



Revus

Journal for Constitutional Theory and Philosophy of
Law / Revija za ustavno teorijo in filozofijo prava

5 | 2005

Procesnopravna jamstva

Sodba Meddržavnega sodišča v Haagu glede zakonitosti uporabe sile v sporu med Srbijo in Črno goro ter članicami Nata – predhodni ugovori

*Judgment of the International Court of Justice in the Hague Concerning the
Legality of Use of force in the Case between Serbia and Montenegro and NATO
Members – Preliminary Objections*

Miša Zgonec-Rožej



Electronic version

URL: <http://journals.openedition.org/revus/1782>

DOI: 10.4000/revus.1782

ISSN: 1855-7112

Publisher

Klub Revus

Printed version

Date of publication: 1 novembre 2005

Number of pages: 65-76

ISSN: 1581-7652

Electronic reference

Miša Zgonec-Rožej, « Sodba Meddržavnega sodišča v Haagu glede zakonitosti uporabe sile v sporu med Srbijo in Črno goro ter članicami Nata – predhodni ugovori », *Revus* [Spletna izdaja], 5 | 2005, Datum spletne objave: 12 février 2013, ogled: 15 septembre 2020. URL : <http://journals.openedition.org/revus/1782>

All rights reserved

Miša ZGONEC ROŽEJ, 2005: Meddržavno sodišče v Haagu ni pristojno odločati o zakonitosti uporabe sile v sporu med Srbijo in Črno goro ter članicami Nata. *Revus* – Revija za evropsko ustavnost (2005) 5. 65–76.
www.revus.eu

MEDDRŽAVNO SODIŠČE V HAAGU NI PRISTOJNO ODLOČATI O ZAKONITOSTI UPORABE SILE V SPORU MED SRBIJO IN ČRNO GORO TER ČLANICAMI NATA

MIŠA ZGONEC ROŽEJ

Meddržavno sodišče v Haagu (v nadaljevanju sodišče) je v postopku glede predhodnih ugovorov 15. decembra 2004 soglasno odločilo, da ni pristojno odločati o zahtevah Srbije in Črne gore zoper osem članic Nata: Belgijo, Kanado, Francijo, Nemčijo, Italijo, Nizozemsko, Portugalsko in Veliko Britanijo.¹ Srbija in Črna gora je namreč 29. aprila 1999 sprožila postopek pred sodiščem in istočasno vložila tožbe zoper deset članic Nata (poleg omenjenih je vložila tožbo tudi zoper Španijo in ZDA), ki so domnevno sodelovale pri intervenciji in bombardiranju takratne Zvezne Republike Jugoslavije (v nadaljevanju ZRJ) marca in aprila 1999.²

¹ Sodišče je izdalo osem ločenih sodb, saj primerov ni združilo. Sodbe vsebujejo podobno besedilo zlasti glede skupnih točk. Zato bomo na tem mestu zaradi praktičnih razlogov citirali zgolj prvo sodbo v primeru med Srbijo in Črno goro ter Belgijo, *Legality of Use of Force (Serbia and Montenegro v. Belgium)*, *Preliminary Objections, Judgment of 15 December 2004*, I.C.J. Reports 2004. Vse sodbe so dostopne na spletni strani sodišča <<http://www.icj-cij.org>>.

² Ob vložitvi tožbe se je Srbija in Črna gora imenovala Zvezna republika Jugoslavija. Ime »Zvezna republika Jugoslavija« so spremenili v »Srbija in Črna gora« po sprejemu ustavne listine Srbije in Črne gore 4. februarja 2003. I.C.J. Reports 2004, op. cit., str. 9.

Srbija in Črna gora je deset članic Nata obtožila, da so kršile mednarodno prepoved uporabe sile zoper drugo državo, prepoved vmešavanja v notranje zadeve druge države, prepoved kršitve suverenosti druge države, dolžnost zaščite civilnega prebivalstva in civilnih objektov v času oboroženega spopada, dolžnost zaščite okolja, obveznosti v zvezi s svobodno plovo po mednarodnih rekah, obveznosti glede zaščite temeljnih človekovih pravic in svoboščin, prepoved uporabe prepovedanega orožja in prepoved namernega vzpostavljanja življenjskih pogojev, ki povzročajo fizično uničenje narodne skupine.³

Sodišče je 2. junija 1999 zavrnilo zahteve za začasne ukrepe, ki jih je Srbija in Črna gora vložila v vseh desetih primerih, in odločilo, da se postopka zoper Španijo in ZDA ustavita zaradi očitnega neobstoja pristojnosti sodišča.⁴ Sodišče se v tej fazi ni spustilo v presojo članstva Srbije in Črne gore v Organizaciji Združenih narodov (v nadaljevanju OZN) in je ne glede na zavrnitev zahtev za začasne ukrepe obdržalo vseh osem sporov na seznamu obravnavanih primerov. Sodišče je ugotovilo, da nima *prima facie* pristojnosti za obravnavanje tožb, vendar pa odločitev še ni pomenila dokončne presoje o svoji pristojnosti za obravnavanja vsebine sporov, dopustnosti tožb in vsebine zahtevkov.⁵

Tožene države so nato vložile predhodne ugovore glede pristojnosti sodišča in dopustnosti tožb.⁶ Sodišče je zato zaustavilo odločanje o vsebini tožb in od 19. do 23. aprila 2004 na javni obravnavi opravilo ustna zaslišanja. Sodišče se je nato umaknilo na nekajmesečno posvetovanje in 15. decembra 2004 izdalo sodbe glede predhodnih ugovorov ter zaključilo vseh osem primerov Nato.

