



EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME

EVROPSKI SUD ZA LJUDSKA PRAVA

© Savet Evrope/Evropski sud za ljudska prava 2012. Ovaj prevod je nastao uz podršku Fiducijarnog fonda za ljudska prava Saveta Evrope www.coe.int/humanrightstrustfund. Tekst prevoda ne obavezuje Sud. Za sve dodatne informacije pročitajte ceo tekst obaveštenja o autorskom pravu na kraju ovog dokumenta.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe www.coe.int/humanrightstrustfund. It does not bind the Court. For further information see the full copyright indication at the end of this document.

© Conseil de l'Europe Cour européenne des droits de l'homme, 2012. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour. Pour plus de renseignements veuillez lire l'indication de copyright/droits d'auteur à la fin du présent document.

VELIKO VEĆE

PREDMET
KONONOV PROTIV LETONIJE

(Predstavka br. 36376/04)

PRESUDA

STRAZBUR

17. maja 2010.

Ova presuda je pravosnažna, ali njen tekst može podlegati redaktorskim promenama.

U predmetu Kononov protiv Letonije,
Evropski sud za ljudska prava, zasjedajući kao Veliko veće u čijem su sastavu bili:

Žan-Pol Kosta (Jean-Paul Costa), *predsednik*,
Hristos Rozakis (Christos Rozakis),
Nikolas Braca (Nicolas Bratza),
Per Lorencen (Peer Lorenzen),
Fransoaz Tilkens (Françoise Tulkens),
Žozep Kasadoval (Josep Casadevall),
Ireneu Kabral Bareto (Ireneu Cabral Barreto),
Din Špilman (Dean Spielmann),
Renate Jeger (Renate Jaeger),
Svere Erik Jebens (Sverre Erik Jebens),
Dragoljub Popović,
Paivi Hirvela (Päivi Hirvelä),
Ledi Bjanku (Ledi Bianku),
Zdravka Kalajđijeva (Zdravka Kalaydjieva),
Mihail Poalelundži (Mihai Poalelungi),
Nebojša Vučinić, *sudije*,
Alen Von Lou (Alan Vaughan Lowe), *ad hoc sudija*,
Majkl O'Bojl (Michael O'Boyle), *zamenik sekretara*,,

Pošto je zasjedalo iza zatvorenih vrata 20. maja 2009. i 24. februara 2010,
izriče sledeću presudu, usvojenu poslednjeg pomenutog datuma:

POSTUPAK

1. Predmet je formiran na osnovu predstavke (br. 36376/04), koju je protiv Republike Letonije na osnovu člana 34. Konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: Konvencija) Evropskom sudu podneo državljanin Ruske Federacije Vasilij Kononov (u daljem tekstu: podnosilac predstavke) 27. avgusta 2004.

2. Podnosioca predstavke zastupao je M. Jofe (Ioffe), advokat čija se kancelarija nalazi u Rigi. Republiku Letoniju (u daljem tekstu: tužena država) zastupala je gđa I. Rejine (I. Reine), stalni zastupnik Letonije. Vlada Ruske Federacije iskoristila je svoje pravo na intervenciju u svojstvu trećeg lica shodno članu 36. stav 1. Konvencije i zastupao ju je opunomoćenik predstavnik Ruske Federacije pri Evropskom sudu G. Matjuškin.

3. Podnosilac predstavke je, pre svega, tvrdio da je time što je on osuđen za ratne zločine zbog svog učestvovanja u vojnoj ekspediciji 27. maja 1944. bio prekršen član 7. Konvencije.

4. Predstavka je dodeljena nekadašnjem Trećem odeljenju Evropskog suda (pravilo 52. stav 1. Poslovnika Evropskog suda). Dana 20. septembra

2007, posle ročišta o prihvatljivosti i suštini stvari (pravilo 54. stav 3. Poslovnika Evropskog suda), predstavku je proglasilo delimično prihvatljivom veće tog odeljenja, koje su činile sledeće sudije: Boštjan M. Zupančič, *predsednik*, Korneliju Birsan (Corneliu Bîrsan), Elizabet Fira-Sandstrem (Elisabet Fura-Sandström), Alvina Đulumjan (Alvina Gyulumyan), Egbert Mijer (Egbert Myjer), David Tor Bjorgvinson (David Thór Björgvinsson) i Ineta Zimele (Ineta Ziemele), kao i sekretar veća Santjago Kesada (Santiago Quesada).

5. Veće u gore navedenom sastavu izreklo je 24. jula 2008. presudu u kojoj je sa četiri glasa prema tri ustanovilo da je u ovom slučaju došlo do kršenja člana 7. Konvencije, kao i da podnosiocu predstavke treba dosuditi pravičnu naknadu.

6. Tužena država je pismom upućenim 24. oktobra 2004. zatražila da predmet bude iznet pred Veliko veće, u skladu sa članom 43. Konvencije. Kolegijum Velikog veća je prihvatio taj zahtev 6. januara 2009. (pravilo 73. Poslovnika Evropskog suda).

7. Sastav Velikog veća određen je u skladu sa članom 27. st. 2. i 3. Konvencije i pravilom 24. Poslovnika Evropskog suda. Sudija Ineta Zimele, izabrana s liste tužene države, povukla se iz sastava Velikog veća (pravilo 28), a tužena država imenovala je g. Vona Loua, profesora međunarodnog javnog prava na Oksfordskom univerzitetu kao *ad hoc* sudiju (član 27. stav 2. Konvencije i pravilo 29. stav 1. Poslovnika Evropskog suda). Sudija Boštjan M. Zupančič, predsednik nekadašnjeg Trećeg odeljenja, takođe se povukao, pa ga je zamenio sudija Karel Jungvirt.

8. Pismom od 6. aprila 2009. predsednik Velikog veća odobrio je Vladi Republike Litvanije da dostavi pismeni podnesak u ovom predmetu (pravilo 44. stav 3(a) Poslovnika). Vlada Ruske Federacije takođe je iskoristila svoje pravo da se umeša kao treće lice (pravilo 44. Poslovnika) u postupku pred Velikim većem.

9. I podnosilac predstavke i tužena država dostavili su napomene o suštini stvari, a vlade Ruske Federacije i Republike Litvanije dostavile su podneske kao treća lica.

10. Javno ročište je održano u Evropskom sudu u Strazburu 20. maja 2009. (pravilo 59. stav 3).

Pred Evropskim sudom su se pojavili:

(a) *u ime tužene države*

gđa I. REINE,

stalni pravni zastupnik

gđa K. INKUŠA,

V. ŠABAS (W. SCHABAS),

advokat;

(b) *u ime podnosioca predstavke*

g. M. JOFE, *advokat,*

gđa M. ZAKARINA i

g. J. Larin (Y. LARINE) *pravni savetnici,*

(c) *u ime Vlade Ruske Federacije*

g. G. MATJUŠKIN (G. MATYUSHKIN), *opunomoćenik Vlade Ruske
Federacije pred Evropskim sudom*

g. N. MIHAJLOV i

g. P. SMIRNOV, *pravni savetnici.*

Evropski sud je saslušao izlaganja Jofea, Rejneove, Šabasa i Matjuškina.

11. Predsednik Velikog veća je na dan ročišta uvrstio u spis predmeta dodatne podneske podnosioca predstavke i tužena država je na te napomene docnije odgovorila, kao što je odgovorila i Vlada Ruske Federacije.

ČINJENICE

I. OKOLNOSTI PREDMETA

12. Podnosilac predstavke rođen je 1923. godine u Ludzu u Letoniji. Do 2000. godine imao je letonsko državljanstvo, a onda je specijalnim ukazom dobio rusko državljanstvo.

A. Događaji koji su se zbili pre 27. maja 1944.

13. U avgustu 1940. Letonija je postala deo Saveza Sovjetskih Socijalističkih Republika (u daljem tekstu: SSSR) i dobila je naziv Letonska Sovjetska Socijalistička Republika. Nemačka je napala SSSR 22. juna 1941.

godine. Zbog naleta nemačkih snaga, sovjetske snage su morale da napuste baltičku oblast i da se povuku ka Rusiji.

14. Podnosilac predstavke, koji je u to vreme živeo u blizini granice, išao je za njima. Do 5. jula 1941. celokupna teritorija Letonije bila je pod okupacijom nemačkih snaga. Po dolasku u SSSR-a, podnosilac predstavke je pozvan kao vojnik u sovjetsku armiju 1942. godine. Upućen je u rezervni puk Letonske divizije. U periodu 1942—1943. pohađao je specijalni diverzantski kurs, na kome je naučio kako da organizuje i predvodi komandoske operacije iza neprijateljskih linija. Po završetku obuke, unapređen je u čin narednika. U junu 1943. godine on i dvadesetak vojnika izbačeni su padobranima na teritoriju Belorusije, koja je u to vreme bila pod nemačkom okupacijom, i to u blizini letonske granice, u njegov rodni kraj. Podnosilac predstavke se tada pridružio jednoj sovjetskoj komandoskoj jedinici u čijem su sastavu bili pripadnici „Crvenih partizana” (sovjetske jedinice koja je vodila gerilski rat protiv nemačkih snaga). U martu 1944. dvojica njegovih neposrednih starešina postavila su ga za komandanta voda čiji su glavni ciljevi bili, po rečima samog podnosioca predstavke, diverzije na vojnim objektima, linijama komunikacije i nemačkim punktovima snabdevanja, izazivanje havarija na železnici i širenje političke propagande među lokalnim stanovništvom. On je tvrdio da je šesnaest železničkih vojnih kompozicija izbacio iz šina i da je digao u vazduh 42 nemačke vojne mete.

B. Događaji od 27. maja 1944, prema verziji koju su utvrdili domaći sudovi

15. U februaru 1944. nemačka vojska je otkrila i uništila jednu grupu „crvenih partizana” koje je predvodio major Čugunov; „crveni partizani” su se krili u ambaru Mejkulsa Krupniksa u selu Mazije Bati. Nemačka vojna uprava je nekim ljudima u selu Mazije Bati podelila po pušku i dve ručne bombe. Podnosilac predstavke i njegova jedinica su sumnjičili seljane da su špijunirali za Nemce i da su predali Čugunovljeve ljude neprijatelju. Odlučili su da primene represalije protiv seljana.

16. Podnosilac predstavke i njegova jedinica, naoružani i odeveni u uniforme Vermahta da bi izbegli mogućnost da izazovu sumnju, ušli su u selo Mazije Bati 27. maja 1944. Seljani su se pripremali da proslave Duhove (Pedesetnicu). Jedinica se razdvojila na nekoliko manjih grupa od kojih je svaka napala po jednu kuću, shodno naredbi podnosioca predstavke.

17. Nekoliko „crvenih partizana” upalo je u kuću farmera Modestsu Krupniksa; oduzeli su oružje koje su tamo našli i naredili mu da izađe u dvorište. Kada ih je molio da ga ne ubiju pred dekom, naredili su mu da trči ka šumi. On je potrčao, a oni su otvorili vatru za njim. Teško ranjenog ostavili su ga na ivici šume gde je sutradan ujutru preminuo.

18. Dve druge grupe „crvenih partizana” napale su kuće druge dvojice farmera, Mejkulsa Krupniksa i Ambroza Balsa. Mejkuls Krupniks je uhvaćen u kupatilu i potom teško pretučen. „Crveni partizani” su u kuću Mejkulsa Krupniksa preneli oružje koje su pronašli u kućama dvojice seljaka. Tamo su ispalili nekoliko rafala u Ambroza Balsa, Mejkulsa Krupniksa i Krupniksovu majku. Mejkuls Krupniks i njegova majka su teško ranjeni. Posle toga su „crveni partizani” polili benzinom kuću i sve ostale zgrade na poljoprivrednom imanju i zapalili ih. Krupniksova žena, koja je bila u devetom mesecu trudnoće, uspela je da se sakrije, ali su je „crveni partizani” uhvatili i kroz prozor ubacili u vatru. Sutradan ujutru preživeli seljaci pronašli su ugljenisane ostatke četiri žrtve. Telo Krupniksove žene identifikovano je na osnovu izgorelog leša novorođenčeta koji je ležao kraj nje.

19. Četvrta grupa „crvenih partizana” upala je u kuću Vladislava Škirmantsa, koga su pronašli kako leži u postelji s jednogodišnjim sinom. Pošto su u ormanu pronašli sakrivenu pušku i dve ručne bombe, naredili su Škirmantsu da ode u dvorište. Onda su spolja zatarabili vrata da njegova žena ne bi mogla da izađe, a njega su odveli u najudaljeniji ugao dvorišta i streljali ga. Peta grupa „crvenih partizana” napala je kuću Julijana Škirmantsa. Kod njega su pronašli i oduzeli pušku i dve ručne bombe, a njega su odveli u ambar, gde su ga ubili. Šesta grupa „crvenih partizana” napala je kuću Bernarda Škirmantsa i otela oružje koje je tamo pronašla. Potom su ubili Škirmantsa, ranili njegovu ženu i spalili sve zgrade na farmi. Škirmantsova žena je živa izgorela sa svojim mrtvim mužem.

20. Iako je optužba tvrdila i da su „crveni partizani” opljačkali selo (ukravši odeću i hranu), Krivično odeljenje Vrhovnog suda (u daljem tekstu: Krivično odeljenje) i Senat Vrhovnog suda doneli su konkretne zaključke o zapleni oružja, ali ne i o krađi bilo kakvog drugog predmeta.

C. Verzija događaja podnosioca predstavke

21. Podnosilac predstavke je pred većem Evropskog suda osporio zaključke domaćih sudova u vezi s materijalnim činjenicama i predočio sledeću verziju.

22. On je smatrao da su svi preminuli seljani bili kolaboracionisti i izdajnici koji su predali Nemcima vod majora Čugunova (u vodu je bilo i žena i bilo je tu jedno malo dete) u februaru 1944. godine: tri žene (majka i žena Mejkulsa Krupniksa i žena Bernarda Škirmantsa) uveravale su Čugunovljev vod da su nemačke snage dosta udaljene, ali je Škirmants poslao Krupniksa da ih digne na uzbunu. Nemački vojnici su stigli i vatrom iz puškomitraljeza zasuli ambar (u kome se krio Čugunovljev vod) koristeći pritom zapaljive metke, tako da je buknuo plamen. Svi članovi Čugunovljeve grupe koji su pokušali da beže streljani su. Krupniksova majka je pokupila odeću poginulih. Nemačke vojne vlasti su zainteresovane

seljake nagradile drvima, šećerom, alkoholom i izvesnom svotom novca. Mejkuls Krupniks i Bernard Škirmants bili su pripadnici nemačke pomoćne policije (nem. *Schutzmänner* - šucmani).

23. Otprilike nedelju dana pre događaja od 27. maja 1944. podnosilac predstavke i svi ljudi iz njegovog voda pozvani su kod svog komandira. On ih je obavestio da je partizanski sud izrekao presudu seljanima sela Mazije Bati koji su bili umešani u izdaju Čugunovljevih ljudi i da je njihovom vodu naloženo da izvrši naređenje. Konkretnije, od njih je traženo da „izvedu šestoricu pripadnika nemačke pomoćne policije iz sela Mazije Bati pred sud”. Podnosilac predstavke je tvrdio da je on odbio da predvodi operaciju (seljaci su ga znali još od detinjstva, pa je strahovao za bezbednost svojih roditelja koji su živeli u susednom selu). Komandir je onda poverio zadatak jednom drugom „crvenom partizanu” i taj „crveni partizan” je izdavao naređenja tokom operacije u selu Mazije Bati.

24. Podnosilac predstavke je 27. maja 1944. pratio pripadnike svoje jedinice. On nije ušao u selo, već se krio iza jednog grma odakle je mogao da vidi kuću Modesta Krupniksa. Ubrzo potom čuo je povike i pušчанu paljbu i video je dim. Četvrt sata kasnije „crveni partizani” su se sami vratili. Jedan je bio ranjen u ruku. Drugi je nosio šest pušaka, deset ručnih bombi i veliku količinu municije, što je sve oduzeto iz seoskih kuća. Njegova jedinica mu je kazala da nije mogla da izvrši zadatak jer su seljani „pobegli, otvorivši vatru, a i Nemci su se pojavili”. On je negirao da je njegova jedinica opljačkala selo Mazije Bati. Kada su se vratili u bazu „crveni partizani” su strogo ukoreni zbog toga što nisu zarobili tražena lica.

D. Potonji događaji

25. U julu 1944. Crvena armija je ušla u Letoniju, a u maju 1945. godine letonska teritorija je stavljena pod kontrolu snaga SSSR-a .

26. Podnosilac predstavke je po završetku rata ostao u Letoniji. Za vojne aktivnosti odlikovan je Ordenom Lenjina, što je najviše sovjetsko odlikovanje. U novembru 1946. postao je član Komunističke partije SSSR-a. Godine 1957. diplomirao je na Akademiji Ministarstva unutrašnjih poslova SSSR-a. Otada pa sve do penzionisanja 1988. godine radio je na raznim oficirskim dužnostima u policijskim snagama SSSR-a.

27. Vrhovni sovjet SSR Letonije doneo je 4. maja 1990. godine Deklaraciju o uspostavljanju nezavisnosti Republike Letonije, kojom je prisajedinjenje Letonije u SSSR-u 1940. godine proglašeno nezakonitim i ništavim i kojom su ponovo stavljene na snagu osnovne odredbe Ustava iz 1922. godine. Istog dana, Vrhovni sovjet Letonske SSR je doneo Deklaraciju o pridruživanju Republike Letonije instrumentima zaštite ljudskih prava. Pojam „pridruživanje” označavao je svečano, jednostrano prihvatanje vrednosti instrumenata o kojima je reč: većinu konvencija

pomenutih u toj deklaraciji tužena država je docnije potpisala i ratifikovala, u skladu sa utvrđenom procedurom.

28. Posle dva neuspešna državna udara (*coups d'état*), Vrhovni sovjet Letonske SSR je 21. avgusta 1991. doneo Ustavni zakon o državnosti Republike Letonije, kojim je proglašena njena puna nezavisnost i koji je odmah stupio na snagu.

29. Letonski parlament je 22. avgusta 1996. godine doneo Deklaraciju o okupaciji Letonije. Tom deklaracijom sovjetska aneksija teritorije Letonije 1940. proglašena je za „vojnu okupaciju” i „nezakonito prisajedinjenje”. Ponovno uključivanje teritorija u sastav SSSR-a po završetku Drugog svetskog rata tumačeno je kao „uspostavljanje okupacionog režima”.

E. Osuda podnosioca predstavke

1. Prva preliminarina istraga i suđenje

30. U julu 1998. godine Centar za dokumentovanje posledica totalitarizma, sa sedištem u Republici Letoniji, dostavio je istražni dosije (o događajima koji su se zbili 27. maja 1944) Glavnom javnom tužilaštvu Republike Letonije. U avgustu 1998. podnosilac predstavke je optužen za ratne zločine. U oktobru 1998. on je izveden pred Centralni prvostepeni sud u Rigi i tom prilikom je doneto rešenje o istražnom pritvoru. U decembru 1998. godine izrađena je poslednja verzija optužnice i celokupan spis je dostavljen Okružnom sudu u Rigi.

31. Suđenje je održano pred Okružnim sudom u Rigi 21. januara 2000. Podnosilac predstavke se izjasnio da nije kriv. On je ponovio svoju verziju događaja od 27. maja 1944, naglašavajući da su sve žrtve napada bili naoružani šucmani. Negirao je bilo kakvo lično učešće u događajima: što se tiče raznih dokumenata (uključujući članke u novinama) koji su govorili o suprotnom, on je objasnio da je svesno dopustio da istorijske činjenice budu prikazane u iskrivljenom svetlu zarad vlastitog prestiža i slave u to doba.

32. Okružni sud je ustanovio da u spisu predmeta postoji mnoštvo dokaza njegove krivice i da je podnosilac predstavke počinio dela koja su u suprotnosti sa Statutom Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, Haškom konvencijom (IV) iz 1907. i Ženevskom konvencijom (IV) iz 1949. Proglašen je krivim za krivična dela iz člana 68-3. Krivičnog zakonika iz 1961. godine i osuđen na šest godina zatvora, s tim što je kazna trebalo da počne da teče odmah. I podnosilac predstavke i tužilaštvo uložili su žalbu.

33. Presudom od 25. aprila 2000. godine Krivično odeljenje je poništilo prethodnu presudu i vratilo spis Glavnom javnom tužilaštvu, uz uputstvo o tome da treba da obavi dodatne istražne radnje. Krivično odeljenje je smatralo da postoje pravne praznine (*lacunae*) u obrazloženju Okružnog suda i, pre svega, da Okružni sud nije uspeo da nađe odgovore na neka ključno značajna pitanja, uključujući pitanje o tome da li se selo Mazije Bati

nalazilo „na okupiranoj teritoriji”, da li su podnosilac predstavke i njegove žrtve mogli da se smatraju „borcima” i „neborcima”, kao i to da li je činjenica da je nemačka vojna uprava naoružala seljane mogla da utiče na to da se oni smatraju „ratnim zarobljenicima” u slučaju hapšenja. Pored toga, Tužilaštvo je trebalo da se konsultuje sa stručnjacima za istoriju i međunarodno krivično pravo. Krivično odeljenje je naložilo da podnosilac predstavke bez odlaganja bude pušten na slobodu.

34. Senat Vrhovnog suda odbacio je žalbu Tužilaštva presudom od 27. juna 2000. godine, iako je poništio zahtev za pribavljanje mišljenja veštaka, budući da su za pravna pitanja nadležni isključivo sudovi.

2. Druga preliminarne istrage i suđenje

35. Posle nove istrage, 17. maja 2001, podnosilac predstavke je ponovo optužen po članu 68-3. Krivičnog zakonika iz 1961. godine.

36. Okružni sud u Latgaliji je razmotrio predmet i izrekao presudu 3. oktobra 2003. godine, oslobodivši podnosioca predstavke optužbe za ratne zločine, ali ga proglasivši krivim za banditizam (član 72. Krivičnog zakonika iz 1961. godine), što je delo za koje je zaprećena kazna između tri i 15 godina zatvora.

Pošto je analizirao situaciju u kojoj se Letonija našla kao posledica događaja iz 1940. i nemačke invazije, Okružni sud je zaključio da se podnosilac predstavke ne može smatrati „predstavnikom okupacionih snaga”. On se, naprotiv, borio za oslobođenje zemlje od okupacionih snaga nacističke Nemačke. Budući da je Letonija bila prisajedinjena SSSR-u, ponašanje podnosioca predstavke moralo se razmatrati u svetlosti sovjetskog prava. Pored toga, podnosilac predstavke nije razumno mogao da predvidi da će jednog dana biti klasifikovan kao „predstavnik sovjetskih okupacionih snaga”. Kada je reč o operaciji u selu Mazije Bati, Okružni sud je prihvatio tvrdnju da su seljani sarađivali s nemačkom vojnom upravom i da su predali nemačkim snagama Čugunovljevu grupu „crvenih partizana”, kao i da je napad na selo izvršen shodno presudi *ad hoc* vojnog suda koji je formiran u jedinicama „crvenih partizana”. Okružni sud je takođe prihvatio tvrdnju da se smrt šestorice muškaraca iz sela Mazije Bati mogla smatrati potrebnom i opravdanom sa stanovišta vojne doktrine. Međutim, Okružni sud je zaključio da se to opravdanje ne može prihvatiti za ubistvo tri žene i za to što su spaljene seoske zgrade, a za ta dela je podnosilac predstavke bio odgovoran kao oficir koji je komandovao operacijom. Prema tome, i podnosilac predstavke i njegovi ljudi su, budući da su prekoračili ovlašćenja dobijena presudom *ad hoc* vojnog suda, počinili delo banditizma za koje snose punu odgovornost, ali je u odnosu na to delo došlo do zastarevanja.

37. Obe strane su uložile žalbu krivičnom odeljenju Vrhovnog suda. Pozivajući se, *inter alia*, na član 7. stav 1. Konvencije, podnosilac predstavke je tražio puno oslobađanje, tvrdeći da je protiv njega zakon primenjen retroaktivno. Tužilaštvo je u svome podnesku navelo da je

Okružni sud napravio izvestan broj ozbiljnih grešaka materijalne prirode i formalnopravne prirode: prenebregao je činjenicu da je prisajedinjenje Letonije SSSR-u bilo protivno Ustavu Letonije iz 1922. i međunarodnom pravu, te je stoga bilo nezakonito, kao i to da je Republika Letonija *de jure* nastavila da postoji. Prema tome, ponašanje podnosioca predstavke 1944. godine moglo je da bude analizirano i trebalo je da bude analizirano sa stanovišta letonskog i međunarodnog prava, a ne sa stanovišta prava SSSR-a. Sem toga, tužilaštvo je kritikovalo ocenu Okružnog suda iznetu u vezi s predloženim dokazima. Po njegovom mišljenju, Okružni sud se oslonio na čitav niz tvrdnji podnosioca predstavke koje ne samo da nisu bile potkrepljene ni jednim jedinim dokazom već su bile u suprotnosti s duhom predloženih dokaza, što se pre svega odnosi na tvrdnje podnosioca predstavke da su seljani u selu Mazije Bati bili naoružani kolaboracionisti nemačke vojne uprave koji su pomogli nemačkim snagama da uništi Čugunovljeve partizane; da je *ad hoc* partizanski tribunal osnovan u jedinici podnosioca predstavke; kao i da cilj operacije u selu Mazije Bati nije bilo masovno streljanje, nego hapšenje seljana.

38. Svojom presudom od 30. aprila 2004. Krivično odeljenje je dozvolilo Tužilaštvu da uloži žalbu, poništilo presudu Okružnog suda Latgalije i oglasilo podnosioca predstavke krivim za krivična dela po članu 68-3. Krivičnog zakonika iz 1961. godine. Pošto je razmotrilo dokaze, Krivično odeljenje je primetilo:

„... Tako su V. Kononov i partizani iz specijalne grupe kojom je on komandovao ukrali oružje koje je seljacima dato radi samoodbrane i ubili su devet civila iz sela, tako da su šestoro njih žive spalili, uključujući tri žene, od kojih je jedna bila pred porođajem. Spalili su i dva gazdinstva.

Time što su napali tih devet civila iz sela Mazije Bati, koji nisu učestvovali u borbama, time što su ukrali njihovo oružje i pobili ih, V. Kononov i partizani pod njegovom komandom... počinili su drastično kršenje zakona i običaja rata, onako kako su oni propisani sledećim odredbama:

– član 23. stav 1. tačka (b) Haške konvencije od [18] oktobra 1907. o zakonima i običajima rata na kopnu, koji je obavezujući za sve civilizovane zemlje i zabranjuje verolomno ubistvo ili ranjavanje pripadnika civilnog stanovništva; član 25. Haške konvencije (IV) 1907, koji zabranjuje napade bilo kakvim sredstvima na nebranjena sela, naselja ili zgrade; kao i član 46. stav 1. Haške konvencije (IV) 1907, koja propisuje da porodična čast i prava, kao i životi ljudi i privatna imovina moraju biti poštovani;

– član 3. stav 1. tačka (a) Ženevske konvencije od 12. avgusta 1949. o zaštiti građanskih lica za vreme rata..., koji propisuje da se na život i telesni integritet lica koje ne učestvuje aktivno u neprijateljstvima ne sme napadati, pre svega da takvo lice ne sme biti izloženo ubistvu bilo koje vrste, sakaćenju, surovom postupanju i mučenju; tačka (d) [istog stava], koja propisuje da je... zabranjeno izricanje i izvršenje kazni bez prethodne presude koju je izrekao propisno konstituisan sud, uz davanje svih sudskih jemstava koja su priznata kao nezaobilazna od civilizovanih naroda; član 32, koji zabranjuje ubistvo, mučenje i svaki drugi vid surovosti prema zaštićenim licima; i član 33, koji propisuje da nijedno zaštićeno lice ne može biti kažnjeno za

krivično delo koje nije lično počinilo i zabranjuje kolektivne kazne, kao i sve mere zastrašivanja, pljačku i represalije u odnosu na zaštićena lica i njihovu imovinu;

– član 51. stav 2. Dopunskog protokola uz [gore pomenutu] Konvenciju, koji se takođe odnosi na zaštitu žrtava međunarodnih oružanih sukoba, usvojenog 8. juna 1977. godine..., koja propisuje da civilno stanovništvo kao takvo, kao i civili pojedinci ne mogu biti predmet napada i zabranjuje akte nasilja ili pretnje nasiljem čija je osnovna svrha da se širi strah među civilnim stanovništvom; stav 4, tačka (a), [istog člana], koja zabranjuje nasumične napade koji nisu usmereni ka određenom vojnom cilju; stav 6. [istog člana], koji zabranjuje napade na civilno stanovništvo ili civile u vidu represalija; član 75. stav 2. tačka (a)..., koji zabranjuje napad na život, zdravlje ili fizičko ili mentalno blagostanje lica, pre svega ubistvo, sve vrste mučenja, svejedno da li fizičkog ili mentalnog, i sakaćenje; i tačka (d) [istog tog stava], koja zabranjuje kolektivna kažnjavanja.

Time što su posebno surovo i brutalno napali i živu spalili seljanku koja je bila u drugom stanju..., V. Kononov i njegovi partizani otvoreno su prekršili zakone i običaje rata propisane u članu 16. stav 1. Ženevske konvencije..., koji propisuje da bremenite žene uživaju posebnu brigu i zaštitu.

Isto tako, time što su spalili [stambene] kuće i druge zgrade koje su pripadale seljanima... Mejkulsu Krupniksu i Bernardu Škirmantsu, V. Kononov i njegovi partizani prekršili su član 53. te konvencije, kojim se zabranjuje uništavanje nepokretnih dobara sem u slučaju kada je to razaranje apsolutno neophodno usled vojnih operacija i član 52. prvog Dopunskog protokola... koji propisuje da civilna imovina ne sme biti predmet napada ili represalija...

U svetlosti svega navedenog, dela koja su počinili V. Kononov i njegovi ljudi moraju se klasifikovati kao ratni zločini u smislu člana 6. stav 2. tačka (b), Povelje Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, koji propisuje da ubistvo ili mučenje civila na okupiranoj teritoriji, besmisleno razaranje sela ili uništavanje koje nije opravdano vojnim potrebama predstavljaju kršenje zakona ili običaja rata, tj. ratne zločine.

Dela koja su počinili V. Kononov i njegovi partizani moraju se takođe klasifikovati kao „teška kršenja” u smislu člana 147. ... Ženevske konvencije ...

Prema tome ..., V. Kononov je kriv zbog toga što je počinio delo shodno članu 68-3. Krivičnog zakonika...

Materijal u ovom sudskom spisku pokazuje da su preživeli članovi porodica [ubijenih seljana] posle rata bili nemilosrdno proganjani i podvrgavani represiji. Posle uspostavljanja nezavisnosti Letonije, rehabilitovani su svi oni koji su tada ubijeni. U rešenjima o njihovoj rehabilitaciji saopšteno je da oni nisu počinili „zločine protiv mira [ili] čovečnosti, krivična dela... niti su učestvovali... u političkoj represiji... koju je sprovodio nacistički režim”...

V. Kononov mora biti smatran subjektom na koga se odnose [odredbe koje regulišu] ratni zločin [o kome je reč], u skladu sa članom 43. prvog Dopunskog protokola uz Ženevsku konvenciju..., koji uređuje da su borci, to jest oni koji imaju pravo da direktno učestvuju u neprijateljstvima, pripadnici oružanih snaga u sukobu.

Tokom Drugog svetskog rata, V. Kononov je bio pripadnik oružanih snaga jedne zaraćene strane, [konkretno] SSSR-a i igrao je aktivnu ulogu u vojnim operacijama koje je ta strana organizovala.

