

Prof.dr Vladimir Čolović
Institut za uporedno pravo Beograd

FORMIRANJE HAŠKOG TRIBUNALA – PRIMER NEPOŠTOVANJA PRAVA I STVARNIH ČINJENICA

Apstrakt

Stvaranje Haškog tribunala je posledica ratnih sukoba na prostorima bivše SFRJ. Specifičnosti, koje karakterišu ovaj Sud, zahtevaju analizu njegovog osnivanja, imajući u vidu političke odnose u vreme osnivanja Haškog tribunala, zatim posebnosti organa Haškog tribunala, kao i propisa, koji su doneti u okviru ovog Suda. U radu se govori o okolnostima koje su prethodile stvaranju Haškog tribunala, kao i ulozi Generalnog sekretara UN i Komisije za ispitivanje povreda međunarodnog prava na području bivše SFRJ, čiji je Izveštaj o sukobu na prostorima bivše SFRJ poslužio kao osnov za osnivanje ovog Suda. Osim toga, autor se osvrće na neka pitanja vezana za rad organa u okviru Haškog tribunala, sadržinu Statuta i pojedinih propisa, kao i na ključno pitanje, a to je kvalifikacija sukoba u bivšoj Jugoslaviji, dajući neke polazne elemente za analizu opravdanosti osnivanja ovog Suda.

Ključne reči: *Haški tribunal, Generalni sekretar UN, Komisija, Izveštaj, nadležnost, SFRJ, sukob.*

*

**

I posle dvadeset godina od osnivanja Međunarodnog krivičnog suda za teške povrede međunarodnog humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije (dalje: Haški tribunal) ne prestaje da se izražava sumnja u legitimitet, pravičnost i pristrasnost ove institucije. Posledice koje je proizveo rat na području bivše Jugoslavije su velike i one će se, još dugo vremena, osećati na ovim prostorima i odražavaće se na celokupan život svih naroda u novostvorenim državama na ovom području. Međutim, posledice koje proizvode i koje će proizvesti odluke koje je doneo i koje će doneti

Haški tribunal nisu ništa manje i one će imati veliki uticaj na položaj država – bivših republika SFRJ, kako u odnosu na druge bivše republike, tako i u odnosu na međunarodne organizacije i druge zemlje u svetu. Sigurno je da Srbija oseća i da će osećati najveće posledice odluka Haškog tribunala, obzirom da je najveći broj njenih državljana i državljana Republike Srpske optuženo i osuđeno pred tom institucijom. Nećemo se baviti brojkama vezanim za ove presude, ali možemo postaviti pitanje koji je to pravni osnov koji je doveo do formiranja Haškog tribunala, zatim, da li je pravilno kvalifikovan sukob do koga je došlo na području bivše SFRJ, kao i da li je na pravilan način određena uloga Jugoslovenske narodne armije (JNA) u tom ratu. O ovim pitanjima se puno govorilo, ali ćemo, u ovom radu, pokušati da odgovore na ta pitanja damo, upravo, kroz analizu pravnih normi, akata i stručnih mišljenja koji su doveli do osnivanja Haškog tribunala.

U uvodnom delu ćemo, još, reći da glavni uzrok osnivanja i kasnijeg delovanja Haškog tribunala “leži” u kriterijumima koji su primenjivani i ocenama koje su davane od strane međunarodnih organizacija, kao i od većeg dela međunarodne zajednice, a koje nisu bile jednake. Naime, međunarodne organizacije i međunarodna zajednica su se trudili da “pronađu” krivca za ratni sukob, a, samim tim, kvalifikovali su ratni sukob u Jugoslaviji na pogrešan način.

