

# presuda

---

## SUD - HAAG

Sektor za civilno pravo

Broj predmeta / broj registra: 295247 / HA ZA 07-2973

### Presuda za 10. juli 2008. o incidentima

U premetu

1. **Sabaheta FEJZIĆ**,  
sa stanom u Vogošći, općina Sarajevo, Bosna i Hercegovina,
2. **Kadira GABELJIĆ**,  
sa stanom u Vogošći, općina Sarajevo, Bosna i Hercegovina,
3. **Ramiza GURDIĆ**,  
sa stanom u Sarajevu, Bosna i Hercegovina,
4. **Mila HASANOVIĆ**,  
sa stanom u Sarajevu, Bosna i Hercegovina,
5. **Kada HOTIĆ**,  
sa stanom u Vogošći, općina Sarajevo, Bosna i Hercegovina,
6. **Šuhreta MUJIĆ**,  
sa stanom u Sarajevu, Bosna i Hercegovina,
7. **Kada NUKIĆ**,  
sa stanom u Sarajevu, Bosna i Hercegovina,
8. **Zumra ŠEHOMEROVIĆ**,  
sa stanom u Vogošći, općina Sarajevo, Bosna i Hercegovina,
9. **Munira SUBAŠIĆ**,  
sa stanom u Vogošći, općina Sarajevo, Bosna i Hercegovina,
10. **Adisa TIHIĆ**,  
sa stanom u Ilidži, Bosna i Hercegovina,
11. Udruženje **UDRUŽENJE MOTHERS OF SREBRENICA**,  
sa sjedištem u Amsterdamu,  
tužiteljice u glavnom predmetu,  
tužene u u incidentu o utvrđivanju nenadležnosti i incidentu o posredovanju,  
subsidijarno dodavanje,  
pravni zastupnik je prvobitno mr. E.D. Drok, sad je mr. R.G. Snouckaert van Schauburg,  
advokati mrs. M.R. Gerritsen, A. Hagedorn, J. Staab en S.A. van der Sluijs, te Amsterdam,

protiv

1. **DRŽAVE HOLANDIJE** (Ministarstvo za opšte poslove),  
sa sjedištem u Haag-u,  
tuženi u glavnom predmetu,  
tužitelj u incidentu o utvrđivanju nenadležnosti i incidentu o posredovanju, subsidijarno  
dodavanju,  
pravni zastupnik mr. G.J.H. Houtzagers,  
advokati: M. Dijkstra (na ročištu ga je zamjenio kolega iz istog advokatskog ureda A. van  
Blankenstein) i Ministarstvo za Opšte poslove G.J.H. Houtzagers,

2. organizacija u svojstvu pravne osobe  
**UJEDINJENE NACIJE,**  
sa sjedištem u New York-u, Sjedinjene Američke Države,  
tuženi u glavnom predmetu,  
nisu izašle pred sud.

Tužiteljice u glavnom predmetu se u daljem tekstu navode i pod nazivom Udruženje. Tuženi u glavnom predmetu će biti navedeni pod nazivom Država [*Holandija*], odnosno UN. Tužiteljice pod tačkama od 1-10 u glavnom predmetu su zajednički navedene pod prezimenom Fejzić, tužiteljica pod tačkom 11 u glavnom predmetu se navodi kao udruženje.

## **1. Postupak**

- 1.1. Tok postupka slijedi iz:
- sudskog poziva od 4. juna 2007;
  - pisma od 17. septembra 2007. koji je Država uputila sudu i u prilogu dodatim pismom od 17. augusta 2007. koje je UN uputio stalnom predstavniku Holandije pri UN;
  - pismo od 20. septembra 2007. koje je Udruženje uputilo sudu;
  - službeno izdatog pismenog izlaganja Javnog tužilaštva (u nastavku teksta: OM), donijetog na formalnom ročištu 7. novembra 2007.;
  - utvrđivanje odsustva UN od 7. novembra 2007.;
  - pismeno izlaganje Države od 12. decembra 2007., koje doseže (1) utvrđivanje nenadležnosti suda vezano za zahtjeve protiv UN i Države (2) prihvatanje Države kao posredničke stranke, subsidijarno kao pridodate stranke na strani UN, u sporu protiv UN;
  - pismena odbrana Udruženja od 6. februara 2008. o incidentima;
  - pedoajei stranki koje su izašle pred sud o incidentima i usmeno obrazloženje Javnog tužitelja iz Okružnog tužilaštva Haag kao predstavnika Tužilaštva na ročištu suda održanom 18. juna 2008.
- 1.2. Na kraju je određena presuda o incidentima.

## **2. Zahtjev u glavnom predmetu**

- 2.1. Udruženje u zahtijevu ukratko traži:
- (1) gledište suda da se UN-u i Državi – u odnosu na Fejzić, i osobama čije interese zastupa Udruženje - pripisuje nesposobnost u vršenju dužnosti i ispunjenju njihovih obaveza kao što je opisano u sudskom pozivu;
  - (2) gledište suda da su UN i Država prema Fejzić, i prema licima čije interese Udruženje zastupa, postupali nezakonito kao što je to opisano u sudskom pozivu;
  - (3) gledište suda da su UN i Država prekršili obaveze da spriječe genocid, kao što je određeno Konvencijom o Genocidu;
  - (4) UN i Država osude na odgovornost za naknadu štete koju je pretrpjela Fejzić, šteta koja će kasnije biti određena, te da je po zakonu nadoknade;

- (5) UN i Država osudi za odgovornost za isplatu predujma Fejziću u iznosu od € 10.000,-- po tužiteljici i naknadu štete kao što se to traži pod tačkom (4) ;
- (6) UN i Država osudi na odgovornost za troškove ovog postupka.