V. Kononov je poslat sa specijalnim zadatkom u Letoniju, uz jasnu naredbu da se bori iza neprijateljskih linija [i] da tamo organizuje eksplozije.

Vod koji je predvodio V. Kononov ne može se smatrati grupom dobrovoljaca zato što su taj vod organizovale i predvodile oružane snage jedne zaraćene strane (SSSR-a); To je potvrđeno i dokaznim materijalom iz spisa predmeta. Slično tome, u vreme kada je počinjen zločin za koji je on optužen, V. Kononov je takođe delovao kao borac, pošto je bio na čelu oružane grupe koja je imala pravo da učestvuje u vojnim operacijama kao sastavni deo oružanih snaga jedne od strana u sukobu ...

V. Kononov se borio na teritoriji Letonije, koja je bila pod okupacijom SSSR-a i na njegov status ratnog zločinca ne utiče ni činjenica dvostruke okupacije (Nemačka je bila druga okupaciona sila), ni činjenice da je SSSR pripadao antihitlerovskoj koaliciji...

Krivični sud smatra da svi seljani koji su ubijeni u selu Mazije Bati treba da budu smatrani civilnim stanovništvom u smislu člana 68-3. Krivičnog zakonika... i odredaba međunarodnog prava.

Shodno članu 50. prvog Dopunskog protokola uz Ženevsku konvenciju... civil je definisan kao svako lice koje ne pripada jednoj od kategorija navedenih u članu 43. tog protokola ili u članu 4(A) Konvencije.

Svojstva opisana u gore navedenim članovima, koja su karakteristična za [izvesne] kategorije ljudi i po kojima se ti ljudi isključuju iz definicije civila, nisu bila svojstva seljana koji su ubijeni.

Činjenica da su oni dobili oružje i municiju nije od njih napravila borce niti svedoči o bilo kakvoj njihovoj nameri da sprovedu vojne operacije...

Utvrđeno je... da je Čugunovljevu grupu partizana uništila jedna nemačka vojna jedinica, što je potvrđeno i na osnovu arhiviranih podataka obaveštajnog štaba ...

U spisu predmeta nema nijednog dokaza da su seljani učestvovali u toj operaciji.

Činjenica da je Mejkuls Krupniks obavestio Nemce o tome da se partizani nalaze u njegovom ambaru, to lice ne isključuje iz kategorije civila.

Krupniks je živio na teritoriji koja je bila pod nemačkom okupacijom i nema sumnje u to da je prisustvo partizana na njegovoj farmi u ratno doba predstavljalo opasnost za njega i njegovu porodicu...

Činjenica da su seljani imali oružje u svojim kućama i da su [redovno] držali noćnu stražu ne znači da su oni učestvovali u vojnim operacijama, već svedoči o istinskom strahu od napada.

Svi građani, bilo u ratno doba, bilo u mirnodopskim uslovima, imaju pravo da brane sebe i svoje porodice ako su im životi ugroženi.

Spis predmeta pokazuje da su „crveni partizani”, uključujući tu i Čugunovljevu grupu, primenjivali nasilje prema civilima; usled toga civilno stanovništvo je strahovalo za sopstvenu bezbednost.

Žrtva [K.] je svedočila da su „crveni partizani” pljačkali kuće i često otimali namirnice.

Na kriminalno ponašanje „crvenih partizana” ukazivano je i u izveštajima njihovih komandira, oficira [S.] i [Č.], što ukazuje na to da su „crveni partizani” pljačkali i ubijali i činili druge zločine nad lokalnim stanovništvom. Mnogi ljudi su imali utisak da oni zapravo i nisu učestvovali u borbenim akcijama, već samo u poharama...

Spis predmeta svedoči da su od seljaka koji su ubijeni u selu Mazije Bati 1943. i 1944. godine [samo] Bernard Šķirmants i [njegova žena] bili članovi Letonske

nacionalne garde (*aizsargi*). U arhivama nema nijedne informacije koja bi dokazivala da je bilo koja druga žrtva učestvovala u aktivnostima te ili kakve druge organizacije...

Krivično odeljenje smatra da činjenica da su gore pomenuta lica učestvovala u aktivnostima Letonske nacionalne garde ne kvalifikuje ta lica da budu svrstana u kategoriju boraca, budući da nije utvrđeno... da su učestvovali u bilo kojoj vojnoj operaciji koju su organizovale oružane snage neke od zaraćenih strana.

Utvrđeno je da... nijedna nemačka vojna formacija nije bila stacionirana u selu Mazije Bati i seljani nisu obavljali nikakvu vojnu dužnost, već su [nasuprot tome] bili poljoprivrednici.

U vreme navedenih događaja oni su bili u kućama i pripremali se da proslave Duhove (Pedeseticu). Među mrtvima nisu bili samo muškarci (koji su bili naoružani) već i žene, od kojih je jedna bila pred porođajem, te joj je na taj način pripadalo pravo na specijalnu... zaštitu po Ženevskoj konvenciji.

Svrstavajući ubijena lica u civile, Krivično odeljenje nema nikakvih nedoumica u pogledu njihovog statusa; međutim, čak i pod pretpostavkom da je nekih nedoumica bilo, prvi Dopunski protokol uz Ženevsku konvenciju jasno navodi da će, ukoliko postoji bilo kakva sumnja, svako biti smatran civilom...

Budući da Letonija nije pristupila Haškoj konvenciji iz 1907, odredbe tog akta ne mogu služiti kao osnova za [utvrđivanje] povrede prava.

Ratni zločini su zabranjeni i sve zemlje su dužne da osude svako lice koje je skrivilo ratni zločin zato što ti zločini predstavljaju sastavni deo međunarodnog prava, bez obzira na to da li su strane u sukobu istovremeno i strane ugovornice međunarodnih ugovora..."

39. Krivično odeljenje je isključilo dva navoda optužnice koji nisu bili dokazani prema traženom standardu; to se konkretno odnosi na navodna ubistva i mučenja za koja je navedeno da ih je počinio sam podnosilac predstavke. S obzirom na to da je već utvrđena krivica za teško krivično delo kao i na činjenicu da je on u vreme suđenja bio ostareo, slab i bezopasan, Krivično odeljenje je izreklo kaznu zatvora od jedne godine i osam meseci, što je on već odslužio u istražnom pritvoru pre početka suđenja.

40. Presudom od 28. septembra 2004. godine Senat Vrhovnog suda odbacio je žalbu podnosioca predstavke:

„... Utvrđujući da je V. Kononov bio borac i da je krivično delo o kome je reč počinio na teritoriji pod okupacijom SSSR-a, Krivično odeljenje je temeljilo svoju presudu na odlukama najviših predstavničkih organa Republike Letonije, na relevantnim međunarodnim konvencijama i drugim dokazima, sagledanim u celini, koji su verifikovani i procenjeni u skladu s pravilima krivičnog postupka.

U deklaraciji Vrhovnog sovjeta... od 4. maja 1990. o uspostavljanju nezavisnosti Republike Letonije, priznato je da ultimatum koji je bivši staljinistički SSSR uputio 16. juna 1940. Vladi Republike Letonije treba smatrati međunarodnim zločinom, budući da je Letonija bila okupirana i da je usled toga ukinuta njena suverena vlast. [Međutim] Republika Letonija je nastavila da postoji kao subjekat međunarodnog prava, budući da ju je priznalo više od 50 država širom sveta...

Pošto je analizirao suštinu presude, Senat... smatra da su, u meri u kojoj je krivično odeljenje Vrhovnog suda utvrdilo da V. Kononov ulazi u polje dejstva člana 68-3. Krivičnog zakonika... njegova dela su ispravno okarakterisana budući da je u svom svojstvu pripadnika zaraćene strane i borca na teritoriji Letonije, koja je bila pod okupacijom SSSR-a, on prekršio zakone i običaje rata, u tom smislu što je planirao i usmeravao vojnu operaciju čiji je cilj bilo preduzimanje represalija protiv civila, mirnih građana sela Mazije Bati, od kojih je devet ubijeno... [i] čija je imovina ukradena [ili] spaljena.

Kao što je apelacioni sud (s pravom) primetio, ni činjenica da je teritorija Letonije bila podvrgnuta dvema uzastopnim okupacijama u Drugom svetskom ratu od strane dveju država (jedna od njih bila je Nemačka; „dvojna okupacija” po formulaciji Apelacionog suda), ni činjenica da je SSSR bio član antihitlerovske koalicije nije promenila status V. Kononova kao lica koje je počinilo ratni zločin.

Što se tiče tvrdnje... da je, proglašivši V. Kononova krivim za predmetni ratni zločin [apelacioni] sud prekršio odredbe člana 6. Krivičnog zakonika... u vezi s temporalnom primenljivošću krivičnog prava [Senat] smatra da se ta tvrdnja mora odbaciti iz sledećih razloga.

Presuda pokazuje da je apelacioni sud primenio konvencije, konkretno Ženevsku konvenciju od 12. avgusta 1949. godine... i Dopunski protokol [uz nju] od 8. juna 1977... na ratni zločin za koji je V. Kononov bio optužen, bez obzira na to kada su one stupile na snagu. [To je u skladu] s Konvencijom Ujedinjenih nacija od 26. novembra 1968. o neprimenljivosti zakonskih ograničenja na ratne zločine i zločine protiv čovečnosti. [Apelacioni sud je konstatovao] da Republika Letonija, koju je okupirao SSSR, nije mogla ranije da donese odluku [u tom smislu]. Pozivajući se na načelo neprimenljivosti zakonskih ograničenja, apelacioni sud je ispunio obaveze koje proističu iz međunarodnih ugovora i proglasio je lica krivima za izvršenje krivičnih dela za koja oni snose krivičnu odgovornost, bez obzira na datum kada su ta dela počinjena.

Budući da je u presudi kršenje zakona i običaja rata za koje je V. Kononov bio optužen okarakterisano kao ratni zločin u smislu člana 6. stav 2. tačka (b) Povelje Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu... i ... na osnovu Konvencije Ujedinjenih nacija od 26. novembra 1968... ratni zločini... ne podležu zakonskim ograničenjima... Senat utvrđuje da su ta dela ispravno svrstana u polje dejstva člana 68. stav 3. Krivičnog zakonika...

Nema osnova za tvrdnju... da je... Deklaracija Vrhovnog sovjeta od 4. maja 1990. o uspostavljanju nezavisnosti Republike Letonije i Deklaracija Parlamenta od 22. avgusta 1996. o okupaciji Letonije predstavljala puku političku objavu koju sud nije smeo da koristi kao osnovu za svoju presudu i koja nije mogla retroaktivno steći obavezujuću snagu.

[Senat] zaključuje da obe te deklaracije predstavljaju ustavne akte države i da je njihov legalitet nesporan.

U svojoj presudi, [izrečenoj posle] procene dokaza razmotrenih na ročištu, [apelacioni sud] ustanovio je da je, u svojstvu borca V. Kononov organizovao, komandovao i predvodio partizansku vojnu operaciju kojoj je bio cilj sprovođenje represalija masakrom civilnog stanovništva sela Mazije Bati i pljačkom i razaranjem seoskih imanja. Budući da stvari tako stoje, apelacioni sud je ispravno utvrdio da se dela koja su počinili pojedinačni članovi njegove grupe... ne mogu tumačiti kao [puki] ekscesi lica o kojima je reč.

U skladu s načelima krivičnog prava kojima se utvrđuje odgovornost organizovanih grupa, pripadnici [grupe] su saučesnici u izvršenju krivičnog dela, nezavisno od uloge koju su u tom izvršenju imali.

To načelo odgovornosti pripadnika organizovane grupe priznato je u članu 6. stav 3. Povelje Međunarodnog vojnog suda u Nirnbргу, gde se navodi da su vođe, organizatori, podstrekači i saučesnici koji su učestvovali u izvršenju zajedničkog plana odgovorni za sva dela koja je počinilo bilo koje lice prilikom izvršenja tog plana.

Sa svih tih razloga, neosnovana je tvrdnja da je apelacioni sud primenio test „objektivne odgovornosti” da bi, bez bilo kakvog drugog dokaza, ustanovio da je V. Kononov kriv za dela koja su počinili pripadnici specijalne grupe partizana koju je on predvodio, a da pritom nije ispitan njegov subjektivni stav prema posledicama...

II. MERODAVNO UNUTRAŠNJE PRAVO I PRAKSA

A. Krivični zakonik iz 1926.

41. Ukazom od 6. novembra 1940. godine, Vrhovni sovjet Letonske SSR zamenio je dotad važeći Krivični zakonik Letonije Krivičnim zakonikom SSSR-a iz 1926. godine, koji je na taj način postao primenljiv u Letonskoj SSR (u daljem tekstu: Krivični zakonik iz 1926). Relevantne odredbe tog zakonika u Drugom svetskom ratu glasile su kako sledi:

„Član 2.

Ovaj zakonik se primenjuje na sve državljane RSFSR [Ruske Sovjetske Federativne Socijalističke Republike] koji počinju društveno opasna dela na teritoriji RSFSR ili van nje a budu uhvaćeni na teritoriji RSFSR.

Član 3.

Odgovornost državljana drugih sovjetskih federativnih socijalističkih republika utvrđuje se u skladu sa zakonima RSFSR ako su počinili dela bilo na teritoriji RSFSR ili van nje, a uhvaćeni su i predati sudu ili istražnim organima na teritoriji RSFSR.

Odgovornost državljana sovjetskih federativnih socijalističkih republika za krivična dela počinjena na teritoriji RSFSR utvrđuje se u skladu sa zakonima mesta na kome je krivično delo počinjeno.

Član 4.

Odgovornost stranaca za krivična dela počinjena na teritoriji RSFSR utvrđuje se u skladu s mesnim zakonima, tamo gde je krivično delo počinjeno.”

42. Glava IX Krivičnog zakonika iz 1926. nosila je naslov „Vojni zločini” i sadržala je sledeće relevantne odredbe:

„Član 193-1.

Vojni zločini su krivična dela koja počinju pripadnici vojnog osoblja u službi Crvene armije radnika i seljaka i Crvene mornarice radnika i seljaka ili lica koja su poslata na rad u jedinicama za održavanje ili su periodično mobilisana u teritorijalne jedinice, [onda kada su ta dela] počinjena protiv uspostavljenog poretka vojne

službe i, zbog svoje prirode i značenja, takva su da ih ne mogu počiniti građani koji nisu na službi u vojsci ili mornarici...

Član 193-3.

Ako vojno lice ne izvrši zakonitu naredbu izdatu u borbi, to za posledicu ima primenu mera zaštite društva u vidu od najmanje tri godine lišenja slobode.

Ako to neizvršenje naredbe ima štetno dejstvo po borbene operacije, primenjuje se krajnja mera za zaštitu društva [što znači smrtna kazna]...”

Član 193-17.

Maroderstvo, to jest lišavanje civila njihove imovine tokom borbe tako što im se preti oružjem ili se to čini pod izgovorom rekviriranja u vojne svrhe, i oduzimanje lične imovine od mrtvih ili ranjenih zarad sticanja lične koristi povlači za sobom primenu krajnje mere zaštite društva uz konfiskaciju celokupne imovine počinioaca.

U slučaju olakšavajućih okolnosti, [kazna se smanjuje] na najmanje tri godine zatvora u strogom režimu samice.

Član 193-18.

Nezakoniti akti nasilja počinjeni od vojnih lica u doba rata ili tokom borbe povlače za sobom primenu mera zaštite društva u obliku kazne zatvora u trajanju od najmanje tri godine u strogom režimu samice.

U slučaju otežavajućih okolnosti [primenjuje se] krajnja mera zaštite društva.”

43. Član 14. (i napomene uz taj član) Krivičnog zakonika iz 1926. predviđali su kako sledi:

„Član 14.

Krivični postupak ne može biti pokrenut u sledećim slučajevima:

(a) kada je proteklo deset godina od izvršenja krivičnog dela, u slučaju kada je za ta krivična dela zaprećena kazna duža od pet godina zatvora i ona krivična dela za koja je zakonom propisana kazna od najmanje jedne godine zatvora;

(b) Ako je proteklo pet godina od izvršenja krivičnog dela, ukoliko je za to delo zaprećena kazna između jedne i pet godina zatvora ili je reč o delu za koje zakon propisuje kaznu od najmanje šest meseci zatvora;

(c) ako je proteklo tri godine od izvršenja ma kog drugog krivičnog dela.

Institut zastarevanja primenjuje se ako tokom celog tog perioda nisu preduzeti nikakvi procesni koraci niti istražne radnje, i ako počinilac nije, u roku propisanom ovim članom, počinio bilo kakvo drugo krivično delo koje spada u istu kategoriju ili je barem jednake težine.

Napomena 1 – U slučaju gonjenja zbog kontrarevolucionarnih krivičnih dela, primena instituta zastarevanja u svakom datom slučaju zavisi od volje suda. Međutim, ako sud ustanovi da se institut zastarevanja ne može primeniti, osuda na smrt streljanjem mora biti preinačena ili u saopštenje o tome da je lice o kome je reč neprijatelj radništva, što je praćeno oduzimanjem državljanstva SSSR-a tom licu i doživotnom zabranom ulaska na teritoriju SSSR-a, ili u kaznu zatvora od najmanje dve godine.

Napomena 2 – Ako je reč o licima koja se gone zbog aktivnog vođenja propagande protiv radničke klase i revolucionarnog pokreta u sklopu obavljanja visokih ili tajnih dužnosti pod carističkim režimom ili u službi kontrarevolucionarnih vlada tokom

Građanskog rata [u Rusiji], sud je slobodan da odluči i o primeni instituta zastarevanja i o preinačenju osude na smrt streljanjem.

Napomena 3 – Rokovi zastarevanja propisani ovim članom ne važe za krivična dela koja se po osnovu ovog zakonika gone u sklopu upravnog postupka. Prinudne mere u odnosu na takva dela mogu biti uvedene samo u roku od mesec dana po njihovom izvršenju.”

B. Krivični zakonik iz 1961.

44. Vrhovni sovjet SSR Letonije zamenio je 6. januara 1961. Zakonik iz 1926. Krivičnim zakonikom iz 1961. godine, koji je stupio na snagu 1. aprila 1961. godine. Relevantne odredbe glase kako sledi:

„Član 72. [izmenjen i dopunjen Zakonom od 15. januara 1998]

Organizovanje naoružanih bandi u cilju napada na preduzeća, ustanove, organizacije ili na pojedince, kao i učešće u takvim bandama i napadima koje one vrše kažnjava se lišenjem slobode na rok od tri do petnaest godina... ili smrtnom kaznom...

Član 226.

Kao vojni zločini kategorizuju se krivična dela protiv uspostavljenog poretka vođenja vojne službe predviđena ovim kodeksom, ako su ih počinila vojna lica...

Član 256. [ukinut Zakonom od 10. septembra 1991]

Pljačkanje, nezakonito uništenje imovine, nasilje kao i nezakonito oduzimanje imovine od stanovništva pod izgovorom vojne nužde u oblasti ratnih dejstava kažnjava se lišenjem slobode u trajanju od tri do deset godina ili smrtnom kaznom.”

45. Član 45. Krivičnog zakonika iz 1961. godine propisivao je da se institut zastarevanja ne primenjuje automatski na krivična dela za koja je zaprećena smrtna kazna, već o tome slobodno odlučuje sud.

46. Krivični zakonik iz 1961. godine ostao je na snazi (uz izvesne izmene i dopune) i pošto je Letonija ponovo stekla nezavisnost.

47. Zakonom usvojenim 6. aprila 1993, Vrhovni sovjet je dopunio Posebni deo Krivičnog zakonika iz 1961. novom glavom 1-a, koja je sadržala odredbe kojima se krivičnim delima proglašavaju takva dela kao što su genocid, zločini protiv čovečnosti ili mira, ratni zločini i rasna diskriminacija.

48. Novi član 68-3 odnosio se na ratne zločine i predviđao je kako sledi:

„Član 68-3.

Svako lice koje je proglašeno krivim za ratni zločin onako kako je on definisan u relevantnim pravnim konvencijama, to jest za kršenje zakona i običaja rata ubistvom, mučenjem, pljačkanjem civilnog stanovništva na okupiranoj teritoriji ili talaca ili ratnih zarobljenika, deportovanjem takvih ljudi ili njihovom podvrgavanjem prisilnom radu, ili razaranju gradova i objekata koje nije opravdano vojnom nuždom, kazniće se doživotnim zatvorom ili zatvorom u trajanju od tri do petnaest godina.”

49. Istim zakonom dopunjen je i Krivični zakonik iz 1961. godine članom 6-1, kojim je omogućena retroaktivna primena krivičnog prava u odnosu na krivična dela protiv čovečnosti i ratne zločine:

„Član 6-1.

Lica koja su proglašena krivim za zločine protiv čovečnosti, genocid, zločine protiv mira ili ratne zločine, mogu biti osuđena bez obzira na vreme izvršenja zločina.”

50. Članom 45-1, kojim je na osnovu istog zakona dopunjen Krivični zakonik iz 1961. godine, takva krivična dela izuzeta su od zastarevanja.

„Član 45-1.

Institut zastarevanja krivične odgovornosti ne primenjuje se na lica koja su kriva za zločine protiv čovečnosti, genocid, zločine protiv mira ili ratne zločine.”

C. Krivični zakonik iz 1998.

51. Krivični zakonik iz 1961. godine zamenjen je Krivičnim zakonikom iz 1998. od 1. aprila 1999. godine. Suština članova 6-1, 45-1 i 68-3 u Krivičnom zakoniku iz 1961. godine ponavlja se i u Krivičnom zakoniku iz 1998.

III. MERODAVNO MEĐUNARODNO PRAVO I PRAKSA

52. Zakoni rata ne nalaze se samo u ugovorima „već i u običajima i praksi država koji su postepeno sticali univerzalno priznanje, kao i u opštim načelima pravde koje primenjuju pravници i kojima se rukovode vojni sudovi”¹

A. Ženevsko pravo (1864–1949) o postupanju s licima i imovinom koji su pod neprijateljskom kontrolom

1. *Konvencija o poboljšanju položaja ranjenika u oružanim snagama na bojnopolju (u daljem tekstu: Ženevska konvencija iz 1864)*

53. Prva Ženevska konvencija iz 1864. (koja je docnije zamenjena) predviđala je minimalne standarde za „ranjene i bolesne borce”, koji „moraju biti pokupljeni i mora im biti pružena nega”, „kojoj god zemlji da pripadaju”.

2. *Konvencija o poboljšanju položaja ranjenih i bolesnih u oružanim snagama na bojnopolju (u daljem tekstu: Ženevska konvencija iz 1906)*

54. Ženevska konvencija iz 1906. pružala je zaštitu i status ratnih zarobljenika ranjenim i bolesnim borcima koji se nalaze u vlasti neprijatelja.

„Član 1.

Oficiri, vojnici i druga lica, koja zvanično pripadaju oružanim snagama, a bolesni su ili ranjeni, uživaju, bez obzira na svoje državljanstvo, poštovanje i brigu zaraćene strane u čijoj su vlasti.

¹ *Suđenje najvećim ratnim zločincima, Nürnberg, 14. novembar 1945 – 1. oktobar 1946.*

Član 2.

Bolesni i ranjeni pripadnici oružanih snaga koji podležu nezi i staranju po osnovu prethodnog člana, a potpali su pod vlast druge zaraćene strane, postaju ratni zarobljenici.”

3. Konvencija o poboljšanju položaja ranjenih i bolesnih u oružanim snagama na bojnopolju (u daljem tekstu: Ženevska konvencija iz 1929)

55. Ženevska konvencija iz 1929. (koja je zamenjena Ženevskom konvencijom (I) iz 1949) uzela je u obzir iskustva Prvog svetskog rata. Ona nije sadržala odredbu o opštem učešću:

„Član 1.

Oficiri i vojnici i druga lica koja zvanično pripadaju oružanim snagama a ranjeni su ili bolesni uživaju poštovanje i zaštitu u svim okolnostima; zaraćena strana u čijoj su oni vlasti mora prema njima postupati humano i pružiti im medicinsku negu, bez obzira na nacionalnost...

Član 2.

Sa izuzetkom postupanja koje je predviđeno prethodnim članom, ranjeni i bolesni pripadnici oružanih snaga koji su dospeli pod vlast druge zaraćene države smatraju se ratnim zarobljenicima...”

4. Konvencija koja se odnosi na postupanje s ratnim zarobljenicima (u daljem tekstu: Konvencija o ratnim zarobljenicima iz 1929)

56. Konvencija o ratnim zarobljenicima iz 1929. je sadržala sveobuhvatni niz pravila postupanja prema ratnim zarobljenicima. U Prvom svetskom ratu iskazale su se sve manjkavosti relevantnih odredaba Haške konvencije i Pravilnika iz 1907. (vidi dole, st. 85–91) koji su morali biti zamenjeni ovom konvencijom. Tu je priznato da je pravo na status ratnih zarobljenika proisteklo iz postojanja statusa zakonitog borca, u skladu s haškim Pravilnikom iz 1907. Konvencija je predviđala zaštitu ratnih zarobljenika i jemčila je humano postupanje prema njima. Žene su uživale pravo na posebnu zaštitu.

„Član 1.

Ova konvencija se primenjuje bez dovođenja u pitanje odredaba predviđenih u Delu VII:

(1) Na sva lica iz članova 1, 2. i 3. Pravilnika uz Hašku konvenciju (IV) od 18. oktobra 1907, a u vezi sa zakonima i običajima rata na kopnu, koja zarobi neprijatelj.

(2) Na sva lica koja pripadaju oružanim snagama zaraćenih strana a budu zarobljena od neprijatelja tokom operacija u ratu na moru ili u vazduhu, uz sve izuzetke koji su neizbežni u uslovima takvog zarobljavanja. Ipak, ti izuzeci ne zadiru u osnovna načela ove konvencije; oni prestaju da deluju onog trenutka kada zarobljena lica stignu u zarobljenički logor.

Član 2.

Ratni zarobljenici se nalaze u vlasti neprijateljske vlade, ali ne pojedinaca ili jedinica koje su ih zarobile. Prema njima se u svakom trenutku mora postupati humano i oni moraju biti zaštićeni, posebno u odnosu na akte nasilja, uvrede i znatiželju javnosti. Zabranjeno je preduzimanje represivnih mera protiv njih.

Član 3.

Ratni zarobljenici imaju pravo na poštovanje svoje ličnosti i časti. U postupanju prema ženama mora se voditi računa o specifičnosti njihovog pola. Ratni zarobljenici zadržavaju svoj puni građanskopravni subjektivitet.

Član 46.

Vojne vlasti ili tribunali sile koja ih je zarobila ne mogu podvrgavati ratne zarobljenike drugim kaznama sem onih koje su propisane za slična dela koja počinje pripadnici (njihovih) nacionalnih snaga...

Član 51.

Pokušaj bekstva, čak i ako nije prvi prekršaj, ne može se smatrati otežavajućom okolnošću za krivično delo u slučaju da ratni zarobljenik bude izveden pred sud za krivična dela ili prestupe protiv lica ili imovine počinjena tokom pokušaja bekstva.

Posle pokušaja bekstva ili uspešnog bekstva, drugovi odbeglog lica koji su mu pomagali u bekstvu podležu samo disciplinskoj kazni za to."

5. *Nacrt međunarodne konvencije o položaju i zaštiti civila neprijateljske nacionalnosti koji se nalaze na teritoriji koja pripada jednoj zaraćenoj strani ili je od nje okupirana (u daljem tekstu: Nacrt tokijske konvencije iz 1934)*

57. Cilj Nacrta tokijske konvencije iz 1934. bio je poboljšanje standarda zaštite civila neprijateljske strane koji žive na okupiranoj teritoriji i na teritoriji ratnih dejstava. Trebalo je da bude razmatran na konferenciji 1940. godine, ali je tu nameru omeo Drugi svetski rat. Taj nacrt je docnije uticao na diskusije koje su se vodile o Ženevskoj konvenciji (IV) 1949. godine i posebno je zapažen po svojoj negativnoj definiciji civila (što je u skladu sa Oksfordskim priručnikom iz 1880), kao i po načinu na koji se u njemu pravi razlika između boraca i civila:

„Član 1.

Neprijateljski civili u smislu ove konvencije jesu lica koja ispunjavaju sledeća dva uslova:

(a) da ne pripadaju kopnenim, pomorskim niti vazdušnim oružanim snagama zaraćenih strana, kako je to definisano međunarodnim pravom, a pre svega članovima 1, 2. i 3. Pravilnika uz Hašku konvenciju (IV), od 18. oktobra 1907. godine, koja se odnosi na zakone i običaje rata na kopnu;

(b) da su državljani neprijateljske zemlje na teritoriji zaraćene strane ili na teritoriji koju je zaraćena strana okupirala."

58. Članovi 9. i 10. nalažu zaštitu „neprijateljskih civila” od nasilja i zabranjuju represivne mere protiv njih.

6. *Ženevska konvencija koja se odnosi na postupanje prema ratnim zarobljenicima (u daljem tekstu: Ženevska konvencija (III) iz 1949)*

59. Ženevska konvencija (III) iz 1949. je, u relevantnom delu, propisala sledeće:

„Član 5.

Ova konvencija se primenjuje na lica pomenuta u članu 4, čim padnu pod vlast neprijatelja, pa do njihovog konačnog oslobođenja i repatrijacije.

Ako postoji sumnja da li lica koja su izvršila neki ratni čin i koja su pala neprijatelju u ruke pripadaju nekoj od kategorija iz člana 4, ta lica uživaju zaštitu ove Konvencije sve dok nadležni sud ne odredi njihov položaj.”

7. *Ženevska konvencija o zaštiti građanskih lica u ratu (u daljem tekstu: Ženevska konvencija (IV) iz 1949)*

60. Članom 16. predviđena je posebna zaštita za trudnice:

„Član 16.

Ranjenici i bolesnici, kao i nemoćni i bremenite žene predmet su naročite zaštite i obzira. Ukoliko to vojnički razlozi dozvoljavaju, svaka strana u sukobu dužna je da pomaže mere preduzete u cilju pronalaženja poginulih i ranjenih, pružanja pomoći brodolomnicima i drugim licima izloženim ozbiljnoj opasnosti i uzimanja svih njih u zaštitu protiv pljačke i zlostavljanja.”

61. Član 32. sadrži odredbe o posebnoj zaštiti od zlostavljanja lica koja su u vlasti neprijatelja, dok član 33. nalaže zabranu kolektivnih kazni, pljačke i represalija u odnosu na zaštićena lica.

62. Član 53. propisuje da je zabranjeno uništavanje pokretne i nepokretne imovine koja je vlasništvo privatnih lica, izuzev u slučajevima u kojima bi ta uništenja bila apsolutno neophodna.

B. Zakoni i običaji rata pre Drugog svetskog rata

1. *Uputstva za komandu armija Sjedinjenih Američkih Država (u daljem tekstu: SAD) u ratnim dejstvima (Liberov kodeks iz 1863)*

63. Liberov kodeks iz 1863. smatra se prvim pokušajem kodifikacije zakona i običaja rata. Iako je on primenljiv samo na američke oružane snage, on predstavlja kratak pregled zakona i običaja rata koji su postojali u to vreme i uticao je na sve potonje kodifikacije.

64. Članovi 15. i 38. sadržali su pravilo po kome život ili imovina mogu biti oduzeti ili uništeni samo ako to nalaže vojna nužnost (vidi takođe član 16. istog kodeksa, dole):

„Član 15.

