања на тле државе пријема. Штитећи живот и слободу лица које, по праву, не мора нужно бити избеглица – начело *non-refoulement* само по себи на извешан начин надраста архитектуру Конвенције.

Правна граматика начела non-refoulement

Читав међународноправни процес који се од 1951. године до дан-данас обликује око принципа забране враћања – важна је компонента (правног) артикулисања (социолошког) феномена ратног избеглиштва. Како то обично бива, сам процес израња, израста и кочи се у језику права. Штавише, управо садржај одредбе о забрани враћања на површину избацује оно што Марти Коскениеми посматра као *неодређеност* права. Аргумент о неодређености норми у основи је концептуалног оквира политике међународног права.

Према овом схватању, процес настајања и деловања међународноправних правила, одлука и процеса оваплоћује се у сталном трагању за пожељном равнотежом између захтева „нормативности” на једној страни, и захтева „конкретности” на другој страни. Док потоњи настоји да међународно право измести из сфере апстрактног природног права, дотле суштина нормативности лежи у превазилажењу (неретко веома ускогрудих) структура међународне политике, бацајући светло на универзалније и неутралније оквири за уређење међудржавних питања.²²

²¹ Convention Relating to the Status of Refugees (adopted 28 July 1951, entered into force 22 April 1954) 189 UNTS 137, as amended by the Protocol Relating to the Status of Refugees (adopted 31 January 1967, entered into force 4 October 1967) 606 UNTS 267, art. 1(2).

²² Martti Koskeniemi, *The Politics of International Law* (Oxford: Hart Publishing 2011), 38.

Као резултат вишеструких избора – а шта су начињени избори до манифестација политичког у праву – настаје средина која то нужно није. Језик начела *non-refoulement* један је од таквих, слојевитих, међународноправних средњих путева. Дешифровање сложене правне граматике принципа забране протеривања – изискује посматрање одредбе у целини, њених посебних делова и њиховог односа, односа према другим нормама Конвенције, али и према повезаним инструментима међународног права.

Начело *non-refoulement* подразумева да „ниједна страна уговорница неће протерати или вратити силом избеглицу, на ма који начин, на границе територије на којој вреба опасност по живот или слободу лица у питању, а услед расне, религијске или националне припадности, чланства у одређеној друштвеној групи или политичког мишљења”.²³ При том, сам начин ступања лица на тле државе пријема – није од суштинске важности у погледу примене ове одредбе, чак и уколико је посреди илегални улазак.²⁴ Коначно, одредба о забрани враћања није подложна резервама држава уговорница.²⁵

На први поглед, увиђа се значајна сличност у погледу основа прогона као у случају одредбе о дефиницији избеглице. Ипак, маколико остали „преписани”, унутар одредбе о забрани враћања основи прогона су чвршће везани за људскоправни оквир, за (најфундаменталније) право на живот и на заштиту слободе. Штавише, реч „прогон” се ни не помиње експлицитно унутар предметне одредбе, већ се његов најекстремнији облик имплицитно садржи у постављеном, хуманитарном, циљу заштите живота и слободе. Овакав „циљ пре свих циљева” – потврда је органске везаности система избегличког права за систем међународног права људских права.

На том трагу, персонална примена начела *non-refoulement* – не изискује претходно одобрење уточишта од стране државе пријема, односно стицање статуса избеглице.²⁶ Следствено, механизми међународне заштите које би лице – адресат права на *non-refoulement* – могло имати на располагању по останку на односној територији, а који су ороченији и

²³ Конвенција, члан 33 став 1.

²⁴ Уз одређене административне обавезе лица која су незаконито ступила или незаконито бораве на територији односне државе, сама незаконитост уласка/ боравка није основ за примену кривичних санкција у односу на ова лица, нити других рестриктивних мера које би могле угрозити заштиту под окриљем *non-refoulement* (Конвенција, члан 31).

²⁵ Конвенција, члан 42 став 1.

²⁶ У правном режиму ЕУ предвиђена је и алтернативна, супсидијарна заштита, коју – уз испуњење одређених услова – могу уживати лица којима није признат избеглички статус. Супсидијарна заштита уведена је Директивом о квалификацији из 2004. године.

базичнији у односу на режим избегличке заштите, варирају од државе до државе.²⁷ Зато не изненађује то што је доказни тест за примену принципа *non-refoulement* у неку руку једноставнији у односу на „тест основног страха од прогона”, који подразумева како објективне тако и субјективне елементе.²⁸

Зашто, и на који начин, овакав „нормативистички” дух начела *non-refoulement* јача претпоставке за заштиту ратних избеглица, односно лица у потреби за међународном заштитом која мигрирају под налетима оружаних сукоба (међународног, немеђународног или интернационализованог карактера), а чији правни статус у тренутку ступања на тле државе уточништа још увек није јасно утврђен? Премда сам језик одредбе о забрани враћања не помиње термин „ратна избеглица”, нити наводи постојање оружаног сукоба као потенцијални основ прогона – одређени елементи језика и духа одредбе, смештени у шири оквир Конвенције и повезаних инструмената међународног права, оснажују очекивања да би начело *non-refoulement* могло имати важну улогу у заштити појединаца који припадају овој категорији присилно расељених лица.

На првом месту, попис основа прогона у значајној мери кореспондира са узроцима савремених оружаних сукоба. Религија, националне поделе, и политичка размимоилажења несумњиво су међу таквима. Међутим, када је у питању сам тест примене одредаба међународног избегличког права, па тако и одредбе о забрани враћања – посреди је приступ заснован на процени индивидуалног случаја. У средишту занимања су одређена *својства личности* (религијска, етничка, и друга) *спрам објективних ситуација* (попут оружаног сукоба) унутар којих таква својства могу довести лице у непосредну опасност.

У промишљању логике, снаге и крајњих домета забране враћања, важно је имати на уму оваква, индивидуалистичка, полазишта. Упркос одређеним савременим развојима, при чему тзв. „групна одређеност” (*group determination*) може подстаћи ургентне одговоре, фундаментална логика забране враћања, концентрисана око заштите најосновнијих људских права потенцијално угроженог појединца, као таква може значити знатно „хуманитарнији” нормативни ресурс у односу на групно-засноване механизме. Иако не треба потценити значај потоњих, посебно у контексту групације ратних избеглица, важно је имати на уму шареноликост мотива који опредељују њихову примену. Наместо чисто хуманитарних тежњи, групно-засновани механизми неретко су обоје-

²⁷ Суспензија удаљавања, заштита на медицинској основи или на основу породичних разлога, одобрење боравка на односној територији, неки су од таквих механизма. Видети: Горан Сандић, *Комплементарни видови међународне заштите у Републици Србији* (Београдски центар за људска права 2020), 12–13.

²⁸ Holzer (n 10) 108.

ни политичким мотивима, примарно усмереним на управљање великим миграторним токовима.²⁹

Могућности начела *non-refoulement* у односу на ратне избеглице, потребно је сагледати и из угла међународног хуманитарног права, као својеврсног *lex specialis* режима када је у питању регулисање дејстава и последица оружаних сукоба.³⁰ За разлику од норми међународног права људских права, које су резервисане за „редовне” околности и нису саме по себи територијално предетерминисане – норме међународног хуманитарног права ангажоване су током трајања оружаног сукоба, на подручју захваћеном оружаним дејствима, штитећи посебне објекте и лица која не учествују или више не учествују у оружаним сукобима.³¹ Свакако, оба корпуса изникла су из (виших) циљева човечности, који по својој суштини надилазе и само право. Тако је наместо удвајања – све извеснија хармонизација правила једног и другог корпуса.³²

²⁹ У том погледу илустративан је механизам привремене заштите, који је ЕУ покренула 2022. године у светлу оружаног сукоба у Украјини. Више о правним основама, сложеним мотивима, и неизвесним (заштитним) исходима привремене заштите у ЕУ, видети у: Janja Simentić Popović and Goran Sandić, 'Temporary protection of persons displaced from Ukraine: between international protection and migration management in the EU' (2024) 14 (1) *Političke perspektive* 65–84.

³⁰ Аргумент о *lex specialis* карактеру међународног хуманитарног права у односу на међународно право људских права, оснажен је саветодавним мишљењем Међународног суда правде о легалности претње употребом или употребе нуклеарног наоружања, када је проглашен примат хуманитарног права у односу на члан 4 Међународног пакта о грађанским и политичким правима у контексту лишавања живота у оружаном сукобу. Видети: *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons* (Advisory Opinion), I. C.J. Reports (1996), 240 (par. 25).

³¹ Окосницу савременог међународног хуманитарног права чине четири Женевске конвенције од 12. августа 1949. године – прва се односи на побољшање положаја рањеника и болесника у оружаним снагама у рату, друга на побољшање положаја рањеника, болесника и бродоломника оружаних снага на мору, трећа на поступање у односу на ратне заробљенике, а четврта на заштиту грађанских лица за време рата. Уз ове конвенције, 1977. усвојена су два допунска протокола, од којих се први односи на заштиту жртава међународних оружаних сукоба, а други надограђује заједнички члан 3 Женевских конвенција, продубљујући режим заштите жртава немеђународних оружаних сукоба.

³² Скорије деловање ауторитета у подручју тумачења и примене међународног права – у првом реду Европског суда за људска права и Комитета за људска права – сведочи о постепеној кристализацији тзв. „хибридног модела” уређења односа двају корпуса норми. То би значило да се нове норме стварају од елементарна међународног права људских права и хуманитарног права, изазивајући тезу о *lex specialis* карактеру потоњег, али и (опречни) „приступ *pro homine*”, заснован на кумулативној примени норми оба корпуса. Видети: Yuval Shany, 'Co-application and harmonization of IHL and IHRL: are rumours about the death of *lex specialis* premature?' in Robert Kolb, Gloria Gaggioli Gasteyerger and Pavle Kilibarda (eds), *Research Handbook on Human Rights and Humanitarian Law: Further Reflections and Perspectives* (Edward Elgar Publishing 2022), 26.