2.2. Udruženje to bazira – ukratko – na sljedećem. U julu 1995. se u Istočno-Bosanskoj enklavi Srebrenica odigralo najgore djelo genocida u Europi od Drugog svjetskog rata. Država (sa holandskim UN-bataljonom, Dutchbat) i UN su odgovorni za pad enklave u kojoj je Dutchbat imao svoju bazu, i za posljedice, to jest ubistva koje su izvršili Bosanski Srba nad 8.000 do 10.000 žitelja Bosne i Hercegovine koji su u enklavi tražili spas. Postupci (uključujući propust) Države i UN u kadru izvršavanja raznih UN-rezolucija, pri čemu je enklava Srebrenica proglašena kao “*Safe area*”, se kose sa datim obećanjima, a osim toga su nezakoniti prema Fejzić – i svim srodnicima muškaraca koje su ubili Bosanski Srbi – i prema Udruženju, koje zastupa interese srodnika žrtava.

### 3. Sporovi o incidentima

3.1. Država podnosi zahtjev u incidentu o nenadležnosti tj. da se sud proglašni nenadležnim ako su zahtjevi Udruženja usmjereni protiv ( tuženog) UN.

3.2. Država zahtjeva u incidentu posredovanja, subsidijarno dodavanja da joj se kao posrednička stranka, odnosno kao stranka dodana na strani UN, ako je to neophodno za uspostavljanje pod 3.1 navedenog zahtjeva o nadležnosti suda, ili za odbranu Države o ovoj nadležnosti u glavnom predmetu koji se vodi između Udruženja i UN.

3.3. Država je pod 3.1 i 3.2 navedene zahtjeve, ukratko, zasnovala na sljedećem.

Na osnovu člana 105, prvi stav Povelje UN, vezano za član II, § 2, Konvencije o privilegijama i imunitetima Ujedinjenih Nacija (u aktima navedeno kao *Convention on the Privileges and Immunities of the United Nations*, ili kratko *Convention*), UN ima imunitet prema sudstvu i prema izvršavanju protiv njega izrečenih presuda. Sud po službenoj dužnosti treba da pruži ovaj imunitet. U svakom slučaju u ovom predmetu o imunitetu UN, treba da slijedi gledište Generalnog Sekretara UN, osim ako to zbog nekog prinudnog razloga nije moguće. Takav prinudni razlog može biti samo ono što ovdje nije slučaj, tj. da su se UN jasno odrekle svog imuniteta.

Država je na osnovu međunarodnog prava izrazila svoj interes – između ostalog članom 3a Zakona o sudskim izvršiteljima (u daljem tekstu: Gdw) – prema ovom imunitetu (pozivanju na imunitet). Ozbiljnost činjenica koje je Udruženje predočilo i na njima bazirane zamjerke prema UN nisu opravdanje da se pređe preko imuniteta. Takođe i Internacionalni Sporazum za zaštitu građanskih i političkih prava (u daljem tekstu: IVBPR) i Europska

---

Konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda (u daljem tekstu: EVRM) ne daju nikakvu osnovu za povredu imuniteta UN u ovom procesu.

3.4. Udruženje je osporilo zahtjeve Države. Ono zaključuje da je riječ o neprihvatanju Države u zahtjevima o incidentima, odnosno traži odbijanje zahtjeva. Gledište Udruženja je ukratko glasi ovako.

(1) Jedino same UN, ukoliko izadu pred sud, se mogu pozvati na eventualni imunitet. Pošto su one svjesno odsustvovala u u ovom postupku, nema ni prostora za ocjenjivanje odbrane koja se odnosi na nenadležnosti suda. Zahtjevi Države su samo trik jer se očekuje da će Država u glavnom predmetu zauzeti stav da nije ona, nego su UN odgovorne za zbivanja na koje se odnose zahtjevi u glavnom predmetu. Ovo je pravno, ljudski i moralno neprihvatljivo.

(2) Država osim toga nema (vlastitih) interesa u odnosu na svoje zahtjeve, u svakom slučaju nikakav relevantan interes. Tužilaštvo je već po službenoj dužnosti izvelo zaključak kojim je ispoljilo gledište UN-a o njihovom eventualnom imunitetu. Bez obzira na to (ministar Pravosuđa u ime države) Država nije upotrijebila mogućnost obraćanja na osnovu člana 3a stav 1 Zakona o sudskim izvršiteljima.

(3) Zakon ne odobrava incidente o zahtjevu za posredovanje, subsidijarno dodavanje, u ovo slučaju član 217 Građanskog procesnog prava (u daljem tekstu: Rv) . Država ni nema (sopstveni) interes *prema* UN.

(4) Na pitanje o svojoj pravomoćnosti sud je već oodgovor time što je utvrdio odsustvo UN. Naime, odsustvo se ne može utvrditi ukoliko sud ne bi bio pravomoćan. Ako bi sud po službenoj dužnosti smio ocjenjivati da li je nadležan da se upozna sa zahtjevima protiv UN, ta ocjena je prethodila utvrđivanju odsustva.