Vojna potreba dopušta nanošenje štete životu i zdravlju ‘naoružanog’ protivnika, kao i drugih lica kojima je slučajno nanošenje štete ‘neizbežno’ pri oružanim ratnim sukobima; ona dopušta zarobljavanje svakog oružanog protivnika i svakog protivnika koji je važan za neprijateljsku vladu ili koji predstavlja posebnu opasnost za onoga ko ga zarobi; ona dopušta svako uništenje imovine i narušavanje i ometanje puteva i kanala za kretanje, prevoz ili komunikacije, kao i zarobljavanje svih sredstava za održavanje života neprijatelja; prisvajanje svakog sredstva za održavanje egzistencije i

bezbednosti vojske u neprijateljskoj sredini i takav vid obmane koji ne obuhvata kršenje dobre volje ili pozitivnih obaveza u vezi sa sporazumima koji su sklopljeni tokom rata, ili čije postojanje pretpostavlja savremeno pravo. Ljudi koji u javnom ratu krenu oružjem jedni na druge ne prestaju samim tim činom da budu moralna bića, koja su odgovorna jedna pred drugim i pred Bogom.

Član 38.

Privatna imovina, ako nije zaplenjena zbog zločina ili prestupa vlasnika, može biti konfiskovana samo usled vojne potrebe, radi podrške ili kakve druge koristi za vojsku SAD.”

65. Član 16. sadržao je opšti standard ponašanja u oružanom sukobu i zabranu primene perfidnih sredstava:

„Član 16.

Vojna potreba ne dopušta surovost – tj. izazivanje patnji samo radi patnji ili iz osвете, niti dopušta sakaćenje ili ranjavanje sem ukoliko se ono događa u borbi, niti dopušta mučenje radi iznuda priznanja. Ona ne dopušta primenu otrova na bilo koji način, niti bezobzirno razaranje lokalnog područja. Ona dopušta prevaru, ali ne dopušta perfidne postupke; u celini gledano, vojna potreba ne obuhvata nijedan neprijateljski akt usled koga povratak u uslove mira postaje nepotrebno otežan.”

66. Članovi 19. i 37. sadrže mere posebne zaštite za žene u kontekstu oružanog sukoba:

„Član 19.

Komandiri, ako to situacija dozvoljava, obaveštavaju protivnika o nameri da bombarduju naseljeno mesto, kako bi mogli da budu udaljeni neborci, a posebno žene i deca.

Član 37.

SAD priznaju i štite religiju i moral u neprijateljskim zemljama koje okupiraju; priznaju isključivo privatnu svojinu; ličnost stanovnika, posebno žena; svetost porodičnih odnosa. Kršenje tih pravila podleže strogo kažnjavanju.”

67. Član 22. sadrži načelo distinkcije između boraca i civila:

„Član 22.

Ipak, zahvaljujući napretku civilizacije tokom poslednjih vekova neumorno se razvija, posebno u kopnenom ratu, i distinkcija između privatnih lica koja pripadaju neprijateljskoj zemlji i same te neprijateljske zemlje, s njenim oružanim snagama. Sve se više priznaje načelo u skladu s kojim treba poštediti ličnost nenaoružanog civila, njegovu imovinu i čast, onoliko koliko to dopušta vojna potreba.”

68. Član 44. sadrži spisak prestupa i žestokih kazni koje oni povlače za vojnika koji ih je skrivio:

„Član 44.

Svako bezobzirno nasilje počinjeno prema licima u zauzetoj zemlji, svako razaranje imovine koje nije izvršeno po komandi ovlašćenog oficira, svaka pljačka, razbojništvo ili otimačina, čak i pošto su osnovne snage zauzele to mesto, svako nasilje, silovanje,

ranjavanje, sakaćenje ili ubijanje tih stanovnika zabranjeni su pod pretnjom smrtno kazne, ili kakve druge teške kazne koja može delovati primereno težini počinjenog dela. Vojnika, oficira ili redova, koji počinu takvo nasilje, kršeći naredbu pretpostavljenog da se od takvog ponašanja uzdrži, može zakonito ubiti na licu mesta taj nadređeni oficir.”

69. Član 47. odnosio se na kažnjavanje shodno krivičnim zakonima unutrašnjeg pravosuđa:

„Član 47.

Krivična dela koja su kažnjiva shodno svim krivičnim zakonicima, kao što su podmetanje požara, ubistvo, sakaćenje, napadi, drumsko razbojništvo, krađa, nezakoniti upad u kuću, pljačka, falsifikovanje i silovanje, ako ih počinu američki vojnik u neprijateljskoj zemlji protiv stanovnika te zemlje, nisu kažnjiva samo onako kako bi bila kažnjiva u otadžbini već u svim slučajevima u kojima nije prouzrokovana smrt treba dati prednost strožoj kazni.”

70. Liberov kodeks iz 1863. uspostavlja dva osnovna prava „borca”: status ratnog zarobljenika (član 49) i zaštitu za gonjenja za izvesna dela koja bi, kada bi ih počinio civil, bila smatrana kriminalnima (član 57):

„Član 49.

Ratni zarobljenik je protivnik koji je naoružan ili koji pripada neprijateljskoj armiji u cilju aktivnog doprinošenja toj armiji, a koji je pao u ruke strane koja ga je zarobila, bilo tako što se borio ili je ranjen, na bojnopolju ili u bolnici, individualnom predajom ili kapitulacijom.

Svi vojnici, bilo kom rodu vojske da pripadaju; sva lica koja su stupila u dobrovoljačke odrede (*rising en masse*) neprijateljske zemlje; svi oni koji su dodeljeni vojsci radi njene efikasnosti i koji neposredno pomažu ostvarivanje ratnog cilja, sa izuzetkom onih koji su pobrojani u ovom dokumentu; svi vojnici koji nisu sposobni za borbu ili oficiri na bojnopolju ili na drugim mestima u slučaju zarobljavanja; svi protivnici koji su položili oružje i zatražili poštedu jesu ratni zarobljenici i oni, kao takvi, trpe sve nedaće i imaju prava na povlastice koje važe za ratne zarobljenike.”

Član 57.

Čim jedna suverena vlada naoružava neko lice i to lice položi vojnu zakletvu, ono postaje borac; njegovo ubistvo, ranjavanje ili kakve druge vojne akcije prema njemu ne predstavljaju individualni zločin ili kršenje prava. Borac nema pravo da izjavi da protivnike koji pripadaju određenoj klasi, imaju određenu boju kože ili status, a propisno su organizovani kao vojnici, neće smatrati protivnicima.”

71. Pojam dobrovoljačkih odreda (*levée en masse*) obuhvaćen je članom 51:

„Član 51.

Stanovništvo neokupirane teritorije koje se približavanjem neprijatelja spontano digne na oružje protiv trupa napadača nemajući vremena da se organizuje, smatraće se učesnikom u ratu ako poštuje zakone i običaje ratovanja i, ako bude zarobljeno, smatraće se ratnim zarobljenicima.”

72. Član 59. uspostavlja individualnu krivičnu odgovornost za kršenje zakona i običaja rata:

„Član 59.

Ratni zarobljenik snosi odgovornost za krivična dela koja je počinio protiv okupacione armije ili stanovništva, kada su sva ta krivična dela počinjena pre njegovog zarobljavanja, a njega sopstvene vlasti za to nisu kaznile. Svi ratni zarobljenici podležu merama odmazde.”

73. Članovi 63–65. sadrže odredbe o tome da je korišćenje neprijateljskih uniformi zabranjeno kao perfidni postupak, kojim prestaje zaštita shodno zakonima i običajima rata za lica koja se usude da se na taj način ponašaju:

„Član 63.

Vojne jedinice koje se bore u protivničkoj uniformi i nemaju očigledan, uočljiv i jednoobrazan znak vlastite pripadnosti, ne mogu računati na poštedu.

Član 64.

Ako američka vojska zarobi vagon neprijateljskih uniformi, komandir zaključi da je primereno da podeli te uniforme svome ljudstvu, mora se postaviti neki uočljivi znak ili amblem kako bi se američki vojnik mogao razlikovati od neprijateljskog.

Član 65.

Korišćenje neprijateljske nacionalne zastave, ratne zastave ili kakvog drugog znaka koji pripada toj nacionalnosti radi prevare neprijatelja u sukobu, predstavlja perfidni postupak i onaj ko ga čini gubi pravo na zaštitu shodno ratnim zakonima.”

74. Zajedno sa članom 49. i član 71. utvrđuje poseban status o kome će se docnije u međunarodnom pravu govoriti kao o statusu *hors de combat* (izbačen iz stroja):

„Član 71.

Ko god namerno nanese dodatne rane neprijatelju koji je već u potpunosti onеспособљен za borbu, ili ubije takvog neprijatelja, ili ko naredi vojnicima da to učine ili ih ohrabri da to učine, kazniće se smrću ako bude propisno proglašen krivim, bez obzira na to da li pripada vojsci SAD ili je neprijatelj koji je zarobljen pošto je počinio svoje zločelo.”

75. Članovi 76. i 77. propisivali su obavezu čovečnog i srazmernog postupanja s ratnim zarobljenicima u slučaju pokušaja bekstva.

„Član 76.

Ratni zarobljenici, shodno mogućnostima, dobijaju običnu i zdravu hranu, i s njima se čovečno postupa.

Član 77.

Ratni zarobljenik koji pobegne može biti pogođen iz vatrenog oružja ili na neki drugi način ubijen prilikom bekstva; međutim, ni smrt ni bilo kakva druga kazna ne mogu biti naneti odnosno izrečeni samo zbog pokušaja bekstva, budući da ratno pravo taj postupak ne smatra krivičnim delom. Ukoliko dođe do neuspešnog pokušaja bekstva, primenjuju se strože mere bezbednosti.”

76. Član 101. utvrđuje zabranu verolomnog ranjavanja (koje se u to vreme poistovećivalo s perfidnim ranjavanjem):

„Član 101.

Iako se prevara u ratu priznaje pravičnim i potrebnim sredstvom za izražavanjem neprijateljstva i u skladu je sa časnim ratovanjem, običajno ratno pravo dopušta čak i najtežu (smrtnu) kaznu za ilegalne ili verolomne pokušaje ranjavanja neprijatelja zato što su oni do te mere opasni i teško je zaštititi se od njih.”

77. Čl. 88. i 104. sadrže odredbe o kažnjavanju špijuna:

„Član 88.

Špijun je lice koje tajno, prurušeno ili pod kakvim lažnim izgovorom, nastoji da pribavi informacije u nameri da te informacije prenese neprijatelju. Špijunaža je kažnjiva smrću vešanjem, bez obzira na to da li je to lice uspešno ili nije uspešno da pribavi informacije ili da ih prenese neprijatelju.

Član 104.

Uspešan špijun ili ratni izdajnik, koji se nekažnjeno vrati u svoju armiju a potom bude zarobljen kao protivnik, ne podleže kažnjavanju za svoje akcije u svojstvu špijuna ili ratnog izdajnika, ali može biti podvrgnut strožem režimu, kao naročito opasno lice.”

2. *Deklaracija o odricanju od upotrebe, za vreme rata, eksplozivnih projektila težine manje od 400 grama (Deklaracija iz Sankt Peterburga 1868)*

78. Deklaracija iz Sankt Peterburga 1868. bila je prvi formalni sporazum kojim je zabranjena upotreba određenog oružja u ratu. U Preambuli deklaracije navode se tri načela zakona i običaja rata: jedini legitimni cilj za vreme rata jeste slabljenje vojnih snaga neprijatelja; postoje granice za sredstva koja se mogu primeniti protiv neprijateljskih snaga; zakoni i običaji rata ne dopuštaju nasilje protiv *hors de combat*.

3. *Nacrt međunarodne deklaracije o zakonima i običajima rata (u daljem tekstu: Nacrt briselske deklaracije iz 1874)*

79. Nacrt briselske deklaracije iz 1874. nije usvojen na Diplomatskoj konferenciji u Briselu 1874. godine, iako je to predstavljalo još jedan uticajni pokušaj kodifikacije. Relevantni članovi tog nacrta glase kako sledi:

„Koga treba priznati kao zaraćene borce i kao neborce

Član 9.

Zakoni, prava i običaji rata ne primenjuju se samo na vojske, već i na miliciju i dobrovoljačke odrede koji ispunjavaju sledeće uslove:

1. Da njima komanduje lice koje je odgovorno za svoje potčinjene;
2. Da imaju stalni znak za razlikovanje koji se može raspoznati na udaljenosti;
3. Da otvoreno nose oružje;

4. Da se prilikom svojih operacija pridržavaju zakona i običaja rata. U zemljama u kojima milicija predstavlja vojsku, ili jedan njen deo, oni potpadaju pod naziv 'vojska'...

Član 10.

Stanovništvo neokupirane teritorije koje se, kako neprijatelj nadire, spontano podiglo na oružje u cilju pružanja otpora, a nije imalo mogućnosti da se organizuje kao redovna oružana snaga u skladu sa članom 9, smatraće se oružanim snagama ukoliko poštuje zakone i običaje rata.

Član 12.

Zakoni rata ne priznaju neograničenu moć zaraćenih strana u pribegavanju raznim sredstvima za ranjavanje neprijatelja.

Član 13.

Shodno ovom načelu, posebno je 'zabranjeno':...

- (b) Ubistvo koje počine verolomni pojedinci koji pripadaju neprijateljskoj zemlji ili vojsci;
- (c) Ubistvo neprijatelja koji se, pošto je predao oružje i pošto više ne raspolaže sredstvima za odbranu, predao na milost pobjedniku;...
- (e) Primena oružja, eksplozivnih sredstava ili materijala kojima je cilj nanošenje nepotrebnih patnji, kao i primena projektila zabranjenih Deklaracijom iz Sankt Peterburga od 1868;
- (f) Nepropisno korišćenje zastave koja označava primirje, nacionalne zastave ili vojnih oznaka i uniforme neprijatelja, kao i karakterističnih znakova prema Ženevskoj konvenciji;
- (g) Svako uništenje ili otimanje imovine neprijatelja koje nije nalagala vojna potreba...

Član 20.

Špijuna koji je uhvaćen na delu ima se suditi i prema njemu postupati u skladu sa zakonima koji su na snazi u vojsci koja ga je zarobila...

Član 23.

Ratni zarobljenici su zakoniti i razoružani protivnici. Oni su u vlasti neprijateljske vlade, ali ne lica ili snaga koje su ih zarobile. Prema njima se mora postupati humano. Svaki akt insubordinacije opravdava preduzimanje mera onog stepena surovosti koji je neophodan u datim uslovima. Sve lične stvari, sa izuzetkom oružja, ostaju u njihovoj svojini...

Član 28.

Na ratne zarobljenike odnose se zakoni i pravila koji su na snazi u vojsci u čijoj se vlasti oni nalaze. Protiv ratnih zarobljenika koji pokušaju da beže, posle upozorenja, može se primeniti oružje. U slučaju hvatanja (prilikom bekstva) ratni zarobljenik može biti podvrgnut disciplinskoj kazni ili strožem nadzoru.

Ako je posle uspešnog bekstva ponovo zarobljen, on ne podleže kažnjavanju za pređašnje akcije."

4. Zakoni rata na kopnu iz 1880. (u daljem tekstu: Oksfordski priručnik iz 1880)

80. Oksfordski priručnik iz 1880, nastao pod uticajem Nacrta briselske deklaracije iz 1874. godine, kao plod rada Instituta za međunarodno pravo,

koncipiran je kao vid pomoći vladama u formulisanju nacionalnog zakonodavstva o zakonima i običajima rata. Relevantni članovi glase kako sledi:

„Član 1.

Ratno stanje ne dopušta druga nasilna dela sem onih između oružanih snaga zaraćenih država. Lica koja ne pripadaju zaraćenim oružanim snagama moraju se uzdržavati od takvih dela. Ovo pravilo uključuje razlikovanje između pojedinaca od kojih su sastavljene ‘oružane snage’ države i njenih drugih ‘podanika’ (*ressortissants*). Stoga je potrebna definicija da bi se utvrdilo šta treba podrazumevati pod ‘oružanim snagama’.

Član 2.

Oružane snage obuhvataju:

1. Vojsku u pravom smislu, ubrajajući i milicije;
2. Narodne garde, ‘zadnji poziv’ (*landsturm*), slobodne odrede (*free corps* – frajkor) i druge odrede koji ispunjavaju sledeća tri uslova:
 - (a) Da stoje pod rukovodstvom odgovornog zapovednika,
 - (b) Da moraju imati uniformu ili znak za razlikovanje koji je stalan i može se razaznati na udaljenosti, a koji nose lica – pripadnici takvih odreda,
 - (c) Da otvoreno nose oružje;
3. Posade ratnih brodova i drugih ratnih plovila;
4. Stanovnike neokupiranog područja koji su se, pri nadolasku neprijatelja, latili oružja iz svojih pobuda i otvoreno, da bi se borili protiv četa koje upadaju, čak i ako nisu imali vremena da se organizuju.

Član 3.

Sve zaraćene strane dužne su da postupaju shodno zakonima rata.

Član 4.

Zakoni rata ne priznaju zaraćenim stranama neograničenu slobodu u pogledu sredstava za nanošenje štete neprijatelju. One se moraju naročito uzdržavati od svake nepotrebne krutosti i od svakog verolomnog, nepravednog ili tiranskog dela...

Član 8.

Zabranjuje se:...

- (b) Verolomni napad na život neprijatelja, npr. potplatiti ubice ili se pretvarati da je reč o predaji;
- (c) Napasti neprijatelja sakrivajući znakove raspoznavanja oružanih snaga;
- (d) Neovlašćeno se služiti državnom zastavom, vojnim znakovljem ili uniformom neprijatelja, parlamentarskom zastavom primirja i zaštitnim znakovima propisanim Ženevskom konvencijom.

Član 9.

Zabranjuje se:

...

- (b) Osakatiti ili ubiti neprijatelja koji se preda na milost i nemilost ili je nesposoban za borbu, objaviti unapred da se milost neće davati, pa makar se to i ne tražilo za samoga sebe...

Član 20.

...

- (e) Ko može biti ratni zarobljenik.

Član 21.

Ako pojedinci, pripadnici zaraćenih oružanih snaga, padnu u ruke neprijatelju, s njima treba postupati kao s ratnim zarobljenicima, prema članu 61. i dalje.”

81. Deo koji sadrži članove 23–26. naslovljen je „O špijunima” i uređuje postupanje s njima:

„Član 23.

Pojedinci uhvaćeni kao špijuni ne mogu zahtevati da se s njima postupa kao s ratnim zarobljenicima. Ali:

Član 24.

Ne smeju se smatrati špijunom pojedinci koji pripadaju jednoj od zaraćenih oružanih snaga, a nisu preruseni, i koji su prodrli u neprijateljsku zonu operacija, kao ni glasnici nosioci službenih vesti koji otvoreno vrše svoj zadatak, ni vazduhoplovci (član 21).

Da bi se sprečile zloupotrebe koje su za vreme rata česte usled optužbi za špijuniranje, potrebno je posebno snažno proglasiti da:

Član 25.

Nijedan pojedinac optužen za špijunažu ne sme biti kažnjen pre nego što sudska vlast izrekne presudu.

Uostalom, priznaje se da:

Član 26.

Špijun koji uspe da izađe iz područja koje je neprijatelj okupirao ne snosi nikakvu odgovornost za ranija dela, ako kasnije padne u ruke tom neprijatelju.”

82. Članom 32(b) bilo je zabranjeno, *inter alia*, uništavanje javne ili privatne imovine, ako to uništavanje „ne nalaže neka neodoljiva (imperativna) ratna potreba”.

83. U Trećem poglavlju navedena su pravila koja su se odnosila na položaj ratnih zarobljenika. Opisan je pravni osnov za njihovo lišenje slobode (to nije ni kazna, ni osveta) i propisano je da se s njima mora postupati čovečno (član 63) kao i da se oružje sme koristiti samo ako zarobljenik pokušava da beži (član 68).

84. U Trećem delu propisane su kazne za kršenje pravila navedenih u samom priručniku i, u slučaju da lice koje je navodno prekršilo ta pravila ne može da bude lišeno slobode, u Priručniku se navode ograničene okolnosti za preduzimanje legitimnih represalija prema pripadnicima (neprijateljske) zaraćene strane:

„Ako se neko od prethodnih pravila prekrši, krivci treba da budu kažnjeni od strane onoga od zaraćenih koji ih ima u vlasti, i to posle pravosudnog suđenja. Stoga:

Član 84.

Prekršioci zakona rata kažnjavaju se kaznama određenim u krivičnom zakonu.

Ali taj način kažnjavanja može se primeniti samo kad je krivac na dohvat. U protivnom, krivični zakon je nemoćan i, ako oštećena strana smatra zločin toliko teškim da je potrebno podsetiti neprijatelja na poštovanje prava, njoj preostaje samo

da se posluži represalijama prema njemu. Represalije su izuzetak od opšteg načela prema kojem nedužni ne smeju da trpe za krivca, i od načela koje traži da svaki zaraćeni postupa u skladu sa zakonima rata, čak i bez uzajamnosti (reciprociteta) od strane neprijatelja. Ova neophodna krutost ublažena je, međutim, sledećim ograničenjima:

Član 85.

Represalije su zvanično zabranjene ako se šteta koja je predmet žalbe popravi (otkloni).

Član 86.

U teškim slučajevima, kada su represalije nužnost, način njihovog izvođenja i njihov obim ne smeju nikada preći stepen prekršaja (zakona rata) koji je počinio neprijatelj. One se mogu izvoditi samo po ovlašćenju vrhovnog zapovednika. One moraju u svakom slučaju poštovati zakone čovečnosti i morala.

Ako ijedno od prethodnih pravila bude prekršeno, prekršioci treba da budu kažnjeni, posle pravosudnog suđenja, od strane onoga od zaraćenih koji ih ima u vlasti.”

5. Haška konvencija (IV) o zakonima i običajima rata na kopnu iz 1907. godine i Pravilnik uz nju

85. Na Međunarodnoj mirovnoj konferenciji održanoj u Hagu 1899. godine usvojene su četiri konvencije, uključujući Hašku konvenciju (II) o poštovanju zakona i običaja rata na kopnu i Pravilnik uz nju. Ti dokumenti su zamenjeni po okončanju druge Haške međunarodne mirovne konferencije 1907. godine Haškom konvencijom (IV) o zakonima i običajima rata na kopnu iz 1907. i Pravilnikom uz nju (u daljem tekstu: Haška konvencija i Pravilnik iz 1907). Ti dokumenti su bili zasnovani na Nacrtu briselske deklaracije iz 1874. i Oksfordskom priručniku iz 1880.

86. Preambula Haške konvencije iz 1907. glasi kako sledi:

„Smatrajući da je, i pored traženja načina za očuvanje mira i sprečavanje oružanih sukoba među narodima, potrebno takođe imati na umu slučaj u kome bi do pribegavanja oružju došlo usled događaja koji se njihovim staranjem ne bi mogli otkloniti;

Prožeti željom da i u ovom krajnjem slučaju posluže interesima čovečanstva i stalno rastućim zahtevima (potrebama) civilizacije;

Smatrajući da je važno, u tom cilju, revidirati opšte zakone i običaje rata, bilo sa svrhom da se oni ustanove s više tačnosti, bilo da im se postave određene granice koje će, koliko god da je to moguće, ublažiti njihovu strogost;

Našli su za potrebno da upotpune i u nekim tačkama preciziraju delo Prve mirovne konferencije koja je, sledeći Briselsku konferenciju iz 1874, i nadahnuta idejama koje preporučuje jedna mudra i plemenita obazrivost, usvojila odredbe koje imaju za predmet da utvrde i urede običaje rata na kopnu.

Prema stanovištima visokih strana ugovornica, te odredbe, čiji je sastav bio nadahnut željom da se ublaže zla rata, koliko god to vojne potrebe dozvoljavaju, treba da služe kao opšte pravilo držanja učesnicima u ratu, u njihovim međusobnim odnosima i u njihovim odnosima sa stanovništvom.

Ipak, nije bilo moguće uskladiti već sada odredbe koje obuhvataju sve prilike koje se u praksi javljaju;

S druge strane, nije bilo u namerama visokih strana ugovornica da slučajevi koji nisu predviđeni budu prepušteni samovoljnoj oceni vojnih zapovednika.

Dok jedan potpuniji zbornik zakona rata ne bude mogao biti proglašen, visoke strane ugovornice smatraju korisnim da potvrde da, u slučajevima koji nisu predviđeni propisima od njih usvojenim, stanovništvo i učesnici u ratu ostaju pod zaštitom i vlašću načela međunarodnog prava onakvima kako ona proizlaze iz običaja ustanovljenih među posvećenim narodima iz zahteva čovečnosti i zahteva javne savesti.

One izjavljuju da se u tom smislu moraju tumačiti naročito članovi 1. i 2. usvojenog pravilnika.”

87. Stav 8. gore navedene Preambule poznat je kao „Martensova klauzula”. Gotovo identična klauzula već je uvrštena u Uvodni deo Haške konvencije (II) iz 1899. i u suštini je ponovljena u svakoj Ženevskoj konvenciji (I–IV) iz 1949, kao i u Dopunskom protokolu iz 1977. (st. 134–142. navedeni su dole).

88. Član 2. Haške konvencije iz 1907. sadrži klauzulu solidarnosti *si omnes* u tom smislu da se Haška konvencija i Pravilnik uz nju iz 1907. primenjuju samo između sila ugovornica i samo ako su svi učesnici u ratu članovi Konvencije. Međutim, presudom Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu docnije je potvrđeno da su 1939. Haška konvencija i Pravilnik iz 1907. smatrani deklaratornim instrumentima za zakone i običaje rata (st. 118. i 207. navedeni su dole).

89. Ostale relevantne odredbe Haške konvencije iz 1907. glase kako sledi:

„Član 1.

Sile ugovornice daće svojim kopnenim oružanim snagama uputstva koja će biti u skladu s Pravilnikom o zakonima i običajima rata na kopnu, koji je priložen ovoj konvenciji...

Član 3.

Zaraćena strana koja prekrši odredbe spomenutog Pravilnika biće obavezna na plaćanje odštete, ako je potrebno. Ona će biti odgovorna za sva dela koja počine lica koja pripadaju njenim oružanim snagama.”

90. Članovi 1. i 2. haškog Pravilnika iz 1907. glase kako sledi:

„Član 1.

Ratni zakoni, prava i dužnosti ne primenjuju se samo na vojsku, već i na miliciju i dobrovoljačke odrede koji ispunjavaju sledeće uslove:

1. Da na čelu imaju ličnost koja je odgovorna za svoje potčinjene;
2. Da imaju stalni znak raspoznavanja koji se može uočiti na udaljenosti;
3. Da otvoreno nose oružje;
4. Da se pri svojim operacijama pridržavaju zakona i običaja rata. U zemljama gde milicije ili dobrovoljački odredi sačinjavaju vojsku, ili joj pripadaju, oni su obuhvaćeni imenom vojska.

Član 2.

Stanovništvo neokupirane teritorije, koje se približavanjem neprijatelja spontano digne na oružje nemajući vremena da se organizuje u skladu sa članom 1. smatraće se učesnikom u ratu ako otvoreno nosi oružje i ako poštuje zakone i običaje rata.”

91. Druga glava (čl. 4–20) haškog Pravilnika iz 1907. sadržala je pravila za identifikaciju ratnih zarobljenika, zahtev da se prema njima postupa čovečno (član 4), kao i ograničenje svih mera koje bi mogle biti preduzete zbog neposlušnosti prema onima kod kojih se ukaže takva potreba (član 8). Pravilnik se dalje nastavlja kako sledi:

„Član 22.

Zaraćene strane nemaju neograničeno pravo izbora sredstava borbe protiv neprijatelja...

Član 23.

Osim zabrana ustanovljenih posebnim konvencijama, naročito je zabranjeno:

...

(b) Ubijati ili ranjavati verolomno osobe koje pripadaju neprijateljskom narodu ili vojsci;

(c) Ubijati ili ranjavati neprijatelja koji se, pošto je položio oružje ili ostao bez sredstava za odbranu, bezuslovno predao;

...

(e) Upotrebljavati oružje, metke ili materije kadre da prouzrokuju nepotrebne patnje;

(f) Upotrebljavati, protivno pravilima, parlamentarsku zastavu predaje, državnu zastavu ili neprijateljske vojne oznake i uniformu, kao i znake raspoznavanja Ženevske konvencije;

(g) Uništavati ili pleniti neprijateljsku imovinu, osim u slučajevima gde bi ta uništenja ili zaplene imperativno nalagala ratna nužnost;

(h) Proglasiti ugašenim, obustavljenim ili nedopustivim prava i tužbe državljana protivničke strane...

Član 29.

Za špijuna može biti smatrano samo ono lice koje delujući potajno ili pod lažnim izgovorima prikuplja ili nastoji da prikupi obaveštenja u operativnoj zoni jedne zaraćene strane s namerom da ih saopšti protivničkoj strani...

Član 30.

Na delu uhvaćeni špijun ne može biti kažnjen bez prethodnog suđenja.

Član 31.

Špijun koga, pošto se ponovo priključio svojoj vojsci, kasnije zarobi neprijatelj, smatra se ratnim zarobljenikom i ne podleže nikakvoj odgovornosti za pređašnja dela špijunaže.”

6. Izveštaj Komisije za utvrđivanje odgovornosti tvoraca rata i za izvršenje kazni (u daljem tekstu: Izveštaj Međunarodne komisije iz 1919)

92. Pariska mirovna konferencija zadužila je Komisiju za utvrđivanje odgovornosti tvoraca rata i za izvršenje kazni da sačini Izveštaj, *inter alia*, o činjenicama u vezi s kršenjem zakona i običaja rata od strane snaga nemačkog carstva i njegovih saveznika (uključujući turske zvaničnike), o stepenu odgovornosti za ta kršenja koji se može pripisati pripadnicima

neprijateljskih snaga, kao i o ustanovljenju i postupku rada tribunala koji bi bio pogodan za suđenje za takva dela. Izveštaj je završen 1919. godine i sadržao je spisak od oko 900 navodnih ratnih zločinaca, kao i predloge optužbi protiv turskih zvaničnika i ostalih za „zločine protiv zakona čovečanstva”, uz pozivanje na Martensovu klauzulu iz Preambule Haške konvencije iz 1907. Komisija je takođe napravila i spisak koji nije predstavljen kao sasvim iscrpan, a sadržao je 32 pobrojana krivična dela počinjena u ratu koja su smatrana delima protivnim postojećim konvencijama i običajima rata, uključujući ubistva i masakre; mučenje civila; izricanje kolektivnih kazni; nasumično razaranje i uništenje imovine; kao i maltretiranje ranjenika i ratnih zarobljenika.

93. Kada je reč o individualnoj krivičnoj odgovornosti, Komisija za utvrđivanje odgovornosti tvoraca rata i za izvršenje kazni saopštila je sledeće:

„Sva lica koja pripadaju neprijateljskim zemljama, na kom god da su položaju, bez obzira na njihov rang, uključujući i šefove država, a koja su kriva za kršenje zakona i običaja rata ili zakona čovečnosti, podležu krivičnom gonjenju za počinjena dela.”

7. Versajski ugovor iz 1919.

94. Versajski ugovor iz 1919. sadržao je izvestan broj odredaba u skladu s kojima je bilo predviđeno suđenje nemačkom caru. Odredbe o gonjenju nisu, međutim, nikada primenjene: izručenje nemačkog cara je odbijeno, a od međunarodnog suđenja za ratne zločine drugim licima odustalo se da bi, umesto toga, sama Nemačka održala suđenje. Član 229. takođe je sadržao mogućnost da se lica koja su kriva za izvršenje krivičnih dela protiv državljana jedne od savezničkih ili pridruženih sila izvedu pred vojne tribunale te sile.

