



Open Universiteit

Dejtonski mirovni sporazum: kratkoročno iskupljenje ili dugoročna tragedija?

Studija koja se bavi (ne)valjanošću međunarodnog ugovora

Ime: Alden Pervan

Kod studija: RM9906

Datum: 29. mart 2022.

E-mail: Alden.Pervan@ou.nl

Broj studenta: 851812555

Ispitivač: Dr. E. Arenas Catalan

Broj riječi: 14921

Ponuđene teze za sticanje stepena magistra prava

Pod supervizijom prof. G. I. Hernandez

2022

Zahvale

Provođenje istraživanja najvećim dijelom je individualno putovanje za svakog istraživača, međutim, to putovanje može biti uspješno okončano samo pod supervizijom i kvalitetnim vođenjem supervizora. Stoga bih se želio zahvaliti prof. Gleider I. Hernandezu za sve savjete, akademske rasprave i poduku koju mi je pružio prethodnih mjeseci u pogledu međunarodnog prava općenito, a posebno u vezi naučnog istraživanja i pisanja. Bez njegovih savjeta i pristupa ovaj rad sigurno ne bi istražio sve aspekte koje uključuje.

Pored ovoga, želio bih se zahvaliti akademiku prof. dr. Suadu Kurtćehajiću, profesoru Fakulteta političkih nauka Univerziteta u Sarajevu, za svu inspiraciju, priznanje i povjerenje koje mi je ukazao da dublje istražim ovu temu.

Zahvalan sam što sam dobio priliku da se razvijem kao istraživač u društvu navedenih osoba koje uživaju moje divljenje i duboko poštovanje.

Popis skraćenica

ARSIWA: odredbe o odgovornosti država za međunarodna protivzakonita djela

Badinter Commission: Arbitražna komisija Konferencije o Jugoslaviji

DPA: Dejtonski mirovni sporazum

EC: Evropska zajednica

ECHR: Evropski sud za ljudska prava

FBiH: Federacija Bosne i Hercegovine

FRY: Savezna Republika Jugoslavija

Konvencija o Genocidu: Konvencija Ujedinjenih naroda o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida

ICC: Međunarodni krivični sud

ICJ: Međunarodni sud pravde

ICTY: Međunarodni krivični tribunal za bivšu Jugoslaviju

ICTR: Međunarodni krivični tribunal za Ruandu

ILC: Međunarodna pravna komisija

JCE: Udruženi zločinački poduhvat

JNA: Jugoslovenska narodna armija

Ius Cogens: Imperativne norme općeg međunarodnog prava

MICT: Međunarodni rezidualni mehanizam za krivične tribunale

NATO: Sjevernoatlantski savez

PIC: Vijeće za provedbu mira

RBiH: Republika Bosna i Hercegovina

RS: Republika Srpska

SDS: Srpska demokratska stranka

SFRJ: Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija

SRBiH: Socijalistička Republika Bosna i Hercegovina

TRNC: Turska Republika Sjeverni Kipar

UN: Ujedinjeni narodi

UNGA: Generalna skupština Ujedinjenih naroda

UNSC: Vijeće sigurnosti Ujedinjenih naroda

US: Sjedinjene Američke Države

VCLT: Bečka konvencija o ugovornom pravu

VRS: Vojska Republike Srpske

Sadržaj

Uvod.....	7
1. Kratka historija bosanske države i politička dešavanja u periodu 1991-1995.....	9
1.1. <i>Bosna kroz historiju</i>	9
1.2. <i>Bosna i Hercegovina u periodu 1991-1995</i>	10
2. Dejtonski mirovni sporazum	16
2.1. <i>Mirovni pokušaji u periodu 1992-1995</i>	16
2.2. <i>Pregovori u Dejtonu</i>	19
2.2.1. <i>Strane u Sporazumu</i>	19
2.2.2. <i>Aneksi DPA</i>	20
2.3. <i>Privremeni zaključak</i>	22
3. Imperativne norme općeg međunarodnog prava (<i>Ius Cogens</i>)	24
3.1. <i>Historijski kontekst i priroda ius cogens</i>	24
3.2. <i>Kontroverze i pozicija ius cogens u međunarodnom pravu</i>	26
3.2.1. <i>Elementi ius cogens</i>	27
3.2.2. <i>Kriteriji za identifikaciju i član 53 VCLT</i>	27
3.3. <i>Pravne posljedice ius cogens u međunarodnom pravu</i>	28
3.3.1. <i>Nepriznavanje</i>	29
3.3.2. <i>Nevaljanost ugovora</i>	32
3.4. <i>Zabrana činjenja genocida kao ius cogens</i>	33
4. Zločin genocida i teret dokazivanja	35
4.1. <i>Historijski razvoj zločina genocida</i>	35
4.2. <i>Genocid u Konvenciji o genocidu</i>	36
4.2.1. <i>Osnovni elementi</i>	37
4.3. <i>Međunarodni krivični tribunal za bivšu Jugoslaviju</i>	38
4.3.1. <i>Presude ICTY-ja visoko rangiranim zvaničnicima za zločin genocida</i>	39
4.3.2. <i>Prelazni zaključak</i>	46
4.3.3. <i>Slučaj bosanskog genocida</i>	47

4.3.4. Presude za genocid Suda Bosne i Hercegovine	49
4.4. <i>Rezolucije Ujedinjenih naroda, drugih međunarodnih organizacija i rezolucije država</i>	50
4.4.1. UN rezolucije i deklaracije drugih međunarodnih organizacija	50
4.4.2. Kontroverzni izvještaji inicirani od strane RS-a	52
4.4.3. Rezolucije država.....	53
5. Zaključak: Budući status Dejtonskog mirovnog sporazuma.....	55

Uvod

“Ovo možda nije pravedan mir, ali je pravedniji od nastavka rata (...) U situaciji poput ove, a u svijetu kakav jest, bolji mir nije moguće postići”.¹ (Alija Izetbegović, predsjednik Republike Bosne i Hercegovine).

Ovo je bio prvi komentar nakon što je nerado potpisao Dejtonski mirovni sporazum (DPA) skupa sa hrvatskim predsjednikom Franjom Tuđmanom i predsjednikom Savezne Republike Jugoslavije (FRY) Slobodanom Miloševićem. Sporazum je okončao skoro četverogodišnji oružani sukob u Bosni i Hercegovini.

U ranim 1990-im, kao i ostale republike Socijalističke Federativne Republike Jugoslavije (SFRJ), Bosna i Hercegovina se opredijelila za nezavisnost. Nakon vijekova različitih okupacija i stranih teritorijalnih pretenzija, nezavisnost države bila je ponovo uspostavljena. U pogledu strukture stanovništva ovo je također značilo da su bosanski Srbi 9. januara 1992. godine proglasili svoju *de facto* republiku srpskog naroda Bosne i Hercegovine (kasnije preimenovanu u Republiku Srpsku) na teritoriji tada Socijalističke Republike Bosne i Hercegovine.

Stvaranje paralelnih institucija, vojske i policijskih struktura, potpomognuto od strane Jugoslovenske narodne armije (JNA), nagovijestilo je početak politike koja je kasnije postala poznata kao etničko čišćenje. Kao rezultat toga, na teritoriji Republike Srpske (RS) počinjeni su najstrašniji zločini, neviđeni u Evropi od II svjetskog rata.

Bosanski muslimani (Bošnjaci), bosanski Hrvati i ostale manjine završili su u koncentracionim logorima i bili su izloženi rasnoj diskriminaciji i sistematičnim silovanjima, što je na kraju kulminiralo u ratne zločine, zločine protiv čovječnosti i genocid u Srebrenici, zbog čega su mnogi visoko pozicionirani zvaničnici RS-a kasnije bili osuđeni od strane Međunarodnog krivičnog tribunala za bivšu Jugoslaviju (ICTY) i Suda Bosne i Hercegovine. Nadalje, Srbija je od strane Međunarodnog suda pravde (ICJ) bila proglašena odgovornom zbog propuštanja da spriječi genocid. Ovaj sud je također potvrdio da je genocid izvršen od strane pripadnika vojske bosanskih Srba (VRS).

¹ <https://www.theguardian.com/world/from-the-archive-blog/2020/nov/18/the-dayton-accords-a-peace-agreement-for-bosnia-1995>.

Konačno, nakon mnogih neuspjelih evropskih mirovnih nastojanja, Sjedinjene Američke Države (US) su prisilile sve strane da učestvuju u završnim mirovnim pregovorima u Dejtonu. DPA je ugledao svjetlost dana i osigurao kontinuitet i očuvanje suvereniteta i međunarodnog subjektiviteta Bosne i Hercegovine. Međutim, na taj način DPA je uspostavio novo uređenje kojim su legalizirani rezultati rata, konkretnije: to je značilo da je *de facto* postojeća RS bila konačno priznata i legalizirana kao entitet unutar države Bosne i Hercegovine, iako su pomenuta zvjerstva bila počinjena za vrijeme oružanog sukoba u njeno ime i od strane njenih dužnosnika, koji su kasnije osuđeni za ta zvjerstva, te su u nekim slučajevima još uvijek aktivni u politici države.

Nakon II svjetskog rata, ovi zločini stekli su status imperativnih normi općeg međunarodnog prava (*ius cogens*), odnosno najviši status koji neka norma može steći u međunarodnom pravu, uz rezultat da svaki akt u suprotnosti sa takvim normama ima dalekosežne posljedice. Za međunarodne ugovore ovo znači da je, na osnovu Člana 53 Bečke konvencije o ugovornom pravu (VCLT), ugovor, *ab initio*, ništavan ukoliko je u sukobu sa *ius cogens*.

Prethodno navedeno dovodi nas do sljedećeg glavnog pitanja: *je li DPA u sukobu sa ius cogens i time, a na osnovu Člana 53 VCLT-a, bezvrijedan i ništavan?*

Prvo poglavlje će pružiti kratku historiju Bosne i Hercegovine sa naglaskom na dešavanja od 1991-1995. Drugo poglavlje će razmotriti svestrana nastojanja koja su prethodila DPA. Nakon toga bit će istaknute implikacije samog sporazuma. U trećem poglavlju se opisuju historija, priroda i posljedice *ius cogens*. Četvrto poglavlje analizira pojmove genocida i tereta dokazivanja. U zadnjem poglavlju ćemo argumentirati da je DPA, u samoj svojoj supstanci, u sukobu sa *ius cogens*, te ćemo komentirati njegov budući status.

1. Kratka historija bosanske države i politička dešavanja u periodu od 1991-1995.

1.1. Bosna kroz historiju

Bosanska država ima dugu i turbulentnu historiju u kojoj je stepen njene državnosti nestajao i ponovo uspostavljan kroz različite oblike organizacije i pravnih sistema. Bosansku državu prvi put je spomenuo u desetom vijeku Konstantin Porfirogenet u svojoj knjizi *'De administrando imperio'*.² Nakon dugog perioda uspješnog otpora Bosansko kraljevstvo je 1463. godine palo pod okupaciju Osmanske imperije, što je dovelo do ukidanja njegove nezavisnosti. Bosanska država izgubila je svoj suverenitet, nastavljajući postojanje kroz narednih više od petsto godina u različitim oblicima kao provincija Osmanske imperije.³

Nakon što je Osmanska imperija doživjela slabljenje svoje moći, zaključen je sporazum na Berlinskom kongresu kojim je dogovoreno da će Bosna biti *'corpus separatum'* pod vlašću Habsburške imperije. Tog trenutka Bosna je preimenovana, prvi put u historiji, u Bosnu i Hercegovinu.⁴ U periodu od 1908.-1918., Bosna i Hercegovina formalno je aneksirana od strane Habsburške imperije.⁵

Između dva svjetska rata Bosna i Hercegovina je prvo bila dio Kraljevine Srba, Hrvata i Slovenaca, a potom Kraljevine Jugoslavije. Suverenitet i teritorijalni integritet države u tom vremenu bili su pod stalnim pritiskom. Bosna i Hercegovina je u oktobru 1929. rasparčana na nekoliko regija u okviru Kraljevine Jugoslavije na način da se njene granice ne mogu rasaznati.⁶ Ovakve okolnosti trajale su do 25. novembra 1943., kada je državnost obnovljena od strane antifašističkog pokreta (Zemaljsko antifašističko vijeće narodnog oslobođenja Bosne i Hercegovine) u Bosni i Hercegovini. 247 delegata svih naroda i sa svih dijelova teritorije Bosne i Hercegovine izabralo je 173 vijećnika koji su odlučili da žive u zajedničkoj državi koja garantira jednakost

² Ibrahimagić, 1999, str. 21-23.

³ Ibrahimagić, 1999, str. 28-38. Vidi također Bjarnason, 2001, str. 11.

⁴ Na ovaj način Bosna je postala posebno područje nad kojim su, pored cara, vlast imale vlade Austrije i Mađarske, kao i njihova zakonodavstva. U ovom period osmanski sultan još uvijek je bio zvanični vladar. Ibrahimagić, 1999, str. 39.

⁵ Ibrahimagić, 1999, str. 41. Vidi također Bjarnason, M. 2001, str. 11.

⁶ Ibrahimagić, 1999, str. 48-54.

svih svojih stanovnika. Taj dan je uzet kao Dan obnove državnosti Bosne i Hercegovine.⁷

Nakon II svjetskog rata i stvaranja Federativne Narodne Republike Jugoslavije,⁸ Narodna Republika Bosna i Hercegovina bila je priznata kao jedna od šest republika i imala je svoju vladu, skupštinu, pravni sistem i unutrašnju organizaciju. Ovo je osnažilo suverenitet države i njenu ravnopravnost sa ostalim republikama.⁹ Nakon usvajanja novog Ustava 7. aprila 1963., naziv Jugoslavije promijenio se u SFRJ.¹⁰ Socijalistička Republika Bosna i Hercegovina (SRBiH) postala je jedna od njenih šest ravnopravnih republika.¹¹

SFRJ je zapala u krizu nakon što je predsjednik Socijalističke Republike Srbije Slobodan Milošević zahtijevao više moći za svoju državu. Poslije demokratskih izbora održanih u svim republikama SFRJ u ranim 1990-im, Slovenija i Hrvatska su 25. juna 1991. proglasile nezavisnost.¹² U novembru iste godine Arbitražna komisija Konferencije o Jugoslaviji (Badinterova komisija) objavila je svoje prvo mišljenje da je “*Socijalistička Federativna Republika Jugoslavija u procesu disolucije*”.¹³

1.2. Bosna i Hercegovina u periodu od 1991-1995.

U isto vrijeme u SRBiH rasplamsala se debata o nezavisnosti. Amandmanom na postojeći Ustav SRBiH država je bila definirana kao demokratska i suverena država ravnopravnih građana i naroda Bosne i Hercegovine. Skupa sa kasnije održanim referendumom, ovaj amandman smatran je temeljnim pravnim argumentom za nezavisnost Bosne i Hercegovine.¹⁴

⁷ <https://www.yumpu.com/xx/document/read/59842714/145-3-zapisnik-sa-prvog-zasjedanja-zavnboba> i http://www.baginst.org/uploads/1/0/4/8/10486668/bosnia_and_herzegovina__historic_facts_by_smail_cekic.pdf

⁸ Član 2 poglavlja 1 Ustava Federativne Narodne Republike Jugoslavije, <http://mojustav.Rs/wp-content/uploads/2013/04/Ustav1946.pdf>

⁹ Ibrahimagić, 1999, str. 64.

¹⁰ Tomasevich, 2001. Vidi također Lampe, 2000. i Ramet 2006.

¹¹ Član 2 poglavlje 1 Ustava SFRJ <http://mojustav.Rs/wp-content/uploads/2013/04/Ustav-SFRJ-iz-1963.pdf>

¹² Bjarnason, 2001, str. 16. i Balint, 2012, str. 17-18. Vidi također Ibrahimagić, 1999, str. 72.

¹³ https://www.pf.uni-lj.si/media/skrk_mnenja.badinterjeve.arbitrazne.komisije.1_10.pdf Vidi također: Pellet, *EJIL* 1992 str. 178–185.

¹⁴ Ibrahimagić, 1999, str. 72.

Suprotno željama Bošnjaka i bosanskih Hrvata,¹⁵ bosanski Srbi bili su protiv nezavisnosti Bosne i Hercegovine i željeli su ostati unutar SFRJ.¹⁶ Ovo je ovelo do uspostave takozvanih ‘srpskih autonomnih regija’ na teritoriji SRBiH od strane Srpske demokratske stranke (SDS) predvođene Radovanom Karadžićem.¹⁷ Nakon što se Skupština SRBiH odlučila za suverenost 15. oktobra 1991.,¹⁸ političari bosanskih Srba proglasili su takozvanu skupštinu srpskog naroda Bosne i Hercegovine, te su održali plebiscit srpskog naroda u Bosni i Hercegovini 10. novembra 1991.,¹⁹ koji je rezultirao u korist ostanka u federalnoj državi sa Srbijom i Crnom Gorom kao dio SFRJ.²⁰ U Skupštini SRBiH Radovan Karadžić je zaprijetio:

*“Hoćete da izvedete Bosnu i Hercegovinu istom onom autostradom pakla i stradanja kojom su pošle Slovenija i Hrvatska. Nemojte da mislite da nećete odvesti Bosnu i Hercegovinu u pakao a muslimanski narod možda u nestanak jer muslimanski narod ne može da se odbrani ako bude rat ovdje”.*²¹

Rukovodstvo SDS-a napisalo je tajni dokument u kojem su bili formulirani organizacija i aktivnosti srpskog naroda u Bosni i Hercegovini u vanrednim okolnostima. Ovaj dokument sadržavao je plan preuzimanja svake općine stvaranjem vlada u sjeni i paradržavnih struktura. Nadalje, sadržavao je i plan za pripremanje Srba da preuzmu kontrolu u koordinaciji sa JNA.²²

20. decembra 1991. Vlada SRBiH donijela je Odluku o nezavisnosti i zatražila je od Evropske Zajednice (EC) i njenih država članica da priznaju njen suverenitet i nezavisnost.²³ Reagirajući na ovo, samoproglašena skupština srpskog naroda Bosne i Hercegovine objavila je deklaraciju o proglašenju

¹⁵ Bjarnason, 2001, str. 27-28.

¹⁶ Power 2008, str. 279-282.

¹⁷ http://srpskaenciklopedija.org/doku.php?id=одлука_о_верификацији_проглашених_српских_аутономних_области_у_босни_и_херцеговини_1991 see for Latin transcript on p. 39 of https://www.slobodanpraljak.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

¹⁸ Službena Deklaracija na str. 17 https://www.slobodanpraljak.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

¹⁹ Službena Deklaracija na str. 25 https://www.slobodanpraljak.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

²⁰ Ibrahimagić, 1999, str. 74.

²¹ Izjava Karadžića na sjednici Skupštine SRBiH 17.10.1991.

²² Gow 2003, str. 122–123.

²³ Službeni document str. 50 https://www.slobodanpraljak.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

republike srpskog naroda Bosne i Hercegovine.²⁴ Ova namjera realizirana je proglašenjem nezavisnosti republike 9. januara 1992.²⁵ 28. februara 1992.²⁶ usvojen je Ustav republike srpskog naroda Bosne i Hercegovine i proglašeno je da će teritorija uključivati srpske autonomne regije, općine i ostale srpske etničke entitete u Bosni i Hercegovini, te da će ta teritorija ostati u sastavu SFRJ.²⁷

Badinterova komisija morala je dati odgovor na pitanje, *inter alia*, ima li srpsko stanovništvo u Hrvatskoj i Bosni i Hercegovini, kao jedan od ravnopravnih naroda Jugoslavije, pravo na samoopredjeljenje. 11. januara 1992., u svome drugom mišljenju, Komisija navodi:

“da srpskom stanovništvu u Bosni i Hercegovini i Hrvatskoj pripadaju sva prava koja se tiču manjina i etničkih grupa (...) Republike moraju dozvoliti pripadnicima tih manjina i etničkih grupa sva ljudska prava i osnovne slobode priznate u međunarodnom pravu, uključujući, gdje je prikladno, pravo na izbor svoje nacionalnosti”

i da to pravo treba biti traženo unutar republika, što ne znači promjenu granica u vrijeme nezavisnosti (*uti possidetis juris*).²⁸

Istog dana, u svome trećem mišljenju, Komisija kaže:

*“Granice između Hrvatske i Srbije, između Bosne i Hercegovine i Srbije, i moguće drugih susjednih nezavisnih država ne mogu se mijenjati osim uz slobodno postignuti sporazum (...) Izuzev ako se drugačije sporazumije, bivše granice postaju državne granice zaštićene međunarodnim pravom”.*²⁹

²⁴ Službeni document str. 51 https://www.slobodanpralj.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

²⁵ Službeni document str. 53-54 https://www.slobodanpralj.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

²⁶ Službeni document str. 72 https://www.slobodanpralj.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

²⁷ Bjarnason 2001, str. 29. Vidi također Wedgwood, *CFR* 1999, str. 29-30.

