

ОГРАНИЧЕЊЕ УПОТРЕБЕ ЗАПАЉИВОГ ОРУЖЈА У ОРУЖАНИМ СУКОБИМА^{1*}

***Апстракт:** Код запаљивог оружје ватра и топлота изазвана хемијском реакцијом неких супстанци се користе за наношење губитака непријатељу. Иако су државе успеле да постигну консензус око дефиниције запаљивог оружја, и даље постоје неслагања око њеног домашаја. У међународном хуманитарном праву постоји већи број правила која су релевантна за примену запаљивог оружја. Она се налазе како у обичајном, тако и у уговорном праву. Обавеза разликовања војних и цивилних објеката и забрана наношења сувишних повреда или непотребних патњи су два најважније обичајна правила која се морају узети у обзир приликом употребе запаљивог оружја. Петроградска декларација из 1868. године и Протокол III уз Конвенцију о конвенционалном оружју из 1980. године су једина два уговора која садрже посебне одредбе о запаљивом оружју. Први од њих данас нема неки већи практични значај, док Протокол III садржи значајна ограничења чији је циљ заштита цивила од дејства запаљивог оружја.*

***Кључне речи:** запаљиво оружје, Протокол III, начело разликовања, забрана сувишних повреда или непотребних патњи, цивилно становништво, борци.*

1. УВОД

Запаљиво оружје се од давнина користи у оружаним сукобима, а његов војни значај ни данас није занемарљив. Упркос дуготрајној употреби у рату и постојању посебног међународног уговора којим је регулисано, запаљиво оружје и даље прате значајне правне недоумице и дилеме.

¹ * Рад представља резултат истраживања на пројекту „Заштита људских и мањинских права у европском правном простору“, бр. 179046, који финансира Министарство просвете и науке Републике Србије.

Иако постоји уговорна дефиниција запаљивог оружја, још увек има неслагања око тога шта све спада у ову врсту оружја. Први део рада је управо посвећен разјашњењу тог питања. На његовом почетку изнете су опште карактеристике запаљивог оружја, а потом је дат кратак преглед модерних запаљивих материја коришћених у оружаним сукобима. Након тога се прелази на конкретну анализу дефиниције запаљивог оружја садржане у Протоколу III о забрани или ограничавању употребе запаљивог оружја. При томе се посебна пажња посвећује запаљивим средствима базираним на белом фосфору и могућности њиховог укључивања у поменуто дефиницију.

И у погледу статуса запаљивог оружја у међународном хуманитарном праву (у даљем тексту „МХП“) постоје одређена размимоилажења. У другом и трећем делу рада су разматране норме међународног права релевантне за примену запаљивог оружја. Други део је посвећен анализи обичајних правила која приликом употребе запаљивог оружја морају поштовати све државе. Конкретно, испитује се компатибилност употребе запаљивог оружја са начелом разликовања и забраном наношења сувишних повреда или непотребних патњи. У трећем делу рада пажња је усмерена на уговоре који садрже посебне одредбе о запаљивом оружју. Након анализе забране из оперативног дела Петроградске декларација из 1868. године, детаљно се анализирају правила садржана у Протоколу III о забрани или ограничавању употребе запаљивог оружја (у даљем тексту „Протокол III“),² који је усвојен уз Конвенцију о забрани или ограничавању употребе одређених врста конвенционалног оружја за које се може сматрати да проузрокују прекомерне трауматске ефекте или да делују без разликовања у погледу циљева из 1980. године.

2. ПОЈАМ И КАРАКТЕРИСТИКЕ ЗАПАЉИВОГ ОРУЖЈА

Запаљиво оружје је врста борбених средстава код које се ватра и топлота изазвана хемијском реакцијом неких супстанци користе за наношење материјалне штете непријатељу, као и за избацивање противничких бораца из борбе. Уништавање материјалних добара се остварује дејством пламена и високе температуре на објекте у нападнутој области. Запаљиво оружје је нарочито подесно за уништавање оклопних и других возила, паљење муниције и горива у складиштима или транспортима, као и за нападе на простране војне циљеве. Поред иницијалног паљења хемијским оружјем, многи објекти могу страдати услед секундарних пожара изазваних употребом запаљивог оружја.

Елиминисање непријатељских бораца запаљивим оружјем врши се изазивањем тешких повреда које често резултирају смрћу. Оно узрокује озбиљне термалне и хемијске опекотине које су веома болне и споро зарастају, нарочито у

² За текст видети: В. Кнежевић-Пређић, Ж. Лежаја, С. Аврам (ур.), *Извори међународног хуманитарног права*, Београд, 2007, стр. 410-411.

условима неадекватног лечења какви владају током оружаних сукоба. Опекотине достижу четврти и пети степен и манифестују се у екстремним повредама мишића, лигамената, тетива, нерава, крвних судова, па чак и костију.³ Услед високе температуре и дима, запаљиво оружје може изазвати и оштећења дисајних органа. Удисање врелог ваздуха и продуката сагоревања може довести до опекотина респираторних органа и других плућних компликација, укључујући пнеумонију и воду у плућима.⁴ Као дугорочне последице употребе овог оружја јављају се унакажење, непокретност удова или прстију и психичке трауме.⁵

Иако постоји више од 180 модела запаљивог оружја,⁶ сва она се базирају на некој од три врсте хемијских супстанци: напалму, термитним супстанцама и белом фосфору. Свим тим супстанцама је заједничко да сагоревањем стварају веома високе температуре које доводе до паљења објеката и повреде лица на подручју њиховог дејства.

Напалм је вероватно најпознатија врста запаљиве супстанце, чему је свакако допринео Други светски рат и Вијетнамски рат. Напалм је прашкаста супстанца створена мешањем алуминијумског сапуна нафталина (енг. *naphthalene*) и палмитата (енг. *palmitate*), од чега му и потиче назив.⁷ Напалмско оружје је створено 1942. године на Харвардском универзитету и представљало је мешавину напалма и бензина. Додавање напалма значајно је смањило брзину сагоревања бензина и тиме повећало његову употребљивост као запаљивог оружја.⁸ После Корејског рата (1950-1953) дошло је до унапређења ове врсте оружја. Од тада у његов састав напалм више и не улази, већ се уместо њега, бензин комбинује са бензеном и полистиреном, што смањује могућност случајног паљења те нове мешавине. Ова нова формула је позната под називом „напалм Б“, супер-напалм или НП2.⁹ Док је класично напалмско оружје горело 15 до 30 секунди развијајући

3 UN Secretary-General Report, *Napalm and Other Incendiary Weapons and All Aspects of Their Possible Use*, Doc. A/8803/Rev.1, 1973, p. 30.

4 Stockholm International Peace Research Institute, *Incendiary Weapons*, Cambridge, 1975, pp. 142-143.

5 UN Secretary-General Report, p. 35.

6 Human Rights Watch-International Human Rights Clinic of Harvard Law School, *Incendiary Weapons: Government Positions and Practices*, April 2012, p. 19, http://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/arms_incendiary_0412.pdf.

7 Global Security, *Napalm*, <http://www.globalsecurity.org/military/systems/munitions/napalm.htm>.

8 У Првом светском рату бензин је коришћен као запаљиво оружје, али му је главна мана било брзо сагоревање.