Улога начела забране враћања у премошћавању посебности избегличког и хуманитарног права обезбеђује се, између осталог, одредбама потоњег у вези са одговорношћу држава. Заједнички члан 1 Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба из 1949. године прописује обавезу поштовања правила садржаних у овим конвенцијама од стране високих страна уговорница (*High Contracting Parties*) у свакој прилици. Према Жану Пиктеу (Jean Simon Pictet), овако постављена одредба потврђује „посебан карактер” Женевских конвенција, надилазећи очекиван метод реципроцитета у преузимању обавеза од стране држава уговорница.³³ Стога, делујући у подручју заштите жртава оружаних сукоба, државе се обавезују „пред самима собом, али и пред светом”, иступајући у име „узвишеног” мотива око којег је саздана читава конструкција Женевских конвенција.³⁴ Треба још истаћи и позитивну обавезу држава уговорница „да предузимају потребне мере у циљу сузбијања дела противних одредбама конвенција, а која се притом не квалификују као тешке повреде конвенција”.³⁵ Језички термини садржани у наведеним одредбама имплицирају како одговорност страна у сукобу, тако и држава које то нису (*non-belligerent states*). Имајући то на уму, ове одредбе недвосмислено јачају претпоставке за примену принципа *non-refoulement*, који се у датом контексту радије може разумети као „сврховито средство” (*lawful measure*) него као циљ по себи.³⁶

Одређени приговори могу бити усмерени на питања домашаја и делотворности овакве међународноправне конвергенције. Када је у питању домашај, разлика постоји у степену универзалности који су достигли један и други корпус норми. Док је женевски корпус хуманитарног права готово у потпуности обухватио државе света (196 потписница), дотле је кровном акту међународног избегличког права приступило 147 држава. Ипак, треба имати на уму да одређен број држава афричког континента нису потписнице Конвенције услед постојања панданског режима под окриљем Организације афричког јединства. Штавише, Конвенција о посебним аспектима проблема избеглиштва у Африци из 1969. године – додатно је оснажила претпоставке за примену принципа *non-refoulement*, што је посебно важно ако се има у виду да највећи

³³ Jean S. Pictet, *The Geneva Conventions of 12 August 1949 – Commentary* (International Committee of the Red Cross 1958), 15.

³⁴ *Ibid.*

³⁵ Члан 49 став 3 Женевске конвенције I, члан 50 став 3 Женевске конвенције II, члан 129 став 3 Женевске конвенције III, и члан 146 став 3 Женевске конвенције IV.

³⁶ Reuven (Ruv) Ziegler, ‘Non-Refoulement between “Common Article 1” and “Common Article 3”’ in David James Cantor and Jean-Francois Durieux (eds), *Refuge from Inhumanity? War Refugees and International Humanitarian Law* (Brill Nijhoff 2014), 387.

број ратних избеглица потиче управо са овог континента.³⁷ Такође, одрживост приговора озбиљно доводи у питање висок степен сагласности доктрине о томе да је одредба о забрани враћања достигла статус обичајног правила.³⁸ Између осталих, аргументи о обичајном карактеру начела *non-refoulement* заснивају се на тези о неодвојивости ове одредбе од императивних (*ius cogens*) норми људских права, што ће бити ближе разјашњено у каснијем току анализе.

Са друге стране, приговор у правцу недовољне делотворности, више је усмерен на сам „тајминг“ примене начела *non-refoulement* у контексту ратног избеглиштва. У том погледу, истиче се неопходност претходног утврђивања постојања оружаног сукоба на матичном подручју ратне избеглице, што посебно може бити проблематично у односу на оружане сукобе немеђународног карактера, који су бројчано доминантнији спрам међународних оружаног сукоба.³⁹ Стога се може замислити случај да лице у питању испуњава услове за заштиту од враћања, али да на исту не успе правовремено да се позове, и то услед немогућности да у датом тренутку докаже постојање немеђународног сукоба на својој матичној територији.⁴⁰ Притом, претходно доказивање околности немеђународног оружаног сукоба важно је за разумевање контекста унутар којег се

³⁷ О конкретним унапређењима начела *non-refoulement* у овом инструменту, али и других сегмената избегличке заштите, попут екстензивније дефиниције избеглице, видети у: Tamara Wood, 'The 1969 OAU Convention Governing the Specific Aspects of Refugee Problems in Africa' in Satvinder Singh Juss (ed), *Research Handbook on International Refugee Law* (Edward Elgar Publishing 2019), 21–22.

³⁸ Ово су и државе уговорнице истакле на министарском састанку у Женеви поводом педесетогодишњице усвајања Конвенције. Видети: Declaration of States Parties to the 1951 Convention and/or its 1967 Protocol Relating to the Status of Refugees (16 January 2002) UN Doc HCR/MMSP/2001/09, para. 4.

³⁹ Према подацима Института за истраживање мира у Ослу, у 2023. години уочен је одређени пад у укупном броју оружаног сукоба који нису међудржавног карактера (*non-state conflicts*) – 75 насупрот 84 оваква сукоба у 2022. години. Ипак, број жртава ових сукоба није се знатно променио у овом временском оквиру. Видети: Siri Aas Rustad, *Conflict Trends 2024* (Digital Report, PRIO 2024) https://cdn.cloud.prio.org/files/92a7aad5-3572-4886-9e9c-8aa155f1d0f4/Conflict_Trends-2024_DIGITAL.pdf?inline=true приступљено 19. новембра 2024.

⁴⁰ И изван контекста заштите ратних избеглица, утврђивање постојања немеђународног оружаног сукоба деликатан је задатак по себи. Поред међународног хуманитарног права, у овом подухвату важна су и достигнућа међународног кривичног права, али и других правних режима међународног, односно регионалног карактера. Видети више у: Miloš Hrnjaz and Janja Simentić Popović, 'Protracted Armed Violence as a Criterion for the Existence of Non-international Armed Conflict: International Humanitarian Law, International Criminal Law and Beyond' (2020) 25 (3) *Journal of Conflict & Security Law* 473–500.

стварају (и јачају) претпоставке за претње по живот или слободу лица у питању.⁴¹

Одговор на овај приговор заједнички граде међународно хуманитарно право и одредба о забрани враћања. Са једне стране, апел за „продужену одговорност” из заједничког члана 1 надопуњује заједнички члан 3 Женевских конвенција, којим се прописује минимални сет захтева пред странама у оружаном сукобу који није међународног карактера, а у односу на лица која непосредно не учествују у таквом сукобу. Иако се оваква одредба, са правом, истиче као „конвенција у малом” (*Convention in miniature*)⁴² – она се не може посматрати изоловано и посебно у свим могућим сегментима, односно доменима. Стога, када је у питању полазиште о општој одговорности за поштовање Женевских конвенција у њиховој укупности, односно „у свим околностима” – радије се може говорити о оливању заједничког члана 3 у заједнички члан 1, наместо схватања ове одредбе као изоловане.⁴³ Ако се, притом, узме у обзир да се – у контексту примене мера враћања – сама Конвенција опредељује за неутралнији термин „територија” наместо стриктнијег термина „држава” (порекла избеглице, прим. аут), јачају претпоставке о корисности *non-refoulement* када је у питању одговорност држава уточишта у односу на лица избегла из зона немеђународних оружаных сукоба.⁴⁴

Да није све као у најлепшој причи, сведоче нека друга места сусрета међународног хуманитарног права и начела *non-refoulement*. Овог пута,

⁴¹ Оружани сукоб у Сирији, започет 2011. године, пример је „закасне реакције” када је у питању квалификација сукоба и заштитне мере које из ње произилазе. Више о овом примеру, али и о значају претходног питања квалификације сукоба када је посредни примена начела *non-refoulement*, видети: Ziegler (n 36) 389.

⁴² Pictet (n 33) 34.

⁴³ Ziegler (n 36) 395–396; Jennifer Moore, ‘Protection against the Forced Return of War Refugees’ in David James Cantor and Jean-Francois Durieux (eds), *Refuge from Inhumanity? War Refugees and International Humanitarian Law* (Brill Nijhoff 2014), 419.

⁴⁴ Осим у односу на ратне избеглице, питање поштовања начела *non-refoulement* може се поставити и у контексту праксе премештања притворених ратних заробљеника и цивила. Са једне стране, у домену међународних оружаных сукоба – тумачења Женевских конвенција, посебно заједничког члана 1 и правила о неутралности, довољно су чврста основа за заштиту ове категорије лица од враћања на „ужарено” тле. На другој страни, регулисање праксе премештања притвореника у контексту немеђународних оружаных сукоба, још увек није досегло тај ниво предвидивости. Нијансираније тумачење заједничког члана 3 и обичајних правила хуманитарног права, несумњиво би обезбедиле чвршће хуманитарноправне темеље за примену начела *non-refoulement* и у овом контексту. Видети: Benjamin R. Farley, ‘Detainee Transfers and the Principle of Non-refoulement in Relation to “Non-belligerent Supporting States” in Non-international Armed Conflicts’ (2022) 27 (2) *Journal of Conflict and Security Law* 207.

сусрети значе заштиту јавне безбедности, поретка и опстанка наместо заштите лица у невољи; сусрети значе да су „конкретнији” циљеви испред оних „нормативнијих”. Нова места сусрета су стари подсетници да државе неће тек тако (лако) устукнути пред неким вишим циљевима, забринуте за сопствено (само)одржање.

Изузетак од примене начела *non-refoulement* илуструје овакве унутрашње борбе, својствене свим државама. Он подразумева да лице које се позива на заштиту од враћања – неће бити у могућности да исту ужива уколико се „из озбиљних разлога” сматра да је „опасно по безбедност државе у којој се налази”, односно уколико представља „опасност по заједницу те државе”, и то услед почињених злочина или „нарочито тешких” кривичних дела.⁴⁵

У персоналном смислу – ове изузетке треба посматрати на једнак начин као и саму одредбу о забрани враћања. Дакле, није неопходно претходно стицање избегличког статуса да би се неки од изузетака активирао. Штавише, истоврсна одредба о изузецима постоји управо у делу Конвенције који се односи на дефинисање избегличког статуса. Међутим, изузеци од пружања избегличке заштите постављени су обухватније, прецизније и строже, што је сасвим очекиван исход када се има на уму сложенији систем избегличке заштите у односу на основну хуманитарну заштиту коју пружа начело *non-refoulement*. На том трагу, права и обавезе која произилазе из избегличког статуса – не могу се односити на лица која су починила злочине против мира, против човечности, или ратне злочине, односно „тешке” злочине према међународном праву, начињене раније, изван државе прихвата.⁴⁶ Додатно, основ за искључење из избегличке заштите могу бити поступци који су у супротности са циљевима и начелима УН.⁴⁷

Једноставним читањем двеју одредаба може се запазити да су речи „пажљивије биране” у случају изузетака од примене *non-refoulement* – „нарочито тешка” спрам (само) „тешких” чињења; *кривична дела* наместо (*међународних*) *злочина*; *безбедност државе/заједнице* спрам *поштовања међународног права/система УН*; *тренутна* претња на територији *државе прихвата* насупротив *ранијим* непочинствима *изван* места уточишта. Ове нијансе дакако су важне у целомитом спектру боја *non-refoulement*. Са једне стране, оне не прелазе линије хуманитарног обличја забране враћања. На другој страни, прилично неодређене – ове нијансе могу да помуте читаву слику саздану око фундаменталног *non-refoulement*. И ово неодољиво подсећа на преливања нијанси хуманости и војне потребе у међународном хуманитарном праву.

⁴⁵ Конвенција, члан 33 став 2.

⁴⁶ Конвенција, члан 1 (F), пар. а) и b).

⁴⁷ Конвенција, члан 1 (F), пар. c).