²⁸ https://www.pf.uni-lj.si/media/skrk_mnenja.badinterjeve.arbitrazne.komisije.1_.10.pdf

²⁹ https://www.pf.uni-lj.si/media/skrk_mnenja.badinterjeve.arbitrazne.komisije.1_.10.pdf

Uvažavajući mišljenje Badinterove komisije, Skupština SRBiH donijela je odluku o održavanju referenduma 29. februara i 1. marta 1992.³⁰ Bosanski Srbi su uglavnom bojkotovali referendum.³¹ Referendumsko pitanje glasilo je: *Jeste li za suverenu Bosnu i Hercegovinu, državu ravnopravnih građana, naroda Bosne i Hercegovine - Muslimana, Srba, Hrvata i pripadnika drugih naroda koji u njoj žive?* 9. marta 1992. objavljeni su rezultati referenduma: 64,31% građana sa pravom glasa izašlo je na referendum, od čega je 99,44% odgovorilo pozitivno na pitanje.³² EC je priznala nezavisnost Bosne i Hercegovine 7. aprila 1992.³³ 8. aprila 1992. država je promijenila ime u Republika Bosna i Hercegovina (R BiH). Članica Ujedinjenih naroda (UN) postala je 22. maja 1992.³⁴ Time je, nakon više od petsto godina, kada je 1463. izgubila svoju nezavisnost, R BiH bila ponovo međunarodno priznata kao politički nezavisna i suverena država koja je stekla svoj puni međunarodni pravni subjektivitet.³⁵

12. maja 1992, na sjednici samoproglašene skupštine republike srpskog naroda Bosne i Hercegovine, njen prvi predsjednik Radovan Karadžić objavio je šest strateških ciljeva srpskog naroda u Bosni i Hercegovini, uključujući etničko razdvajanje bosanskih Srba od Bošnjaka i bosanskih Hrvata i ostalih koji žive u Bosni i Hercegovini.³⁶ General bosanskih Srba Ratko Mladić, poznat kao počinitelj genocida u Srebrenici, bio je taj koji je reagirao i kazao da postizanje strateških ciljeva neće biti moguće bez počinjenja zločina genocida:

*“Mi ne možemo očistiti niti možemo imati rešet o da prosijemo samo da ostanu Srbi ili propadnu Srbi, a ostali da odu. Pa to je, to neće, ja ne znam kako će gospodin Krajišnik i gospodin Karadžić objasniti svijetu. To je, ljudi, genocid. Mi moramo da pozovemo svakog čoveka koji je čelom poljubio ove prostore i teritoriju države koju hoćemo da napravimo”.*³⁷

³⁰ Službeni dokument str. 63 https://www.slobodanpraljak.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

³¹ Bildt, *CFR* 2021, str. 6.

³² Ibrahimagić, 1999, str. 74. Vidi Službeni dokument str. 73 https://www.slobodanpraljak.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

³³ EC Deklaracija o priznavanju Bosne i Hercegovine, 6. april 1992., UN Doc. S/23793, Annex. Izjava predsjednika Buša o priznavanju Bosne i Hercegovine, Hrvatske i Slovenije, 7. april 1992., reprim u *Review of International Affairs*, Vol. XVIII (1. V 1992), str. 26.

³⁴ UNSC Rezolucije 755 od 20. maja 1992. i 757 od 30. maja 1992.

³⁵ Ibrahimagić, 1999, str. 84.

³⁶ Wedgwood, *CFR* 1999, str. 34-35. Vidi također *Tužitelj protiv Mladića*, ICTY, IT-09-92-T, 22. novembar 2017., par. 3704.

³⁷ Službeni transkript sa <https://srebrenicamemorial.org/app/tg/assets/pdf/p/16.%20SJEDNICA.pdf> i *Tužitelj protiv Mladića*, ICTY, IT-09-92-T, 22. novembar 2017., par. 3704.

12. augusta 1992. naziv Srpska Republika Bosne i Hercegovine promijenjen je u Republika Srpska i još uvijek se koristi kao naziv *de jure* legaliziranog entiteta RS. Uprkos upozorenju Ratka Mladića, strateški ciljevi bili su preludij za etničko čišćenje, silovanja, koncentracione logore, ratne zločine i zločine protiv čovječnosti koji su konačno doveli do genocida u Srebrenici 1995.³⁸

U svojoj Odluci od 8. oktobra 1992.,³⁹ Ustavni sud R BiH je poništio deklaraciju od 9. januara 1992.,⁴⁰ kojom se osniva republika srpskog naroda Bosne i Hercegovine, njen ustav od 28. februara 1992.,⁴¹ kao i opće akte koji su usvojeni na osnovu prethodnih akata.⁴² Međutim, tokom cijelog perioda oružanog sukoba, RS je nastavila da funkcioniše kao *de facto* režim, sa visokim stepenom efektivne moći i kontrole nad velikim dijelom teritorije R BiH.⁴³ U tom kontekstu, u procesu *Kadić protiv Karadžića* sud je zaključio da je Karadžić zaista imao efektivnu kontrolu na teritoriji RS-a i da je “*Srpska optužena da kontrolira definiranu teritoriju, kontrolira stanovništvo pod svojom vlašću, te da sklapa sporazume sa drugim vladama. Ima predsjednika, zakonodavstvo i svoju vlastitu valutu (...)*”.⁴⁴

U martu i aprilu 1992. oružani sukob na teritoriji R BiH već je bio činjenica. Upravo faktičko postojanje, prema Ženevskoj konvenciji, određuje

³⁸ *Tužitelj protiv Mladića, ICTY, IT-09-92-T, 22. novembar 2017. i Tužitelj protiv Karadžića, ICTY, IT-95-5/18-T, 24. mart 2016.* Vidi također Bjarnason 2001, str. 29.

³⁹ Ustavni sud R BiH od 8. oktobra 1992., br. 47/92 (Službene novine R BiH od 7. oktobra 1992., br. 18).

⁴⁰ Službeni dokument str. 53-54 https://www.slobodanpralj.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

⁴¹ Službeni dokument str. 72 https://www.slobodanpralj.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

⁴² Sud dokazuje da “*stvaranje takve teritorije producira nesagledive posljedice. Izvedena je agresija na nezavisnu i suverenu državu Bosnu i Hercegovinu, kao i genocid nad muslimanskim i hrvatskim narodom, s ciljem etničkog čišćenja određenih područja R BiH i uspostave etnički čistog srpskog područja. Ovaj genocid počinjen je na najbrutalniji način*” (prijevod autora), Sud je potom zaključio da je “*na istoj teritoriji na kojoj postoji Republika Bosna i Hercegovina proglašena posebna republika srpskog naroda, koja prema Ustavnom sudu krši osnovni ustavni princip ravnopravnosti građana, naroda i narodnosti Bosne i Hercegovine, njeno jedinstvo i nedjeljivost. Pored ovoga, takvo stvaranje, prema navedenim aktima, proglašeno je integralnim dijelom druge države (Federalne države Jugoslavije), što premašuje osnovni ustavni princip nepovrjedivosti granica i teritorijalnog integriteta Republike Bosne i Hercegovine, zato što su formirali republiku samo jednog naroda (Srba) na teritoriji postojeće Republike Bosne i Hercegovine (...)* I time, faktički protivustavno formirali novi ustavni i pravni sistem, što je najveće kršenje Ustava Republike Bosne i Hercegovine” (prijevod autora). Ibrahimagić, 1999, str. 279-281.

⁴³ Crawford 2006, str. 56-61.

⁴⁴ Apelacijski sud drugog okruga SAD utvrdio je da “*nepriznata država nije sudski ništavna*”, i “*bilo koja vlada, koliko god bila nasilna i pogrešna u svom nastanku, mora se smatrati de facto vladom ukoliko stvarno ima suverenitet nad teritorijem i narodom dovoljno velikim za narod*”. *Kadić protiv Karadžića*, 70 F.3d 232, 244 (2nd Cir. 1995).

postoji li stanje oružanog sukoba.⁴⁵ Predsjedništvo R BiH je 8. aprila 1992. proglasilo stanje neposredne ratne opasnosti⁴⁶, a 20. juna 1992. proglasilo je stanje rata.⁴⁷ Od tada je bilo nekoliko neuspjelih mirovnih pokušaja da se okonča oružani sukob. Svi ti pokušaji imali su cilj da interno reorganiziraju Bosnu i Hercegovinu na način koji bi bio prihvatljiv svim stranama.⁴⁸ Svaki pokušaj bio je manje ili više zasnovan na etničkoj unutrašnjoj podjeli države. Nijedan od njih nije bio prihvaćen od svih strana, međutim poslužili su kao preludij koji je doveo do konačnog potpisivanja DPA.⁴⁹

⁴⁵ Komentar iz 2016. o zajedničkom Članu 2 Ženevske konvencije, dio D, par. 2, 210. (<https://ihl-databases.icrc.org/applic/ihl/ihl.nsf/Comment.xsp?action=openDocument&documentId=BE2D518CF5DE54E-AC1257F7D0036B518#32>).

⁴⁶ Ibrahimagić, 1999, str. 271.

⁴⁷ Ibrahimagić, 1999, str. 272.

⁴⁸ Glaurdić, 2011, str. 294. Vidi također Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 120-125. I Bildt, CFR 2021.

⁴⁹ Dummel, *Konrad Adenauer Stiftung* 2015, str. 40.

2. Dejtonski mirovni sporazum

DPA sačinjava glavni stub državne strukture i političkog života u poslijeratnoj Bosni i Hercegovini. Nakon što je nekoliko mirovnih inicijativa propalo,⁵⁰ diplomatska inicijativa SAD-a konačno je dovela do potpisivanja DPA 14. decembra 1995. u Parizu.⁵¹

DPA se opisuje kao rijedak primjer da je ‘neki veliki rat okončan znamenitim mirovnim sporazumom’ u koji su bile uključene velesile.⁵² Glavna svrha sporazuma bila je da postigne pomirenje između strana, što je trebalo da im pomogne u ponovnoj uspostavi stabilne i demokratske države.⁵³

2.1. Mirovni pokušaji u periodu od 1992-1995.

U periodu između 1992. i 1995. godine bilo je nekoliko mirovnih pokušaja za okončanje oružanog sukoba u Bosni i Hercegovini. Svi oni su nagovještavali mirovni ugovor koji je konačno potpisan u Dejtonu.

Prvi pokušaj uspostave mira za Bosnu i Hercegovinu došao je sa Mirovne konferencije EC održane u februaru 1992. i postao je poznat kao Mirovni plan Carrington-Cutulleiro.⁵⁴ Pregovori su se zasnivali na stvaranju tri etničke konstitutivne jedinice unutar postojećih granica države, poštivajući njen teritorijalni integritet.⁵⁵ 18. marta 1992. sve strane potpisale su sporazum. Međutim, 28. marta 1992. Alija Izetbegović povukao je svoj potpis nakon sastanka sa ambasadorom SAD-a u Jugoslaviji Warrenom Zimmermanom, uz obrazloženje da se protivi etničkoj podjeli države.⁵⁶

U augustu 1992. EC i UN zajednički su organizirali konferenciju s ciljem završetka oružanog sukoba u Bosni i Hercegovini. Konferencija je okončana Deklaracijom o Bosni i Hercegovini koja, *inter alia*, kazuje da sve uključene strane moraju odmah prestati sa borbama i upotrebom sile, da se

⁵⁰ Dummel, *Konrad Adenauer Stiftung*, 2015, str. 40.

⁵¹ Ni Aolain, *MJIL*, 1998, str. 958.

⁵² Bildt, *CFR*, 2021, str. 2.

⁵³ Wedgwood, *CFR*, 1999, Council on Foreign Relations, str. 25.

⁵⁴ <https://www.peaceagreements.org/viewmasterdocument/547>. I Kurtćehajić i Ibrahimagić 2007, str. 171.

⁵⁵ Glaurdić, 2011, str. 294. Vidi također Vranić, *CSR* 2013.

⁵⁶ Bildt, *CFR*, 2021, str.7. Vidi također Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 125-135.

moraju poštovati nezavisnost, suverenitet i teritorijalni integritet svih država regiona, kao i nepovredivost granica.⁵⁷ Bivši državni sekretar SAD Cyrus Vance i bivši britanski ministar vanjskih poslova lord David Owen preuzeli su inicijativu u traganju za mirom u Bosni i Hercegovini.

U januaru 1993. ovo je dovelo do mirovnog pokušaja kasnije poznatog kao Vance-Owenov mirovni plan.⁵⁸ Plan je uključivao podjelu Bosne i Hercegovine na deset poluautonomnih regija unutar njenih međunarodno priznatih granica. Predsjednik tada samoproglašene RS Radovan Karadžić potpisao je plan 30. aprila 1993. Međutim, 6. maja 1993. plan je odbila samoproglašena narodna skupština RS-a.⁵⁹ Kao rezultat toga, plan je proglašen "mrtvim".⁶⁰

Treći pokušaj koji je uslijedio u julu 1993. i postao poznat kao Owen-Stoltenbergov mirovni plan,⁶¹ zasnivao se na inicijativi predsjednika Hrvatske i SRJ, Franje Tuđmana i Slobodana Miloševića, i uključivao je konfederalizaciju Bosne i Hercegovine dijeleći zemlju na tri etničke mini države.⁶² Centralni nivo sastojao bi se od svega nekoliko institucija.⁶³ Međutim, 29. augusta 1993. Skupština RBiH odbacila je ovaj plan.⁶⁴

Nakon što su svi evropski mirovni pokušaji propali, inicijativu su preuzele SAD. Zbog toga što su bosanski Hrvati na saboru organiziranom 8. februara 1994.⁶⁵ odlučili da sudjeluju u očuvanju teritorijalnog integriteta i suvereniteta Bosne i Hercegovine, okončan je oružani sukob između Bošnjaka i bosanskih Hrvata.⁶⁶ Ovo je dovelo do Washingtonskog sporazuma koji je

⁵⁷ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 136.

⁵⁸ <https://www.peaceagreements.org/viewmasterdocument/606>. I Bildt, CFR 2021, str. 9.

⁵⁹ <https://srebrenicamemorial.org/app/tg/assets/pdf/p/30.%20SJEDNICA.pdf> i Minorities at Risk Project, *Chronology for Serbs in Bosnia*, 2004 Online: <https://www.refworld.org/docid/469f386dc.html>.

⁶⁰ Totten & Bartrop, 2008, str. 455.

⁶¹ <https://www.peaceagreements.org/viewmasterdocument/472>

⁶² Vranić, CSR 2013. i Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 147.

⁶³ Vranić, CSR 2013. i Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 147.

⁶⁴ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 148.

⁶⁵ Službeni dokument str. 367-369. https://www.slobodanpraljok.com/knjige/istina_o_bosni_i_hercegovini_dokumenti_1991_1995.pdf

⁶⁶ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 154.

potpisan 18. marta 1994.⁶⁷ i stvaranja FBiH.⁶⁸ I federalni nivo i kantoni imali bi izvršne nadležnosti, a neke bi se dijelile.⁶⁹

Ono što je uslijedilo postalo je poznato kao Plan Kontakt Grupe, a značilo je da bi FBiH sačinjavala 49% teritorije, srpski entitet 48%, a Sarajevo bi bilo distrikt sa 3% teritorije.⁷⁰ Bosanski Srbi odbili su ovaj plan zbog toga što bi izgubili teritoriju koja je bila dio *de facto* postojeće RS. Istovremeno je zamjenik državnog sekretara SAD Richard Holbrooke pojačao diplomatski pritisak koji je doveo do sporazuma potpisanog od svih strana 8. septembra 1995. u Ženevi. Ovaj sporazum značio je da Bosna i Hercegovina ostaje u svojim originalnim granicama, da FBiH sačinjava 51%, RS sačinjava 49% teritorije. Važno je napomenuti da je u isto vrijeme Richard Holbrooke pojačao pritisak na Aliju Izetbegovića da prihvati naziv Republika Srpska za teritoriju koja bi potpala pod kontrolu bosanskih Srba. Alija Izetbegović je to prihvatio 5. septembra 1995 u Ankari.⁷¹

Prije toga, u julu 1995. snage bosanskih Srba upale su u UN-ovu zaštićenu zonu Srebrenice.⁷² U kratkom vremenskom periodu više od 8000 bošnjačkih dječaka i muškaraca bilo je ubijeno od strane snaga bosanskih Srba.⁷³ Razmjer ovih zvjerstava još nije bio poznat u ljeto i jesen 1995., a postao je jasan tek nekoliko godina kasnije, nakon što su Međunarodni sud pravde (ICJ) i Međunarodni krivični tribunal za bivšu Jugoslaviju (ICTY) zaključili da su visoko rangirani politički i vojni dužnosnici bosanskih Srba odgovorni za genocid u Srebrenici.⁷⁴ 13. septembra 1995. Slobodan Milošević je predložio novu rundu mirovnih pregovora, što je dovelo do prekida vatre 14. oktobra 1995.⁷⁵ i otvorilo put za mirovne pregovore u Dejtonu.

⁶⁷ Bethlehem & Weller, 1997. Vidi također Malcom 1996, str. 256-258.

⁶⁸ <https://www.peaceagreements.org/viewmasterdocument/608> i <https://www.peaceagreements.org/viewmasterdocument/1214>.

⁶⁹ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 154-156.

⁷⁰ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 159.

⁷¹ Bildt, CFR, 2021, str.12. Vidi također Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 162.

⁷² Begić, 1997, str. 254. i *Tužitelj protiv Mladića*, ICTY, IT-09-92-T. i *Tužitelj protiv Karadžića*, ICTY, IT-95-5/18-T.

⁷³ *Tužitelj protiv Mladića*, ICTY, IT-09-92-T. i *Tužitelj protiv Karadžića*, ICTY, IT-95-5/18-T.

⁷⁴ *Tužitelj protiv Mladića*, ICTY, IT-09-92-T. i *Tužitelj protiv Karadžić*, ICTY, IT-95-5/18-T.

⁷⁵ Halilović 2016, str. 187-271. Vidi također Opći okvir sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini (dodatak) str.1.

2.2. Pregovori u Dejtonu

Američka inicijativa se odvijala i dovela je do završne faze mirovnih pregovora koja je održana u vojnoj bazi Wright-Patterson.⁷⁶ U poređenju sa prethodnim mirovnim pokušajima, američki pristup bio je mnogo direktniji, što je rezultiralo time da su delegacije bile zaključane u vojnoj bazi i da im je bio onemogućen kontakt sa novinarima kako bi se pojačao pritisak za postizanje sporazuma.⁷⁷ Glavni pregovarač sa američke strane bio je zamjenik državnog sekretara Richard Holbrooke, a u ime evropske strane Carl Bildt.

Nakon gotovo mjesec dana teških pregovora, 21. novembra 1995. Opći okvir sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini bio je parafiran, a potpisan je 14. decembra 1995. u Parizu.⁷⁸ Strane u sporazumu obavezale su se da će učiniti sve što je u njihovoj moći kako bi donijeli dugotrajan mir i stabilnost u Bosnu i Hercegovinu.⁷⁹

2.2.1. Strane u sporazumu

U pregovorima su učestvovali: višenacionalna delegacija R BiH predvođena predsjednikom Alijom Izetbegovićem, delegacija Republike Hrvatske predvođena predsjednikom Franjom Tuđmanom i delegacija SRJ, koja je pregovarala i u ime bosanskih Srba, predvođena predsjednikom Slobodanom Miloševićem,⁸⁰ što su u konačnici bile ugovorne strane u sporazumu DPA.⁸¹ Osim ovoga, svjedoci, odnosno garanti DPA bili su: specijalni pregovarač Evropske unije, Republika Francuska, Federalna Republika Njemačka, Ruska Federacija, Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije i Sjeverne Irske, te SAD.⁸²

⁷⁶ Leuridijk 1996.

