



Međunarodni sud za krivično gonjenje  
osoba odgovornih za teška kršenja  
međunarodnog humanitarnog prava  
počinjena na teritoriji bivše  
Jugoslavije od 1991. godine

Predmet br. IT-95-5/18-AR72.5

Datum: 9. juli 2009.

Original: engleski

---

**PRED ŽALBENIM VIJEĆEM**

**U sastavu:**

**sudija Fausto Pocar, predsjedavajući  
sudija Mehmet Güney  
sudija Liu Daqun  
sudija Andréia Vaz  
sudija Theodor Meron**

**Sekretar:**

**g. John Hocking**

**Odluka od:**

**9. jula 2009.**

**TUŽILAC**

**protiv**

**RADOVANA KARADŽIĆA**

*JAVNO*

---

**ODLUKA PO ŽALBI NA ODLUKU PRETRESNOG VIJEĆA  
PO PRELIMINARNOM PODNESKU ZA ODBACIVANJE TAČKE 11  
OPTUŽNICE**

---

**Tužilaštvo:**

g. Alan Tieger  
gđa Hildegard Uertz-Retzlaff

**Optuženi:**

g. Radovan Karadžić

1. Žalbeno vijeće Međunarodnog suda za krivično gonjenje osoba odgovornih za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava počinjena na teritoriji bivše Jugoslavije od 1991. godine (dalje u tekstu: Žalbeno vijeće, odnosno Međunarodni sud) rješava po Žalbi na Odluku Pretresnog vijeća po preliminarnom podnesku za odbacivanje tačke 11 zbog nenadležnosti (dalje u tekstu: Žalba), koju je 13. maja 2009. uložio Radovan Karadžić (dalje u tekstu: žalilac). Tužilaštvo (dalje u tekstu: tužilac) je 25. maja 2009. dostavilo svoj Odgovor.<sup>1</sup> Žalilac je 29. maja 2009. dostavio Repliku.<sup>2</sup>

## I. PROCEDURALNI KONTEKST

2. Tačka 11 važeće Optužnice u ovom predmetu tereti žalioca za "[u]zimanje talaca, kršenje zakona ili običaja ratovanja, sankcionisano zajedničkim članom 3(1)(b) Ženevskih konvencija iz 1949., kažnjivo po članovima 3, 7(1) i 7(3) Statuta".<sup>3</sup> U Optužnici se navode žrtve krivičnog djela uzimanja talaca za koje se optuženi tereti po tački 11 kao "osoblje UN-a",<sup>4</sup> konkretno "vojni posmatrači UN-a i pripadnici mirovnih snaga",<sup>5</sup> navodeći da su to bile osobe koje nisu aktivno učestvovala u neprijateljstvima.<sup>6</sup>

3. Žalilac je 18. marta 2009. podnio Pretresnom vijeću III (dalje u tekstu: Pretresno vijeće) svoj Preliminarni podnesak za odbacivanje tačke 11 zbog nenadležnosti,<sup>7</sup> tvrdeći da činjenični navodi na kojima se zasniva tačka 11 ne predstavljaju krivično djelo koje je u nadležnosti Međunarodnog suda. On tvrdi da se navodi u tački 11 odnose na ratne zarobljenike

<sup>1</sup> Odgovor tužilaštva na "Žalbu na Odluku Pretresnog vijeća po Preliminarnom podnesku za odbacivanje tačke 11 zbog nenadležnosti", 25. maj 2009. (dalje u tekstu: Odgovor).

<sup>2</sup> Replika: Žalba na Odluku Pretresnog vijeća po Preliminarnom podnesku za odbacivanje tačke 11 zbog nenadležnosti, 29. maj 2009. (dalje u tekstu: Replika).

<sup>3</sup> *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-PT, Treća izmijenjena optužnica, 27. februar 2009. (dalje u tekstu: Optužnica), par. 87 (naglasak dodat). V. takođe *id.*, par. 25-29, 83-86.

<sup>4</sup> Optužnica, par. 25.

<sup>5</sup> Optužnica, par. 83. V. takođe *id.*, par. 86.

<sup>6</sup> Optužnica, par. 90.

<sup>7</sup> *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-PT, Preliminarni podnesak za odbacivanje tačke 11 zbog nenadležnosti, 18. mart 2009. (dalje u tekstu: Preliminarni podnesak). V. takođe *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-PT, Odgovor tužilaštva na Preliminarni podnesak za odbacivanje tačke 11 zbog nenadležnosti, 1. april 2009.; *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-PT, Zahtjev za odobrenje za ulaganje replike i Replika na Odgovor tužilaštva na Preliminarni podnesak za odbacivanje tačke 11 zbog nenadležnosti, 8. april 2009. (dalje u tekstu: Preliminarna replika).

i da je, na osnovu međunarodnog običajnog prava, obim primjene zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija na međunarodni oružani sukob ograničen na uzimanje talaca civila.<sup>8</sup>

4. Pretresno vijeće je 28. aprila 2009. donijelo Pobjanu odluku, kojom je riješilo po Preliminarnom podnesku i po pet drugih preliminarnih podnesaka kojima se osporava nadležnost a koje je dostavio žalilac.<sup>9</sup> Nakon što je prekvalifikovalo Preliminarni podnesak kao podnesak kojim se osporava forma Optužnice, Pretresno vijeće je zaključilo da nema nikakvog nedostatka u Optužnici kada je riječ o tački 11 i odbilo je Preliminarni podnesak.<sup>10</sup> Pretresno vijeće je posebno primijetilo da je međunarodni ili nemeđunarodni karakter oružanog sukoba irelevantan za utvrđivanje primjenjivosti zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija, budući da je ustanovljeno da se ova odredba primjenjuje na sve oružane sukobe.<sup>11</sup> Oslanjajući se, između ostalog, na Odluku o nadležnosti u predmetu *Tadić*, Pretresno vijeće je podsjetilo da zajednički član 3 predstavlja "minimalno mjerilo, uz kompleksnija pravila koja se takođe primjenjuju na međunarodne sukobe".<sup>12</sup> Na toj osnovi, zaključeno je da nema "ničeg protivnog zdravom razumu" u primjeni minimuma zaštite koja se daje svim osobama koje ne uzimaju aktivnog učešća u neprijateljstvima u kontekstu međunarodnih oružanih sukoba i da je, stoga, "argument optuženog da zaštite iz člana 3 nisu dio međunarodnog običajnog prava u kontekstu međunarodnog oružanog sukoba u Bosni i Hercegovini nije valjan".<sup>13</sup>