8. Ugovor iz Sevra 1920.

95. *Ugovor iz Sevra 1920. (mirovni sporazum između savezničkih sila i Turske posle Prvog svetskog rata) sadrži slične odredbe (čl. 226–230) onima iz Versajskog ugovora kada je reč o gonjenju turskih zvaničnika optuženih za dela kojima su prekršili zakone i običaje rata pred vojnim tribunalima savezničkih sila. Taj ugovor nikada nije bio ratifikovan, već je zamenjen Deklaracijom o amnestiji (potpisanom istog dana kada i Lozanski ugovor 1923); Deklaraciju su potpisali Francuska, Ujedinjeno Kraljevstvo Velike Britanije (u daljem tekstu UK), Grčka, Italija, Japan, Rumunija i Turska. Ta Deklaracija je predviđala da Grčka i Turska daju „punu i sveobuhvatnu amnestiju... za sve zločine ili krivična dela počinjena u istom periodu, a koja su očigledno bila povezana s političkim događajima u datom periodu” (period o kome se govori u tom dokumentu obuhvata vreme od 1. avgusta 1914. do 20. novembra 1922).*

9. *Nacrt konvencije za zaštitu civilnog stanovništva od novih ratnih mašina (u daljem tekstu: Nacrt amsterdamske konvencije 1938)*

96. Nacrt amsterdamske konvencije 1938. pripremljeno je Međunarodno udruženje pravnika, ali ga države nikada nisu usvojile. Njegova negativna definicija civilnog stanovništva u skladu je s definicijom sadržanom u Oksfordskom priručniku iz 1880:

„Član 1.

Civilno stanovništvo jedne države ne može biti predmet ratnog čina. Izraz ‘civilno stanovništvo’ u značenju koje mu daje ova konvencija obuhvata sve one koji nisu pobrojani ni u jednoj grani borbenih službi niti su u datom trenutku zaposleni ili angažovani u bilo kojoj jedinici zaraćene strane onako kako je to utvrđeno u članu 2.”

C. Praksa pre Drugog svetskog rata

1. Američki ratni sudovi 1899–1902, Filipini²

97. Američki vojni sudovi (tribunali) 1901. i 1902. godine vodili su postupak protiv izvesnog broja pripadnika američkog vojnog osoblja koji su, *inter alia*, bili optuženi za kršenje ratnih zakona tokom američke kontraofanzive na Filipinima i, pre svega, za egzekucije bez sudske presude. Malobrojne primedbe i komentari sudija–državnih advokata i nadzornih

² G. Mettraux, *US Courts-Martial and the Armed Conflict in the Philippines (1899–1902): Their Contribution to the National Case Law on War Crimes*, *Journal of International Criminal Justice* 1 (2003), pp. 135–150, pozivanja na predmete sadržana u navedenom tekstu.

organa sadrže razmišljanja o zakonima i običajima rata u vezi s pitanjem odgovornosti komandnog kadra i u vezi s postupanjem prema ratnim zarobljenicima. Ta razmišljanja su uticala na docnije kodifikacije. Ti sudski procesi predstavljaju jedan od ranih primera da se na nacionalnom nivou krivično gone pripadnici vlastite vojske koji su optuženi za zločine počinjene protiv neprijatelja, tj. za kršenje ratnih zakona.

98. Na suđenju *majoru Voleru (Waller)*, nadzorni organ je istakao:

„zakoni rata ne dozvoljavaju, i duh epohe ne može da se pomiri s time, da svaki oficir može po vlastitom nahođenju da prouzrokuje smrt nezaštićenih zarobljenika koji su mu predati na čuvanje. Svako drugačije stanovište deluje kao divljački metod, apsolutno nepomirljiv s razumnim zahtevima civilizovanih nacija o tome da se rat mora voditi uz najmanju moguću meru surovosti i nepravčnosti.”

99. U predmetu *majora Glena (Glenn)* sudija-advokat je naglasio da, čak i ako se vojnici SAD nalaze u teškoj situaciji suočeni sa izolovanim grupama ustanika koji deluju kao partizani očigledno narušavajući pravila civilizovanog rata, njih ta činjenica ne oslobađa „obaveze da poštuju pravila rata u naporima koje ulažu... da suzbiju pobunu i uspostave javni red i mir.”

100. Na suđenju *poručniku Braunu (Brown)* za ubistvo jednog ratnog zarobljenika, sudija-advokat je primetio da je na Filipinima vladalo „stanje međudržavnog rata”, te da stoga krivicu optuženog ne treba utvrđivati prema *lex loci*, nego to treba činiti sa stanovišta međunarodnog prava, što u datom slučaju označava pravila i običaje rata.

2. Lajpciška suđenja

101. Po sklapanju Versajskog ugovora, Nemačka je pokrenula postupak protiv (nekolicine) lica pred Vrhovnim sudom u Lajpcigu. Saveznici su predstavili 45 predmeta (od skoro 900 predmeta koliko ih je bilo uključeno u Izveštaj Međunarodne komisije 1919) koji su se odnosili na postupanje prema ratnim zarobljenicima i ranjenicima, kao i na izdavanje naredbe za torpedovanje engleskog sanitetskog broda-bolnice. Suđenja su održana 1921. Od 12 suđenja održanih 1921. u šest slučajeva optuženi su bili oslobođeni, dok su u drugih šest osuđeni (izrečene kazne bile su simbolične). Saveznici su odlučili da više ne ustupaju predmete nemačkim sudovima.

102. Sve osuđujuće presude uglavnom su se zasnivale na nemačkom ratnom pravu, mada je bilo izvesnih izričitih pozivanja na međunarodno pravo, pre svega u odluci Suda u predmetu *Landoveri Kasl (Llandovery Castle)*:

„Otvaranje vatre na brodove predstavljalo je povredu međunarodnog prava. U ratu na kopnu zabranjeno je ubijanje nenaoružanog neprijatelja [Haški pravilnik iz 1907], član 23(c), slično je i u ratu na moru, gde je zabranjeno ubijanje brodolomnika koji su se spasli u čamcima za spasavanje... Svako kršenje međunarodnog prava (*law of nations*) u ratu predstavlja, kako je Senat već istakao, kažnjivo delo, budući da je u celini za svako takvo delo predviđena kazna. Ubistvo protivnika u ratu vrši se po volji

države koja vodi rat (čiji zakoni u vezi sa zakonitošću ili nezakonitošću ubistva imaju presudni značaj) samo u onoj meri u kojoj je takvo ubistvo u skladu sa uslovima i ograničenjima koja nameće međunarodno pravo... Norma međunarodnog prava, koja se u ovom slučaju primenjuje, jednostavna je i opštepoznata. Nema ni najmanje sumnje u njenu primenljivost. U ovom slučaju sud je dužan da potvrdi krivicu Paciga (Patzig) za ubistvo protivno međunarodnom pravu.”³

3. Gonjenje turskih agenata

103. UK je uložilo velike napore u cilju gonjenja turskih oficira zbog zlostavljanja ratnih zarobljenika i drugih zločina počinjenih tokom Prvog svetskog rata. Britanci su se zalagali za to da se suđenja za te zločine odvijaju pred britanskim ratnim sudovima na okupiranim teritorijama zbog toga što krivična dela o kojima je reč nisu „spadala u sferu lokalnog prava”, već je to oblast u kojoj vladaju „običaji rata i pravila međunarodnog prava”⁴. Godine 1919. pokrenut je izvestan broj postupaka pred vojnim tribunalima, ali su unutrašnja zbivanja u Turskoj omela njihovo odvijanje. Te predmete su razmatrali i turski vojni tribunali, ali su optužbe bazirane na turskom Krivičnom zakoniku, mada su izvesne osuđujuće presude bile bazirane na „čovečnosti i civilizovanosti”. Kao što je već istaknuto, Lozanskim ugovorom okončana su ta krivična gonjenja.

D. Gonjenje za ratne zločine tokom Drugog svetskog rata

1. Deklaracija o nemačkim ratnim zločinima koju su potpisali predstavnici devet okupiranih zemalja (Deklaracija savezničkih vlada o kažnjavanju ratnih zločina: St James' Declaration 1942)

104. U novembru 1940. predstavnici vlada u egzilu Poljske i Čehoslovačke izneli su navode protiv nemačkih trupa o kršenjima ratnih zakona. Za britanskog premijera gonjenje za ratne zločine predstavljalo je deo ratnih napora: zaista, tako je bilo i za sve države koje su se nalazile pod nemačkom okupacijom, kao i za Kinu kada je reč o japanskim okupacionim snagama⁵. U Londonu su 1942. godine predstavnici teritorija koje su okupirale sile Osovine usvojili Deklaraciju o kažnjavanju ratnih zločina. U Uvodnom delu te deklaracije podseća se na to da međunarodno pravo i, pre svega Haška konvencija iz 1907. ne dopuštaju zaraćenim stranama na okupiranim teritorijama da čine akte nasilja protiv civilnog stanovništva, da

³ Presuda u predmetu *Poručnici Ditmar i Bolt, sanitetski brod Llandovery Castle*, (*Lieutenants Dithmar and Boldt, Hospital ship Llandovery Castle*) 16. jula 1921.

⁴ Dadrian, Vahakn N., “*Genocide as a Problem of National and International Law: The World War I Armenian Case and Its Contemporary Legal Ramifications*”, 14 *Yale Journal of International Law*, 1989, pp. 221–334.

⁵ *History of the United Nations War Crimes Commission and the Development of the Laws of War*, His Majesty's Stationery, London 1948, p. 91.

osporavaju važeće zakone ili da svrgavaju nacionalne ustanove. U Deklaraciji o kažnjavanju ratnih zločina se dalje kaže:

„1. Potvrđuju da su akti nasilja koji su na taj način počinjeni protiv civilnog stanovništva u suprotnosti s prihvaćenim idejama koje se odnose na akte rata i predstavljaju politički zločin po shvatanju civilizovanih nacija; ...

3. Svrstavaju među svoje glavne ratne ciljeve kažnjavanje kroz kanale organizovanog pravosuđa onih koji su krivi i odgovorni za te zločine nezavisno od toga da li su zločini izvršeni po njihovoj naredbi, da li su ih oni lično počinili ili su na bilo koji način učestvovali u njima;

4. Odlučni su u duhu međunarodne solidarnosti da se postaraju da (A) oni koji su krivi i odgovorni, koje god da su nacionalnosti, budu pronađeni, predati pravosuđu i izvedeni pred sud; (B) da izrečene kazne budu izvršene.”

105. Po usvajanju Deklaracije o kažnjavanju ratnih zločina, osnovana je Komisija Ujedinjenih nacija za ratne zločine (u daljem tekstu: UNWCC) (1943). Ona je trebalo da prikupi sve dokaze o ratnim zločinima koji bi poslužili kao osnov za krivično gonjenje optuženih od strane vojne vlasti.⁶ Pred kraj svog mandata UNWCC je pripremila 8.178 predmeta o licima osumnjičenim za ratne zločine. UNWCC je u celosti usvojila spisak krivičnih dela sadržan u Izveštaju Međunarodne komisije iz 1919. (stav 92. ove presude) uz naznaku da ga, tamo gde je to potrebno, valja prilagoditi uslovima Drugog svetskog rata.

2. Gonjenje ratnih zločina od strane SSSR-a

106. Još u novembru 1941. SSSR je sve zemlje s kojima je održavao diplomatske odnose obavestio o ratnim zločinima koje je, pre svega, počinila nacistička Nemačka na okupiranim teritorijama.⁷ Kako bi se evidentirali svi zločini koje su navodno počinile nemačke snage i kako bi se utvrdio identitet onih koji su krivi za te zločine da bi se krivci mogli izvesti pred lice pravde, Dekretom od 2. novembra 1942. formirana je *Vanredna državna komisija za utvrđivanje i istraživanje zločina koje su počinili nemački fašistički zavojevači i njihovi saučesnici, kao i šteta koju su oni naneli građanima, kolhozima, društvenim organizacijama, državnim preduzećima i ustanovama SSSR-a*. Rad te komisije docnije je korišćen u suđenjima u Krasnodaru i Harkovu (vidi dole).

107. Prva suđenja građanima SSSR-a (saučesnicima i onima koji su aktivno pomagali nemačke snage) održana su u Krasnodaru u julu 1943. Optuženima su stavljeni na teret ubistvo i izdaja u skladu s Krivičnim

⁶ Bassiouni, Cherif, «*L'expérience des premières juridictions pénales internationales*», u Ascensio Hervé, Decaux Emmanuel et Pellet Alain, *Droit international pénal*, Pedone Paris 2000, pp. 635–659, at p. 640 et seq.

⁷ *Inter alia*, Diplomatske note od 7. novembra 1941, 6. januara 1942. i 27. aprila 1942.

zakonom SSSR-a, suđeno im je pred krivičnim sudovima SSSR-a i osuđeni su za ta dela.⁸

108. Potonja Moskovska deklaracija, koju su 1943. potpisale UK, SAD i SSSR bila je jedna od najznačajnijih deklaracija iz Drugog svetskog rata koja se odnosila na gonjenje ratnih zločinaca. U tom dokumentu je potvrđena legitimna uloga nacionalnih sudova u kažnjavanju ratnih zločinaca i namera da se posle rata gone oni koji su krivi za ratne zločine. U relevantnom delu ta deklaracija je glasila kako sledi:

„...pomenute tri savezničke sile, govoreći u interesu trideset i dve članice Ujedinjenih nacija, ovim svečano izjavljuju i jasno upozoravaju na ovu deklaraciju:

Prilikom pristanka na bilo kakvo primirje s ma kakvom vladom koja bi se mogla obrazovati u Nemačkoj, oni nemački oficiri i vojnici kao i članovi Nacističke stranke koji su odgovorni za ova zverstva, pokolje i pogubljenja ili su dobrovoljno u njima učestvovali biće vraćeni u zemlje u kojima su izvršena njihova odvratna nedela kako bi im se moglo suditi i kazniti ih po zakonima tih oslobođenih zemalja i slobodnih vlada koje budu u njima obrazovane. [...]

Tako će Nemci koji su učestvovali u masovnim streljanjima poljskih oficira ili u pogubljenju francuskih, holandskih, belgijskih i norveških talaca ili kritskih seljaka, ili su učestvovali u pokoljima naroda u Poljskoj ili na teritoriji SSSR-a, koja se sada čisti od neprijatelja, znati da će biti vraćeni na mesto svojih zločina i na licu mesta suđeni od naroda koje su zlostavljali.

Neka oni koji dosad nisu uprljali ruke nevinom krvlju pripaze da ne stupe u redove krivaca, jer će ih tri savezničke sile sasvim sigurno progoniti do na kraj sveta i izručiti ih njihovim tužiocima da bi se pravda izvršila.

Navedena deklaracija ne prejudicira slučaj nemačkih zločinaca, čiji zločini nisu vezani za neko određeno mesto i koji će biti kažnjeni zajedničkom odlukom savezničkih vlada.”

109. Potonja odredba predviđala je suđenje nemačkim ratnim zločincima od strane SSSR-a i prvo je takvo suđenje održano je u Harkovu, u decembru 1943⁹. Prezidijum Vrhovnog sovjeta SSSR-a izdao je 1943. godine ukaz u kome su ustanovljene kazne koje treba primeniti. U optužnici se tvrdilo da su (optuženi) odgovorni za to što su gasom ugušili hiljade stanovnika Harkova i njegove okoline, što su počinili brutalna zverstva nad civilima, što su spalili sela i pobili žene, starce i decu, što su ubijali, žive spaljivali i mučili ranjenike i ratne zarobljenike. Tužba se pozivala na ratna pravila ustanovljena međunarodnim konvencijama (Haška konvencija i Pravilnik iz 1907. i Ženevska konvencija 1929, uz napomenu da je Nemačka ratifikovala oba ta dokumenta), kao i na univerzalno prihvaćene odredbe međunarodnog prava. U optužnici se nije govorilo samo o odgovornosti nemačke vlade i nemačke vrhovne komande već i o pojedinačnoj odgovornosti optuženih (uz

⁸ Ginsburgs George, *The Nuremberg Trial: Background*, u Ginsburgs George & Kudriavtsev V. N., *The Nuremberg Trial and International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht 1990, pp. 9–37, at p. 20 et seq.

⁹ Vidi u: Klavov, I.F., *“The People's Verdict: A Full Report of the Proceedings at the Krasnodar and Kharkov German Atrocity Trials”*, London, New York [etc.] Hutchinson & Co., Ltd. (1944), at p. 113 et seq.

pozivanje na lajpciška suđenja). Pošto su priznala vlastitu krivicu i krivicu svojih pretpostavljenih, sva trojica optuženih su osuđena na smrt vešanjem. Pravičnost tog suđenja docnije je mogla biti dovedena u sumnju, ali se o njima naširoko izveštavalo. SSSR je sačekao kraj rata pre no što je ponovo organizovao takva suđenja: suđenja su održana i u gradovima Kijev, Minsk, Riga, Lenjingrad, Smolensk, Brjansk, Velike Luke i Nikolajev.¹⁰

110. Čim je teritorija Bugarske oslobođena od nemačkih snaga, bugarski Narodni sud je u decembru 1944. osudio 11 Bugara za ratne zločine primenjujući pritom Moskovsku deklaraciju iz 1943¹¹

3. Gonjenje ratnih zločina od strane SAD

(a) Američki vojni priručnik: Pravila rata na kopnu, 1. oktobra 1940.

111. Sveobuhvatni priručnik Pravila rata na kopnu, 1. oktobra 1940. pripremio je američko ministarstvo rata 1940. i podelilo ga snagama na terenu. U njemu su navedena i pravila koja proističu iz običaja rata i pravila koja proističu iz ugovora koje su SAD potpisale i ratifikovale, a uz to su protumačena i pravila oružanog sukoba koja su u to vreme važila za američke vojne snage. „Osnovna načela” opisana su na sledeći način:

„Među takozvanim nepisanim ratnim pravilima postoje tri nezavisna osnovna načela koja su u osnovi svih ostalih pravila ili zakona civilizovanog ratovanja, bilo pisanih, bilo nepisanih, i predstavljaju opštu smernicu koja može poslužiti i tamo gde nema konkretnijih pravila:

- (a) Načelo vojne potrebe, po kome je, shodno načelima čovečnosti i viteštva, zaraćena strana vlasna da primenjuje svaku količinu i svaku vrstu sile da bi neprijatelja primorala na potpunu predaju uz najmanji mogući utrošak vremena, života i novca;
- (b) Načelo čovečnosti, koje zabranjuje primenu bilo kakve vrste ili stepena nasilja koje nije stvarno potrebno za ratne ciljeve;
- (c) Načelo viteštva (plemenitosti) koje osuđuje i zabranjuje svako pribegavanje nečasnim sredstvima, načinima ili ponašanju.

112. Član 8. Pravila rata na kopnu, 1. oktobra 1940 propisivao je sledeće:

„Član 8.

Opšta podela neprijateljskog stanovništva – Neprijateljsko stanovništvo u ratu se deli na dve opšte klase, poznate kao oružane snage i civilno stanovništvo. Obe te klase imaju različita prava, dužnosti i ograničenja i niko ne može u isto vreme pripadati i jednoj i drugoj klasi.”

11133. U Pravilima rata na kopnu, 1. oktobra 1940 dalje se navodi:

„Utvrdjivanje statusa zarobljenih vojnika – Utvrđivanje statusa zarobljenih vojnika mora biti prepušteno višem vojnom organu ili vojnim tribunalima. Ratni zakoni više

¹⁰ Ginsburgs G. (1990), op. cit., p. 28 et seq.

¹¹ Ginsburgs G., „Moscow and International Legal Cooperation in the Pursuit of War Criminals”, 21 Review of Central and East European Law (1995), No. 1, pp. 1–40, at p. 10.

ne dopuštaju egzekucije po kratkom postupku. Dužnost oficira je da čuva zarobljena lica i da pitanje o tome pripadaju li oni regularnim ili neregularnim jedinicama, da li su dezerteri itd. prepusti da o njemu rešava nadležni organ...

Neprijateljstva koja počine lica koja ne pripadaju oružanim snagama – Lica koja se late oružja i koja učestvuju u vojnim akcijama ne poštujući pritom uslove koji su propisani ratnim zakonima za zaraćene strane podležu kažnjavanju kao ratni zločinci onda kada ih zarobi oštećena strana...

Pravo na suđenje – Niko ne može biti kažnjen za delo protiv zakona rata ukoliko ta kazna nije izrečena posle suđenja i proglašavanja krivim pred vojnim sudom ili komisijom ili nekim drugim tribunalom odgovarajuće nadležnosti koji je formirala zaraćena strana.”

(b) *ex parte Quirin (Kvirin)* (1942) 317 U. S. 1

114. Godine 1942. osam prerušenih nacističkih sabotera putovalo je u SAD; tamo su uhvaćeni i sudila im je jedna tajna vojna komisija pred kojom su, *inter alia*, odgovarali za krivična dela počinjena kršenjem zakona rata (uključujući i to što su nosili civilnu odeću kako bi se na prevaru uvukli iza neprijateljskih linija radi organizovanja akata sabotaže, špijunaže i drugih neprijateljskih dela). Njihovi advokati su podneli Vrhovnom sudu zahtev za izdavanje naloga za hapšenje (*writ of habeas corpus*), a taj sud je odgovorio na sledeći način:

„Na osnovu opšte saglasnosti i prakse, ratno pravo pravi razliku između oružanih snaga i civilnog stanovništva zaraćenih zemalja, kao i između onih koji su zakoniti i onih koji su nezakoniti borci. Zakoniti borci prilikom zarobljavanja i lišenja slobode od strane snaga suprotne zaraćene strane postaju ratni zarobljenici. Nezakoniti borci takođe mogu biti zarobljeni i lišeni slobode, ali se oni pored toga još i izvode pred sud i kažnjavaju ih vojni tribunali za počinjena dela usled kojih je njihovo ratovanje nezakonito. Špijun koji tajno i bez uniforme u vreme rata pređe liniju fronta zaraćene strane, nastojeći da prikupi vojne informacije i dostavi ih neprijatelju, ili neprijateljski borac koji, nemajući na sebi vojnu uniformu, pređe liniju fronta u cilju vođenja rata tako što će lišavati ljude života ili uništavati njihovu imovinu, obični su primeri lica koja, po pravilu, ne mogu biti smatrana onima koji imaju pravo na status ratnih zarobljenika, već su označeni kao oni koji krše zakone rata, podležu sudu i kažnjavanju od strane vojnih tribunala.”

E. Suđenja međunarodnih vojnih tribunala posle Drugog svetskog rata za dela počinjena tokom rata.

1. Potsdamski sporazum iz 1945.

115. Potsdamski sporazum iz 1945. odnosio se na okupaciju i obnovu Nemačke i drugih zemalja posle nemačke kapitulacije u maju 1945. godine. Sporazum su sačinili i usvojili SSSR, SAD i UK na Potsdamskoj konferenciji vođenoj od 17. jula do 2. avgusta 1945. Deo o gonjenju ratnih zločinaca glasi kako sledi:

„Tri vlade su primile k znanju diskusije vođene poslednjih nedelja u Londonu između britanskih, američkih, sovjetskih i francuskih predstavnika a u cilju postizanja sporazuma o metodima suđenja onim glavnim ratnim zločincima čiji zločini, shodno

Moskovskoj deklaraciji iz oktobra 1943, nisu vezani za geografsku lokalizaciju. Tri vlade još jednom potvrđuju svoju nameru da te zločince brzo izvedu pred pouzdano lice pravde. One se nadaju da će pregovori u Londonu rezultirati brzom saglasnošću u tom cilju i smatraju da je od velikog značaja da suđenje tim najvažnijim zločincima počne što je pre moguće. Prvi spisak optuženika biće objavljen pre 1. septembra.”

2. Sporazum o sudskom gonjenju i kažnjavanju glavnih ratnih zločinaca Evropske osovine (u daljem tekstu: Londonski sporazum iz 1945)

116. Posle bezuslovne kapitulacije Nemačke, savezničke sile su potpisale Londonski sporazum iz 1945:

„Uzevši u obzir da su Ujedinjene nacije s vremena na vreme davale izjave o svojoj nameri da se ratni zločinci izvedu pred sud;

Uzevši u obzir da je Moskovska deklaracija od 30. oktobra 1943. o nemačkim zverstvima u okupiranoj Evropi odredila da oni nemački oficiri i vojnici i članovi Nationalsocijalističke partije koji su odgovorni za zverstva i zločine, ili su u njima učestvovali, imaju biti vraćeni u države u kojima su njihova gnusna dela izvršena da bi im bilo suđeno i da bi bili kažnjeni po zakonima tih oslobođenih zemalja i od oslobođenih vlada, koje će u njima biti ustanovljene;

I uzevši u obzir da je Moskovska deklaracija od 30. oktobra 1943. odredila da se time ne prejudicira slučaj zločinaca čiji zločini nemaju nikakvo posebno geografsko opredeljenje a koji će biti kažnjeni po sporazumnoj odluci saveznih vlada; [...]

Član 1.

Posle savetovanja s Kontrolnim savetom za Nemačku, ustanoviće se Međunarodni vojni sud za suđenje ratnim zločincima, čija krivična dela nemaju nikakvu posebnu geografsku opredeljenost, i to bez obzira na to da li će oni biti optuženi pojedinačno, ili u svojstvu članova organizacije ili grupa ili u oba ta svojstva.

Član 2.

Sastav, nadležnost i funkcije Međunarodnog vojnog suda biće one koje su označene u Statutu, priloženom ovom sporazumu, a koji čini sastavni deo ovog sporazuma...

Član 4.

U ovom sporazumu ništa ne ograničava primenu odredbe Moskovske deklaracije od 30. oktobra 1943. o povratku ratnih zločinaca u one zemlje, u kojima su oni počinili zločine...

Član 6.

Ovim sporazumom se ne dira u nadležnost ili ovlašćenja bilo kojeg nacionalnog ili okupacionog suda, koji je ustanovljen, ili koji će biti ustanovljen na ma kojoj savezničkoj teritoriji ili u Nemačkoj radi suđenja ratnim zločincima...”

3. Statut Međunarodnog vojnog suda (Nirnberg)

117. Statut Međunarodnog vojnog suda (Nirnberg) je priložen uz Londonski sporazum iz 1945. On je, *inter alia*, sadržao nepotpuni spisak ogrešenja o zakone i običaje rata za koja snose odgovornost „vođe, organizatori, podstrekači ili saučesnici” i propisao je kazne za ta krivična dela:

„Član 1.

Na osnovu sporazuma od 8. avgusta 1945, potpisanog od Vlade SAD, Privremene vlade Francuske Republike, Vlade UK i Severne Irske i Vlade SSSR-a, ustanovljuje se Međunarodni vojni sud (u daljem tekstu: Sud) radi pravičnog i brzog suđenja i kažnjavanja glavnih ratnih zločinaca evropske Osovine...

Član 6.

Sud ustanovljen Sporazumom navedenim u članu 1. kao sud za suđenje i kažnjavanje glavnih ratnih zločinaca zemalja evropske Osovine, nadležan je da sudi i kažnjava lica koja su bilo kao pojedinci, bilo kao članovi organizacije, izvršili ma koji od sledećih zločina, postupajući u interesu zemalja evropske Osovine.

Sledeća dela, ili bilo koje od njih, jesu zločini koji dolaze u nadležnost Suda i za koje je utvrđena pojedinačna odgovornost: [...]

(b) Ratni zločini: povrede ratnih zakona i običaja rata. Takve povrede obuhvataju, ali se na njih ne ograničavaju, ubistvo, zlostavljanje ili odvođenje civilnog stanovništva okupirane teritorije na prinudni rad ili za koji drugi cilj, ili u okupiranu teritoriju, ubistvo ili zlostavljanje ratnih zarobljenika ili lica na moru, ubijanje talaca, pljačkanje javne ili privatne imovine, namerno razaranje gradova, varoši ili sela ili pustošenje koje nije opravdano vojnom potrebom; [...]

Vođe, organizatori, podstrekači ili saučesnici koji su učestvovali u sastavljanju ili izvršenju nekog zajedničkog plana ili zavere radi izvršenja bilo kojeg od gore navedenih zločina, odgovorni su za sva dela izvršena tokom izvođenja takvog plana, ma od kojeg lica...

Član 8.

Činjenica da je okrivljeni radio po naređenju svoje vlade ili svog pretpostavljenog neće ga osloboditi od odgovornosti, ali se može smatrati kao razlog za ublažavanje kazne, ako Sud nađe da tako zahteva pravičnost...

Član 27.

Sud ima pravo da optuženom, čija je krivica utvrđena, izrekne kaznu smrti ili drugu kaznu, koju on nađe za pravednu.

Član 28.

Pored svake kazne koju izrekne, Sud može osuđenog lišiti svake ukradene imovine i narediti da se ona preda Kontrolnom savetu za Nemačku."

4. Presuda Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu¹²

118. U presudi Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, u kojoj se obilato ukazuje na običajnu prirodu Haške konvencije i Pravilnika iz 1907. navodi se kako sledi:

„Statut obavezuje Sud u pogledu definicije koju daje i za ratne zločine i za zločine protiv čovečnosti. S obzirom na ratne zločine, međutim, kao što je već istaknuto, zločini utvrđeni u članu 6. stav (b) Statuta već su priznati kao ratni zločini po međunarodnom pravu. Oni su obuhvaćeni članovima 46, 50, 52. i 56. Haške konvencije iz 1907. i članovima 2, 3, 4, 46. i 51. Ženevske konvencije iz 1929. Da je povreda tih odredaba predstavljala zločine, za koje su odgovorni pojedinci bili podvrgnuti kazni, već je utvrđeno da bi bilo potrebno sad naknadno dokazivati.

¹² *Trial of the Major War Criminals*, Nirnberg, presuda izrečena 30. septembra i 1. oktobra 1946.

Pokušano je, međutim, da se otkloni primena Haške konvencije iz 1907. pozivanjem na odredbu o „opštem učešću” u [njenom] članu 2. [...]

Neke od zaraćenih strana u sadašnjem ratu nisu bile potpisnice Haške konvencije iz 1907.

Po mišljenju Evropskog suda, nije potrebno rešavati to pitanje. Pravila o kopnenim ratovima, izražena u Haškoj konvenciji iz 1907. nesumnjivo su predstavljala napredak prema postojećem međunarodnom pravu u vreme kada su usvojena, ali Haška konvencija iz 1907. je izričito istakla da je ona pokušaj ‘da se revidiraju opšti zakoni i običaji rata’, čije je postojanje na taj način priznato; međutim, 1939. ti propisi, sadržani u Haškoj konvenciji iz 1907. priznati su od svih civilizovanih nacija i smatrani su kao izraz kodifikacije zakona i običaja rata, na koje se odnosi član 6. stav (b) ovog statuta.”

119. U poglavlju pod naslovom „Pravo na osnovu Statuta” i to u delu koji se odnosi na zločin protiv mira, u presudi se kaže:

„Haška konvencija iz 1907. zabranila je pribegavanje izvesnim metodama vođenja rata. Ti metodi se odnose na nečovečno postupanje sa zarobljenicima, na upotrebu otrovnog oružja, zloupotrebljavanje bele zastave i slično. Mnoge od tih zabrana primenjivane su znatno pre donošenja Haške konvencije iz 1907; ali od 1907. oni su svakako zločini kažnjivi kao povrede zakona o ratu; ipak, Haška konvencija iz 1907. nigde takvu praksu ne obeležava kao zločinačku, niti je propisana ikakva kazna, niti se spominje takav sud koji će suditi i kazniti prestupnike. Međutim, već duži niz godina vojni sudovi sudili su i kažnjavali pojedince koji su povredili pravila o kopnenom ratovanju koje je Haška konvencija iz 1907. propisala... Pri tumačenju formulacija [iz Kelog-Brijanovog pakta], treba podsetiti na to da međunarodno pravo nije proizvod rada međunarodnog zakonodavnog tela i da međunarodni sporazumi, kao što je ovaj [Kelog-Brijanov pakt] moraju da sadrže opšte principe prava, a ne i administrativna proceduralna pitanja. Ratni zakoni nalaze se ne samo u govorima već i u običajima i praksi država, koji postepeno dobijaju opšte priznanje, kao i u opštim principima pravde koje razvijaju pravnici i primenjuju vojni sudovi. To pravo nije statično, već ono neprekidnim prilagođavanjem ide za potrebama sveta koji se menja. Zaista, u mnogim slučajevima, ugovori samo izražavaju i preciznije definišu pravne principe koji već postoje, radi tačnijeg pozivanja na njih.”