⁷⁷ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 171.

⁷⁸ Opći okvir sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini (<https://www.osce.org/files/f/documents/e/0/126173.pdf>)
Vidi također Sloan, *EJIL* 1996, str. 208.

⁷⁹ Ibid.

⁸⁰ Delegaciju FRJ dijelom su sačinjavali bosanski Srbi koji su već 29. augusta 1995. ovlastili Slobodana Miloševića da u njihovo ime potpiše dijelove mirovnog sporazuma koji se tiču RS. Vidi također: Sloan, *EJIL* 1996, str. 208.

⁸¹ Zbog višenacionalnog sastava delegacije Bosne i Hercegovine bilo je neslaganja unutar same delegacije, pored ovoga, delegacija je imala dvostruku ulogu, primjerice potpisivala je neke anekse kao Republika Bosna i Hercegovina, a neke kao delegacija FBiH. Vidi: Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007.

⁸² Opći okvirni sporazum za mir u Bosni i Hercegovini.

2.2.2. Aneksi DPA

Tekst DPA sastoji se od jedanaest aneksa (sporazuma). Preambula iskazuje da je potreban sveobuhvatan sporazum između svih strana. Aneksi se bave različitim pitanjima kao što su: Sporazum o vojnim aspektima mirovnog rješenja, Sporazum o regionalnoj stabilizaciji, Sporazum o međuentitetskoj liniji razgraničenja i povezanim pitanjima, Sporazum o izborima, Ustav Bosne i Hercegovine, Sporazum o arbitraži, Sporazum o ljudskim pravima, Sporazum o izbjeglim i raseljenim licima, Sporazum o Komisiji za zaštitu nacionalnih spomenika, Sporazum o javnim korporacijama Bosne i Hercegovine, sporazum o civilnoj implementaciji, te Sporazum o međunarodnim policijskim snagama.⁸³

Iako svi aneksi čine bitan dio ugovora, ovdje će u kontekstu teme rada posebna pažnja biti posvećena aneksima 4 i 10.

2.2.2.1. Aneks 4: Ustav Bosne i Hercegovine

Četvrti aneks predstavlja Ustav Bosne i Hercegovine. On sačinjava najvažniji i najviši pravni akt države i sastoji se od sljedećih općih odredbi: preambule, općih odredbi o Bosni i Hercegovini, odredbi o ljudskim pravima, odredbi za uspostavljanje jurisdikcije i odnosa između institucija Bosne i Hercegovine i njenih entiteta, odredbi koje se odnose na mogućnost izmjene Ustava, te prelaznih odredbi.⁸⁴

Možda je najvažniji dio aneksa 4 njegov prvi član koji kaže da Republika Bosna i Hercegovina nastavlja svoj državno-pravni kontinuitet i međunarodni subjektivitet unutar postojećih međunarodno priznatih granica, sa izmijenjenom unutrašnjom strukturom koja sadržava entitet FBiH i entitet RS.⁸⁵

Prema trećem članu, (samo) deset nadležnosti pripada državnim institucijama, npr. vanjska i monetarna politika. Međutim, stav pet pod a daje mogućnost za dodatne nadležnosti:

⁸³ Aneks 1-A do Aneks 11 DPA. Vidi također Sloan, *EJIL*, 1996, str. 207-210. i Ni Aolain, *MJIL*, 1998, str. 958.

⁸⁴ Aneks 4 DPA. Vidi također Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 182.

⁸⁵ Član 1 Aneksa 4 Ustav.

“Bosna i Hercegovina će preuzeti nadležnost i za druge poslove o kojima se entiteti dogovore; za poslove predviđene Aneksima 5 - 8 Općeg okvirnog sporazuma; ili koji su potrebni za očuvanje suvereniteta, teritorijalnog integriteta, političke nezavisnosti i međunarodnog subjektiviteta Bosne i Hercegovine, u skladu sa podjelom nadležnosti između institucija Bosne i Hercegovine. Po potrebi, mogu se formirati i dodatne institucije za obavljanje ovih nadležnosti”.

Ovaj član ima potencijal i snagu da osigura dovoljno osnova za pravnu i političku integraciju Bosne i Hercegovine te potpunije ostvarenje njenog suvereniteta i nezavisnosti.⁸⁶ Na ovoj osnovi, kako to ovaj član i sugerira, mogu se uspostaviti potrebne državne institucije koje nisu inicijalno propisane ugovorom.

2.2.2.2. Aneks 10: Sporazum o civilnoj implementaciji

Ovim aneksom strane su iskazale zahtjev za postavljenje Visokog predstavnika koji bi trebao olakšati napore strana vezane za civilnu implementaciju, te u skladu s tim koordinirati aktivnosti organizacija i agencija uključenih u civilne aspekte mirovnog rješenja.⁸⁷

Visokom predstavniku dodijeljen je širok spektar aktivnosti kao što su ekonomska rekonstrukcija, uspostava političkih i ustavnih institucija, te zaštita ljudskih prava.⁸⁸ Visoki predstavnik je konačni autoritet u tumačenju Sporazuma, što je potvrđeno rezolucijom Vijeća sigurnosti UN-a.⁸⁹

10. decembra 1997. na sjednici Vijeća za implementaciju mira (PIC) pod predsjedanjem Visokog predstavnika, pojasnile su se i proširile ovlasti Visokog predstavnika.⁹⁰ Zbog ovoga je doneseno nekoliko odluka o proglašenju zakona neophodnih za funkcioniranje države. Stvorena je mogućnost da se, na osnovu člana 3 paragraf 5(a) Ustava, primijeni zakon kojim se uspostavlja sistem državnog suda i državne granične službe, što je dovelo do formiranja novih organa države.⁹¹ Nedavno je Visoki predstavnik donio zakon kojim se

⁸⁶ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 190.

⁸⁷ Begić, 1997, str. 294. Vidi također Ni Aolain, *MJIL*, 1998, str. 984-985.

⁸⁸ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 206.

⁸⁹ Rezolucija 1031 VS UN od 15. decembra 1995.

⁹⁰ Vidi npr. Član 11 Bonske deklaracije.

⁹¹ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 215.

kriminalizira negiranje zločina genocida.⁹² Potrebno je pomenuti kako izgleda da su proširene mjere dale neograničene mogućnosti Visokom predstavniku,⁹³ što je također često kritizirano.

2.3. Privremeni zaključak

Nakon gotovo četiri godine oružanog sukoba, DPA je uspostavio mir u Bosni i Hercegovini. Ovo je sporazum koji je osigurao pobjedu diplomatije nad haosom, te također potvrdio pravno postojanje, kontinuitet i suverenitet Bosne i Hercegovine.⁹⁴ Međutim, on je ujedno opozvao postojeći Ustav RBiH⁹⁵ i dao Bosni i Hercegovini novu unutrašnju strukturu, što je značilo da je, iako nepriznata kao država, *de facto* postojeća RS legalizirana kao *de jure* entitet unutar same države.⁹⁶ Zbog toga neki prigovaraju da je bitan rezultat DPA karakteriziran etnicizacijom i 'entitizacijom' bosanskog društva i države, te uspostavom etnokratije nauštrb demokratske države, što se dodatno pridružuje etnicizaciji Ustava, internacionalizaciji Ustavnog prava i legaliziranju rezultata agresije.⁹⁷ Nadalje je kazano kako proces poništavanja ustavnih normi i standarda ima za cilj dodatno označavanje etničkih i entitetskih linija, kao način sprječavanja revitalizacije i obnove nacionalnog i državnog identiteta. Učestalost ovih aktivnosti odražava se kroz nastojanje da se umanjí politička legitimnost u Bosni i Hercegovini i održi stanje političke nestabilnosti kao sastavni dio masivnih projekata.⁹⁸ Takve aktivnosti nakon agresije postale su predmet ustavnosti u RS, koja je u entitetskom ustavu iskazala akademsko, političko-retoričko prizivanje suvereniteta, ali i definiciju prava na smoopredjeljenje.⁹⁹ Poražavajuća istina je da su ovi fakti u korelaciji

⁹² <http://www.ohr.int/hRs-decision-on-enacting-the-law-on-amendment-to-the-criminal-code-of-bosnia-and-herzegovina/>.

⁹³ Kurtćehajić i Ibrahimagić, 2007, str. 215.

⁹⁴ Ni Aolain, *MJIL*, 1998, str. 958. Vidi također: Dummel, *Konrad Adenauer Stiftung* 2015, str. 49.

⁹⁵ Tursić, *BZK Preporod* 2016, str. 184.

⁹⁶ Wedgwood, *CFR*, 1999, str. 35.

⁹⁷ Tursić, *BZK Preporod*, 2016, str. 184.

⁹⁸ Tursić, *BZK Preporod*, 2016, str. 185.

⁹⁹ U preambuli prethodno postojećeg ustava RS praktično se poziva na ujedinjenje ovog entiteta sa Srbijom. Preambula počinje kako slijedi: 'Uzimajući u obzir prirodno i demokratsko pravo, volju i odlučnost srpskog naroda iz RS da potpuno i čvrsto veže svoju državu sa ostalim državama srpskog naroda...' U reakciji na ovo, Ustavni sud Bosne i Hercegovine utvrdio je da tekst u preambuli ima jasnu namjeru rukovodstva RS da se otcijepi od Bosne i Hercegovine i pripoji Srbiji, te da postojanje entiteta ne daje pravo vlastima da podržavaju efekte etničkog čišćenja u njima. Vidi: Tursić, *BZK Preporod*, 2016, str. 186.

sa strateškim ciljevima pomenutim u prvom poglavlju.¹⁰⁰

Maločas navedeno iznjedrilo je glavno pitanje u ovom radu, a to je: kako se gore pomenuti strateški ciljevi samoprolašene republike srpskog naroda Bosne i Hercegovine (naknadno preimenovane u RS) zahtijevajući etničku podjelu na teritoriji koju *de facto* kontrolira i kulminirajući, *inter alia*, u ratne zločine, zločine protiv čovječnosti i genocid u Srebrenici,¹⁰¹ za koje su mnogi njeni visoko pozicionirani politički i vojni zvaničnici kasnije osuđeni od strane ICTY-ja, odnose prema valjanosti DPA na osnovu člana 53 VCLT, koji kaže da je međunarodni ugovor ništavan ukoliko je u sukobu sa imperativnim normama općeg međunarodnog prava, poznatim i kao *ius cogens*. Ove norme uključuju najgore zločine kao što su zločin genocida i zločini protiv čovječnosti. *Ius cogens* (i njegove pravne posljedice), kao i teret dokazivanja u pogledu zločina genocida, detaljno će biti obrazloženi u narednim poglavljima.

¹⁰⁰ Tursić, *BZK Preporod*, 2016, str. 185.

¹⁰¹ Pajić, *HRQ*, 1998, str. 126. Vidi također Boyle, *HRQ*, 1996.

3. Imperativne norme općeg međunarodnog prava (*Ius cogens*)

3.1. Historijski kontekst i priroda *ius cogensa*

Naučni krugovi u modernoj historiji identificirali su rastuću važnost pojma *ius cogens*.¹⁰² Većinsko mišljenje je da se sam pojam ne bi mogao identificirati prije devetnaestog vijeka. Međutim, porijeklo imperativnih normi međunarodnog prava, koji su neporecivi, mnogo je starije i pojavljuje se već u rimskom pravu.¹⁰³ Učenjaci, kakav je i de Vattel, identificiraju ove principe mnogo ranije, u kontekstu prirodnog prava.¹⁰⁴

Uprkos činjenici da je pozitivistički pristup (o obavezujućoj snazi međunarodnog prava) bio dominantan u XIX vijeku,¹⁰⁵ određeni naučnici oslanjali su se na rezoniranje prirodnog prava ili su tragali za alatima izvan pozitivnog prava kako bi opravdali ideju da su postojala pravila međunarodnog prava koja su štitila cijelu međunarodnu zajednicu i koja su bila neporeciva.¹⁰⁶ Čak je i veliki broj pozitivista bio mišljenja da države nisu imale neograničenu slobodu u pisanju ugovora u suprotnosti sa principima međunarodnog prava, koji su bili fundamentalnog karaktera i priznati od strane civiliziranih država.¹⁰⁷ Mnogi od njih pronašli su obrazloženja izvan pozitivnog prava da bi potvrdili da su postojale više norme koje su mogle poništiti amoralne ugovore.¹⁰⁸ Pravna nauka iskoristila je oba ova pristupa da bi objasnila karakter *ius cogensa*.¹⁰⁹ Tako Koskenniemi ističe da bi se fundamentalnost *ius cogensa* trebala razumijevati kao interakcija između oba pristupa.¹¹⁰

Iako je u XIX vijeku postojao nedostatak državne prakse,¹¹¹ izgleda da je, kako u pred-pozitivističkoj eri, tako i u eri u kojoj je dominirao pozitivistički

¹⁰² Verdross, *AJIL*, 1937, str. 31. Vidi također Petsche, *PSIL Rev.* 2010, str. 238-239.

¹⁰³ International Law Commission, Sixty-eight session, *FiRst report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2016, A/CN.4/693, str. 9-10. Vidi također e.g. Carnegie Endowment for International Peace 1976, p. 18.

¹⁰⁴ Wouter & Verhoeven, *ICLR*, 2005, str. 401-416.

¹⁰⁵ Hernandez, 2019, str. 60. Vidi također: Tladi & Dlagnekova, *SAPL* 2006, str. 111-112.

¹⁰⁶ Hannikainen, 1988, str. 45-48.

¹⁰⁷ Alexidze, 1981. Vidi također Hannikainen 1988, str. 48-49.

¹⁰⁸ Hernandez, *BYIL*, 2013, str. 38.

¹⁰⁹ International Law Commission, Sixty-eight session, *FiRst report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2016, A/CN.4/693, str. 33-34.

¹¹⁰ Koskenniemi, 2006, str. 307-323.

¹¹¹ Hannikainen, 1988, str. 58.

pristup, već postojala presuda, uglavnom u doktrini, o postojanju pravila iz kojih države nisu mogle istupiti. Razvoj ovakve svijesti nastavio se u periodu nakon Prvog svjetskog rata.¹¹² Verdross je napisao da “nijedan pravni poredak ne može (...) prihvatiti ugovore između pravnih subjekata koji su očigledno u kontradikciji sa etikom određene zajednice”.¹¹³ U istom periodu pojam se razvijao i u pravnoj nauci.¹¹⁴

Zvjerstva počinjena tokom Drugog svjetskog rata dodatno su povećala pritisak za razvoj *ius cogensa* koji je konačno mogao djelovati u pogledu tih zvjerstava.¹¹⁵ Najvažniji događaj bilo je usvajanje VCLT-a što je dovelo do priznavanja *ius cogens* kao norme međunarodnog prava.¹¹⁶ Komisija za međunarodno pravo (ILC) dobila je široku podršku za ideju općih pravila međunarodnog prava koja su neporeciva.¹¹⁷ Iako su neke države izrazile zabrinutost problema identificiranja *ius cogens*,¹¹⁸ ova norma bila je sve češće spominjana u literaturi i u pravnoj nauci.¹¹⁹

¹¹² Nakon II sv. rata učenjaci su zaključili da bi se fundamentalnost nekih pravila mogla naći unutar pojmova kao što su ‘zajednica’ i ‘opći interes’, a koji se nalaze u Konvenciji Lige naroda. Vidi npr. Članove 11 i 20 Konvencije i International Law Commission, Sixty-eight session, *First report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2016, A/CN.4/693, str. 13.

¹¹³ Verdross, *AJIL*, 1937, str. 31.

¹¹⁴ U slučaju *Oscar Chinn*, sudija Schücking imao je izdvojeno mišljenje u kojem je eksplicitno koristio pojam *ius cogens*. Iako je na početku izjavio da pojam nije visoko razvijen kasnije je dodao da “kreiranje *ius cogensa*, čiji bi efekt bio da kada se države jednom dogovore o određenim pravnim pravilima (...), svaki akt u kontraverziji sa *time automatski bi bio ništavan*”. Izdvojeno mišljenje sudije Schückinga u slučaju *Oscar Chinn*, Presuda od 1.2 decembra 1934., stalni sud međunarodne pravde, Se. A/B No. 63, str. 65, na 148. U slučaju *Pablo Najera*, član 18 Konvencije Lige naroda interpretiran je kao pravilo of *ius cogens* od kojeg države ne mogu odstupiti. *Pablo Najera* (Francuska) protiv Sjedinjenih država Meksika, odluka No. 30-A od 19. oktobra 1928., Vol. V UNRIAA 466, na 470.

¹¹⁵ International Law Commission, Sixty-eight session, *FiRst report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2016, A/CN.4/693, str. 14-15.

¹¹⁶ Tokom debate na ILC, različiti specijalni izjavitelji kao što su Lauterpacht i Fitzmaurice, izjavili su da bi ugovori, da bi bili valjani, trebali biti u skladu sa višim normama međunarodnog prava koje imaju fundamentalan karakter. International Law Commission, Sixty-eight session, *FiRst report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2016, A/CN.4/693, na 28-29. Vidi također Third Report on the Law of Treaties by Mr. GG Fitzmaurice, special Rapporteur, A/CN.4/115 i Corr. 1, pod naslovom ‘legality of the object’, Yearbook 1958, Vol. II, str. 26-27.

¹¹⁷ Fifth Report on the Law of Treaties, by Sir Humphrey Waldock, Special Rapporteur, A/CN.4/183 and Add 1-4, Yearbook 1966, Vol. II, str.1 na 21.

¹¹⁸ International Law Commission, Sixty-eight session, *FiRst Report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2016, A/CN.4/693, na 36.

¹¹⁹ McNair 1961, at 213. Vidi također: *North Sea Continental Shelf Cases (Federal Republic of Germany/Denmark; Federal Republic of Germany/Netherlands)*, Presuda od 20. februara 1969., *ICJ Reports* 1969, str.3, par. 72 i *Slučaj u vezi prava prelaska preko teritorija Indije*, u kojem je sudija Fernandez izjavio da “nekoliko pravila cogente prevladava nad bilo kojim posebnim pravilom”. *Slučaj u vezi prava prelaska preko teritorija Indije, (Portugal protiv Indije) Meritumi*, Presuda od 12. aprila 1960., *ICJ Reports* 1960, str. 60.

Konačno je došlo do usvajanja člana 53 VCLT-a, koji glasi:

“Ugovor je ništavan ako je u vrijeme zaključenja bio u sukobu sa imperativnim normama općeg međunarodnog prava. U svrhu sadašnje Konvencije, imperativna norma općeg međunarodnog prava jeste norma prihvaćena i priznata od strane međunarodne zajednice država kao cjeline, kao norma čije ukidanje nije dozvoljeno i koja može biti izmijenjena samo novom normom općeg međunarodnog prava iste prirode”.

3.2. Kontroverze i pozicija *ius cogensa* u međunarodnom pravu

Danas, a i kroz historiju, ne postoji sumnja o postojanju neporecivih normi općeg međunarodnog prava. Međutim, postojalo je mnogo različitih pogleda i razmatranja o kriterijima za identifikaciju takvih normi.¹²⁰ Iako je bilo prisutno široko rasprostranjeno prihvatanje, nekoliko učenjaka kritiziralo je njihovo mjesto (i efekte na druge norme) u međunarodnom pravu. Pojedini su izjavljivali da norma može biti u sukobu sa glavnim principima ugovornog prava, kao što je *pacta sunt servanda*, te da postoji nedostatak prakse u vezi ovih normi.¹²¹ Neki su govorili da norma može potkopati temelje međunarodnog prava i ne može stvoriti nikakav stvarni efekt.¹²² Uprkos tome, norma je priznata u različitim domaćim i međunarodnim pravnim slučajevima, kakav je *Oružane aktivnosti na teritoriji Konga* u kojem je ICJ osim pominjanja *ius cogensa*, prvi put također priznao da zabrana genocida “*sasvim sigurno*” ima karakter *ius cogensa*.¹²³ Izgleda da je kroz pravnu nauku i državnu praksu norma “(...) izgubila svoj kontroverzni karakter”.¹²⁴

¹²⁰ International Law Commission, Sixty-eight session, *FiRst report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2016, A/CN.4/693, at 42.