5. Žalilac je 6. maja 2009. zatražio odobrenje da uloži žalbu na Pobjanu odluku na osnovu pravila 72(B)(ii) Pravilnika o postupku i dokazima Međunarodnog suda (dalje u tekstu: Pravilnik).<sup>14</sup> Usmenom odlukom donesenom 6. maja 2009. Pretresno vijeće je dalo odobrenje za ulaganje žalbe.<sup>15</sup>

<sup>8</sup> Preliminarni podnesak, par. 59. V. takođe *id.*, par. 49-50.

<sup>9</sup> *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-PT, Odluka po šest preliminarnih podnesaka kojima se osporava nadležnost, 28. april 2009. (dalje u tekstu: Pobjana odluka).

<sup>10</sup> Pobjana odluka, par. 58, 66.

<sup>11</sup> Pobjana odluka, par. 59.

<sup>12</sup> Pobjana odluka, par. 59, gdje se pominje *Tužilac protiv Duška Tadića*, predmet br. IT-94-1-AR72, Odluka po interlokutornoj žalbi odbrane na nadležnost suda, 2. oktobar 1995. (dalje u tekstu: Odluka o nadležnosti u predmetu *Tadić*), par. 102, 109 (broj predmeta korigovan iz Pobjane odluke)

<sup>13</sup> Pobjana odluka, par. 59.

<sup>14</sup> *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-PT, Zahtjev za odobrenje za ulaganje žalbe na Odluku po šest preliminarnih podnesaka, 6. maj 2009.

<sup>15</sup> *Tužilac protiv Radovana Karadžića*, predmet br. IT-95-5/18-PT. T. 227.

6. Žalilac u Žalbi tvrdi da je Pretresno vijeće pogrešno protumačilo mjerodavno pravo i time načinilo očiglednu grešku.<sup>16</sup> Konkretno, žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće pogriješilo kada je utvrdilo da krivično djelo za koje se optuženi tereti po tački 11 postoji u običajnm pravu.<sup>17</sup> On tvrdi da je, na osnovu međunarodnog običajnog prava, krivično djelo uzimanja talaca ograničeno, u kontekstu međunarodnih oružanih sukoba, na uzimanje talaca civila.<sup>18</sup> Stoga on tvrdi da bi tačku 11 Optužnice "koja se tiče samo necivila" trebalo odbaciti kao manjkavu.<sup>19</sup>

7. Tužilac u Odgovoru tvrdi da Pretresno vijeće nije načinilo nikakvu grešku kada je zaključilo da se zaštita od uzimanja talaca u zajedničkom članu 3 proteže i na civile i na osobe van borbenog stroja bez obzira na karakter oružanog sukoba i da bi Žalbu stoga trebalo odbaciti.<sup>20</sup> On tvrdi da žaliočeve tvrdnje sadrže niz pravnih i činjeničnih zabluda<sup>21</sup> i da međunarodno običajno pravo i praksa Međunarodnog suda potvrđuju stav zauzet u Pobjijanoj odluci.<sup>22</sup>

## II. STANDARD PREISPITIVANJA

8. Žalbeno vijeće napominje da su odluke pretresnog vijeća koje se odnose na izmjene optužnice diskrecionog karaktera.<sup>23</sup> Žalbeno vijeće će ukinuti odluku Pretresnog vijeća ukoliko utvrdi da je ona: (i) zasnovana na netačnom tumačenju mjerodavnog prava; (ii) zasnovana na očigledno netačnom zaključku o činjenicama; ili je (iii) toliko nepravilna ili nerazumna da predstavlja zloupotrebu diskrecionog ovlaštenja pretresnog vijeća.<sup>24</sup>

<sup>16</sup> Žalba, par. 14. Žalilac precizira da u Žalbi upućuje samo na paragrafe 13-15, 58-66, 82(b) i 82(d) Pobjijane odluke i da se "ne žali na onaj dio [Pobjijane odluke] u kom je konstatovano da se podneskom ne osporava neko pitanje vezano za nadležnost"; *id.*, par. 1, 12.

<sup>17</sup> Žalba, par. 19, 32.

<sup>18</sup> Žalba, par. 2, 28.

<sup>19</sup> Žalba, par. 2, 34.

<sup>20</sup> Odgovor, par. 1, 25.

<sup>21</sup> Odgovor, par. 2, 7-24.

<sup>22</sup> Odgovor, par. 6-24.

<sup>23</sup> V. *Tužitelj protiv Ante Gotovine i Tužitelj protiv Ivana Čermaka i Mladena Markača*, predmeti br. IT-01-45-AR73.1, IT-03-73-AR73.1, IT-03-73-AR73.2, Odluka po interlokutornoj žalbi na odluku Raspravnog vijeća o izmjeni optužnice i spajanju postupaka, 25. oktobar 2006. (dalje u tekstu: Odluka u predmetu *Gotovina*), par. 6.

<sup>24</sup> Odluka u predmetu *Gotovina*, par. 6.