9 Global Security, op. cit.

температуру од 900-1300°C, ново напалмско оружје може горети и до 10 минута стварајући температуру од 1500-2000°C.¹⁰

Напалм доводи до тешких повреда код жртава. Велики проблем за жртве је готово немогуће одстрањивање горућег напалма са делова тела на које је пао. Непосредна смрт обично наступа због системске хипертермије или гушења услед повреде плућа и дисајних путева, односно због недостатка кисеоника.¹¹ Они који и преживе дејство ватре изложени су озбиљном смртном ризику услед шока, немогућности храњења, инфекција или респираторних компликација.¹²

Термитно оружје (енг. *thermite or thermate weapons*) садржи мешавину прашкастог гвожђе-оксида и алуминијума, или баријум-нитрата, а у новије време и триетил-алуминијума. Бомбе пуњене овим материјама стварају температуру од око 2400°C и првенствено су намењене за уништавање материјалних циљева. Ове бомбе нису погодне за антиперсоналну употребу, а најчешће се користе за уништавање оклопних возила.¹³

Бели фосфор је супстанца подложна samozапалењу при контакту са кисеоником на температури која је виша од 30°C.¹⁴ Приликом његовог сагоревања ствара се светлост, ослобађа бели густ дим и развија температура од преко 800°C.¹⁵ Због својих карактеристика, бели фосфор се у оружаним сукобима користи за задимљавање или осветљавање простора, маркирање циљева и трасирање путање зрна испалених из различитих оружја и оруђа. Међутим, уколико комадићи белог фосфора не сагоре у ваздуху већ падну на предмете или особе, они ту настављају да горе све док у потпуности не сагоре или док не буду изоловани од кисеоника.

Када честице белог фосфора падну на особу, оне прогоревају одећу и даље настављају да горе кожу и ткива изазивајући термалне и хемијске опекотине чиме се стварају дубоке ране које често досежу до костију. Те ране споро зарастају и подложне су инфекцијама. Бели фосфор кроз опекотине доспева у крвни систем и изазива оштећења других органа, због чега и опекотине које погађају 10% тела

10 P. Patnaik, *A Comprehensive Guide to the Hazardous Properties of Chemical Substances*, New Jersey, 2007. p. 893.

11 Сагоревање напалма троши сав кисеоник у околини претварајући га у угљен-диоксид и угљен-моноксид.

12 Human Rights Watch-International Human Rights Clinic of Harvard Law School, *The Human Suffering Caused by Incendiary Munitions*, March 2011, p. 5; http://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/2011_arms_incendiariespastharmanduse.pdf

13 W.H. Parks, The Protocol on Incendiary Weapons, *International Review of the Red Cross*, Vol. 30, November-December 1990, No. 279, pp. 543-544.

14 Због тог свог хемијског својства он се обично чува у води.

15 Због тих карактеристика, бели фосфор је употребљаван још у Првом светском рату.

имају фаталан исход.¹⁶ Удисање честица фосфора које се налазе у диму може изазвати озбиљна оштећења плућа и других дисајних органа.¹⁷

Иако на први поглед делује да није тешко утврдити која све средства спадају у запаљиво оружје, показало се да то није баш једноставно питање. До усвајања Протокола III у међународном праву уопште није постојала дефиниција запаљивог оружја.¹⁸ Државе су приликом усвајања тог уговора успеле да постигну сагласност око дефиниције запаљивог оружја, али и даље постоје неслагања око њеног домашаја.

Протокол III у првом ставу чл. 1 даје дефиницију ове врсте оружја,¹⁹ пружајући и нека њена додатна појашњења. Запаљиво оружје се дефинише као “свако оружје или муниција првенствено дизајнирана за паљење предмета или наношење опекотина особама деловањем пламена, топлоте или њиховом комбинацијом, произведених хемијском реакцијом супстанце бачене на циљ”.²⁰

У циљу појашњења дефиниције, Протокол наводи неке врсте запаљивог оружја, и то: бацаче пламена, фугасе, гранате, ракете, ручне гранате, мине, бомбе и друге контејнере пуњене запаљивим материјама. Међутим, ова листа је само индикативна (*exempli causae*), а не ексклузивна, тако да се и нека средства изван те листе могу подвести под појам запаљивог оружја. Поред тога, Протокол *expressis verbis* искључује нека средства из дефиниције хемијског оружја, и то: а) муницију која може имати случајне (узгредне) запаљиве ефекте (светлећа

16 Више о природи повреда које изазива бели фосфор видети: Human Rights Watch-International Human Rights Clinic of Harvard Law School, *The Human Suffering Caused by Incendiary Munitions*, March 2011, pp. 9-10; http://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/2011_arms_incendiariespastharmanduse.pdf.

17 R. Reyhani, The Legality of the Use of White Phosphorus by the United States Military During the 2004 Fallujah Assaults, *Journal of Law and Social Change*, Vol. 10, 2007, p. 8

18 Треба рећи да су, ипак, постојале неке дефиниције, али су оне имале само доктринарни карактер. У Извештају генералног секретара УН из 1971. године запаљиво оружје је дефинисано као оружја које садржи „супстанце које делују на циљ примарно дејством пламена и/или топлоте која потиче од самоотпочуњуће и/или самошируће егзотермне хемијске реакције“; UN Secretary-General Report, p. 30. И Конференција владиних експерата је дала своју дефиницију, подразумевајући под запаљивим оружјем „сваку муницију првенствено дизајнирану за изазивање пожара на објектима или проузроковање опекотина код лица дејством пламена и/или топлоте створних хемијском реакцијом супстанце бачене на циљ“; ICRC, *Conference of Government Experts on the Use of Certain Conventional Weapons* (Lucerne, 24.9-18.10.1974), Report, Geneva, 1975, p. 17, para. 49.

19 Током преговора о усвајању Протокола III било је и предлога да се посебно дефинишу запаљиво оружје (енг. *incendiary weapons*) и ватрено оружје (енг. *flame weapons*), с крајњим циљем да се ова друга врста подвргне строжем режиму. Међутим, та концепција није добила довољну подршку.; W.H. Parks, op. cit., pp. 541-542.

20 Иако се дефиниција запаљивог оружја темељи на „хемијској реакцији“ постоји општа сагласност да се запаљиво оружје не сматра хемијским оружјем и не подлеже правилима Женевског протокола из 1925. године; Ibid., p. 543.

и обележавајућа зрна, димна муниција, сигналне ракете), и б) муницију која поред пробојног, ударног или распрскавајућег дејства има и додатно запаљиво дејство, као што су пробојни пројектили, распрскавајуће гранате, експлозивне бомбе или слична комбинована муниција код које запаљиво дејство није намерно придодато у циљу наношења опекотена лицима, већ ради употребе против оклопних возила, летилица и других војних објеката.

Може се видети да Протокол не дефинише запаљиво оружје у његовом уобичајеном значењу подводећи под њега сва средства која могу довести до паљења објеката и изазивања опекотина код људи, већ уноси један додатни технолошки захтев („првенствено дизајнирано“) који је опредељујући код утврђивања да ли неко средство потпада под појам запаљивог оружја. Тиме је за постојање запаљивог оружја у смислу чл. 1 Протокола установљен један виши праг.