(5) U ovom predmetu UN nema imunitet. To proizilazi između ostalog iz članova 14 IVBPR i 6 EVRM. Uz to je bitno da UN, za razliku od država, ne mogu biti pozvane na "vlastiti" (neovisni) sud. Udruženju znači fali efikasan alternativni pravni put – kao što zahtjeva 6. član EVRM – kako bi svoje zahtjeve iznijeli pred sud. Imunitet jedne države, ili internacionlne organizacije je podređen pravima pojedinca, u svakom slučaju kod kršenja prinudnih pravila internacionalnog prava o čemu je ovdje bilo riječ. U suštini UN ima funkcionalan imunitet – koji je znači ograničen– ali njihovi neprihvaćeni postupci u ovom slučaju ne spadaju u taj funkcionalan imunitet. U svakom slučaju ovdje nedostaje funkcionalna nužda za imunitetom. Funkcionalan imunitet ima granica koje su ovdje pređene. U ovom predmetu se, naime, radi o povredi najvažnije međunarodnopravne norme, koja spada pod *ius cogens*, zabrana (dozvoljavanja) genocida. Takva povreda ne može biti "neophodna" za ostvarivanje ciljeva UN – po članu 105, prvi stav Povelje UN uslov za imunitet . Značaj očuvanja ove norme je važnije nego interes koji je vezan za imunitet.

3. 5. U sljedećem dijelu se ulazi u ono što su stranke prisutne na sudu iznijele, ukoliko to bude potrebno za odluku o zahtjevima Države,.

#### 4. Nekoliko relevantnih pravnih pravila iz Konvencije i drugih pravila

4.1. Članovi 31 i 32 Bečke Konvencije o ugovornom pravu (*Trb.* 1977, br. 169), u daljem tekstu nazvanom Bečke Konvencije o sporazumima, ovako glase:

*“član 31*

*1. Ugovor se mora tumačiti u dobroj vjeri, prema uobičajenom smislu izraza iz ugovora u njihovu kontekstu i u svjetlu predmeta i svrhe ugovora.*

*2. U svrhu tumačenja ugovora, osim teksta, uključujući preambulu i priloge, kontekst obuhvaća:*

*(a) svaki sporazum koji se odnosi na ugovor, a kojeg su sve stranke sklopile u vezi s ugovorom;*

*(b) svaku ispravu koju jedna, ili više stranaka sastave u vezi s ugovorom, a koju ostale stranke prihvate kao ispravu koja se odnosi na ugovor.*

*3. Zajedno s kontekstom, vodit će se računa:*

*(a) o svakom naknadnom sporazumu između stranaka o tumačenju ugovora, ili o primjeni njegovih odredbi;*

*(b) o svakoj naknadnoj praksi u primjeni ugovora kojom se ustanovljuje sporazum između stranaka o tumačenju ugovora;*

*(c) o svakom mjerodavnom pravilu međunarodnog prava primjenjivom na odnose između stranaka.*

*4. Poseban smisao pridaje se nekom izrazu ako je ustanovljeno da je to bila namjera stranaka.*

*Član 32*

*Na dopunska sredstva objašnjavanja, uključujući pripremne radove i okolnosti pod kojima je ugovor sklopljen, može se pozivati da bi se potvrdio smisao koji proističe iz primjene člana 31, ili da bi se odredio smisao kad je objašnjenje prema članku 31:*

*(a) dvosmisleno ili nejasno; ili*

*(b) dovodi do ishoda koji je očito besmislen ili nerazuman.”*

4.2. Članovi 103 i 105 Povelje UN (u prijevodu na holandski jezik), bar bitni dijelovi, glase:

*“Član 103*

*U slučaju sukoba između obaveza članova Ujedinjenih nacija po ovoj Povelji i njihovih obaveza po nekom drugom međunarodnom sporazumu, prednost će imati njihove obaveze po ovoj Povelji.*

*Član 105*

*1. Organizacija na teritoriji svakog svog člana uživa one povlastice i imunitet koji joj je potreban za ostvarivanje svojih ciljeva.*

*2. [...]*

*3. Generalna skupština može davati preporuke u cilju određivanja pojedinosti primjene stavova 1. i 2. ovog člana, ili predlagati u tu svrhu konvencije članovima*

---

*Ujedinjenih nacija.*

4.3. Član II, § 2, na članu 105 tačka 3 UN Povelje zasnovan Sporazum o privilegijama i imunitetima Ujedinjenih Nacija (u daljem tekstu: Konvencija) u prijevodu na holandski jezik (vidi *Trb.* 1948, br. I 224) glasi:

*“Ujedinjene Nacije [...] će biti oslobođene pravnog gonjenja, osim kad Verengde Ujedinjene Nacije u posebnom slučaju se jasno odreknu svog imuniteta. [...]”*

4.4. Član I Konvencije o spriječavanju i kažnjavanju genocida (u daljem tekstu: Konvencija o genocidu) u prijevodu na holandski jezik (vidi *Trb.* 1960, br. 32, izmijenjena u *Trb.* 1966, nr. 179) glasi:

*“Strane ugovornice potvrđuju da je genocid, bilo da je izvršen u vrijeme mira, ili rata, zločin međunarodnog prava i obavezuju se da će ga spriječiti i kazniti.*

4.5. Član 6 stav 1 EVRM, u holandskom prijevodu, bar ono što je ovdje bitno glasi:

*“Svako, tokom odlučivanja o njegovim građanskim pravima i obavezama [...] ima pravo na pravičnu i javnu raspravu [...] pred nezavisnim i nepristrasnim sudom, obrazovanim na osnovu zakona [...]”*

4.6. Član 13a Zakona o općim odredbama (u daljem tekstu: Zakon AB) glasi:

*“Pravomoćnost suda i izvršavanje sudskih presuda i autentičnih akata je ograničena izuzecima koje je priznalo međunarodno pravo.”*

4.7. Član 3a van de Zakona o sudskom izvršiteljstvu glasi, bar ono što je ovdje bitno:

*“1. Sudski izvršitelj koji primi zadatak o izvršavanju poslovnog postupka, razumno treba voditi računa sa mogućnosti da se njegovo izvršavanje kosi sa međunarodnopravnim obavezama Države, te on o o primljenom zadatku odmah mora obavijestiti Našeg Ministra, na način kao što je ustanovljeno u ministarskom pravilniku.*

*2. Naš Ministar može dati nalog sudskom izvršitelju da se poslovni zadatak koji mu je dat, ili će biti dat, ili koji je već izvršio se kosi sa međunarodnopravnim obavezama Države.  
[...]”*

## **5. Ocjena**

5.1. U ovoj presudi se radi isključivo o pravomoćnosti suda prema zahtjevu Udruženja protiv UN, to će reći nadležnost suda da se upozna i donese odluku o ovom zahtjevu. Shodno želji stranki koje su izašle pred sud će sud u ovoj presudi (u ovom navratu) dati definitivnu odluku.

---

5.2. Odbija se tvrdnja Udruženja da je sud svojom odlukom od 7. novembra 2007. tj. utvrđivanju odsustvovanja protiv UN već dao mišljenje i donio odluku o svojoj nadležnosti u predmetu protiv tuženog. Utvrđivanje odsudnosti samo po sebi ne znači ništa drugo nego da je sudija utvrdio da je tuženi koji nije izašao pred sud pravomoćno pozvan. Pitanje da li je tuženi koji nije došao na sud bio pozvan na zakonski način se logično postavlja prije ocjenjivanja (internacionalne) punomoći suda prema zahtjevu protiv ovog tuženog. Jer je, naime, moguće da tuženi u postupku pred sudom želi iznijeti svoje mišljenje pa onda će se prvo morati ustanoviti da li je on, ako ne izađe pred sud, pozvan na važeći način. Istovremeno sa odlukom o utvrđivanju odsustva sud *može* dati mišljenje i o svojoj pravomoćnosti, ali nije dužan. Ovdje to nije bilo slučaj; 7. novembra 2007. je sud dao odluku jedino o pitanju Udruženja vezano za odsustvovanje, ali ne i o svojoj punomoći u predmetu protiv UN. U izvodu iz sudskog zapisnika sa formalnog ročišta, s kojim izvještajem su stranke koje su izašle pred sud upoznate, takođe nema navoda o (mišljenju, ili odluci suda, bilo po službenoj dužnosti, ili u odnosu na zahtjev) pravomoći suda, ili imunitetu UN.

5.3. Takođe i na činjenicu da Ministar Pravosuđa (kao organ Države) nije iskoristio mogućnost da na osnovu člana 3a Zakona o sudskom izvršiteljstvu, najavi sudskom izvršitelju koji je sudski poziv dostavio UN, se ne mogu vezati nikakve posljedice o nadležnost suda. Na sudskoj raspravi od 18. juna 2008. se utvrdilo da su se stranke koje su izašle pred sud složile da navedeni sudski izvršitelj nije dao obavještenje ministru po članu 3a prvi stav Zakona o sudskom izvršiteljstvu. Ali bez obzira na to i ovdje važi da primjena člana 3a Zakona o sudskom izvršiteljstvu, ili ne primjena, nije uticala na odluku suda o njegovoj nadležnosti, niti ugrožava pravo Države, kao stranke u postupku, da sudu iznese svoje mišljenje. To se vidi i iz istorije zakona člana 3a Zakona o sudskom izvršiteljstvu (vidi Skupštinske akte II, 1992/93, 23 081, br. 3, str. 3-4).

5.4. Sud će sad prvo ocijeniti zahtjev Države o incidentu za nenadležnost suda po pitanju zahtjeva protiv (takođe sudski pozvanog) UN. On će u to uključiti i pismeni izvještaj Tužilaštva. U datom kadru sud može da ne odgovori na pitanje da li je *po službenoj dužnosti* ovlašten, ili čak dužan da ocjenjuje da li UN treba da ima imunitet. S obzirom na debate koje su vodile prisutne stranke, je pitanje o nadležnosti suda u svom cjelokupnom obimu već iznijeto pred sudom.