9. U ovom predmetu, Žalbeno vijeće će razmotriti da li je Pretresno vijeće načinilo očiglednu grešku time što je Pobjianu odluku zasnovalo na netačnom tumačenju mjerodavnog prava.<sup>25</sup>

### III. DISKUSIJA

#### A. Preliminarna pitanja

##### 1. Kratkoća Pobjijane odluke

10. Kao preliminarno pitanje, žalilac tvrdi da, kada je riječ o Pobjijanoj odluci, "vrijeme njenog donošenja i njen sadržaj otkrivaju ishitren pristup mnoštvu složenih pitanja" i neadekvatno razmatranje nekih značajnih argumenata odbrane.<sup>26</sup> Konkretno, žalilac naglašava da diskusija o tački 11 Optužnice zauzima samo jedan paragraf u Pobjijanoj odluci.<sup>27</sup> Tužilac odgovara da žalilac nije pokazao nikakvu konkretnu grešku Pretresnog vijeća po tom pitanju, budući da Pobjijana odluka sadrži i sažetak argumenata odbrane i prikaz njihovih nedostataka.<sup>28</sup> Tužilaštvo dalje naglašava da diskusija o tački 11 Optužnice zauzima ne jedan nego devet paragrafa Pobjijane odluke.<sup>29</sup>

11. Na početku, Žalbeno vijeće, kako je ranije konstatovalo u Presudi u predmetu *Kvočka*, primjećuje

da je nužno da svaki žalilac koji tvrdi da je zbog nedostatka obrazloženog mišljenja došlo do pogrešne primjene prava navede sva konkretna pitanja, zaključke o činjenicama ili argumente koje on tvrdi da je Pretresno vijeće propustilo razmotriti, te da objasni zbog čega takav propust obesnažuje odluku. Uopštene primjedbe o dužini presude ili pojedinih dijelova presude, odnosno diskusija o određenim dijelovima dokaznog materijala, ne zavređuju da budu uzete u obzir kao valjane žalbene osnove, izuzev u izuzetno složenim predmetima.<sup>30</sup>

<sup>25</sup> Žalba, par. 14; Odgovor, par. 3. Tužilaštvo tvrdi da je žalilac pogrešno sugerisao da je mjerodavan standard preispitivanja ove žalbe to da li je Pretresno vijeće zloupotrijebilo svoje diskreciono ovlaštenje; Odgovor, par. 3, gdje upućuje na Žalbu, par. 13-14. Žalbeno vijeće smatra da žalilac ne iznosi nijednu takvu sugestiju budući da, nakon što je sažeto iznio opšti standard preispitivanja interlokutornih odluka, on tvrdi da je Pretresno vijeće pogrešno protumačilo mjerodavno pravo; vidi Žalbu, par. 13-14, 32.

<sup>26</sup> Žalba, par. 20.

<sup>27</sup> Žalba, par. 20, gdje upućuje na Pobjianu odluku, par. 59.

<sup>28</sup> Odgovor, par. 5.

<sup>29</sup> Odgovor, par. 5.

<sup>30</sup> *Tužilac protiv Miroslava Kvočke i drugih*, predmet br. IT-98-30/1-A, Presuda, 28. februar 2005. (dalje u tekstu: Presuda u predmetu *Kvočka*), par. 25 (citati izostavljeni); v. takođe *Tužilac protiv Momčila Krajišnika*, predmet br. IT-00-39-A, Presuda, 17. mart 2009., par. 142.

Žalilac ne tvrdi da je načinjena ikakva pravna greška na osnovu ove navodne kratkoće i ne navodi nikakva konkretna pitanja, zaključke ili argumente kojima se Pretresno vijeće nije pozabavilo. Imajući to u vidu, Žalbeno vijeće odbija da razmotri navedeno pitanje. Međutim, Žalbeno vijeće primjećuje da se efikasnost Pretresnog vijeća u razmatranju podnesaka koji su mu podneseni ne može smatrati simptomom površnosti i da kratkoća ili dužina odluke zavise od više faktora, uključujući prirodu spornog pitanja i kvalitet argumenata strana u postupku.

## 2. Ugrađivanje argumenata navođenjem

12. Žalilac u Žalbi traži da Žalbeno vijeće takođe uzme u obzir argumente i reference sadržane u njegovom Preliminarnom podnesku i Preliminarnoj replici, budući da bi njihovo ponovno navođenje ili sažeto iznošenje u Žalbi bilo "nepotrebno i u krajnjoj liniji beskorisno".<sup>31</sup> Tužilaštvo napominje da, u skladu s relevantnim Uputstvom, žalilac mora u interlokutornom žalbenom podnesku iznijeti žalbene osnove.<sup>32</sup> On dalje tvrdi da ugrađivanjem argumenata predloženih Pretresnom vijeću, žalilac ne ispunjava svoju obavezu.<sup>33</sup> Žalilac replicira da se u Žalbi zapravo iznose žalbene osnove.<sup>34</sup> On dalje tvrdi da ga ograničenje broja riječi ne bi spriječilo da u Žalbu uvrsti cjelokupni Preliminarni podnesak, ali se od toga suzdržao kako bi se izbjeglo rasipanje resursa Međunarodnog suda.<sup>35</sup>

13. Žalbeno vijeće napominje da se u paragrafu 9(d) Uputstva kaže da interlokutorna žalba mora sadržati "žalbene osnove".<sup>36</sup> Vijeće dalje napominje da, u skladu s ustaljenom praksom Međunarodnog suda, žalinci u svojim žalbenim podnescima potkrepljuju argumente u prilog svakom žalbenom osnovu, a ne pozivanjem na argumente koji su izneseni negdje drugdje.<sup>37</sup>

---

<sup>31</sup> Žalba, par. 21.

<sup>32</sup> Odgovor, par. 4, gdje upućuje na Uputstvo o postupku podnošenja pismenih podnesaka u žalbenom postupku pred Međunarodnim sudom, IT/155/Rev. 3, 16. septembar 2005. (dalje u tekstu: Uputstvo), par. 9(d).

<sup>33</sup> Odgovor, par. 4, gdje upućuje na *Tužilac protiv Envera Hadžihasanovića i Amira Kubure*, predmet br. IT-01-47-A, Presuda, 22. april 2008. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Hadžihasanović i Kubura*), par. 46.

<sup>34</sup> Replika, par. 5.

<sup>35</sup> Replika, par. 4-5.

<sup>36</sup> Uputstvo, par. 9(d): "Ako je pretresno vijeće dalo odobrenje za ulaganje žalbe, strana u postupku će, [...] uložiti interlokutornu žalbu u kojoj će navesti [...] (d) žalbene osnove".