Уношење тог технолошког захтева отвара једно важно питање – ко и како ће ценити да ли је неко средство првенствено дизајнирано да приликом напада штету нанесе својим запаљивим дејством. Коначана оцена о томе никако не сме бити базирана само на декларацији произвођача оружја, већ се у обзир морају узети и све друге релевантне околности.

Из дефиниције се види да ће неко средство бити сматрано запаљивим оружјем само уколико је оно конструисано тако да се баш његово запаљиво и/или топлотно својство примарно користи за наношење штете непријатељу (паљење објеката или изазивање опекотина код људи). Уколико, пак, до пожара или опекотина дође услед запаљивог и/или топлотног дејства као споредног ефекта употребе неког оружја, онда оно не потпада под дефиницију из чл. 1 Протокола III. Дакле, приликом дефинисања запаљивог оружја употребљен је критеријум првенствене конструкционе намене, а не критеријум остварених последица.

Такав приступ довео је до спорења око тога да ли бели фосфор потпада под дефиницију запаљивог оружја из Протокола III.²¹ Извор тих неслагања лежи у самом својству белог фосфора. Природне карактеристике ове супстанце омогућавају његову употребу за задимљавање и осветљење, али се он може користити и за паљење објеката или изазивање опекотина код људи. Ово питање

21 Има мишљења да употреба белог фосфора није дозвољена због неких његових дејстава која се могу изједначити са хемијским оружјем или агенсима за контролу реда; О томе више видети: I.J. MacLeod-A.P.V. Rogers, *The Use of White Phosphorus and the Law of War*, *Yearbook of International Humanitarian Law*, Vol 10, 2007, pp. 86-91, 96; R. Reyhani, *op. cit.*, pp. 11-32; D.P. Fidler, *The Use of White Phosphorus Munitions by U.S. Military Force in Iraq*, *ASIL Insights*, 6 December 2005, <http://www.asil.org/insights051206.cfm>.

је нарочито актуелизовано након учестале примене белог фосфора у сукобима који су вођени последњих неколико година.²²

Доктрина и државе су подељене по том питању. Неки сматрају да у ситуацијама када су запаљива својства белог фосфора примарна сврха његове употребе он мора бити третиран као запаљиво оружје дефинисано Протоколом III, јер се тада фосфор употребљава са „намером искоришћавања његовог запаљивог својства“.²³ Такође се тврди да је тешко бранити став да муниција која садржи бели фосфор не потпада под домашај Протокола III једино због њене категоризације као „средства за задимљавање“, нарочито када су његови запаљиви ефекти директно употребљени у борби.²⁴ И аустралијски Водич за командире прихвата такав став, наводећи да у запаљиво оружје спадају средства као што су „напалм, бацачи пламена, обележавајућа зрна и бели фосфор“.²⁵

Насупрот томе, неки интернационалисти стоје на становишту да бели фосфор не треба сматрати запаљивим оружјем.²⁶ Такав експлицитан став изнеле су и неке државе. У британском Приручнику о праву оружаних сукоба стоји да су запаљиви ефекти муниције која садржи бели и црвени фосфор њено узгредно својство, те стога она не потпада под дефиницију запаљивог оружја из Протокола III.²⁷ И представник америчке војске је изјавио да бели фосфор јесте запаљива материја, али да не потпада под појам запаљивог оружја из Протокола III.²⁸ Италија је на ревизионој конференцији држава уговорница Конвенције о конвенционалном оружју истакла да „бели фосфор, уствари, није запаљиво оружје“.²⁹

22 Бели фосфор су употребиле САД у Ираку (2004), Израел у Либану (2006) и Гази (2009), Етиопија у Сомалији (2007), САД и Талибани и Авганистану (2009); International Humanitarian Law Research Initiative, *White Phosphorus Munitions*, 2009, <http://ihl.ihlresearch.org/index.cfm?fuseaction=page.viewpage&pageid=2105>; Human Rights Watch-International Human Rights Clinic of Harvard Law School, *The Human Suffering Caused by Incendiary Munitions*, March 2011, pp. 10-15; http://www.hrw.org/sites/default/files/related_material/2011_arms_incendiariespastharmanduse.pdf.

23 R. Reyhani, op. cit., p. 43.

24 I.J. MacLeod-A.P.V. Rogers, op. cit., p. 93.

25 *Australian Commanders' Guide* (1994), § 314, see also §§ 933–934, наведено према J.-M. Henckaerts -L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, Vol. II, Part I*, Cambridge, 2005, p. 1939, para. 118.

26 W.H. Parks, op. cit., p. 545.

27 *UK Manual on the Law of Armed Conflict*, Joint Service Publication 383, 2004, (Amendment 4, 2011), para. 6.12.6. p. 112.

28 Gen. Peter Pace - Chairman of the Joint Chiefs of Staff, U.S. Defends Use of White Phosphorus Munitions in Iraq, *American Journal of International Law*, Vol. 100, 2006, No. 2, p. 487.

29 Statement of Italy, Fourth Review Conference of States Parties to the CCW, Geneva, November 17, 2011

Према нашем мишљењу, постоје три могућа начина употребе белог фосфора у оружаним сукобима, а да ли ће употребљена средства бити сврстана под појам запаљивог оружја из Протокола III зависи од њихових техничких карактеристика. Уколико је неко средство базирано на белом фосфору направљено тако да се користи за задимљавање или осветљавање и у нападу се употребљава баш у том циљу, онда се оно не може подвести под домашај Протокола III, без обзира на последице његове употребе. На пример, ако обележавајућа зрна конструисана за трасирање путање рафала приликом њиховог пада изазову пожар у шуми, она се неће сматрати запаљивим оружјем. Уколико је неко средство, пак, конструисано тако да се баш запаљивим дејством белог фосфора нанесе штета непријатељу, оно свакако представља запаљиво оружје у смислу чл. 1 Протокола. Трећа ситуација је најпроблематичнија. Може се десити да се приликом употребе неког средства првенствено дизајнираног за задимљавање или осветљавање искористи баш споредно запаљујуће дејство белог фосфора и њиме нанесе штета непријатељу. У тој ситуацији средство није употребљено за намену за коју је направљено, већ ради искоришћавања запаљивог дејства белог фосфора као секундарне последице употребе таквог средства.³⁰ Поставља се питање да ли средство употребљено у тој ситуацији може бити третирано као запаљиво оружје у смислу чл. 1 Протокола III. Полазећи од језичког тумачења тог члана, такво средство, ипак, не може бити сматрано запаљивим оружјем.

3. ОБИЧАЈНО МХП И ЗАПАЉИВО ОРУЖЈЕ

С обзиром да постоје велике празнине у уговорном МХП и да неке од уговора није ратификовао значајан број држава, обичајна правила у тој области и даље играју значајну улогу. Та правила везују све државе, осим оних које су константно оспоравале њихов обичајни карактер.

