



Војна потреба и међународно ратно право

УДК 341.3:355.01

Мр *Владан Јончић*

Војна потреба и међународно ратно право су антиподни појмови, јер војна потреба произилази из рата, а међународно право из начела хуманости. Војна потреба је околност која налаже предузимање насилних мера за постизање ратног успеха. Између рата и хуманости налази се међународно ратно право, које је компромис између потпуне слободе ратовања, потребне ради постизања ратног циља, и захтева хуманости. Тако војна потреба постаје дозвољено одступање од поштовања правила ратног права. Еволуција њиховог односа почиње крајем 17. и током 18. века, поделом ратова на „праведне“ и „неправедне“, и учењима првих теоретичара међународног права Гроцијуса, Мартенса и Клубера. У току 19. и почетком 20. века између присталица та два института водио се прави „рат“ око тога коме треба дати предност. Присталице предности војне потребе над међународним ратним правом налазили су основ у праву нужде и установили теорију војне потребе. Злоупотреба војне потребе и знатна кршења правила међународног права у току Првог и Другог светског рата утицали су да се теорија војне потребе после Другог светског рата постепено напусти. Забраном рата у Повељи ОУН одбачен је правни основ за позивање на војну потребу, што је утицало да се војна потреба сведе у нормалне оквире војних захтева, јер је рат, ипак, остао реалност међународних односа. Савремена схватања и јачање улоге међународног права утицали су да се смањи улога војне потребе, а повећа улога међународног права. Приликом кодификација после Другог светског рата вођено је рачуна о војној потреби, уз покушај да се дају прецизне формулације у вези с одступањем од хуманитарних захтева. Опасност од враћања теорије војне потребе још постоји, јер су оружани сукоби остали средство за решавање спорова између држава.

Увод

Једно од начелних питања о теорији међународног ратног права и примене у пракси међународних правила оружаних сукоба јесте питање места, улоге и домашаја начела војне потребе у међународном ратном праву. Расправа о том питању је нужна због тога што још увек није отклоњена опасност да се признањем начела војне потребе у било којем

облику изиграју прописи и примена међународног ратног и хуманитарног права и доведу у питање делотворност и примена прописа ратног права. Међународно ратно право, као део међународног права оружаних сукоба,¹ у основи је компромис између начела хуманости и војне потребе.²

Правила ратног права обухватају прописе којима треба да се ублаже страхоте рата и рат учини хуманијим, колико је то могуће. Отуда – иако се укоренило схватање Блунчлија, још из 1878. године, да је идеал правног поретка мир, а не рат – све док постоји реалност рата, општечовечански је интерес да се рат, колико је могуће, регулише неким правним оквирима.³ То су само делимично правила игре, јер се њима ограничава употреба само неких средстава која служе сврси игре, а њиховим искључивањем се одређује њен карактер. У рату могу постојати само правила борбе, која су условљена специфичним приликама рата као крајњег напора ратујућих страна за постизање одређеног циља – војне победе. Циљ војне победе јесте уништење војног потенцијала противника уопште или његово присиљавање на одређено понашање у корист победника.

С друге стране, постоји захтев да се рат хуманизује и уведу правила која ће обезбедити испуњење тог захтева. Убијање људи, разарање њиховог здравља и уништавање материјалних, културних и духовних добара, као пратећи елементи рата, неминовне су последице рата и, у сваком случају, повреда начела хуманости. У том смислу, рат и хуманост су супротни појмови. Они се могу измирити само уважавањем сврхе рата, у којем се користе сва прикладна средства за савладавање противника. Поставља се питање зашто се не користе сва расположива средства и зашто се поштују пређутне забране неких иначе дозвољених средстава. Основ за то је у примени репресалија друге стране. Зато су нека правила, установљена још у најранијим ратовима, сачувана као забрана перфидних начина борбе (забрана злоупотребе беле заставе, знака Црвеног крста, парламентарара, и друго). Зато војну потребу треба сматрати као дозвољено одступање од поштовања правила ратног права, односно, као примену неких норми ратног права у појединим ситуацијама, које се, позивањем на војну потребу, могу прекршити у рату. Међутим, такво схватање је, у крајњем, довело до појаве *теорије војне потребе*. У њеној радикалној варијанти пошло се од узречице немачких теоретичара класичног међународног права „*Kriegsraison geht vor Kriegsmanier*“, што значи да једна од страна у рату може, кад год јој

¹ Међународно ратно право и међународно хуманитарно право делови су међународног права оружаних сукоба, мада има теоретичара који сматрају да је међународно хуманитарно право потпуно независна област међународног права, као и схватања да међународно хуманитарно право не постоји као посебно изграђен систем права. Међународним правом оружаних сукоба обухваћени су и оружани сукоби који немају међународни карактер.

² Г. Перацић, *Међународно ратно право*, ВИНЦ, Београд, 1986, стр. 22–25; С. Аврамов, *Међународно јавно право*, „Научна књига“ Београд, 1989, стр. 536, и Ј. Andrassy, *Војна потреба и ратно право*, ЈАЗУ, Загреб, 1960, стр. 164–165.

³ J.C. Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht der civilisirten Staaten*, 1878, p. 287.

одговара, да поступи супротно прописима међународног ратног права и да, под тим изговором, крши међународно призната правила чак и када их је прихватила. При томе, под изразом *Kriegsmanier* подразумева се укупност правила ратног права. Ипак, теорија војне потребе, као основ за непридржавање правила међународног ратног права, није јединствена. Постоје разлике у томе шта се подразумева под војном потребом и која правила, због ње, могу бити мимоиђена према учинку који би постојање војне потребе требало да има на обавезност прописа ратног права.

Еволуција појма војна потреба

Појам *војна потреба* развијао се упоредо са теоријским схватањима и првим прописима међународног права у 17, 18. и 19. веку. Најстарији покушаји да се прецизира појам војне потребе учињени су у време владавине школе природног права, која је начело војне потребе ограничавала само према онима који воде „неправедан рат“, док је ономе ко води „праведан рат“ начело војне потребе било дозвољено.