Inače, Haški tribunal privlači veliku pažnju svih, ne samo pravnih stručnjaka. Statut i Pravila, koja su donesena za funkcionisanje tog suda zanimljivi su i sa stanovišta primene prava i sa stanovišta istorije, obzirom da ovaj sud, možemo, na neki način, da uporedimo sa Međunarodnim vojnim sudom u Nirnbergu i Tokiju. Saveznici su Londonskim sporazumom od 1945. godine, ustanovili *ad hoc* sud za suđenje ratnim zločincima, čije su presude imale velikog odjeka i uticaj na kasniji razvoj međunarodnog krivičnog prava i, uopšte, međunarodnog prava. Međutim, postoje i razlike između Međunarodnog vojnog suda (dalje: MVS) iz 1945. godine i Haškog tribunala. Prva razlika se sastoji u tome, što je MVS bio sud, koji su stvorile države pobednice iz Drugog svetskog rata, dok je Haški tribunal osnovan za suđenje učiniocima ratnih zločina na području jedne zemlje, na području Jugoslavije. Druga razlika je što je MVS morao sam da donese pravila za suđenje i krivičnopravnu odgovornost lica, koja su učinila zločine u Drugom svetskom ratu, kršeći tako osnovno pravilo *nullum crimen, nulla poena sine lege praevia* i izlažući se prigovoru da retroaktivno primenjuje krivično

pravo. Sa druge strane, Haški tribunal primenjuje pravila, koja su doneta ranije, pre početka njegovog delovanja. I na kraju, treća razlika je što Haški tribunal predviđa i konkurentnu nadležnost, odnosno, paralelnu nadležnost međunarodnog suda i nacionalnih sudova¹.

Cilj ovog rada nije politički, mada okolnosti, koje su dovele do stvaranja ovog suda, pokazuju da politički interesi utiču na stvaranje prava ili pravnih surogata. Uvek se postavljala nedoumica između politike ili prava, sile ili pravde. Još od osnivanja Haškog tribunala, postavlja se pitanje opravdanosti stvaranja ovog suda. Prvi put u istoriji međunarodnog prava stvoren je sud ovakve vrste, koji zadire u suverenitet jedne zemlje, u njen pravni sistem, u njen sudski postupak. Dati odgovor, zašto se u jednoj zemlji ratovalo, veoma je teško. Duga i teška istorija, različite vere, vekovni veliki uticaji i interesi velikih sila predstavljaju glavne uzroke rata koji se desio. Zbog svega toga je bilo i teško i opasno kvalifikovati taj sukob.

1 Komisija za ispitivanje povreda međunarodnog prava na području bivše SFRJ

Komisija za ispitivanje povreda međunarodnog prava na području bivše SFRJ je izvršila najveći uticaj na osnivanje Haškog tribunala. Izveštaj Komisije, kome ćemo posvetiti pažnju, a čija sadržina predstavlja, pre svega, skup opštih, a ne konkretnih činjenica, doprineo je da se, unapred, konstituiše stav ne samo o osnivanju Haškog tribunala, već i o njegovom radu. Do formiranja Komisije dolazi u oktobru 1992.godine, znači vise od godinu dana nakon početka rata na području bivše SFRJ. Međunarodna zajednica je, kao i ranije, kada su u Prvom i Drugom svetskom ratu, teški ratni zločini i ostale teške povrede međunarodnog humanitarnog prava, uzbudile čitavo čovečanstvo, posle raznih nedoumica i dugih oklevanja, ustanovila istražnu komisiju za utvrđivanje povreda međunarodnog humanitarnog prava na području Jugoslavije za vreme građanskog rata u Hrvatskoj, a kasnije i u Bosni i Hercegovini. Komisija je osnovana na zahtev Saveta bezbednosti UN, kroz Rezoluciju 780 (1992.) od 06.10.1992. godine, a komisija je imenovana kao "Komisija stručnjaka za ispitivanje i analizu informacija s obzirom na donošenje zaključaka Generalnog sekretara o

¹ Čolović V., Međunarodni sud za ratne zločine na području bivše Jugoslavije, časopis Pravni život br.12/1998, Beograd 1998., str. 455-456

dokazima teških povreda Ženevskih konvencija i drugih povreda međunarodnog prava na teritoriji bivše Jugoslavije“ (dalje: Komisija). Generalni sekretar je imenovao i četiri člana Komisije, kao i njenog predsednika. Prvi predsednik je bio F. Kalshoven iz Holandije, a članovi su bili M.C. Bassiouni iz Egipta, W.J. Fenrick iz Kanade, Keba M'baye iz Senegala, kao i T.Opsahl iz Norveške.²