Као и код других средстава ратовања, и за употребу запаљивог оружја су најзначајнија два начела МХП која неспорно имају обичајни карактер - начело разликовања бораца и војних објеката од цивила и цивилних објеката и начело које забрањује наношење сувишних повреда или непотребних патњи.

Начело разликовања у ширем смислу је садржано у чл. 48 Додатног протокола I о заштити жртава међународних оружаних сукоба из 1977. године (у даљем тексту „ДП I“) који од страна у сукобу захтева да увек праве разлику између цивилног становништва и бораца и да своје операције усмеравају само против војних циљева. Његова конкретизација у односу на средства ратовања извршена је чланом 51(4) истог уговора који забрањује употребу оних средстава ратовања код којих се напад не може усмерити на одређени војни циљ и тиме

³⁰ Током борби у Фалуци америчка војска је испаливала гранате пуњене белим фосфором како би истерала ирачке ратнике из заклона у насељеном делу тог града; О томе више видети: R. Reyhani, *op. cit.*, pp. 3-7.

направити разлика између бораца и цивила и војних и цивилних објекта. Овај принцип је поновљен и у преамбулама Конвенције о конвенционалном оружју, Отавске конвенције о антиперсоналним минама и Конвенције о касетној муницији. На ово начело се позвао и Међународни суд правде, истакавши да „државе никада не смеју цивиле учинити објектом напада и зато никада не смеју користити оружја која нису способна да направе разлику између цивилних и војних циљева“.³¹

Из напред наведених правила произилази да се напади током оружаног сукоба морају усмеравати само на борце и војне објекте,³² док цивили и цивилни објекти не смеју бити предмет напада. Дакле, смеју се користити само оружја чија конструкција омогућава да она буду усмерена на изабрани војни циљ. При томе треба направити разлику између спорадичних и случајних промашаја циљева до којих долази услед непланиране грешке оног ко користи оружје или техничких кварова на самом оружју и оних ситуација где се, и поред поштовања свих процедура при употреби неког оружја и његовог исправног функционисања, оно не може усмерити на жељени циљ. Пример за прву ситуацију је промашај до кога је дошло услед грешке оног ко наводи ракету или квара њене електронике, а за другу, употреба биолошког оружја. Код употребе навођених ракета до штете по цивиле може доћи само услед људске или техничке грешке, док код употребе биолошког оружја заразе увек подједнако погађају и цивиле и борце.

Иако запаљиво оружје нема прецизност и усмереност дејства какаву имају нека друга оружја (навођене ракете, тенковске гранате, пушчана и пиштољска муниција) оно, ипак, у многим ситуацијама може бити употребљено без повреде начела разликовања. Нема сумње да је употреба запаљивих бомби бачених из авиона на војни објекат у густо насељеном месту противна начелу разликовања. Међутим, напад запаљивим оружјем на складиште горива или војни аеродром који су лоцирани изван насељених места ни на који начин не крши ово начело. Дакле, са становишта овог начела, забрањени су само неки начини употребе запаљивог оружја, али не и запаљиво оружја *per se*.

Наравно, приликом употребе запаљивог оружја против војних циљева, као и код саваког другог оружја, морају се предузети мере предострожности како би цивили и цивилни објекти били поштеђени од последица напада. Студија о обичајном МХП, због повећање опасности коју изазива запаљиво оружје,

³¹ *ICJ Report [1996]*, Advisory Opinion on Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, p. 257, para. 78.

³² Према чл. 52 ДП I, војни циљ представља „сваки објекат који по својој природи, локацији, намени или употреби ефективно доприноси војној акцији, и чије потпуно или делимично уништење, заузимање или неутралисање, под околностима које постоје у том моменту, пружа јасну војну предност“, док је цивилни објекат „сваки објекат који није војни циљ“. Треба рећи да војни циљ поред материјалних објеката означава и војно особље.

захтева да се приликом његове употребе обрати „посебна“ пажња како би се избегла колатерална штета по цивиле и цивилне објекте.³³

За разлику од начела разликовања које штити цивиле, начело забране наношења сувишних повреда или непотребних патњи штити борце. Ово старо начело МХП се помиње још у Петроградској декларацији из 1868. године, а данас је кодификовано у чл. 35(2) ДП I. Поменути члан забрањује употребу „оружја, пројектила и материјала ... који проузрокују сувишне повреде или непотребне патње“. Треба рећи да је оно поновљено и у преамбулама Конвенције о конвенционалном оружју и Отавске конвенције о антиперсоналним минама.

Ово начело забрањује употребу оружја којима се борцу наносе веће повреде/патње у односу на нека друга доступна оружја, уколико се употребом било ког од тих оружја остварује иста или слична војна корист. Такво правило се уклапа у филозофију да борац не треба бити убијен уколико из борбе може бити избачен рањавањем, односно да треба избећи његово теже рањавање уколико може бити стављен ван строја наношењем лакше повреде.³⁴

Значај овог начела потврдио је и Међународни суд правде, истакавши да је „забрањено наносити сувишне повреде борцима“, истовремено појаснивши да израз сувишне повреде означава „повреде веће од оних које су биле неизбежне за постизање легитимног војног циља“.³⁵ Дакле, неко оружје неће бити забрањено на основу „забране наношења сувишних повреда или непотребних патњи“ једино због тога што оно проузрокује велике, па чак и стравичне повреде и патње. Већа војна предност која се остварује нападом, толерише и виши ниво повреда и патњи.³⁶ Оружје ће бити забрањено само уколико наноси повреде и патње које нису биле потребне за остварење војног циља у датој ситуацији, тј. уколико наноси повреде и патње које су могле бити избегнуте.³⁷ Суштина начела сувишних повреда лежи у упоређивању оружја која се у датој ситуацији могу употребити. Незаконита ће бити употреба оног оружја које проузрокује

33 J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, Vol. I*, Cambridge, 2005, Rule 84.

34 ICRC, *Weapons that may Cause Unnecessary Suffering or have Indiscriminate Effects*, Report on the Work of Experts, Geneva, 1973, p. 13.

35 *ICJ Report [1996]*, Advisory Opinion on Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, para. 78.

36 *ICJ Report [1996]*, Advisory Opinion Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Dissenting Opinion of Judge Shahabuddeen, p. 180.

37 Чињеница да неко оружје доводи до озбиљних и тешких повреда, великог бола или смрти није, сама по себи, довољна да то оружје учини противним начелу које забрањује сувишене повреде. То начело нема апсолутни карактер јер оно не забрањује употребу неког оружја због тога што се њиме проузрокују екстремне повреде или интензивне патње, већ само забрањује употребу оних оружја која проузрокују повреде и патње које су непотребне; C. Greenwood, *The Law of Weaponary at the Start of New Millennium*, in M.N. Schmitt-L.C. Green (eds.), *The Law of Armed Conflict: Into the Next Millennium*, Newport, 1998, pp. 194-195.