¹²¹ Orakhelashvili, 2006, p. 32-35.

¹²² Kolb, 2015, at 15-27.

¹²³ See e.g. *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory opinion of 8 July 1996, *ICJ Reports* 1996, par. 226. See also: *Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment of 26 February 2007, *ICJ Reports* 2007, p. 43, para. 147-184. See also *Prosecutor v Kayishema et al*, *ICTR*, ICTR-95-1 (Trial Judgment), 21 May 1999, para. 88. And *Prosecutor v Furundžija*, *ICTY*, IT-95-1, 10 December 1998. See also *Farhan Mahamoud Tani Warfaa v. Yusuf Abdi Ali*, Judgment of 1 February 2016 of the *United States Court of Appeal for the Fourth Circuit*, No. 14-1880, at 18. See also *National Commissioner of the South African Police Service v the Southern African Human Rights Litigation Centre and Others*, Judgment of 30 October 2014 of the *South African Constitutional Court*, 2014 (12) BCLR 1428 (CC) at para. 4.

¹²⁴ Paulus, *NJIL*, 2005, at 297-298.

3.2.1. *Elementi ius cogensa*

Osim osnovnih elemenata pomenutih u članu 53 VCLT, doktrina i praksa identificirale su druge elemente koji se odnose na *ius cogens*. Prvo, suprotno ostalim normama, *ius cogens* su priznate kao univerzalno primjenjive što znači da su obavezujuće za sve članice međunarodne zajednice.¹²⁵ Dalje, element univerzalne primjenjivosti usko je vezan za osnovni element da su *ius cogens* norme općeg međunarodnog prava, što stoji u članu 53 VCLT. Drugo, *ius cogens* su opisane kao norme superiorne u odnosu na druge norme međunarodnog prava,¹²⁶ što implicira postojanje hijerarhije normi.¹²⁷ Na kraju, *ius cogens* su shvaćene u kontekstu vrijednosti javnog poretka, što ima za cilj zaštitu osnovnih vrijednosti međunarodne zajednice.¹²⁸ Iako ovi elementi pojašnjavaju osnovne karakteristike *ius cogensa*, oni ne daju odgovor na pitanje kako se *ius cogens* norme mogu identificirati.

3.2.2. *Kriteriji za identifikaciju i član 53 VCLT*

Kriteriji za identifikaciju *ius cogensa* su namijenjeni onim elementima *ius cogensa* koji bi trebali biti prisutni prije nego što norma može steći status *ius cogens*.¹²⁹ Definicija u članu 53 VCLT pomenuta je da bi se definirale *ius cogens* za potrebe same konvencije. Međutim, kasnije se razvila kao opća definicija u javnom međunarodnom pravu i kao takva postala priznata u međunarodnoj pravnoj nauci,¹³⁰ državnoj praksi i literaturi.¹³¹

¹²⁵ Conklin, *EJIL*, 2012, at 837. And Danilenko 1993, at 211.

¹²⁶ *Prosecutor v Furundžija*, ICTY, IT-95-1, 10 December 1998, par. 151.

¹²⁷ Danilenko, *EJIL*, 1991, at 42.

¹²⁸ *Prosecutor v Furundžija*, ICTY, IT-95-1, 10 December 1998, para. 153. And *Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide* (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro), Judgment of 26 February 2007, *ICJ Reports 2007*, para. 147-184.

¹²⁹ Sixty-ninth session, *Second Report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2017, A/CN.4/706, p. 16.

¹³⁰ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Advisory Opinion, *ICJ Reports 1996*, p. 226, par. 83. For national jurisprudence, see e.g. *National Commissioner of The South African Police Service v. SoutheRs, African Human Rights Litigation Centre and Another*, Case No. CC 02/14, Judgment of 30 October 2014, Constitutional Court of South Africa, 2014 ZACC 30, par. 35.

¹³¹ Costelloe, 2017, p. 11. And Hannikainen 1988, p. 5-12.

Definicija u članu 53 VCLT ne daje primjere *ius cogensa*, ali objašnjava koji bi uvjeti trebali biti ispunjeni prije nego što norma stekne ovaj status.¹³² Prvo, sama norma mora biti jedna od normi općeg međunarodnog prava. Drugo, mora ispunjavati kriterij priznatosti i prihvatanja od strane cijele međunarodne zajednice država kao neporeciva norma koja se može izmijeniti samo drugom *ius cogens* normom. Prethodni kriterij (i njegove posljedice) pomenut je na više mjesta u međunarodnoj pravnoj nauci.¹³³ Iako neporecivost sama po sebi nije kriterij za *ius cogens*, ona jeste važna posljedica neopozivosti.¹³⁴ Priznavanje i prihvatanje može proizaći iz ugovora i rezolucija, ali i iz materijala ekspertskih tijela i međunarodnih sudova.¹³⁵ Ključna posljedica je da gore pomenuti subjekti ne mogu konstruirati pravila (ugovorom) koja su u sukobu sa *ius cogens* normama.

Iako je naglasak ovoga rada uglavnom na posljedici iz člana 53 VCLT, tj. na ništavnosti ugovora, kratko ćemo pomenuti ostale potencijalne posljedice.

3.3. Pravne posljedice *ius cogensa* u međunarodnom pravu

U literaturi smo identificirali široku podršku mišljenju da su najvažnije posljedice *ius cogensa*¹³⁶ i da te posljedice daju normu neopozivosti.¹³⁷ U tom kontekstu, Costelloe opisuje posljedice *ius cogensa* kao “*nagradu veću nego što je identifikacija same norme*”.¹³⁸ U nastavku ćemo ukratko izložiti glavne posljedice priznate u ugovornom pravu od strane međunarodnih sudova, pravnih naučnika i same ILC.

Pravne posljedice *ius cogensa* mogu se pronaći u različitim područjima međunarodnog prava. Prije nego što se okrenemo glavnoj posljedici u ovom

¹³² Aust, 2000, p. 258.

¹³³ *Questions Relating to the obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, ICJ Reports, Judgment of 20 July 2012, para 99. See also *Buell v. Mitchell*, 274 F. 3d 337 (6th Cir. 1988) United States of America, par. 102.

¹³⁴ Kolb, 2015, p.32.

¹³⁵ From *Questions Relating to the Obligation to Prosecute or Extradite*, follows that resolutions and treaties are a way of State expression of acceptance and recognition. *Questions Relating to the obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, ICJ Reports 2012, Judgment of 20 July 2012, para 99. See also International Law Commission, Sixty-ninth session, *Second Report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2017, A/CN.4/706, p. 42.

¹³⁶ Kolb, 2015, str. 104.

¹³⁷ Kadelbach, 2006, str. 29.

¹³⁸ Costelloe, 2017, str. 15.

radu, tj. nevaljanosti ugovora koji su u sukobu sa *ius cogens*, prvo ćemo kratko komentirati druge važne pravne posljedice, posebno u kontekstu nepriznavanja.

Budući da je hijerarhijski superioran, *ius cogens* uzrokuje različite posljedice kada su ostala pravila u sukobu s njim. U slučaju uobičajenog međunarodnog prava, unilateralnih djelovanja država i obavezujućih rezolucija i odluka međunarodnih organizacija, to znači da postojeća pravila prestaju postojati ili se ne mogu uspostaviti ukoliko su u sukobu sa (postojećim) *ius cogensom*, niti mogu stvoriti bilo kakve obaveze.¹³⁹

3.3.1. Nepriznavanje

Još jedna važna posljedica povezana sa kršenjem *ius cogensa*, nalazi se u poglavlju III Članova o odgovornosti država za međunarodno protivzakonita djela (ARSIWA). Ovo poglavlje bavi se ozbiljnim kršenjem obaveza po normama neopozivosti iz općeg međunarodnog prava. Član 40 kaže da se poglavlje primjenjuje na međunarodnu odgovornost nametnutu zbog ozbiljnog državnog kršenja obaveze proizašle iz neopozivih normi općeg međunarodnog prava, te da je kršenje ozbiljno ukoliko uključuje masivan ili sistematičan propust odgovorne države da ispuni obavezu.¹⁴⁰ Član 41 propisuje posljedice za treće države. Prvenstveno, treće države moraju sarađivati u okončanju ozbiljnog kršenja na zakonit način. Dalje, od trećih država se zahtijeva da ne priznaju kao zakonitu situaciju nastalu ozbiljnim kršenjem i da ne pružaju pomoć ni podršku u održanju nezakonite situacije nastale takvim kršenjem.¹⁴¹

Prvi kriterij priznat je od strane ICJ kao takav.¹⁴² Pored toga, ICJ je zaključio da to također znači da u takvim situacijama države moraju sarađivati sa i unutar UN.¹⁴³ Također, proces mora biti proveden na legalan način.

¹³⁹ *Michael Domingues protiv SAD (Case 12.185)*, Inter-American Commission on Human Rights, Report No. 62/02, 22. oktobar 200.2, par. 49. i Costelloe 2017., str. 128-150 i 152-182.

¹⁴⁰ S. Olleson, *BIICL*, 2007, str. 237.

¹⁴¹ S. Olleson, *BIICL*, 2007, str. 237.

¹⁴² Pravne posljedice izgradnje zida na okupiranoj Palestinskoj teritoriji, Savjetodavno mišljenje, *ICJ Izvještaji 2004.*, 9.juli 2004., par. 155.

¹⁴³ Pravne posljedice izdvajanja *Chagos Arhipelaga od Mauricijusa 1965*. Savjetodavno mišljenje, *ICJ Reports 2019*, 25. februar 2019, par. 182.

Obaveza nepriznavanja postala je aktuelna nakon *zida na okupiranoj Palestinskoj teritoriji*.¹⁴⁴ ICJ je presudio da je izgradnja u suprotnosti sa međunarodnim pravom zbog toga što je Izrael prekršio određene međunarodne obaveze *erga omnes*, kao što je pravo Palestinaca na samoopredjeljenje, te "države su pod obavezom da ne priznaju protivzakonitu situaciju (...) Također su pod obavezom da ne pružaju pomoć u održavanju situacije nastale takvom izgradnjom".¹⁴⁵ Slična izjava data je i u slučaju *Namibije*, gdje je rečeno da je prisustvo Južne Afrike u Namibiji protivzakonito i da ostale države članice UN-a imaju obavezu da se uzdrže od svakog akta koji bi mogao implicirati priznavanje ovog protivzakonitog akta.¹⁴⁶ Osim u pravnom učenju ICJ-a, također i kod nekih država postoji praksa u vezi kolektivnog nepriznavanja situacije nastale usljed kršenja *ius cogensa* (kao nepriznavanje novih država nastalih kršenjem *ius cogensa*). Najvažniji primjeri su države Rodezija i Turska Republika Sjeverni Kipar (TRNC).¹⁴⁷ Pored toga, mnoge deklaracije su naglasile da postoji obaveza nepriznavanja teritorijalnog proširenja država koje djeluju nasilno, tj. upotrebom sile ili agresijom.¹⁴⁸ Vijeće sigurnosti UN-a, kao i GS UN-a, naglasili su obavezu nepriznavanja u situacijama u kojima postoji kršenje prava na samoopredjeljenje ili zabrane aparthejda,¹⁴⁹ kao što je bio slučaj nepriznavanja Bantustana koje je stvorila Južna Afrika.¹⁵⁰

Važan element unutar koncepta nepriznavanja jeste njegova posljedica. Kritičko pitanje koje je s pravom postavio Talmon glasi:

"Šta znači (...), ne priznavati kao zakonitu situaciju *nastalu činom genocida ili ropstva? Koje su stvarne pravne posljedice uslijedile za treće zemlje nakon genocida u Ruandi, u smislu Člana 41(2) Članova o odgovornosti države ILC-a?*"¹⁵¹

¹⁴⁴ *Pravne posljedice izgradnje zida na okupiranoj Palestinskoj teritoriji, Savjetodavno mišljenje, ICJ Izvještaji 2004, 9. juli 2004, par. 155-159.*

¹⁴⁵ *Pravne posljedice izgradnje zida na okupiranoj Palestinskoj teritoriji, Savjetodavno mišljenje, ICJ Izvještaji 2004, 9. juli 2004, par. 155-159.*

¹⁴⁶ *Pravne posljedice za države zbog produženog prisustva Južne Afrike u Namibiji (Jugozapadna Afrika) uprkos UNSC rezoluciji 276 (1970), Savjetodavno mišljenje, ICJ Reports 1971., 21. juni 1971, str. 16.*

¹⁴⁷ Dugard, 1987, str. 123-163. Vidi također Gowlland-Debbas, 1990.

¹⁴⁸ Član 11 Nacrta deklaracije o pravima i obavezama država navodi "svaka država je dužna da se suzdrži od priznavanja bilo kakvog teritorijalnog proširenja druge države" koje krši zabranu prijetnje ili upotrebe sile. Vidi također Deklaracija o principima međunarodnog prava u vezi prijateljskih odnosa i saradnje između država u skladu sa Poveljom UN-a, Definicija agresije (1974), i Deklaracija o unapređenju efektivnosti principa suzdržavanja od prijetnje ili upotrebe sile u međunarodnim odnosima.

¹⁴⁹ UNSC Rezolucija 276 od 30. januara 1970.

¹⁵⁰ UNGA Rezolucija 3411 D od 28. novembra 1975, par. 3.

¹⁵¹ Talmon, 2006, str. 106.

Nastavio je napomenuvši da ne postoji mnogo literature o egzaktnim efektima nepriznavanja. Zato što, u jednu ruku, on sumnja da protivzakoniti akti, posebno oni stvoreni kršenjem *ius cogensa*, mogu stvoriti prava uopće. U drugu ruku, istaknuo je da zahtjevi “za imenovanjem teritorije (...) uobičajeno neće proizaći iz djela genocida, torture i ropstva, ili kršenja osnovnih pravila međunarodnog humanitarnog prava”.

Ovakav stav je, po našem mišljenju, diskutabilan, imajući u vidu da je DPA legalizirao postojanje *de facto* režima (RS tokom oružanog sukoba)¹⁵² dodjeljujući mu status *de jure* entiteta. O stvaranju ovog entiteta i mnogim presudama (visoko rangiranim zvaničnicima) zbog kršenja normi *ius cogens*, komentirat ćemo u sljedećem poglavlju. Međutim, ne možemo ignorirati činjenicu da je zaista moguće da se pojavljuju slučajevi zahtjeva za imenovanjem teritorije proizašle iz djela genocida (ili kršenja nekoliko *ius cogens* normi istovremeno). Nadalje, priznato je da akt genocida, zločina protiv čovječnosti ili drugi *ius cogens*, mogu rezultirati stvaranjem protivzakonite države ili protivzakonitim sticanjem ili okupacijom teritorije.¹⁵³ Kada se radi posebno o aktu genocida, Talmon navodi da “*moglo bi se reći da se svoj imovini ili drugim pravima zasnovanim na djelima genocida (...) mora odbiti bilo kakav pravni efekt, od strane ostalih država*”.¹⁵⁴ U ovom kontekstu Vijeće Sigurnosti UN-a navodi da RS ne može biti priznata kao država, jer “*uzimanje teritorije silom ili praksom etničkog čišćenja je nezakonito i neprihvatljivo*”.¹⁵⁵

U obrnutoj situaciji, ICJ je u Deklaraciji o nezavisnosti u pogledu Kosova, dozvolio izuzetak u specifičnom slučaju, u kontekstu sprečavanja etničkog čišćenja.¹⁵⁶

¹⁵² Crawford, 2006, str. 56-61.

¹⁵³ Malezijski promatrač u Komisiji za ljudska prava izjavio je: “*Bio je imperativ da se međunarodna zajednica striktno pridržava principa nepriznavanja teritorija stečenih srpskom agresijom, etničkim čišćenjem i drugim protivzakonitim aktima*”. (UN Doc. E/CN.4/1992/S-2/SR.3, 4. decembar 1992., str.16, par. 71. i Talmon, 2006, str. 116.

¹⁵⁴ Talmon 2006., str. 117-118.

¹⁵⁵ UNSC Rezolucija 787 of 16. novembra 1992, par. 2.

¹⁵⁶ *Usklađenost sa međunarodnim pravom Unilateralne deklaracije o nezavisnosti Kosova*, savjetodavno mišljenje od 22. jula 2010., ICJ Reports 2010, par. 123. Vidi također UNGA Rezolucija 63/3 od 8. oktobra 2008.

3.3.2. Nevaljanost ugovora

Prema ugovornom pravu, najvažnija posljedica sukoba sa *ius cogens* normama je nevaljanost ugovora.¹⁵⁷ Iako izgleda da ne postoji mnogo državne prakse, države su zabilježile da nekoliko ugovora nije bilo valjano zato što su bili u sukobu sa *ius cogens*. U kontekstu nekorištenja sile, Iran je ukinuo dva člana Ugovora o prijateljstvu između Perzije i Ruske Socijalističke Federalne Republike (1921),¹⁵⁸ zato što su propisivali unilateralno pravo na intervenciju.¹⁵⁹ Nadalje, Ugovori iz Pariza 1947. proglasili su Bečke nagrade (ugovore) nevažećim,¹⁶⁰ a Ugovor iz Praga 1973. je Minhenski sporazum proglasio nevažećim zbog njegovog sadržaja.¹⁶¹

Ovakav stav podržan je u nekoliko slučajeva na različitim (međunarodnim) sudovima.¹⁶² Pored toga, konsekvencija ništavnosti također je uključena u članove 53 i 64 VCLT. U kontekstu člana 53 VCLT, to znači da je ugovor ništavan, *ab initio*, ako je zaključenje ugovora u sukobu sa imperativnom normom općeg međunarodnog prava.¹⁶³ Ovo znači da je ugovor u sukobu ako taj ugovor traži ili dopušta ponašanje koje je u sukobu sa *ius cogens* ili kada je taj ugovor napisan u svrhu izbacivanja obaveza iz ugovora koje su nametnute *ius cogensom*.¹⁶⁴ Trocan je izjavio da “u ovom smislu, ugovor koji bi mogao okončati rat i koji bi uspostavio amnestiju za djela genocida, trebao bi se smatrati ništavnim”.¹⁶⁵ Na ovom mjestu možemo postaviti pitanje kako se gore pomenuti stavovi odnose prema postojanju DPA? U vrijeme potpisivanja ovaj međunarodni ugovor bio je najveći mogući rezultat koji je za cilj imao

¹⁵⁷ Danilenko, 1993., str. 212.

¹⁵⁸ Članovi 5 i 6 Ugovora o prijateljstvu između Perzije i Ruske Socijalističke Federalne Republike od 26. februara 1921., (9) *League of Nations Series*, str. 382-413.

¹⁵⁹ Reisman, *AJIL*, 1980, p. 144-154.

¹⁶⁰ Costelloe, 2017, str. 101-103.

¹⁶¹ Ugovor o međusobnim odnosima između Federalne Republike Njemačke i Čehoslovačke Socijalističke Republike od 11. Decembra 1973, 951 UNTS, 365-366.

¹⁶² *Istočni Timur (Portugal protiv Australije)*, *ICJ Reports*, Presuda od 30. jula 1995., par. 223. i *Tužitelj protiv Charles Ghankay Taylor, Odluka Specijalnog suda za Sierra Leone od 31. maja 2004.*, slučaj No. SCSL-2003-01-I, Apelacijsko vijeće Specijalnog suda za Sierra Leone, par. 53. i: *Aloeboete i drugi protiv Surinama (Reparacija i troškovi)*, *Inter-američki Sud za ljudska prava*, Presuda od 10. septembra 1993., Series C, No. 15.

¹⁶³ International Law Commission, Seventieth session, *Third Report on ius cogens by Dire Tladi, Special Rapporteur*, Geneva 2018, A/CN.4/714, p. 15.

¹⁶⁴ Cannizzaro 2011, str. 428. Vidi također *Tužitelj protiv Furundžije, ICTY*, IT-95-1, 10. decembar 1998., para. 153, “Najupadljivija posljedica višeg ranga ja da princip o kojem se radi ne može biti porećen od strane država putem međunarodnih ugovora (...)”.