Да ли ће превагнути брига око безбедности поретка у односу на заштиту основних људских права – зависиће од околности појединачних случајева. И не само толико. Зависиће и од стандарда који се развијају у крилу међународних правосудних институција. И од интерпретација непристрасних хуманитарних организација. Зависиће, као и обично, од (не)спремности држава да овакве стандардне доследно примењују.

ПРИНЦИП *NON-REFOULEMENT* „ИЗМЕЂУ АПОЛОГИЈЕ И УТОПИЗМА”: ЗНАЧАЈ ТУМАЧЕЊА И ПРИМЕНЕ

Претпоставке за заштитну улогу начела *non-refoulement* у међународном праву ојачане су током времена. Тумачења релевантних актера, у првом реду УНХСР и Европског суда за људска права, значајно су томе допринела. У сржи кретања ка „нормативнијем” *non-refoulement* јесте чврсто везивање сврхе и значења принципа забране враћања за начело забране мучења и нечовечног поступања, као једног од носећих стубова међународног права људских права. Овакво пуњење начела *non-refoulement* „људскоправном” садржином – важно је за укупно разумевање домета међународног избегличког права, па тако и у односу на ратне избеглице.

Међутим, постигнут развој у подручју тумачења – није крајња гаранција за успех хуманитарних тежњи принципа забране протеривања. С тим у вези, биће важно упозорити на постојање одређених – више политички мотивисаних – механизма који сужавају поље одговорности држава, које су, у крајњој инстанци, те које (спро)воде међународноправну игру око начела *non-refoulement*.

Коментари Извршног комитета УНХСР

Извршни комитет УНХСР (у даљем тексту: Комитет) основан је 1958. године, као тело сачињено од 20-25 представника држава чланица УН, односно специјализованих агенција. Представнике бира Економски и социјални савет УН, водећи рачуна о „најширој могућој географској представљености” чланица, али и „потврђеном интересовању за решавање горућих питања у вези са избеглиштвом”.⁴⁸

У својству саветодавног тела УНХСР, Комитет периодично разматра поједине аспекте међународне заштите, и своја запажања обједињује у коментаре. Тумачења разних димензија начела *non-refoulement* – подстакнута хладноратовским и постхладноратовским кризама, егзодуси-

⁴⁸ ‘The Establishment of the Executive Committee of the Programme of the United Nations High Commissioner for Refugees’ (UNHCR) <https://www.unhcr.org/publications/establishment-executive-committee-programme-united-nations-high-commissioner-refugees> приступљено 21. новембра 2024.

ма, и оружаним сукобима у Азији, Африци и Европи – вредан су сегмент ових коментара. Димензије ових тумачења и њиховог значаја – представљене су у приказу који следи.

Број	Садржај	Значај
6/1977	Принцип <i>non-refoulement</i> истиче се као „фундаментални хуманитарни”; наглашава се потреба за разматрањем ризика враћања <i>унутар територије</i> државе прихвата, али и у оквиру <i>процедуре на граници</i> ; указује се на потребу поштовања <i>non-refoulement</i> независно од тога да ли лице у питању ужива избеглички статус.	Уобличавање (правног) карактера, територијалног и персоналног домена примене начела <i>non-refoulement</i> .
14/1979	Изражена је забринутост због одбијања миграната на границама, и посебно због непоштовања принципа <i>non-refoulement</i> у односу на мигранте који долазе морским путевима.	Уобличавање територијалног домена примене начела; надградња процедура повезаних са регулисањем присилних миграција.
17/1980	Позива се на важност увођења одребе о забрани враћања у садржај уговора о екстрадицији, односно националног законодавства које регулише питања екстрадиције.	Надградња правне регулативе која је релевантна за пуну операционализацију начела <i>non-refoulement</i> .
19/1980	Потреба за поштовањем „хуманитарног правног” принципа <i>non-refoulement</i> посебно се истиче у светлу обезбеђења услова за „привремено уточиште” (<i>a temporary refuge</i>) током масовних прилива миграната (<i>situations of large-scale influx</i>).	Уобличавање (правног) карактера начела <i>non-refoulement</i> ; расветљавање значаја принципа у конкретним ситуацијама.
22/1981	У светлу регулисања масовних прилива миграната, поштовање принципа <i>non-refoulement</i> истиче се као суштински разлог за одустајање од одбијања миграната на границама (<i>non-rejection</i>).	Расветљавање значаја принципа у конкретним ситуацијама; надградња процедура повезаних са присилним миграцијама.
25/1982	Истиче се да начело <i>non-refoulement</i> прогресивно стиче карактер императивне норме међународног права (<i>peremptory rule</i>).	Уобличавање (правног) карактера начела <i>non-refoulement</i> .
44/1986	У контексту мера притварања (<i>detention</i>) тражилаца азила, истиче се потреба преиспитивања поштовања начела <i>non-refoulement</i> које има „фундаментални карактер”.	Уобличавање (правног) карактера начела <i>non-refoulement</i> ; надградња процедура повезаних са регулисањем присилних миграција.

65/1991	Истиче се „примарни значај” (<i>primary importance</i>) начела <i>non-refoulement</i> када је у питању заштита од могућих оружаних напада на избегличке кампове и насеља, спречавање прекомерног и озбиљног задирања у слободу кретања тражилаца азила, и, уопште, олакшавање услова боравка у држави уточишта.	Уобличавање (правног) карактера начела <i>non-refoulement</i> и основних елемената хуманитарне заштите на бази начела.
79/1996	Уз исказивање дубоке забринутости због непоштовања принципа <i>non-refoulement</i> у пракси, и у светлу заштите живота и слободе лица у потреби за међународном заштитом – истиче се да сам принцип није подложен дерогацијама.	Уобличавање (правног) карактера начела <i>non-refoulement</i> .
82/1997	У разјашњењу забране враћања – на елементе предвиђене Конвенцијом наслањају се и следећи: а) неважност формалног уживања избегличког статуса лица које је адресат права на <i>non-refoulement</i> ; б) потреба за заштитом од тортуре, на начин како је предвиђено Конвенцијом о спречавању мучења и других свирепих, нечовечних и понижавајућих казни или поступака из 1984. године.	Уобличавање персоналног и материјалног домена примене начела <i>non-refoulement</i> .
87/1999	Подсећа се на кључну важност поштовања принципа <i>non-refoulement</i> приликом увођења механизма попут „безбедне државе порекла” (<i>safe country of origin</i>), „интерног премештања” (<i>internal flight alternative</i>) или „безбедне треће државе” (<i>safe third country</i>).	Уобличавање мера више политичког карактера у подручју управљања миграцијама.
99/2004	Уз наглашавање потребе за изналажењем дугорочних решења (<i>durable solutions</i>) за проблеме повезане са присилним пресељавањем, понавља се принцип неодбијања на границама лица у потреби за међународном заштитом, као суштински сегмент принципа <i>non-refoulement</i> .	Надградња процедура повезаних са регулацијом присилних миграција.

Прилог 1: Табеларни приказ усвојених закључака Извршног комитета UNHCR у вези са начелом *non-refoulement* у периоду од 1977. до 2004. године (ауторски приказ, сачињен на основу података са званичне интернет странице и докумената Извршног комитета UNHCR).

Утисак је да су, током времена, коментари Комитета изнедрили важне помаке у разумевању принципа забране враћања, у више различитих праваца. Са једне стране, коментари су допринели уобличавању правног карактера начела *non-refoulement*. У том погледу – уз повремене налете помало утопистичких визија о *ius cogens* природи забране враћања – ко-

ментари Комитета учврстили су слику о „фундаменталном хуманитарном” карактеру начела *non-refoulement*. Овакво полазиште јесте на свој начин „компромисно”, умереније у односу на прогресивна схватања о „апсолутној” природи *non-refoulement*. Међутим, и као такво, охрабрило је друге димензије тумачења забране враћања.

У персоналном смислу – коментари Комитета учврстили су уверење да се (фундаментална) заштита од враћања примењује на шири круг лица у потреби за међународном заштитом, која не мора нужно бити избегличка. У територијалном погледу, коментари су расветлили потребу да се и пре званичног ступања на тле државе прихвата – на самим границама размотре ризици враћања, доприневши тиме јачању процедуралних гаранција за адресате права на *non-refoulement*. Ово је важан допринос Комитета, посебно ако се има у виду да су управо процедуре на границама осведочене апологете суверености, заштите државних интереса и унутрашње безбедности. У сваком случају, шире схватање принципа *non-refoulement*, по којем у његове оквире улази и забрана одбијања на граници – треба узети с резервом, будући да два принципа нису нужно подударна. Следствено, забрана одбијања на граници активира се искључиво уколико су испуњене претпоставке за *non-refoulement*, не метећи сасвим ингеренције држава у подручју регулисања уласка странаца.⁴⁹

Конечно, тумачења Комитета отворила су нове димензије разумевања материјалног подручја примене начела *non-refoulement*. У овом погледу, посебно је значајно питање заштите од мучења приликом процене ризика од враћања. Инсистирање на (н)овој димензији прогона, у духу је међународног уговорног развоја који је наступио осамдесетих година прошлог века у области људских права. Конвенција о забрани мучења и других свирепих, нехуманих и понижавајућих казни и поступака (даље: Конвенција против тортуре) прописала је да ниједна страна уговорница неће протерати, вратити, нити изручити лице у државу у којој вреба опасност од тортуре (члан 3 став 1), што је посебно важно ако се има на уму да је заштита од мучења једна од ретких одредаба о чијој императивној природи постоји висок степен сагласности доктрине. Међутим, треба истаћи да су акти тортуре, али и други поступци „нижег интензитета” које предметна конвенција препознаје, мада не доводи у најнепосреднију везу са начелом *non-refoulement* – акти који се могу приписати искључиво органима држава потписница, не и недржавним актерима. Ово надаље ствара потешкоће у погледу адресирања индивидуалних представки, што на својој кожи, тражећи заштиту, могу осетити управо ратне избеглице.⁵⁰

⁴⁹ Раичевић (н 13) 195–196.

⁵⁰ О овом питању, али и другим нивоима односа одредаба Конвенције против тортуре и одредбе о забрани враћања, видети: Aoife Duffy, 'Expulsion to Face

Кокетирање са праксом хуманитарне заштите на бази начела *non-refoulement* – може се учитати из појединих коментара Комитета. Упозоравањем на основне потребе и услове које би држава прихвата требало да обезбеди за лица која уживају заштиту од враћања, Комитет је одредбу о забрани протеривања учинио животнијом. Корак напред и храбрије, али са истим циљем – да се на терену избегличког права помири „нормативно” и „конкретно” – начињен је коментарима о појединим ситуацијама, мерама и механизмима који у пракси могу озбиљно да пољуљају заштитне потенцијале начела *non-refoulement*. У том смислу, посебно су важни покушаји „дозирања” најзаступљенијих (политичких) инструментата управљања миграцијама, али и појединих административних поступака у служби контроле миграција „изнутра”. И мада се из садашње перспективе, оивичене у бујању старих и нових метода пребацивања или пак прерасподеле одговорности држава у односу на лица у потреби за међународном заштитом – напори Комитета могу чинити сизифовским – само инсистирање на постојању (нормативне) контратеже, мала је, али вредна победа овог тела.