У 19. веку издвојила су се два класична теоретичара међународног права – Мартенс и Клубер. Мартенс је био заступник позитивистичког смера, а Клубер представник школе природног права. Клубер је полазио од претпоставке Гроцијусове школе да је у рату против непријатеља све допуштено, али је задржао појам праведног рата, тако да је неограничену слободу у избору средстава признавао само страни која води праведан рат. Међутим, увидео је да су се између европских цивилизованих држава створила, путем обичаја, нека ограничења која су прерасла у ратне обичаје. Одступања су била дозвољена само у случају репресалија или неких ванредних околности. Према природно-правној школи, та одступања су била допуштена под условом да су примерена ратном циљу, да их користи противник који води праведан рат и да се не вређају права трећих.⁴

Мартенс је полазио од претпоставке да је према међународном праву допуштена употреба сваког средства којим се може нашкодити непријатељу. Међутим, у сукобу између европских народа примењивана су и правила ратног права која су се заснивала на уговорима, обичајима и неким појединачно утврђеним правилима, што је све скупа сачињавало ратне законе (*Kriegsmanier*). Мартенс је разликовао прописе којима се забрањују нека средства, и то у свим околностима (осим у случају репресалија), и прописе којима се забрањују нека средства према правилу, али су у одређеним условима допуштена (ако их је прекршила супротна страна или ако се одступања од тих прописа могу оправдати *војном потребом*)⁵. Мартенс је, дакле, поставио војну потребу као опште начело које се примењује у конкретним случајевима, али је

⁴ Klüber, *Europisches Völkerrecht*, 1821, 243, p. 395.

⁵ Martens, *Einleitung in das positive europäische Völkerrecht auf Verträge und Herkommen gegründet*, 1796, p. 304.

признавао и прописе ратног права који садрже апсолутне забране које вреде увек, осим у случају репресалија.

Питање одређивања појма војне потребе и његовог домаћаја заострило се у време првих великих кодификација међународног ратног права (*Париска поморска декларација* 1856, *Женевска конвенција* 1864, *Петроградска декларација* 1868). Тада се поставило питање односа између обичајноправног начела војне потребе и кодификованих делова прописа ратног права. Први пут је начело војне потребе подређено прописима ратног права у познатим *Либеровим упутствима* 1863. године.⁶ Према чл. 14. Упутства, војна потреба се „како је схватају цивилизовани народи, састоји од потребе таквих мера које су неопходне за осигурање циљева рата и које су законите према модерним законима и обичајима рата“⁷. Та форма је касније прихваћена у многим војним правилима и инструкцијама у европским војскама. С обзиром на то да је Либер тим упутством кодификовао међународно ратно право, морао је да одреди однос војне потребе и ратног права. Иако је у чл. 14. одредио појам војне потребе, на другим местима је ипак војну потребу споменуо као изузетак који допушта одступање од правила које је ту постављено (чл. 9, 22, 23. и други).

Блунчли је имао другачији приступ у својој кодификацији. Полазио је, пре свега, од општег начела међународног права да „... међународно право не одобрава као варварску поставку, да је према непријатељу допуштено све, што се зараћеној држави чини корисним... јер међународно право повезује за време рата зараћене стране као чланове човечанства и ограничава их у употреби насилних средстава“.⁸ Тиме је начело општег важења норми међународног права ставио испред војне потребе. Био је још конкретнији у коментару тог члана: „Будући да је рат насилна правна помоћ, а његова коначна сврха успостављање правног поретка и мира, то и војна сила мора поштовати ограничења редовите правне потребе и сме их само онда и толико прекорачити, колико то изузетно тражи војна потреба. Неверност и варварска окрутност нису дозвољене против непријатеља ни онда када се оне чине корисним за ток рата. Читаво постојање ратног права представља ограничавање ратне страсти и ратне самовоље“.⁹ Чланом 549. Блунчли је преузео чл. 14. Либерових упутстава и војну потребу ставио у оквир усклађивања са „општим правом и ратним обичајима цивилизованих народа“. Очигледно, Блунчли је разликовао прописе који се изузетно могу преступити, ако то захтева војна потреба, и прописе на основу којих не може бити позивања на војну потребу. То се види из чл. 563. његове кодификације, где забрањује позивање на злочин, макар то и

⁶ Под Либеровим упутствима (инструкције) подразумева се кодекс правила под називом *Упутство за поступање војске Сједињених Држава у рату*, које је сачинио Францис Либер 1863. године.

⁷ У складу са наведеним су и чл. 19, 22, 23. и 38.

⁸ Bluntschli, *Das moderne Völkerrecht der civilisierten states als Rechtsbuch dargestellt*, 1868, 534.

⁹ Bluntschli, исто, pp. 298–299.

било корисно за вођење рата. Ипак, колико год да је доследан, Блунчли је морао да допусти изузетке од постављених прописа у корист војне потребе, и то је на више места различито формулисао.¹⁰

Последица теоријских поставки било је прихватање ограничавања војне потребе у првим покушајима службене кодификације ратног права. У *Петроградској декларацији*, иако је имала мало чланова и ограничен домашјај, дата је прва општа изјава писаног права о начелу војне потребе. У самом уводу, у облику начела, у Декларацији се наглашава да је једини законити циљ рата слабљење војне силе непријатеља, па је у ту сврху довољно онеспособити за борбу што је могуће више војника. Тиме су постављене техничке границе употребе силе у рату, на којима се морају зауставити војне потребе пред захтевима хуманости. *Бриселска декларација* из 1874. године није постала обавезан извор међународног права, али је у њој настављен правац Петроградске декларације у погледу војне потребе иако је изостао руски предлог у Нацрту декларације, у којем је третирано и питање војне потребе. Наиме, у одељку „Општа начела“ била су предложена два параграфа (параграф 3 и 4) којима су дозвољена сва средства за постизање ратног циља „у складу са законима и обичајима рата и оправданим потребама рата“. Међутим, параграф 4 не оправдава за потребе рата „издају земље, објаву да се ставља ван закона, ни употребу насиља и окрутности“. У коначној редакцији је остала само формулација: „Закони рата не признају зарађеним неограничено право избора средстава за наносење штете непријатељу“.