више повреда или патњи³⁸ од другог оружја, а употребом и једног и другог се остварује иста или сличана војна предност.³⁹ Приликом упоређивања оружја у обзир се, пре свега, мора узети: а) да ли је доступно алтернативно оружје које проузрокује мање повреде и патње, и б) да ли је алтернативно оружје довољно ефикасно да неутрализује противничке борце.⁴⁰

Дакле, код овог начела се не примењује апсолутни тест према којем би оружје које проузрокује повреде и патње изнад неког нивоа било забрањено, већ се мора упоредити степен нанетих повреда/патњи и оставрене војне користи у датој ситуацији. Тако се може десити да се у једној ситуацији толеришу повреде и патње које су знатно веће од повреда и патњи које се неће толерисати у некој другој ситуацији. У том смислу, судија Хигинс (*Higgins*) наводи да су „државе биле у стању да постигну посебну забрану дум-дум метака, док нека оружја која проузрокују неизмерно веће повреде нису предмет посебне забране, нити се, у општој пракси држава, применом начела ‘непотребних повреда’ сматрају неспорно забрањеним“.⁴¹

У студији МКЦК о обичајном МХП опште начело забране наношења сувишних повреда или непотребних патњи је конкретизовано у односу на запаљиво оружје. Правило 85 каже: „*Антиперсонална употреба запаљивог оружја забрањена, сем уколико није могућа употреба оружја које лице избацује из борбе наношењем мањих повреда.*“⁴² Овом одредбом начелно се забрањује употреба запаљивог оружја против бораца, али забрана нема апсолутни карактер. Употреба запаљивог оружја се допушта уколико у датој ситуацији војна потреба захтева избацавање противничког борца из борбе (*hors de combat*), а нема мање штетног оружја којим се то може постићи. Тиме је очигледно дата правага војној потреби у односу на захтев човечности, што није једини случај у МХП.

Дакле, да би према обичајном праву употреба запаљивог оружја била законита оно, најпре, мора бити употребљено на начин којим се прави разлика између војних циљева и цивилних циљева. Поред тога, приликом напада се морају

38 За примену овог начела од суштинске важности је одредити квантитет и квалитет повреда и патњи које неко оружје наноси. Код те оцене у обзир се морају узети физичке повреде, психичке трауме, сложеност лечења насталих повреда и стопа смртности; Више о тим критеријумима видети; ICRC, *The SIrUS Project – Towards a determination of which weapons cause “superfluous injury or unnecessary suffering”*, Geneva, 1997, pp. 22-28.

39 Н. Blix, *Methods and Means of Combat*, in UNESCO, *International Dimensions of Humanitarian Law*, Paris, 1988, p. 139.

40 М. Bothe, K.J. Partsch and W.A. Solf, *New Rules for Victims of Armed Conflicts: Commentary on the Two 1977 Protocols Additional to the Geneva Conventions of 1949*, The Hague/ Boston/London, 1982, p. 196.

41 *ICJ Report [1996]*, Advisory Opinion Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Dissenting Opinion of Judge Higgins, para. 16.

42 J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, *Customary International Humanitarian Law, Vol. I*, Cambridge, 2005.

предузети све мере предострожности ради заштите цивилног становништва и утврдити да ли узгредни цивилни губици неће бити несразмерно велики у односу на конкретну и директну војну предност која се очекује од напада на изабрани војни циљ. На крају, запаљиво оружје не сме бити употребљено уколико би се борцима нанеле сувишне повреде или непотребне патње. Код те оцене у обзир се, с једне стране, морају узети физичке повреде, психичке трауме, сложеност лечења насталих опекотина и стопа смртности, а са друге, очекивана војна корист и могућност употребе алтернативног оружја.

Не спорећи значај општих начела МХП, ипак, треба рећи да она нису остварила превелики практичан значај у ограничењу примене оружја у рату. Много је извесније да неко оружје неће бити употребљено уколико постоји његова експлицитна уговорна забрана.⁴³

4. УГОВОРНО МХП И ЗАПАЉИВО ОРУЖЈЕ

До сада су усвојена два међународна уговора који садрже посебне одредбе о запаљивом оружју. Први од њих је Петроградска декларација о забрани употребе одређених пројектила у рату, донета давне 1868. године. Треба рећи да њена правила о запаљивом оружју немају неки већи практичан значај, али, с обзиром на тему рада, заслужују да буду представљена. Други уговор је Протокол III о забрани или ограничавању употребе запаљивог оружја из 1980. године,⁴⁴ који је усвојен као један од протокола уз Конвенцију о конвенционалном оружју.

Према правилима уговорног права, правила поменутих споразума обавезују само државе које су их ратификовале. За државе које су остале изван њих и даље су релевантна правила обичајног МХП, о којима је напред било речи.

4.1. Петроградска декларација из 1868. године

Петроградска декларација представља први међународни уговор који забрањује употребе неког оружја.⁴⁵ Њен оперативни део, који садржи само један параграф, забрањује копненим и поморским снагама употребу „свих пројектила испод 400 грама тежине који су експлозивни или напуњени флуминатима⁴⁶ или запаљивим материјама“.

43 Као пример за то могу послужити антиперсоналне мине. Њихово дејство се тешко може довести у склад са начелом разликовања, али то начело није успело да спречи њихову примену све док није усвајена Отавска конвенција.

44 Овај уговор има 107 страна уговорница, међу којима је и наша држава. За листу држава уговорница видети: <http://www.icrc.org/ihl.nsf/WebSign?ReadForm&id=515&ps=P>.

45 Више о овом уговору видети: H.P. Gasser, A look at the Declaration of St. Petersburg of 1868, *International Review of the Red Cross*, Vol. 33, November-December 1993, No. 297, pp. 511-514.

46 Флуминати су хемијска једињења која садрже флуминатни јон (CNO⁻), услед чега су врло реактивна, па се користе као иницијални експлозив.

Овом забраном се хтела спречити употреба пројектила пуњених флуминатима или запаљивим материјама лакших од 400 грама, тј. пројектила који су претежно намењени за нападе на живе мете.⁴⁷ Употреба такве муниције већег калибра, намењене за нападе на објекте (складишта експлозива, транспорте муниције и сл.), није обухваћена овом забраном. Циљ забране из Петроградске декларације је спречавање коришћења пројектила пуњених запаљивим материјама против бораца, јер се иста сврха може остварити и употребом обичне муниције код које су повреде и патње погођеног борца знатно мање.

Забрана из Декларације не односи се на запаљиве пројектиле испод 400 грама тежине који се користе као обележавајућа муниција или у противавионској борби и нападима на друге војне објекте. Овом забраном нису обухваћене ни за ракете за осветљавање и димне бомбе.⁴⁸

4.2. Протокол III

Према правилима Конвенције о конвенционалном оружју, Протокол III се примењује само у међународним оружаним сукобима. Међутим, државе могу проширити његову примену и на немеђународне оружане сукобе уколико ратификују амандман на чл. 1 поменуте Конвенције.⁴⁹

Протокол III садржи само два члана. Први од њих даје дефиниције неких појмова који се користе у овом уговору, међу којима је свакако најважнија дефиниција запаљивог оружја, о којој је напред било речи. Чл. 2 садржи материјалне одредбе које ограничавају употребу запаљивог оружја у одређеним ситуацијама.