Пресуде Европског суда за људска права

Да су коментари Комитета – иако необавезујуће природе – итекако снажан нормативни ресурс, потврђује се већ приликом увида у релевантну праксу Европског суда за људска права (у даљем тексту: ЕСЉП/Европски суд). Утисак је да је ова правосудна институција, делујући као најпризнајтељи међународни арбитар у области људских права, учврстила основне закључке Комитета, а одређена питања тумачења и примене начела *non-refoulement* – додатно продубила и оснажила, водећи се словом и духом Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода (даље: Европска конвенција).

У материјалном погледу, Европски суд је „зацементирао” споне начела *non-refoulement* и принципа забране мучења. За разлику од Комитета, ЕСЉП није ограничио своја тумачења на подручје тортуре, већ је у неким навратима, прилично великодушно, као основе заштите од враћања препознао акте понижавања или нечовечног поступања и кажњавања. Случај *Soering* из 1989. године био је пионирски подухват ове врсте. И не само толико. Штитећи подносиоца представке од запрећене смртне казне, али и од очекиваних психичких патњи током чекања извршења (*death row phenomenon*) на подручју државе која није потписница Европске конвенције (САД) – ЕСЉП је демонстрирао екстратериторијалну

примену људских права, овога пута овенчану снагом и значајем начела *non-refoulement*.⁵¹

Случај *Soering* свечано је подигао завесу за нове, заштитне, п(ре)окрете Европског суда. Најупечатљивији међу њима изникао је из случаја *Chahal* из 1996. године. Овај случај са правом се сматра потписом Европског суда када је у питању дешифровање правне природе начела *non-refoulement*. И овог пута, ЕСЉП се наставља на заштитне полуге које је поставио Комитет. Међутим, сада је сила начела *non-refoulement* претегла на страну нормативности у тренутку када би мало ко очекивао такав исход. До њега је дошло након деликатног вагања Европског суда између заштите од мучења и других свирепих и нечовечних поступака, прописане чланом 3 Европске конвенције, на једној страни, и заштите националне безбедности – онако како је предвиђено изузетком од примене начела *non-refoulement* – на другој страни.⁵² Примат нормативизма над апологетством дугује се најрестриктивнијем могућем тумачењу услова за примену изузетка у конкретном случају, што је посебно важно ако се има у виду да је на „лакшем” тасу стајала ни мање ни више него заштита поретка од тероризма.⁵³ Пресудивши тесном већином у корист подносиоца представке, Европски суд је дао ветар у леђа доктринарним гледиштима о „апсолутном” карактеру начела *non-refoulement*.⁵⁴

Коначно, као *differentia specifica* деловања Европског суда, током времена се издвојила непосредна примена начела *non-refoulement* на ратне избеглице. Овакво персонално продубљивање започело је у другој деценији двехиљадитих година, када су се „на столу” нашли случајеви у којима су ратне избеглице тражиле уточиште од тортуре и других облика нечовечног поступања. Водећи се већ устаљеном логиком резоновања, заснованом на примату позитивних обавеза држава прихвата према члану 3 Европске конвенције, ЕСЉП је предупредио протеривање неколицине лица на матична трусна тла. И, посебно значајно, није било пресудно важно од кога су „удари” претили, па је заштита од враћања пружана како ратним избеглицама које су на расељавање нагнале оружане снаге држава, тако и оним које су уточиште тражиле од оружаног насиља транснационалних терористичких, паравојних, или других формација недржавног типа.⁵⁵

⁵¹ *Soering v. United Kingdom* (Judgment) 14038/88 (1989) § 56.

⁵² *Chahal v. United Kingdom* (Judgment) 22414/93 (1996) § 76.

⁵³ *Chahal v. United Kingdom* § 75.

⁵⁴ Tamás Molnár, 'The principle of non-refoulement under international law: Its inception and evolution in a nutshell' (2016) 1 *Corvinus Journal of International Affairs* 56.

⁵⁵ Неки од случајева у којима су подносиоци представки били ратне избеглице из подручја захваћених међународним и немеђународним оружаним сукобима

ЗАКЉУЧАК

Описани развој даје наду да барем међународно право није остало погнуте главе пред ужасима рата. Гледајући будним очима у непрегледне хоризонте ратних избеглица, уплашених за своје сутра – три гране међународног права, делујућу у сазвучју, могу помоћи већ данас. И то у мери у којој ови складни, заштитни, тонови допиру до уха оних којима су намењени.

Хармоничну композицију суверено води међународно право људских права. Ноте овог корпуса дају стабилну и снажну потпору хуманитарним тежњама начела *non-refoulement*, предвођене диригентском лицом Европског суда за људска права, а надахнуте полетима Извршног комитета UNHCR. У сваком случају, ове ноте пажљиво су биране, и деликатно постављане. Њихови крајњи (хумани) домети „умиривани“ су реалношћу у којој су брига за националну безбедност, заштиту „од споља“ и опстанак поретка „изнутра“ – све само не реликт прошлости. И ово је важан подсетник (и упозорење) када се мисли о могућим будућим перформансима у арени међународног права.

...

Ах! А ту је, затим, и рат. Толико дуго траје да смо се већ навикли и више не обраћамо пажњу. Али, ту је рат, иако га је највећи број људи већ заборавио. Неко се бори против нас и сигуран је да ће победити. Лакше је победити у рату ако је непријатељ заборавио да борба и даље траје.

...

Својим идејним и практичним напорима за заштиту човечности у доба суровости – савремено међународно право одговара на Челестинијев апел против равнодушности. Колико ће ови одговори, у крајњој инстанци, (за)живети – зависиће од њихових креатора, тумача и извршилаца.

Успостављање, продубљивање и деловање начела *non-refoulement* управо показује да такве борбе – и даље трају. Не смемо заборавити.

STRENGTHENING THE PROTECTIVE ROLE OF INTERNATIONAL LAW: THE HUMANITARIAN NATURE OF THE PRINCIPLE OF NON-REFOULEMENT

Marina Radovanović

Junior Researcher, Institute of International Politics and Economics

Abstract

The protective role of international law concerning individuals affected by armed conflicts extends beyond the norms of International Humanitarian Law. While these norms primarily regulate the conduct of hostilities, other branches of International Law operate outside the battlefield. International Refugee Law and International Human Rights Law demonstrate their humanitarian function through the establishment, interpretation, and application of the principle of non-refoulement. This principle aims to protect refugees from being returned to territories where they may face persecution based on various grounds, such as religion, ethnicity, or political beliefs. Since its incorporation into the 1951 Refugee Convention, the principle of non-refoulement has evolved, with the grounds for persecution expanded and the personal scope of application extended to individuals in need of international protection who have not yet acquired refugee status. This evolution, rooted in the fundamental principle of humanity, has been shaped by judicial interpretation. The European Court of Human Rights and the UNHCR Executive Committee have played crucial roles in this process, with the latter providing states with guidance on assessing the risk of persecution. These developments particularly benefit the protection regime for individuals fleeing the impacts of armed conflicts, commonly referred to as war refugees. In this context, the application of the principle of non-refoulement by host states serves as an extension of IHL. Consequently, it strengthens the corpus of international norms dedicated to protecting individuals affected by armed conflicts, underpinned by the overarching principle of humanity.

KEYWORDS: non-refoulement, *International Refugee Law, International Humanitarian Law, human rights, war refugees, UNHCR, European Court of Human Rights*

др Сања Петковска*

Институт за криминолошка и социолошка истраживања

Положај и заштита пацифиста, приговарача савести и противника рата у оружаним сукобима и питање њихове међународноправне заштите и препознатости у Женевским конвенцијама * *

САЖЕТАК

Приговор савести односи се на институцију одбијања учешћа у оружаним сукобима из разлога који могу бити узроковани верским, моралним, политичким или неким другим убеђењима. Њега прати захтев за алтернативним обликом служења војне обавезе. Феномен одбијања учешћа у оружаним сукобима и анти-милитаризма у неким контекстима се такође назива и пацифизам или анти-ратни активизам. Појединци и групе који се боре за прихватање овог опредељења и његовог правног препознавања бројни су у свету, а присутни и на нашим просторима. Главни задатак овог рада је пружање свеобухватног прегледа овог феномена кроз међународне и националне политике и праксе, као и кроз актуелна питања која се постављају поновним увођењем војне обавезе у Србији најављеним за почетак 2025. године. Кроз тематизовање недостатка

* sanja.petkovska@iksi.ac.rs; ORC ID: 0000-0003-4414-6469

** Овај рад је резултат ангажовања аутора у складу са *Планом и програмом рада Института за криминолошка и социолошка истраживања за 2024. годину* на основу уговора број 451-03-66/2024-03/200039 са Министарством науке, технолошког развоја и иновација Републике Србије и у складу са чланом 4 *Уговора о реализацији и финансирању научноистраживачког рада истраживачких организација у 2024.*

свеобухватног решења за реализацију приговора савести на међународном нивоу и нужности да се ово питање сагледа шире него само као питање људских права, у раду ћемо се посебно осврнути на Женевске конвенције и питање (не)адекватног препознавања овог проблема у склопу споразума којима се регулише рат и других полуга међународног права. Сумираће се иницијативе и полуге правног обезбеђења права на приговор савести као део принципа хуманости који је неопходно доследније применити кроз различите области међународног и националног права. Као други циљ рада разматраћемо уважавање права на приговор савести на нашим просторима и током оружаних сукоба у бившој Југославији, али и у контексту активности спроведених са циљем популаризације и признавања права на приговор савести. Поред прегледа актера који су деловали са циљем обезбеђења услова за остварење овог права код нас, анализа ће се позабавити и нашим законским решењима, ставом међународне заједнице, али и званичним реакцијама надлежних органа на приговор савести код нас у контексту актуелног враћања обавезе војног рока у Србији.

КЉУЧНЕ РЕЧИ: *Женевска конвенција, приговор савести, анти-милитаризам, међународно право, правни статус*

УВОД

Противљење оружаним сукобима и неслагање са милитаристичким, ратним и често освајачким политикама власти постојало је од како постоји савремена цивилизација. Историјски, приговор савести као званични став супротстављања постао је познат у Европи са квекерима и протестантима који су традиционално бивали изузети од војних обавеза према то испрва нису називали приговором савести. Док је за друге облике неслагања, чини се, мало једноставније наћи неки механизам медијације када се уверења и интереси појединца, група и државе конфронтирају, са приговором савести то је мало теже. Према је приговор савести признат као тековина међународног и националног права, на његовој интеграцији у дате међународне и правне оквире, али и на доследнијој примени, имало би се штошта побољшати. Са завршетком Другог светског рата и након оснивања Уједињених нација, чини се да је свет био одлучан у својој намери да се ништа слично не понови и да толеранције за оружане сукобе неће бити. Временом, ипак се видело да је изузетак исувише, а да се сваки сукоб, па и онај у Гази, може представљати као одбрамбени, за које се и даље често прави изузетак.