U početku je delokrug Komisije bio usmeren na analizu informacija, a ne i na prikupljanje dokaza, ali je posle donošenja Rezolucije 787 (1992.) Saveta bezbednosti od 16.11.1992. godine, taj delokrug proširen i na istražne delatnosti, a pogotovo se to odnosilo na istraživanje podataka o “etničkom čišćenju”. Iako je Komisija imala teškoće u prikupljanju dokaza, kao i prilikom istražnih delatnosti, što se ogledalo, pre svega, kroz nedostatak finansijskih sredstava, a i kroz druge probleme na samom terenu, što je Komisiju dovelo do toga da ponekad izdaje saopštenja, koja nisu odgovarala stvarnoj situaciji, ipak je prikupila, posle godinu i po dana, 65.000 stranica pisanog materijala, kao i velike količine drugog dokaznog materijala, kao što su filmski i video zapisi. Pisani materijal je sadržao izjave svedoka i žrtava zločina. Sav taj materijal je obrađen kroz elektronsku bazu podataka i kao takav je dostavljen, zajedno sa završnim izveštajem Komisije, Generalnom sekretaru UN u aprilu 1994. godine, kao i tužiocu Haškog tribunala.³

Iako je rad i doprinos Komisije bio nesumnjivo veliki za potrebe tužioca Haškog tribunala i samog Tribunala, mora se primetiti da je sam izveštaj Komisije bio na samoj granici upotrebljivosti zbog kvalifikacije ratnih sukoba na teritoriji bivše Jugoslavije. Taj isti izveštaj je vrednovao utvrđivanje činjenica sa samog terena, a što je, kao što smo rekli, a obzirom

² Krapac D., Međunarodni kazneni sud za teška kršenja međunarodnoga humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije od godine 1991.: pregled glavnih povijesnih, međunarodno-pravnih i kaznenopravnih pitanja, Zagreb 1995., str. 17; Posle ostavke Kalshovena 19.10.1993.godine, kao i posle smrti Opsahla, Bassiouni je postao predsednik, a kao članovi su imenovane C.Cleiren iz Holandije i H.S.Greve iz Norveške.

³ Završni izveštaj je sadržavao 84 stranice na engleskom jeziku i uključuje nekoliko aneksa sa više od 3000 stranica; Čolović V., nav.delo, str. 457

na teškoće u radu Komisije, bilo sumnjive verodostojnosti.⁴ Karakteristično je da izveštaj sadrži nalaz o konstantnim zločinima, a interesantno je da se izveštaj, na opširan način, bavi i nalaženjem i tumačenjem relevantnih pravila međunarodnog humanitarnog prava. Isto tako, Komisija se u izveštaju trudila da daje definicije određenih krivičnih dela, posebno genocida, kao i zločina protiv čovečnosti. U izveštaju se upozoravalo i na verovatne odbrane optuženih, koji bi se branili iskazom da su dela počinili po naredbi pretpostavljenog, kao i da nisu znali ili mogli znati za masovne zločine, koje su činile paravojne grupe ili lokalne naoružane grupe. To je za Komisiju bilo važno, jer su na teritoriji Jugoslavije, osim regularnih vojnih jedinica, učestvovala i paravojne grupe, i to oko 45 grupa.⁵

- Izveštaj Komisije

Posvetićemo pažnju nekim delovima Izveštaja, iz kojih se može videti da su, napred navedene tvrdnje, tačne. Ako je osnivanje Haškog tribunala, kao jedne međunarodne sudske institucije, zavisilo od ovog Izveštaja, onda su činjenice koje se navode u njemu morale biti konkretnije. Za Završni izveštaj (dalje: Izveštaj) Komisije se može reći da je nesistematičan. Utisak je da su članovi Komisije „slagali“ podatke o događajima na teritoriji Hrvatske i BiH, po kriterijumu saznanja o nekim događajima, a ne hronološki, po datumu tih događaja ili po važnosti za rat na tim prostorima. Navešćemo kojim redom su članovi Komisije navodili podatke do kojih su došli (radi se o odeljcima Izveštaja):

1. Analiza opštine Prijedor, predela u severozapadnoj Bosni: navodni genocid i masovna kršenja osnovnih zahteva čovečnosti⁶. Podaci koji se odnose na događaje u Prijedoru nisu konkretni. Način, na koji su navedeni, ostavlja utisak da se do njih došlo posrednim putem, a ne konkretnim utvrđivanjem činjenica na terenu.