Што се тиче материјално-правног аспекта, током преговора о усвајању Протокола III доминирале су две концепције. Једна група држава се залагала за апсолутну забрану запаљивог оружја, док је друга желела његову потпуну забрану само против цивила и ограничење употребе против војних објеката смештених унутар концентрације цивила, али није била спремна да прихвати забрану употребе против бораца, нарочито оних унутар утврђених објеката.⁵⁰ Превагу је однела друга концепција, тако да Протокол III штити само цивиле, те он, заправо, представља конкретизацију и унапређење начела разликовања у односу на једно конкретно оружје. Поред правила о заштити цивила (ст. 1-3), Протокол садржи и једну одредбу еколошке природе (ст. 4).

⁴⁷ У то време таква муниција је већ постојала у војним арсеналима неких држава.

⁴⁸ I.J. MacLeod-A.P.V. Rogers, op. cit., p. 79.

⁴⁹ Од 107 држава уговорница Протокола III, њих 73 је ратификовало и Амандман на чл. 1 Конвенције; [http://www.icrc.org/IHL.nsf/\(SPF\)/party_main_treaties/\\$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf](http://www.icrc.org/IHL.nsf/(SPF)/party_main_treaties/$File/IHL_and_other_related_Treaties.pdf).

⁵⁰ P. Szasz, The Conference on Excessively Injurious or Indiscriminate Weapons, *American Journal of International Law*, Vol. 74, No. 1, 1980, p. 214.

Први став 1 штити цивиле од директног напада запаљивим оружјем, док их ст. 2 и 3 штите од узгредног дејства тог оружја употребљеног приликом напада на војне циљеве. Ст. 1 неспорно има обичајни карактер, док се за простала два става то не може рећи.

Ст. 1 садржи апсолутну забрану употребе запаљивог оружја против цивилног становништва и цивилних објеката. Међутим, ова одредба не представља нову забрану, него је само реафирмација већ постојеће забране. Правило је обичајног права, а касније и уговорног,⁵¹ да цивили и цивилни објекти не смеју бити предмет напада било којим оружјем, укључујући ту и запаљиво оружје.

Протокол III не садржи посебну одредбу о забрани употребе запаљивог оружја као облика репресалија против цивилног становништва. За разлику од тога, Протокол II о минама из 1980. године (чл. 3, ст. 2) и Измењени протокол II из 1996. године (чл. 3, ст. 7) изричито забрањују употребу мина „као вид репресалија“ против цивилног становништва. На први поглед може се јавити сумња да Протокол III можда имлицитно допушта репресалије против цивила употребом запаљивог оружја. Међутим, пошто чл. 51(б) ДП I садржи општу забрану репресалија против цивилног становништва, то значи да цивили никако не могу бити предмет репресалија било којим оружјем, па ни запаљивим.⁵²

Став 2 забрањује употребу запаљивог оружја из ваздуха против војних циљева⁵³ смештених унутар концентracије цивила.⁵⁴ Забрана има апсолутни карактер јер од ње није допуштено никакво одступање. Поменути војни циљеви не могу бити нападнути запаљивим оружјем из ваздуха чак ни онда када не постоји никакво алтернативно оружје. Дакле, војни циљеви унутар концентracије цивила уживају имунитет од напада запаљивим оружјем из ваздуха, без обзира на израженост војне потребе. Овима је Протокол III желео да забрани бацање запаљивих бомби из авиона у областима и на начин како је то чињено у Другом светском рату.

Неки су изразили бојазан да ће оваква одредба подстаћи изградњу војних објеката у насељеним местима.⁵⁵ Међутим, тај страх није оправдан јер забрана из чл. 2(2) Протокола ни на који начин не утиче на обавезу страна у сукобу да

51 Чл. 48, 51(2) и 52(1) ДП I.

52 О томе видети: F. Kalshoven-L. Zegveld, *Constraints on the Waging of War*, Geneva, 2001, p. 167.

53 Протокол III преузима појам „војног циља“ и „цивилног објекта“ из ДП I (чл. 52).

54 Под изразом „концентracија цивила“ Протокол (чл. 1, ст. 2) подразумева „концентracију цивилних лица, трајну или привремену, каква постоји у насељеним деловима великих градова, градова или селима, или као у камповима или колонама избеглица или евакуисаних лица односно групама номада“.

55 H.S. Levie, *Prohibitions and Restrictions on the Use of Conventional Weapons*, *St. John's Law Review*, Vol 68, 1994, p. 664.

предузму све могуће мере како би избегле лоцирање војних циљева унутар или близу густо насељених подручја (чл. 58 ДП I).⁵⁶

Док став 2 ограничава употребу запаљивог оружја из ваздуха, став 3 садржи ограничење употребе запаљивог оружја када се оно против војних циљева унутар концентрације цивила користи на неки други начин, а не бацањем из ваздуха (енг. „*other than air-delivered incendiary weapons*“). Протокол не појашњава о којим начинима употребе запаљивог оружја се ради. Може се само видети да је употребљено нагативно одређење, са намером да се из домашаја овог става искључе ситуације обухваћене ставом 2. Применом *argumentum a contratio*, под домашај става 3 потпадају напади запаљивим оружјем извршени са копна, мора или било које друге водене површне (језера, реке).

За разлику од апсолутне забране из става 2, код оваквих напада су прописана само нека ограничења. Став 3 полази од претпоставке да војни објекти унутар концентрације цивила не могу бити предмет напада запаљивим оружјем са земље или воде, али допушта и изузетак од те забране. И такви објекти могу бити нападнути запаљивим оружјем уколико су „јасно одвојени од концентрације цивила“ и ако су предузете „све могуће мере предострожности“ ради заштите цивила.⁵⁷ Као што се види, код напада оваквих циљева није довољно предузети само мере предострожности као што је то случај код напада другим оружјима, већ је нужно да тај војни циљ буде и физички одвојен од цивила.

Израз „јасно одвојен“ у пракси значи одвајање војног објекта његовом удаљеношћу од цивила или, пак, постојањем заштитне баријере, као што је брдо или смештање цивила у бункере.⁵⁸ Битно је да та раздаљина или заштитна баријера цивилима пружи сигурну заштиту од дејства запаљивог оружја које је употребљено против неког војног објекта.⁵⁹

Уколико војни циљ који није јасно одвојен од концентрације цивила буде нападнут запаљивим оружјем, то ће представљати повреду чл. 2(3) Протокола,

⁵⁶ Ова обавеза има обичајни карактер, а кодификована је у чл. 51(7) и 58 ДП I; W.H. Parks, *op. cit.*, p. 548.

⁵⁷ По некима, чл. 2(3) садржи прагматичну норму која допушта употребу запаљивог оружја у ситуацијама у којима би употреба класичних бомби против таквих циљева довела до већих цивилних губитака; R. Reyhani, *op. cit.*, p. 34.

⁵⁸ W.J. Fenrick, *The Conventional Weapons Convention: A modest but useful treaty*, *International Review of the Red Cross*, Vol. 30 November-December 1990, No. 279, p. 508.

⁵⁹ Чак и у великим градовима, као што је Лондон, има подручја у којима војни циљ може бити лоциран изван концентрације цивила, као на пример, тенкови у центру Хајд парка; W.J. Fenrick, *New Developments in the Law Concerning the Use of Conventional Weapons in Armed Conflict*, *Canadian Yearbook of International Law*, Vol. 19, 1981, p. 249.