Srbija in Črna gora je pristojnost sodišča v tožbah proti Belgiji, Kanadi, Nizozemski, Portugalski, Veliki Britaniji in Španiji utemeljevala z drugim odstavkom 36. člena Statuta sodišča⁷ in z IX. členom Konvencije o preprečevanju in

³ Glej *Legality of Use of Force (Yugoslavia v. Belgium) Application Instituting Proceedings filed in the Registry of the Court on 29 April 1999*, str. 8.

⁴ *Legality of Use of Force (Yugoslavia v. United States of America), Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 2 June 1999*, I.C.J. Reports 1999, *Legality of Use of Force (Yugoslavia v. Spain), Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 2 June 1999*, I.C.J. Reports 1999.

⁵ Glej *Legality of Use of Force (Yugoslavia v. Belgium) Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 2 June 1999*, I.C.J. Reports 1999, str. 140.

⁶ I.C.J. Reports 2004, op. cit., str. 14.

⁷ Drugi odstavek 36. člena Statuta sodišča določa, da smejo države, ki so pogodbenice stranke tega Statuta, kadarkoli izjaviti, da v razmerju do vsake druge države, ki sprejme isto obveznost, pripoznavajo kot obvezno *ipso facto* in brez posebnega sporazuma pristojnost sodišča v vseh pravnih sporih, ki se nanašajo na razlago kakšne pogodbe, katerokoli vprašanje mednarodnega prava, obstoj kakšnega dejstva, ki bi pomenilo, če se ugotovi, kršitev kakšne meddržavne obveznosti, naravo ali obseg odškodnine, ki se mora dati za kršitev kakšne mednarodne obveznosti.

kaznovanju zločina genocida, ki jo je Generalna skupščina OZN sprejela 9. decembra 1948 (v nadaljevanju Konvencija o genocidu). V tožbah proti Franciji, Nemčiji, Italiji in ZDA je pristojnost sodišča poleg IX. člena Konvencije o genocidu utemeljevala tudi s petim odstavkom 38. člena Poslovnika sodišča.⁸ V pismu z dne 12. maja 1999 je Srbija in Črna gora dopolnila tožbi proti Belgiji in Nizozemski in je kot temelj za pristojnost sodišča dodala 4. člen Konvencije o spravi, sodnem reševanju in arbitraži, sklenjene med Kraljevino Jugoslavijo in Belgijo,⁹ ter 4. člen Pogodbe o sodnem reševanju, arbitraži in spravi, sklenjene med Kraljevino Jugoslavijo in Nizozemsko.¹⁰

Sodišče je v sodbah najprej obravnavalo predhodni ugovor, ki so ga države v različnih oblikah vložile v vseh osmih primerih. Države so zahtevale, naj sodišče zaradi spremenjenega obnašanja Srbije in Črne gore v zvezi s pristojnostjo sodišča zavrne zahteve Srbije in Črne gore *in limine litis*, tako da jih preprosto odstrani s seznama. Sodišče bi tako zgolj prekinilo postopke in se sploh ne bi spuščalo v presojo in analizo svoje pristojnosti. Ob vložitvi tožbe je namreč takratna ZRJ najprej zagovarjala kontinuiteto nekdanje SFRJ in njenega članstva v OZN. Nato pa je po padcu Miloševićevega režima Srbija in Črna gora svoj zagovor spremenila in priznala, da je postala članica OZN šele novembra 2000. Srbija in Črna gora je v pismu sodišču z dne 18. decembra 2002 celo zatrdila, da sodišče nima pristojnosti odločati v sporih z Natom, in tako pravzaprav podprla ugovore toženih držav.¹¹ Nekatere države so zato ugovarjale, da spor glede pristojnosti ne obstaja več, saj so se vse stranke v sporu strinjale, da tožnica ni bila pogodbenica Statuta sodišča.¹²

⁸ Peti odstavek 38. člena Poslovnika sodišča določa naslednje:

»When the applicant State proposes to found the jurisdiction of the Court upon a consent thereto yet to be given or manifested by the State against which such application is made, the application shall be transmitted to that State. It shall not however be entered in the General List, nor any action be taken in the proceedings, unless and until the State against which such application is made consents to the Court's jurisdiction for the purposes of the case.«

⁹ Konvencija je bila podpisana v Beogradu 25. marca 1930 in je začela veljati 3. septembra 1930.