¹⁶⁵ Trocan, *EPLS* 2013, str. 125. Vidi također: Constantin 2010, str. 148.

zaustavljanje krvoprolića na teritoriji RBiH. Međutim on je legalizirao *de facto* režim (RS tokom oružanog sukoba)¹⁶⁶ u *de jure* entitet. Godinama nakon ovoga, i ICTY i ICJ osudili su (i/ili potvrdili) visoko pozicionirane zvaničnike RS-a (političare, kao i zvaničnike policijskih i vojnih struktura koji su osnovali entitet) za razne teške zločine, kao što su zločini protiv čovječnosti i genocid. Po našem mišljenju zbog toga je jedino ispravno postaviti pitanje kako se ovo odnosi na zakonitost DPA? Najviše zato što je DPA legalizirao RS kao entitet koji nosi toliku hipoteku. Težina te hipoteke postat će očigledna u narednom poglavlju.

Štaviše, ugovor koji je *ab initio* ništavan, znači da nikakav ugovor nije počeo postojati. Osim toga, član 53 VCLT-a navodi da je u tom slučaju ugovor potpuno bezvrijedan, što znači da odredba ugovora koja je u sukobu sa *ius cogens* nije valjana za sam ugovor. Nadalje, član 71 VCLT-a navodi da posljedice bilo kojeg akta učinjenog uz oslanjanje na bilo koju odredbu ugovara koji je u sukobu sa *ius cogens*, moraju biti eliminirane. Ova rečenica implicira da, iako je ugovor potpuno bezvrijedan zbog člana 53 VCLT-a, neki akti učinjeni prema ugovornim odredbama koje nisu u sukobu sa *ius cogens* normom, mogu biti priznati i ne mogu se poništiti.¹⁶⁷

Međutim, za vrijeme Bečke konferencije neke države izrazile su zabrinutost zbog mogućnosti da takvi ugovori budu ništavni *ab initio*. Prema njima, ovo bi moglo dovesti do unilateralnih akcija država u odnosu na međunarodne ugovore općenito. Da bi spriječile bilo kakve nesigurnosti, države su se saglasile da implementiraju proceduru kojom se potvrđuje ništavnost na osnovu člana 53 VCLT-a. Komentirat ćemo ovu proceduru u nastavku kada budemo razmatrali budućnost DPA.

3.4. Zabrana počinjenja genocida kao *ius cogens*

Opće međunarodno pravo sadrži određene zločine čija zabrana sačinjava *ius cogens* norme, kao što su tortura,¹⁶⁸ ratni zločini,¹⁶⁹ zločini protiv

¹⁶⁶ Crawford, 2006, str. 56-61.

¹⁶⁷ ILC, 17. sjednica, Treći izvještaj o *ius cogens*, Dire Tladi, Specialni izvještač, Geneva 2018, A/CN.4/714, str. 16-17.

¹⁶⁸ Pitanja u vezi obaveze optuženja ili izručenja (*Belgium v. Senegal*), ICJ Reports 2012, Presuda od 20. jula 2012, par. 99.

¹⁶⁹ Zakonitost prijete i upotrebe nuklearnog oružja, Savjetodavno mišljenje, ICJ Reports 1996, 8. juli 1996, par. 79.

čovječnosti¹⁷⁰ i zabrana počinjenja genocida.¹⁷¹ Iako bi nekoliko *ius cogens* normi mogle biti relevantne za ovu temu, stavićemo naglasak na zločin genocida. U komentarima na član 53 VCLT-a, kao i u ARSIWA, ILC identificira zabranu genocida kao *ius cogens* normu.¹⁷² Iako ne koristi pojam imperativna norma ili *ius cogens*, ICJ u *Rezervama prema konvenciji o genocidu* iznosi da zabrana genocida ima takav karakter.¹⁷³ ICJ je potvrdio svoju nadležnost u *Oružanim aktivnostima u Kongu*, izjavljujući da zabrana sadržana u Konvenciji o zabrani i sprječavanju zločina genocida predstavlja *erga omnes* obavezu i normu *ius cogens*.¹⁷⁴ Navedeno je potvrdio njemački Ustavni sud u slučaju u kojem je jedan bosanski Srbin bio osuđen za zločin genocida.¹⁷⁵ Pored ovoga, i ICTY¹⁷⁶ i ICTR¹⁷⁷ su potvrdili da je zabrana genocida norma *ius cogens*. Također, neopoziv status genocida potvrđen je i u literaturi.¹⁷⁸

¹⁷⁰ *Jurisdikcijski imuniteti države (Njemačka protiv Italije: Interveniranje oko Grčke)*, ICJ Reports 2012, Presuda od 3. februara 2012, str.99.

¹⁷¹ ILC, 17. sjednica, *Treći izvještaj o ius cogens*, Dire Tladi, *Specialni izvještač*, Geneva 2018, A/CN.4/714, str. 44.

¹⁷² ILC, 71. sjednica, *Četvrti izvještaj o ius cogens*, Dire Tladi, *Specialni izvještač*, Geneva 2019, A/CN.4/727, str. 24-25.

¹⁷³ *Rezervacije prema Konvenciji o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida*, Savjetodavno mišljenje, ICJ Reports 1951, 28. maj 1951, str.15.

¹⁷⁴ *Oružane aktivnosti na teritoriji Konga*, (Nova aplikacija: 2002) (*Demokratska Republika Kongo protiv Ruande*), ICJ Reports 2006, Presuda od 3. februara 2006, par. 64. i *Slučaj u vezi primjene Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore)*, ICJ Reports 2007, Presuda od 26. februara 2007. par. 161. i *Primjena Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida (Hrvatska protiv Srbije)*, ICJ Reports 2015, Presuda od 3. februara 2015., par. 88.

¹⁷⁵ Bundesverfassungsgericht, *Beschluss der 4. Kammer des Zweiten Senats vom 12 Dezember 2000*, 2 BVR 1290/90.

¹⁷⁶ *Tužitelj protiv KRstića*, ICTY, IT-98-33-T, 2. avgust 2001., par. 541.

¹⁷⁷ *Tužitelj protiv Clément Kayishema i Obed Ruzindana*, ICTR, ICTR-95-1-T, 21. maj 1999, par. 88.

¹⁷⁸ Pellet 2005, str. 419. i Bassiouni 1996., str. 70.

4. Zločin genocida i teret dokazivanja

Iako su se za vrijeme oružanog sukoba u Bosni i Hercegovini dešavale i druge vrste zločina, kao što su zločini protiv čovječnosti, mi ćemo se u ovom radu fokusirati na zločinu genocida kao posebnoj vrsti masovnog nasilja. U ovom poglavlju analiziraju se svi dokazi zločina genocida. Glavna težina dokaza zasniva se na presudama ICTY-a, a njegov autoritet je podržan slučajem *Bosanskog genocida*, u kojem je ICJ priznao i primijenio istrage ICTY-a.¹⁷⁹ Pored ovoga, pažnja će biti posvećena presudama za zločin genocida koje je izrekao Sud Bosne i Hercegovine. Također, UN rezolucije i deklaracije drugih međunarodnih organizacija pripadaju dokazima. Na kraju ćemo kratko istaknuti državne rezolucije koje se tiču priznavanja i osude genocida počinjenog u Srebrenici.

4.1. Historijski razvoj zločina genocida

Iako se u literaturi navodi da je zločin genocida postojao prije II svjetskog rata (bez da je termin bio korišten kao takav), priznavanje i razvoj koncepta desili su se tek nakon zvjerstava počinjenih u II svjetskom ratu.¹⁸⁰ Rafael Lemkin, jevrejski naučnik koji je pobjegao od *Holokausta*, uveo je pojam koji je inspirirao UN da održi konferenciju na kojoj je data definicija genocida.¹⁸¹ Lemkin navodi da su zvjerstva koja su počinili nacisti bili "zločin bez imena".¹⁸² Ubrzo potom uveo je pojam zasnovan na grčkim i latinskim riječima *genos* (rasa, pleme) i *cide* (ubijanje)¹⁸³, te je dao definiciju genocida.¹⁸⁴ Navedeno je dovelo do prihvatanja genocida kao međunarodnog zločina protiv čovječnosti.¹⁸⁵ U literaturi prevladava stav da je namjera istrebljenja određene grupe jedan od osnovnih elemenata, odnosno da je taj element ono što čini genocid različitim od drugih vrsta masovnog nasilja.¹⁸⁶ Iako je Lemkinova definicija činila ključni element za definiciju genocida uvedenu na Konferenciji

¹⁷⁹ *Slučaj u vezi primjene Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida* (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore), Presuda od 26. februara 2007, *ICJ Reports 2007*, par. 211-224. i Milanović, *EJIL* 2007.

¹⁸⁰ Dadrian, *YJIL*, 1989, str. 300-301. i Melson, 1992, str. 142-152.

¹⁸¹ Shaw, 2015, str. 6-7.

¹⁸² Lemkin, 1944, str. 79.

¹⁸³ Hernandez 2019, str. 456.

¹⁸⁴ Totten i Parsons, 2004, str. 3-4.

¹⁸⁵ Totten i Bartrop, 2009, str. 12.

¹⁸⁶ Straus, *JGR*, 2001, str. 349-375.

o genocidu, neki naučnici smatrali su da je ona vrlo široka, jer se ne fokusira samo na ubijanje kao uništenje neke grupe.¹⁸⁷ Nasuprot njima, drugi smatraju da je genocid mnogo više od samog masovnog ubijanja.¹⁸⁸ Ovakvo mišljenje podržava Lemkinov stav da genocid nije samo direktno istrebljenje naroda ili etničke grupe, nego također i indirektno istrebljenje i uništenje temelja nekog društva. Pored toga, genocid utiče na sve aspekte društva i njegove institucije, te napada i nastoji ih razoriti na višestruke načine.¹⁸⁹

4.2. Genocid u Konvenciji o genocidu

Već 1946. godine Generalna skupština UN-a identificirala je genocid kao zločin koji je kažnjiv i osuđen od stane civiliziranog svijeta.¹⁹⁰ 1948. usvojena je Konvencija o genocidu koja eksplicitno navodi da je genocid međunarodni zločin koji države trebaju sprječavati i kažnjavati.¹⁹¹ U drugom i trećem članu dati su definicija genocida i opisi dijela koja su kažnjiva:

‘U ovoj Konvenciji genocid predstavlja svako od sljedećih počinjenih dijela u namjeri da uništi, u cijelosti ili djelimično, neku nacionalnu, etničku, rasnu ili vjersku grupu, kao što su: a. Ubijanje pripadnika grupe; b. uzrokovanje teških tjelesnih ili mentalnih povreda pripadnicima grupe; c. Namjerno podvrgavanje grupe takvim životnim uvjetima koji dovode do njenog potpunog ili djelimičnog fizičkog uništenja; d. Uspostavljanje mjera s namjerom sprječavanja rađanja u okviru grupe; e. Prinudno premještanje djece jedne grupe u drugu.’ (Član II)

‘Sljedeća djela bit će kažnjiva:(a) genocid; (b) planiranje izvršenja genocida; (c) direktno i javno podsticanje na izvršenje genocida; (d) pokušaj genocida; (e) saučesništvo u genocidu.’ (Član III)

Iako osporavana od nekih zbog svoje širine,¹⁹² definicija kakva je usvojena na Konvenciji o genocidu ostaje široko prihvaćena ključna definicija u infrastrukturi međunarodnog prava.¹⁹³ Štaviše, na osnovu ove definicije u

¹⁸⁷ LeBlanc, 2009, str. 11-22.

¹⁸⁸ Shaw, 2015, str. 51.

¹⁸⁹ Shaw, 2015, str. 26-27.

¹⁹⁰ UNGA Rezolucija 96(1) od 11. decembra 1946.

¹⁹¹ LeBlanc, 2009, str. 16-21.

¹⁹² Andreopoulos, 1997, str. 49. Vidi također: Totten & Bartrop 2009, str. 34-35. i Charny 2009, str. 36-44.

¹⁹³ Straus, JGR, 2001, str. 362.

slučaju *Tužitelj protiv Kambanda*, ICTR navodi da genocid predstavlja “zločin nad zločinima” i da njegovi počinitelji moraju biti odgovarajuće kažnjeni.¹⁹⁴

4.2.1. Ključni elementi

Kako je navedeno, pojam genocid ima i nedostatke, naprimjer zbog toga što ne pokriva progon na političkim osnovama ili istrebljenje kulture i jezika.¹⁹⁵ Također, nejasno je šta tačno znači pojam ‘zaštićena grupa’.¹⁹⁶ Međunarodni sudovi odbili su da definiraju ovaj pojam.¹⁹⁷ Zbog toga je dovoljno da počinitelj identificira žrtvu kao pripadnika grupe koja postoji u kulturnom kontekstu.¹⁹⁸

Ono što genocid čini specifičnim jeste činjenica da akt mora uključivati *dolus specialis*, odnosno da su pripadnici određene grupe targetirani zato što su dio te grupe, te da mora postojati specifična namjera da se uništi ili istrijebi grupa u cijelosti ili djelimično.¹⁹⁹ Zbog toga je visok prag dokazivanja namjere genocida.²⁰⁰ Međutim, dokaz za genocidnu namjeru može se izvući ne samo iz akta ubijanja nego i iz trajnog činjenja drugih sličnih (diskriminatornih) akata.²⁰¹ Osim ubijanja pripadnika određene grupe, silovanje i seksualni zločini također mogu dovesti do počinjenja genocida, ukoliko se *dolus specialis* može dokazati.²⁰²

Konačno, vrijedi napomenuti kako ICTY i ICTR nalažu kako se počinjenje dešava “u kontekstu prema obrascu ili sličnom ponašanju usmjerenom prema toj grupi ili (...) djelovanjem koje može imati efekt takvog uništavanja”.²⁰³

¹⁹⁴ *Tužitelj protiv Kambanda*, ICTR, 4. septembar 1998, par. 16.

¹⁹⁵ *Slučaj u vezi primjene Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida* (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore), Presuda od 26. februara 2007., *ICJ Reports 2007*, par. 344

¹⁹⁶ Dixon, McCorquodale i Williams, 2016, str. 544.

¹⁹⁷ Hernandez, 2019, str. 457.

¹⁹⁸ *Tužitelj protiv Krstića*, ICTY, IT-98-33-T, 2. avgust 2001., par. 556.

¹⁹⁹ Dixon, McCorquodale i Williams, 2016, str. 548 i *Slučaj u vezi primjene Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida* (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore), Presuda od 26. februara 2007., *ICJ Reports 2007*, par. 187.

²⁰⁰ Hernandez, 2019, str. 457.

²⁰¹ *Tužitelj protiv Ncamihigo*, ICTR, ICTR-01-63-T, 12. novembar 2008., par. 331.

²⁰² *Tužitelj protiv Akayesu*, ICTR, ICTR-96-4-A, 1. jun 2001., par. 731.

²⁰³ Hernandez 2019, str. 457.

Definicija genocida u Konvenciji o genocidu uvrštena je u statute ICTY i ICTR. Također, definicija genocida se primjenjuje i u statutu Međunarodnog krivičnog suda (ICC).²⁰⁴ Na osnovu statuta ICTY mnogi visoko rangirani zvaničnici RS-a osuđeni su za zločin genocida, o čemu ćemo izlagati kasnije.

4.3 Međunarodni krivični tribunal za bivšu Jugoslaviju

Još za vrijeme oružanih sukoba u bivšoj Jugoslaviji pojavila se potreba i odgovornost za djelovanje protiv već poznatih zločina počinjenih u Bosni i Hercegovini.²⁰⁵ ICTY je primjer *ad hoc* tribunala, kakav je bio Nirmburški tribunal nakon II svjetskog rata, uspostavljen specifično za krivično rješavanje određenog sukoba.²⁰⁶ Kao i ICTR, ICTY je uspostavljen rezolucijama UNSC u ranim 1990-im.²⁰⁷ Kao rezultat, osnove jurisdikcije su u nadležnosti UNSC.²⁰⁸ Posljedica ovoga bila je da je, na osnovu člana 25 Povelje UN, ICTY mogao obavezati sve države da se pridržavaju.²⁰⁹ Međutim, ovo je dovelo do kritika da ICTY primjenjuje selektivnu pravdu i da UNSC djelovao iznad svojih ovlasti prilikom uspostave ovih tribunala.²¹⁰

ICTY Statut sadrži mogućnost da procesuirá osobe koje su narušile međunarodno humanitarno pravo. Ova narušavanja mogu se sastojati od ratnih zločina, zločina protiv čovječnosti, genocida i drugih teških kršenja Ženevskih konvencija.²¹¹

ICTY je imao sudska i apelacijska vijeća, te je do kraja svog mandata izdao 161 presudu i zaključio procese protiv 152 osobe, uključujući 83 osuđene i 19 oslobođenih.²¹² UNSC je već u 2000. godini počeo vršiti pritisak na ICTY da sprovede strategiju kojom bi se okončao mandat ICTY. Ovo je dovelo

²⁰⁴ Dixon, McCorquodale i Williams, 2016, str. 543.

²⁰⁵ Hernandez, 2019, str. 441.

²⁰⁶ Nollkaemper, 2018, str. 460.

²⁰⁷ UNSC Rezolucija 827 od 25. maja 1993. i UNSC Rezolucija 955 od 8 novembra 1994.

²⁰⁸ *Tužitelj protiv Tadića*, ICTY, IT-94-1, 2. oktobar 1995., par. 32-40.

²⁰⁹ Nollkaemper 2018, str. 461.

²¹⁰ Hernandez, 2019, str. 443.

²¹¹ *Ibid.* str. 442

²¹² *Ibid.* str. 444.

do stvaranja Međunarodnog rezidualnog mehanizma za krivične tribunale (MICT). Glavni cilj MICT bio je da nastavi jurisdikciju i naslijedi ICTY.²¹³

4.3.1. ICTY presude visoko pozicioniranim zvaničnicima za zločin genocida

Optužnice ICTY-ja dovele su do nekoliko presuda za genocid počinjen od strane visoko pozicioniranih zvaničnika RS-a. Pored ovoga, nekoliko pripadnika vojske i policije RS-a procesuirano je i proglašeno krivim za zločin genocida na Sudu Bosne i Hercegovine. Nadalje, ICJ je zaključio u *Bosanskom genocidu* da je Srbija propustila da spriječi genocid u Srebrenici koji su počinili pripadnici VRS.²¹⁴ Zbog obima ovog rada, fokusiraćemo se samo na visoko pozicionirane zvaničnike RS-a koji su, *inter alia*, osuđeni za zločin genocida. Ovdje napominjemo da su mnogi visoko pozicionirani (politički i vojni) zvaničnici kao što su Biljana Plavšić,²¹⁵ Momčilo Krajišnik,²¹⁶ Radislav Brđanin²¹⁷ i Milomir Stakić,²¹⁸ koji su imali značajnu političku ulogu u različitim zvjerstvima kao što su zločini protiv čovječnosti (što je također *ius cogens* norma), ovime isključeni.

Tužitelj protiv Krstića

Radislav Krstić, zamjenik komandanta i kasnije načelnik štaba Drinskog korpusa VRS, bio je prvi bosanski Srbin osuđen za genocid u Srebrenici. On je bio prvi čovjek u Evropi osuđen za genocid poslije II svjetskog rata. Nakon što je prvostepenom presudom osuđen na 46 godina za zločin genocida, Apelacijsko vijeće ICTY-ja redefiniralo je umiješanost i potvrdilo njegovu krivnju kao pomagača i podstrekivača u genocidu, te ga je osudilo na 35 godina. Jedan od razloga bio je da je:

“(...) imajući u vidu uključenost generala Mladića, Radislav Krstić nije mogao učiniti ništa da nadvlada generala Mladića i zaustavi egzekucije”.

²¹³ Ibid. str. 445.

²¹⁴ *Slučaj u vezi primjene Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida* (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore), Presuda od 26. februara 2007, *ICJ Reports 2007*, par. 297.

²¹⁵ *Tužitelj protiv Plavšić, ICTY*, IT-00-39 i 40/1, 27. februar 2003.

²¹⁶ *Tužitelj protiv Krajišnika, ICTY*, IT-00-39, 17. mart 2009.

²¹⁷ *Tužitelj protiv Brđjanina, ICTY*, IT-99-36, 3. april 2007.

²¹⁸ *Tužitelj protiv Stakića, ICTY*, IT-97-24, 22. mart 2006.