Несигурности које су се створиле са ескалирањем сукоба у Украјини дефинитивно су подсетиле свет на значај постојања стабилног механизма подршке и заштите лицима која не желе да учествују у оружаним сукобима. Између војне и професионалне обавезе поступања по наређењима и правне реалности да се чак и за то може одговарати пред међународним судовима у случају да то имплицира укљученост у активности које представљају кршење међународног хуманитарног права, злочин про-

тив човечности и/или геноцид, стоји могућност ширег размишљања и неприхватања нужности и легитимности рата као таквог која је постала тековина међународног права, али и савремене политике за коју се залажу и бројни друштвени покрети. Такво размишљање и право да се оно препозна и не схвата као кукавичлук нити стигматизује, већ разуме као право, у основи је приговора савести. Међутим, страх од ескалације сукоба, ослабљења војне готовости система одбране, али и предрасуде које прате неуклапање у маскулинистичке идеале ратника и освајача – и даље обликују како јавно мњење, тако и гледишта професионалаца и доносиоца одлука. Ове околности указују на потребу анализе која ће указати на уочене недостатке датих решења која су неконзистентна и недовољна. Такође, оне указују на потребу за на тим недостацима заснованих предлога за јавне политике којима се уређује и реформише сектор безбедности и одбране.

Анализа актуелног стања у вези са приговором савести како на међународном, тако и на националном плану урађена је из перспективе конституционалног материјализма као облика критичке теорије. Основни постулат овог теоријског правца јесте да је потребно анализирати како друштвена динамика и структура утичу на обликовање и практиковање права које је део друштва, радије него да се друштвени елемент права игнорише и потискује и да се нормативни аспект апстрахује.¹ Кроз рад се види настојање да се приговор савести разуме не само као правно питање, већ и као одређено друштвено и политичко становиште о другачије уређеним међународним и друштвеним односима које је утицало на обликовање датих решења. Приговор савести је политичко и друштвено опредељење, не само лична преференција, саставни део религијске доктрине или апстрактно етичко начело. Након одређења основних појмова који ће нам бити неопходни за најављену анализу, приступићемо прегледу основних механизма признања и заштите приговора савести које је превасходно дефинисано као фундаментално људско право, најпре на међународном а затим и на националном плану. Ова анализа укључиће и развојни аспект, тј. својеврсни хронолошки опис градуалног обезбеђивања услова да се приговор савести препозна и реализује. На самом крају, анализираћемо реакције надлежних на питања о приговору савести у контексту недавног најављеног поновног увођења обавезног служења војног рока у Србији, али ћемо дати и препоруке базиране на анализирањем искуствима кроз које се позиција приговора савести градила о чињеницама које је у том контексту неопходно узети у обзир.

¹ Goldoni M and Wilkinson MA (eds), *The Cambridge Handbook on the Material Constitution* (Cambridge University Press, 2023).

ОДРЕЂЕЊЕ ПОЈМОВА

Појава феномена приговора савести везана је за успостављање модерних држава и њихових система одбране који су укључивали формализацију војног система и његове регулације. Као део успостављања нових система одбране модерних држава формиран су и први свеобухватни и универзални системи регрутације који су подразумевали да сви грађани неке државе који су физички способни и у одређеном животном добу имају законску обавезу да одређени период (најчешће годину дана) проведу обучавајући се за употребу оружја и учешће у оружаним сукобима (освајачким и одбрамбеним). Први функционални системи регрутације успостављени су у Француској, затим у Прусској и Русији и они нису били изграђени само као одбрамбени системи, него су такође били и саставни део империјалних и освајачких планова.² Данас већина земаља у свету прописује обавезу служења војног рока током ког се врше припреме за одбрану земље у ванредним околностима и околностима избијања оружаног сукоба, обавезу регрутације у случају да те околности наступе, као и обавезу служења као војне резерве у периоду од 17 па све до 60 година (некада се одлуком надлежних ова обавеза може продужити и након навршених 60 година старости). Подразумева се да велика је разлика у томе да ли се обавеза одвија по редовном поступку, или је она део припрема или активности у склопу актуелног оружаног сукоба, јер те околности могу знатно утицати на начин на који се она реализује.

Много пре формализације војног система, постојала је појава одбијања да се повинује наређењима државног врха и буде део насилних обрачуна у име вере, нације, или нечег другог.³ Мотив одбијања учешћа у организованом насиљу најчешће је етички, религиозни, политички, а реакција на њега је обликована према разумевању да се ради о директној конфронтацији индивидуе и државног врха која најчешће не може да се догоди без контроверзи и последица. Постепено, међународни правни оквир почео је да препознаје одбијање учешћа у војним активностима као права на испољавање сопственог става, опредељења и мишљења, а могућност да се он разликује од става већине почела се да се разуме као фундаментално људско право.⁴ Такво одбијање названо је приговор савести, а можемо рећи да је „приговор савести тврдња о моралном убеђењу као основу за прокошење ономе што закон прописује. То је уну-

² Odile Roynette, Military service and masculinity, *Encyclopédie d'histoire numérique de l'Europe* [online], [https://ehne.fr/en/node/12487ISSN 2677-6588](https://ehne.fr/en/node/12487ISSN%202677-6588) (22/06/20) приступљено 24/11/2024.

³ David R. Zeller Jr. & Robert D. Benford, 'Peace Movements' in Lester R Kurtz (ed), *Encyclopedia of Violence, Peace, & Conflict (Third Edition)* (Academic Press, 2022).

⁴ Hitomi Takemura (ed), *International Human Right to Conscientious Objection to Military Service and Individual Duties to Disobey Manifestly Illegal Orders* (Springer, 2009).

трашњи осећај моралне обавезе да се не придржавате правних норми које сматрате погрешним; одбијање да се помогне или учествује у делима која су по вама за моралну осуду”.⁵ Из ове дефиниције произилази да се приговор савести може односити на велики број ситуација у којима је индивидуа у конфликту са обавезом коју јој друштво намеће као норму и законску обавезу, укључујући и велики број професионалних дужности за које би требало да буде обезбеђена правна подршка. Међутим, предмет нашег интересовања у овом раду је само приговор савести везан за војну обавезу. Различите државе ову обавезу дефинишу на различит начин и до скоро је све више држава одустајало од обавезне војне припреме и уместо војске која се формира по принципу регрутације образовало само професионалну и плаћену војску у којој је служење искључиво добровољно. Мање је вероватно да ће ове државе имати проблем са приговором савести, али није искључено јер може доћи до ситуације да особа која је професионални војник развије селективни приговор савести у вези са појединим оружаним сукобом или војним задатком. Према Amnesty International, „под приговарачем савести подразумева се лице које је подложно регрутовању у војну службу, односно пријављено на војну службу (чак и када нема служења војног рока), које из разлога савести или дубоког уверења проистиче из верских, етичких, моралних, хуманитарних, филозофских, политичких или сличних мотива одбија служење војног рока или било које друго директно или индиректно учешће у ратовима или оружаним сукобима”.⁶

Признање права изузећа из обавезне војне обуке и учешћа у оружаним сукобима и ослобађање индивидуа од истих због личних моралних начела, веровања или убеђења испоставило се као веома ризично и правно контроверзно питање. Одбијање учешћа у сукобима и насиљу као пратња феномена модерног ратовања са своје друге стране довело је до жустре борбе за алтернативне облике и решења који би поред уобичајеног служења војне обавезе са оружјем могли да се одвијају у форми служења војног рока без оружја или цивилно служење војног рока. У сваком случају, супротстављање војној обавези, дезертерство и одбијање повиновања конкретним војним наређењима, од стране других и средине примљени су са осудом, оштро кажњавани, док су у одређеним случајевима „издајници” бивали чак и стрељани. Са приговарачима савести се неретко веома сурово обрачунавало, тако да неретко приговарачи савести живе у егзилу и избеглиштву.⁷ Размишљања вођена

⁵ Michael Frendo, 'The right to conscientious objection' (1975) 5 *Id-Dritt* 31.

⁶ Amnesty International, *Conscientious Objection to Military Service* (Amnesty International 1991), 1.

⁷ Friedrich R, 'Conscientious Objection, Desertion and Asylum' (15.05.2011) <https://en.connection-ev.org/en.connection-ev.org%2Farticle-1361> приступљено 24 November 2024.

идејама ненасиља и мирног решавања спорова сматрају се слабошћу и кукавичлуком, а неретко се и поред генералног признања ове могућности у одређеним околностима, позивање на њу и одбијање повиновања војној обавези кажњавало затвором. Такође, приликом позивања на приговор савести најчешће се природа овог становишта преиспитује и доказује пред посебним комисијама, некада чак и у неколико наврата. Често се као услов поставља нужност да постоји генерално одбијање насиља и оружја, не селективно, које се односи само на поједине сукобе или непријатеље. Сматра се да је мотив приговора савести лажан и неаутентичан, те га је у том случају веома компликовано доказати. Такође, премда се приговор може тицати моралног проблема да се буде део оружаног сукоба или носи оружје, приговор савести се најчешће посматра као саставни део других убеђења и ставова, како политичких, тако и религиозних, која некада нису повезана са противљењем милитаризму као таквом. Као облик политичког убеђења, приговор савести је саставни део пацифистичких, антиратних и антимилитаристичких погледа на свет који подразумевају деловање и ангажман на мењању општег смера политичког програма и деловања одређене земље.

Историјско-политичке и друштвене околности у одређеним временским периодима делују као катализатори за ширење захтева за приговором савести и пацифистичких и анти-милитаристичких покрета. Међу таквим околностима на глобалном плану била су два светска рата, али и Хладни рат који је обележио период између њих. Претња нуклеарним ратом допринела је глобалном ширењу пацифистичких идеја, а увођење војне обавезе у Великој Британији и Сједињеним Америчким Државама са избијањем Првог светског рата у великој мери утицало је на савремене облике формализације и мобилизације како пацифистичког и анти-милитаристичког покрета, тако и правних оквира признавања права на приговор савести.⁸ Када данас говоримо о приговору савести, углавном мислимо на облике одбијања учешћа у масовним, професионалним облицима ратовања који су настали током 20. века. Премда је 16.000 регрута из различитих мотива и разлога одбило да учествује у Првом светском рату, приговор савести и признање овог права некеме да избегне обавезност војне службе добило је на публицитету и привукло је пажњу јавности посебно током Другог светског рата када је једном америчком војнику који се на право изузимања од војне обавезе позивао из религиозних разлога.⁹ Такође, рат у Вијетнаму представљао је једну такву околност која је случај противника рата вратила у центар пажње

⁸ J.B. Bloom 'Pacifism And the Military – A Perspective' (2012) 13(3) *Scientia Militaria* 1.