¹⁰ Pogodba je bila podpisana v Haagu 11. marca 1931 in je začela veljati 2. aprila 1932.

¹¹ V dokumentu z dne 18. decembra 2002 je Srbija in Črna gora sporočila naslednje: »As the Federal Republic of Yugoslavia became a **new** member of the United Nations on 1 November 2000, it follows that it was not a member before that date. Accordingly, it became an established fact that before 1 November 2000, the Federal Republic of Yugoslavia was not and could not have been a party to the Statute of the Court by way of UN membership ... The Federal Republic of Yugoslavia did not continue the personality and treaty membership of the former Yugoslavia, and thus specifically, it was not bound by the Genocide Convention until it acceded to that Convention (with a reservation to Article IX) in March 2001.« Zlasti ta in nekateri drugi dokumenti, predloženi po spremembi oblasti, kažejo na to, da je Srbija in Črna gora dejansko želela prekiniti postopek pred sodiščem, vendar pa primera ni hotela enostavno umakniti z liste. Iz tega lahko sklepamo, da je Srbija in Črna gora v resnici želela, da sodišče odloči o pristojnosti *ratione materiae* in se izreče za nepristojno odločati v primerih Nata. To bi lahko namreč vplivalo na druge primere, ki so še v obravnavi pred sodiščem.

¹² I.C.J. Reports 2004, op. cit., str. 15–16.

Sodišče je najprej sklenilo, da nove trditve Srbije in Črne gore ne učinkujejo kot prekinitev postopka. Spori se po mnenju sodišča ne uvrščajo v kategorijo primerov, čigar postopke sme sodišče preprosto zaključiti z izdajo sklepa. Sodišče je ugotovilo, da je Srbija in Črna gora izrecno prosila sodišče, da odloči o pristojnosti. V zvezi z neobstojem vsebinskega spora sodišče ugotavlja, da Srbija in Črna gora z ničemer ni umaknila svojih vsebinskih zahtev. Te zahteve je obširno zagovarjala in vsebinsko razvila med zaslišanji ob analizi pristojnosti po IX. členu Konvencije o genocidu. Prav tako je jasno, da so druge države tem zahtevam ugovarjale. Sodišče je zato zavrnilo sklep, da se je Srbija in Črna gora odpovedala svojim vsebinskim ali postopkovnim pravicam in sprejela stališče, da je spor med državami prenehal obstajati.¹³ Zaradi teh razlogov je sodišče ugotovilo, da sporov glede zakonitosti uporabe sile ne more odstraniti s seznama ali sprejeti odločitve, s katero bi postopke ustavilo *in limine litis*.¹⁴

Sodišče je odločilo, da je bistveno vprašanje v vseh primerih, ali je bila Srbija in Črna gora pogodbenica Statuta sodišča. Če Srbija in Črna gora namreč ni bila pogodbenica Statuta sodišča, potem sodišče ne bi bilo pristojno za obravnavanje tožb. Sodišče je zato najprej preverilo, ali tožnica izpolnjuje pogoje iz 34. in 35. člena Statuta sodišča, ki se nanašajo na dostop do sodišča.¹⁵

Analiza prvega odstavka 35. člena Statuta sodišča

Prvi pogoj za dostop do sodišča v skladu s prvim odstavkom 34. člena je, da so pravdne stranke države. Sodišče je sklenilo, da je Srbija in Črna gora nedvomno država. Drugi pogoj pa je, da je država članica OZN in tako tudi pogodbenica Statuta sodišča, ki je sestavni del Ustanovne listine OZN. Kritični datum za ugotavljanje, ali je Srbija in Črna gora bila članica OZN, je datum vložitve tožb pred sodišče, to je 29. april 1999. Tožene države so izpodbijale dejstvo, da je bila Srbija in Črna gora na ta dan pogodbenica Statuta. Po njihovem Srbija in Črna gora ni bila članica OZN in tudi ni bila nečlanica, ki bi postala pogodbenica Statuta v skladu z drugim odstavkom 93. člena Ustanovne listine OZN.¹⁶

¹³ Id., str. 20, odst. 43.

¹⁴ Id., str. 21, odst. 44.

¹⁵ Id., str. 22, odst. 46.

¹⁶ Za podrobno analizo položaja *ZRJ v. OZN* glej Bohte, B., Status ZRJ v OZN, Pravniki, let. 55, št. 11/12, 2000, str. 801–821.