<sup>37</sup> V. npr., kada je riječ o najskorijim podnescima: *Tužilac protiv Jadranka Prlića i drugih*, predmet br. IT-04-74-AR65.14, Žalba Jadranka Prlića na Odluku po zahtjevu za privremeno puštanje na slobodu optuženog Prlića, 16. april 2009.; *Tužilac protiv Jadranka Prlića i drugih*, predmet br. IT-04-74AR-73.15; Interlokutorna žalba Jadranka Prlića na Odluku u vezi s dopunom izjave optuženog Prlića na osnovu pravila 84bis, 11. mart

Pored toga, Žalbeno vijeće podsjeća da, "[u] žalbenom postupku strana ne može samo ponavljati argumente koji na suđenju nisu postigli uspjeh ako ne može dokazati da je pretresno vijeće, odbacivši ih, počinilo takvu grešku da je opravdana intervencija Žalbenog vijeća".<sup>38</sup> Vijeće dalje smatra da Žalba i Replika autonomno sadrže osnove na kojima se žalba podnosi i nisu manjkave ni u kom pogledu. Shodno tome, iako će Žalbeno vijeće uzeti u obzir Preliminarni podnesak i Preliminarnu repliku kao dio spisa u predmetu. Žalbeno vijeće neće tretirati argumente iznesene u Preliminarnom podnesku i Preliminarnoj replici kao ugrađene u Žalbu.

## **B. Argumenti strana u postupku**

14. Žalilac tvrdi da se u Pobijanoj odluci "Pretresno vijeće u rješavanju ovog pitanja oslanjalo na svoju 'intuiciju' a ne na međunarodno običajno pravo".<sup>39</sup> Žalilac tvrdi da se tačka 11 Optužnice odnosi na krivična djela koja su navodno počinjena u međunarodnom oružanom sukobu gdje su "taoce za koje se navodi da su bili uzeti predstavljali u cijelosti necivili, a barem djelimično i pripadnici zaraćenih strana".<sup>40</sup> Stoga, on tvrdi da bi ih bolje bilo okvalifikovati kao ratne zarobljenike, obuhvaćene Trećom ženevskom konvencijom.<sup>41</sup> On tvrdi da bi primjenom zabrane uzimanja talaca, koja je sadržana u zajedničkom članu 3 Ženevskih konvencija, na međunarodni oružani sukob bila uvedena zaštita ratnih zarobljenika koja se ne može naći u Trećoj ženevskoj konvenciji.<sup>42</sup> Konkretno, žalilac tvrdi da je Pretresno vijeće izvuklo pogrešne zaključke iz Odluke o nadležnosti u predmetu *Tadić*. On tvrdi da je namjera Odluke o nadležnosti u predmetu *Tadić* bila samo to da se potvrdi da su, u procesu razvoja međunarodnog prava u oružanom sukobu, neke od zaštita koje su istorijski postojale samo u kontekstu međunarodnih oružanih sukoba postepeno proširene na nemeđunarodne oružane sukobe, kako je to predviđeno u zajedničkom članu 3.<sup>43</sup> Žalilac tvrdi da to ne bi moglo dovesti

---

2009.; *Tužilac protiv Ante Gotovine i drugih*, predmet br. IT-06-90-AR73.3, Zahtjev optuženog Ante Gotovine i optuženog Mladena Markača za izdavanje naloga za obavezno postupanje, 4. mart 2009.; *Tužilac protiv Vujadina Popovića i drugih*, predmet br. IT-05-88-AR73.4, Interlokutorna žalba u ime Ljubiše Beare na Odluku po zahtjevu tužilaštva za prihvatanje dokaza na osnovu pravila 92*quater*, 26. maj 2008.

<sup>38</sup> Drugostepena presuda u predmetu *Hadžihasanović i Kubura*, par. 46.

<sup>39</sup> Žalba, par. 24, gdje se pominje Pobijana odluka, par. 59.

<sup>40</sup> Žalba, par. 17.

<sup>41</sup> Žalba, par. 29.

<sup>42</sup> Žalba, par. 25, 27-29; v. takođe Replika, par. 22.

<sup>43</sup> Žalba, par. 23, gdje se pominje Odluka o nadležnosti u predmetu *Tadić*, par. 99-100, 102.

do zaključka Pretresnog vijeća da se zaštite predviđene u zajedničkom članu 3 mogu proširiti sa međunarodnih oružanih sukoba na međunarodne oružane sukobe.<sup>44</sup>

15. Međutim, žalilac poriče da je iznio bilo kakvu tvrdnju o tome da zaštite predviđene zajedničkim članom 3 nisu bile dio međunarodnog običajnog prava u kontekstu međunarodnog oružanog sukoba u Bosni i Hercegovini.<sup>45</sup> On tvrdi da Pretresno vijeće ne shvata žaliočev argument i precizira da, "čak i kada bi se zajednički član 3 primjenjivao na sve oružane sukobe bez obzira na njihov karakter, pa čak i kad bi se primjenjivao na međunarodne sukobe kako je to navedeno u tački 11 Optužnice, Vijeće mora *tumačiti* zajednički član 3 imajući u vidu kontekst i istorijat Ženevske konvencije u cjelini".<sup>46</sup> Po mišljenju žalioца, ispravno tumačenje trebalo bi uzeti u obzir da Treća ženevska konvencija predstavlja *lex specialis* za zajednički član 3.<sup>47</sup> Shodno tome, ne smije biti zamijenjen "nejasnim i nerazrađenim pravilom kao što je zajednički član 3."<sup>48</sup> On zaključuje da je, stoga, jedino prihvatljivo tumačenje to da "zajednički član 3 pomaže osobama u kategorijama koje nisu obuhvaćene razrađenim režimom Ženevskih konvencija i njihovih Protokola - to jest, pomaže osobama koje ne štiti *lex specialis*.<sup>49</sup> Drugim riječima, premda priznaje da se zajednički član 3 može primjenjivati i u nemeđunarodnim i u međunarodnim oružanim sukobima,<sup>50</sup> žalilac takođe tvrdi da njegova primjenjivost "nije automatska" i da zabrana uzimanja kao talaca osoba koje ne uzimaju aktivnog učešća u neprijateljstvima izuzev civila ne može biti primjenjivana u međunarodnom oružanom sukobu, bez obzira na činjenicu da je ta zabrana uključena u zajednički član 3.<sup>51</sup>