У војним круговима се јавило схватање сасвим супротно наведеном. Изразити представник те струје био је немачки војни писац генерал Ј. Хартман. Он је пошао од става да је основни циљ рата савладавање противника, што је и врховни закон и пропис. Конкретно обликовање тог закона добија облик војне потребе, која ствара каузални нексус између појединачних ратних циљева и ратних акција. Зато се на захтев војне потребе уопште не могу применити никаква мерила неког правног законика. Рат се не одвија у области права, и зато се у вези с војним акцијама не може признати други закон осим закона војне потребе. Хартман је признао да постоје обичајна правила ратовања, али је био противан сваком јачем везивању за њих. Веома блиско том схватању је схватање Опенхајма, који је изједначавао војну потребу и ратно право, али је предност дао војној потреби јер преовлађује увек када се „појави неки хитни избор“.¹¹

Крајем 19. и почетком 20. века појавио се још један основ за правдање војне потребе – право нужде.¹² Лојдер је у свом репрезентативном делу из области међународног права детаљно образложио везу између права нужде и војне потребе. Нашао је аналогију између права

¹⁰ Видети чланове: 545, 546, 547, 553, 554, 577, 580, 594. и 652–655.

¹¹ Н.В. Oppenheim, *Sistem des Volkerrechts*, 1866, 2. edition, p. 233.

¹² Међу првима га је увео L. Neumann, *Grundriss des heutigen europaischen Volkerrechts*, 3. издање, 1885, p. 104.

нужде и казненог права, где је кажњивост искључена у случају нужне одбране, уз још један аргумент – да ће војни заповедници поступати према захтевима војне потребе упркос свакој забрани, „јер неће допустити да због поштовања формалних прописа дође до пораза“.¹³ Међутим, војну потребу Лојдер не тумачи широко: примењује је само у крајњем случају, када од поштовања или непоштовања неког прописа зависи добијање или губљење рата.

Почетком 20. века, после доношења бројних међународних конвенција, од којих су најзначајније хашке конвенције из 1899. и 1907. године, у теорији међународног права је поново отпочето тражење правог одговора на питање односа између војне потребе и ратног права. Карактеристичан представник био је Лисц, који је, на почетку, војну потребу сматрао подврстом нужде. Касније је нужду заменио нужном одбраном, а у последњој фази свог научног рада допуштао и нужну одбрану, али је војну потребу тумачио као нешто различито од нужде и нужне одбране. Тако у последњем, 11. издању *Volkerrecht*, 1918. године (стр. 281), прецизирао је „од нужне одбране и стања нужде се разликује војна потреба (*Kriegsraison*), која сама по себи никада не оправдава повреду ратног права. Стање нужде и војна потреба су различити појмови... Напротив ово (ратно право, прим. В.Ј.) има управо ту сврху, да постави ограничење војној потреби... на тај начин што забрањује поједина ратна средства... Ако нема правила ратног права, војна потреба има слободно поље. Само човечност јој забрањује да поступа с непотребном окрутношћу“.

После Првог светског рата начело нужде је чешће везивано за војну потребу. Бонфилс је полазио од става да ратним правом владају два начела: начело нужде и начело хуманости. Хубер је правио разлику између државне нужде, војне нужде, ратне нужде, правог стања нужде и војне потребе, која је регулисана делом обичајним правом, а делом међународним уговорним правом. Државна нужда може да буде основ за одступање од ратних правила. Војна потреба, ако је регулисана међународним уговором, може да буде прихваћена само у оквирима у којима је, према уговору, дозвољено одступање од правила. Обичајним правом уређена правила војне потребе су несигурна и могу да буду примењена само када су у питању реторзија или „јаки етички моменти (поштовање парламентарара, искључење перфидних средстава)“¹⁴. Тамо где изузетак војне потребе, у било којем облику, није изричито поменут, пропис треба применити и онда када би значајан интерес војних операција могао да буде задовољен одступањем од прописа. Уосталом, закључио је Хубер, прописи ратног права су компромис, а у случају компромиса свака страна се мора придржавати целине прописа, јер су обавезе прихваћене само уз претпоставку испуњења теретних обавеза с друге стране.

¹³ Leuder, *Handbuch des Volkerrechts*, IV, 1889, pp. 65–66.

¹⁴ М. Huber, *Die Kriegsrechtlichen Verträge und die Kriegsraison*, VII, 1913, pp. 351–374.

У Првом и Другом светском рату, кршењем правила међународног ратног права и честим позивањем на начело војне потребе, створени су услови да се теорија и пракса више баве тим питањем и да се енергичније устане против теорије војне потребе као општег начела. Она је нарочито много коришћена у Другом светском рату, противно свим законима човечности. У теорији се у то време чешће говорило о одбијању широког тумачења начела војне потребе и о његовом свеобухватном ограничењу.

Карактеристична је Струпова теоријска метаморфоза, који је после Првог светског рата напустио теорију војне потребе, али је, касније, војну потребу увео на „мала врата“, преко учења о праву нужде у међународном ратном праву. Постојање права нужде Струп је везао за изузетно право, као *lex specialis*.¹⁵ Држава која се бори за свој опстанак и територијалну целовитост, сматра он, има право да се позове на војну потребу и да крши сваку норму. То је нека врста праведне или нужне одбране.¹⁶ Иако није прихватио теорију о праведним и неправедним ратовима, дао је држави право да се за свој опстанак и територијалну целокупност бори свим средствима и да, при томе, крши сваку норму која би спречавала одбрану тих вредности. То је, према њему, врста праведне или нужне одбране. Међутим, у пракси се тешко може утврдити граница нужде, односно њено прекорачење. Свака држава ће у рату тврдити да је присиљена на одбрану и да се бори за свој опстанак, па ће се то начело користити и онда када су циљеви другачији, а војна потреба ће бити масовно злоупотребљавана.

У нашој доктрини међународног права¹⁷ општеприхваћен је став да је међународно право нека врста компромиса између начела хуманости и војне потребе.¹⁸ Скоро је једногласан став да је неприхватљива тврдња да се прописи међународног права могу кршити из разлога војне потребе. Радојковић, чак, енергично одбија теорију војне потребе.¹⁹ Перазић, објективно и непристрасно, сматра да се у ратној пракси често користи војна потреба да би се правдали прекршаји, да су начело војне потребе и начело хуманости увек били у сукобу и да се у пракси, на жалост, граница увек померала у корист војне потребе.²⁰ Бартош предност даје праву и хуманизму над војним захтевом, посебно када је у питању оружје за масовно уништавање (нуклеарно, хемијско и биолошко оружје). Тако на посредан начин одбацује теорију војне потребе.²¹

¹⁵ Strupp, *Das Völkerrechtliche Delikt*, 1920, p. 148.