5. Statut Međunarodnog vojnog suda u Tokiju 1946.

120. Statut Međunarodnog vojnog suda u Tokiju 1946. je donet jednostranom izjavom vrhovnog komandanta savezničkih snaga 19. januara 1946. godine, a relevantne odredbe člana 5. glase kako sledi:

„Član 5.

Ovaj sud je vlastan da sudi i kažnjava dalekoistočne ratne zločince koji su kao pojedinci ili kao pripadnici organizacija optuženi za krivična dela među koja spadaju i zločini protiv mira.

Sledeća dela, ili ma koje od njih, predstavljaju krivična dela iz nadležnosti ovog suda za koja postoji individualna odgovornost:

[...]

(b) *Konvencionalni ratni zločini*: Kršenja zakona ili običaja rata;

(c) [...] Vođe, organizatori, podstrekači ili saučesnici koji su učestvovali u sastavljanju ili izvršenju zajedničkog plana ili zavere radi izvršenja bilo kog od gore

pomenutih zločina, odgovorni su za sva dela izvršena u izvođenju takvog plana ma od kojeg lica.”

6. Presuda Međunarodnog vojnog suda u Tokiju 1948.

121. U pogledu statusa Haške konvencije iz 1907. u presudi Međunarodnog vojnog suda za ratne zločine u Tokiju od 12. novembra 1948. navodi se sledeće:

„Delotvornost nekih konvencija potpisanih u Hagu 18. oktobra 1907. kao neposrednih ugovornih obaveza znatno je umanjena time što je u njih uvrštena takozvana klauzula o opštem učešću, kojom je predviđeno da je Konvencija obavezujuća samo ako su sve zaraćene strane njene visoke strane ugovornice. Posledica ove odredbe, strogo pravno gledano, jeste to da su neke konvencije lišene svoje obavezujuće snage kao direktne ugovorne obaveze, bilo od samog početka rata ili tokom rata, od trenutka kada se zaraćenim stranama pridruži i neka država koja nije potpisnica, ma koliko ona sama bila beznačajna sila. Iako obaveza poštovanja odredaba Konvencije kao obavezujućeg ugovora može biti ukinuta dejstvom „klauzule o opštem učešću” ili na neki drugi način, ova konvencija ostaje valjan dokaz običajnog međunarodnog prava, koje Tribunal mora razmotriti zajedno sa svim drugim raspoloživim dokazima prilikom utvrđivanja običajnog prava koje treba primeniti u bilo kojoj datoj situaciji...”

7. Nirnberška načela

122. Sredinom pedesetih godina dvadesetog veka Komisija za međunarodno pravo usvojila je sedam „Nirnberških načela”, u kojima se rezimiraju „načela međunarodnog prava onako kako su priznata” u Statutu i presudi Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu:

„Načelo I: Svako lice koje počinio delo koje se po međunarodnom pravu smatra zločinom odgovorno je i podleže kazni.

Načelo II: Činjenica da unutrašnje pravo ne propisuje kaznu za delo koje se po međunarodnom pravu smatra zločinom ne oslobađa lice koje je to delo počinilo odgovornosti po međunarodnom pravu...

Načelo IV: Činjenica da je lice delovalo po nalogu svoje vlade ili pretpostavljenoga ne oslobađa to lice od odgovornosti po međunarodnom pravu, ako je to lice imalo mogućnost moralnog izbora.

Načelo V: Svako lice koje je optuženo za zločin po međunarodnom pravu ima pravo na pravično suđenje utemeljeno na činjenicama i pravu.

Načelo VI: Zločini koji su ovde i dalje u ovom dokumentu navedeni kažnjivi su kao zločini po međunarodnom pravu: [...]

(b) Ratni zločini: Povrede ratnih zakona ili običaja rata obuhvataju, ali se na njih ne ograničavaju, ubistvo, zlostavljanje ili odvođenje na prinudni rad ili za koji drugi cilj civilnog stanovništva okupirane teritorije, ili u okupiranu teritoriju, ubistvo ili zlostavljanje ratnih zarobljenika, ili lica na moru, ubijanje talaca, pljačkanje javne ili privatne imovine, namerno razaranje gradova, varoši ili sela, ili pustošenje koje nije opravdano vojnom potrebom...

Načelo VII: Saučesništvo u izvršenju zločina protiv mira, ratnog zločina ili zločina protiv čovečnosti navedenih u načelu VI predstavlja zločin po međunarodnom pravu.”

F. Nacionalna gonjenja za ratne zločine posle Drugog svetskog rata za dela počinjena tokom tog rata

1. *Zakon br. 10, koji je doneo saveznički Kontrolni savet za Nemačku – Kažnjavanje ratnih zločina, zločina protiv mira i protiv čovečnosti (u daljem tekstu: Zakon br. 10 Kontrolnog saveta) i „predmet Taoci”*

123. Zakon br. 10 Kontrolnog saveta doneo je u decembru 1945. godine saveznički Savet za kontrolu Nemačke kako bi uspostavio jednoobraznu pravnu osnovu za krivično gonjenje ratnih zločinaca u Nemačkoj (izuzev onih koji su izvedeni pred Međunarodni vojni sud u Nirnbergu). Članom 1. tog zakona Moskovska deklaracija iz 1943. i Londonski sporazum iz 1945. postali su sastavni deo Zakona. Član II (5) propisivao je kako sledi:

„Član II (5)

Ni u kom suđenju ili postupku po zločinu o kome je reč u ovom zakonu, optuženi nema prava na korišćenje bilo kakvih privilegija po osnovu zastarelosti iz perioda od 30. januara 1933. do 1. jula 1945...”

124. Zakon br. 10 Kontrolnog saveta takođe je priznao da dela koja su gotovo identična onima navedenim u članu 6. stav (b) Statuta Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu kao dela koja čine ratni zločin i predviđao je da se svako lice, bez obzira na to da li je bilo direktni učesnik takvog dela ili saučesnik u izvršenju nekog od navedenih zločina, da li je izdavalo naredbe ili podstrekivalo na zločin, da li je davalo odobrenje za učestvovanje u njemu, da li je učestvovalo u razradi planova ili radnji koje su povlačile za sobom izvršenje zločina, da li je bilo član grupe ili organizacije povezane sa izvršenjem bilo kog takvog krivičnog dela, smatra licem koje je počinilo ratni zločin. U Zakonu br. 10 Kontrolnog saveta su takođe navedene i kazne.

125. U predmetu *Taoci (Vilhelm List)*¹³, optuženima su stavljeni na teret ratni zločini i zločini protiv čovečnosti počinjeni tokom Drugog svetskog rata, uglavnom u vezi sa uspostavljanjem sistema ubistava u vidu represalija na okupiranim teritorijama i u vezi s masovnim streljanjem po kratkom postupku italijanskih vojnika posle njihove predaje. U presudi je istaknuto da su krivična dela pobrojana u Statutu Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu i u Zakonu br. 10 Kontrolnog saveta deklaratorna u odnosu na postojeće zakone i običaje rata.

126. U presudi je istaknuto da je *List* bio:

„...ovlašćen da vojnom silom pacifikuje zemlju; dato mu je pravo da kazne oni koji napadnu njegove vojnike ili sabotiraju njegove transportne ili komunikacione linije

¹³ *The United States of America vs. Wilhelm List, et al.*, UNWCC Law Reports of Trials of War Criminals (“LRTWC”), Volume VIII, 1949 (“the Hostages case”) (Izveštaj Komisije za ratne zločine Ujedinjenih nacija, tom VIII, 1949).

kao *francs-tireurs* (partizani); [...] To, razume se, znači da zarobljeni pripadnici tih nezakonitih grupa nisu imali pravo da se prema njima postupa kao prema ratnim zarobljenicima. Optuženi ne mogu biti na odgovarajući način kažnjeni za ubistvo tako zarobljenih pripadnika ustaničkih snaga, budući da su oni bili *franc-tireurs*.”

127. Kada je reč o vojnoj potrebi, u presudi je ukazano na sledeće:

„Vojna potreba dozvoljava zaraćenoj strani da u skladu sa zakonima rata primenjuje svaku količinu i vrstu sile ne bi li primorala neprijatelja na potpunu predaju u najkraćem mogućem roku, uz utrošak najmanje novca i gubitak najmanjeg broja života. U celini gledano, time se odobravaju mere koje preduzima okupaciona sila a koje su neophodne za zaštitu bezbednosti njenih snaga i postizanje uspeha u operacijama koje preduzima. Time se dopušta uništenje života naoružanih neprijatelja i drugih lica čije je uništenje slučajno neizbežno u oružanim sukobima u ratu; dopušta se zarobljavanje naoružanih pripadnika neprijateljskih jedinica i drugih koji predstavljaju posebnu opasnost, ali nije dopušteno ubijanje nevinih stanovnika radi osвете ili radi zadovoljavanja žudnje za ubistvom. Da bi uništenje imovine bilo zakonito, ono mora biti imperativno uslovljeno vojnom potrebom. Samo po sebi, uništenje predstavlja kršenje međunarodnog prava. Mora postojati neka razumna veza između uništenja imovine i prevladavanja snage protivnika.”

128. Iako je tribunal bio dužan da prizna da nije postojala formalna objava rata između Nemačke i Italije, to izaziva ozbiljne sumnje u to da su streljani italijanski oficiri imali pravo na status ratnih zarobljenika, on je tu činjenicu prenebregao kako bi utvrdio da je izvršenje smrtne kazne nad njima po kratkom postupku, bez sudske presude, bilo „nezakonito i u potpunosti neopravdano”.

2. Ostala nacionalna suđenja

129. Posle Drugog svetskog rata razni nacionalni tribunali krivično su gonili lica koja su tokom Drugog svetskog rata počinila ratne zločine. Takvih suđenja je bilo pred australijskim, britanskim, kanadskim, kineskim, francuskim i norveškim vojnim i civilnim sudovima.¹⁴ Sva ta suđenja odnosila su se na kršenje zakona i običaja rata, a u mnogim slučajevima je ukazivano na potrebu za pravičnim suđenjima pre izricanja kazni licima

¹⁴ *Trial of Shigeru Ohashi and Ors*, Australian Military Court 1946, LRTWC, Volume V; *Trial of Yamamoto Chusaburo*, British Military Court, 1946 LRTWC, Volume III; *Trial of Eikichi Kato*, Australian Military Court 1946, LRTWC, Volume I; *Trial of Eitaro Shinohara and Ors*, Australian Military Court 1946, LRTWC, Volume V; *Re Yamashita* 327 U.S. 1 (1946); *Trial of Karl-Hans Hermann Klinge*, Vrhovni sud Norveške 1946, LRTWC, Volume III; *Trial of Franz Holstein and Ors*, Francuski vojni tribunal 1947, LRTWC, Volume VIII; *Trial of Otto Skorzeny and Others*, Američki vojni tribunal 1947, LRTWC, Volume IX; *The Dostler Case*, Američka vojna komisija 1945, LRTWC Volume I; *The Almelo Trial*, Britanski vojni sud 1945, LRTWC Volume I; *The Dreierwalde case*, Britanski vojni sud 1946, LRTWC Volume I; *The Abbaye Ardenne case*, Kanadski vojni sud 1945, LRTWC Volume IV; *Trial of Bauer, Schrameck and Falten*, Francuski vojni tribunal 1945, LRTWC Volume VIII; *Trial of Takashi Sakai*, Kineski vojni tribunal 1946, LRTWC, Volume III; *Trial of Hans Szabados*, francuski Stalni vojni tribunal 1946, LRTWC Volume IX; *Trial of Franz Schonfeld et al.*, Britanski vojni sud 1946, LRTWC Volume XI (navedeni datumi su datumi suđenja ili izricanja presude).

osumnjičenim za ratne zločine. U izvesnim presudama posebno je naglašavano da je legitimno pozivanje nacionalnih sudova na međunarodno pravo i običaje rata u vezi s neopravdanim uništavanjem civilne imovine, nezakonitim nošenjem neprijateljske uniforme i individualnom komandnom odgovornošću.

G. Potonje konvencije

1. Konvencija o nezastarevanju ratnih zločina i zločina protiv čovečnosti (u daljem tekstu: Konvencija iz 1968)

130. U novembru 1968. Generalna skupština Ujedinjenih nacija usvojila je ovu konvenciju u nastojanju da odagna strahovanja da bi navodni ratni zločinci (iz Drugog svetskog rata) koji još nisu uhvaćeni mogli da izbegnu gonjenje protokom vremena.

131. Konvencija iz 1968. stupila je na snagu 11. novembra 1970. SSSR ju je ratifikovao 1969, a Letonija 14. aprila 1992. U relevantnom delu Konvencija iz 1968. glasi kako sledi:

„Preambula

Podsećajući na to da se ni u jednoj od svečanih izjava, dokumenata ili konvencija koje se odnose na gonjenje ili kažnjavanje ratnih zločina i zločina protiv čovečnosti ne predviđa zastarevanje,

Smatrajući da ratni zločini i zločini protiv čovečnosti spadaju među najteže zločine u međunarodnom pravu,

Uverena da efikasno kažnjavanje ratnih zločina ili zločina protiv čovečnosti predstavlja važan element sprečavanja takvih zločina, zaštite ljudskih prava i osnovnih sloboda, jačanja poverenja, daljeg razvijanja saradnje među narodima i unapređenja međunarodnog mira i bezbednosti,

Konstatujući da primena propisa domaćeg prava na ratne zločine i zločine protiv čovečnosti u pogledu vremenskog zastarevanja običnih zločina predstavlja pitanje od velikog značaja za svetsku javnost, pošto sprečava gonjenje i kažnjavanje lica za takve zločine, uviđajući da je potrebno i da je vreme da se u međunarodnom pravu potvrdi, putem ove konvencije, princip vremenskog nezastarevanja ratnih zločina i zločina protiv čovečnosti i da se obezbedi njegova univerzalna primena, [...]”

132. Član 1. Konvencije iz 1968. glasi kako sledi:

„Član 1.

Ne postoji vremensko zastarevanje u pogledu sledećih zločina, bez obzira na datum kada su počinjeni:

(a) Ratni zločini prema definiciji u Statutu Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, od 8. avgusta 1945, potvrđenoj u rezolucijama (I) od 13. februara 1946. i 95 (I) od 11. decembra 1946. Generalne skupštine Ujedinjenih nacija, a naročito ‘teška kršenja’ pobrojana u Ženevskoj konvenciji od 12. avgusta 1949. za zaštitu žrtava rata;”

2. *Evropska konvencija o nezastarevanju zločina protiv čovečnosti i ratnih zločina (u daljem tekstu: Konvencija iz 1974)*

133. Konvencija iz 1974. se primenjuje na zločine počinjene pre njenog usvajanja samo ukoliko u to vreme još nije istekao rok u odnosu na te zločine. Samo dve države potpisale su Konvenciju iz 1974. u fazi njenog deponovanja (Francuska i Holandija) i ona je stupila na snagu 2003. godine, pošto je pristigla treća ratifikacija (ratifikovala ju je Belgija). Ni SSSR ni Letonija nisu ratifikovali tu konvenciju.

3. *Dopunski protokol uz ženevske konvencije od 12. avgusta 1949. (u daljem tekstu: Dopunski protokol iz 1977)*

134. Dopunski protokol iz 1977. uz ženevske konvencije donet je da bi se razradili i iznova potvrdili mnogi zakoni i običaji rata u svetlosti činjenice da su mnogobrojni zakoni na kojima su konvencije zasnovane bili već prilično stari (to pre svega važi za Hašku konvenciju iz 1907). Mnoge odredbe ovog protokola zapravo su iznova potvrđene odredbe postojećih zakona i običaja rata, dok su druge odredbe samostalne po svojoj prirodi.

135. Prva dva „osnovna pravila” ratovanja utvrđena su u članu 35:

„Član 35.

1. U svakom oružanom sukobu pravo zaraćenih strana na izbor metoda ili sredstava ratovanja nije neograničeno.

2. Zabranjeno je upotrebljavati oružje, projekte i materije, kao i metode ratovanja čija je priroda takva da mogu prouzrokovati prekomerno ranjavanje i nepotrebne patnje...”

136. Član 39. glasi kako sledi:

„Nacionalna obeležja

Član 39.

1. Zabranjeno je u oružanom sukobu upotrebljavati zastave ili vojne oznake, simbole ili uniforme neutralnih država i drugih država koje nisu strane u sukobu.

2. Zabranjena je upotreba zastava ili vojnih amblema, znakova ili uniformi protivničkih strana uz istovremeno angažovanje u napadima da bi se prikrije, podržale, zaštitile ili omele vojne operacije.”

137. Član 41. potvrđuje zaštitu onih boraca koji su *hors de combat* (van stroja):

„Član 41.

1. Nijedno lice kome se priznaje ili kome, s obzirom na okolnosti, treba priznati da je *hors de combat* ne sme biti predmet napada.

2. *Hors de combat* je svako lice:

(a) koje je u vlasti protivničke strane,

(b) koje jasno izražava nameru da se preda,

(c) koje je u besvesnom stanju ili je na drugi način onesposobljeno zbog rana ili bolesti pa je, prema tome, nesposobno da se brani, pod uslovom da se u svakom takvom slučaju uzdržava od svakog neprijateljskog čina i da ne pokušava da pobjegne.”

138. Član 48. priznaje načelo razlikovanja:

„Član 48.

Da bi osigurale poštovanje i zaštitu civilnog stanovništva i civilnih objekata, zaraćene strane moraju u svako doba razlikovati civilno stanovništvo od boraca, kao i civilne objekte od vojnih ciljeva, i na osnovu toga usmeriti svoje vojne operacije samo na vojne ciljeve.”

139. Član 50. priznaje civile kao lica koja se definišu time što ne pripadaju oružanim snagama.

„Član 50.

1. Civilnim licem smatra se svako lice koje ne pripada nijednoj od kategorija navedenih u tač. 1, 2, 3. i 6. člana 4A Treće konvencije i u članu 43. ovog protokola¹⁵. U slučaju sumnje, dotično lice se smatra civilom.

2. Civilno stanovništvo obuhvata sva građanska lica.

3. Prisustvo među civilnim stanovništvom pojedinaca koji se ne uklapaju u definiciju civilnih lica ne lišava to stanovništvo njegovog civilnog karaktera.”

140. U članu 51. uređena je zaštita koju treba pružiti civilima:

„Član 51.

1. Civilno stanovništvo i građanska lica uživaju opštu zaštitu od opasnosti koje proističu iz vojnih operacija. Da bi se ta zaštita ostvarila, moraju se u svakoj prilici poštovati sledeća pravila koja dopunjuju druga primenjiva pravila međunarodnog prava.

2. Ni civilno stanovništvo kao takvo, ni građanska lica ne smeju biti predmet napada. Zabranjeni su akti nasilja ili pretnje nasiljem kojima je glavni cilj terorisanje civilnog stanovništva.

3. Građanska lica uživaju zaštitu koju im pruža ovaj član, osim ako direktno učestvuju u neprijateljstvima i dok to čine.

141. U članu 52. ponovljena je običajna norma po kojoj civilni objekat (nisu vojni ciljevi) ne sme biti predmet napada. U članu 52. stav 3. navodi se sledeće:

„U slučaju sumnje, pretpostavlja se da se objekat koji je redovno namenjen civilnoj upotrebi, kao što je mesto bogoslužjenja, kuća, neki drugi stambeni objekat ili škola, ne upotrebljava da bi delotvorno doprineo vojnoj akciji.”

142. Član 75. utvrđuje zaštitu licima koja su u vlasti jedne zaraćene strane, a ne kvalifikuju se za više oblike zaštite (kao što je status ratnog zarobljenika) shodno zakonima i običajima rata.

¹⁵ Odredbe na koje se tekst ovde poziva odnose se na pravo na priznavanje statusa ratnog zarobljenika i na definiciju oružanih snaga.

PRAVO

I. NAVODNO KRŠENJE ČLANA 7. KONVENCIJE

143. Podnosilac predstavke se pozvao na član 7. Konvencije tvrdeći da je žrtva retroaktivne primene krivičnog prava. On je tvrdio da dela za koja je osuđen nisu, u vreme kada su počinjena 1944. godine, predstavljala krivično delo, kao i da nije primenjen član 7. stav 2. Konvencije zbog toga što navodni prestupi nisu došli u polje njegovog dejstva. Član 7. Konvencije glasi kako sledi:

„Član 7.

1. Niko se ne može smatrati krivim za krivično delo izvršeno činjenjem ili nečinjenjem koje, u vreme kada je izvršeno, nije predstavljalo krivično delo po unutrašnjem ili međunarodnom pravu. Isto tako, ne može se izreći stroža kazna od one koja je bila propisana u vreme kada je krivično delo izvršeno.

2. Ovaj član ne utiče na suđenje i kažnjavanje nekog lica za činjenje ili nečinjenje koje se u vreme izvršenja smatralo krivičnim delom prema opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi.”

A. Presuda veća

144. Veće je razmotrilo pritužbu podnosioca predstavke po osnovu člana 7. stav 1. Konvencije. Ono je stalo na stanovište da se član 68-3 Krivičnog zakonika iz 1961. zasniva pre na međunarodnom nego na unutrašnjem pravu, kao i da su merodavni međunarodni dokumenti Haška konvencija i Pravilnik iz 1907. Ženevska konvencija (IV) iz 1949. i dopunski Protokol iz 1977. usvojeni su pošto su već počinjeni sporni akti iz maja 1944. i ti dokumenti ne mogu imati retroaktivno dejstvo. Načela Haške konvencije iz 1907. bila su opšteprihvaćena, univerzalna po svojoj prirodi i 1944. su već predstavljala suštinska običajna pravila za *jus in bello*, a primenjivala su se na sporne postupke podnosioca predstavke.

145. Kada je utvrđivano da li je postojala prihvatljiva pravna osnova na temelju koje je bilo moguće osuditi podnosioca predstavke za ratne zločine i da li je podnosilac predstavke mogao razumno da predvidi da će ga ponašanje njegove jedinice 27. maja 1944. dovesti u situaciju da bude proglašen krivim za ta krivična dela, veće je istaklo da je rejon sela Mazije Bati bio poprište sukoba s letonskim pomoćnim snagama i nemačkom upravom.

146. Veće je potom razmotrilo pravni status seljana i utvrdilo razliku između poginulih muškaraca i žena. Veće je priznalo da je podnosilac predstavke imao zakonski osnov da seljake muškarce smatra kolaboracionistima nemačkih snaga i, čak i uprkos tome što oni nisu ispunjavali sve elemente definicije borca, *jus in bello* nije *a contrario* automatski svrstao sve njih u kategoriju „civila”. Na osnovu takvog pravnog

statusa seljana i činjenice da je podnosilac predstavke bio „borac”, veće je utvrdilo da nije dokazano da je napad od 27. maja 1944. bio *per se* u suprotnosti sa zakonima i običajima rata onako kako su oni bili kodifikovani haškim Pravilnikom iz 1907. ili da je, shodno tome, postojao osnov da podnosilac predstavke bude osuđen kao komandir jedinice.

147. Kada je reč o ubijenim ženama, ako su i one pomagale nemačkoj upravi, važi prethodni zaključak. Ako su ubijene usled prekoračenja ovlašćenja, to se ne može tumačiti kao kršenje *jus in bello*, a svako gonjenje zbog akcija preduzetih protiv njih bilo bi, shodno unutrašnjopravnim propisima, svakako zastarelo još od 1954. godine. Bilo bi protivno načelu predvidljivosti ako bi podnosilac predstavke bio kažnjen gotovo pola stoleća po isteku tog roka zastarevanja.

148. Konačno, veće je smatralo da nije bilo potrebno razmatrati ovaj predmet sa stanovišta člana 7. stav 2. Konvencije. Čak i da je član 7. stav 2. Konvencije bio primenljiv u datom slučaju, operacija preduzeta 27. maja 1944. ne može se smatrati „krivičnim delom prema opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi”.

B. Podnesci stranaka i trećih lica dostavljeni Velikom veću

1. Tužena država

149. Tužena država je izrazila neslaganje s načinom razmišljanja i zaključkom veća.

150. Država je smatrala da je ovaj predmet trebalo razmatrati sa stanovišta člana 7. stav 1. Konvencije zato što su dela koja je počinio podnosilac predstavke bila krivična po međunarodnom i unutrašnjem pravu u vreme kada su izvršena. Shodno toj odredbi, Evropski sud ima ulogu da utvrdi da li postoji dovoljno jasno formulisana i dostupna pravna odredba kojom se određena dela definišu kao krivična i, pre svega, da li su letonski sudovi imali pravo da se pozovu na član 68-3 Krivičnog zakonika iz 1961. i da se, kada su to činili, pozovu na merodavne elemente međunarodnog prava. U tom smislu, zločin je mogao biti definisan u pisanom ili nepisanom vidu, prema unutrašnjem ili međunarodnom pravu i član 7. Konvencije nije zabranio postepeno razjašnjavanje pravila krivične odgovornosti kroz sudsko tumačenje, sve dotle dokle je posledični razvoj bio u skladu sa suštinom krivičnog dela. Takav razvoj krivičnog prava još je važniji u situaciji u kojoj je na smenu jednom totalitarnom režimu došla demokratska država u kojoj postoji vladavina prava i ta država izvršava obavezu da pozove na krivičnu odgovornost pripadnike bivšeg režima.

151. Međutim, tužena država je smatrala da je veće prekoračilo svoju supsidijarnu ulogu time što je promenilo zaključke nacionalnih sudova o činjenicama koje su, kako je utvrđeno, bile kompatibilne sa članom 6. Konvencije. Zaista, prilikom preispitivanja činjenica, veće je prenebreglo

izvesne ključne činjenice u vezi s događajima od 27. maja 1944. godine iako je te činjenice utvrdilo Krivično odeljenje (Vrhovnog suda) i potvrdio Senat tog suda; reč je o činjenicama koje se odnose na postojanje presude bilo kog partizanskog tribunala za stanovnike sela Mazije Bati. U svakom slučaju, bilo kakva presuda partizanskog tribunala bila bi nezakonita budući da bi bila izrečena *in absentia*, što predstavlja kršenje čak i najosnovnijih pretpostavki pravičnog suđenja. Tužena država je dostavila sudskom veću pisma koja su bila upućena iz državnog tužilaštva u februaru 2008. (pisma su se odnosila na postojanje partizanskog tribunala, na ulogu sela Mazije Bati i njegovih stanovnika u nemačkoj odbrani i o razlozima za davanje oružja seljacima) da bi ih potom još jednom dostavila i Velikom veću.

152. Sem toga, na osnovu detaljnih podnesaka, tužena država se zalagala za to da Evropski sud treba da uzme u obzir širi kontekst istorijskih i političkih zbivanja pre i posle Drugog svetskog rata, a pre svega pritom je ukazivala na to da je okupacija Letonije 1940. od strane SSSR-a bila nezakonita i da je, iako je bila prekinuta podjednako nezakonitom nemačkom okupacijom (Letonije) 1941–1944, ostala na snazi sve dok početkom devedesetih godina nije uspostavljena nezavisnost (Letonije). Tokom okupacije od strane SSSR-a Letoniji je bilo onemogućeno da ostvari svoju suverena ovlašćenja, uključujući tu i ispunjavanje svojih međunarodnih obaveza. Pored straha lokalnog stanovništva od „crvenih partizana” koji je predstavljao posledicu svega toga, podnosilac iskrikljuje činjenice kada sugerise da su događaji koji su se zbili 27. maja 1944. u selu Mazije Bati predstavljali incident u sklopu građanskog rata, a ne deo međunarodnog oružanog sukoba u kome je zemlja bila suprotstavljena silama Osovine i, *inter alia*, SSSR-u.

153. Mada je Evropski sud bio nadležan da primeni merodavna načela međunarodnog prava, tužena država je izrazila neslaganje s načinom na koji je veće primenilo međunarodno pravo. Ono je prenebreglo ili je pogrešno primenilo nekoliko važnih izvora međunarodnog prava i neka načela koja iz njih proističu, uključujući kriterijume za definisanje civila i standard humanog postupanja, na koji su oni mogli da računaju; načelo po kome gubitak civilnog statusa ne povlači za sobom automatski gubitak međunarodne humanitarne zaštite; granice vojne potrebe i zabranu verolomnih postupaka. Nasuprot tome, tužena država je, obilato se pozivajući na savremene konvencije i deklaracije kao i na Statut i Presudu Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, tvrdila da je podnosilac predstavke očigledno kriv za ratne zločine onako kako su oni shvatani 1944. godine.

154. Prihvatajući da načelo distinkcije (između boraca i civila) nije bilo sasvim jasna i nedvosmislena stvar 1944. godine, tužena država je tvrdila da je bilo očigledno da su seljani sela Mazije Bati bili „civilni”: zaista, čak i ako su neka lica bila naoružana, čak i ako su bili simpatizeri nacističke okupacije i čak i ako su pripadali policijskoj organizaciji, oni nisu izgubili

svoj civilni status. U svakom slučaju, čak i da jesu izgubili taj status i da ih je trebalo smatrati „borcima”, ništa nije dopuštalo masovno pogubljenje i ubistvo bilo kog lica koje je *hors de combat* ako nije održano pravično suđenje (a zato nema dokaza) na kome je utvrđeno da su oni zaista počinili krivično delo. Sem toga, to nisu bili zakoniti postupci u sklopu „zakonitih represalija zaraćene strane” zato što su, pre svega, takve akcije bile zabranjene protiv ratnih zarobljenika od trenutka usvajanje Ženevske konvencije 1929. i, kada je reč o civilnim licima, niko nikada nije ni sugerisao da su sami seljani počinili ratni zločin.

155. Sem toga, postupci ovog podnosioca predstavke su 1944. (i kasnije) predstavljali krivično delo shodno unutrašnjem pravu. Krivične odredbe Krivičnog zakonika iz 1926. (koji je 1940. usvojen dekretom Vrhovnog sovjeta SSR Letonije, a koji je bio na snazi do 1991. i ponovo je uveden 1993. godine) predstavljali su kao krivično delo i precizirali kazne za kršenja prava i običaja rata i sve te odredbe su bile u dovoljnoj meri jasne i dostupne. Period neizvesnosti i dvoznačnosti koji je trajao od septembra 1991. do aprila 1993. nije ovde imao nikakav praktični značaj zato što je Letonija imala osnovnu međunarodnu obavezu da krivično goni pojedince na osnovu postojećeg međunarodnog prava.

156. Nije bilo od značaja to da li je sam podnosilac predstavke zaista bio počinilac krivičnog dela budući da je on imao komandnu odgovornost.

157. Isto tako, osuđujuća presuda koja mu je izrečena nije bila doneta uz prekoračenje rokova zastarevanja, s obzirom na, *inter alia*, član 14. (i zvanične napomene uz taj član) Krivičnog zakonika iz 1926. godine, član 45. Krivičnog zakonika iz 1961. i član 1. Konvencije iz 1968. godine, čiju je retroaktivnu snagu priznao ovaj Sud.