Međutim, Apelacijsko vijeće navodi da je “(...) Sudsko vijeće također pronašlo dokaze da je Radislav Krstić nastavio biti lojalan generalu Mladiću uprkos svojim saznanjima o ulozi generala Mladića u genocidu u Srebrenici”.²¹⁹

Zbog toga je Apelacijsko vijeće zaključilo da je razumno da je Krstić znao za genocidne namjere Glavnog štaba VRS i da je bilo nemoguće provesti egzekucije bez pomoći Drinskog korpusa. Na ovaj način je, “(...) Radislav Krstić pomagao i podstrekivao u planiranju, pripremanju i izvršenju genocida protiv bosanskih Muslimana u Srebrenici”.²²⁰

Tužitelj protiv Popovića, Beare i Nikolića

Ljubiša Beara bio je pukovnik i šef sigurnosti Glavnog štaba VRS. ICTY je podigao optužnicu protiv Beare zbog njegove uloge u Srebrenici i na kraju ga osudio na doživotni zatvor za, *inter alia*, zločin genocida. ICTY nije pronašao eksplicitan dokaz da je Beara imao posebnu namjeru za genocid,²²¹ međutim ICTY je sagledao prilike u okruženju, kao što su riječi i djela, te da je on bio:

“po činu najviši oficir službe sigurnosti i imao je najjasniju ukupnu sliku masivnih razmjera i obima operacije ubijanja. Iz svog prisustva u Bratuncu u noći 13. jula, svojih osobnih obilazaka mnogih lokacija zatočenja i egzekucija, te značajnih logističkih izazova sa kojima se tamo suočavao, Beara je stekao vrlo personalan uvid u zapanjujući broj žrtava određenih za egzekuciju. Pun saznanja, Beara je postao vodeća snaga ubilačkog poduhvata”.²²²

Tribunal ga je proglasio krivim za učešće u udruženom zločinačkom poduhvatu (JCE) koji je za cilj imao ubistva sposobnih muškaraca bosanskih muslimana iz Srebrenice. Ovo je dovelo do egzekucije nad nekoliko hiljada bosanskih muslimana od strane VRS u samo nekoliko dana.²²³ Tribunal je utvrdio da je:

“Beara igrao ključnu ulogu u orkestraciji operacije ubijanja kroz planiranje, koordinaciju i nadzor zatvaranja, transporta, egzekucije i

²¹⁹ Tužitelj protiv Krstića, ICTY (Apelacijsko vijeće), IT-98-33-A, 19. april 2004, par. 136.

²²⁰ Ibid. par. 137.

²²¹ Tužitelj protiv Popovića et al. ICTY, IT-05-88-T, 10. jun 2010, par. 1311.

²²² Ibid. par. 1313-14.

²²³ Ibid. par. 1050.

*zakopavanje sposobnih muškaraca bosanskih Muslimana*²²⁴ i da “njegovi energični naponi (...) svi dokazuju njegovu surovu odlučnost da ubije što je više moguće što je brže moguće”.²²⁵

ICTY je osudio Vujadina Popovića, šefa sigurnosti Drinskog korpusa VRS, na doživotnu kaznu zatvora za genocid, istrjebljenje, ubijanje i progon, pored genocida.

“Popović je znao da namjera nije samo da se pobiju oni koji su pali u ruke snaga bosanskih Srba, nego da se ubije što je više moguće u cilju uništenja grupe”. Njegov način učesća demonstrira da je on ne samo znao za namjeru uništenja, nego je toj namjeri doprinio”.²²⁶

Kao i Beara, proglašen je krivim kao član udruženog zločinačkog poduhvata (JCE) za ubistva muškaraca bosanskih muslimana iz Srebrenice i što je učestvovao u JCE sa namjerom progona.

Drago Nikolić, šef sigurnosti Zvorničke brigade Drinskog korpusa, koji je imao čin potporučnika VRS, proglašen je krivim za pomaganje i podstrekivanje genocida, istrebljenje, ubistvo i progon, te je osuđen na 35 godina zatvora. Nikolić je bio odgovoran za, *inter alia*, rukovođenje četom vojne policije Zvorničke brigade i postupanje sa zarobljenim muškarcima bosanskih muslimana iz Srebrenice od 11. jula 1995. Do novembra 1995. ICTY je presudio da on nije imao genocidne namjere, ali da je “učestvovao u JCE za ubijanje sa namjerom progona, da je znao za genocidne namjere drugih i da je dao znatan doprinos genocidu”.²²⁷

Tužitelj protiv Tolimira

Zdravko Tolimir je bio vojni komandant VRS i direktno podređen komandantu generalu Ratku Mladiću. Osuđen je na doživotni zatvor zbog, *inter alia*, genocida i zavjere za počinjenje genocida. U ovom slučaju ICTY je presudio da je:

²²⁴ Ibid. par. 1298.

²²⁵ Ibid. par. 1331.

²²⁶ Ibid.

²²⁷ Ibid.

“(…) Bosansko muslimansko stanovništvo istočne Bosne bilo ubijano i teško fizički i mentalno povređivano aktima ubijanja i prisilnog preseljenja, te da su uvjeti proizašli iz djelovanja snaga bosanskih Srba, kao dio kombiniranih efekata operacija prisilnog uklanjanja i ubijanja, bili namjerno nanošeni i proračunati da dovedu do fizičkog uništenja bosansko muslimanskog stanovništvo istočne BiH.”²²⁸

ICTY je utvrdio da je već 1992. godine, na najvišem političkom i vojnom nivou RS-a, postojala politika za uklanjanje bosanskih muslimana iz istočne Bosne. Ovu politiku je u martu 1995. potvrdio i potpisao predsjednik RS-a Radovan Karadžić nakon što su je izradili različite uprave unutar glavnog štaba VRs. Jedna od uključenih uprava bila je Uprava za obavještajne i sigurnosne poslove na čelu sa Tolimirom. ICTY je utvrdio da je on bio član dva udružena zločinačka poduhvata (JCE), JCE za ubijanje sposobnih muškaraca bosanskih muslimana iz Srebrenice²²⁹ i JCE za prisilno uklanjanje bosanskih muslimana iz Srebrenice i Žepe. Na ovaj način dao je doprinos ideji da se “stvari nepodnošljiva situacija potpune nesigurnosti bez nade budućeg preživljavanja stanovništva” ovih enklava.²³⁰ ICTY ga je proglasio odgovornim da je znao za situaciju na terenu od marta 1995. nadalje, te da je imao koordinirajuću i vodeću ulogu. Također, ICTY je utvrdio da je Tolimir imao saznanja o genocidnim namjerama drugih, te da je i on posjedovao tu namjeru.²³¹ Tolimir je imao vrlo efektivnu komunikaciju sa sebi podređenima i sa nadređenim Ratkom Mladićem. ICTY je utvrdio da su njih dvojica “bili u bliskom kontaktu, prisustvujući dnevnim sastancima u sjedištu glavnog štaba VRS, angažirajući se na (...) prisilnom uklanjanju, a optuženi je pravovremeno izvještavao Mladića”. Tolimir je smatran desnom rukom Mladića i bili su “skoro pa ravnopravni”.²³² Zbog ovakvog odnosa, ICTY je utvrdio da je Tolimir imao uticajnu poziciju u poduzimanju svih aktivnosti glavnog čtaba VRS.²³³

Osim činjenice da je ICTY utvrdio da je Tolimir “bio odlučan da zataška ubijanja neizrecivo masivnih razmjera, počinjena od strane pripadnika snaga bosanskih Srba (...) te imao saznanja da se operacija ubijanja izvodi sa

²²⁸ Tužitelj protiv Tolimira, ICTY, IT-05-88/2-T, 12. decembar 2012, par. 1157.

²²⁹ Ibid. par. 1164.

²³⁰ Ibid. par. 1163.

²³¹ Ibid. par. 1162.

²³² Ibid. par. 1164.

²³³ Ibid. par. 1164.

genocidnom namjerom”,²³⁴ također je utvrdio da je 12. jula postojao dogovor da se ubiju svi sposobni muškarci sa ciljem počinjenja genocida, te da je Tolimir “najkasnije do popodneva 13. jula imao saznanja o operaciji ubijanja i aktivno bio uključen u prikrivanje operacije ubijanja, (...) koja je rezultirala počinjenjem zločina genocida”.²³⁵

Tužitelj protiv Mladića

Ratko Mladić je bio načelnik glavnog štaba VRS između 12. maja 1992. i 30. novembra 1995. Bio je, *inter alia*, osuđen za opsadu Sarajeva, za genocid u Srebrenici, za pripadanje JCE (u Srebrenici), za zločine protiv čovječnosti i za druge ratne zločine. Dana 8. juna 2021, Apelacijsko vijeće ICTY potvrdilo mu je kaznu doživotnog zatvora.

12. maja 1992., kao odgovor na nezavisnost Bosne i Hercegovine, samoproglášena narodna skupština bosanskih Srba izglasala je stvaranje armije. Od početka je Mladić bio komandant VRS. Istog dana Radovan Karadžić je objavio svojih šest strateških ciljeva, koji su, *inter alia*, uključivali “Demarkaciju države odvojene od ostale dvije nacionalne zajednice”. Mladić je odgovorio Karadžiću:

*“Mi ne možemo očistiti niti možemo imati rešeto da prosijemo samo da ostanu Srbi ili propadnu Srbi, a ostali da odu. Pa to je, to neće, ja ne znam kako će gospodin Krajišnik i gospodin Karadžić objasniti svijetu. To je, ljudi, genocid. Mi moramo da pozovemo svakog čoveka koji je čelom poljubio ove prostore i teritoriju države koju hoćemo da napravimo”.*²³⁶

ICTY je utvrdio da su ova i druge izjave, kao ona da bi bosanski muslimani iz Srebrenice “nestali davno prije” da nije bilo prisustva međunarodne zajednice, te Mladićevo ponašanje doveli do njegove “namjere postizanja zajedničkog cilja srebreničkog JCE”,²³⁷ uključujući njegovo komandovanje i kontrolu nad jedinicama VRS i MUP-a (Ministarstva unutrašnjih poslova). Pored ovoga, proglašen je krivim zbog obmanjivanja zarobljenika da će biti

²³⁴ Ibid. par. 1175.

²³⁵ Ibid. par. 1175-76.

²³⁶ Službeni transkript sa <https://srebrenicamemorial.org/app/tg/assets/pdf/p/16.%20SJEDNICA.pdf> i *Tužitelj protiv Mladića, ICTY*, IT-09-92-T, 22. novembar 2017., par. 3704.

²³⁷ U pripadnike srebreničkog udruženog zločinačkog poduhvata spadaju: Radovan Karadžić, Radislav KRstić, Vujadin Popović, Zdravko Tolimir, Ljubomir Borovčanin, Svetozar Kosorić, Radivoje Miletić, Radislav Janković, Ljubiša Beara, Milenko Živanović, Vinko Pandurević, i Vidoje Blagojević.

razmijenjeni i zbog prisustva sastanku na području Bratunca (Srebrenica) na kojem je raspravljano o ubijanju 8000 muslimanskih muškaraca.²³⁸

Njegova izjava da bi bosanski muslimani iz Srebrenice mogli “živjeti ili ispariti” i “preživjeti ili nestati”, prema ICTY, dovela je do namjere da se eliminira grupa putem “ubijanja muškaraca i dječaka i prisilnog uklanjanja žena, djece i starijih muškaraca iz Srebrenice”.²³⁹

ICTY je utvrdio da su:

“Muškarci bosanskih Muslimana ubijani, a hiljade bosanskih Muslimana u Srebrenici bile izložene teškom tjelesnom i mentalnom ranjavanju, što je doprinijelo uništenju ciljne grupe kao rezultat djelovanja pripadnika VRS, vojne policije, civilne policije, specijalne policije, Drinskih vukova i paravojnih formacija (...) te da su bosanski Muslimani u Srebrenici predstavljali znatan dio stanovništva bosanskih Muslimana u Bosni i Hercegovini”.

Ovo je dovelo do zaključka “da su fizički izvršitelji počinili zabranjena djela sa namjerom da unište bosanske muslimane u Srebrenici, kao znatan dio zaštićene grupe bosanskih muslimana u Bosni i Hercegovini, što predstavlja zločin genocida”.²⁴⁰

Tužitelj protiv Karadžića

Radovan Karadžić je između 1992. i 1996. bio prvi predsjednik Republike Srpske. Bio je suosnivač SDS-a u Bosni i Hercegovini i bjegunac između 1996. i 2008. nakon što je, *inter alia*, bio optužen za genocid. 24. marta 2017. proglašen je krivim za zločin genocida u Srebrenici, zločine protiv čovječnosti i ratne zločine, i osuđen je na 40 godina zatvora. Njegova žalba je odbijena i 20. marta 2019. kazna mu je povećana na doživotni zatvor.

SDS je sa Karadžićem kao predsjednikom 1991. započeo sa uspostavom takozvanih ‘srpskih autonomnih regija’ na teritoriji Bosne i Hercegovine. Nakon što je Skupština Bosne i Hercegovine izglasala suverenitet 15. oktobra 1991., političari bosanskih Srba proglasili su srpsku skupštinu koja je održala referendum sa rezultatom u korist ostanka u federalnoj državi sa Srbijom i Crnom Gorom kao dio SFRJ. U bosanskoj Skupštini Karadžić je zaprijetio:

²³⁸ *Tužitelj protiv Mladića*, ICTY, IT-09-92-T, 22. novembar 2017, par. 5128.

²³⁹ *Ibid.* par. 5129.

²⁴⁰ *Ibid.* par. 5129-5130.

“Hoćete da izvedete Bosnu i Hercegovinu istom onom autostradom pakla i stradanja kojom su pošle Slovenija i Hrvatska. Nemojte da mislite da nećete odvesti Bosnu i Hercegovinu u pakao a muslimanski narod možda u nestanak, jer muslimanski narod ne može da se odbrani ako bude rat ovdje”.

Rukovodstvo SDS-a napisalo je tajni dokument u kojem su bili formulirani organizacija i aktivnosti srpskog naroda u Bosni i Hercegovini u vanrednim okolnostima. Ovaj dokument sadržavao je plan preuzimanja svake općine stvaranjem vlada u sjeni i paradržavnih struktura. Nadalje, sadržavao je i plan za pripremanje Srba da preuzmu kontrolu u koordinaciji sa JNA.²⁴¹

Nakon što je Karadžić izabran za predsjednika RS, ustav ove samoproglašene teritorije dao mu je ovlasti da komanduje vojskom bosanskih Srba i da postavlja, unapređuje i otpušta oficire te vojske.

ICTY ga je optužio za osobnu i komandnu odgovornost kao vrhovnog komandanta oružanih snaga bosanskih Srba i kao predsjednika vijeća za nacionalnu sigurnost RS-a, za nekoliko ratnih zločina kakvi su genocid u Srebrenici i opsada Sarajeva. ICTY ga je proglasio odgovornim za naređivanje genocida u Srebrenici putem naredbi snagama bosanskih Srba da “*stvore nepodnošljivu situaciju potpune nesigurnosti bez nade za preživljavanje*” u Srebrenici.²⁴²

ICTY je utvrdio da su:

“*zločine genocida, umorstva, istrebljenja, progona i nečovječnog postupanja (prisilno uklanjanje) počinile snage bosanskih Srba nakon pada Srebrenice u julu 1995*” i da je Karadžić “*dijelio zajedničku namjeru eliminacije bosanskih Muslimana u Srebrenici putem prisilnog uklanjanja žena, djece i staraca, te ubijanjem muškaraca i dječaka, te da je značajno doprinio planu da se ovaj cilj ispuni*”.²⁴³

Zbog toga što je ICTY proglasio Karadžića krivim za posjedovanje saznanja o planu, kao i o ubijanju koje se desilo, tribunal je zaključio da je Karadžić namjeravao počiniti ove zločine i da je “*posjedovao neophodna mens rea za istrebljenje*”.²⁴⁴ Da bi naglasio ovu namjeru, ICTY dodaje sljedeće:

²⁴¹ Gow, 2003, str. 122–123.

²⁴² Tužitelj protiv Tolimira, ICTY, IT-05-88/2-T, 12. Decembar 2012., par. 1163.

²⁴³ Tužitelj protiv Karadžića, ICTY, IT-95-5/18-T, 24. mart 2016., par. 5822.

²⁴⁴ Ibid. par. 5823.

“plan za eliminaciju bosanskih Muslimana u Srebrenici u osnovi je bio diskriminacijski plan koji je ciljao na bosanske Muslimane u Srebrenici i (...) optuženi je učestvovao u i značajno doprinio tom planu sa namjerom da diskriminira bosanske Muslimane Srebrenice, i to sa namjerom progona”.²⁴⁵

ICTY je utvrdio da je Karadžić odgovoran za pripadništvo JCE Srebrenice i da je “sa Mladićem, Bearom, i Popovićem dijelio namjeru da svaki odrasli muškarac bosanski Musliman iz Srebrenice bude ubijen (...) kako bi se uništili bosanski Muslimani u Srebrenici”. Zbog toga je ICTY utvrdio da su ova djela provedena sa namjerom da se uništi dio zaštićene grupe kao takav.²⁴⁶ ICTY je utvrdio da je Karadžić, zbog svoje vrhovne pozicije, propustio da poduzme potrebne mjere da se spriječi počinjenje genocida i zato je zaključeno da je Karadžić bio krivično odgovoran.²⁴⁷

4.3.2. Privremeni zaključak

Ono što je zajedničko za ove visoko pozicionirane zvaničnike, pored počinjenja ili pomaganja u zločinu genocida, jeste da su bili osuđeni zbog pripadništva JCE. Po našem mišljenju, osude za JCE su logične posljedice u slučaju počinjenja teških zločina kao što su genocid i zločini protiv čovječnosti. Gotovo potpuno je nevjerovatno i virtualno nemoguće počiniti takve zločine bez prisustva visokog stepena saradnje i koordinacije aktivnosti.²⁴⁸ Iako ovaj koncept nije eksplicitno formuliran u Statutu ICTY, u *slučaju Tužitelj protiv Milutinovića*, Sud je obrazložio definiciju i argumentirao njegovo implicitno prisustvo.²⁴⁹

Kako god, njegovo korištenje je nesporno. U jednu ruku, kritičari vide JCE kao sredstvo za uspostavu prekomjernih kazni i procesa. U drugu ruku, zagovornici smatraju da pojam osigurava da su oni koji doprinesu zločinu ili ga podstiču, adekvatno položili račun za svoju umiješanost u počinjenje zločina.²⁵⁰ U pogledu obima i težine zločina, ali također i visokog stepena

²⁴⁵ Ibid. par. 5824.

²⁴⁶ Ibid. par. 5830.

²⁴⁷ Ibid. par. 5848.

²⁴⁸ Guliyeva 2009.

²⁴⁹ *Tužitelj protiv Milutinovića i dr.*, ICTY, IT-99-37-AR72, 21. maj 2003. I https://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/jud_supplement/supp41-e/milutinovic-a.htm

²⁵⁰ Abegunde & Filani, *AJCR*, 2017 *AJCR*, str. 84. Vidi također Laughland 2007, str. 110-124.

kontrole i snage koju je aparat RS-a imao na teritoriji koju je držao, mi smatramo da je zaista postojao kolektivni plan s ciljem uništenja drugih etničkih grupa (i njihovih pripadnika) kao takav. Nadalje, ova kolektivnost se može potpuno pratiti unazad sve do šest ciljeva koje je prezentirao Radovan Karadžić 1992. na samoproglašenoj narodnoj skupštini bosanskih Srba, tokom koje je general Ratko Mladić upozorio da ti ciljevi neće moći biti postignuti bez počinjenja zločina genocida.