⁹ Случај Дезмонда Доса (Desmond Doss) постао је један од случајева приговора савести са највећи публицитетом. V Stepanović & Ž Stepanović, 'Prigovor Savesti – Slučaj Dezmond Dos' (2015) 13 *Hereticus* 147.

јавности на глобалном нивоу, као што је касније постао случај и са ратом на подручју бивше Југославије.

Позивање на приговор савести може се класификовати и тумачити на више начина. Према категоричности става, приговарачи савести деле се на *алтернативисте* који прихватају неке од алтернативних форми служења војне обавезе и *апсолутисте* који категорично захтевају безусловно и потпуно изузеће, односно ослобађање од војне обавезе, а само захтевање поштовања овакве обавезе од стране власти нелегитимним.¹⁰ Такође, могли бисмо да раздвојимо две врсте опште мотивације и ставова који леже у одбијању приговарача савести да учествују у оружаним сукобима: у прву категорију спадају приговарачи који приговор разумеју пре свега као категорију људских права на становиште са једне стране, док са друге стране приговор савести представља наглашеније политичко опредељење противљења насилном решавању сукоба и блиско је облику грађанске непослушности, где је акценат на колективистичком облику активизма који подразумева и неслагање са владајућом политиком, али и конфронтирање актуелном режиму на власти.¹¹ Углавном, признавање права на приговор савести у највећем броју случајева условљено је нимало једноставном процедуром доказивања озбиљности антиратних убеђења кроз препоруке, мишљења и различите комисије које су оцењивале његову аутентичност. Та компликована процедура је неретко завршавала одбијањем омогућавања позивања на приговор савести.

Међународно право неретко нема никакав конкретан механизам за осигурање да државе гарантују безбедност приговарачима савести и реализацију овог права, а често се поред начелне подршке приговору савести, међународне институције понашају контрадикторно када је реч о начинима да се помогне онима који су због свог неслагања у проблемима. Један од примера тог амбивалентног односа међународне заједнице према приговору савести је и чињеница да је одлучено да је услов да се некоме призна право на приговор савести и заштита у случају одбијања војне обавезе претходна оцена међународних институција да је сукоб о ком се ради међународни злочин, што је у једном тренутку био придодат критеријум, што је уследило као последица Нирнбершког процеса.¹²

¹⁰ Bloom (n 1) 7.

¹¹ Александра Мирковић Јанковић. 'Грађанска непослушност и приговор савести: концептуални развој и појмовно разграничење' (2009) 8(21) *Политичка ревија* 1.

¹² Marie-France Major, 'Conscientious Objection and International Law: A Human Right' (1992) 24 *Case W. Res. J. Int'l L.* 349; Robert K. Woetzel, Comments on the Nuremberg Principles and Conscientious Objection with Special Reference to War Crimes (2017) 16(3) *The Catholic Lawyer* 257.

МЕЂУНАРОДНОПРАВНА ЗАШТИТА ПРИГОВАРАЧА САВЕСТИ

Препознавање приговора савести као права текло је неуједначено и у зависности од формализације самог система људских права и распрострањивања и оснаживања саме праксе одбијања учешћа у ратовању. Два светска рата сама по себи представљала су нешто до тада непојмљиво за човечанство, тако да је и одбијање да се у разорним и уништитељским активностима учествује такође постало масовно, што је захтевало формална нормативна и системска решења. Такође, све распрострањеније идеје пацифизма и антимилиитаризма утицале су на то да се и захтеви за правним препознавањем и регулацијом приговора савести такође простране као тековина коју ниједна држава на свету не може да избегне. Међутим, како на међународном плану препознавање права на приговор савести није текло уједначено и концизно, то је оставило трага и на националну регулативу и праксе појединачних држава. Бројни примери оспоравања овог права или чак кажњавања оних који би да се на њега позову сведоче о контроверзном карактеру захтева и изазову који он представља за државу која нема замену за војну обавезу као механизам сопствене заштите.¹³

Постоји сагласност већине аутора који се баве приговором савести о томе да је порекло приговора савести у верским заједницама и њиховим одбијањем да служе војним сврхама, пре свега везано за протестантске заједнице с почетка модерног доба.¹⁴ Међутим, кључну улогу у међународној признатости и формалном препознавању права на приговор савести одиграле су међународне институције међу којима се као најважније издвајају Уједињене нације и друге европске међународне организације.

Уједињене нације и Женевске конвенције

Уједињене нације бавиле су се питањем приговора савести на више различитих начина, тако да понекада није једноставно саставити јединствену и целовиту слику када ова међународна организација заправо почиње да препознаје приговор савести као људско право. Томе допри-

¹³ Социјалистички режими који су у одређеном броју земаља као што је на пример била бивша Југославија формиран на ратним тековинама, категорично су одбијали да признају могућност приговора савести. Режими базирани на варијантама либерално-демократских принципа су се показали далеко отворенији да прихвате неслагање са својим политикама, али је наравно и то препознавање било веома условно и често је захтевало упорност противника рата и устрајност у доказивању сопственог антиратног опредељења.

¹⁴ S Lilić & B Kovačević-Vučo, *Prigovor Savesti* (2. izd., Jugoslovenski komitet pravnik a za ljudska prava) (Biro za prigovor savesti 2001).

носи чињеница да када се проблем посматра искључиво као људско право, док се различити облици пацифизма који је такође резултирао одбијањем војне службе у току светских ратова, игноришу и не посматрају као облик испољавања истог феномена. Раније појаве приговора савести изостављају се као део објашњења феномена, посебно је приметно ретко навођење оних који одбијају учешће из крајње етичких разлога и јер сматрају рат као такав за нешто етички погрешно и зло, супротно принципу човечности. Аутентичност оваквог става не би требало посебно доказивати. Овакав развој догађаја вероватно је имао за циљ да умањи колективни ефекат одбијања војне обавезе и регрутације, као и коришћење ове могућности у конкретне политичке сврхе.

Ток развоја регулативног оквира може се најбоље видети кроз усвајање докумената којим се ојачавала формализација приговора савести као људског права у међународним оквирима. Пре свега, приговор савести је препоручен *Универзалном декларацијом о људским правима* из 1948. године и чланом 18 којим се тврди и гарантује да „свако има право на слободу мисли, савести и вероисповести; ово право укључује слободу да промени своју веру или уверење и слободу, било сам или у заједници са другима, јавно или приватно, да испољава своју веру или уверење у настави, пракси, богослужењу и обредима”.¹⁵ Премда се овај члан генерално препознаје као гаранција људских права, то може бити оспоравано, јер се приговор савести не помиње директно, нити се наводе изузетне околности које могу знатно да ограниче тумачење и уживање овог права. Други документ по важности у погледу приговора савести је *Међународни пакт о грађанским и политичким правима (International Covenant on Civil and Political Rights ICCPR)* усвојен на Генералној скупштини 1966. године као Резолуција 2200А (XXI) (који је ступио на снагу 1976. године) као и бројним Резолуцијама које регулишу ово питање а усвојене су 1989, 1991, 1993, 1995, 1998, 2000, 2002 и 2017. године. Члан 18 овог пакта регулише питање приговора савести.¹⁶

Ишчитавањем ових докумената може се приметити да се право на приговор савести повезује у са чланом 3 *Универзалне декларације о људским правима*, као и бројним другим документима у којима се приговор савести тумачи на сличан начин, превасходно као људско право. Такви

¹⁵ Universal Declaration of Human Rights (1948) The United Nations.

¹⁶ *International Covenant on Civil and Political Rights General Assembly resolution 2200A (XXI) (1966) United Nations.* Поменуће Резолуције усвојила је Комисија за људска права без гласања: *Резолуција Комисије за људска права 1989/59, Резолуција Комисије за људска права 1991/65, Резолуција Комисије за људска права 1993/84, Резолуција Комисије за људска права 1995/83, Резолуција Комисије за људска права 1998/77, Резолуција Комисије за људска права 2000/34, Резолуција Комисије за људска права 2002/45, Резолуција Комисије за људска права 2004/35, Резолуција Комисије за људска права 20/2 из 2012. године, Резолуција Комисије за људска права 24/17 из 2013. године и Резолуција Комисије за људска права 36/18 из 2017. године.*

документи су на пример *Приговор савести на служење војног рока Резолуција 1987/46* где можемо видети позивање на претходну серију резолуција којима је препознато право да се одбије обавеза служења војсци и учешћа у ратним сукобима, и где се узгред напомиње и да то зависи од карактера режима који ту обавезу прописује.¹⁷ Тако ова резолуција посебно признаје право обављања војне службе у околностима апартхејда где се чланице Уједињених нација позивају да омогуће азил онима који су одбили да служе репресивним режимима.¹⁸ Међу старијим споразумима ове врсте је на пример *Декларација о промовисању идеала мира, међусобног поштовања и разумевања међу младима* из 1965. године.¹⁹

Апели Уједињених нација нису прошли без одговора појединачних држава и последичних модификација њихових правних оквира, али као што ћемо касније видети, декларативно признање права на приговор савести у највишим правним актима као што је устав не значи много уколико и кроз све друге релевантне акте не постоје доследни услови да се ово право спроведе. Оваква ситуација се може тумачити на више начина. Међу првим разлозима за ову неконзистентност јесте бојазан да ће бројнија позивања на приговор савести угрозити безбедност и систем одбране земље. Са друге стране, према навођењима бројних аутора, број обвезника који се пријаве да користе ово право никада није велики, него је пре незнатан проценат укупног броја обвезника.²⁰

Према неким ауторима, поступак оснивања Уједињених нација са собом је донео и да се сваки рат разуме као илегалан и свеопшту осуду рата, али опет, уз остављање простора да нису све категорије рата нелегалне и врста злочина. У складу са ублаженим међународни нормативним принципима у погледу права земље да се од оружаног напада брани; члан 51 *Повеље Уједињених нација* предвиђа могућност не само индивидуалне, већ и колективне самоодбране у случају напада на неку од земаља чланица.²¹ Да би се закључило како се интерпретирају неки сукоби од стране међународног права и међународне заједнице, упутно је погледати праксу Међународног суда правде по питању неких од актуелних сукоба у свету, какав је на пример сукоб у Појасу Газе. Такође,

¹⁷ *Conscientious objection to military service (Resolution 1987/46)* (1987), the UN Commission on Human Rights.

¹⁸ Такав став изнет је на Генералној скупштини и знатно раније, што се може проверити у документу *Резолуција Генералне скупштине 33/165* од 20. децембра 1978. године.

¹⁹ *Declaration on the Promotion among Youth of the Ideals of Peace, Mutual Respect and Understanding between Peoples* (1965), UN General Assembly.

²⁰ V Stepanović & Ž Stepanović, 'Prigovor Savesti – Slučaj Desmond Dos' (2015) 13 *Hereticus* 147.