5.5. Vrijedna pažnje je opaska da pismena odbrana Udruženja, sažeta u tački 3.4 pod (1) i (2) ove presude, nije postigla svoju svrhu. Država ima interes, pravno relevantan, kod zahtjeva o nadležnosti suda u ovom predmetu protiv sutuženog. To ne umanjuje činjenica da je Tužilaštvo po pitanju ovlaštenja već tražilo pažnju suda u u svom pismenom izvještaju od 7. novembra 2007. Tužilaštvo, iako je organ Države, se ne može s tim poistovjetiti. Tužilaštvo ima prilikom izvršavanja svojih zadataka – u Zakonu o sudskoj organizaciji precizno naznačenu – i u ovoj oblasti određenu mjeru samostalnosti prema ministru Pravosuđa, i i u drugim zakonima postavljenom vlastitom odgovornošću. Neovisno o tome

---

Država, kao stranka u postupku, ima pravo na dodate nadležnosti tj. da koristi procesne mogućnosti. Tužilaštvo u građanskoj postupku izvelo zaključak baziran na članu 44 Rv koje sud potom nije slijedio, te za njega ne postoji mogućnost žalbe na Višem sudu. Njegov zaključak je po pravu samo savjet jedne vanprocesne stranke sudu. Suprotno tome stranka u postupku, kao u ovom slučaju Država, u pravilu ima pravni lijek tj. pravo žalbe na Višem sudu u slučaju odbijanja zahtjeva koji je uložila (sada: Država).

5.6. Vlastiti interes Države je da njen zahtjev o incidentu koji je ovdje razmatran slijedi iz njene međunarodnopravne obaveze na osnovu člana 105 1. stav Povelje UN. Po ovom sporazumu se Država je preuzela obavezu da po ugovoru predviđen imunitet – neovisno o tome dokle on dopire – što više garantuje. U okviru mogućnosti u svakom slučaju spada branjenje svog gledišta o imunitetu u postupku pred nacionalnim sudom. Pri tome nije bitno da je Država, u ovom slučaju pored UN, i sama pozvana. Pošto je Država već stranka u ovom postupku, nema potrebe da ona slijedi (u načelu zaobilazniji) put zahtjeva za posredovanje u incidentu. Mogućnost koju je Država sad upotrijebila ne umanjuje to da u našem pravu za Državu (njene organe) postoje i druge mogućnosti kojijima se može dobiti mišljenje suda o njegovoj nadležnosti prema sudski pozvanom koji nije izašao pred sud. Sve ove mogućnosti stoje i ne isključuju jedan drugu. Raznolikost mogućnosti više ispoljava težinu navedenih međunarodnopravne obaveze Države, nego da je umanjuje. S obzirom na sve sud ne slijedi Udruženje u njegovoj tvrdnji da je držanje Države u postupku kad se radi o incidentima pravno neprihvatljiv. Niti se može reći da je ovo držanje u takvoj mjeri humano i moralno neprihvatljivo da bi iz njega morale uslijediti pravne posljedice.

5.7. U ovom incidentu nije na dnevnom redu moguća vlastita odbrana Države ka njoj usmjerenom zahtjevu. Sve što Udruženje o tome tvrdi, ili pretpostavlja, sada se ne razmatra.

5.8. Na osnovu već ustanovljenog vlastitog interesa Države je tvrdnja Udruženja da se jedino UN, da su izašle pred sud, mogu pozvati na svoj imunitet, nuspješna.

5.9. Na red dolazi glavno pitanje ovog incidenta koje se odnosi na imunitet koji pripada, ili ne pripada UN. Sud se u ovoj fazi – u kojoj UN nisu dale nikakvu reakciju na sadržaj tvrdnji Udruženja i na koje Država još nije odgovorila – na prvom mjestu treba bazirati na onomšto je Udruženje u sudskom pozivu dalo kao osnovu za njegove zahtjeve protiv UN i Države. U suštini se njihovo obrazloženje svodi na to da je u 1995. god. u Bosanskoj enklavi Srebrenica izvršen genocid da su UN, prilikom izvršavanja njene mirovne operacije u Bosni i Hercegovini, ovaj genocid, koji se manje više odigrao pred njihovim očima, nisu spriječile, ili onemogućile. Usprkos obećanja koji je UN dao civilima o njihovoj zaštiti i bezbjednosti su se desila ubistva (kaji su zločini i po internacionalnom pravu). Koračajući ispred svoje odbrane u glavnom predmetu Država je iznijela da su Bosanski Srbi krivi za genocid. Država sama po sebi priznaje neuspjeh UN misije o kojoj je riječ, oslanjajući se na VII Poglavlje Povelje UN (“Nastup u slučaju prijetećeg mira, povrede mira, ili u slučaju agresivnih dijela”) u čemu je učestvovao i Dutchbat, koji se sastojao od



---

holandskih vojnika koji su u tu svrhu stavljeni na raspolaganje UN. Država smatra da su samo Bosanski Srbi odgovorni za počinjene internacionalne zločine; po njoj ni UN ni Državi se to ne može prebaciti. Oni nisu mogli spriječiti, ni onemučiti genocid.

5.10. Polazna tačka prilikom odgovora na glavno pitanje pod 5.9 je pravilo iz člana 13a Zakona AB. U ovom građanskom postupku će sud morati voditi računa sa međunarodnopravnim izuzecima nad običnim oravnim pravilima u postupku, između ostalog onih iz člana 7 Rv. Na osnovu tog člana je sud, ukoliko prema je jednom tuženom (kao što je to ovdje Država) pravomoćan, onda tu pravomoćnost ima i prema drugom koji je uključen u isti spor (u ovom predmetu UN), ukoliko – kao što je to ovdje bez protivriječenja slučaj – između zahtjeva protiv tuženih postoji takva povezanost da razlozi svrsishodnosti opravdavaju njihovo zajedničko rješavanje.