Sodišče je analiziralo dogodke, ki so ne nanašali na pravni položaj Srbije in Črne gore v razmerju do OZN.¹⁷ Sklenilo je, da je bil položaj ZRJ v okviru OZN v obdobju med letoma 1992 in 2000, ki je sledilo razpadu Socialistične federativne republike Jugoslavije (v nadaljevanju SFRJ), dvoumen in odprt za različne ocene oziroma razlage. Pristojni organi OZN namreč niso podali nobene avtoritativne opredelitve položaja ZRJ, s katero bi jasno definirali pravni položaj ZRJ v razmerju do OZN.¹⁸ Sporno je tudi dejstvo, da je Srbija in Črna gora zaprosila sodišče, da odloči o svoji pristojnosti *ratione personae*.¹⁹ Poleg tega je v pismu z dne 18. decembra 2002 umaknila dva temelja za pristojnost sodišča, na katera se je izvirno sklicevala ob vložitvi tožb.²⁰ Običajno namreč tožnik prosi sodišče, da potrdi svojo pristojnost odločati o sporu. Tožnik pa navadno ne prosi sodišča, da ugotovi, ali ima pristojnost odločati v sporu. Zaradi tega razloga so vprašljivi motivi Srbije in Črne gore, za manjšino sodnikov pa je sprememba v strategiji v resnici vplivala na rešitev primerov.²¹

Sodišče je ugotovilo, da je v začetku devetdesetih let SFRJ začela razpadati. Najprej sta neodvisnost razglasili Slovenija in Hrvaška, sledili sta jima Makedonija ter Bosna in Hercegovina (v nadaljevanju BiH), vse pa so na temelju njihovih prošelj sprejeli kot nove članice v OZN. Srbija in Črna gora sta ustanovili ZRJ ter zagovarjali načelo kontinuitete mednarodne pravne osebnosti SFRJ in članstva v OZN. OZN ni v celoti sprejela tega stališča. Varnostni svet je namreč v resoluciji št. 777 (1992) ugotovil, da je SFRJ prenehala obstajati in da zahteva ZRJ glede avtomatičnega nadaljevanja članstva v OZN ni splošno sprejeta ter da mora ZRJ na novo zaprositi za članstvo v OZN. Podobno stališče je sprejela Generalna skupščina v resoluciji št. 47/1 leta 1992. Pravni svetovalec OZN Carl-August Fleischhauer, ki so ga zaprosili, da pojasni položaj,

¹⁷ Sodišče med drugim omenja razpad Socialistične federativne republike Jugoslavije v obdobju 1991–1992, deklaracijo Skupščine SFRJ, Narodne skupščine Republike Srbije in Skupščine Republike Črne gore z dne 27. aprila 1992, v kateri zagovarjajo kontinuiteto mednarodne pravne in politične osebnosti SFRJ s strani ZRJ, obvestilo Jugoslavije generalnemu sekretarju OZN, ki zatrjuje kontinuiteto članstva ZRJ v OZN, resolucijo Varnostnega sveta št. 777 (1992), ki določa, da ZRJ ne more avtomatično nadaljevati članstva SFRJ, resolucijo Generalne skupščine št. 47/1 (1992), ki določa, da ZRJ ne sme sodelovati pri delu Generalne skupščine, pismo pravnega svetovalca OZN z dne 29. septembra 1992 o praktičnih posledicah resolucije Generalne skupščine št. 47/1 (1992).

¹⁸ I.C.J. Reports 2004, op. cit., str. 27, odst. 64.

¹⁹ Id., str. 15, odst. 24.

²⁰ Kot omenjeno, je trdila, da ZRJ ni bila članica OZN in pogodbenica Statuta pred 1. novembrom 2000. Glede Konvencije o genocidu pa je trdila, da ZRJ ni nadaljevala osebnosti nekdanje Jugoslavije in njenega članstva v pogodbah in ni bila vezana s Konvencijo o genocidu, vse dokler konvencije ni nasledila (s pridržkom) marca 2001.

²¹ Glej Bekker, P., Levine, J., Weinacht, F., The World Court Dismisses Serbia and Montenegro's Complaints Against Eight NATO Members, *ASIL Insights*, dostopno na spletni strani <<http://www.asil.org/insights/currentinsight.htm>>.

je menil, da članstvo Jugoslavije ni bilo niti prekinjeno niti začasno ustavljeno. Vendar pa ZRJ ni smela sodelovati pri dejavnostih Generalne skupščine, njenih pomožnih telesih ali na konferencah in srečanjih, ki jih je sklicevala Generalna skupščina. Od leta 1993 pa tudi ni smela več sodelovati pri delu Ekonomskega in socialnega sveta.²² Obdržali so sedež in tablico z imenom »Jugoslavija«, vendar pa predstavniki ZRJ niso smeli sedeti za tablico s tem imenom. Stalna misija ZRJ na sedežu OZN je smela nadaljevati z delovanjem in sprejemati ter cirkulirati dokumente. Na sedežih OZN je Sekretariat še naprej dopustil, da se vije zastava »stare« Jugoslavije, ker je bila to zadnja zastava, ki jo je uporabljal Sekretariat.²³ Jugoslavija je bila navedena na seznamu članov OZN kot ena od ustanovitvenih članic OZN. ZRJ so tudi dodelili znesek članarine, ki ga je prispevala v proračun OZN. Oddelek za pogodbe Sekretariata OZN jo je štel za naslednico pogodbenih obveznosti predhodnice.²⁴ ZRJ so naložili sankcije in jo povabili na srečanja različnih konvencij, katerih pogodbenica je bila SFRJ. Pravni svetovalec OZN je priznal, da bi sprejem nove Jugoslavije v članstvo OZN prekinil položaj, ki ga je ustvarila resolucija št. 47/1.²⁵