без обзира што том приликом није било било цивилних жртава. Дакле, у овој ситуацији начело пропорционалности не игра никакву улогу.⁶⁰

Поставља се питање који је *ratio* подвајања извршеног у ставовима 2 и 3. Чини се да творци Протокола III оваком систематиком нису остварили циљ који су желели – потпуну заштиту цивилног становништва приликом напада војних објеката у насељеним местима. Апсолутна забрана употребе запаљивог оружја из ваздуха против војних циљева лоцираних у концентрацији цивила је сасвим разумљива. Међутим, оно што чуди је истоветно ублажавање забране за све напада запаљивим оружјем са копна и воде, без обзира како и чиме су они извршени. Сам Протокол у чл. 1(a) каже да се ти напади могу извршити „бацачима пламена, фугасима, гранатама, ракетама, ручним гранатама, минама, бомбама и другим контејнерима који садрже запаљиве супстанце“. Када се напади са копна (или воде) врше запаљивим средствима конструисаним да са мале даљине „погоде“ циљ, као што су бацачи пламена, ручне гранате или бомбе, онда је размљиво што чл. 2(3) допушта њихову употребу против издвојених војних циљева унутар концентрације цивила. Међутим, када се напад на такве војне циљеве врши ракетама или гранатама пуњеним запаљивим супстанцама које се испалују са даљине од неколико стотина метара, па и више километара,⁶¹ поставља се питање по чему су та средства мање опасна од запаљивих бомби бачених из авиона.

Боље је било да су забраном из чл. 2(2) обухваћени сви напади запаљивим оружјем који се врше са удаљености, без обзира да ли се они предузимају из ваздуха, са земље или воде. Како би се отклониле све недоумице, може се прецизирати и дистанца која ће одредити да ли се ради о нападу са удаљености или обичном нападу (који ствара мању опасност по околне цивилне објекте). Такво поступање не би било преседан јер Ревидирани протокол II о забрани или ограничавању употребе мина, мина изненађења и других експлозивних средстава прописује да се даљински постављеним минама неће сматрати „мине избачене из копненог система са удаљености мање од 500m“.⁶²

Желећи да у односу на себе сузе обавезе из чл. 2 (ст. 2 и 3), САД су приликом ратификације Протокола III ставиле резерву којом су задржале „право да употребе запаљиво оружје против војних циљева лоцираних унутар концентрације цивила уколико се процени да ће та употреба проузроковати

⁶⁰ Начело пропорционалности забрањује наношење успутне штете цивилима и цивилним објектима која је несразмерно велика у односу на војну корист остварену нападом на легитимни војни циљ.

⁶¹ Вишенаменски ракетни лансирни систем - тип 63 са 12 цеви користи ракете 107 mm које могу бити пуњене и запаљивим супстанцама са дометом од око 8 km; J.S. Bermudes: Type-63 107 mm MRL, *KPA Journal*, Vol. 2, No. 1, January 2011, p. 12; <http://www.kpajournal.com/storage/KPAJ-2-01.pdf>.

⁶² Чл. 2(2).

мањи број жртава и/или мању колатералну штету у односу на алтернативно оружје ...“.⁶³ На тај начин САД су желеле да избегну апсолутну забрану напада запаљивим оружјем из ваздуха војних циљева у насељеним местима, као и да задрже право да запаљивим оружјем нападну са копна или воде војне циљеве у насељеним областима и када они нису јасно одвојени од цивилних објеката (чл. 2, ст. 3).

Поставља се питање дејстава ове резерве. Конвенција о конвенционалном оружју и сам Протокол III не садрже одредбе о резервама. Бечка конвенција о уговорном праву (чл. 19) предвиђа да резерва, између осталог, није допуштена уколико је „неспојива са предметом и циљем уговора“. Имајући у виду да је циљ става 2 и 3 члана 2 Протокола заштита цивила од случајног дејства запаљивог оружја, америчка резерва је, у најмању руку, спорна. Проблематичност ове резерве потврђује и однос других држава уговорница према њој. Чак 16 држава је ставило приговор на резерву САД,⁶⁴ док је ни једна држава није изричито прихватила. Велика Британија је заузела специфичан став, наводећи да она сматра да је генерално гледано америчка резерва противна предмету и циљу Протокола III, али јој се не противи уколико она буде примењивана на рестриктиван начин у сврхе изнете од стране америчког министарства одбране.⁶⁵

Четврти став чл. 2 садржи одредбу еколошке природе којом се пружа директна заштита животної средини.⁶⁶ Он предвиђа да „шуме и друге зелене

63 http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVI-2&chapter=26&lang=en#EndDec. Приликом стављања резерве ова држава није навела разлоге за такав поступак, али је америчко министарство одбране касније то учинило. Оно је истакло да „запаљиво оружје има значајну потенцијалну војну вредност, нарочито у односу на неке веома важне војне циљеве. Једино се запаљивим оружјем може ефикасно уништити неки циљ за пролиферацију, као што је постројење за билошко оружје које захтева високу температуру како би се елиминисали био-токсини. Употреба једино класичног експлозива би створила ризик да дође до распрострањеног ширења опасне контаминације са потенцијалним катастрофалним последицама за цивилно становништво. Неки запаљиви војни циљеви се много лакше могу уништити запаљивим оружјем. На пример, уништење складишта горива може изискивати више од осам пута већу количину бомби и исто толико пута већи број напада класичним експлозивом, него што би био случај са запаљивим оружјем. Тако увећање значи и значајно већи хуманитарни ризик за настанак колатералне штете“; US Department of Defense, *CCW: Article by Article Analysis of the Protocol on Use of Incendiary Weapons*, http://www.acq.osd.mil/tc/treaties/ccwapl/artbyart_pro3.htm

64 Аустрија, Белгија, Кипар, Данска, Финска, Француска, Немачка, Грчка, Ирска, Холандија, Норвешка, Пољска, Португалија, Шпанија, Шведска и Швајцарска; http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVI-2&chapter=26&lang=en#EndDec.

65 http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVI-2&chapter=26&lang=en#EndDec.

66 О заштити животне средине у оружаним сукобима видети: З. Радивојевић-Н. Раичевић: Заштита животне средине у међународном хуманитарном праву, *Годишњак Факултета политичких наука*, Vol. 6, 2012, No. 7, стр. 123-143.

површине” не могу бити објекат напада запаљивим оружјем „осим ако се ти природни елементи не користе за заклон, прикривање или маскирање бораца или других војних циљева или ако они сами нису војни циљеви”. Ова одредба има за циљ да спречи употребу запаљивог оружја у спровођењу тактике „спаљене земље“. Међутим, велики број изузетака придодатих чл. 2(4) значајно умањује практични значај ове забране.⁶⁷

Из претходне анализе одредаба Протокола III се може видети да он не садржи ни једну одредбу посвећену заштити бораца од запаљивог оружја.⁶⁸ Овај уговор не забрањује употребу запаљивог оружја против војних објеката, као што су бункери, магацини, транспорти, без обзира да ли у њима има или нема војног особља. Протокол чак не забрањује ни директну употребу запаљивог оружја против бораца.