²¹ May Larry, *Contingent Pacifism: Revisiting Just War Theory* (Cambridge University Press 2015).

битно је приметити да савремени рат, за разлику од ранијих, није више нужно рат између две државе, већ се неретко дешава и између државе и недржавног актера, што уноси додатне забуне у тумачења. Штавише, фокусираност на сукобе између држава оставља утисак да је за међународну заједницу прихватљиво да се друге врсте актера сукобљавају.

Главни задатак овог рада је да покрене питање неконзистентности и потребе за бољом интеграцијом институције приговора савести како у међународном, тако и у националном оквиру. *Женевске конвенције*, премда би се то могло очекивати, не указују на право приговора савести чак ни индиректно, на начин на који је то случај са већином релевантних докумената других међународних организација. Разлог томе могуће да је барем делимично у томе што је практиковање приговора савести у околностима рата далеко ризичнији и компликованији подухват. Међународне иницијативе да се рат као такав смести с ону страну закона у великој мери утицале су и на околности у којима се приговор савести уважава у односу на оне у којима се не уважава. Обзиром на праксу мучења и лишавања слободе дезертера и војника из сопствених редова који из различитих разлога одбијају да се боре, делује да би било логично да *Женевске конвенције* укључе посебне мере и за ову категорију која се јавља у ратовању. Међутим, *Женевске конвенције* на приговор савести указују само на маргинама тематизовања различитих категорија становништва заштићених у оружаним сукобима. На пример, члан 51 против принудног рада и члан 54 који штити право појединаца на позицијама да не раде за окупатора предвиђају да се неко супротстави на бази неслагања и одбијања послушности у нерегуларним и неправедним околностима.²² Са друге стране, постоје и други начини на који се приговор савести и мировни интерес могу учитати у међународно право, а који се тичу околности да међународно право препознаје дужност да се одбије учешће у сукобима уколико се они косе са неким од *Женевских конвенција* попут *Четврте женевске конвенције (1949)* и члана 3, Протокол 2 (односи се на оружане сукобе који нису међународни). Међутим, ова линија закључивања прилично је слаба и питање је колико се може показати ефективном у пракси.²³

Један од разлога из ког је препознатост приговора савести у оквиру *Женевских конвенција* мала је и тај што се ово питање смештало превходно у област људских права и посматрао на индивидуалном нивоу. Подједнако је основано, аргумент је овог рада, да се приговор савести види и као механизам утицаја на окончавање рата и посматра као механизам хуманитарног права. Обзиром на то да се приговор савести директно тиче оружаних сукоба, чини се да бројни проблеми који се везују

²² *Convention (IV) relative to the Protection of Civilian Persons in Time of War- Commentary of 1958 (1949)* International Committee of the Red Cross.

²³ *Ibid.*

за његову доследнију примену проистичу из пренаглашеног смештања тог питања у грану људских права и тумачење истог као индивидуалног права, а не као ширег политичког опредељења које није нужно инструмент само актуелних борби, већ и део ширих хуманистичких вредности. Да би се приговор савести посматрао у контексту *Женевских конвенција*, потребно је везу између приговора савести као облика политичког супротстављања оружаним сукобима као таквог и загарантованог права неучествовања и хуманитарног права којим се дефинишу минималне обавезе страна у оружаном сукобу – усагласити.²⁴ Самим тим, веома је очигледно да је међународни правни оквир прилично неконзистентан по питању права на приговор савести, али и у погледу категоричног опредељења против оружаних сукоба и за њихово безусловно окончање и прекидање.

Европске организације

Државе Европске уније кроз различите институционалне механизме пратиле су међународне трендове везане за приговор савести и заговарале препознавање овог права кроз сопствену регулативу, континуирано након Другог светског рата. Основни механизам препознавања приговора савести дат је у *Европској конвенцији о људским правима* (енгл. *The European Convention on Human Rights ECHR*) чији је нацрт израђен 1950. године од стране Савета Европе, а која је постала правоснажна 1953. године.²⁵ Премда овај документ следи пример Уједињених нација и не помиње експлицитно приговор савести, на нивоу земаља Европске уније имамо примере додатних напора да пракса приговора савести заживи која је видљива у оснивању Европског бироа за приговор савести (енгл. *The European Bureau for Conscientious Objection EBCO*). Ова мрежа националних удружења за приговор савести основана је 1979. године и бави се праћењем стања по питању приговора савести у земљама чланицама, као и заговарањем ове праксе. Такође, ова организација бави се подршком за приговараче савести који се налазе у изгнанству који потражују азил у земљама Европе. Оно по чему је Европски биро за приговор савести познат је *Годишњи извештај -ј Приговор савести на служење војног рока у Европи* у ком се даје преглед збивања која су релевантна како за оне који желе да уложе приговор савести, тако и за оне које интересује тема и новости везане за њу.

²⁴ За неке од покушаја размишљања у том правцу погледати: Human rights of conscientious objectors vis-à-vis armed non-state actors and de facto authorities (2002) In: Michael Wiener and David Fernández Puyana (eds) *A Missing Piece for Peace Bringing Together the Right to Peace and Freedom of Conscientious Objection to Military Service*, 164.

²⁵ *European Convention on Human Rights* (1953), European Court of Human Rights.

И друге европске институције предузеле су активности по питању обезбеђивања услова и подршке за приговор савести. Тако је на пример Савет Европе 1967. године на консултативној скупштини усвојило *Резолуцију 337* „о праву на приговор савести“, која је потом представљена Комитету министара Савета Европе у *Препоруци 478*.²⁶ Комитет министара Савета Европе је поново потврдио своје опредељење за право на приговор савести 1987. године усвајањем *Препоруке P(87)8*.²⁷ Европски суд за људска права је кроз серију случајева приговора савести био у позицији да се определи по питању тога да ли се члан 9 *Европске конвенције о људским правима* може искористити у прилог приговору савести.²⁸ Међу бројним случајевима које је Европски суд за људска права имао прилику да разматра, видимо серију одбијања да се препозна право на приговор савести у различитим европским земљама приговарачима који су се углавном жалили да су дискриминисани у односу на припаднике одређених религијских група којима се такво право уважава, све до 2000 године када препознаје да је одбијање запошљавања једног Јеховиног сведока на бази неодслуженог војног рока дискриминација. Након тога следи серија пресуда које иду у прилог приговарачима савести и може се приметити очигледан заокрет у тумачењу примењивости *Европске конвенције о људским правима* на случајеве приговора савести у циљу њихове заштите од дискриминације и ускраћења права на алтернативно служење војног рока и војне обавезе. Поред тога, Европски парламент је серијом докумената дао свој допринос препознавању права на приговор савести.²⁹ На основу *Извештаја о приговору савести на служење војног рока у Европи 2022/23* (ЕВСО) у вези са правом на приговор савести у Европи могли бисмо да кажемо да се може приметити да је рат у Украјини допринео да Европска унија постави право на приговор савести више на својој листи приоритета.³⁰

Поред наведених организација, бројне друге организације чији рад овде немамо простора да представимо биле су активне по питању приговора савести и допринеле су његовој препознатљивости и признатости у свету, као што су: Amnesty International, Међународни отпор рату и дру-

²⁶ *Resolution 337* (1967), Parliamentary Assembly of the Council of Europe.

²⁷ *Recommendation P(87)8* of the Committee of Ministers to Member States Regarding Conscientious Objection to Compulsory Military Service 1 (1987), the Council of Europe – Committee of Ministers.

²⁸ European Court for Human Rights, Factsheet – Conscientious objection (March 2024) https://www.echr.coe.int/documents/d/echr/fs_conscientious_objection_eng приступљено 24. 11. 2024.

²⁹ Amnesty International, *Out of the margins: the right to conscientious objection in Europe*, AI Index: EUR 01/02/97 (1997) Amnesty International.

³⁰ European Bureau for Conscientious Objection (2023) *Report on conscientious objection to military service in Europe 2022/23*.

ге. Међутим, није тешко приметити да бројност ових организација није тако велика како би се очекивало обзиром на ширину и значај проблема о ком говоримо. Организација Amnesty International посебно се истакла борбом за положај приговараца савести и пацифиста из рата са простора бивше Југославије, што је тема која ће бити посебно обрађена везано за питање приговора савести у бившој Југославији.

ПРИГОВОР САВЕСТИ У КОНТЕКСТУ РАТА У БИВШОЈ ЈУГОСЛАВИЈИ

Према писању правника који су се бавили приговором савести на просторима бивше Југославије, приговор савести био је неприхватљив у Југославији, док је одбијање војне обавезе било оквалификовано чак и као кривично дело и законом кажњиво.³¹ Према ови аутори критикују овакав приступ и пореде га са праксама земаља Западне Европе, обзиром на послератне околности и безбедносне претње са којима се земља сучавала, ригорозније мере делују очекивано. Са распадом социјалистичке федерације и током краткотрајног постојања Савезне Републике Југославије коју су чиниле Србија и Црна Гора од 1992. године до 2002. године, ситуација се по питању приговора савести компликује.³² Управо је формирање нове федерације тренутак у ком је приговор савести укључен у Члан 137 Устава Савезне Републике Југославије који је ступио на снагу 1992. године. Међутим, како оцењују наши стручњаци али и међународни посматрачи, то није било довољно да се могућност приговора савести спроводи и у пракси.³³ Оно што је такође интересантно када је реч о првом препознавању права на приговор савести у Србији, члан у ком се ово питање помиње односи се на Војску Југославије, тако да за разлику од праксе која је била уобичајена на међународном нивоу, да се приговор савести третира као део људских права, овде се то питање сматра више војним, а мање цивилним.

Право на приговор савести није било једноставно практиковати само на бази уставом загарантованог права, тако да тек са појашњењима у новом Закону о војсци из 1994. године дата су специфичнија упутства

³¹ Кривични закон из 1976. године прописивао је кривична дела против оружаних снага у која је спадало и одбијање ношења оружја и одбијање служења војног рока. Stevan Lilić & Biljana Kovačević Vučo, *Prigovor savesti kao fundamentalno ljudsko pravo* (1998) 1–2 Ljudska prava 26.

³² Овај облик федерације 2002. године променио је име у Србија и Црна Гора и она је у том облику постојала све до 2005. године. Постојање ове федерације окончано је референдумом након ког је Црна Гора прогласила независност.

³³ *Federal Republic of Yugoslavia: Still forgotten: update on conscientious objectors, AI Index: EUR 70/28/00* (2000) Amnesty International.

како се ово право може и практиковати. Осим што је ово питање и даље третирано као питање војске и начин испуњавања војне обавезе а не људских права, оно је дефинисано на начин који се за приговараче савести сматра казним, а то је да је дужина цивилног војног рока дупло дужа у односу на регуларни војни рок који траје 12 месеци, и предвиђено је да траје чак 24 месеца. Такође, постојали су и други проблеми у начину на који је закон предвиђао остваривање права на приговор савести, као што је веома кратак рок за пријављивање, само 15 дана, након чега се губи право позивања на приговор савести. Поред тога, великом маном овог решења сматрало се и изостављање свих који су били већ регрутовани у сукоб на Косову, које закон није препознавао као могуће приговараче савести.