5.11. Ovdje se kao prvo može primjeniti međunarodnopravno pravilo iz člana 105 stav 1 Povelje UN, kao što je razrađeno u članu II, § 2, Konvencije. Sud se prilikom objašnjenja i primjene ovog i drugih međunarodnopravnih pravila bazira na važeće pravo, koje između ostalog dolazi do izražaja u međunarodnopravnoj praksi. U ovom predmetu se ne radi o mogućem imunitetu države nego o Konvencijom utvrđenom imunitetu jedne internacionalne organizacije. Između ova dva oblika imuniteta, koji su veoma različiti, ne postoji hijerarhija; jedan oblik, u općem smislu, ne ide “dalje” od drugog i takođe nije “važniji” od drugog. Odlučujuće za utvrđivanje sadržaja normi o imunitetu međunarodnopravnih organizacija je ono što su se stranke članice sporazuma u pri osnivanju datog sporazuma usaglasile, poštujući članove 31 i 32 Bečke Konvencije o pravu međunarodnih ugovora. Za UN važi da su nesumnjivo najvažnija međunarodnopravno organizacija u internacionalnoj zajednici, sa gotovo jedinstvenim članstvom zemalja.

5.12. Osnova onog što Udruženje prebacuje UN se odnosi na postupke (uključujući propust) prilikom izvršavanja navedene mirovne misije, je bazirano na rezolucijama Vijeća bezbjednosti UN koje proizilaze iz već navedenog VII Poglavlja Povelje UN. Ne prihvatljiv nastup UN znači spada u okvir funkcionalnog kadra ove organizacije. Postupanje naročito u okviru ovog kadra je ono što se u sudstvu podrazumijeva pod imunitetom.

5.13. Polazna tačka je se da same UN, na osnovu pisma od 17. augusta 2007. Stalnom holandskom predstavniku pri UN pod tačkom 1.1, jasno pozivaju na svoj imunitet. Koliko je sudu poznato se UN do sada uvijek pozvale na imunitet kada su u bila pitanju djelovanja u okviru upravo navedenog funkcionalnog kadra i u praksi nikad nisu napravili izuzetak. Udruženje nije iznijelo nikakvu tvrdnju koja bi to mogla opovrgnuti. Iz svega toga sud zaključuje da je u međunarodnopravnoj praksi apsolutan imunitet UN norma i ona se poštuje.

---

5.14. Sud odbacuje obrazloženje Udruženja da imunitet UN, koji se vidi iz ograničavajuće sporedne rečenice “*koje su nužne za ostvarivanje njenih ciljeva*” u članu 105 stav 1 Povelje UN, postoji samo u onim slučajevima u kojima je nacionalni sud – u ovom slučaju znači ne onaj u Holandiji – postupke koji se prebacuju UN označio kao neophodne. S obzirom na djelovanje koje je ta norma iz člana 105 stav 1. UN-Povelje dobila u Konvenciji, nacionalni sud u načelu nije slobodan da svoje mišljenje o “nuždi” nastupa UN u okviru tačke 5.12 opisanog funkcionalnog kadra. Ispitivanje sadržaja, tj. “sveobuhvatno” ispitivanje se kosi sa međunarodnopravno usidrenim imunitetom UN. Sud potvrđuje tvrdnju Države da nacionalni sudovi zbog toga sa puno opreznosti i velikom rezervom trebaju da ocjenjuju organe UN prilikom misija kao što je ova u Bosni i Hercegovini. Prihvatljivo je u svakom pogledu da jedno duboko ispitivanje može imati velike posljedice na donošenje odluka Vijeća bezbjednosti o takvim mirovnim misijama.

5.15. Takođe i raspoloživa, ali i oskudna, jurisprudencija o dometu normi iz člana 105 stav 1. Povelje UN ne daje nikakvu osnovu za zaključak da je nacionalni sud, ukoliko i u kolikoj mjeri on velikom već raspolaže prostorom za ispitivanja, u tome ne može drugačije postupiti nego krajnje rezervisano. U svom *advisory opinion* od 29. aprila 1999. koji se odnosi na imunitet saradnika UN je Internacionalni Viši sud presudio da eventualno neispravno postupanje UN-a nije nešto što treba ocijenjivati nacionalni sud, nego se treba održati u kadru rješavanja specifičnih sporova, kao što je to predviđeno u članu VIII, § 29, Konvencije (*Difference Relating to Immunity from Legal Process of a Special Rapporteur of the Commission on Human Rights, Advisory Opinion, I.C.J. Reports 1999, str. 62, § 66*). Ne postoji pravna osnova za tvrdnju da nedostatak adekvatnog rješenja u smislu člana VIII, § 29, opravdava narušavanja glavnog pravila iz člana 105 stav 1 Povelje UN, ne ulazeći u pitanje (1) da li o tome u ovom predmetu ima govora i (2) koji prostor za njegovo ispitivanje bi sud trebao imati.