158. U svetlosti svega navedenog, jasno je da je bilo objektivno predvidljivo 1944. da su činjenja podnosioca predstavke krivično delo i nije bilo potrebno da se dokazuje da je on bio svestan svakog elementa precizne pravne kvalifikacije svojih postupaka. Zaista, alternativna verzija činjenica koju on iznosi (o tome da je pokušao da uhapsi seljane pošto ih je partizanski tribunal osudio) sama po sebi otkriva da je on zaista u to vreme bio svestan da je sporno ponašanje (ubistvo umesto hapšenja) bilo zločinačko. To da će jednom biti osuđen takođe je moglo objektivno da se predvidi s obzirom na, *inter alia*, deklaracije izvesnih država u vreme Drugog svetskog rata i međunarodne i nacionalne krivične postupke koji su preduzeti tokom rata i odmah posle njega, a u kojima su aktivno učestvovalе vlasti SSSR-a. To što je on bio ratni heroj SSSR-a tokom niza godina posle toga nije od značaja: ključno je pitanje da li je 1944. moglo razumno da se pretpostavi da njegovi postupci predstavljaju ratni zločin, a ne da li će politička situacija u kojoj će se on docnije slučajno naći isključiti mogućnost njegovog krivičnog gonjenja. Isto tako, njega krivične odgovornosti ne oslobađa tvrdnja da su ostali počinili ratne zločine, sem

ukoliko je odustajanje drugih država od tog načela zapravo osnov za priznanje promene međunarodne prakse i običaja.

159. Alternativno, krivična dela koja je počinio podnosilac predstavke predstavljala su zločine sa stanovišta „opštih pravnih načela koja priznaju civilizovani narodi” u smislu člana 7. stav 2. Konvencije. Ta odredba je tako formulisana da bi se otklonila bilo kakva sumnja u pogledu valjanosti postupaka vođenih posle Drugog svetskog rata pred međunarodnim vojnim tribunalima i, budući da je potonja međunarodna i nacionalna praksa potvrdila univerzalnu vrednost tih tribunala i njihovih načela, ta uloga člana 7. tačka 2. Konvencije izgubila je značaj. Bez obzira na to da li su ta „načela” bila primarni ili sekundarni izvor međunarodnog prava, ona su proistekla iz nacionalnih sistema kako bi se popunile praznine u pozitivnom i običajnom međunarodnom pravu. U odsustvu konsenzusa u pogledu (komparativnog) pregleda nacionalnih sistema koji je potreban za uspostavljanje takvih načela, tužena država je razmotrila one nacionalne jurisdikcije koje su, već 1944. godine, već iznele svoje stavove prema ratnim zločinima, kao i krivične zakonike Letonije i SSSR-a. Istakavši da su se nacionalni sudovi i tribunali rukovodili ustanovljenim načelima međunarodnog prava kada su sudili povrede zakona i običaja rata, tužena država je iznela stanovište da opšta pravna načela deklarišu postupke podnosioca predstavke kao zločinačke, pa su domaći sudovi, s tih razloga, mogli da se oslone na ta načela.

2. Podnosilac predstavke

160. Podnosilac predstavke je podržao rezonovanje i zaključke veća, tvrdeći da on nije kriv za zločin koji mu se pripisuje po unutrašnjem pravu, međunarodnom pravu, niti prema opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi.

161. On je osporio navod po kome je veće prekoračilo svoja ovlašćenja i nepravilno odlučilo o nekim činjenicama. Naprotiv, po njegovom stanovištu tužena država je pogrešno tumačila i pogrešno citirala pred Velikim većem činjenice koje je veće ustanovilo.

162. Podnosilac predstavke je pred Velikim većem izneo svoju verziju okolnosti u kojima se dogodilo ubistvo pripadnika grupe partizana majora Čugunova u februaru 1944. . Ta grupa je potražila sklonište u ambaru Mejkulsu Krupniksa i preminuli seljani su učestvovali u predaji te grupe partizana nemačkim snagama služeći se lukavstvom: pretvarali su se da čuvaju stražu partizanima, ali su poslali dojavu nemačkim snagama u blizini. Sutradan su stigli nemački vojnici i, dobivši detaljnije informacije od tri žene u selu, ubili su svakog pojedinačnog pripadnika Čugunovljeve grupe. Neke žene, uključujući majku Mejkulsu Krupniksa, poskidale su odeću sa tela ubijenih. Seljane o kojima je reč nemačka vojna uprava nagradila je ogrevnim drvetom, šećerom, alkoholom i novcem. Jedan

seljanin koga su drugi partizani zarobili docnije je odao imena svojih suseljana koji su predali jedinicu majora Čugunova.

On je ponovio da je dalje postupao shodno odluci *ad hoc* partizanskog tribunala, čije je postojanje dokazano. Taj tribunal je sproveo istragu i identifikovao seljane sela Mazije Bati koji su izdali grupu majora Čugunova, a potom ih osudio na smrt. Njegovoj jedinici je stavljeno u zadatak da isporuči osuđena lica tom tribunalu. On je, međutim, razjasnio Velikom veću da, s obzirom na borbene uslove koji su postojali u to vreme, njegova jedinica nije bila u mogućnosti da zarobi seljane i čuva ih kao ratne zarobljenike (bili su prepreka u borbi i smrtna opasnost za partizane), niti je bilo moguće da te seljane dovede pred partizanski tribunal.

163. Podnosilac predstavke je smatrao da su bila povređena njegova prava po osnovu člana 7. stav 1. Konvencije Jemstva po toj odredbi od ključnog su značaja i treba ih tumačiti i primenjivati na način koji obezbeđuje delotvornu zaštitu od proizvoljnog gonjenja i suđenja. Član 7. stav 2. Konvencije ovde se ne primenjuje zato što navodna kršenja ne spadaju u polje njegovog dejstva.

164. Kada je reč o definiciji ratnog zločina, podnosilac predstavke se u suštini oslonio na hašku Konvenciju i Pravilnik iz 1907. godine, kao i na Statut i Presudu Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, a isključio je oslanjanje na ženevske konvencije iz 1949. i Dopunski protokol iz 1977 jer su oni doneti pošto su se događaji o kojima je reč već zbili. Budući da je ratni zločin definisan kao zločin počinjen protiv civilnog stanovništva od strane okupatora i na okupiranoj teritoriji, sporni postupci se ne mogu smatrati ratnim zločinima po međunarodnom pravu niti prema opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi, iz sledećih razloga:

165. Prvo, seljani nisu bili civili. Pisma Državnog tužilaštva iz februara 2008. nisu bila tačna, neprimerena su i neistinita u tom smislu što sugerišu da je on, optuženi, morao da dokazima potkrepi svoju odbranu, iako je, u stvari, tužilaštvo to koje je dužno da dokaže optužnicu. On je ipak dostavio i predočio nove dokumente (iz četrdesetih godina dvadesetog veka i iz Državnog arhiva tužene države) Velikom veću, smatrajući da ti dokumenti dokazuju nekoliko stvari: plan nemačkih odbrambenih punktova, uključujući Mazije Bati; to da je nacistička uprava zabranjivala „civilima” da nose oružje, a budući da je sama dala oružje seljanima sela Mazije Bati, to selo je očigledno učestvovalo u vojnim operacijama i predstavljalo je uporišni punkt nemačke odbrane; to da su pokojni seljaci (pre svega članovi porodice Bernarda Škirmantsa, Ambroza Bulsa i Mejkulsa Krupniksa) u nekom trenutku stupili u redove Letonske nacionalne garde (*aizsargi*), a *aizsargi* su redovno učestvovali u antisemitskim i partizanskim ubistvima u Letoniji. On je sem toga tvrdio da su Bernard Škirmants i Mejkuls Krupniks pripadali redovima *Schutzmänner*.

Ukratko rečeno, seljani su bili ili *aizsargi* ili *Schutzmänner*. U skladu s tim bili su naoružani od nemačke vojne uprave i njoj su aktivno služili: to

što su predali grupu majora Čugunova nije bilo čin samoodbrane, već čin kolaboracije. Oni se ne mogu smatrati delom civilnog stanovništva, već su postali legitimna vojna meta. Jedinica podnosioca predstavke, koju su činili borci, imala je pravo da ih kazni.

166. Drugo, Letonija je zakonito bila jedna od republika SSSR-a od 1940. i protivno je istorijskim činjenicama i zdravom razumu kada se tvrdi drukčije. Deklaracija od 4. maja 1990. i osuđujuća presuda koja je njemu izrečena imali su za cilj da se podstakne osuda aneksije Letonije 1940. kao nezakonite, a ne da se ispune međunarodne obaveze u pogledu krivičnog gonjenja ratnih zločinaca. On je 27. maja 1944. bio borac koji je branio teritoriju sopstvene države od Nemačke i drugih građana SSSR-a koji su aktivno kolaborirali s Nemačkom (tu se pozvao na presudu Okružnog suda u Latgaliji). Budući da SSSR nije bio okupaciona sila, podnosilac predstavke nije mogao biti počinilac ratnog zločina. On je smatrao da su istorijski netačna stanovišta tužene države i njene vlade po kojima se zakonito prisajedinjenje Letonije 1940. izjednačava s nemačkom okupacijom 1941. Jedine dve mogućnosti koje su stajale na raspolaganju Letoncima 1944. bile su da budu antinemački ili antisovjetski nastrojeni: on se borio protiv nacističkih snaga sa SSSR-om kako bi oslobodio Letoniju a seljani su delovali protiv njih u sadejstvu s nacistima.

167. Treće, u Krivičnom zakoniku iz 1926. ne postoji glava o ratnim zločinima, a pozivanje tužene države na „vojničke zločine” u glavi IX tog kodeksa bilo je pogrešno zbog toga što „vojnički zločini” predstavljaju kršenje utvrđenog poretka obavljanja vojne službe i treba praviti razliku između njih i „ratnih zločina”. On je precizirao da je Krivični zakonik iz 1926. godine zapravo predviđao krivičnu odgovornost za neizvršavanje naredbe (član 193-3).

168. Štaviše, jednostavno nije bilo moguće predvideti da će on ikada biti gonjen zbog ratnih zločina. Njegovo suđenje je suđenje bez presedana: bilo je to prvi put da vojnik, koji se borio protiv sila Osovine, bude optužen posle gotovo 50 godina. Bilo mu je samo 17 godina kada se borio kao pripadnik antihitlerovske koalicije, na fonu raznih međunarodnih sporazuma i u kontekstu sukoba za koje on nije snosio nikakvu odgovornost. Tog 27. maja 1944. on je shvatao (tu se pozvao na presudu Okružnog suda u Latgaliji) da brani Letoniju kao deo SSSR-a i nikada nije mogao da zamisli da će Letonija posle nekoliko decenija smatrati da ju je SSSR nezakonito okupirao i da će njegovi postupci biti smatrani zločinom. On je podržao zaključak veća po kome nije bilo moguće predvideti da će biti osuđen u skladu s nacionalnim zakonodavstvom.

169. Konačno, on je takođe naveo da bi Veliko veće trebalo da još jednom razmotri pritužbe koje je izneo po osnovu čl. 3, 5, 6, 13, 15. i 18. koje su odlukom veća od 20. septembra 2007. bile proglašene neprihvatljivima.

3. Vlade koje su uzele učešća u svojstvu trećih lica

(a) Vlada Ruske Federacije

170. Vlada Ruske Federacije je osporila način rezonovanja i zaključak veća.

171. Vlada Ruske Federacije je tvrdila da ovaj predmet treba razmatrati sa stanovišta člana 7. stav 1 Konvencije, te da nije potrebno razmatrati ga sa stanovišta člana 7. stav 2 Konvencije. Niko ne može biti proglašen krivično odgovornim na osnovu „opštih pravnih načela” iz člana 7. stav 2 Konvencije, sem u sasvim izuzetnim okolnostima po završetku Drugog svetskog rata. Ta načela su mogla imati izvestan značaj u smislu izvora za međunarodna krivičnopravna načela, ali je taj njihov značaj postepeno umanjen, uporedo s jačanjem i razvojem ugovornog prava. Razvoj čitavog korpusa međunarodnog prava kojim se uređuje krivična odgovornost pojedinaca predstavlja relativno skorašnju pojavu i može se reći da se međunarodni režim krivičnog prava razvio tek devedesetih godina dvadesetog veka uspostavljanjem međunarodnih krivičnih tribunala.

172. Kada je podnosilac predstavke proglašen krivim, bio je prekršen član 7. stav 1. Konvencije, budući da njegovi postupci nisu predstavljali krivično delo ni po unutrašnjem ni po međunarodnom pravu 1944. U suštini, domaći sudovi su napravili izvestan broj grešaka.

173. Oni su pre svega nepravilno primenili pravne norme u ovom predmetu. Ni Krivični zakonik iz 1961. ni novi članovi tog zakonika koji su uvedeni 1993. nisu bili na snazi 1944, niti 2000. ili 2004, ako se uzme u obzir novi krivični zakonik usvojen 1998. godine. Član 14. Krivičnog zakonika iz 1926, koji je Letonija usvojila pošto je postala deo SSSR-a, propisivao je rok zastarevanja od deset godina za krivično gonjenje i nije sadržao ni jednu jedinu odredbu u vezi s ratnim zločinima.

174. Drugo, i da je Haška konvencija s Pravilnikom iz 1907. predstavljala običajno međunarodno pravo 1944, ona nije pružala osnov za njegovo gonjenje. Tek je Statutom Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu utvrđena lična odgovornost, s tim što je ona čak i tada primenjivana samo na ratne zločince koji su pripadali silama Osovine.

Čak i da je Statut Međunarodnog vojnog tribunala u Nirnbergu predstavljao kodifikaciju, podnosilac predstavke nije skrivio ratne zločine. Razlog je u tome što je on bio obavezan po tim dokumentima samo u pogledu međunarodnog oružanog konflikta između Nemačke i SSSR-a, a ne u pogledu akata između sudržavljana jedne iste države: Letonija je bila *de jure* deo SSSR-a 1944. i seljani (iako su *de facto* bili pod nemačkom vlašću) bili su *de jure* državljani SSSR-a, što znači da su i podnosilac predstavke i seljani imali državljanstvo SSSR-a. Potpuno suprotno podnescima tužene države i litvanske vlade, ovaj sud nije nadležan da revidira istoriju i, pre svega, prisajedinjenje Letonije SSSR-u 1940. Vlada Ruske Federacije se pozvala na „relevantne dokumente međunarodnog prava” (u kojima je bio

priznat suverenitet SSSR-a nad celom njegovom teritorijom) i na susrete na najvišem nivou posle Drugog svetskog rata (u kojima je poredak uspostavljen posle Drugog svetskog rata bio utvrđen na osnovu sporazuma sa SAD i UK). Ako se imaju na umu kriterijumi međunarodnog prava u pogledu definisanja „okupacije”, SSSR nije bio okupaciona snaga u Letoniji 1944.

Statut Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu nije značio da su postupci podnosioca predstavke bili ratni zločin zbog statusa borca podnosioca predstavke i pokojnih seljana, a Vlada Ruske Federacije osporila je ono što je navedeno u podnescima Vlade Republike Litvanije vlade o pravnom statusu seljana. Imajući na umu načelo distinkcije i kriterijume za definisanje borca (*inter alia*, član 1. haškog Pravilnika iz 1907), podnosilac predstavke je bio borac koji je obučen, naoružan i postupa tako da izvršava odluku *ad hoc* partizanskog tribunala u ime sovjetske vojne uprave. Seljani su predstavljali miliciju, koja je bila naoružana i koja je aktivno kolaborirala s nemačkom vojnom upravom. Kao vojni kolaboracionisti, seljani su aktivno učestvovali u neprijateljstvima i s tih razloga su ispunjavali sve kriterijume za to da budu svrstani među borce (ili, u najmanju ruku, ilegalne neprijateljske borce). te su stoga predstavljali legitimne vojne mete. Konačno, nijedan od potonjih međunarodnih dokumenata (ženevske konvencije iz 1949. i Dopunski protokol iz 1977) nisu bili primenljivi jer se nisu mogli retroaktivno primeniti.

175. Treće, opšte načelo neprimenljivosti rokova zastarevanja na ratne zločine nije primenljivo na postupke podnosioca predstavke u 1944: ratni zločini su postali „međunarodni zločini” tek formiranjem međunarodnih vojnih tribunala posle Drugog svetskog rata, tako da se ovo načelo primenjuje tek posle formiranja međunarodnih vojnih tribunala (izuzev kada je reč o ratnim zločincima iz redova sila Osovine). Konvencija iz 1968. nije mogla da se primeni budući da je, kako je gore već objašnjeno, podnosilac predstavke delovao prema drugim građanima SSSR-a, te njegovi postupci s tih razloga ne mogu predstavljati ratni zločin.

176. Sa svih navedenih razloga, podnosilac predstavke nije mogao da predvidi da će biti krivično gonjen za ratne zločine, zbog svojih postupaka od 27. maja 1944. Pored toga, kao državljanin SSSR-a on nije mogao da predvidi da će posle 40 godina, živeći na istoj teritoriji, na kraju doživeti da živi u drugoj državi (Republika Letonija), koja će doneti zakon kojim se kriminalizuju postupci za koje on 1944. nije bio krivično odgovoran.

177. Konačno, Vlada Ruske Federacije je, *inter alia*, osporila činjenična pitanja koja je pred Velikim većem otvorila tužena država. Čak i da je veće prekoračilo svoja ovlašćenja (u pogledu činjenica i pravnog tumačenja), time se ništa nije promenilo. Da se Veliko veće oslonilo na činjenice koje su utvrdili domaći sudovi i da je pročitalo, a ne tumačilo, relevantne unutrašnjopravne norme u međunarodnim okvirima, ishod bi bio istovetan

zaključku koji je donelo veće. Političke odluke i interesi ne mogu da promene pravnu kvalifikaciju postupaka podnosioca predstavke.

(b) Vlada Republike Litvanije

178. Vlada Republike Litvanije se pozabavila dvama pitanjima.

179. Prvo pitanje ticalo se pravnog statusa baltičkih država tokom Drugog svetskog rata i ostalih pitanja međunarodnog prava koja se s tim u vezi postavljaju. Nasuprot stavu 118. u presudi veća, Vlada Republike Litvanije je smatrala da je to pitanje trebalo uzeti u obzir kada je razmatran, pre svega, pravni status zaraćenih strana u baltičkim državama u to vreme. Zaista, ovaj sud je već priznao da su sve tri baltičke države izgubile nezavisnost, što je bila posledica Pakta Molotov-Ribentrop (Ugovor o nenapadanju iz 1939. i tajni protokol, Ugovor o granicama i prijateljskim odnosima iz 1939. i tajni protokol uz taj ugovor, kao i treći nacističko-sovjetski protokol od 10. januara 1941): taj Pakt je bila nesporna istorijska činjenica, nezakoniti sporazum o agresiji na, *inter alia*, baltičke države i on je za posledicu imao nezakonitu okupaciju tih država od strane SSSR-a. Zaista, invazija SSSR-a u baltičke države u junu 1940. predstavljala je akt agresije u smislu Londonske konvencije o definisanju agresije iz 1933. i Konvencije između Litvanije i SSSR-a o definiciji agresije iz 1933. Nevoljni pristanak baltičkih država suočenih sa agresijom SSSR-a nije doprineo zakonitosti tog akta agresije.

Sam SSSR ranije je tretirao anšlus (*anschluss*) kao međunarodno krivično delo. Pored toga, 1989. SSSR je priznao (Rezolucija o političkoj i pravnoj oceni sovjetsko-nemačkog sporazuma o nenapadanju iz 1939) svoju nezakonitu agresiju na baltičke države. Odavde slede dva zaključka: SSSR nije stekao nikakva suverena prava na baltičke države, pa zato, shodno međunarodnom pravu, baltičke države nikada nisu predstavljale zakoniti deo SSSR-a i, pored toga, baltičke države su nastavile da postoje kao subjekti međunarodnog prava i posle agresije SSSR-a 1940, a ta agresija je za posledicu imala nezakonitu okupaciju baltičkih država.

Primenjujući sve navedeno na činjenice u ovom predmetu, Vlada Republike Litvanije je tvrdila da su baltičke države pretrpele agresiju SSSR-a i nacističke Nemačke: presuda Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu okarakterisala je agresiju na takav način da su oba agresora jednako tretirana. Baltički narodi nisu imali nikakvog posebnog razloga da se osećaju bilo kojim od tih agresora i, zaista, imali su racionalne strahove i od jednog i od drugog agresora (s tim u vezi, oni su osporili stav 130. presude veća, s obzirom na dobro potkrepljenu istorijsku činjenicu zločina SSSR-a u baltičkim državama) tako da izvestan stepen saradnje s jednim agresorom u samoodbrani ne treba drugačije tretirati. Ne može se smatrati da su stanovnici baltičkih država bili državljani SSSR-a, jer su oni po međunarodnom pravu zadržali svoje baltičko državljanstvo, ali su bili

stanovnici okupirane države koja je nastojala da nađe utočište od obeju međusobno zaraćenih okupacionih snaga.

180. Drugo pitanje tiče se karakterizacije, shodno međunarodnom humanitarnom i krivičnom pravu, kaznenih akcija snaga SSSR-a nad lokalnim baltičkim stanovništvom i, pre svega, valja utvrditi da li se ti stanovnici mogu smatrati „borcima”.

Ovde je relevantan jedan broj dokumenata, pored Haške konvencije i Pravilnika iz 1907, a to su pre svega Ženevska konvencija (IV) iz 1949. i Dopunski protokol iz 1977. Jedno od osnovnih načela međunarodnog humanitarnog prava 1944. bilo je da postoji suštinska razlika između oružanih snaga (boraca) i mirnog stanovništva (civila) i ovi drugi su uživali imunitet kada je reč o vojnom napadu (ovde je citirana Martensova klauzula, vidi gore, st. 86–87). Seljani nisu ispunjavali kriterijume koji definišu borce i s tih razloga nisu bili zakonita vojna meta. Čak i ako je postojao izvestan stepen kolaboracije seljana s nemačkim snagama, oni su morali da zadrže civilnu zaštitu ako nisu ispunjavali kriterijume neophodne da bi bili kategorisani kao borci: suprotno stanovište prepustilo bi stanovništvo na milost i nemilost komandirima zaraćenih strana koji bi mogli proizvoljno da odluče da li je reč o borcima, odnosno, da li oni stoga predstavljaju legitimnu vojnu metu. Ubistvo žena, ako one nisu kao borci učestvovala u vojnim akcijama, nije bilo opravdano ni u kakvim okolnostima zato što je ono uvek u suprotnosti s najelementarnijim predstavama i zakonima čovečanstva i imperativima društvene svesti, tako da je Vlada Republike Litvanije konkretno osporila st. 141. i 142. presude veća.

181. S tih razloga, Vlada Republike Litvanije je tvrdila da su kaznene akcije snaga SSSR-a preduzete prema lokalnom stanovništvu u okupiranim baltičkim državama predstavljale ratni zločin koji je u suprotnosti s pozitivnim i običajnim međunarodnim pravom i opštim pravnim načelima koja priznaju civilizovani narodi. Njihovim gonjenjem nije prekršen član 7. Konvencije.

C. Ocena Velikog veća

1. Zahtev podnosioca predstavke da se preispitaju delovi predstavke koje je veće proglasilo neprihvatljivim

182. U svojoj odluci od 20. septembra 2007, veće je proglasilo neprihvatljivim deo predstavke podnet po osnovu člana 7. Konvencije i one delove koji su bili podneti na osnovu čl. 3, 5. (u vezi sa članom 18), kao i člana 6, st. 1, 13. i 15. Konvencije. Podnosilac predstavke je tvrdio da Veliko veće treba da još jednom otvori ta pitanja i oceni pritužbe koje su prethodno proglašene neprihvatljivima.

183. Veliko veće primećuje da je odluka veća o proglašenju gore pomenutih pritužbi neprihvatljivima bila pravosnažna: stoga taj deo predstavke i nije pred Velikim većem (vidi *K. and T. v. Finland*, no. 25702/94, stav 141, ECHR 2001-VII, i *Šilih v. Slovenia*, no. 71463/01, st. 119–121, 9. april 2009).

184. Prema tome, Veliko veće će nastaviti da razmatra deo predstavke koji je veće proglasilo prihvatljivim, to jest pritužbu koju je podnosilac predstavke podneo u vezi sa članom 7. Konvencije.

2. Opšta načela Konvencije

185. Jemstvo koje je propisano članom 7 Konvencije, suštinski element vladavine prava, zauzima važno mesto u sistemu zaštite po Konvenciji, što je naglašeno već i činjenicom da, prema članu 15. Konvencije nije dopušteno odstupanje od tog člana ni u doba rata ni kakve druge javne opasnosti. To načelo treba tumačiti i primenjivati, što sledi iz njegovog predmeta i njegove svrhe, tako da pruži delotvornu zaštitu od proizvoljnog gonjenja, osude i kazne. Prema tome, član 7. Konvencije se ne ograničava samo na zabranu retroaktivne primene krivičnog prava na štetu optuženoga: on, šire gledano, otelotvoruje načelo po kome samo zakon može utvrditi zločin i propisati kaznu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) i načelo po kome se krivično pravo ne sme široko tumačiti na štetu optuženoga, na primer, analogijom. Iz toga sledi da svako krivično delo mora biti jasno utvrđeno u zakonu. Ovaj zahtev je ispunjen kada pojedinac može na osnovu same formulacije relevantne odredbe – i, ako treba, uz pomoć sudskog tumača i uz stručni pravni savet – znati koja su to činjenja i nečinjenja koja će mu doneti krivičnu odgovornost.

Kada govori o „zakonu”, član 7. Konvencije ukazuje na isti onaj pojam na koji se Konvencija odnosi drugde kada koristi taj termin, pojam koji obuhvata i pisano i nepisano pravo i koji podrazumeva određene kvalitativne zahteve, pre svega zahtev dostupnosti i zahtev predvidljivosti. Posebno kada je reč o predvidljivosti, Evropski sud podseća na to da, međutim, koliko god da je neka pravna odredba jasno formulisana u bilo kom pravnom sistemu uključujući tu i krivično pravo, uvek postoji neminovni element sudskog tumačenja. Uvek postoji potreba da se razjasne tačke koje izazivaju sumnju i da se izvrši prilagođavanje izmenjenim okolnostima. Zaista, u nekim visokim stranama ugovornicama Konvencije progresivni razvoj krivičnog prava donošenjem zakona putem sudske prakse predstavlja dobro ukorenjen i nužni deo pravne tradicije. Član 7. Konvencije ne može se tumačiti kao odredba koja stavlja van zakona postepeno razjašnjavanje pravila krivične odgovornosti kroz sudsko tumačenje od slučaja do slučaja, pod uslovom da je posledični razvoj u skladu sa suštinom krivičnog dela i da se razumno može predvideti (*Streletz, Kessler and Krenz v. Germany* [GC], nos. 34044/96, 35532/97 i 44801/98, stav 50, ECHR 2001-II; *K.-H.W. v. Germany* [GC], no. 37201/97, stav 85, ECHR 2001-II

(izvodi); *Jorgic v. Germany*, no. 74613/01, st. 101–109, 12. jula 2007; i *Korbely v. Hungary* [GC], no. 9174/02, st. 69–71, 19. septembra 2008).

186. Konačno, dva stava člana 7. Konvencije međusobno su povezana i treba ih tumačiti usaglašeno (*Tess v. Latvia* (dec.), no. 34854/02, 12. decembra 2002). Imajući na umu ono što je osnovni sadržaj ovog predmeta i oslanjajući se na zakone i običaje rata onako kako su bili primenjivani ranije i tokom Drugog svetskog rata, Evropski sud smatra da je relevantno da podseti na to da *travaux préparatoires* za Konvenciju ukazuju na to da je svrha njenog člana 7. stav 2. bila da se precizira kako njen član 7. ne utiče na zakone koji su, u sasvim izuzetnim okolnostima na kraju Drugog svetskog rata, bili doneti radi kažnjavanja, *inter alia*, ratnih zločina, tako da član 7. ni u kom smislu nema za cilj izricanje pravnog ili moralnog suda o tim zakonima (*X. v. Belgium*, no 268/57, odluka Komisije od 20. jula 1957, Yearbook 1, p. 241). U svakom slučaju, Evropski sud dalje primećuje da je za definiciju ratnih zločina koja je uvrštena u član 6(b) Statuta Međunarodnog vojnog suda u Nirnbргу ustanovljeno da je deklaratorna za međunarodne zakone i običaje rata onako kako su oni shvaćeni 1939. (stav 118. gore, stav 207. dole).

187. Evropski sud će prvo razmotriti predmet sa stanovišta člana 7. stav 1. Konvencije. On nije pozvan da presuđuje o individualnoj krivičnoj odgovornosti podnosioca predstavke budući da je to prevashodno stvar o kojoj odlučuju domaći sudovi. Shodno članu 7. stav 1. Konvencije njegova funkcija je dvojaka: on pre svega treba da proveri da li je postojala dovoljno jasna pravna osnova s obzirom na stanje zakonodavstva od 27. maja 1944. za osuđujuću presudu za ratne zločine izrečenu podnosiocu predstavke; drugo, on treba da ispita da li su ta krivična dela bila zakonom utvrđena uz dovoljnu meru dostupnosti i predvidljivosti, da je podnosilac predstavke mogao 27. maja 1944. da zna koja će ga činjenja i nečinjenja učiniti krivično odgovornim za ta krivična dela i da u skladu s tim uredi svoje ponašanje (*Streletz, Kessler and Krenz*, stav 51; *K.-H. W. v. Germany*, stav 46; i *Korbely v. Hungary*, stav 73, sve gore navedeno).

3. Relevantne činjenice

188. Pre no što pristupi razmatranju tih dvaju pitanja, Evropski sud će se pozabaviti sporom oko činjenica između stranaka i trećih lica.

189. Evropski sud podseća na to da on, u načelu, ne bi trebalo da zamenjuje unutrašnjopravnu nadležnost. Njegova je dužnost, u skladu sa članom 19. Konvencije, da obezbedi poštovanje obaveza iz Konvencije koje su prihvatile visoke strane ugovornice. S obzirom na supsidijarnu prirodu sistema Konvencije, nije funkcija Evropskog suda da se bavi navodnim činjeničnim greškama koje je počinio neki nacionalni sud, sem ukoliko su i u onoj meri u kojoj su te greške mogle povrediti prava i slobode zaštićene Konvencijom (vidi, *mutatis mutandis*, *Schenk v. Switzerland*, presuda od 12. jula 1988, Series A no. 140, p. 29, stav 45; *Streletz, Kessler and Krenz*, gore

navedeno, stav 49; i *Jorgic*, gore navedeno, stav 102) i ukoliko je ta presuda nacionalnog suda očigledno proizvoljna.

190. Veće je svojom pravosnažnom odlukom (st. 182–184. gore) utvrdilo da je suđenje podnosiocu predstavke bilo u skladu sa zahtevima člana 6. stav 1. Konvencije. U kontekstu pritužbe po osnovu člana 7. Konvencije, onako kako je Veće istaklo, Veliko veće nema razloga da osporava činjenični opis događaja od 27. maja 1944. onako kako je on naveden u relevantnim odlukama nacionalnih sudova, konkretno u presudi krivičnog odeljenja Vrhovnog suda od 20. aprila 2004, koju je u žalbenom postupku potvrdio Senat Vrhovnog suda.