Током рата на просторима бивше Југославије постојале су бројне организације које су радиле на популаризацији приговора савести и помагању лицима која су дезертирала из војних редова или покушавала да уложе приговор савести на своју војну обавезу или позив на регрутацију. Поред тога, бројне међународне организације међу којима се истиче Amnesty International радиле су на информисању и пружању подршке дезертерима и приговарачима савести са простора бивше Југославије током оружаних сукоба. Међу највидљивијим нашим организацијама које су се јавно супротстављале оружаним сукобима била је неваљина организација Жене у црном. Бројне друге организације као што су на пример Мрежа за приговор савести, Центар за антиратну акцију (ЦАА) и Центар за цивилно-војне односе (ЦЦВО) које су у то време деловале на просторима бивше Југославије такође су пружале информације о приговору савести и подршку лицима која су се на исто позивале. Према неким од процена, 100.000 људи одбило је да се одазове позиву на регрутацију или је дезертирало током оружаних сукоба на просторима бивше Југославије, а помоћу мрежа подршке неки од њих су били транспортовани у Будимпешту где је постојао камп основан са циљем да им помогне. Без обзира на чињеницу да су позиви војницима у Србији да се супротставе рату и одбију регрутацију били гласни, са друге стране европске државе одбијале су да одобравају азил оваквим лицима. Како би дошло до промене ситуације, Европски парламент је 1993. године усвојио *Резолуцију о дезертерима из оружаних снага држава бивше Југославије* која је имала за циљ да охрабри земље чланице да помогну противницима рата и пруже им подршку и заштиту.³⁴ Amnesty International је серијом докумената пратила случај дезертера из бивше Југославије и апеловала да им се пружи помоћ и подршка да одбију учешће у рату, али и да опстану уколико су напустили земљу јер су им по повратку у земљу неизбежно претила суђења и оштре казне.

³⁴ European Parliament, Resolution on deserters from the armed forces of states in former Yugoslavia 1993, OJ C 315, 22. 11. 1993 (1993) Brussels, European Parliament.

Обзиром да је идентификовано да само признање права на приговор савести које је уведено у савезном Уставу из 1992. године није довољно да би се ово право у пракси и реализовало, Центар за антиратну акцију (ЦАА) и Центар за цивилно-војне односе (ЦЦВО) спровели су 2002. године иницијативу за промену Закона о војсци у склопу које се предлагало да се питање служења војног рока регулише посебним законом.³⁵ То се донекле и догодило годину дана касније када су медији непрецизно огласили да се новом Уредбом уводи право на цивилно служење војног рока. Као што смо видели, право цивилног војног рока је код нас постојало, али је било недовољно прецизно регулисано, што се додатно закомпликовало променама државне структуре. *Уредба о цивилној војној служби* из 2003. године којом је предвиђено и цивилно служење војног рока није предвиђала да дужином те обавезе „казни” приговараоче савести, тако да је дужина трајања цивилног служења војне обавезе предвиђена овом уредбом била 13 месеци. Међутим, није на одмет поменути да је по писању медија, ова могућност на нашим просторима била нешто другачије практикована током пар последњих година пре укидања и да је удео војних обвезника који су се позивали на приговор савести био знатно већи него што је то било генерално очекивање на међународном нивоу. Тако Б92 извештава како се 2006. године проценат оних који се одлучују за приговор савести пење до скоро половине војних обвезника.³⁶ Међутим, обзиром на то да је безбедносна ситуација у Европи била повољна и да није било никакве непосредне претње, околности нису биле забрињавајуће и очекивања су била у смеру укидања војне обавезе. Током 2006. године право на приговор савести препознато је у новом Уставу Републике Србије кроз члан 45.³⁷

Ситуација је по питању војног рока била непромењена све док није дошло до укидања обавезног служења војног рока 2011. године. Међутим, актуелизовање оружаних сукоба на европском континенту током 2014. године па затим и инвазијом Русије на Украјину, безбедносна слика континента се изменила. Атмосфера везана за обавезни војни рок се изменила такође. Док су пре десетак година готово све земље Европе говориле о укидању војног рока, сада добар део њих разматра његово враћање. Србија није изузетак у односу на те тенденције и у светлу

³⁵ Miroslav Hadžić & Aleksandar Resanović, *Status prigovarača savesti i dvojnih državljana: zbornik izlaganja učesnika okruglog stola „Efekti izmena i dopuna Zakona o vojsci Jugoslavije”* (Београд, хотел Metropol, 12. децембар 2002) 115.

³⁶ Б92, ‘Civilno odslužilo 22.078 mladića’ (16. 5. 2007) <https://www.b92.net/o/vesti/vesti> приступљено 24 November 2024.

³⁷ Члан 45 каже следеће: „Лице није дужно, супротно својој вери или уверењу, да испуњава војну или другу обавезу која подразумева употребу оружја. Лице које је позвано на приговор савести може бити позвано на војну дужност без обавезе ношења оружја, у складу са законом”.

информација које су објављиване тим поводом у националним медијима, овај преглед написан је са циљем да подсети, информише, али и да на бази анализе међународних тенденција и националне историје, изнесе предлоге за демократско решење питања уређења и политика служења војног рока и омогућавања права на сопствено мишљење у погледу учешћа у оружаним сукобима.

ЗАКЉУЧАК

Разумевање приговора савести као људског права умањује снагу политичке поруке коју пацифисти и антимилиитаристи желе да пошаљу и потребно је оснажити антиратну поруку коју мировни и антимилитаристички аспекти овог феномена поседују. Да се случајеви лица која одбијају да учествују у ратним разарањима не би гледали као појединачни, било би упутно да се приговор савести све више посматра и у светлу хуманитарног права. Као што смо показали кроз анализу међународног и националног оквира регулисања права на приговор савести, ова појава могла би имати далеко већи утицај на слање недвосмислене антиратне поруке и потребно ју се боље интегрисати у међународну регулативу из различитих грана права.

Обзиром на поруке које су се могле чути у медијима у светлу враћања обавезе служења војног рока у Србији, приговор савести ће такође бити опција загарантована Уставом. Међутим, поставља се више питања везано за поновну војну обавезу која ће, према досадашњим најавама, трајати знатно краће, око два и по месеца.³⁸ У складу са тим, неколико је препорука које би могле да се дају за различите актере који желе да допринесу формулисању бољих уређења јавних политика по питању војне обавезе, док се званична решења и јавна дискусија са њима у вези ишчекују. Под актерима на које се овде посебно ставља акценат мисли се на академску заједницу и шири спектар организација цивилног друштва у односу на њих свега пар које се активно баве овим питањем. Препоруке су следеће:

Детаљнија анализа правног и регулативног оквира нижег реда који је неопходно развити како би се уставом загарантовано право на приговор савести неометано могло уживати и у пракси, обзиром да су се уставне гаранције у пракси показале недовољне.

Затим, активнија едукација јавности о историји и значају приговора савести ван пуког свођења на право на алтернативно и цивилно служење војног рока. Поред тога, препорука је и едукација војних лица и

³⁸ Tomislav Marković Povratak vojnog roka: Mašina za mljevenje topovskog mesa Vojska će od regruta napraviti čovjeka koji umije da napravi masovnu grobnicu (29 Sep 2024) <https://balkans.aljazeera.net/opinions/2024/9/29/povratak-vojnog-roka-masina-za-mljevenje-topovskog-mesa> (24/11/2024).

релевантних доносиоца одлука на тему који треба да допринесу прихватању и олакшавању уживања овог права у пракси, а не ширењу предрасуда и стигматизацији приговарача савести кроз своје наступе у медијима у професионално деловање. Такође, едукација свих актера који о теми приговора савести и цивилног служења војног рока говоре у јавности.

На крају, препорука је осигурање бољих услова за цивилно служење војног рока и уважавање критика и жалби које су имала лица која су војни рок претходно служила по овом моделу. Идеално, враћање обавезног војног рока пратила би и јавна дебата о добрим и лошим странама таквог потеза, али и о циљевима који се оваквим одлукама намеравају постићи.

THE POSITION AND PROTECTION OF PACIFISTS,
CONSCIENTIOUS OBJECTORS AND OPPONENTS OF WAR
IN ARMED CONFLICTS AND THE ISSUE OF THEIR RECOGNITION
IN THE GENEVA CONVENTION AND INTERNATIONAL
LEGAL PROTECTION

Dr. Sanja Petkovska
Institute for Criminological and Sociological Research

Abstract

Conscientious objection refers to refusing to participate in armed conflicts for reasons that may be caused by religious, moral, political or other beliefs. A request for an alternative form of military service accompanies it. The phenomenon of refusing to participate in armed conflicts and anti-militarism is also called pacifism or anti-war activism in some contexts, and individuals and groups fighting for the acceptance of this position and its legal recognition numerous in the world are also present in our region. The main task of this paper is to provide a comprehensive overview of this phenomenon through international and national policies and practices, as well as through current issues raised by the reintroduction of military service in Serbia, announced for the beginning of 2025. Through the thematic lack of a comprehensive solution for implementing conscientious objection at the international level and the need to view this issue more broadly than just a human rights issue, the paper will specifically focus on the Geneva Conventions and the issue of (in)adequate recognition of this problem within the framework of agreements regulating war and other levers of international law. The initiatives and levers of legal securing of the right to conscientious objection will be summarized as part of the principle of humanism that needs to be applied more consistently across various areas of international and national law. As a second objective of the paper, we will consider the respect for the right to conscientious objection in our region and during armed conflicts in the former Yugoslavia, but also in the context of activities carried out to popularize and recognize the right to conscientious objection. In addition to reviewing the actors who acted to ensure the conditions for the realization of this right in our country, the

analysis will also address our legal solutions, the position of the international community, but also the official reactions of the competent authorities to conscientious objection in our country in the context of the current return of compulsory military service in Serbia.

KEYWORDS: *Geneva Convention, conscientious objection, anti-militarism, international law, legal status*

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

341.33(082)

341.24(082)

341.322.5(082)

НАУЧНА конференција "Седамдесет и пет година Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба" (2024 ; Београд)

Зборник радова [са Научне конференције] "Седамдесет и пет година Женевских конвенција за заштиту жртава оружаних сукоба", [4–5. октобар 2024, Београд, Србија] / уредници Јања Симентић Поповић, Горан Сандић. – Београд : Универзитет, Факултет политичких наука, 2025 (Београд : Агенција Знак). – 369 стр. ; 24 cm

Тираж 100. – Напомене и библиографске референце уз текст.
– Summaries.

ISBN 978-86-6425-131-0

а) Женевска конвенција – Жртве рата – Зборници

б) Међународно хуманитарно право – Зборници

COBISS.SR-ID 163917577