16. Tužilaštvo odgovara da tvrdnja žalioца da zaštite predviđene zajedničkim članom 3 prevazilaze zaštite utvrđene u Trećoj ženevskoj konvenciji nije na mjestu. Tužilaštvo tvrdi da zajednički član 3 ne samo što ne dodaje nove zabrane, već pročišćava suštinske zaštite koje se mogu naći u sve četiri Ženevske konvencije i koje se pružaju svim kategorijama zaštićenih

---

<sup>44</sup> Žalba, par. 24-25.

<sup>45</sup> Žalba, par. 26.

<sup>46</sup> Žalba, par. 26, gdje upućuje na Preliminarni podnesak, par. 30.

<sup>47</sup> Žalba, par. 27, v. takođe Replika, par. 21-22.

<sup>48</sup> Žalba, par. 27.

<sup>49</sup> Žalba, par. 28.

<sup>50</sup> Žalba, par. 31.

<sup>51</sup> Žalba, par. 30-31; v. takođe Replika, par. 23.



osoba u međunarodnim oružanim sukobima.<sup>52</sup> Po mišljenju tužilaštva, činjenica da se nijedna odredba Treće ženevske konvencije ne bavi izričito uzimanjem talaca ne mijenja taj zaključak, budući da odredbe Treće ženevske konvencije koje nalažu čovječno postupanje s ratnim zarobljenicima nužno povlače zabranu uzimanja talaca.<sup>53</sup> Tužilaštvo se poziva na istorijat priprema Treće ženevske konvencije i zajedničkog člana 3, kao i na Komentar MKCK u prilog svojim tvrdnjama.<sup>54</sup> Tužilaštvo zaključuje da pošto su Treća ženevska konvencija i zajednički član 3 u međusobnom skladu, nema mjesta za primjenu načela *lex specialis* pošto je on jedino relevantan to kada postoje suprotstavljene odredbe.<sup>55</sup> Pored toga, tužilaštvo primjećuje da, čak i kada bi članom 3 bile uvedene dodatne zaštite u odnosu na one koje su uključene u Treću ženevsku konvenciju, ne bi bilo mjesta za primjenu načela *lex specialis*, budući da je prihvaćeno da međunarodno humanitarno pravo (dalje u tekstu: MHP) dopunjavaju opšte odredbe o ljudskim pravima tokom oružanih sukoba, sve dok se tim odredbama ne dovodi u pitanje MHP.<sup>56</sup>

17. Tužilaštvo dalje tvrdi da je do 1995. godine, zajednički član 3 postao dio korpusa običajnog prava primjenjivog i na nemeđunarodne i na međunarodne sukobe.<sup>57</sup> Shodno tome, tužilaštvo primjećuje da se nepostojanje izričite zabrane u Trećoj ženevskoj konvenciji protiv uzimanja ratnih zarobljenika za taoce dalje pokazuje irelevantnim.<sup>58</sup> Pored toga, u njemu se podvlači da to isključuje mogućnost različitog tumačenja zajedničkog člana 3 u zavisnosti od klasifikacije sukoba kao unutrašnjeg ili međunarodnog.<sup>59</sup>

---

<sup>52</sup> Odgovor, par. 8, 17.

<sup>53</sup> Odgovor, par. 8, 10-11.

<sup>54</sup> Odgovor, par. 10-11, 17, gdje se upućuje na Konačni zapisnik diplomatske konferencije u Ženevi 1949. Tom II, odjeljak A, (Savezni politički odjel Bern, W.S. Hein & Co., reprint, 2004.) (dalje u tekstu: Zapisnik Ženevske konferencije), str. 399-400; Jean de Preux et al., III Ženevska konvencija o postupanju sa ratnim zarobljenicima: Komentar, 3. Komentar Ženevskih konvencija od 12. augusta 1949 (Ženeva: Međunarodni komitet Crvenog krsta, 1960) (dalje u tekstu: Komentar MKCK-a), str. 28-35.

<sup>55</sup> Odgovor, par. 19.

<sup>56</sup> Odgovor, par. 20, gdje se upućuje na Međunarodni sud pravde, Savjetodavno mišljenje o pravnoj utemeljenosti prijetnje ili upotrebe nuklearnog oružja, 8. juli 1996., par. 25; Međunarodni sud pravde, Savjetodavno mišljenje o pravnim posljedicama izgradnje zida na okupiranoj palestinskoj teritoriji, 9. juli 2004., par. 102-106.

<sup>57</sup> Odgovor, par. 13.

<sup>58</sup> V. Odgovor, par. 12-13.

<sup>59</sup> Odgovor, par. 15-18.

18. Najzad, suprotno žaliočevoj tvrdnji, tužilaštvo odbacuje mišljenje da se tačka 11 Optužnice "odnosi samo na necivile".<sup>60</sup> Tužilaštvo naglašava da se u Optužnici pominju žrtve uzimanja talaca kao osoblje UN-a, navodeći da se radi o "osobama koje nisu uzimale aktivnog učešća u neprijateljstvima".<sup>61</sup> Tužilaštvo dalje navodi da, suprotno tvrdnji žalioca, nema ništa u Pobjijanoj odluci što bi sugerisalo da je necivilni status žrtava pokazan *prima facie* u Optužnici.<sup>62</sup> Tužilaštvo dodaje da, u svakom slučaju, status osoblja UN-a predstavlja pitanje dokazivanja koje treba biti riješeno na suđenju.<sup>63</sup>