Sodišče je v sodbah analiziralo tudi svojo prakso pri obravnavanju članstva ZRJ v drugih primerih pred sodiščem. V sporu je glede uporabe Konvencije o preprečevanju in kaznovanju zločina genocida med BiH in Jugoslavijo v postopku glede začasnih ukrepov (Jugoslavija v. BiH) v sklepu dne 8. aprila 1993 odločilo, da mu v tej fazi postopka ni treba dokončno ugotavljati, ali je Jugoslavija bila članica OZN in tako pogodbenica Statuta sodišča.²⁶ Sodišče je zgolj sklenilo, da ima *prima facie* pristojnost tako *ratione personae* kot tudi *ratione materiae* v skladu z IX. členom Konvencije o genocidu.²⁷ V sodbi z dne 11. julija 1996 je sodišče v postopku glede predhodnih ugovorov v istem primeru odločilo, da je SFRJ ratificirala Konvencijo o genocidu. ZRJ se je po svojem nastanku 29. aprila 1992 zavezala, da bo spoštovala vse obveznosti, ki jih je prevzela SFRJ. Tako ZRJ od tega dne konvencije zavezujejo.²⁸ Sodišče se tudi v tem primeru ni spustilo v obravnavanje članstva ZRJ v OZN. V prošnji za re-

²² Resolucija Generalne skupščine št. 47/229 (1992).

²³ To so dopustili navkljub dejstvu, da je tudi ZRJ ni več uporabljala.

²⁴ I.C.J. Reports 2004, op. cit., str. 29, odst. 71.

²⁵ United Nations Doc. A/47/485, I.C.J. Reports 2004, op. cit., str. 27, odst. 62.

²⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia-Herzegovina v. Yugoslavia), Request for the Indication of Provisional Measures, Order of 8 April 1993*, I.C.J. Reports 1993, str. 14, odst. 18.

²⁷ Id., str. 18, odst. 32.

²⁸ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia-Herzegovina v. Yugoslavia), Preliminary Objections, Judgment of 11 July 1996*, I.C.J. Reports 1996, str. 595.

vizijo sodbe z dne 11. julija 1996 je odločilo, da je bil položaj ZRJ v obdobju od 1992 do 2000 *sui generis*.²⁹ Sodišče je ugotovilo, da resolucije Generalne skupščine niso vplivale na položaj ZRJ v razmerju do Konvencije o genocidu, zato je konvencija ZRJ pravno obvezovala. Resolucija Generalne skupščine št. 47/1 tudi ni vplivala na pravico ZRJ, da nastopa pred sodiščem oziroma da je stranka spora pred sodiščem pod pogoji, ki so določeni v Statutu.³⁰

Sodišče je v primerih Nata glede na vse okoliščine sklenilo, da se je položaj *sui generis* končal z novim razvojem leta 2000. Po političnih spremembah leta 2000 oziroma po padcu Miloševića in izvolitvi novega predsednika oktobra 2000 ZRJ ni več vztrajala pri zagovarjanju kontinuitete članstva SFRJ v OZN.³¹ Namesto tega je 27. oktobra 2000 ZRJ prosila za vstop v OZN. Generalna skupščina je 1. novembra istega leta z resolucijo št. 55/12 sprejela ZRJ kot novo članico OZN. Sodišče je sklenilo, da je ZRJ članica OZN od 1. novembra 2000, sprejem v članstvo pa ne more imeti učinka za nazaj, torej za obdobje, ko je prišlo do razpada SFRJ. Zato ta položaj *sui generis* po mnenju sodišča ni mogel pomeniti članstva v organizaciji.³²

Sodišče zato meni, da je nov razvoj dogodkov leta 2000 razjasnil dvoumen in nedoločen pravni položaj ZRJ v razmerju do OZN. Srbija in Črna gora v času vložitve tožbe pred sodišče 29. aprila 1999 ni bila članica OZN in zato tudi ni bila pogodbenica Statuta Meddržavnega sodišča v Haagu. Srbija in Črna gora tudi ni postala pogodbenica Statuta s pomočjo kakšnega drugega pravnega temelja, zato ji sodišče ni bilo dostopno v skladu s prvim odstavkom 35. člena Statuta.³³

Analiza drugega odstavka 35. člena Statuta sodišča

Sodišče je nato presojalo dostop Srbije in Črne gore do sodišča v skladu z drugim odstavkom 35. člena Statuta sodišča, čeprav se Srbija in Črna gora v resnici ni sklicevala na ta člen kot na temelj za pristojnost sodišča. Drugi odstavek 35. člena pravi, da Varnostni svet določi pogoje, s katerimi je sodišče dostopno za druge države, upoštevajoč posebne določbe, obsežene v veljavnih

²⁹ *Application for Revision of the Judgment of 11 July 1996 in the Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia), Preliminary Objections (Yugoslavia v. Bosnia and Herzegovina)*, str. 17, odst. 50.