Поједине државе нису пропустиле прилику да у својим изјавама и домаћим прописима подсети на ирелевантност Протокола III за заштиту бораца. Кина је приликом потписивања Протокола III о запаљивом оружју изјавила да он „не прописује ограничења за употребу тог оружја против бораца“.⁶⁹ САД су у свом Приручнику за копнени рат предвиделе да „употреба оружја која користе ватру, као што су обележавајућа муниција, бацачи пламена, напалм и друга запаљиве супстанце, против циљева који захтевају њихову употребу не представља кршење међународног права. Међутим, она се не могу употребити на начин који проузрокује сувишне повреде“.⁷⁰ Велика Британија сматра да употреба запаљивог оружја против бораца није забрањена Протоколом III нити било којим другим међународним уговором. У таквим ситуацијама се мора испоштовати начело које забрањује наносење непотребних повреда, услед чега британске снаге неће употребљавати запаљиво оружје у нападима директно усмереним против особа које учествују у непријатељствима. Међутим, ова држава задржава право да то оружје употреби у нападима на војне објекте (оклопна возила, бункере, друге утврђене положаје) чак и када се у њима налазе лица која могу бити спаљена.⁷¹

67 F. Kalshoven-L. Zegveld, op. cit., p. 164.

68 Током преговора о Протоколу III било је више предлога о томе како регулисати употребу запаљивог оружја против бораца. Неке државе су се залагале за потпуну забрану употребе ове врсте оружја против бораца, друге су сматрале да треба забранити директну употребу против бораца, осим када се они налазе у оклопним возилима или другим фортификацијским објектима, док је трећа група била против било каквог ограничења употребе овог оружја против бораца; Видети: J.M. Henckaerts, L. Doswald-Beck, Customary International Humanitarian Law, Vol. I, Cambridge, 2005, pp. 289-290.

69 За текст изјаве видети: http://treaties.un.org/pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XXVI-2&chapter=26&lang=en#EndDec.

70 U.S. Army's Field Manual 27-10, *The Law of Land Warfare*, para. 36.

71 UK Manual on the Law of Armed Conflict, Joint Service Publication 383, 2004, (Amendment 4, 2011), para. 6.12.6. p. 112.

За разлику од напред изнетих ставова, Уједињене нације су оружаним снагама под својом командом у потпуности забраниле употребу запаљивог оружја.⁷² Дакле, снаге УН не смеју користи запаљиво оружје ни против војног особља, ни против војних објеката.

5. ЗАКЉУЧАК

Због озбиљних хуманитарних последица које запаљиво оружје изазива и практичних слабости обичајних правила примењих на ову врсту оружја, пре тридесетак година је усвојен Протокола III о забрани или ограничавању употребе запаљивог оружја. Неспорећи значај овог уговора, нека његова решења, ипак, заслужују критику.

Дефиниција запаљивог оружја базирана на „првенственом дизајну“ је преуска и не обухвата нека средства која својим секундарним запаљивим дејством могу изазивати и те како озбиљне штетне последице по цивиле и цивилне објекте. Много боље решење је дефиницију базирати на критеријуму остварених последица. У том случају сврставање неког средства под појам запаљивог оружја зависило би од последица остварених његовом употребом, без обзира за шта је оно фабрички првенствено дизајнирано. Таква дефиниција би омогућила да се под појам запаљивог оружја сврста и муниција пуњена белим фосфором која је направљена за задимљавање или осветљавање простора, уколико се употреби тако да се баш њеним споредним запаљивим дејством нанесе штета непријатељу.

И материјалноправне одредбе Протокола III захтевају ревизију јер заштита коју оне пружају борцима, али и цивилима, није довољна. Најбоље би било у потпуности забранити употребу запаљивог оружја и, по угледу на неке друге уговоре, увести и друге обавезе у циљу његове потпуне елиминације (забрана производње, трансфера, стварања залиха, усавршавања и уништавања постојећих залиха). Међутим, имајући у виду ставове држава изнете у преговорима за закључење Протокола III и током његове примене, такво решење је тешко достижно.

Уколико се не постигне сагласност око апсолутне забране запаљивог оружја, онда постојећа ограничења његове употребе треба додатно проширити. У потпуности треба забранити употребу запаљивог оружја против војних циљева у насељеним местима, а ако се ни то не може постићи, онда макар забрану из чл. 2(2) проширити на све нападе који се врше са удаљености, без обзира да ли се то чини из ваздуха, са копна или воде. Због огромних болова и патњи које запаљиво оружје наноси, треба забранити и његову директну употребу против војног особља.

⁷² *UN Secretary-General's Bulletin on the observance by United Nations forces of international humanitarian law*, UN Doc. ST/SGB/1999/13, 6 August 1999, чл. 6(2).

Doc. Nebojša Raičević, LL.D.

Assistant Professor

Faculty of Law, University of Niš

RESTRICTIONS ON THE USE OF INCENDIARY WEAPONS IN ARMED CONFLICTS

Summary

Incendiary weapons are means of warfare where flame and heat produced by a chemical reaction of some substances are used for causing material damage and burn injuries to the enemy. Modern incendiary weapons are based on one of the three chemicals: napalm, thermite or white phosphorus. Although state parties to the Protocol III have reached a consensus on the definition of incendiary weapons, there is still disagreement on its scope.

The legal status of incendiary weapons is different in customary and treaty law. Customary rules are obligatory for all countries while treaty provisions are binding only for those states which ratified these treaties.

There are two customary principles of international humanitarian law which are most relevant for the use of incendiary weapons: the distinction between combatants (and military objectives) and civilians (and civilian objects), and the prohibition of unnecessary suffering or superfluous injury. The first principle prohibits only some ways of using these weapons but not incendiary weapon per se. The second principle does not allow use of incendiary weapons against military personnel, unless it is not feasible to use a less harmful weapon to render a combatant hors de combat.

There are two international treaties which contain special provisions on incendiary weapons: the Declaration of St. Petersburg of 1868 and Protocol III annexed to the Convention on Certain Conventional Weapons, adopted in 1980. The St. Petersburg Declaration bans projectiles weighing below 400 grammes which are charged with fulminating or inflammable substances, but nowadays this prohibition does not have a significant practical impact.

Protocol III mainly protects civilians from the effects of incendiary weapons. Article 2(1) prohibits the use of incendiary weapons against civilians and civilian objects. Article 2(2) bans attacks by air-delivered incendiary weapons against military objectives located within a concentration of civilians, without allowing for any exceptions. Article 2(3) restricts the use of incendiary weapons other than air-delivered incendiary weapons during attacks on military objectives located in populated areas. Yet, as opposed to the absolute prohibitions contained in Article 2(2), incendiary weapons may be used during land or sea attacks if military objectives are clearly separated from the concentration of civilians and if all feasible precautions have been taken to protect the civilians. Article 2(4) contains a provision of an environmental rather than humanitarian nature. It envisages that forests and other kinds of plant cover may not be an object of attack by incendiary weapons but it also includes a number of exceptions.

Key words: incendiary weapons, Protocol III, principle of distinction, prohibition of unnecessary suffering or superfluous injury, civilian population, combatants