19. Žalilac u Replici tvrdi da tužilaštvo nije navelo nikakvu valjanu osnovu za zaključak da krivično djelo uzimanja talaca nije ograničeno na civilne žrtve bilo u međunarodnim bilo u nemeđunarodnim oružanim sukobima, budući da su izvori na koje upućuje irelevantni ili im nedostaje autoritet.<sup>64</sup> On dalje tvrdi da je teorija tužilaštva o odnosu između zajedničkog člana 3 i Treće ženevske konvencije netačna,<sup>65</sup> isto kao i tužiočevo čitanje Komentara MKCK i historijata priprema Ženevskih konvencija.<sup>66</sup> On ponovo iznosi svoju tvrdnju o *lex specialis*<sup>67</sup> i dalje razjašnjava da, po njegovom mišljenju, zabrana uzimanja talaca u zajedničkom članu 3 ponavlja da je zabrana uzimanja *civila* za taoce uključena u Četvrtu ženevsku konvenciju,<sup>68</sup> i da "[p]ostavljanje ratnih zarobljenika na strateške lokacije, kako je navedeno, da bi se *spriječili* nasilni napadi naprosto nije u istoj kategoriji [kao djela zabranjena u paragrafu 1, potparagrafima od (a) do (d) zajedničkog člana 3], budući da je namjera u ovom slučaju upravo suprotna od povrede – to jest izbjegavanja povrede".<sup>69</sup>

### C. Analiza

20. Na početku, Žalbeno vijeće napominje da smatra da žaliočeva uopštena primjedba da se Pretresno vijeće u donošenju svojih zaključaka oslanjalo na intuiciju umjesto na običajno pravo nije utemeljena. Iz konteksta Pobjijane odluke očito proizlazi da je korištenjem

<sup>60</sup> Odgovor, par. 22, gdje se upućuje na Žalbu, par. 2.

<sup>61</sup> Odgovor, par. 22, gdje upućuje na Optužnicu, par. 90.

<sup>62</sup> Odgovor, par. 23-24.

<sup>63</sup> Odgovor, par. 2, 22.

<sup>64</sup> Replika, par. 7-16, 18-19.

<sup>65</sup> Replika, par. 20-23.

<sup>66</sup> Replika, par. 11-15, 18-19.

<sup>67</sup> Replika, par. 20-21.

<sup>68</sup> Replika, par. 11.

<sup>69</sup> Replika, par. 16.

formulacije "nije suprotno zdravom razumu" Pretresno vijeće jednostavno htjelo da kaže da primjenjivost krivičnog djela uzimanja talaca na sve osobe koje ne uzimaju aktivnog učešća u neprijateljstvima *logički slijedi* premisu da je zajednički član 3 primjenjiv i na međunarodne i na nemeđunarodne oružane sukobe. Štaviše, formulaciju "u suprotnosti sa zdravim razumom" prvi je upotrebio žalilac u svojoj Preliminarnoj replici,<sup>70</sup> a Pretresno vijeće je samo odgovorilo na tvrdnje i riječi žalioaca.<sup>71</sup> Shodno tome, Žalbeno vijeće odbacuje ovu neutemeljenu tvrdnju i prelazi na razmatranje žaliočevih argumenata o meritumu Pobjane odluke.

21. Kao prvo, Žalbeno vijeće smatra da se zabrana uzimanja talaca ne može smatrati stranom Trećoj ženevskoj konvenciji. Kako ispravno primjećuje tužilaštvo, zaštita ratnih zarobljenika je obuhvaćena ekstenzivnom mrežom odredbi unutar Ženevske konvencije koje, kada se sagledaju zajedno, navode na zaključak da eventualno provođenje uzimanja talaca koje uključuje ratne zarobljenike mora predstavljati kršenje Treće ženevske konvencije. Iako nije *per se* konačna, analiza pripreme Ženevskih konvencija dalje potkrepljuje ovaj faktor.<sup>72</sup> Glavni argument koji potvrđuje relevantnost zabrane uzimanja talaca u skladu s Trećom ženevskom konvencijom je samo postojanje zajedničkog člana 3, koji odražava opšteprihvaćene principe koji su mjerodavni za Konvencije i uspostavlja minimalni niz obavezujućih pravila u nemeđunarodnom oružanom sukobu.<sup>73</sup>

22. Zajednički član 3 jasno propisuje da je ponašanje navedeno u potparagrafima od (a) do (d) paragrafa 1, uključujući potparagraf (b) "uzimanje talaca", zabranjeno "u pogledu gorenavedenih osoba", to jest "[o]soba koje ne uzimaju aktivnog učešća u neprijateljstvima, uključujući pripadnike oružanih snaga koji su položili oružje i onih koji su 'izvan borbenog stoja [...]'. U svjetlu jasne definicije domašaja ovog paragrafa, koji se prema samoj svojoj formulaciji primjenjuje bez izuzetka na sve zabrane navedene u potparagrafima od (a) do (d) paragrafa 1, Žalbeno vijeće smatra da je žaliočeva tvrdnja da zabrana uzimanja talaca u

<sup>70</sup> V. Preliminarna replika, par. 8.

<sup>71</sup> V. Pobjana odluka, par. 59.

<sup>72</sup> V. Spis Ženevske konferencije, str. 399-400:

"Koordinacioni odbor skreće pažnju na činjenicu da član 31 Konvencije o civilima: 'Uzimanje talaca je zabranjeno' nema odgovarajuću odredbu u Konvenciji o ratnim zarobljenicima. G. Gardner (Ujedinjeno Kraljevstvo) rekao je da je postupanje sa ratnim zarobljenicima toliko razrađeno u Konvenciji o ratnim zarobljenicima da je nemoguće zamisliti okolnosti u kojima se mogu uzeti taoci bez povrede jednog ili više postojećih članova. Prema tome predloženi dodatak nema praktično opravdanje. Komitet je odlučio da ne preduzme nikakve korake u vezi s primjedbom Koordinacionog komiteta."