4.3.3. Slučaj Bosanskog genocida

U *Bosanskom genocidu*, najveći dio težine dokaza bio je zasnovan na utvrđivanju činjenica od strane ICTY. ICJ je naveo da ICTY arhivi sačinjavaju “*opsežnu dokumentaciju*”.²⁵¹ U kontekstu genocida, ICJ je zapazio da takve optužbe iziskuju veću težinu dokaza i traže da “(…) *Sud bude potpuno uvjeren*”²⁵² da je takav zločin počinjen i da mora postojati “*visok nivo izvjesnosti primjereno ozbiljnosti optužbi*”.²⁵³ Pored ovoga, Sud je naglasio da je gore pomenuti prag naročito važan za dokazivanje *dolus specialis*.²⁵⁴

Iako je objavio da je utvrđivanje činjenica njegova vlastita odgovornost, ICJ je napomenuo da je ovaj slučaj posebne naravi, jer su mnoge optužbe iznesene pred Sudom već bile iznošene u različitim slučajevima pred ICTY i već su izrečene presude u tom pogodu.²⁵⁵

Pored ovoga, Sud je smatrao da dokazni materijal pribavljen ispitivanjem direktno umiješanih kao i unakrsnim ispitivanjima od strane sudija sposobnih da pregledaju velike količine činjeničnih informacija, zaslužuje posebnu pažnju Suda.²⁵⁶ Sud je postupio ovako referirajući se na sličan pristup u *Oružanim aktivnostima na teritoriji Konga*.²⁵⁷ Dakle, potvrdio je da utvrđivanje činjenica od strane ICTY potpada unutar formulacije ‘dokazi

²⁵¹ *Slučaj u vezi primjene Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida* (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore), Presuda od 26. februara 2007., *ICJ Reports 2007*, par. 206.

²⁵² *Ibid.* par. 209.

²⁵³ *Ibid.* par. 213.

²⁵⁴ *Ibid.* par. 373.

²⁵⁵ *Ibid.* par. 212.

²⁵⁶ *Ibid.* par. 213.

²⁵⁷ *Ibid.* par. 213.

pribavljeni ispitivanjem direktno umiješanih osoba,²⁵⁸ posebno referirajući se na:

*“Dokumentaciju proizašlu iz procesa na Tribunalu, uključujući optužnice tužitelja, razne privremene odluke sudija i sudskih vijeća, usmene i pismene dokaze, odluke sudskih vijeća o krivici ili nevinosti, osuđujuće presude nakon sporazuma o priznanju i odluke Apelacijskog vijeća”.*²⁵⁹

Nakon što je analizirao ICTY proces suđenja, ICJ je zaključio da “(...) bi u principu trebao prihvatiti kao vrlo uvjerljive relevantne činjenice utvrđene od strane Tribunalala”.²⁶⁰

Iako pomenuti pristup u pogledu težine dokaza jeste čvrsta linija koju je slijedio ICJ (u prethodnim slučajevima) i čiju važnost priznajemo, ipak na ovom mjestu postavljamo kritičko pitanje je li sama izvedba utvrđivanja činjenica mogla osigurati šire prepoznavanje genocida u odnosu na druga zvjerstva koja su kvalificirana na različit način u mnogim slučajevima na ICTY.

U pogledu genocida, ICJ je na osnovu Konvencije o genocidu sa jedne strane, i koristeći ICTY slučajeve *Krstić* i *Blagojević* sa druge strane, opisao događanja koja su se desila nakon pada Srebrenice i genocida koji je uslijedio.²⁶¹ Naveo je da je Sud “*potpuno uvjeren da su se i ubijanja unutar odredbi člana II (a) Konvencije, kao i akti koji uzrokuju teške tjelesne i mentalne povrede unutar odredbi člana (b) istog, dešavali za vrijeme srebreničkog masakra*”.²⁶² Štaviše, dokaz za *dolus specialis* također je zasnovan na prethodno pomenutim slučajevima.²⁶³

Na kraju, razmatrajući uništenje zaštićene grupe, Sud navodi da “*ne vidi razloga da se ne složi sa usaglašenim nalazima Sudskog vijeća i Apelacijskog vijeća*”²⁶⁴ te zaključuje:

²⁵⁸ Ibid. par. 214.

²⁵⁹ Ibid. par. 214.

²⁶⁰ Ibid. par. 216-223.

²⁶¹ Ibid. par. 292-294.

²⁶² Ibid. par. 291.

²⁶³ Ibid. par. 295.

²⁶⁴ Ibid. par. 296.

“Akti počinjeni u Srebrenici koji spadaju unutar člana II (a) i (b) Konvencije počinjeni su sa specifičnom namjerom da djelimično unište grupu Muslimana Bosne i Hercegovine kao takvu; i slijedom navedenog, ti akti su bili akti genocida počinjeni od strane pripadnika VRS u i oko Srebrenice oko 13. jula 1995.”²⁶⁵

Imajući u vidu način na koji je osnovan ICTY i razmjere dokumentacije koju je prikupio za vrijeme procesa koji su se pred njim vodili, u ovom radu slijedimo zaključke ICJ kao najvišeg međunarodnog suda, u pogledu priznavanja utvrđivanja činjenica od strane ICTY u kontekstu težine dokaza. Nadalje, u *Hrvatskom genocidu*, u pogledu težine dokaza,²⁶⁶ utvrđivanja činjenica od strane ICTY i primjene elemenata iz Konvencije o genocidu,²⁶⁷ ICJ je potvrdio i ponovo primijenio gore pomenute zaključke.

4.3.4. Presude za genocid Suda Bosne i Hercegovine

Sud Bosne i Hercegovine također je sudio nekolicini policijskih i vojnih zvaničnika RS-a za genocid, zločine protiv čovječnosti i druge ratne zločine. Bosanski sud uglavnom je preuzimao slučajeve koji su manje politički osjetljivi, a osumnjičeni su se mogli procesuirati unutar same države. Ovo je do sada dovelo do presuda za zločin genocida Srećku Aćimoviću,²⁶⁸ Mendeljevu Đuriću,²⁶⁹ Brani Džiniću,²⁷⁰ Željku Ivanoviću,²⁷¹ Slobodanu Jakovljeviću,²⁷² Dušku Jeviću,²⁷³ Branislavu Medanu,²⁷⁴ Petru Mitroviću,²⁷⁵ Slavku Periću,²⁷⁶

²⁶⁵ Ibid. par. 297.

²⁶⁶ *Primjena Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida* (Hrvatska/Srbija), Presuda od 3. februara 2015, *ICJ Reports 2015.*, par. 178-182.

²⁶⁷ Ibid. par. 132.

²⁶⁸ *Tužitelj protiv Aćimovića*, Sud Bosne i Hercegovine, S11K020200, 07. jun 2021.

²⁶⁹ *Tužitelj protiv Đurića*, Sud Bosne i Hercegovine, S11K003417, 3. mart 2017.

²⁷⁰ *Tužitelj protiv Džinića*, Sud Bosne i Hercegovine, X-KR-05/24, 23. januar 2014.

²⁷¹ *Tužitelj protiv Ivanovića*, Sud Bosne i Hercegovine, S11K003442, 18. jun 2014.

²⁷² *Tužitelj protiv Jakovljevića*, Sud Bosne i Hercegovine, X-KR-05/24, 23. januar 2014.

²⁷³ *Tužitelj protiv Jevića*, Sud Bosne i Hercegovine, S11K003417, 3. mart 2017.

²⁷⁴ *Tužitelj protiv Medana*, Sud Bosne i Hercegovine, X-KR-05/24, 31. januar 2014.

²⁷⁵ *Tužitelj protiv Mitrovića*, Sud Bosne i Hercegovine, X-KR-05/24-1, 22. januar 2014.

²⁷⁶ *Tužitelj protiv Perića*, Sud Bosne i Hercegovine, S11K003379, 5. novembar 2008.

Aleksandru Radovanoviću,²⁷⁷ Ostoju Stanišiću,²⁷⁸ Milenku Trifunoviću,²⁷⁹ Miloradu Trbiću,²⁸⁰ i Radomiru Vukoviću.²⁸¹

4.4. Rezolucije UN, ostalih međunarodnih organizacija i rezolucije država

Kratko nakon objave šest strateških ciljeva samoprogllašene narodne skupštine srpske republike Bosne i Hercegovine počeli su progoni nesrba i doveli su do organiziranja koncentracionih logora, sistematičnog silovanja, masovnog ubijanja i uništavanja kulturnih i vjerskih objekata Bošnjaka i bosanskih Hrvata. Bosanski Srbi nazvali su ove akte etničkim čišćenjem.²⁸²

4.4.1. UN rezolucije i deklaracije drugih međunarodnih organizacija

U rezoluciji iz 1993. UNSC je osudio politiku etničkog čišćenja bosanskih Srba u kojoj su na razne načine kršena pravila međunarodnog humanitarnog prava. UNSC je jasno stavio do znanja da je zauzimanje teritorije prijetnjom ili upotrebom sile protivzakonito i neprihvatljivo. U istom kontekstu osuđeno je djelovanje (para)vojnih snaga bosanskih Srba u i oko Srebrenice.²⁸³ U skladu s tim, UNSC je upotrijebio pojam kojim je opisao aktivnosti koje su se odvijale u Bosni i Hercegovini.²⁸⁴ UN Komisija eksperata otišla je korak dalje i izjavila je da etničko čišćenje:

“(...) znači učiniti neko područje etnički homogenim upotrebom sile ili zastrašivanjem da se sa tog područja uklone osobe određene grupe. ‘Etničko čišćenje’ je u suprotnosti sa međunarodnim pravom” i “(...) ‘Etničko čišćenje’ se provodilo sredstvima ubijanja, torturom, proizvoljnim hapšenjima i zatvaranjem, egzekucijama bez suđenja, silovanjima i seksualnim zlostavljanjima, prisilnim

²⁷⁷ Tužitelj protiv Radovanovića, Sud Bosne i Hercegovine, X-KR-05/24, 23. januar 2014.

²⁷⁸ Tužitelj protiv Stanišića, Sud Bosne i Hercegovine, S11K010315, 11. oktobar 2018.

²⁷⁹ Tužitelj protiv Trifunovića, Sud Bosne i Hercegovine, X-KR-05/24, 23. januar 2014.

²⁸⁰ Tužitelj protiv Trbića, Sud Bosne i Hercegovine, X-KRZ-07/386, 19. januar 2015.

²⁸¹ Tužitelj protiv Vukovića, Sud Bosne i Hercegovine, S11K006124, 17. decembar 2015.

²⁸² Schabas, 2009, str. 221-226. i Power, 2003, str. 279-282.

²⁸³ UNSC Rezolucija 819 od 16. aprila 1993. Vidi također UNSC Rezoluciju 820 od 17. aprila 1993. and UNSC Rezoluciju 824 od 6. maja 1993.

²⁸⁴ UNSC Rezolucija 787 od 16. novembra 1992. i UNSC Rezolucija 827 od 25. maja 1993.

uklanjanjem, raseljavanjem i deportacijama, smještanjem civilnog stanovništva u geta, namjernim vojnim napadima ili prijetnjama napadom na civilna područja i bjesomučnim uništavanjem imovine. (...) takvi akti također mogli bi se svrstati unutar Konvencije o genocidu”.²⁸⁵ UNGA je potvrdila navedeno ističući da je “mrziteljska politika ‘etničkog čišćenja’, (...) oblik genocida”.²⁸⁶

Na ovom mjestu važno je napomenuti da se etničko čišćenje može smatrati samo genocidom ako su aktivnosti, koje su uvrštene u član II Konvencije o genocidu, prisutne i ako postoji namjera da se uništi grupa kao takva.²⁸⁷ Iz prethodno navedenog možemo zaključiti da, pod određenim okolnostima, etničko čišćenje može dovesti do determinacije genocida.²⁸⁸ UNGA je ovo potvrdila i izjasnila se da je etničko čišćenje bosanskog naroda oblik genocida.²⁸⁹

U Rezoluciji iz 1995., UNSC je osudio ofanzivne akte bosanskih Srba u UN sigurnosnoj zoni Srebrenice i izrazio je zabrinutost zbog pogoršanja situacije.²⁹⁰ U novembru 1995. ponovo je upozorio bosanske Srbe zbog nepridržavanja ranijih zahtjeva, navodeći da se dešavaju “teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava u i oko Srebrenice (...) uključujući masovna ubistva, protivzakonita zatvaranja i prisilni rad, silovanja i deportacije civila.”²⁹¹ U narednoj Rezoluciji decembra 1995., navodi se da “postoji ogromna količina dokaza o konzistentnom modelu” počinjenja gore pomenutih zvjerstava i osuđuju se “na najstrožiji mogući način kršenja međunarodnog humanitarnog prava i ljudskih prava od strane bosanskih Srba i paravojnih snaga na području Srebrenice (...)”.²⁹² U ovom kontekstu se napominje da je nad ogromnim brojem muškaraca sa područja Srebrenice izvršena masovna egzekucija od strane bosanskih Srba i paravojnih snaga. Do današnjeg dana UNSC nije usvojio nijednu rezoluciju kojom se eksplicitno osuđuje i priznaje da je čin genocida počinjen u Srebrenici. Ruska Federacija je 2015. blokirala nacrt jedne takve rezolucije u UNSC.²⁹³

285 Privremeni izvještaj Komisije eksperata osnovane prema Rezoluciji Vijeća sigurnosti 780 (1992), UN Doc. S/1993/35374, par. 55-56. I: Konačni izvještaj Komisije eksperata osnovane prema Rezoluciji Vijeća sigurnosti 780 (1992), UN Doc. S/1994/674, par. 129-130.

286 UNGA Rezolucija 47/121 od 7. aprila 1993.

287 *Slučaj u vezi primjene Konvencije o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida* (Bosna i Hercegovina protiv Srbije i Crne Gore), Presuda od 26. februara 2007., *ICJ Reports 2007*, par. 190.

288 Dixon, McCorquodale & Williams 2016, str. 546.

289 UNGA Rezolucija 47/121 od 7. aprila 1993.

290 UNSC Rezolucija 1004 od 12. jula 1995.

291 UNSC Rezolucija 1019 od 9. novembra 1995

292 UNSC Rezolucija 1034 od 21. decembra 1995.

293 UNSC 11961 od 8. jula 2015. (<https://www.un.org/press/en/2015/sc11961.doc.htm>)

Još jedan važan izvještaj unutar UN bio je izvještaj Generalnog sekretara UN pod naslovom “*Pad Srebrenice*”. U ovom izvještaju, na osnovu mnogih intervju sa direktnim učesnicima i sa onima koji su imali bilo kakva saznanja o dešavanjima u Srebrenici, te uz pomoć država članica i međunarodnih organizacija, Generalni sekretar je obrazložio kako su nakon pada Srebrenice “*hiljade muškaraca i dječaka bile smaknute po kratkom postupku i zakopane u masovne grobnice u samo nekoliko dana (...)*”²⁹⁴ Drugi izvještaji,²⁹⁵ kao što je NIOD izvještaj,²⁹⁶ zasnovani su na podacima prikupljenim od vlada i nevladinih organizacija, te ukazuju da su se u Srebrenici odvijale masovne egzekucije. Također, Human Rights Watch izvještaj sadrži slične nalaze koji se tiču genocida u Srebrenici.²⁹⁷

2005. godine EU Parlament je usvojio rezoluciju u znak sjećanja na genocid u Srebrenici u kojoj stoji:

“nakon pada Srebrenice, više od 8000 muškaraca i dječaka Muslimana (...), bilo je smaknuto po kratkom postupku od strane snaga bosanskih Srba pod komandom generala Mladića i od strane paravojnih jedinica, uključujući srbijanske neregularne policijske jedinice koje su na teritoriju Bosne došle iz Srbije, a ova tragedija proglašena je od strane ICTY činom genocida”.²⁹⁸

4.4.2. Kontroverzni izvještaji inicirani od RS-a

Od 2002., sa strane RS izdata su dva kontroverzna izvještaja u vezi dešavanja u Srebrenici. U oba ova izvještaja načinjeni su pokušaji da se potkopaju činjenice o genocidu u Srebrenici. Prvi izvještaj objavio je Biro Vlade RS za odnose sa ICTY pod naslovom ‘Izvještaj o slučaju Srebrenica’. Izvještaj poriče masakr u Srebrenici i optužuje Međunarodni komitet Crvenog križa za fabrikaciju nalaza. Međutim, međunarodna zajednica je snažno kritikovala ovaj izvještaj kojega se na kraju odrekla i RS.²⁹⁹ Izvještaj je kritizirao i ICTY kao

²⁹⁴ UN Generalni sekretar, UN doc. A/54/549 od 15. novembra 1999.

²⁹⁵ Specijalni izvještaj Komisije za ljudska prava, E/CN.4/1996/9, 22. avgust 1995.

²⁹⁶ NIOD (Institut za studije rata, holokausta i genocida) izvještaj, ‘Srebrenica, rekonstrukcija, historija, posljedice i analiza pada ‘sigurne’ zone’, Amsterdam 10. april 2002.

²⁹⁷ Human Rights Watch, BOSNA I HERCEGOVINA, Pad Srebrenice i neuspjeh UN održanja mira. Vol. 7, No. 13, 1995.

²⁹⁸ Rezolucija Evropskog parlamenta o Srebrenici, Balkan: 10 godina nakon Srebrenice, P6_TA(2005)0296.

²⁹⁹ Tracy et al. 2003.

“jedan od najgorih primjera revizionizma”.³⁰⁰ Bivši UN tužitelj Harmon izjavio je da je “objavljivanjem ovog izvještaja kampanja dezinformisanja i obmanjivanja dosegla svoju apoteozu sedam godina nakon počinjenja zločina (...)”.³⁰¹ Drugi izvještaj objavljen je nedavno od strane ‘Nezavisne međunarodne komisije za ispitivanje stradanja svih naroda u regionu Srebrenice između 1992. i 1995.’ pod predsjedavanjem izraelskog historičara Gideona Greifa, a formirane od strane Narodne skupštine RS.³⁰² Iako navodi da su se egzekucije hiljada Bošnjaka dešavale na “najstrašnji način”, ovaj izvještaj ipak zaključuje da su glavni dio grupe sačinjavali vojni zarobljenici i da su ubijanja počinjena u cilju eliminacije vojne prijetnje. Komisija je zanijekala da se počinjena zvjerstva mogu kvalificirati kao genocid i optužila je ICTY za antisrpsku pristranost. Učinak ovog izvještaja bilo je otvoreno pismo tridesetjednog međunarodnog eksperta za bivšu Jugoslaviju, u kojem su naveli da inicijativa Vlade RS-a da formira komisiju “izgleda više kao revizionizam nego kao stvarni napor da se odredi istina”. Mnogi drugi eksperti kvalificirali su ovaj izvještaj kao pokušaj iskrivljavanja historijskih činjenica.³⁰³

4.4.3. Rezolucije država

Iako je UNSC propustio da usvoji rezoluciju o Srebrenici, nekoliko država pojedinačno je usvojilo rezolucije koje priznaju, osuđuju i komemoriraju genocid u Srebrenici, kakva je i Rezolucija Kongresa SAD.³⁰⁴ Srbija je 2010. usvojila deklaraciju kojom osuđuje zločine u Srebrenici. Međutim, srbijanska skupština odbila je da prizna te zločine kao genocid. Druge evropske države, kao što su Hrvatska,³⁰⁵ Sjeverna Makedonija,³⁰⁶ Belgija, Litvanija, Luksemburg i Švicarska usvojile su Rezolucije o genocidu u Srebrenici. Također, Kanada,³⁰⁷ Australija i Iran su usvojili rezolucije koje priznaju zločine u Srebrenici kao

³⁰⁰ Tužitelj protiv Deronjića (osuđujuća presuda), ICTY, 30. mart 2004, str. 69.

³⁰¹ Harmon & Gaynor, JICJ 2007, str. 683–712.

³⁰² <https://incomfis-srebrenica.org/>.

³⁰³ <https://balkaninsight.com/2021/07/21/bosnian-serb-report-claims-many-srebrenica-victims-werent-civilians/>. Vidi također <https://www.justsecurity.org/77628/deceptive-report-escalates-srebrenica-genocide-denial-campaign/>.

³⁰⁴ Karčić, JGR, 2015., str. 206-208.

³⁰⁵ https://www.sabor.hr/sites/default/files/uploads/sabor/2020-02-12/153602/PO_SREBRENICA.pdf.

³⁰⁶ <https://balkaninsight.com/2010/02/05/skopje-adopts-srebrenica-declaration/>.

³⁰⁷ <http://instituteforgenocide.org/canadian-2-resolution-on-srebrenica-genocide/>.

djela genocida.³⁰⁸ Crna Gora je također uspjela usvojiti takvu rezoluciju u 2021.³⁰⁹

³⁰⁸ Karčić, *JGR* 2015, str. 206-208.