¹⁶ Strupp, исто, pp. 170–172.

¹⁷ Нису узета у обзир схватања теоретичара са простора Југославије, од којих би требало издвојити радове Ј. Andrassy: *Међународно право*, „Школска књига“, Загреб, 1971; *Ратно право опет на дневном реду*, ЈРМП, бр. 3/1955; *Војна потреба и ратно право*, ЈАЗУ, 1960, који има слично гледиште као остали југословенски теоретичари.

¹⁸ Г. Перазић, исто, стр. 23–25; С. Аврамов, *Међународно јавно право*, 1989, стр. 506, 536 и 557–558.

¹⁹ М. Радојковић, *Рат и међународно право*, Београд, 1949, стр. 39–40.

²⁰ Г. Перазић, исто, стр. 25.

²¹ М. Бартош, *Општи поглед на развој међународног ратног права од 1907. до 1957. године*, ЈРМП, бр. 2/1958, стр. 265–281.

Често је у судској пракси прихватано кршење међународног ратног права позивањем на војну потребу. Слабост Струпове теорије потврђују пресуде немачког врховног суда 1922. и 1924. године. У оба случаја органи немачке окупационе управе у Белгији одузимају моторе и друге машине. У образложењу пресуде писало је: „На основу споразума о законима и обичајима рата на копну од 1907. г. (мисли се на Хашки правилник из 1907, прим. В.Ј.)... остало је признато начело међународног права, да зарађене државе у циљу самоодржања имају предност пред свим правилима, што су постављена међународним уговорима. У случају стања нужде могло се одступити од одредаба правилника о рату на копну и преко њих прећи“.²² Слично гледиште је заузео и британски војни суд у Хамбургу: „Сврха рата је савладавање непријатеља. Постизање те сврхе оправдава свако средство укључивши, у случају нужде, повреду ратног права, ако таква повреда пружа средство да се избегне непосредна опасност или да се савлада непријатељ“.²³ Ниједан од тих војних судова се није позивао на војну потребу, већ на право нужде и право самоодржања, у чему су следили нека наведена учења. Последице таквих гледања су далекосежне и опасне. Право самоодржања, као правдање чина предузетог у нужди, може имати веома широке размере. Њиме се могу оправдати највећа кршења међународног права, а страна која увиди да губи рат може себе овластити да употреби крајња средства за свој спас не водећи рачуна о њиховој апсолутној забрани међународним правом.

Напуштање војне потребе као оправдања за кршење или непримењивање међународних правила у судској пракси је отпочето после Другог светског рата, мада је остало усамљених случајева да суд призна начело војне потребе. У пресуди против Крупа²⁴ и у пресуди против немачке врховне команде,²⁵ као и у поступку против генерала Листа,²⁶ судови су стали на становиште изричитог одбацивања војне потребе. У поступку против генерала Манштајна, британски војни суд у Хамбургу је осудио окривљеног јер је одбио наводе одбране и позивање на војну потребу тумачењем контекста кодификованог ратног права: „То се начело не може применити на законе рата. Када би се могло применити, они би *ipso facto* престали бити закони. Када су једном обичаји рата добили значај закона, преко њих се не може више прећи због потребе осим у оним посебним случајевима, где то сам закон предвиђа за тај случај“.²⁷

Међународни војни суд у Нирнбергу је прогласио кривим немачког адмирала Деница због издавања наредаба о потапању савезничких

²² Обе пресуде се позивају изразито на Хашки правилник из 1907, *Fontes juris gentium*, А 2, Т. 1, pp. 1, 179, 745.

²³ Пресуда против генерала Манштајна (H. Lauterpacht, *Annual Digest and Reports of International Law Cases*, 1949, p. 512)

²⁴ *Law Reports*, X, p. 139.

²⁵ Исто, XIII, p. 93.

²⁶ Andrassy, исто, стр. 195.

²⁷ Lauterpacht, „*Annual Digest and Reports of Public International Law Cases*“, 1949. p. 512.

трговачких бродова и давања упутстава о спасавању бродоломника с тих бродова „супротно међународном праву“.²⁸ Покушај одбране да издигне безбедност подморнице изнад обавезе спасавања бродоломника, на основу правила поморства (и тиме се позове на војну потребу), и аргумент да је развој ваздухопловства учинио спасавање немогућим, није прихваћен зато што је „Протокол јасан“²⁹. По његовим одредбама, заповедник подморнице не може потопити трговачки брод, ако не може да изврши спасавање и треба да га остави да мирно прође поред његовог перископа“.³⁰ На основу тога је адмирал Дениц проглашен кривим за повреду Протокола. Исто тако, војни суд у Хамбургу осудио је капетана Мелеа што је заповедницима подморница издавао заповест за уништавање бродова и убијање њихове посаде.³¹

Војна потреба и међународне конвенције

Хашке конвенције из 1899. и 1907. године прве су обухватније кодификације међународног ратног права у којима је војна потреба поменута на више места, чиме је учињен покушај да се уведе неки ред у њеној примени. У хашком правилнику о ратовању на копну из Четврте конвенције, из 1907. године, помиње се на више места војна потреба као назив или описно. На војну потребу се директно позива у чл. 15. Правилника, у којем се говори о деловању друштава за помоћ заробљеницима, којима државе треба да олакшају делатност „у границама војне потребе“. Чланом 23, т. Г), забрањује се уништавање или узапћивање непријатељеве имовине, осим у случајевима када то „императивно захтева“ војна потреба. Исто тако, у Правилнику се одступа од неких забрана у корист војне потребе када се говори о забрани уништења каблова који спајају окупирано подручје са неутралним територијама, осим у случају „апсолутне“ потребе.