<sup>73</sup> Komentar MKCK, str. 34-35.

zajedničkom članu 3 "ne predstavlja ništa drugo do zabranu uzimanja talaca *civila* u Četvrtoj ženevskoj konvenciji"<sup>74</sup> nepotkrepljena. Naprotiv, zajednički član 3 jasno upućuje na zabranu uzimanja za taoca *bilo koje* osobe koja ne uzima aktivnog učešća u neprijateljstvima.<sup>75</sup>

23. Ustaljena praksa Međunarodnog suda višestruko potvrđuje da se glavni tekst Ženevskih konvencija ne može tumačiti na takav način da pruža *manju* zaštitu pojedincina od one koju pruža zajednički član 3. Žalbeno vijeće smatra nepotrebnim da ovdje ponovo navodi detaljno obrazloženje izraženo u svojoj ranijoj sudskoj praksi i ograničiće se na to da podsjeti na sljedeće:

Neosporno je da zajednički član 3, koji propisuje minimalni nukleus obaveznih pravila, odražava fundamentalna humanitarna načela koja su u osnovi cjelokupnog međunarodnog humanitarnog prava i na kojima se temelje Ženevske konvencije u cjelini. Ta načela, čija je svrha poštovanje dostojanstva čovjeka, nastajala su kroz stoljeća ratovanja i u času usvajanja Ženevskih konvencija već su bila običajno pravo, zbog toga što odražavaju najopćenitije prihvaćena humanitarna načela. Ta načela kodificirana su u zajedničkom članu 3 kao minimalni nukleus koji se primjenjuje u unutrašnjim sukobima, ali ona su tako fundamentalne prirode da se smatra da ta načela regulišu i unutrašnje i međunarodne sukobe. Kao što kaže MKCK, svrha zajedničkog člana 3 bila je da "obezbijedi da se poštuje onih nekoliko suštinskih pravila čovječnosti za koje sve civilizirane nacije vjeruju da vrijede svugdje i u svim okolnostima, i da su iznad i izvan samog ratovanja". Ta pravila mogu se stoga smatrati "kvintesencijom" humanitarnih pravila koja nalazimo u Ženevskim konvencijama kao cjelini.<sup>76</sup>

24. Čini se da žalilac u svojim podnescima odbija da shvati ovaj argument. Tako, na primjer, žalilac pogrešno tumači dio Komentara MKCK-a. Žalilac u Replici posebno naglašava sljedeći pasus iz Komentara MKCK-a:

<sup>74</sup> Replika, par. 11.

<sup>75</sup> V. Komentar MKCK, str. 40.

<sup>76</sup> *Tužilac protiv Zejnila Delalića i drugih*, predmet br. IT-96-21-A, Presuda, 20. februar 2001. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*), par. 143, gdje se citira, između ostalog, Komentar MKCK-a, str. 44. V. također Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par. 147 gdje se navodi sljedeće: "Zajednički član 3 može se, dakle, posmatrati kao "minimalno mjerilo" za pravila međunarodnog humanitarnog prava sličnog sadržaja koja su primjenjiva i na unutrašnje i na međunarodne sukobe. Treba napomenuti da pravila primjenjiva na međunarodne oružane sukobe nisu ograničena na minimalna pravila propisana zajedničkim članom 3, pošto međunarodne sukobe regulišu detaljnija pravila. Pravila sadržana u zajedničkom članu 3 smatraju se primjenjivim na međunarodne sukobe zato što čine nukleus pravila primjenjivih na takve sukobe". Žalbenio vijeće je dalje navelo da je "[i] sa pravnog i sa moralnog stanovišta neodrživa [...] tvrdnja da pravila sadržana u zajedničkom članu 3, koja čine obavezna minimalna pravila primjenjiva u unutrašnjim sukobima, gdje su pravila manje razvijena nego u slučaju međunarodnih sukoba, nisu primjenjiva na sukobe međunarodnog karaktera. Pravila iz zajedničkog člana 3 obuhvaćena su i dalje razrađena u sklopu pravila koja se primjenjuju na međunarodne sukobe. Logično je što je ovaj minimum primjenjiv na međunarodne sukobe, zato što su bazična pravila identična. Prema mišljenju Žalbenog vijeća, ono što je zabranjeno u unutrašnjim sukobima nikako ne može biti dopustivo u međunarodnom sukobu, gdje su pravila obuhvatnija. Zbog toga Žalbeno vijeće nisu uvjerali argumenti koje iznose žalioци i ono ne nalazi uvjerljive razloge zbog kojih bi trebalo odstupiti od svojih prethodnih zaključaka"; par. 150.

Vrijednost ove odredbe ne ograničava se na oblast [nemeđunarodnog oružanog sukoba] kojom se bavi član 3. Ona zapravo predstavlja minimum koji se mora primjenjivati i u najneodređenijim sukobima, njeni uslovi moraju se *a fortiori* poštovati u slučaju međunarodnih sukoba u užem smislu, ukoliko su sve odredbe Konvencije primjenjive. To zbog toga što "veća obaveza uključuje manju", kako bi se to moglo reći.<sup>77</sup>

Žalilac tumači ovaj pasus tvrdeći sljedeće:

Veću obavezu predstavljaju konkretna pravila svake Konvencije u užem smislu. Manju obavezu predstavlja opšti princip čovječnog postupanja. Baš kao što opšte pravilo nalazi izraza putem primjene konkretnih pravila, manja obaveza ostvaruje se putem izvršenja veće obaveze. Radi se o odnosu *lex specialis*.<sup>78</sup>

Žalilac pogrešno tumači smisao rezonovanja *a fortiori* sadržanog u gorenavedenom pasusu iz Komentara MKCK-a. Običnim jezikom govoreći, ovaj argument znači da su zaštite koje su ugrađene u zajednički član 3 sadržane u sve četiri Ženevske konvencije, budući da Ženevske konvencije pružaju viši, a ne niži nivo zaštite od onog koji je ponuđen u zajedničkom članu 3. Žalbeno vijeće se slaže s tužilaštvom da je, u ovom normativnom okviru, argument *lex specialis* neizbježno irelevantan, budući da se Treća ženevska konvencija mora tumačiti u svjetlu zajedničkog člana 3, a ne u sukobu sa njim.