191. Činjenice koje su domaći sudovi utvrdili kada je reč o događajima od 27. maja 1944. sažete su gore (st. 15–20) i Sud kao sukus izvodi sledeće centralne elemente. Kada je jedinica podnosioca predstavke ušla u selo Mazije Bati, seljani nisu učestvovali u neprijateljstvima: pripremali su se za proslavu Duhova (Pedesetnice) i sve kasnije ubijene seljane partizani su našli kod kuće (jednog u kadi, a drugog u postelji). Kada su u kućama ubijenih seljana pronađeni oružje i municija koje im je isporučila nemačka vojna uprava, nijedan od seljana to oružje nije imao kod sebe, nije ga nosio. Veće (stav 127) utvrdilo je da ta činjenica nije ni od kakve važnosti, ali Veliko veće, iz razloga koji će niže biti navedeni, smatra da je to od posebne važnosti. Iako je podnosilac predstavke pred Velikim većem tvrdio da niko nije živ spaljen, domaći sudovi su ustanovili da su četiri lica izgorela u zapaljenim objektima na gazdinstvu, a od njih su tri bile žene. Konačno, niko od ubijenih seljana nije pokušao da pobjegne niti je pružio bilo kakav vid otpora partizanima tako da su oni, pre no što su ubijeni, svi bili nenaoružani, nisu pružali otpor i bili su pod kontrolom jedinice podnosioca predstavke.

192. Domaći sudovi su odbacili izvesne činjenične podneske podnosioca predstavke. Tako nije utvrđeno da su pokojni seljani predali (Nemcima) jedinicu majora Čugunova, već je Mejkuls Krupniks odao tu jedinicu nemačkim snagama, primećujući da prisustvo jedinice u njegovom ambaru predstavlja opasnost za njegovu porodicu. Arhivi ne dokazuju da su ubijeni seljani bili pripadnici nemačke pomoćne policije (*Schutzmänner*) već samo da su Bernard Škirmants i njegova supruga bili pripadnici Letonske nacionalne garde (*aizsargi*). Isto tako, nije precizno ustanovljeno zbog čega je nemačka vojna uprava podelila oružje seljacima (da li je to bila nagrada za informacije o jedinici majora Čugunova ili je to učinjeno zato što su oni bili u redovima nemačke pomoćne policije, Letonske nacionalne garde ili su imali neko drugo formalno pomoćno svojstvo).

193. Stranke u sporu, kao i Vlada Ruske Federacije i dalje se spore oko ovog pitanja pred ovim sudom, a podnosilac predstavke je Velikom veću dostavio novi materijal iz letonskih državnih arhiva. Ovaj sud primećuje da se sporne činjenice odnose na razmere u kojima su pokojni seljani učestvovali u neprijateljstvima (bilo tako što su predali jedinicu majora

Čugunova nemačkoj vojnoj upravi, bilo kao pripadnici nemačke pomoćne policije, Letonske nacionalne garde ili u nekom drugom formalnom pomoćnom svojstvu) i, samim tim, odnose se na njihov pravni status i zakonsko pravo na zaštitu. Domaći sudovi su utvrdili da su seljani bili „civilni”, što je analiza koju je potvrdila tužena država. Razmatrajući neke činjenične zaključke domaćih sudova, veće je smatralo da su muškarci seljani bili „kolaboracionisti”, dok su o ženama koje su živele u selu izneli drugačiju pretpostavku. Podnosilac predstavke, kao i Vlada Ruske Federacije, smatrao je da su seljani bili „borci”.

194. Imajući na umu gore opisani spor, Veliko veće će, sa svoje strane, analizu započeti na osnovu hipoteze koja je najpovoljnija po podnosioca predstavke: da pokojni seljani spadaju u kategoriju „civila koji su učestvovali u neprijateljstvima” (jer su prenosili informacije nemačkoj upravi, kako se tvrdi, počinivši time delo koje bi se moglo definisati kao „ratna izdaja”¹⁶) ili da su imali pravni status „boraca” (na osnovu jedne od navodnih pomoćnih uloga koju su obavljali).

195. Ovaj sud razjašnjava da seljani nisu bili *franc-tireurs* s obzirom na prirodu svojih navodnih aktivnosti koje su dovele do napada, kao i s obzirom na to da, u relevantno vreme, nisu učestvovali ni u kakvim neprijateljstvima¹⁷. Pojam *levée en masse* ovde ne može biti primenjen, budući da je selo Mazije Bati već bilo pod nemačkom okupacijom¹⁸.

4. Da li je postojala dovoljno jasna pravna osnova 1944. za zločine za koje je osuđen podnosilac predstavke?

196. Podnosilac predstavke je bio osuđen po članu 68-3 Krivičnog zakonika iz 1961. godine, na osnovu odredbe koju je Vrhovni sovjet usvojio i njome dopunio taj zakonik 6. aprila 1993. Iako se u toj odredbi izvesna dela navode kao primeri povreda zakona i običaja rata, u njemu se poziva na „relevantne pravne konvencije” da bi se ustanovila precizna definicija ratnih zločina (stav 48, gore). Prema tome, osuđujuća presuda koja je (podnosiocu predstavke) izrečena za ratne zločine bila je, zasnovana na međunarodnom, a ne na unutrašnjem pravu i, po mišljenju Evropskog suda, mora biti razmotrena prevashodno iz te perspektive.

197. Evropski sud podseća na to da je prvenstveno zadatak nacionalnih vlasti, pre svega sudova, da rešavaju probleme tumačenja unutrašnjeg zakonodavstva tako da se njegova uloga svodi na to da utvrdi da li su posledice takvog tumačenja primerene Konvenciji (vidi *Waite and*

¹⁶ Vidi Oppenheim & Lauterpacht (1944), *Oppenheim's International Law Vol. II: Disputes, War and Neutrality*, 6th ed. Longmans Green and Co.: London, p. 454, citirano uz odobrenje u *Trial of Shigeru Ohashi and Others*, citirano u stavu 129, gore.

¹⁷ Vidi *Predmet talaca*, naveden u stavovima 125–128 gore.

¹⁸ Liberov kodeks (član 51); Nacrt briselske deklaracije iz 1874. (član 10); Oksfordski priručnik iz 1880. (član 2.4); i haški Pravilnik iz 1907. (član 2).

Kennedy v. Germany [GC], no. 26083/94, stav 54, ECHR 1999-I, i *Korbely*, gore navedeno, stav 72).

198. Međutim, Veliko veće je saglasno s većem da kontrolna ovlaštenja Evropskog suda treba da budu šira onda kada pravo po Konvenciji, samo po sebi, u ovom predmetu član 7. Konvencije, zahteva postojanje pravne osnove za osuđujuću presudu i kaznu. Član 7. stav 1. Konvencije zahteva od Evropskog suda da se proverí da li je u vreme kada je presuda podnosiocu predstavke izrečena za to postojala pravna osnova i, pre svega, Evropski sud mora da se uveri u to da je rezultat koji su postigli nadležni domaći sudovi (osuda za ratni zločin u skladu sa članom 68-3 Krivičnog zakonika koji je tada bio na snazi) kompatibilan sa članom 7. Konvencije, čak i ako postoje razlike između pravnog pristupa i motivacije Evropskog suda i odgovarajućih odluka domaćih sudova. Ako bi se Evropskom sudu priznala manja kontrolna ovlaštenja, onda bi član 7. Konvencije bio lišen svoje svrhe. S tih razloga, Evropski sud neće izražavati mišljenje o različitim pristupima nižih domaćih sudova, pre svega Okružnog suda u Latgaliji u oktobru 2003. na koju se podnosilac predstavke umnogome oslanja, ali koju je poništilo krivično odeljenje Vrhovnog suda. Evropski sud mora da utvrdi da li je rezultat do koga je došlo Krivično odeljenje Vrhovnog suda, onako kako ga je u žalbenom postupku potvrdio Senat Vrhovnog suda, bio kompatibilan sa članom 7. Konvencije (*Streletz, Kessler and Krenz*, gore navedeno, st. 65–76).

199. Sve u svemu, Evropski sud mora da ispita da li je postojala dovoljno jasna pravna osnova, imajući na umu stanje međunarodnog prava 1944, za osuđujuću presudu podnosiocu predstavke (vidi *mutatis mutandis*, *Korbely v. Hungary*, gore navedeno, u stavu 78).

(a) Važnost pravnog statusa podnosioca predstavke i seljana

200. Stranke u sporu, treća lica i veće složili su se da se podnosiocu predstavke mogao priznati pravni status „borca”. S obzirom na vojni angažman podnosioca predstavke u SSSR-u i činjenicu da je bio na čelu jedinice „crvenih partizana” koja je ušla u selo Mazije Bati (stav 14, gore), on je u načelu bio borac ako se imaju na umu kriterijumi za kvalifikovanje u status borca po međunarodnom pravu koji su se iskristalisali pre haškog Pravilnika iz 1907¹⁹, koji su potom konsolidovani tim pravilnikom²⁰ i koji su već 1939. bili čvrsto ukorenjen deo međunarodnog prava²¹.

201. Veliko veće primećuje da ni pred domaćim sudovima, ni pred ovim sudom nije osporeno to da su podnosilac predstavke i njegova jedinica bili odeveni u nemačke uniforme tokom napada na seljane, što znači da nisu

¹⁹ Liberov kodeks 1863. (članovi 49, 57 i 63–65); Nacrt briselske deklaracije iz 1873. (član 9); Oksfordski priručnik iz 1880. (član 2).

²⁰ Član 1. haškog Pravilnika iz 1907. (stav 89, gore).

²¹ Za haški Pravilnik iz 1907. ustanovljeno je nirnberškom presudom (st. 88, 118. i 207) da je bio deklaratoran u odnosu na zakone i običaje rata u najmanju ruku 1939. godine.

ispunili jedan od gore pomenutih kvalifikatornih kriterijuma. To bi moglo da znači da je podnosilac predstavke izgubio status borca²² (čime je izgubio pravo da napadne²³) i da je to što je nosio neprijateljsku uniformu tokom borbe moglo samo po sebi predstavljati prestup²⁴. Međutim, domaći sudovi nisu teretili podnosioca predstavke za poseban ratni zločin po tom osnovu. Ipak, ta činjenica ima izvesnog uticaja na ostale ratne zločine koji su bili s tim u vezi a za koje je on optužen (pre svega verolomno ubistvo i ranjavanje, vidi dole, stav 217). Evropski sud je s tih razloga pošao od toga da su podnosilac predstavke i njegova jedinica bili „borci”. Jedna od hipoteza u vezi sa ubijenim seljanima glasi da su i oni takođe mogli biti smatrani „borcima” (stav 194, gore).

202. Kada je reč o pravima koja se pripisuju statusu borca, *jus in bello* priznaje od 1944. pravo na status ratnog zarobljenika u slučaju da su borci zarobljeni, da su se predali ili da su *hors de combat*, a ratni zarobljenici su polagali pravo na humano postupanje²⁵. S tih razloga, bilo je nezakonito prema *jus in bello* 1944. zlostavljati ili po kratkom postupku izvršiti egzekuciju nekog ratnog zarobljenika²⁶, s tim što je upotreba oružja bila dozvoljena ukoliko bi, npr. ratni zarobljenici pokušali da pobjegnu ili da napadnu svoje čuvar²⁷.

203. Kada je reč o zaštiti za „civile koji su učestvovali u neprijateljstvima”, što je druga hipoteza u vezi sa ubijenim seljanima, ovaj sud primećuje da je 1944. razlika između boraca i civila (kao i između zaštita koje su im po tim osnovama pripadale) bila kamen-temeljac zakona i običaja rata, pa je Međunarodni sud pravde (u daljem tekstu: MSP) to opisao kao jedan od dva „kardinalna načela sadržana u tekstovima koji čine osnovno tkivo humanitarnog prava”.²⁸ Ranije ugovorne odredbe i deklaracije svedoče o tome da se još 1944. „civili” definišu *a contrario* definiciji boraca.²⁹ Takođe je 1944. bilo pravilo međunarodnog običajnog

²² Liberov kodeks iz 1863. (član 65).

²³ Liberov kodeks iz 1863. (član 57).

²⁴ *Inter alia*, Liberov kodeks iz 1863. (čl. 16, 63, 65. i 101); Nacrt briselske deklaracije iz 1874. (član 13(b) i (f)); Oksfordski priručnik iz 1880. (član 8(b) i (d)); kao i Haški pravilnik iz 1907. (član 23(b) i (f)). Vidi takođe *Trial of Otto Skorzeny and Others*, navedeno u stavu 129. gore, gde je taj sud sa odobravanjem citirao Openhajma i Lauterpahta (Oppenheim, Lauterpacht) (1944) na str. 335.

²⁵ Vidi „Ženevsko pravo” (u stavovima 53–62, gore); Liberov kodeks iz 1863. (čl. 49, 76. i 77); Nacrt briselske deklaracije iz 1874. (čl. 23. i 28); Oksfordski priručnik iz 1880. (član 21. i glava III); haški Pravilnik iz 1907. (glava II i, pre svega, član 4); Izveštaj Međunarodne komisije iz 1919; Statut Međunarodnog vojnog suda u Nirnbргу (član 6(b)); i Zakon br. 10 Kontrolnog saveta (član 2).

²⁶ *Predmet talaca, Povodom predmeta Jamašita i Suđenje u predmetu Takaši Sakai*, što je sve navedeno u st. 125–129 gore.

²⁷ Nacrt briselske deklaracije iz 1874. (član 28); Oksfordski kodeks iz 1880. (član 68); haški Pravilnik iz 1907. (član 8).

²⁸ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, Savetodavno mišljenje od 8. jula 1996, ICJ (MSP), st. 74–87.

prava da civili mogu biti napadnuti *samo dotle dokle* aktivno učestvuju u neprijateljstvima.³⁰

204. Konačno, ako je postojala sumnja da su civili koji su učestvovali u neprijateljstvima time povredili *jus in bello* (na primer tako što su izvršili ratnu izdaju time što su preneli informacije nemačkoj vojnoj upravi, stav 194, gore), onda su podlegali hapšenju, pravičnom suđenju i kažnjavanju od strane vojnih ili civilnih tribunala za takve postupke, a njihovo masovno pogubljenje bez tog suđenja bilo bi suprotno zakonima i običajima rata.³¹

(b) Da li je postojala individualna krivična odgovornost za ratne zločine 1944?

205. Definicija ratnog zločina koja je preovladavala 1944. glasila je da je to kršenje zakona i običaja rata (u daljem tekstu: ratni zločini).³²

206. Evropski sud u daljem tekstu uzima u obzir glavne korake u kodifikaciji zakona i običaja rata i razvoju pojedinačne krivične odgovornosti do Drugog svetskog rata, uključujući i taj rat.

207. Iako se pojam ratnog zločina može pratiti nekoliko stoleća unazad, tek sredinom 19. veka nastupa period čvrste kodifikacije postupaka koji čine ratni zločin i za koje pojedinac može snositi krivičnu odgovornost. Liberov kodeks iz 1863. (st. 63–77, gore) sadrži spisak mnoštva prestupa u odnosu na zakone i običaje rata i propisuje kazne, a u mnogobrojnim njegovim članovima pominje se individualna krivična odgovornost.³³ To je bio američki kodeks, ali je istovremeno predstavljao prvu modernu kodifikaciju zakona i običaja rata te je samim tim bio od uticaja na potonje konferencije o kodifikaciji, pre svega onu održanu u Briselu 1874. (stav 79, gore).

²⁹ Liberov kodeks iz 1863. (član 22); Oksfordski priručnik iz 1880. (član 1); Nacrt briselske deklaracije iz 1874. (član 9); i Nacrt tokijske i amsterdamske konvencije iz 1934. i 1938. (član 1. i u jednom i u drugom nacrtu). Vidi, takođe Američki vojni priručnik: Pravila kopnenog ratovanja, stav 8, 1. oktobar 1940; *ex parte Quirin* 317 U. S. 1(1942).

³⁰ *Ex Parte Milligan* 71 U. S. 2(1866); Openhajn i Lauterpaht (1944) na str. 277 („... u osamnaestom veku postalo je opštepriznato običajno pravilo prava naroda da pojedinačni pripadnici neprijateljskih snaga ne mogu biti ubijeni ili izloženi napadu. Ako ne učestvuju u bici, oni ne mogu biti neposredno napadnuti i ubijeni ili ranjeni.”).

³¹ Što se tiče prava na suđenje pre kažnjavanja za ratne zločine, vidi *Predmet talaca*. Što se tiče prava na suđenje ratnim zarobljenicima za ratne zločine, vidi Ženevsku konvenciju iz 1929. (član 46). Što se tiče prava na suđenje licima za koje se sumnja da su se bavili špijunažom, vidi Nacrt deklaracije iz 1874. (član 20); Oksfordski priručnik iz 1880. (čl. 23–26); haški Pravilnik iz 1907. (čl. 29–31), i Američki vojni priručnik: Pravila kopnenog ratovanja iz 1940, str. 60. Što se tiče prava na suđenje licima optuženima za izdaju u ratu, vidi Američki vojni priručnik: Pravila kopnenog ratovanja, iz 1940, str. 59. Što se tiče savremene prakse, vidi *Ex parte Kvirin*; *Krasnodarski procesi* kao i *Suđenje Šigeru Ohaši i drugima*, *Suđenje Jamamotu Tusaburi*, *Suđenje Eikiti Kato*, *Suđenje Ejtari Sinohari i drugima* (citirani u st. 106–110, 114. i 129, gore).

³² Vidi, pre svega, naslov Haške konvencije iz 1907; član 6(b) Statuta Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu; član 5(b) Statuta Međunarodnog vojnog suda u Tokiju i presuda tih sudova. Vidi, takođe, Openhajn i Lauterfaht (1944), str. 451; kao i Lachs (1945), *War Crimes – An Attempt to Define the Issues*, Stevens & Sons London, p. 100 et seq.

³³ Pre svega u čl. 47, 59. i 71.

Oksfordski priručnik iz 1880. zabranio je mnoštvo postupaka kao radnje protivne zakonima i običajima rata i izričito je predviđao da će „prestupnici podlegati kažnjavanju predviđenom krivičnim zakonodavstvom”. Te potonje kodifikacije, i pre svega Nacrt briselske deklaracije, sa svoje strane su inspirisali Hašku konvenciju i Pravilnik iz 1907. Ti dokumenti su bili najuticajniji među ranim kodifikacijama i oni su 1907. bili deklaratorni kada je reč o zakonima i običajima rata. Oni su, *inter alia*, utvrdili relevantne ključne pojmove (borci, *levée en masse*, *hors de combat*), u njima su bili detaljno pobrojani prestupi protiv zakona i običaja rata i oni su pružali rezidualnu zaštitu, kroz Martensovu klauzulu, stanovnicima i zaraćenim stranama za one slučajeve koji nisu pokriveni konkretnim odredbama Haške konvencije i Pravilnika iz 1907. Odgovornost su snosile države, koje su morale da izdaju konzistentna uputstva svojim oružanim snagama i da plate odštetu ukoliko njihove oružane snage prekrše ta pravila.

Uticaj na civilno stanovništvo u Prvom svetskom ratu podstakao je formulisanje onih odredaba Versajskog ugovora i Ugovora iz Sevra koje su se odnosile na odgovornost, suđenje i kažnjavanje navodnih ratnih zločinaca. Rad Međunarodne komisije iz 1919. (posle Prvog svetskog rata) kao i Komisije Ujedinjenih nacija za ratne zločine (u periodu Drugog svetskog rata) pružio je značajan doprinos načelu individualne krivične odgovornosti u međunarodnom pravu. „Ženevsko pravo (pre svega konvencije iz 1864, 1906. i 1929, vidi gore, st. 53–62) štitilo je žrtve rata i pružalo jemstva za onespособljeno ljudstvo oružanih snaga i lica koja ne učestvuju u ratnim dejstvima. Haška i ženevska grana prava tesno su međusobno povezane, i potonja dopunjuje prethodnu.

Statut Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu sadržao je definiciju ratnih zločina koja nije bila iscrpna; za te ratne zločine bila je predviđena individualna krivična odgovornost, a Sud u Nirnbergu je u svojoj presudi izrazio mišljenje da su humanitarna pravila Haške konvencije i Pravilnika iz 1907. „priznale sve civilizovane zemlje i tumačile ih kao izraz zakona i običaja vođenja rata” već 1939, pa su kršenja tih odredaba predstavljala zločine za koje su pojedinci podlegali kažnjavanju. U savremenoj doktrini tada je bila postignuta saglasnost o tome da su u međunarodnom pravu već bili utvrđeni ratni zločini i da to nalaže krivično gonjenje pojedinaca, fizičkih lica³⁴. Shodno tome, Statut Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu nije predstavljao kazneno zakonodavstvo *ex post facto*. U potonjim nirnberškim načelima, koja su utvrđena na osnovu tog statuta i presude Suda u Nirnbergu, još jednom je ponovljena i naglašena definicija ratnih

³⁴ Lauterpaht (1944), “*The Law of Nations and the Punishment of War Crimes*”, 21 BYIL, pp. 58–95 at p. 65 et seq. i Kelsen (1945), “*The rule against Ex Post Facto Laws and the Prosecution of the Axis War Criminals*”, 2 The Judge Advocate Journal, pp. 8–12, at p. 10.

zločina navedena u tom statutu, i navedeno je da je svako ko poćini zloćin po međunarodnom pravu odgovoran za to delo i podleže kaćnjavanju.³⁵

208. Tokom celog tog perioda kodifikacije, domaći krivićni voćni sudovi bili su primarni mehanizam za izvršenje zakona i obićaja rata. Međunarodno gonjenje preko međunarodnih vojnih sudova predstavljalo je izuzetak, a u presudi Suda u Nirnergu izrićito se priznaje oćuvanje uloge domaćih sudova. Shodno tome, međunarodna odgovornost drćzave zasnovana na ugovorima i konvencijama³⁶ nije isključila uobićajenu odgovornost drćzava da gone i kaćnjavaju pojedince, preko svojih krivićnih sudova ili vojnih tribunala za kršenje zakona i obićaja rata. Međunarodno i unutrašnje pravo (ovo potonje obuhvata i preuzimanje međunarodnih normi) slućilo je kao osnov za krivićno gonjenje i utvrćivanje odgovornosti pred domaćim sudovima. Pre svega, kada unutrašnje pravo nije predvićdalo konkretne karakteristike nekog ratnog zloćina, domaći sudovi su mogli da se oslone na međunarodno pravo kao na osnovu za svoje rezonovanje, a da pritom ne naruše naćelo *nullum crimen* i *nulla poena sine lege*.³⁷

209. Osvrćući se na praksu takvih domaćih tribunala, Evropski sud primećuje da, iako su mnoge drćzave zabranile ratne zloćine u svojim unutrašnjopravnim sistemima i vojnim prirućnicima pre Prvog svetskog rata, samo mali broj njih gonio je sopstvene ratne zloćince³⁸, iako su amerićki voćni sudovi na Filipinima predstavljali znaćajan i informativan izuzetak³⁹, kao što je bio slućaj i s lajpćićkim i turskim sućenjima posle Prvog svetskog rata. Konaćno, tokom Drugog svetskog rata od poćetka je naznaćena namera da se obezbedi krivićno gonjenje ratnih zloćinaca⁴⁰ i, uporedo s međunarodnim gonjenjem, odrćavano je naćelo krivićnogopravnog gonjenja ratnih zloćinaca pred domaćim sudovima.⁴¹ Tako su se, pored

³⁵ Vidi, takoće, ćlan 2(b) Zakona br. 10 Saveznićkog kontrolnog saveta kao i *Predmet talaca*, naveden u stavovima 125–128, gore.

³⁶ Vidi, na primer, ćlan 3. Haške konvencije iz 1907.

³⁷ Versajski ugovor (ćlan 229); Moskovska deklaracija iz 1943. i *Harkovski procesi*; Londonski sporazum iz 1945. (ćlan 6); Nirnerška naćela (No. II). materijali amerićkih vojnih sudova na Filipinima, pre svega *Sućenje porućniku Braunu*; *Predmet Landoveri Kasl* i *Sućenje Karlu Hansu Hermanu Klingeu*, sve navedeno u st. 97–100, 102. i 129. gore; Lauterpaht (1944), p. 65; Kelsen (1945) p. 10–11; Lahs (1945) p. 8, p. 22, p. 60 et seq.; i G. Manner, *The Legal Nature and Punishment of Criminal Acts of Violence contrary to the Laws of War*, AJIL, vol. 37, no. 3 (Jul., 1943), pp. 407–435.

³⁸ Meron, T. (2006), *Reflections on the Prosecution of War Crimes by International Tribunals*, AJIL, vol.100, p. 558.

³⁹ G. Mettraux, *US Courts-Martial and the Armed Conflict in the Philippines (1899–1902): Their Contribution to the National Case Law on War Crimes*, Journal of International Criminal Justice (2003), 1, pp. 135–150.

⁴⁰ Saveznićka deklaracija potpisana u dvorcu Sent Dćejms 1942. (pre svega, ćlan 3); Diplomatske note SSSR-a 1941–1942. i Dekret SSSR-a od 2. novembra 1942; Moskovska deklaracija iz 1943; Potsdamski sporazum.

⁴¹ Komisija Ujedinjenih nacija za ratne zloćine osnovana je 1943; Londonski sporazum iz 1945. (ćlan 6), presuda Međunarodnog voćnog suda u Nirnergu; Nirnerška naćela (Naćelo II).

važnih suđenja pred međunarodnim vojnim sudovima, odvijala i suđenja pred domaćim sudovima tokom Drugog svetskog rata (pre svega u SSSR-u)⁴² i odmah posle Drugog svetskog rata,⁴³ koja su se sva odnosila na navodne ratne zločine počinjene tokom tog rata; pritom su neka suđenja bila posebno zapažena zbog toga što su na njima sveobuhvatno tretirana relevantna načela zakona i običaja rata, posebno ona koja su se odnosila na potrebu za pravičnim suđenjem borcima i civilima za koje se sumnja da su počinili ratne zločine.

210. Evropski sud je primio k znanju detaljne i među sobom protivrečne podneske stranaka i trećih lica o pitanju zakonitosti prisajedinjenja Letonije SSSR-u 1940. i, sledstveno tome, pitanja da li su akcije koje su preduzete 27. maja 1944. imale bilo kakvu vezu s međunarodnim oružanim sukobom i da li se one, na taj način, mogu smatrati ratnim zločinima. Veliko veće smatra (kao i veće, stav 112. Presude veća) da nije njegov zadatak da presuđuje o zakonitosti prisajedinjenja Letonije SSSR-u i, u svakom slučaju u ovom predmetu, nije ni potrebno da ono to učini. Dok je 1944. bila tražena veza s međunarodnim oružanim sukobom da bi se neka dela gonila kao ratni zločini, to nije značilo da su samo pripadnici vojnih snaga i državljani zemlje koja je zaraćena strana mogli da budu optuženi za te zločine. Relevantna veza predstavljala je direktnu sponu između navodnog zločina i međunarodnog oružanog sukoba, tako da je navodni zločin morao da bude radnja preduzeta zarad ostvarivanja ratnih ciljeva.⁴⁴ Domaći sudovi su utvrdili da je operacija od 27. maja 1944. pokrenuta zbog sumnji da su neki seljani sarađivali s nemačkom upravom, te je stoga očigledno da su sporni događaji bili direktno povezani sa sovjetsko-nemačkim međunarodnim oružanim sukobom, odnosno da su bili očigledno usmereni ka ostvarivanju vojnih ciljeva SSSR-a.

211. Evropski sud shvata individualnu komandnu odgovornost kao vid krivične odgovornosti za zanemarivanje dužnosti nadređenog da kontroliše, a ne kao posrednu odgovornost za postupke drugih. Pojam krivične odgovornosti za postupke podređenih izveden je iz dva davnašnja običajna pravila: borac, pre svega, mora biti pod komandom svoga nadređenog i, drugo, mora poštovati zakone i običaje rata (stav 200, gore)⁴⁵. Individualna krivična odgovornost za postupke podređenih figurirala je i u nekim suđenjima pre Drugog svetskog rata⁴⁶, u kodifikacionim dokumentima i državnim deklaracijama tokom tog rata i neposredno posle njega⁴⁷ i

⁴² St. 106–110 gore („Gonjenje ratnih zločina od strane Sovjetskog Saveza”, uključujući suđenja u Krasnodaru i Harkovu) Prosecution of war crimes by the USSR” including the Krasnodar and Kharkov trials) i stav 114, gore (*ex parte Kvirin*).

⁴³ St. 123–129 gore.

⁴⁴ Lachs (1945), p. 100 et seq.; *Predmet talaca*, citiran u st. 125–128 gore.

⁴⁵ *Re Yamashita and Trial of Takashi Sakai*, citirano u stavu 129 gore.

⁴⁶ *German War Trials: Judgment in the Case of Emil Müller*, AJIL, vol. 16 (1922) No. 4, pp. 684–696.

figurirala je na suđenjima (pred domaćim i međunarodnim sudovima) za zločine počinjene tokom Drugog svetskog rata.⁴⁸ Otada je ona potvrđena kao načelo običajnog međunarodnog prava⁴⁹ i predstavlja standardnu odredbu osnivačkih dokumenata međunarodnih tribunala⁵⁰.

212. Konačno, kada međunarodno pravo ne propisuje dovoljno jasno sankciju za ratne zločine, domaći sud može da, pošto je ustanovio krivicu optuženoga, odredi kaznu na osnovu unutrašnjeg krivičnog zakonodavstva⁵¹.

213. S tih razloga, Evropski sud smatra da su do maja 1944. ratni zločini bili utvrđeni kao postupci protivni zakonima i običajima rata i da je međunarodno pravo utvrdilo osnovna načela na kojima počivaju ti zločini i opsežan dijapazon postupaka koji ih čine. Državama je u najmanju ruku dozvoljeno (ako to nije i traženo od njih) da preduzmu korake u cilju kažnjavanja pojedinaca za ta krivična dela, uključujući tu i ona koja su počinjena na osnovu komandne odgovornosti. Sledstveno tome, tokom Drugog svetskog rata i posle njega međunarodni i domaći sudovi su gonili vojnike za ratne zločine počinjene tokom Drugog svetskog rata.

(c) Konkretni ratni zločini za koje je osuđen podnosilac predstavke

214. S tih razloga, Evropski sud će razmotriti pitanje da li je postojala dovoljno jasna i savremena pravna osnova za konkretne ratne zločine za koje je podnosilac predstavke osuđen i pritom će se rukovoditi sledećim opštim načelima.

215. Evropski sud podseća na deklaraciju MSP u predmetu *Krfski kanal*⁵², gde su obaveze u pogledu obaveštavanja o postojanju minskog polja u teritorijalnim vodama i upozorenja koje je moralo biti izdato ratnim brodovima koji su se približavali nisu temeljile na relevantnoj Haškoj konvenciji iz 1907. (VIII) koja se primenjivala u vreme rata, već na „opštim

⁴⁷ Saveznička deklaracija potpisana u dvorcu Sent Džejsms 1942. (član 3); Moskovska deklaracija iz 1943; Potsdamski sporazum; Londonski sporazum iz 1945. (preambula); Statut Međunarodnog vojnog suda u Nirnbргу (član 6); i Statut Međunarodnog vojnog suda u Tokiju (član 5(c)).

⁴⁸ *Suđenje Takaši Sakai*, citirano u stavu 129. gore; Zakon br. 10 Savezničkog kontrolnog saveta [član 2(2)] primenjen u *Predmetu talaca*; i *Re Yamashita*, gore navedeno.

⁴⁹ *Tužilac protiv Delalića i drugih*, IT-96-21-A, presuda od 20. februara 2001 stav 195, Žalbeno veće Međunarodnog krivičnog tribunala za bivšu Jugoslaviju (u daljem tekstu: MKTJ); D. Sarooshi (2001), *Command Responsibility and the Blaskic Case*, International i Comparative Law Quarterly vol. 50, No. 2 p. 460; *Tužilac protiv Blaškića*, IT-95-14-T, presuda od 3. marta 2000, stav 290, Sudsko veće MKTJ.