5.16. Pošto interpretacija člana 105 Povelje UN ne pruža osnovu za ograničenje imuniteta, postavlja se pitanje da li druge norme iz međunarodnog prava – van kadra UN – primoravaju na mišljenje koje odstupa od ovog. Ta istraga o konfliktnoj normi je neophodna zato što nema dovoljno osnove za prihvatanje potpune i bezuvjetne prednosti međunarodnih obaveza Države pod Poveljom UN nad drugim međunarodnim obavezama Države. Od strane Države prozvano pravilo iz člana 103 Povelje UN ne pruža svaki put i bez razlike rezultat u slučaju obaveza prinudne prirode (*ius cogens*), ili konfliktne humanopravne obaveze obicajnopravne prirode koje se sa njima kosi.

5.17. Po mišljenju Udruženja se član 105, 1. stav Povelje UN ne može povezati sa prinudnim normama koje su između ostalog izvedene iz internacionalnog prava vezanog za genocid (Konvencija o genocidu) i sa članovima 14 IVBPR i 6 EVRM.

5.18. Glavno pravilo Konvencije o genocidu je kažnjivost genocida. Po članu 1 ove konvencije su stranke članice, među kojim i Holandija, na sebe preuzele obavezu da spriječe genocid – da ga same znači i ne izvrše – te da ga kazne.

---

5.19. Ni tekst Konvencije o genocidu, ili bilo koji drugi sporazum, ni međunarodnopravno običajno pravo, ili državna praksa po ovoj tački, ne pruža osnovu za obavezu Holandsog suda da očuva norme Konvencija o genocidu građanskopravnim putem. Zemlje potpisnice su obavezne da sve postupke koje ova Konvencija definiše kao genocid, unutar člana VI Konvencije određenih granica kazni. Takođe su države, kao što je navedeno, dužne da spriječe genocid i da ih same ne izvrše. Države su se dalje obavezale na dalje opisane obaveze o izručavanju osumnjičenih za genocid, ali Konvencija ne obezbjeđuje (obavezu vezanu za) građanskopravno održavanje normi za održavanje zabrane genocida. Vrijedno je napomenuti da se Internacionalni Viši sud u 2007. god. izjasnio o sadržaju obaveza stranki potpisnica Konvencije o genocidu i u tom kadru nije govorio o ikakvoj obavezi država za održavanjem Konvencije građanskopravnim putem (presuda od 26. februara 2007. koja se odnosi na primjenu Konvencije o genocidu o *Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro*, §§ 155-179).

5.20. U svojoj presudi od 21. novembra 2001. je Evropski Viši sud za ljudska prava (EHRM) u predmetu *Al-Adsani v. the UK* (no. 35763/97), odlučio da *po službenoj dužnosti* nema mjesta za narušavanje u načelu postojećeg imuniteta jedne države, u tom slučaju Kuvajta, prema građanskopravnom zahtjevu zbog povrede u članu 3 EVRM navedenoj zabrani zlostavljanja. Pošto nema pokazatelja za kasnije odstupanje od te linije EHRM-a, je sud utvrdio da po sadašnjem stanju međunarodnog prava ne postoji opće prihvaćena norma po kojoj u važećim imunitetima ima izuzetaka u kadru građanskopravnog održavanja normi *ius cogens*, kao što je zabrana genocida i zlostavljanja. Da se u ovdje navedenom predmetu radilo o vezi između državnog imuniteta i zabrane zlostavljanja, a ne o odnosu između imuniteta internacionalnih organizacija i zabrana genocida, ne dovodi do drugog gledišta u ovom predmetu. Takođe ako postoji ikakva pravna osnova za hijerarhiju između različitih oblika imuniteta, onda ne postoji osnova za hijerarhije između različitih normi *ius cogens*.

5.21. Sud zaključuje iz onog što je naveo pod 5.18-5.20, da se na Konvenciji o genocidu, ili nekoj od prinudnih međunarodnoravnih normi koja je u istoj liniji, kao što je zabrana zlostavljanja, ne može izvesti osnova za izuzetak na ranije navedenu normu apsolutnog imuniteta UN. To znači da sud nije stigao do davanja prioriteta međunarodnopravnih normi koje se međusobno kose. Za ocjenu interesa za koje se Udruženje zauzima u svom izlaganju nema mjesta.

5.22. Sud dolazi do istog zaključka prema u članu 6 EVRM osiguran pristup sudovima, jedan fundamentalni element prava na pošten proces. Jurisprudencija EHRM-a pruža nedovoljnu osnovu za objašnjenje člana 6 EVRM u tom smislu da on na ovoj tački ima prednost nad međunarodnopravnom imuniteta. Pravo na pristup sudovima je u velikoj mjeri ovisno o postojećim obavezama. To važi posebno i u svakom slučaju u odnosu na obaveze prema UN, kao što se vidi iz presuda od 31. mja 2007. EHRM-a u predmetima *Behrami v. France* (br. 71412/01) i *Saramati v. France, Germany and Norway* (no. 78166/01).