³⁰ Id., str. 24, odst. 70.

³¹ Dne 24. septembra 2000 so za novega predsednika ZRJ izvolili Vojislava Koštunico.

³² I.C.J. Reports 2004, op. cit., str. 32, odst. 78.

³³ Id., str. 32, odst. 79, in str. 35, odst. 91.

pogodbah. Sodišče pojasni, da to določilo ureja dostop do sodišča tistim državam, ki niso pogodbenice Statuta.³⁴

Sodišče je ugotovilo naslednje: če bi državam, ki niso članice OZN, omogočili dostop do sodišča že na temelju sklenitve nekega posebnega sporazuma, multilateralnega ali bilateralnega, ki bi vseboval določilo o pristojnosti sodišča, to ne bi bilo v skladu z glavnim namenom besedila Statuta. Sodišče je sklenilo, da se drugi odstavek 35. člena oziroma izraz »veljavne pogodbe« nanaša na tiste pogodbe, ki so bile v veljavi, ko je Statut sodišča začel veljati, to je 24. oktobra leta 1945.³⁵

Sodišče je sklenilo naslednje: četudi bi domnevali, da je Srbija in Črna gora bila pogodbenica Konvencije o genocidu, drugi odstavek 35. člena ne zagotavlja osnove za dostop do sodišča v skladu z IX. členom konvencije. Konvencija je namreč začela veljati 12. januarja 1951, torej po začetku veljavnosti Statuta. Sodišče zato meni, da ni treba odgovoriti na vprašanje, ali je Srbija in Črna gora bila pogodbenica Konvencije o genocidu na dan 29. aprila 1999 oziroma v času sprožitve postopka pred sodiščem.³⁶

Sodišče je sklenilo, da Srbija in Črna gora nima dostopa do sodišča niti po prvem niti po drugem odstavku 35. člena. Glede na to ugotovitev je odločilo, da ni treba presojudati preostalih predhodnih ugovorov.³⁷ Pravdne stranke so v vseh primerih ne glede na njegovo pristojnost odgovorne za svoja dejanja, ki kršijo pravice drugih držav.³⁸ Sodišče je v izreku soglasno odločilo, da ni pristojno odločati o zahtevi Srbije in Črne gore z dne 29. aprila 1999. Čeprav so se vsi sodniki strinjali s končnim izrekom, pa je zgolj polovica podprla razloge za odločitev.³⁹

Skupna izjava sedmih sodnikov

Sedem sodnikov, ki so sodbi priložili skupno izjavo, je izrazilo svoje bistveno nestrinjanje z razlogi večine. V izjavi so sodniki poudarili, da sta v postopkih obstajala dva ali več temeljev za ugotovitev nepristojnosti sodišča, sodišče pa

³⁴ Id., str. 36, odst. 92-93.

³⁵ Sodišče ugotavlja, da analiza *travaux préparatoire* utrjuje njegovo stališče, ne glede na to, da sodišču ni znan noben prejšnji sporazum, ki bi se nanašal na pristojnost sodišča, in da je celo možno, da tak sporazum v resnici ne obstaja. Ta izjava pomeni, da je drugi odstavek 35. člena »mrtva črka na papirju«. Glej *I.C.J. Reports 2004*, op. cit., str. 37, odst. 96, in str. 43-44, odst. 113.

³⁶ Id., str. 44, odst. 114.

³⁷ *I.C.J. Reports 2004*, op. cit., str. 47, odst. 127.

³⁸ Id., odst. 128.

³⁹ Podpredsednik Ranjeva in sodniki Guillaume, Higginsova, Kooijmans, Al-Khasawneh, Buergenthal in Elaraby so priložili skupno izjavo, sodnik Koroma je priložil izjavo, sodnica Higginsova, Kooijmans in Elaraby ter sodnik Kreča pa so priložili ločeno mnenje.

bi moralo izbrati najbolj primerne.⁴⁰ Po njihovem mnenju bi sodišče pri izbiri med obstoječimi možnostmi morali voditi trije kriteriji tako, da bi se sodna funkcija sodišča najbolje odrazila. Prvič, sodišče bi moralo za večjo predvidljivost zagotoviti skladnost s prejšnjimi odločitvami. Drugič, izbrati bi moralo tisti temelj, ki je najbolj pravno zanesljiv in najmanj dvomljiv. Tretjič, sodišče bi se moralo zavedati morebitnih implikacij in posledic odločitve za druge primere, ki so še v obravnavi pred sodiščem.⁴¹