Описним упућивањем на војну потребу у Правилнику се стављају нека ограничења у ратовању формулацијом „колико је то могуће“ или слично. Наложено је чување културних споменика (чл. 27), успостављање поретка у окупираној земљи (чл. 43), убирање пореза и контрибуције (чл. 48. и 51), и плаћање реквизиције готовим новцем (чл. 52). Бомбардовање насељених места, према Правилнику, може се предузети ако се претходно обавесте месне власти, осим у случају јуриша (чл. 26). Примирје се може прекинути и непријатељства наставити без претходног обавештавања непријатеља „у случају хитности“ (чл. 40).

Узимање у обзир војних интереса наглашено је и у уводу Четврте хашке конвенције (која садржи наведени правилник) речима да се „желе ублажити невоље рата, колико то допуштају војни интереси“. Слично је и у другим хашким конвенцијама о ратном праву. У свим њиховим

²⁸ *Нирнбершка пресуда*, Архив, Београд, 1948, стр. 195.

²⁹ Мисли се на Лондонски протокол из 1936. године о подморничком ратовању.

³⁰ *Нирнбершка пресуда*, исто.

³¹ Lauterpacht, „Annual Digest and Reports of Public International Law Cases“, 1946, p. 247.

ограничењима увелико су узети у обзир интереси вођења рата, а у многим њиховим одредбама помиње се војна потреба или је описана другачијим формулацијама. У Осмој хашкој конвенцији о полагању мина одређено је да се објави положај мина које више нису под надзором, али тек када то допусте војни обзир (чл. 3). Формулације *војни обзир* или војни интереси помињу се у чл. 6. Девете хашке конвенције о бомбардовању од стране поморских снага (обавеза обавештавања локалних власти) и у чл. 16. Десете хашке конвенције о примени начела Женевске конвенције на поморски рат (сакупљање бродоломаца, рањених и болесних после битке). У чл. 9. Девете конвенције и чл. 7. Десете конвенције говори се о располагању бродским болницама. Формулација у *границама могућности* помиње се у чл. 3. и 5. Девете, и чл. 10, 13. и 17. Десете хашке конвенције, а у чл. 14. исте конвенције помиње се у *зависности од околности*.

У Лондонској поморској декларацији из 1909. и Хашким правилима о ваздушном рату 1922/23. године такође су уведена ограничења правних регулатива начелом војне потребе.³² У Лондонској декларацији узета је у обзир војна потреба када се блокада не сматра прекинутом ако јединице које блокирају морају привремено да се повуку „због лошег времена“ (чл. 4). Према Декларацији, заповедник тих јединица, на основу сопствене процене (уважавајући војне разлоге), може да допусти улазак неутралних ратних бродова у блокирану луку (чл. 6). У чл. 49. и 54. допуштено је уништење узапћеног брода, односно терета, ако то захтевају сигурност брода који изводи операције или успех операције коју он предузима. Тим члановима се само кодификовало обичајно право. Такав став потврђује случај из судске праксе пре доношења Лондонске декларације. Наиме, немачке бродове „Лудвиг“ и „Форвертс“ потопила је француска крстарица „Десо“ у француско-пруском рату 1870. године. Власници терета из неутралних држава су тражили одштету пред француским пленовним судом у Бордоу, који је одбио њихов захтев јер је ратни брод „Десо“ поступао према начелу војне потребе – на њему се налазило толико заробљеника да није могао да одвоји од своје посаде морнаре за пратњу узапћеном броду.³³

У Лондонском статуту из 1945. године уређен је поступак за суђење немачким ратним злочинцима, јер су у чл. 6, т. б), одређени злочини који се не могу бранити начелом војне потребе формулацијом „обесно разарање градова, места или села, или војном потребом неоправдано постошење“.

Војна потреба се често узима у обзир у четири женевске конвенције из 1949. године. У општим одредбама, које су исте за све четири конвенције (чл. 8. Прве, Друге, Треће конвенције, и чл. 9. Четврте конвенције), делатност представника силе заштитнице може се привре-

³² Ниједна од тих конвенција није постала позитивно уговорно право, тј. нису биле прихваћене, али су одражавале правна схватања која су одговарала обичајном праву и зато се наводе.

³³ Westlake, *исто*, р. 720.

мено ограничити због „неопходне војне потребе“³⁴. У Четвртој конвенцији се на више места налазе измењене формулације за војну потребу, као што су: потребе сигурности,³⁵ државни интереси,³⁶ војни разлози и обзири³⁷ итд. У Другој конвенцији се помињу неколико пута обзири за потребе ратних операција.³⁸ Трећа конвенција не садржи никакву општу одредбу (осим оне у уводу) којом се дозвољавају изузеци из разлога неопходне војне потребе, који су предвиђени у неким посебним одредбама. Помињу се „императивне потребе безбедности државе“ (чл. 8, ст. 3), „војни разлози“ (чл. 23, ст. 4), „војни или политички разлози“ (чл. 76, ст. 3) и „неопходна војна потреба“ (чл. 126, ст. 2).

Појединим одредбама допунских протокола на Женевске конвенције од 12. августа 1949, донетим 1977. године, одбачено је апсолутно позивање на војну потребу као изузетак од примене међународних правила. У 3. делу, „Методи и средства ратовања“ (чл. 35), ограничава се право страна у сукобу у избору метода и средстава ратовања, а чл. 8–13, прецизним регулисањем положаја рањеника и болесника, отклања се могућност позивања на војну потребу. Члан 44, т. 3 Протокола I блиско је повезан са поштовањем војне потребе, јер се у позадини крије опасност од позивања на војну потребу и од изигравања права на заштиту цивилног становништва. Исто тако, чл. 51, т. 4, и чл. 54. елиминисана је могућност позивања на војну потребу у нејасним случајевима. Међутим, чл. 62, т. 1, особље и организације цивилне заштите су ограничени у заштити „императивном војном потребом“, као и особље које учествује у акцијама помоћи (чл. 71, т. 3). И поред наведеног, сада преовлађује мишљење да све те одредбе које признају војну потребу и пред њом се повлаче треба тумачити као *argumentum a contrario*, тј. тако да се искључују слични изузеци у смислу осталих одредаба исте конвенције.³⁹ У прилог том тумачењу је и текст чл. 1.