⁵⁰ Član 7(3) Statuta MKTJ; član 6. Statuta Međunarodnog tribunala za Ruandu, član 25. Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda; i član 6. Statuta Specijalnog suda za Sijera Leone.

⁵¹ Liberov kodeks (član 47); Oksfordski priručnik iz 1880. (član 84); Lauterpacht (1944), p. 62; i Lachs (1945), p. 63 et seq.

⁵² Predmet *Krfski kanal*, presuda od 9. aprila 1949, I.C.J. Reports 1949, p. 4, at p. 22. Vidi, takođe, Američki vojni priručnik (opis „Osnovnih načela”).

i priznatim načelima” od kojih je prvi opisan kao „elementarni razlog čovečnosti”, koji je još naglašeniji u miru nego u ratu. U svom docnijem savetodavnom mišljenju o *nuklearnom oružju*⁵³, MSP govori o „dva kardinalna načela sadržana u tekstovima koji predstavljaju osnovno tkivo humanitarnog prava. Prvo od tih gore pomenutih načela jeste načelo distinkcije, kojemu je cilj „zaštita civilnog stanovništva i objekata”, dok drugo predstavlja „obavezu da se izbegnu nepotrebne patnje boraca”.⁵⁴ Izričito se pozivajući na Martensovu klauzulu, MSP je primetio da su Haška i Ženevska konvencija postale „nezaobilazna načela međunarodnog običajnog prava” još u vreme izricanja presude Međunarodnog vojnog suda u Nirnbegu. To se dogodilo zbog toga što su, prema stanovištu MSP, mnogobrojna pravila humanitarnog prava koja su primenjiva u oružanom konfliktu od suštinskog značaja za „poštovanje čovekove ličnosti” i za „elementarne razloge čovečnosti”. Ta načela, uključujući tu Martensovu klauzulu, predstavljala su pravne norme u odnosu na koje će sudovi morati da mere ponašanje u kontekstu rata⁵⁵.

216. Evropski sud na prvom mestu ističe da su se domaći krivični sudovi uglavnom oslanjali na odredbe Ženevske konvencije (IV) iz 1949. (st. 60–62, gore) da bi osudili podnosioca predstavke za zlostavljanje, ranjavanje i ubistva seljana. Evropski sud smatra, imajući pre svega na umu član 23(c) haškog Pravilnika iz 1907. da je, čak i ako su ubijeni seljani bili smatrani boricima ili civilima koji su učestvovali u neprijateljstvima, *jus in bello* 1944. smatrao okolnosti njihovog ubistva i zlostavljanja ratnim zločinom, zato što su ti postupci predstavljali povredu osnovnog pravila zakona i običaja rata kojim se štiti neprijatelj koji je postao *hors de combat*. Da bi ta zaštita bila primenjena, lice mora biti ranjeno, nesposobno za borbu ili iz kakvih drugih razloga onesposobljeno da se brani (uključujući tu i neposedovanje oružja), ali nije potrebno da ima poseban pravni status niti je traženo da se formalno preda⁵⁶. Kao borci, seljani bi takođe imali pravo na zaštitu koja sleduje ratnim zarobljenicima pod kontrolom podnosioca predstavke i njegove jedinice i njihovo potonje zlostavljanje i masovno ubistvo bilo bi u suprotnosti s mnogobrojnim pravilima i običajima rata

⁵³ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, gore navedeno, stavovi 74–87.

⁵⁴ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, gore navedeno, stavovi 74–87. Konkretnije o tome vidi u: Liberov kodeks iz 1863. (čl. 15. i 16); Deklaracija iz Sankt Peterburga iz 1868. (Uvodni deo); Oksfordski priručnik iz 1880. (Uvod i član 4); Haška konvencija iz 1907. (Uvodni deo).

⁵⁵ *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons*, at § 87; *Tužilac protiv Kupreškića i ostalih*, IT-95-16-T, presuda od 14. januara 2000, stavovi 521–536, Sudsko veće MKTJ; i *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion, 7 July 2004, ICJ Reports 2004, at § 157.

⁵⁶ Vidi, *inter alia*, Liberov kodaks iz 1863. (član 71); Deklaraciju iz Sankt Peterburga iz 1868; Nacrt briselske deklaracije (čl. 13(c) i 23); Oksfordski priručnik iz 1880. (član 9(b)); Haški pravilnik iz 1907. (član 23(c)). Vidi, takođe, *Suđenje majoru Voleru*, citirano u stavu 98, gore, kao i član 41. Dopunskog protokola iz 1977.

kojima se štite ratni zarobljenici (na šta je ukazano gore u stavu 202). Prema tome, zlostavljanje, ranjavanje i ubistvo seljana predstavljalo je ratni zločin.

217. Drugo, Evropski sud zaključuje da su se domaći sudovi razumno pozvali na član 23(b) haškog Pravilnika iz 1907. kada su ustanovili posebnu krivicu (podnosioca predstavke) za verolomno ranjavanje i ubistvo. Pojmovi verolomnih i perfidnih postupaka u to doba su bili tesno povezani, pa se ranjavanje ili ubistvo smatralo verolomnim ako je bilo izvršeno u trenutku kada je neprijatelj bio nezakonito podstaknut da poveruje da nije u opasnosti od napada tako što je, na primer, onaj koji ga je napao nepropisno nosio neprijateljsku uniformu. Kako je istaknuto gore u st. 16. i 201, podnosilac predstavke i pripadnici njegove jedinice zaista su nosili nemačke uniforme tokom operacije u selu Mazije Bati. Član 23(b) jasno se primenjuje ako su seljani smatrani „borcima”, a mogao se primeniti i da su oni smatrani civilima koji učestvuju u neprijateljstvima. U tom potonjem smislu, tekst člana 23(b) odnosio se na ubistvo ili verolomno ranjavanje *osoba koje pripadaju neprijateljskom narodu ili vojsci*, što se moglo tumačiti i kao odredba koja obuhvata sva lica koja su pod nekim vidom kontrole od strane protivničke armije, uključujući tu civilno stanovništvo na okupiranoj teritoriji.

218. Treće, sudovi tužene države su se pozvali na član 16. Ženevske konvencije (IV) iz 1949. kada su stali na stanovište da spaljivanje bremenite žene predstavlja ratni zločin kojim je prekršen propis o specijalnoj zaštiti koju žene uživaju. To da žene, a posebno bremenite žene, treba da budu predmet posebne zaštite tokom rata bilo je deo zakona i običaja rata još u vreme Liberovog kodeksa iz 1863. (čl. 19. i 37). To je docnije razrađeno Ženevskim pravom o ratnim zarobljenicima (žene su smatrane posebno ranjivima u takvoj situaciji).⁵⁷ Evropski sud smatra da je taj izraz „posebna zaštita”, shvaćen u vezi sa zaštitom po Martensovoj klauzuli (st. 86–87 i 215, gore) dovoljan da se utvrdi kako je postojala zadovoljavajuća pravna osnova na temelju koje je podnosilac predstavke mogao biti osuđen za poseban ratni zločin kada je reč o spaljivanju Krupniksove žene. Evropski sud smatra da je ovo stanovište potvrđeno mnogobrojnim konkretnim i posebnim jemstvima predviđenim za žene, koje su uključene odmah posle Drugog svetskog rata u ženevske konvencije (I), (II) i (IV) iz 1949, a posebno u članu 16. poslednje pomenute konvencije.

219. Četvrto, domaći sudovi su se pozvali na član 25. haškog Pravilnika iz 1907, kojim su bili zabranjeni napadi na nebranjene lokalitete. Ta odredba je predstavljala deo grupe sličnih odredaba u međunarodnom pravu (uključujući član 23(g) haškog Pravilnika iz 1907), kojim je bilo zabranjeno uništavanje privatne imovine, „osim slučajeva gde bi ta uništenja... imperativno nalagala ratna nužnost”.⁵⁸ Na unutrašnjopravnom nivou nije

⁵⁷ Vidi, pre svega, član 3. Ženevske konvencije iz 1929.

⁵⁸ Liberov kodeks iz 1863. (čl. 15, 16. i 38); Nacrt briselske deklaracije iz 1874. (član 13(g)); Oksfordski priručnik (u izvorniku piše kodeks – prim. prev.) iz 1880. (član 32(b));

bilo dokaza niti se pred Evropskim sudom tvrdilo da je ratna nužnost imperativno nalagala paljevinu poljoprivrednih imanja u selu Mazije Bati.

220. Peto, iako su pred domaćim sudovima navedene brojne odredbe Haške konvencije iz 1907, Ženevske konvencije (IV) iz 1949. i Dopunskog protokola iz 1977. u pogledu pohare (pljačka odeće i hrane), nije bilo nijednog pozitivnog zaključka domaćih sudova da se takva pljačka zaista dogodila.

221. Konačno, Evropski sud želi da doda da su, čak i ako se smatralo da su seljani počinili ratne zločine (u kom god pravnom statusu da su bili), podnosilac predstavke i njegova jedinica bili ovlašćeni po običajnom međunarodnom pravu 1944. samo da uhapsu seljane, da se postaraju za njihovo pravično suđenje i tek potom da izvrše izrečenu kaznu (stav 204, gore). Kao što je primetila tužena država, verzija događaja koju je podnosilac predstavke izneo veću (st. 21–24, gore) i ponovio pred Velikim većem (stav 162, gore), u suštini samo opisuje šta je podnosilac predstavke trebalo da uradi (da uhapsi seljane radi suđenja). U svakom slučaju, bez obzira na to da li je partizansko suđenje zaista održano ili nije održano (stav 132. presude veća), suđenje optuženim seljanima *in absentia*, bez njihovog znanja ili učešća, posle čega je usledila njihova egzekucija, ne bi se moglo okvalifikovati kao pravično suđenje.

222. Budući da Evropski sud smatra da su gore pomenuti postupci podnosioca predstavke mogli da predstavljaju ratni zločin 1944. (*Streletz, Kessler and Krenz v. Germany*, stav 76, gore navedeno), nema potrebe da se komentarišu preostale optužbe iznete protiv njega.

223. Sem toga, Senat Vrhovnog suda istakao je da je Krivično odeljenje tog suda već utvrdilo na osnovu materijalnih dokaza da je podnosilac predstavke organizovao i kao komandir predvodio partizansku jedinicu koja je nameravala da, *inter alia*, pobije seljane i uništi imanja. Taj sud je primetio da je već samo to bilo dovoljno da za posledicu ima komandnu odgovornost podnosioca predstavke za postupke te jedinice, s obzirom na član 6. Statuta Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu. Pre svega, sve te utvrđene materijalne činjenice ukazuju na to da je on *de jure* i *de facto* imao kontrolu nad jedinicom. S obzirom na svrhu zadatka koja je utvrđena pred domaćim sudovima, imao je potrebna *mens rea*. Zaista, podnesak koji je sam podnosilac predstavke dostavio Velikom veću (o tome da njegova jedinica nije mogla da uhapsi seljane zbog, *inter alia*, borbenih dužnosti jedinice i opšte situacije, stav 162, gore) u celosti je konzistentan s gore navedenim činjenicama koje je utvrdilo Krivično odeljenje. Imajući na umu komandnu odgovornost podnosioca predstavke, nema potrebe da se Evropski sud posebno bavi pitanjem da li su domaći sudovi mogli propisno

haški Pravilnik iz 1907. (član 23(g)); Izveštaj Međunarodne komisije iz 1919; član 6(b) Statuta Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu; i Zakon br. 10 Kontrolnog saveta (član 2). Vidi takođe *Suđenje Hansu Szabadosu*, gore navedeno; Oppenheim & Lauterpacht (1944) at p. 321.

da utvrde da li je podnosilac predstavke lično počinio bilo koji od akata izvršenih u selu Mazije Bati 27. maja 1944. (stav 141. Presude veća).

224. Sud na kraju želi da razjasni dve zaključne tačke.

225. Tužena država je tvrdila da se postupci podnosioca predstavke ne mogu smatrati zakonitim represalijama zaraćene strane, što je argument na koji ni podnosilac predstavke ni Vlada Ruske Federacije nisu suštinski odgovorili. Domaći sudovi su utvrdili da je podnosilac predstavke predvodio operaciju u selu Mazije Bati kao „represaliju”, ali oni očigledno nisu prihvatili tu vrstu odbrane. Evropski sud smatra da nema nikakvog osnova da ispituje zašto su domaći sudovi odbacili ovu odbranu (da li su seljani smatrani borcima ili civilima koji su učestvovali u neprijateljstvima).⁵⁹

226. Kada je reč o stavu 134. Presude veća, Veliko veće je voljno da se složi s tuženom državom kada je reč o tome da ukoliko je neko optužen za ratne zločine, on ne može da se odbrani tvrdnjom da su i drugi počinili ratne zločine, sem ukoliko su ti postupci drugih bili takve prirode, širine i konzistentnosti da predstavljaju dokaz promene međunarodnih običaja.

227. U zaključku, čak i ako pretpostavimo da se za ubijene seljane može smatrati da su bili „civilni koji su učestvovali u neprijateljstvima” ili „borci” (vidi stav 194, gore) uzmemo li u obzir stanje međunarodnog prava 1944. godine, možemo reći da je postojala dovoljno jasna pravna osnova da podnosilac predstavke bude osuđen i kažnjen za ratne zločine koje je počinio kao komandir jedinice odgovorne za napad na selo Mazije Bati 27. maja 1944. godine. Evropski sud bi želeo da doda da su seljani, ako su bili smatrani „civilima”, *a fortiori* imali pravo na još veću zaštitu.

5. Da li su optužbe za ratne zločine bile zastarele?

228. Vlada Ruske Federacije je tvrdila da je svako gonjenje podnosioca predstavke bilo zastarelo barem od 1954. godine, s obzirom na najduži rok zastarevanja predviđen članom 14. Krivičnog zakonika iz 1926. godine. Tužena država je smatrala da to gonjenje ne podleže rokovima zastarevanja, a podnosilac predstavke se pozvao na presudu veća.

229. Podnosilac predstavke je osuđen po članu 68-3 Krivičnog zakonika iz 1961. godine, čiji član 6-1 proglašava da ne postoji rok zastarevanja za, *inter alia*, ratne zločine, a oba ta člana su inkorporirana u Krivični zakonik iz 1993. Senat Vrhovnog suda je takođe sa odobravanjem citirao Konvenciju iz 1968. (st. 130–132, gore). Stoga su se stranke, u suštini, sporile oko toga da li je gonjenje podnosioca predstavke (na osnovu toga što za relevantna krivična dela ne postoji rok zastarevanja) predstavljalo *ex post*

⁵⁹ Oksfordski priručnik iz 1880. (član 84); Nacrt tokijske konvencije iz 1934. (čl. 9. i 10); Američki vojni priručnik: Pravila kopnenog ratovanja iz 1940. godine; *Predmet taoci i Suđenje Ejkičiju Katu*, citirano u st. 125–129 gore, kao i MKTJ, *Kuprešić i ostali*, gore navedeno. Vidi takođe Oppenheim & Lauterpacht (1944), pp. 446–450.

facto produžetak unutrašnjopravnog roka zastarevanja, koji bi bio primenjen 1944. i da li je, usled toga, to gonjenje predstavljalo retroaktivnu primenu krivičnog prava (vidi *Coëme and Others v. Belgium*, nos. 32492/96, 32547/96, 32548/96, 33209/96 i 33210/96, ECHR 2000-VII).

230. Evropski sud primećuje da glava IX o vojnim zločinima u Krivičnom zakoniku iz 1926, da je podnosilac predstavke, kojim slučajem, gonjen zbog ratnih zločina u Letoniji 1944, ne bi, sama po sebi, obuhvatila gore navedene relevantne ratne zločine (podnosilac predstavke i Vlada Ruske Federacije su se u tome složili): stoga bi domaći sud morao da se poziva na međunarodno pravo kako bi njime obrazložio optužbe za ratne zločine (vidi gore, st. 196. i 208). Isto tako, član 14. Krivičnog zakonika iz 1926, s rokovima zastarevanja primenjivim na krivična dela predviđena samo Krivičnim zakonikom iz 1926, ne bi imao nikakvu primenu na ratne zločine bazirane na međunarodnom pravu i u tom zakoniku nije bilo nijedne odredbe iz koje bi sledilo da norme sadržane u tom zakoniku mogu imati neku takvu primenu. Naprotiv, Evropski sud primećuje da je Krivični zakonik iz 1926. bio koncipiran kao sistem namenjen gonjenju „društveno opasnih postupaka” koji su mogli da nanesu štetu uspostavljenom socijalističkom poretku⁶⁰, što je terminologija Zvaničnih napomena uz član 14, koja to ilustruje. U takvim okolnostima, gonjenje za ratne zločine 1944. pred domaćim sudovima svakako bi zahtevalo pozivanje na međunarodno pravo, ne samo u pogledu definicije takvih zločina već i u pogledu utvrđivanja bilo kog primenjivog roka zastarevanja.

231. Međutim, u međunarodnom pravu 1944. nije bilo ni reči o tome. U prethodnim međunarodnim deklaracijama⁶¹ o odgovornosti za ratne zločine i obavezi da se oni gone i kažnjavaju, uopšte nije bilo govora o bilo kom važećem roku zastarevanja⁶². Mada se član II(5) Zakona br. 10 Kontrolnog saveta bavi pitanjem ratnih zločina počinjenih na nemačkoj teritoriji pre i za vreme Drugog svetskog rata, ni statuti međunarodnih vojnih sudova u Nirnbergu i Tokiju, ni Konvencija o genocidu iz 1948, ženevske konvencije iz 1949. ni Nirnberška načela ne sadrže nijednu odredbu u vezi s mogućnošću zastarevanja ratnih zločina (što je potvrđeno u Uvodnom delu Konvencije iz 1968).

232. Suštinsko pitanje koje ovaj sud treba da reši jeste pitanje da li su u bilo kom trenutku pre gonjenja podnosioca predstavke ti postupci postali zastareli sa stanovišta međunarodnog prava. Iz prethodnog stava sledi da 1944. međunarodno pravo nije utvrdilo nikakav rok zastarevanja u pogledu gonjenja ratnih zločina. Isto tako, ništa što se dogodilo u međunarodnom

⁶⁰ Osnovna načela krivičnog prava i postupka u SSSR-u, 1924; i Ancel M., « *Les Codes pénaux européens* », Tome IV, Paris, CFDC, 1971.

⁶¹ Uključujući i Savezničku deklaraciju potpisanu u dvorcu Sent Džejms 1942; Moskovsku deklaraciju iz 1943; kao i statute međunarodnih vojnih sudova u Nirnbergu i Tokiju.

⁶² Uvodni deo Konvencije iz 1968.

pravu od 1944. nije uvelo nikakav rok zastarevanja za optužbe za ratne zločine protiv ovog podnosioca predstavke⁶³.

233. Ukratko rečeno, Evropski sud zaključuje, prvo, da nijedna odredba o zastarevanju sadržana u unutrašnjem pravu nije bila primenjiva (stav 230, gore) i, drugo, da optužbe protiv podnosioca predstavke nikada nisu podlegale rokovima zastarevanja po međunarodnom pravu (stav 232). Evropski sud zaključuje da gonjenje ovog podnosioca predstavke nije bilo zakonski zastarelo.

6. Da li je podnosilac predstavke mogao da predvidi da relevantni postupci predstavljaju ratne zločine i da će za njih biti gonjen?

234. Podnosilac predstavke je dalje tvrdio da on nije mogao da predvidi da će sporni postupci predstavljati ratne zločine, niti je pretpostavio da će docnije biti gonjen (zbog njih).

On je pre svega naglasio da je 1944. bio mladi vojnik u borbenoj situaciji iza neprijateljskih linija i odvojen od gore opisanih međunarodnih događaja, što su sve okolnosti u kojima on nije mogao da predvidi da bi postupci za koje je osuđen mogli predstavljati ratne zločine. Drugo, tvrdio da je bilo političko nepredvidljivo da će on biti gonjen: to što je posle priznavanja nezavisnosti Letonije 1991. godine bio proglašen krivim predstavljalo je političku odluku tužene države, a ne njenu realnu želju da ispuni međunarodne obaveze u pogledu gonjenja ratnih zločinaca.

235. Kada je o prvoj tački reč, ovaj sud smatra da se u kontekstu komandira i zakona i običaja rata, pojmovi dostupnosti i predvidljivosti moraju zajednički razmatrati.

Evropski sud podseća na to da obim pojma predvidljivosti u znatnoj meri zavisi od sadržaja instrumenta o kome je reč, sfere koju on treba da obuhvati i broja i statusa onih na koje se on odnosi. Lica koja obavljaju profesionalnu delatnost treba da postupaju s visokim stepenom predostrožnosti u procesu te delatnosti i od njih se može očekivati posebna briga i pažnja prilikom ocene rizika kojima je ta delatnost praćena (*Pessino v. France*, no. 40403/02, stav 33, 10. oktobra 2006).

236. Kada je reč o tome da li se kvalifikacija spornih postupaka kao ratnih zločina koja je, kao u ovom slučaju, bila zasnovana isključivo na međunarodnom pravu, mogla smatrati u dovoljnoj meri dostupnom i predvidljivom za podnosioca predstavke 1944, Evropski sud podseća da je

⁶³ Komisija UN za ljudska prava (1966) *Question of the non-applicability of Statutory Limitation to War Crimes and Crimes against Humanity: Study submitted by the Secretary General* UN Doc. E/CN.4/906, at p. 104; Konvencija iz 1968; Robert H. Miller "The Convention on the Non-Applicability of Statutory Limitations to War Crimes and Crimes Against Humanity", AJIL, vol. 65, No. 3 (Jul, 1971), pp. 476–501, i ostale reference koje su tu sadržane; Konvencija iz 1974; Statut Međunarodnog krivičnog suda; i Kok R. (2001) "Statutory Limitations in International Criminal Law", TMC Asser Press The Hague, pp. 346–382.

on još ranije zastupao stanovište da je pojedinačna krivična odgovornost vojnika (graničara) utvrđena s dovoljnom dostupnošću i predvidljivošću na osnovu, *inter alia*, zahteva da se poštuju osnovni međunarodni dokumenti o zaštiti ljudskih prava, a ti dokumenti nisu, sami po sebi, služili kao osnov za individualnu krivičnu odgovornost i jedan od njih relevantna država u predmetnom periodu nije bila ratifikovala (*K.-H.W. v. Germany*, st.92–105, gore navedeno). Evropski sud je smatrao da čak ni redov nije mogao da pokaže totalnu, slepu poslušnost za naredbe koje su flagrantno kršile ne samo unutrašnjopravne propise, već i međunarodno priznata ljudska prava, pre svega pravo na život, kao vrhovnu vrednost u međunarodnoj hijerarhiji ljudskih prava (*K.-H.W. v. Germany*, u stavu 75).

237. Tačno je da Krivični zakonik iz 1926. ne pominje međunarodno pravo i zakone i običaje rata (kao u predmetu *K.-H. W v. Germany*) i da ti međunarodni zakoni i običaji rata nisu zvanično objavljeni u SSS-u ni u SSR Letoniji (kao u *Korbely v. Hungary* [GC], gore navedeno, stavovi 74–75). To, međutim, ne može biti odlučujuće. Kao što je jasno iz zaključaka u st. 213. i 227, gore, međunarodni zakoni i običaji rata sami po sebi su 1944. bili dovoljni da se ustanovi individualna krivična odgovornost.

238. Štaviše, Evropski sud primećuje da su 1944. ti zakoni predstavljali detaljne odredbe *lex specialis* kojima su utvrđeni parametri krivičnog ponašanja u vreme rata, i prevashodno su bili upućeni oružanim snagama i, posebno, komandnom kadru. Ovaj podnosilac predstavke bio je poručnik armije SSSR-a detaširan u rezervni puk Letonske divizije: u dato vreme on je bio pripadnik komandoske jedinice i komandovao je vodom čije su glavne aktivnosti bile vojne diverzije i propaganda. S obzirom na činjenicu da je on bio oficir na komandnom položaju, Evropski sud smatra da se od njega moglo razumno očekivati da ispolji tu posebnu brigu i budnost kod procene rizika koje je sobom nosila operacija u selu Mazije Bati. Evropski sud smatra da bi, ako se ima na umu flagrantno nezakonita priroda zlostavljanja i ubistva devet seljana u utvrđenim okolnostima u operaciji od 27. maja 1944. (st. 15–20, gore), čak i najpovršnije razmišljanje ovog podnosioca predstavke ukazalo na to da, u najmanju ruku, sporni postupci sadrže u sebi rizik od toga da budu u suprotnosti sa zakonima i običajima rata, onako kako su oni bili shvaćeni u to vreme, i da posebno rizikuju da budu shvaćeni kao ratni zločini, za koje on u svojstvu komandira može da snosi individualnu i krivičnu odgovornost.

239. Sa svih tih razloga, Evropski sud smatra da je razumno da zaključi kako je podnosilac predstavke mogao 1944. da predvidi da bi se sporni postupci mogli kvalifikovati kao ratni zločini.

240. Kada je reč o drugom zaključku koji je podnosilac predstavke naveo u svome podnesku, Evropski sud konstatuje deklaracije nezavisnosti iz 1990. i 1991. godine, činjenicu da je nova Republika Letonija smesta pristupila raznim instrumentima ljudskih prava (uključujući to što je 1992.

pristupila Konvenciji iz 1968) kao i da je docnije, 1993, u Krivični zakonik iz 1961. unet član 68-3.

241. Evropski sud podseća da je legitimno i predvidljivo da država naslednica pokrene krivične postupke protiv lica koja su počinila zločine pod prethodnim režimom, kao i da se ne mogu kritikovati sudovi u državi naslednici zbog toga što primenjuju i tumače zakonske odredbe koje su bile na snazi u predmetnom vremenu tokom prethodnog režima, već to čine u svetlosti načela kojima se rukovodi država u kojoj postoji vladavina prava i imajući na umu osnovna načela na kojima počiva sistem Konvencije. To posebno važi kada se radi o pravu na život, kao vrhovnoj vrednosti Konvencije i međunarodne hijerarhije ljudskih prava, kao prava čija je zaštita osnovna obaveza visokih strana ugovornica po Konvenciji. Što se tiče obaveze države da gone na osnovu zakona i običaja rata, član 2. Konvencije takođe obavezuje države da preduzimaju celishodne mere za zaštitu života lica koja se nalaze u njihovoj nadležnosti i podrazumeva njihovu primarnu dužnost da obezbede pravo na život tako što će uspostaviti delotvorne krivičnopravne odredbe pomoću kojih će odvratiti izvršenje onih krivičnih dela koja ugrožavaju život (vidi *Streletz, Kessler and Krenz*, st. 72. i 79–86, i *K.-H.W. v. Germany*, gore navedeno, st. 66. i 82–89). U svrhu ovog predmeta dovoljno je napomenuti da su gore navedena načela primenljiva na promenu režima onakve vrste kakva se dogodila u Letoniji, posle donošenja Deklaracije o nezavisnosti 1990. i 1991. (vidi gore, st. 27–29 i 210).

242. Kada je reč o tome da se podnosilac predstavke od 1944. oslanjao na podršku vlasti SSSR-a, Evropski sud smatra da taj argument nema nikakvog značaja za pravno pitanje da li se moglo predvideti da će sporni postupci iz 1944. predstavljati ratne zločine.

243. S tih razloga, to što je Letonija docnije pokrenula postupak krivičnog gonjenja (i osudila) podnosioca predstavke na osnovu međunarodnog prava koje je bilo na snazi u vreme izvršenja spornih dela i koje je primenjeno od njenih sudova, ne može se smatrati nepredvidljivim.

244. U svetlosti svih navedenih razloga, Evropski sud zaključuje da su, u vreme kada su počinjeni, postupci podnosioca predstavke predstavljali krivična dela koja su bila u dovoljnoj meri dostupno i predvidljivo utvrđena zakonima i običajima rata.

D. Zaključak Evropskog suda

245. Sa svih navedenih razloga, Evropski sud smatra da činjenica da je podnosilac predstavke osuđen za ratne zločine nije predstavljala kršenje člana 7. stav 1. Konvencije.

246. Zato nije potrebno da se razmatra osuda podnosioca predstavke sa stanovišta člana 7. stav 2. Konvencije.

SA SVIH TIH RAZLOGA, SUD

1. *Odbacuje* jednoglasno zahtev podnosioca predstavke da razmotri pritužbe koje je veće proglasilo neprihvatljivima;
2. *Zaključuje* sa četrnaest glasova prema tri da u ovom slučaju nije došlo do kršenja člana 7. Konvencije;

Sačinjeno na engleskom i francuskom jeziku i izrečeno na javnoj raspravi u sedištu Evropskog suda u Strazburu, 17. maja 2010.

Majkl O'Bojl,
zamenik sekretara

Žan-Pol Kosta,
predsednik

Izdvojena mišljenja nisu prevedena, ali su navedena na engleskom i/ili francuskom jeziku u zvaničnoj verziji ili verzijama presude. Zvanična verzija presude može se naći u bazi podataka HUDOC koja sadrži predmete iz sudske prakse Evropskog suda.

© Savet Evrope/Evropski sud za ljudska prava, 2012.

Zvanični jezici Evropskog suda za ljudska prava su engleski i francuski. Ovaj prevod je nastao uz podršku Fiducijarnog fonda za ljudska prava Saveta Evrope (www.coe.int/humanrightstrustfund). Tekst prevoda ne obavezuje Sud, niti Sud snosi bilo kakvu odgovornost za njegov kvalitet. Prevod može biti preuzet iz baze podataka predmeta Evropskog suda za ljudska prava HUDOC (<http://hudoc.echr.coe.int>) ili iz kakve druge baze podataka sa kojom je Sud podelio ovaj prevod. Tekst može biti preštampan u nekomercijalne svrhe pod uslovom da se tačno naznači puni naziv predmeta, uz gore navedeno obaveštenje o autorskom pravu i uz pozivanje na Fiducijarni fond za ljudska prava Saveta Evrope. Ako nameravate da bilo koji deo ovog prevoda iskoristite u komercijalne svrhe, molimo vas da se prethodno obratite na adresu publishing@echr.coe.int.

© Council of Europe/European Court of Human Rights, 2012.

The official languages of the European Court of Human Rights are English and French. This translation was commissioned with the support of the Human Rights Trust Fund of the Council of Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). It does not bind the Court, nor does the Court take any responsibility for the quality thereof. It may be downloaded from the HUDOC case-law database of the European Court of Human Rights (<http://hudoc.echr.coe.int>) or from any other database with which the Court has shared it. It may be reproduced for non-commercial purposes on condition that the full title of the case is cited, together with the above copyright indication and reference to the Human Rights Trust Fund. If it is intended to use any part of this translation for commercial purposes, please contact publishing@echr.coe.int.

© Conseil de l'Europe/Cour européenne des droits de l'homme, 2012.

Les langues officielles de la Cour européenne des droits de l'homme sont le français et l'anglais. La présente traduction a été effectuée avec le soutien du Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme du Conseil de l'Europe (www.coe.int/humanrightstrustfund). Elle ne lie pas la Cour, et celle-ci décline toute responsabilité quant à sa qualité. Elle peut être téléchargée à partir de HUDOC, la base de jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (<http://hudoc.echre.coe.int>), ou de toute autre base de données à laquelle HUDOC l'a communiquée. Elle peut être reproduite à des fins non commerciales, sous réserve que le titre de l'affaire soit cité en entier et s'accompagne de l'indication de copyright ci-dessus ainsi que de la référence au Fonds fiduciaire pour les droits de l'homme. Toute personne souhaitant se servir de tout ou partie de la présente traduction à des fins commerciales est invitée à l'adresse suivante: publishing@echr.coe.int