³⁰⁹ <https://zakoni.skupstina.me/zakoni/web/dokumenta/zakoni-i-drugi-akti/98/2450-14936-00-71-20-22-17.pdf>.

5. Zaključak: Budući status Dejtonskog mirovnog sporazuma

Nakon što je Badinterova komisija ustanovila da je SFRJ u stanju disolucije, probudili su se uspavani duhovi prošlosti na Balkanu. Po proglašenju nezavisnosti Slovenije i Hrvatske, bilo je samo pitanje vremena kada će istim putem krenuti ostale republike. Sve oči bile su okrenute posebno prema Bosni i Hercegovini, jer je zbog svoje multinacionalne i multireligijske strukture bila smatrana Jugoslavijom u malom. Već u 1991. godini Skupština SRBiH usvojila je rezoluciju kojom se naglašava suverenitet države. Bio je to tačno onaj suverenitet koji je vijekovima konstantno osporavan.

Kako je obrazloženo u prvom poglavlju, bosanski Srbi koji su sačinjavali oko jedne trećine stanovništva Bosne i Hercegovine, usprotivili su se mogućoj nezavisnosti i trudili su se ostati dijelom SFRJ. U reakciji na skupštinsku rezoluciju, Radovan Karadžić je izrekao prijeteće riječi u Skupštini, najavljujući mogući nestanak bosanskih Muslimana ako dođe do oružanog sukoba. Međutim, rukovodstvo SRBiH je istrajalo na putu nezavisnosti.

Kao odgovor, bosanski Srbi su proglasili srpsku republiku Bosne i Hercegovine (tj. RS) i uspostavili su paralelne institucije, vojsku i policijske strukture na teritoriji koju su efektivno kontrolirali. Na ovaj način uspostavljen je ovaj *de facto* režim na teritoriji SRBiH. Njegova samoproglašena narodna skupština otišla je i korak dalje izradivši strateške ciljeve, sa kojima je započeta sistematična kampanja etničkog čišćenja. General VRS Ratko Mladić je upozorio da se kampanja neće moći postići bez počinjenja genocida.

Politika etničkog čišćenja, koja je detaljno obrađena u poglavlju četiri, osuđena je u nekoliko UN rezolucija i kvalificirana je kao oblik genocida. Pored toga, UN je zahtijevao od struktura bosanskih Srba da bez odlaganja zaustave zvjerstva. U istom poglavlju pribavili smo teret dokaza za činjenicu da su, u godinama koje su slijedile nakon potpisivanja DPA, mnogi visoko rangirani zvaničnici Rs, političari, kao i vođe VRS i sigurnosnih struktura bili osuđeni od strane ICTY za, *inter alia*, zločine protiv čovječnosti, genocid i nekoliko JCE, uključujući Srebrenicu. Nadalje, Sud Bosne i Hercegovine je, do sada, osudio nekoliko pripadnika gore pometih struktura za iste zločine. ICJ je potvrdio autoritet ICTY utvrđivanja činjenica u *Bosanskom genocidu*, što smo također i mi uzeli za polaznu tačku, te je naveo da je Srbija odgovorna zbog propuštanja da spriječi genocid kojeg su počinili pripadnici VRS. Mnoge međunarodne organizacije i države, svojim izvještajima i rezolucijama, priznale su i osudile genocid u Srebrenici. Uprkos tome, prethodnih godina pojavili su se razni

izvještaji potaknuti od RS-a, koji nastoje da poreknu i relativiziraju počinjeni genocid.

Kako je razmotreno u drugom poglavlju, nakon mjesec dana teških pregovora strane su postigle mirovni sporazum koji u početku nije zadovoljio nijednu stranu. DPA je potpisan u Parizu 14. decembra 1995. Najveće postignuće bilo je da je Bosna i Hercegovina održala svoj historijski kontinuitet unutar originalnih granica i sačuvala svoj suverenitet i međunarodni subjektivitet. Međutim, predratni Ustav i unutrašnja struktura su odbačeni i država je krenula dalje sa novom unutrašnjom strukturom koja se sastoji od dva entiteta (i distrikta). To je značilo da je *de facto* postojeći režim, RS, legaliziran u *de jure* entitet unutar Bosne i Hercegovine. Kao rezultat, sva zvjerstva počinjena u ime njegovog stvaranja bila su na ovaj način nagrađena.

Iako su sumnje na ova zvjerstva već bile priznate gore pomenutim rezolucijama UN, njihove krajnje razmjere, uključujući genocid u Srebrenici, nisu bile poznate u vrijeme izrade DPA.

U trećem poglavlju izvedena je detaljna analiza imperativnih normi općeg međunarodnog prava, tj. *ius cogens*. U ovom radu naglasak je uglavnom bio na zabrani genocida kao *ius cogens* normi. Radeći tako, obrazložili smo glavnu posljedicu sukobljavanja sa takvom normom, tj. ništavnost ugovora prema članu 53 VCLT. Također, da bi podržali naš glavni argument, razmotrili smo nepriznavanje kao pravnu posljedicu nakon što se pojavi kršenje *ius cogens*.

Imajući u vidu dokaze koje smo pružili, postavlja se pitanje je li DPA trebao biti izrađen i potpisan ako je priznao posljedice, tj. legalizirajući RS kao entitet, nakon kršenja *ius cogens* normi. Po našem mišljenju, ovo čini DPA ništavnim i nevažećim u supstanci.

Treće poglavlje pokazuje da je uvijek postojao stav, kako u teoriji tako u praksi, da sklapanje ugovora ima svoja ograničenja. Preciznije, ovo znači da se nije smatralo mogućim sklapanje ugovora koji su u naravi nemoralni ili su u sukobu sa imperativnom normom međunarodnog prava. Zbog toga, a kako smo argumentirali u istom poglavlju, vrlo je dvojbeno da je jedan međunarodni ugovor mogao biti uspostavljen legalizirajući entitet u kontekstu čijeg stvaranja je prekršeno nekoliko *ius cogens* normi.

Pravo pitanje koje ovdje postavljamo je kako se to dogodilo, ako je UNSC naveo da “uzimanje teritorije silom ili bilo kojom praksom etničkog

čišćenja' je protivzakonito i neprihvatljivo"?³¹⁰ Po našem mišljenju ova premisa se primjenjuje u stvaranju novih država, ali bi se isti pristup trebao slijediti analogijom za legalizaciju entiteta nastalog na isti način. U cilju odbrane ovog argumenta, u trećem poglavlju je pomenut niz primjera gdje priznavanje nije bilo moguće zbog kršenja *ius cogens*.

U slučaju DPA, ovo znači da je sporazum amnestirao, *inter alia*, djela genocida dopuštanjem legalizacije *de facto* režima u vidu entiteta. U ovome slijedimo Trocanov stav da takav "(...) ugovor koji bi mogao okončati oružani sukob i uspostaviti da djela genocida budu amnestirana, trebao bi se smatrati ništavnim".³¹¹

Primjena člana 53 VCLT na DPA dovodi nas do kategorije apsolutne ništavnosti. Ovo znači da je u takvim slučajevima ugovor, *ab initio*, nevažeći. Nadalje, ugovor je potpuno nevaljan što znači da odredba ugovora koja je u sukobu sa *ius cogens* nije izdvojiva iz samog ugovora i da sve ugovorne strane mogu pozvati se na njegovu ništavnost.

Međutim, da bi se izbjegli unilateralni akti država, ustanovljena je obavezna procedura koje se moraju pridržavati ugovorne strane ukoliko se žele pozvati na ništavnost na osnovu člana 53 VCLT. Ovo također znači da niti jedna od njih ne može unilateralno nametnuti nevaljanost svoje saglasnosti ili samog ugovora i na taj način odbiti da se pridržava obavezujućih odredbi. Poništenje može biti samo rezultat saglasnosti svih ugovornih strana u kojoj se dogovore o mjeri koju jedna od njih predloži.³¹² U slučaju negativnog odgovora, sekundarno se mora tražiti mirno arbitražno rješenje.³¹³ Ukoliko ni ovo ne uspije, strane mogu predati predmet pred ICJ. Međutim, njegova uloga nije da proglasi ništavnost, nego da je potvrdi.³¹⁴

Svjesni činjenice da je DPA donio teško postignuti mir, postavlja se pitanje šta bi njegovo poništenje značilo za stabilnost Bosne i Hercegovine. U slučaju da se DPA proglasi ništavnim i nevažećim na osnovu dokaza koje smo pribavili, sadašnji Ustav tj. Aneks 4 DPA bio bi stavljen van snage zato što član 53 VCLT potpada pod apsolutnu ništavnost. Nadalje, zbog toga što je, po našem mišljenju, DPA ništavan i nevažeći u samoj svojoj supstanci, nije

³¹⁰ UNSC Rezolucija 787 od 16. novembra 1992, par. 2.

³¹¹ Trocan, *EPLS*, 2013, str. 125. Vidi također Constantin 2010, str. 148.

³¹² Članovi 65, 67, 68, 69, 71, i 78 VCLT.

³¹³ ILC, Sedamnaesta sjednica, *Treći izvještaj o ius cogens*, *Dire Tladi, Specijalni izvještač*, Ženeva 2018, A/CN.4/714, str.19.

³¹⁴ Magallona, *PLJ*, 1976, str. 529-533.

dozvoljeno niti je moguće izdvojiti jedan tako važan dio iz samog ugovora. Posljedica ništavnosti bila bi da se odmah primijeni prethodni legalni Ustav, a to je Ustav RBiH.

Međutim, povratak prethodnog Ustava i unutrašnje organizacije tj. na *status quo ante*, moglo bi stvoriti veliku nesigurnost i vratiti državu u oružani sukob. Zbog toga je naš stav da postoje dvije mogućnosti za ispravke nevaljanosti ugovora. Prvo rješenje je unutrašnje, a značilo bi da sve strane unutar Bosne i Hercegovine moraju proći proces pomirenja u kojem neće biti prostora za poricanje nijednog zvjerstva koje se desilo i u kojem će svi nedostaci DPA biti priznati od svih strana. Možda bi molba za savjetodavno mišljenje od ICJ u vezi legalnosti sadašnje države mogla pribaviti pomoć. Drugi način je da se rješenje traži unutar okvira UN-a. Ovo bi značilo da UNGA i UNSC rezolucijama potvrde da je sadašnja situacija u sukobu sa općim međunarodnim pravom.

Sile koje su ulagale velike napore u 1990-im da se postigne mirovni sporazum (u bilo kakvom obliku) trebale bi, unutar okvira UN-a, osloboditi Bosnu i Hercegovinu ovog poremećenog stanja u kojem se našla, da bi se osigurao pravedniji poredak koji će uspostaviti više stabilnosti i pravde, te omogućiti državi da krene brže ka evropskim integracijama. Do tada, po našem mišljenju, Dejtonski mirovni sporazum ostaje kratkoročno olakšanje, a također i dugoročna tragedija.

Knjiga mladog magistra pravnih nauka Aldena Pervana pod naslovom „Dejtonski sporazum: kratkoročno iskupljenje ili dugoročna tragedija“ je hrabar naučni poduhvat u koji se autor upustio.

U knjizi je najprije dao kratak historijski okvir razvoja Bosne i Hercegovine da bi se na kraju osvrnuo na Dejtonski mirovni sporazum kojim je okončan tragični sukob u Bosni i Hercegovini.

Međutim, autor ukazuje da je kod sklapanja Dejtonskog sporazuma kao međunarodnog ugovora povrijeđena najjača norma međunarodnog prava IUS COGENS koja je prema Bečkoj konvenciji o pravima međunarodnih ugovora osnov ništavosti svakog međunarodnog ugovora. U svom biću ta norma na prvom mjestu zabranjuje genocid. I tu se nameće pitanje da li je Dejtonski sporazum automatski ništav ili zahtijeva određenu verifikaciju. Radi se o pitanju na koje se svih ovih godina tražio odgovor.

Poznato je da je Internacionalni sud pravde u Hagu kojeg su 1945. godine stvorile Ujedinjene nacije presudio u svojoj presudi od 26. februara 2007. godine da su dijelovi vojske Republike Srpske izvršili genocid u i oko Srebrenice počevši od 13. jula 1995. godine, a na nekim drugim mjestima presude pominje se i policija Republike Srpske.

Također, imamo i više pojedinačnih presuda za genocid koje su pripadnicima vojnog i političkog života izrečene od strane Krivičnog tribunala za bivšu Jugoslaviju.

Naime, nakon potpisanog Dejtonskog sporazuma kojem je prethodio genocid u Srebrenici što predstavlja povredu IUS COGENS norme kao i druge povrede IUS COGENS norme poput torture, izručivanje žrtve torture njenom mučitelju, ratove agresije i teritorijalnog proširenja presudom Internacionalnog suda pravde u Hagu, a i presudama Krivičnog tribunala za bivšu Jugoslaviju očigledno je da je IUS COGENS norma višestruko povrijeđena, a prema međunarodnom pravu osnov je ništavosti svakog međunarodnog ugovora.

Nakon iscrpnog istraživanja načina na koji djeluje ova norma autor je utvrdio da je potrebna njena verifikacija nakon što država koja smatra da je povrijeđena IUS COGENS norma obavijesti druge potpisnice međunarodnog ugovora o njenoj namjeri izlaska iz tog ugovora. Verifikacija povrede IUS COGENS norme može ići preko arbitraže ili od strane Internacionalnog suda pravde u Hagu koji bi samo potvrdili povredu IUS COGENS norme čime bi

se međunarodni ugovor poništio, a stanje vratilo na prvo prethodno pravno stanje a to je Republika Bosna i Hercegovina i njen tadašnji Ustav.

Razlog zašto je potrebna verifikacija ništavosti je da se ne bi unilateralnim potezima države pozivale na povredu IUS COGENS norme, a da ona uopšte nije učinjena.

S obzirom na pravne mehanizme koji su u Bosni i Hercegovini uspostavljeni Dejtonskim mirovnim sporazumom nemoguće je preko institucija države Bosne i Hercegovine pokrenuti proces potvrde ništavosti Dejtonskog spoorazuma zbog povrede IUS COGENS norme pred međunarodnom arbitražom ili Internacionalnmim sudom pravde u Hagu.

U tom smislu se postavlja pitanje šta uraditi jer je paradoksalno da je presuđen gotovo cijeli vojni i politički vrh Republike Srpske od kojih imamo više presuda za genocid, a da djelo u čije ime je učinjen genocid i dalje postoji.

Zato je autor polazeći od mojih prijedloga na kraju i završio da je traženje savjetodavnog mišljenja od Internacionalnog suda pravde u Hagu, a na inicijativu bilo koje države sponzora koja je članica Ujedinjenih naroda i preko generalne skupštine Ujedinjenih Nacija bilo za sada jedino praktično i moguće rješenje.

Internationalni sud pravde bi trebao da odgovori na jednostavno pitanje „da li je postojanje Republike Srpske u skladu sa Međunarodnim pravom“?

Savjetodavno mišljenje suda nema pravnu snagu, ali ima ogromnu moralnu snagu koja bi obavijestila cijeli civilizirani svijet da je u Bosni i Hercegovini instaliran entitet RS i da je njegovo postojanje zbog presuđenog genocida i povrede drugih aspekata IUS COGENS norme protivno međunarodnom pravu.

Mladi naučnik Alden Pervan je imao veliku smjelost da uđe u pravnu džunglu odnosno prilično neistraženo polje pravnog djelovanja, ponudi konkretna rješenja, da orijentaciju državi Bosni i Hercegovini za dalje djelovanje u pogledu osporavanja entiteta Republika Srpska zbog presuđenog genocida i drugih teških zločina međunarodnog prava i na tome mu trebamo čestitati i biti zahvalni.

Akademik prof.dr. Suad Kurtćehajić

Autor je nauci o genocidu i posebno istraživačima genocida, ali i aktivistima ljudskih prava i sloboda, podario izuzetno važno djelo. Radi se o široj javnosti nepoznatoj materiji koja nažalost još uvijek nije dovoljno valorizovana ni od strane nauke. Time ovo djelo dobiva još više na značaju.

Autor je istražio da je kod sklapanja Dejtonskog sporazuma kao međunarodnog ugovora povrijeđena najjača norma međunarodnog prava IUS COGENS koja je prema Bečkoj konvenciji o pravima međunarodnih ugovora osnov ništavosti svakog međunarodnog ugovora. Autor dalje konstatuje da je potrebna verifikacija ništavosti da se ne bi unilateralnim potezima države pozivale na povredu IUS COGENS norme, a da ona uopšte nije učinjena. I na kraju zaključuje da s obzirom na pravne mehanizme koji su u Bosni i Hercegovini uspostavljeni Dejtonskim mirovnim sporazumom nemoguće je preko institucija države Bosne i Hercegovine pokrenuti proces potvrde ništavosti Dejtonskog sporazuma zbog povrede IUS COGENS norme pred međunarodnom arbitražom ili Internacionalnim sudom pravde u Hagu.

Akademik prof. dr. Suad Kurtćehajić je odgovorio šta činiti u toj situaciji.

Najbolji odgovor negatorima genocida i revizionistima sudskih, naučnih i historijskih činjenica je savjetodavno mišljenje Međunarodnog suda pravde o nemogućnosti opstanka entiteta Republika Srpska. Savjetodavno mišljenje je opomena zaboravu da nije svemoćan, da se aktivno pamti, misli i djeluje. Ako je stigao dejtonski mir ne znači da je država Bosna i Hercegovina postigla svoju svrhu. Bez istine i pravde koja prije svega podrazumjeva ukidanje entiteta Republika srpska, Bosna i Hercegovina ne može postići imperativ svoje državne i društvene egzistencije. Samo postojanje entiteta Republike srpske, nakon niza presuda za genocid tvorcima ovog zločinačkog projekta je nagrada za izvršeni genocid.

Kontinuirano i sistematsko negiranje genocida i veličanje ratnih zločinaca, kao dio smišljene politike rušenja države Bosne i Hercegovine, koju u dijaspori provode antibosanske diplomate plaćene od države, a rade protiv nje, bitan je razlog za traženje savjetodavnog mišljenja od Međunarodnog suda pravde.

Institut za istraživanje genocida Kanada već duže vrijeme radi na dobijanju savjetodavnog mišljenja Međunarodnog suda pravde. Želimo odgovor na krucijalno pitanje da li entitet Republika Srpska treba biti

ukinut nakon presuda za genocid od strane Međunarodnog suda pravde i Međunarodnog krivičnog krivičnog tribunala?

Dobijanje navedenog savjetodavnog mišljenja je ispit i iskušenje ličnog i kolektivnog aktivizma u koje moraju biti uključene akademski, naučno-istraživački i materijalni kapaciteti kako države Bosne i Hercegovine, tako i bosanskohercegovačke dijaspore. Eliminacija zla, kakvo je entitet Republika Srpska, blagorodno je za sve narode i građane u Bosni i Hercegovini, posebno za bosanske Srbe. Dijaspore treba imati akreditaciju od države Bosne i Hercegovine da plemenitu ideju dobivanja savjetodavnog mišljenja konkretizuje kako bi svi građani na cijeloj njenoj teritoriji bili istinski slobodni, te otvorili novu priliku za zajedničko kreiranje bolje države. Savjetodavno mišljenje Međunarodnog suda pravde je zato univerzalna ideja i praksa čija realizacija treba ponuditi univerzalnu poruku da se genocid ne isplati, da tvorevina odgovorna za genocid ne može opstati.

Alden Pervan u svojoj knjizi „Dejtonski sporazum: kratkoročno iskupljenje ili dugoročna tragedija“, daje odličnu naučnu i istraživačku podlogu za nastavak naših aktivnosti u pogledu savjetodavnog mišljenja.

Zbog toga u ime Internacionalnog ekspertnog tima Instituta za istraživanje genocida Kanada preporučujemo ovo djelo za štampu uz napomenu da je njegova posebna vrijednost što će se štampati na bosanskom i engleskom jeziku. Na taj način ovo značajno djelo će biti dostupno velikom broju internacionalnih istraživača genocida i aktivistima za ljudska prava i slobode.

*Akademik dr. Emir Ramić
Direktor Institute za istraživanje genocida Kanada
Hamilton 20. 06. 2022.*