Skladnost s prejšnjimi odločitvami

V skupni izjavi so sodniki poudarili, da je sodišče leta 1999 zavrnilo zahtevo Srbije in Črne gore za izdajo začasnih ukrepov, ker se je bombardiranje Nata zgodilo mesec dni pred pristankom tožnice na obvezno pristojnost sodišča. Sodišče tako v časovnem okviru ni imelo *prima facie* pristojnosti (pristojnost *ratione temporis*).⁴² V sklepih iz leta 1999 je sodišče tudi izrazilo dvom, da bi lahko utemeljevali njegovo pristojnost na temelju Konvencije o genocidu zaradi težav pri dokazovanju genocidnega namena v obstoječih okoliščinah, kar se nanaša na predmetno pristojnost (pristojnost *ratione materiae*).⁴³ Skupna izjava tako kritizira odločitev večine sodnikov, da oprejo svojo odločitev na neobstoje personalne pristojnosti (pristojnost *ratione personae*) oziroma nečlanstvo ZRJ v OZN, ne da bi sploh preučili pristojnosti *ratione temporis* in *ratione materiae*.⁴⁴

Ta novi temelj po mnenju sedmih sodnikov je napačno izbran zato, ker ne sledi sklepom sodišča iz leta 1999, ki jih je sprejelo v primerih Nata. Prav tako pa ne sledi utemeljitvam sodišča v sporu o uporabi Konvencije o genocidu, ki ga je sprožila BiH zoper Jugoslavijo leta 1993. Julija 1996, ko je bilo še nejasno, kakšen je mednarodnopravni položaj Jugoslavije, je sodišče sklenilo, da je pristojno odločati o sporu na temelju klavzule o pristojnosti sodišča iz Konvencije o genocidu.⁴⁵ Sodišče je ponovno presojalo zadevo, ko je Jugoslavija

⁴⁰ Joint Declaration of Vice-President Ranjeva, Judges Guillaume, Higgins, Kooijmans, Al-Khasawneh, Buergethal and Elaraby, I.C.J Reports, odst. 1.

⁴¹ Id., odst. 3.

⁴² Id., odst. 6.

⁴³ Bistvena značilnost zločina genocida je namen, da se uniči nacionalno, etnično, rasno ali versko skupino. Id., odst. 7.

⁴⁴ Id., odst. 8.

⁴⁵ Člen IX določa: »Disputes between the Contracting Parties relating to the interpretation, application or fulfillment of the present Convention, including those relating to the responsibility of a State for genocide or for any of the other acts enumerated in article III, shall be submitted to the International Court of Justice at the request of any of the parties to the dispute.«

vložila zahtevo za revizijo sodbe iz leta 1996 na temelju novega dejstva – to je bil sprejem ZRJ v članstvo OZN. Februarja 2003 je sodišče odločilo, da niso izpolnjeni pogoji za revizijo sodbe.⁴⁶ Sodišče v tem primeru tako ni ugotovilo, da Jugoslavija ni imela dostopa do sodišča v skladu z drugim odstavkom 35. člena Statuta sodišča, tako kot je to storilo v sodbah Nata.⁴⁷

Gotovost

Sodniki v skupni izjavi trdijo, da izbrani temelj ne zagotavlja zadostne gotovosti. Od izdaje zadnje sodbe sodišča leta 2003 se ni zgodilo nič, kar bi dokazovalo, da so prej izbrani temelji izgubili pravno verodostojnost. V primerih Nata izbrani temelj pa je po mnenju sedmih sodnikov manj gotov kot drugi temelji. Čeprav je sprejem Jugoslavije med članice OZN razjasnil njen položaj od leta 2000 naprej, ni mogoče samoumevno zanikati, tako kot je to storilo sodišče v primerih Nata, da je *sui generis* položaj ZRJ med leti 1992 in 2000 pomenil članstvo v OZN. Ta temelj je po njihovem mnenju manj gotov in je bolj odprt za različna stališča kot pa drugi temelji, na katerega se je sodišče oprlo v prejšnjih odločitvah.⁴⁸

Implikacije in posledice za druge primere pred sodiščem

Skupina sedmih sodnikov je izrazila obžalovanje, da ima lahko odločitev večine morebitne implikacije za druge primere, ki so še v obravnavi pred sodiščem. Ta pristop lahko namreč zbudi dvome v odločitve, ki jih je sodišče sprejelo v primeru spora med BiH in Jugoslavijo (Srbijo in Črno goro) glede uporabe Konvencije o genocidu.⁴⁹

Nekaj dodatnih sklepov

Kot so ugotovili sodniki v skupni deklaraciji, imajo lahko rezultati sodb sodišča v primerih Nata posledice za dva primera, ki ju sodišče še obravnava. Gre

⁴⁶ Glej *Application for Revision of the Judgment of 11 July 1996 in the Case concerning Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia)*, *Preliminary Objections (Yugoslavia v. Bosnia and Herzegovina)*, *Judgment*, I.C.J. Reports 2003, sodba je na voljo tudi na spletnih straneh sodišča.