---

U ovim predmetima je EHRM smatrao da EVRM ne treba da stavlja prepreke za efektivno stavljanje na izvršavanje zadataka internacionalnih misija u Kosovu pod odgovornosti UN. Na osnovu ovoga po mišljenju Višeg suda, državama se ne može obraćati za nastup domaćih trupa koje su one stavile na raspolaganje internacionalnim mirovnim operacijama. Sud zaključuje da isti način rezonovanja dovodi da član 6 EVRM ne može formirati osnovu za izuzetak na – kao što je rečeno apsolutnog – međunarodnog imuniteta samih UN. UN znači ne mogu biti privedene pred nacionalni sud samo na osnovu osiguranog pristupa sudu iz člana 6 EVRM.

5.23. Sud je svjestan o postojanju jurisprudencije EHRM-a iz presuda od 18. februara 1999. u predmetima *Beer and Regan v. Germany* (no. 28934/95) en *Waite and Kennedy v. Germany* (no. 26083/94) koja se prividno s tim kosi. u U ovim presudama je Viši sud izrazio svoju zabrinutost da osnivanje internacionalnih organizacija, sa imunitetima koji im pripadaju, može ići na račun zaštite ljudskih prava. Države se po mišljenju Višeg suda ne smiju otrgnuti svojih obaveza pod EVRM time što će nadležnosti predati Internacionalnim organizacijama. Izgleda da Viši sud zauzima gledište da imuniteti internacionalnih organizacija se jedino onda može povezati sa članom 6 EVRM ukoliko kod internacionalnih organizacija kojih na koje se ovo odnosi postoji neka razumna alternativa za zaštitu prava koja obezbjeđuje EVRM. Ako to nije slučaj, EVRM je obavezan da ne ispoštuje imunitet na koji se međunarodna organizacija poziva.

5.24. Sud smatra da usprkos tome u svjetlu ove jurisprudencije nije neophodno istražiti da li Udruženje ima na raspolaganju neki alternativan pravni kod UN. Sud o tome razmatra sljedeće. UN su osnovane prije stupanja na snagu EVRM-a. Zato ne može biti govora o ograničenju zaštite ljudskih prava pod EVRM predajom nadležnosti UN. Osim toga je UN organizacija, kao što je rečeno, sa gotovo jedinstvenim članstvom. Internacionalna organizacija na koju su se odnosile presude EHRM vezano za predmete *Beer and Regan v. Germany* en *Waite and Kennedy v. Germany*, tj. weten Europska Svemirska Agencija, je osnovana u 1980. , znači dugo nakon stupanja na snagu EVRM. Ova organizacija ima ograničeno – Europsko – članstvo. Položaj UN se je u ovome veoma različit. EHRM je poseban položaj UN uzeo kao polaznu tačku u ranije navedenim predmetima *Behrami v. France i Saramati v. France, Germany and Norway*. I jedan i drugi opravdavaju zaključak da se razmatranja Višeg suda u predmetima *Beer and Regan v. Germany* i *Waite and Kennedy v. Germany* ne mogu primjeniti na UN. Vrijedno je spomenuti da ako bi to bio slučaj, pod EVRM primarno bi ta država bila odgovorna za ne pružanje pristupa sudu kao posljedica vrhovne pozicije međunarodnih imuniteta, u okviru čije granice organizacija ima sjedište, ili jer se tu odigrao nezakoniti postupak. U ovom predmetu to u nikakvom slučaju nije Holandija.

5.25. Ispitivanje člana 14 IVBPR ne bi dovelo do drugog rezultata.

5.26. Istraga suda o mogućem sukobu međunarodno važećeg apsolutnog imuniteta UN i drugih normi internacionalnog prava ne vodi, dakle, do izuzetka od ovog imuniteta.

---

5.27. Na osnovu prethodnog zahtjev Države o incidentima vezanim za utvrđivanje nenadležnosti suda u predmetu Udruženja protiv UN se treba odobriti.

5.28. Sa datim rezultatom drugi zahtjev Države vezan za incidente o posredovanju, ili dodavanju u sporu Udruženja protiv UN, se ne uzima na rješavanje.

5.29. Udruženje treba, kao stranka čije zahtjevi nisu priznati, da bude osuđeno na plaćanje troškova ovog incidenta.

## **6. Odluka**

Sud

*u incidentu o nenadležnosti*

6.1. se proglašava nenadležnim da se upozna sa zahtjevom protiv Ujedinjenih Nacija;

6.2. osuđuje Udruženje na naknadu troškova ovog incidenta koji su nastali na strani Države i do današnjeg dana proračunati na € 1.356,-- za honorar pravnog predstavnika, povećan sa zakonskom kamatom, u roku četrnaest dana od današnjeg dana, i nulti iznos za predujam;

6.3. proglašava ovu presudu direktno izvršnom;

*incident o posredovanju, subsidijarno dodavanje*

6.4. ustanovljuje da odluka o incidentu može biti izostavljena;

*u glavnom predmetu*

6.5. upućuje predmet na formalno ročište 24. septembra 2008. kada će Država predati svoje pismeno obrazloženje.

Ovu presudu su donijeli sudije mr. H.F.M. Hofhuis, D. Aarts i G.K. Sluiter i ona je javno izrečena 10. Jula 2008.

---

Ovdje potpisana I. Jurida, kao sudki prevodilac za bosanski, hrvatski i srpski jezik upisana na Županijskom sudu u Amsterdamu izjavljuje da je gore navedeni prijevod na bosanski jezik vjerodostojan priloženom nizozemskom tekstu.

Amsterdam, 9. juli 2008

---