³⁴ Називи Прва, Друга, Трећа и Четврта конвенција су други називи за познате четири конвенције из 1949. године, а односе се на: Женевску конвенцију за побољшање положаја рањеника и болесника у оружаним снагама у рату (Прва), Женевску конвенцију за побољшање положаја рањеника, болесника и бродоломника оружаних снага на мору (Друга), Женевску конвенцију о поступању са ратним заробљеницима (Трећа) и Женевску конвенцију о заштити грађанских лица за време рата (Четврта).

³⁵ Према чл. 30, власти ће тим разним организацијама дати у томе циљу све олакшице у границама које допуштају војне потребе и потребе безбедности; према чл. 42. допуштено је интернирање само ако то тражи сигурност државе, а према чл. 63. делатност друштава Црвеног крста може се изузетно ограничити из разлога сигурности државе окупанта.

³⁶ Према чл. 35, право напуштања територије појединаца ограничава се „ако његов одлазак није противан националним интересима државе“.

³⁷ Према чл. 49, ст. 2 и 5, могућа је евакуација цивила и њихово задржавање због неопходних војних разлога; према чл. 83, логори за интернирање се морају означити, ако то допуштају војни обзири, а према чл. 108, због војних разлога могу се ограничити количине пошиљака за помоћ интернирцима.

³⁸ Члан 27 – заштита обалних бродова за спасавање колико то допуштају потребе операција; чл. 28: „У случају неопходне војне потребе може командант располагати простором војне болнице...“, и чл. 31 – право надзора над болничким бродовима и њиховим кретањем.

³⁹ L. Oppenheim/H. Lauterpacht Vol. II, 1969, p. 232–233; G.I.A.D. Draper „Military Necessity and Humanitarian Imperatives“ 1973, pp. 129–142; M. Greenspan, „The

Треће конвенције (у вези с њим чл. 1, т. 3 Протокола I), којим се високе стране уговорнице обавезују да те конвенције поштују и да им обезбеде поштовање „у свим околностима“. ⁴⁰ На тај начин, осим у току припреме израде конвенција, и сам текст Треће конвенције јасно указује на то да се војна и слична „неопходна потреба“ не може узети као општа основа за непоштовање Конвенције. С друге стране, не могу се искључити ситуације у којима постоје изузетне околности, па се непоштовање те конвенције не може сматрати њиховим кршењем, или барем околности у којима држава о којој се ради не сноси потпуну одговорност за своје поступке. На пример, ако је државни апарат неке од страна учесница у сукобу разбијен и та учесница наставља отпор герилским ратовањем на окупираној или делимично окупираној територији. ⁴¹ На Конференцији владиних експерата (1947) и Дипломатској конференцији (1949) признато је да би такве ситуације могле оправдати непоштовање Конвенције, али у Конвенцију, ипак, није унесена изричита одредба о таквим непоштовањима да би се избегле њене злоупотребе. ⁴² Може се, дакле, претпоставити да су одступања од те конвенције дозвољена само ако се може основано тврдити да материјални или војни разлози онемогућују њену примену, а да се, на пример, одступања од ње не могу оправдати општим политичким разлозима. ⁴³

У вези с тим, значајно је да је у Нацрту протокола I, онако како га је предложила Међународна конференција Црвеног крста, чл. 70, т. 1, одређено да високе стране уговорнице треба да предузму све мере потребне за испуњење обавеза које им налажу Женевске конвенције и Протокол I „без коришћења посебних околности или било какве предности које би им неко одлагање могло донети“. Последњи део те одредбе је уклоњен из Нацрта који је усвојио Први комитет у току седнице Дипломатске конференције одржане 1975. године. ⁴⁴ То је

modern Law...“ 1959, р. 279. И, слично, Г. Перацић, *Међународно ратно право*, 1986, стр. 22–25, и J. Andrassy, *Војна потреба и ратно право*, Загреб, 1960, стр. 182.

⁴⁰ Draper, G.I.A.D., *исто*, р. 138.

⁴¹ Слична је у ратовима за национално ослобођење.

⁴² У извештају са Конференције владиних експерата МКСК (р. 114) забележено је као закључак одлуке о обуздавању било којих експлицитно споменутих могућности прихваћених у Конвенцији, да „ове државе које из материјалних разлога, уз помоћ снаге наметну изузетке, требало би их обавезати са опремљеним доказима од таквих немогућности“. На Дипломатској конференцији су навођени принципи „*force majeure*“, и да „ни један од принципа није могао бити држан до немогућности. Принципи су тако добро установљени да не представљају нужно специфично средство у Конвенцији“ (Final Record, Vol. II, A. р. 323 Vol. II, B, р. 280).

⁴³ Разлози који онемогућују њену примену не прихватају се без тешкоћа. Питање је само шта треба да узме у обзир задржавајућа сила: одступање од Конвенције, као помоћно средство за нека питања, или третман ратних заробљеника. Ако сви расположиви војни и економски разлози нису директно у спору са питањем ратних заробљеника и ако одговарају захтеву „могуће“, постоји могућност за усаглашавање са Конвенцијом. Међутим, ако та тобожња потреба води директно према војном и економском коласу задржавајуће силе, моћи ће да се сматра и да су неке одредбе биле „немогуће“ за примену.

⁴⁴ Diplomatic Conference on Humanitarian Law, Geneva, 1974–1977. CDDH/226, р. 132.

урађено не зато што се није сложио са његовим основним смислом, већ зато што га је сматрао сувишним, односно зато што је његово конципирање било повезано са конкретним политичким спором. У општој дебати на Првом комитету то није дискутовано приликом изbacивања дела реченице из чл. 70, т. 1 (CDDH/IV/SR.37). Ту стилизацију је предложио МКСК, коју су подстакли експерти Пакистана 1972. године, на састанку Конференције владиних експерата. Тада је било установљено, *inter alia*, да стране не треба да покрећу питање репатријације заробљеника и интернираних цивила због „извлачења било којих политичких или других предности“ (ICRC, Report, 1972, Vol. II, p. 111, CE/COM/IV/67).⁴⁵ Тако је, у коначном, текст Протокола I, чл. 80 (ранији чл. 70), остао без спорне реченице.