25. Bilo kako bilo, Žalbeno vijeće podsjeća da ustaljena praksa Međunarodnog suda potvrđuje da, prema međunarodnom običajnom pravu, zaštite ugrađene u zajednički član 3 važe i u međunarodnim i u nemeđunarodnim oružanim sukobima.<sup>79</sup> Žalbeno vijeće smatra da žalilac nije iznio nijedan smislen argument kojim bi sugerisao izuzetak od, ili ograničenje zabrane uzimanja talaca za neku konkretnu kategoriju osoba u određenoj vrsti sukoba. Konkretno, Žalbeno vijeće smatra da je žaliočev pokušaj da Odluku o nadležnosti u predmetu *Tadić* tumači samo tako da opravdava proširenje zaštita iz okvira međunarodnih oružanih sukoba u kontekst nemeđunarodnog oružanog sukoba, a ne obrnuto, bez osnova.<sup>80</sup> Žalilac se fokusira samo na jedan dio obrazloženja u Odluci o nadležnosti u predmetu *Tadić*, neopravdano zanemarujući njen konačni zaključak. Od cjelokupne diskusije Žalbenog vijeća o postojanju običajnih pravila međunarodnog prava koja su mjerodavna za oružane sukobe, žalilac se posebno usredsređuje na primjedbu Žalbenog vijeća o tendenciji brisanja razlike između međunarodnih i nemeđunarodnih oružanih sukoba u određenom istorijskom momentu. Međutim, žalilac ne shvata puni smisao konačnog zaključka Žalbenog vijeća da je "[k]arakter

<sup>77</sup> Komentar MKCK-a, str. 38.

sukoba [...] barem s obzirom na minimum pravila u opštem članu 3, irelevantan",<sup>81</sup> što nedvosmisleno upućuje na sva pravila sadržana u zajedničkom članu 3, uključujući zabranu uzimanja talaca.

26. Žalbeno vijeće ponovo naglašava primjenjivost zajedničkog člana 3 u skladu s međunarodnim običajnim pravom i na nemeđunarodne i na međunarodne oružane sukobe bez ikakvih izuzetaka ili ograničenja.<sup>82</sup> Vrijednost zajedničkog člana 3 kao "*minimalnog* aršina" zaštita primjenjivih bez obzira na karakter sukoba nužno implicira da se zaštite koje su u njega ugrađene moraju primjenjivati u potpunosti i ne mogu biti primjenjivane djelimično. Zabrana uzimanja talaca ima isto polje primjene kao i preostala pravila ugrađena u zajednički član 3.<sup>83</sup>

27. U svjetlu gornje analize, Žalbeno vijeće konstatuje da Pretresno vijeće nije netačno protumačilo mjerodavno pravo u relevantnom dijelu Pobjane odluke, i da je ispravno zaključilo da Optužnica ne sadrži nikakav nedostatak kada je riječ o tački 11. Shodno tome, Vijeće u cijelosti odbija žaliočevu Žalbu.

28. Kao završnu napomenu, Žalbeno vijeće smatra da, suprotno tvrdnji žalioca, Pobjana odluka ne sadrži nijedan zaključak o prirodi oružanog sukoba ili o tačnom statusu žrtava koje se pominju u tački 11 Optužnice. Žalbeno vijeće dalje naglašava ograničeni obim ove Odluke. Budući da žalilac nije iznio nikakve argumente u vezi sa zaključcima Pretresnog vijeća u vezi s obilježjima krivičnog djela uzimanja talaca,<sup>84</sup> Žalbeno vijeće neće razmatrati te zaključke u ovoj Odluci.

---

<sup>78</sup> Replika, par. 21.

<sup>79</sup> V. npr. *Tužilac protiv Mileta Mrkšića i Veselina Šljivančanina*, predmet br. IT-95-13/1-A, Presuda, 5. maj 2009. (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Mrkšić*), par. 70; *Tužilac protiv Dragoljuba Kunarca i drugih*, predmet br. IT-96-23 i IT-96-23/1-A, Presuda, 12. juni 2002., (dalje u tekstu: Drugostepena presuda u predmetu *Kunarc*), par. 68; Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par. 143, 147, 150; Odluka o nadležnosti u predmetu *Tadić*, par. 89, 98, 102. V. takođe Međunarodni sud pravde, Predmet u vezi s vojnim i paravojnim aktivnostima u Nikaragvi i protiv nje (Nikaragva protiv Sjedinjenih Američkih Država) (Meritum), 27. juni 1986., par. 219.

<sup>80</sup> V. Žalba, par. 22-25.

<sup>81</sup> Odluka o nadležnosti u predmetu *Tadić*, par. 102.

<sup>82</sup> V. npr. Drugostepena presuda u predmetu *Mrkšić*, par. 70; Drugostepena presuda u predmetu *Kunarc*, par. 68; Drugostepena presuda u predmetu *Čelebići*, par. 143, 147, 150; Odluka o nadležnosti u predmetu *Tadić*, par. 89, 98, 102.

<sup>83</sup> V. Jean-Marie Henckaerts i Louise Doswald-Beck (ur.), *Međunarodno običajno pravo*, tom 1: Pravila (Cambridge: Međunarodni komitet Crvenog krsta i Cambridge University Press, 2005.), str. 334, 336.

<sup>84</sup> V. Pobjana odluka, par. 65, u relevantnom dijelu glasi da je "Vijeće [...] mišljenja da je protivpravno lišavanje slobode zaista obilježje bića krivičnog djela uzimanja talaca".

**IV. DISPOZITIV**

29. Iz gorenavedenih razloga, Žalbeno vijeće **ODBIJA** Žalbu.

Sastavljeno na engleskom i francuskom jeziku, pri čemu je engleska verzija mjerodavna.

/potpis na originalu/  
sudija Fausto Pocar,  
predsjedavajući

Dana 9. jula 2009.  
U Haagu,  
Nizozemska

[pečat Međunarodnog suda]