⁴⁷ Joint Declaration, op. cit., odst. 11.

⁴⁸ Id., odst. 12.

⁴⁹ Id., odst. 13.

za tožbo BiH iz leta 1993 in tožbo Hrvaške iz leta 1999 zoper Jugoslavijo (ZRJ) zaradi kršitev Konvencije o genocidu iz leta 1948, domnevno storjenih v obdobju od leta 1991 do leta 1995.⁵⁰ Ker je sodišče v primerih Nata ugotovilo, da Srbija in Črna gora nima dostopa do sodišča v skladu s 35. členom Statuta sodišča, in ker sodišče ni pristojno odločati v postopkih, ki jih je sprožila Srbija in Črna gora, bo zanimivo spremljati, kaj bo sodišče odločilo v drugih dveh primerih. V primerih Nata je bila Srbija in Črna gora tožnica, medtem ko v primerih glede uporabe Konvencije o genocidu Srbija in Črna gora nastopa kot tožena stranka. Bilo bi nesmiselno, da bi 35. člen onemogočil dostop državi, ki ni pogodbenica Statuta in ki nastopa kot tožnica, ter dovolil dostop isti državi, ki bi nastopila kot tožena stranka v drugem primeru.⁵¹

Obstaja več možnih rešitev primerov glede uporabe Konvencije o genocidu. Če bi sodišče podprlo enake razloge kot v primerih Nata, bi verjetno ugotovilo, da nima pristojnosti. To bi seveda osramotilo sodišče, saj bi bilo v neskladju z njegovo sodbo iz julija 1996, kjer je ugotovilo, da ima pristojnost. Prav tako bi bilo neskladno z odločitvijo sodišča iz leta 2003, v kateri je zavrnilo zahtevo za revizijo sodbe iz leta 1996. Sodišče bi lahko popravilo tak položaj ali pravno nerazumevanje tako, da bi primer vsebinsko obravnavalo in šele takrat odločilo, da nima pristojnosti. To je primerljivo s položajem v primeru Jugovzhodne Afrike, ki sta ga sprožili Etiopija in Liberija zoper Južno Afriko leta 1960. Sodišče je namreč leta 1962 najprej odločilo, da ima pristojnost odločati v primeru. Kasneje leta 1966 pa je sodišče v vsebinski fazi postopka pritožbi držav odpravilo zaradi pomanjkanja pravnega interesa držav tožnic.⁵²

Če sodišče ne bi sledilo utemeljitvam iz sodb Nata, bi morebiti ugotovilo, da ima pristojnost odločati o vsebini sporov. Za takšno odločitev bi se moralo bodisi odmakniti od utemeljitev v primerih Nata bodisi na nekakšen način razločiti ta dva primera od primerov Nata. Sodišče bi tako moralo poiskati razlike med primeri, da bi lahko opravičilo in utemeljilo različne odločitve. Treba je poudariti, da sodbe Meddržavnega sodišča v skladu z 59. členom Statuta sodišča zavezujejo zgolj pravnice stranke. Sodišče tako ni dolžno slediti svojim prejšnjim odločitvam. Vendar pa je skladnost s prejšnjimi odločitvami zažele-

⁵⁰ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Yugoslavia)*, filed in the I.C.J. Registry on March 20, 1993; *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Yugoslavia)*, filed in the I.C.J. Registry on July 2, 1999.

⁵¹ Bekker et al., op. cit., str. 3.

⁵² Bekker et al., op. cit., str. 3. Glej *South West Africa (Ethiopia v. South Africa; Liberia v. South Africa) (1960–1966)*, Judgment of 18 July 1966, I.C.J. Reports 1966.

na, saj bi odmik od utemeljitve v primerih Nata spodkopal verodostojnost sodišča. Sodišče bi v takem primeru še vedno moralo odgovoriti na vprašanje, ali je bila Jugoslavija pogodbenica Konvencije o genocidu. To vprašanje je sodišče v primerih Nata namerno pustilo odprto in ga ni presojovalo.⁵³

Ena od možnosti je tudi, da pogodbenice dosežejo sporazum zunaj sodišča in zahtevajo, da se postopek prekine in primer izloči s seznama.⁵⁴

Sklep

Sodišče v tej sodbi ni odločalo o vsebini tožbe Srbije in Črne gore oziroma o vprašanju, ali so bili napadi Nata zoper Jugoslavijo leta 1999 v skladu z mednarodnim pravom. Vprašanje zakonitosti dejanj držav članic Nata zato ostaja odprto. Glede na izid teh sodb bo zanimivo spremljati usodo obeh še nerešenih primerov glede uporabe Konvencije o genocidu in videti, ali bo sodišče sledilo sodbam v primerih Nata ali pa bo poskušalo slediti svojim prejšnjim odločitvam, ki jih je že sprejelo v primeru BiH v. ZRJ.

⁵³ Glej sodbo, odst. 87, 88, 114.

⁵⁴ Bekker et al., op. cit., str. 4.