Војна потреба се у свим текстовима међународних конвенција одређује као околност или скуп околности које делују на дужност поштовања прописа међународног права. То деловање се односи само на неке обавезе наметнуте прописима ратног права, и то изричито на одређене обавезе. Изузетак од војне потребе је *lex specialis*, који делује само где је изричито поменут. Војна потреба оправдава непоштовање међународног ратног права у изузетним случајевима. Међутим, ти изузеци су веома чести и опсежни.

Шта је војна потреба

Класично међународно ратно право је имало различит приступ питању војне потребе. Оно се развило на основама обичајног права из старог доба, које је постепено, путем обичаја, утврђивало прописе о ратовању. На основама витешких правила – витешког церемонијала, настали су прописи у облику војних крутих обичајних правила, одакле и назив „ратни манир“ (*Kriegsmanire*). Веома рано су та правила почела да се схватају као правни прописи, чије је кршење сматрано противправним чином уколико није оправдано неким другим прописом. Из таквог допуштања или оправдања настало је начело војне потребе. Међутим, веома рано се издвојило схватање да војна потреба није увек допуштена. Ако је била дата реч противнику, одустајање од ње било би недопустиво на основу позивања на војну потребу (под изговором да би држање дате речи било на штету војног успеха онога ко је дао обећање).

Неки писци 19. века сматрали су да су неки прописи изузети од начела војне потребе (Блунчли, Мартенс). Касније се, под утицајем великих кодификација, јасно издиференцирало схватање да је војна потреба опште начело и схватање да је позивање на војну потребу допуштено само у случајевима који су предвиђени неким прописом или изреком.

⁴⁵ Тај предлог се поново појавио у спору између Индије и Пакистана око репатријације ратних заробљеника и интернирања цивила после ратова 1965. и 1971. године.

Савремено међународно право оружаних сукоба састоји се од прописа који су споразумом држава постављени као писано право (с првенством важности још од времена првих кодификација – Хашке конвенције и друге), од прописа који још нису обухваћени кодификацијама, па тако и даље важе као обичајно право, од општих правних начела која су признали просвећени народи и од помоћних извора, као што су судске одлуке и учења најпозванијих стручњака међународног јавног права.⁴⁶ Међутим, и први прописи су, уз неке изузетке, заправо кодификовани прописи међународног обичајног права који су и раније важили. Тако су, путем опсежних кодификација, велики делови обичајног права постали међународне конвенције, тј. писано право. Поставља се питање која је сврха кодификација којима су утврђена нека правила ратовања ако би се од таквог споразумом створеног прописа могло једнострано одступити у околностима неограниченог и неконтролисаног позивања на војну потребу, тј. ако би се оно подигло на опште начело на које се може увек позвати. Тиме би на самом почетку рата поштовање међународног ратног права било несигурно и довело би до опште примене репресалија.⁴⁷ Репресалије би се, вероватно, примењивале тако што би једна од зараћених страна одлучила да у конкретном случају постоји војна потреба и не би применила неко ратно правило. Друга страна би могла, такође, једнострано да закључи да војна потреба није постојала и да, због кршења прописа ратног права супротне стране, примени репресалије према тој страни. У кодификованим правилима се максимално водило рачуна о војној потреби управо зато да се, ако су крута и не дозвољавају одступања, у пракси не морају прихватити. Уосталом, обичајна правила су настала као правила помоћу којих се води рачуна о војној потреби (правила која не ометају ток војних операција), с једне, и као правила о „часном ратовању“, с друге стране. Њихова кодификација (уношење у међународни уговор) само је дефинитивно уређивање и значи да су их прихватиле државе које су прихватиле међународни уговор. Тако се дошло до природе кодификације међународног ратног права. *Међународно ратно право је компромис између потпуне слободе ратовања потребне ради постизања ратног циља и захтева хуманости.* Зато војну потребу треба сматрати дозвољеним одступањем од поштовања правила ратног права.⁴⁸ Ту мисао водиљу је још на почетку кодификовања обичајних правила (Петроградска декларација) прихватило међународно право, сажето и сročено у Четвртој хашкој конвенцији из 1907. године: „Ублажити невоље рата, колико то допуштају војни интереси“.

Намеће се питање да ли наведени закључци вреде и за обичајно право. Пре свега, треба раздвојити пуки обичај од обичајног права. Код

⁴⁶ Општеприхваћени став у доктрини међународног јавног права заснованог на чл. 38 Статута Међународног суда правде о формалним изворима међународног права.

⁴⁷ Слично гледиште заступа и J. Andrassy: *Војна потреба и ратно право*, ЈАЗУ, Загреб, 1960, стр. 188.

⁴⁸ Видети: Г. Перазић, *исто*, стр. 24.

пуког обичаја могуће је кршити правила необавезних обичаја, а обичајна правила су потврђена у међународној пракси и праћена су свешћу да се врше као право, односно као обавеза,⁴⁹ па су по снази веома блиска међународним конвенцијама. Зато се може тврдити да су позивања на војну потребу ради одступања од неког прописа обичајног права допуштена тамо где се може утврдити да о томе постоје посебни обичајни прописи. У опсегу међународног обичајног права нема опште клаузуле о војној потреби, већ се испитивањем сваког посебног прописа обичајног права утврђује има ли или нема допуштеног изузетка или одступања у корист војне потребе. Из наведеног се може закључити да у међународном праву не постоји опште правило о војној потреби као основ или разлог за оправдано кршење правила међународног ратног права. Сама правила међународног права су компромис између жеље за уређењем правила ратовања и потребе да се осигурају сва потребна средства која могу довести до победе. У међународном праву, приликом доношења правила којима се регулишу оружани сукоби, узети су максимално у обзир интереси ратовања. Та правила чине минимум ограничења која су изнуђена на основу правила вођења рата (ратна вештина) ради интереса човечанства и принципа хуманости. *Циљ је међународног ратног права да забраном појединих средстава и начина вођења рата постави неке границе његовог деловања и умањи последице тако да не омете његове стратегијске и тактичке циљеве који су у оквиру укупних напора за извојевање коначне победе.* Непоштовање правила међународног (ратног) права позивањем на војну потребу је у супротности с идејом међународног права.

Лисцово и Лојдерово схватање војне потребе као врста права нужде намеће потребу да се, и поред свих аргумената против војне потребе, прихвати суспензија међународног права барем у домену искључивања одговорности за кршење неког прописа међународног права или неке уговорне обавезе. Као присталица тог схватања, Анцилоти је сматрао да је сваки акт у случају нужде дозвољен јер је изведен у оквиру слобода које на то дају право субјектима ради њиховог властитог одржања. Да би постојала нужда, сматрао је, треба да се стекну три услова: опасност по опстанак државе, да опасност није изазвао угрожени и да се опасност није могла избећи на други начин.⁵⁰ Противници укључивања права нужде у међународно ратно право наглашавају опасност од последица које би у том случају наступиле и његову неприхватљиво широку примену.⁵¹ Позивање на право нужде би у пракси знатно угрозило поштовање међународног права. Наиме, намеће се питање шта би се догодило када би једна страна у оружаном сукобу схватила да губи рат и да само недозвољеним средствима (употребом оружја за масовно

⁴⁹ О обичајном праву видети: С. Ђорђевић, *Обичај као извор међународног права*, „Анали“, бр. 6, 1995, стр. 625.

⁵⁰ Anzilotti, *Corso di diritto internazionale*, 3. издање, стр. 457 и 513 (франц. превод).

⁵¹ Најпознатији противници права нужде још од класичног међународног права су Вишер и Кавалијери, а у савременом праву готово сви су против широког тумачења права нужде.

уништење) може да исправи ратну срећу, па то оправда правом нужде. Такође, поставља се питање да ли би то проузроковало исто или слично понашање друге стране (репресалије), или би било примењено много пре наступања „крајњег случаја“ за примену права нужде. Из начелних разлога је неприхватљива примена права нужде у међународном праву оружаних сукоба (међународно ратно право), па је неприхватљиво заснивање војне потребе на праву нужде. На основу тог става, неприхватљиво је позивање на војну потребу као на опште начело које би се односило на сваки пропис међународног права, из чега следи да су присталице теорије војне потребе изгубиле свој основни аргумент.

Приликом разматрања односа између војне потребе и права оружаних сукоба мора се узети у обзир и чињеница да је Повељом Уједињених нација и на основу општег става рат забрањен као средство за решавање спорова између држава. Савремено међународно право другачије гледа на рат, па стога више не важи логика теоријских поставки класичног међународног права, које је признавало право државе на рат као изведено право из права на суверенитет. Сада је то право ограничено у делу који се односи на право вођења рата, тј. на право да се ратом решавају спорови са другим државама. Због тога сада тешко може да се одржи начело војне потребе у свакој прилици, јер је раније рат био дозвољен, а једно од основних права држава – да своје право (или захтевом за неким правом) остваре путем рата – више не постоји. Јер, не може се на основу нечега што је забрањено (рат) остваривати право. Војна потреба произилази из потребе рата и у нераскидивој је и директној вези са њим. Зато је позивање на војну потребу у свакој прилици неприхватљиво, односно неприхватљив је аргумент да се војна потреба мора уважавати због заснивања на циљевима рата. Према међународном праву, дозвољен је само рат у одбрамбене сврхе, и то у тренутку агресије (основно право државе – право на самоодбрану, прихваћено Повељом ОУН, чл. 51), па то не треба мешати са системом колективне безбедности и правом ОУН да предузима колективне мере, укључујући и употребу силе (чл. 44. Повеље), тамо где је могућа појава војне потребе. Уосталом, војна потреба се и очувала као остатак из времена широке слободе и права ратовања, с једне, и неопходног уважавања неких војнооперативних и тактичких захтева у савременом вођењу оружане борбе, с друге стране. Међутим, у садашње време треба је тумачити у измењеним општим цивилизацијским условима и одредити јој реално место у међународном праву.

У садашњој пракси појам војне потребе уграђен је у међународно право оружаних сукоба и у војне инструкције и правила многих држава. Тако *Naval War Code* САД одређује војну потребу као више мера неопходних за постизање ратних циљева, усклађених са савременим законима и обичајима рата, а тако је са готово свим европским армијама. У ратним правилима СССР-а такође су била предвиђена одступања од ратних правила оправданих војном потребом. У прописима о примени правила међународног ратног права у оружаним снагама СФРЈ, у гл.

I, т. 5, предвиђена су „одступања од појединих одредаба овог Упутства оправдано војном потребом“. Упутством је изричито одређено да од њега могу одступити само старешине у систему командовања, и то само у случајевима за које је то одредбама Упутства изричито допуштено.

Закључак

У вези с војном потребом, на основу наведеног, намећу се следећи закључци:

1) Циљ међународног права оружаних сукоба је да хуманизује и смањи патње које изазива рат. Оно је компромис између захтева човечности, с једне, и примене начела војне вештине у вођењу оружане борбе – војне потребе, са друге стране. Под војном потребом подразумева се све оно што може да послужи за остварење ратног циља, како у појединачним акцијама, тако и у коначном исходу рата.

2) С обзиром на то да је реч о компромису, јасно је да се углавном водило рачуна о војној потреби. Хуманитарним захтевима су, по правилу, дати само уступци којима се не омета постизање ратног циља. Зато се појединим прописима ограничава домашај изричитим позивањем на војну потребу, тј. овлашћењем на слободу акције у случају оперативно-тактичких војних захтева.

3) Међународно ратно право је у највећој мери узело у обзир војну потребу, па његове прописе треба тумачити тако да је позивање на војну потребу ради избегавања примене појединих међународноправних прописа могуће само у случају да је то изричито наведено. Наиме, нема општих клаузула којима је дозвољено прекорачење правила оружаних сукоба у корист војне потребе.

4) Опасност од поновног враћања теорије војне потребе и даље постоји. Доказ за то је честа појава теорије војне потребе у време и после увођења нових кодификованих правила, па је таква пракса стално налагала нове кодификације. Али, постоје и други разлози, као што су развој ратне вештине, технолошки напредак оружаних система, и друго. Тај проблем се може решити отклањањем војне потребе јасним и одређеним формулацијама приликом кодификације прописа међународног права оружаних сукоба (правила ратног права према класичној терминологији). То потврђује процес напуштања праксе отворених оружаних сукоба и покушај да се кроз форме неоружаних сукоба и „сукоба ниског интензитета“ остваре задати циљеви. На тај начин сукоби постају комплекснији и захватају све области друштвеног живота.