⁴ Komisija je do 31.03.1994.godine primila informacije, koje su joj omogućile da utvrdi postojanje 143 masovne grobnice, koje se sadržavale od 3 do 5000 tela ubijenih, nastale u ratu u Bosni i Hercegovini, kao i 44 u Hrvatskoj.

⁵ Krapac D., nav.delo, str. 18; U izveštaju se navodi da su neke od tih paravojnih grupa, koje se u izveštaju nazivaju „specijalne jedinice“, počinile „neke od najgorih povreda međunarodnog humanitarnog prava“.

⁶ Odeljci 151-182 Izveštaja

Navešćemo neke primere. Komisija navodi da je početkom 1992.godine, „jedna po broju, mala, paravojna grupa, zauzela televizijski odašiljač na planini Kozara i zbog toga, stanovništvo iz okruga Prijedora nije moglo da prati programe iz Sarajeva i Zagreba“. Ne navodi se koja je paravojna grupa u pitanju, ali se može zaključiti, obzirom da je onemogućen prenos TV kanala iz navedenih gradova, da se radi o srpskoj. Zbog čega to Komisija nije navela ili se radi o nekim drugim stvarima. Drugo, koje činjenice dokazuju da se radi o paravojnoj grupi. Zatim, kaže se da je u pitanju mala grupa. Koliko pripadnika treba da ima jedna vojna ili paravojna grupa, da bi se smatrala malom. Isto tako, nije navedeno ko je komandovao tom grupom, tj., mogla se navesti, bar, pretpostavka o tome. Sledeće, što zbunjuje u ovom odeljku, odnosi se na rečenicu „Pre preuzimanja vlasti 30.marta 1992.godine, Srbi su tajno naoružavali druge Srbe u okrugu“. O kojim Srbima se radi? Odakle su ti Srbi došli? Iz Hrvatske, Srbije, drugog dela BiH? Da li se radilo o pripadnicima vlasti ili ne? Zatim, vrlo se uopšteno govori o otpuštanju sa posla onih lica koja nisu Srbi, radio emisijama koje su vređale i klevetale sve one koji nisu Srbi, itd. Interesantno je da se u Izveštaju navodi termin „nesrbi“, iako se ne radi o velikom području i relativno je lako utvrditi o kojim nacionalnostima se radi. Osim toga, iz ovog se može zaključiti da su svi oni koji su živeli na tim prostorima, a nisu Srbi, doživljavali sve navedeno. Nikako ne tvrdimo da se radi o lažnim podacima. To i ne možemo, jer bi morali da sami utvrđujemo navedene činjenice, ali je Komisija morala da se potruži i da pruži konkretnije podatke o licima koja su proterivana, licima koja su maltretirana, koja su likvidirana, kao i o licima koja su činila ta dela;

2. Bitka za Sarajevo i opsada grada⁷. Ovaj deo je dosta konfuzan. Možda i zbog toga što je u vreme prikupljanja informacija i sačinjavanja Izveštaja, Sarajevo bilo pod opsadom. Predstavićemo samo jedan deo koji se odnosi na Sarajevo iz kojeg se ne može ništa zaključiti, iako Komisija tvrdi drugačije. Naime, radilo se o jednoj fudbalskoj utakmici u Dobrinji, delu Sarajeva, koja se igrala

⁷ Odeljci 183 – 209 Izveštaja

1. juna 1993. godine. Ovi podaci se zasnivaju na osnovu svedočenja nekoliko lica na bosanskoj strani, kao i analize kratera od bombe, a što je Komisiji dostavljeno od strane UNPROFOR-a. Komisija je utvrdila da su na fudbalski teren pale dve topovske granate, zatim da je 13 ljudi poginulo, a 133 povređeno. Zatim, utvrdili su da su granate pale sa srpske strane. Ono što je interesantno, odnosi se na deo, u kome se kaže da je vreme bilo lepo i vidljivost dobra, a da se fudbalski teren nije mogao videti sa srpske strane, jer je teren okružen stambenim zgradama. Vrhunac ovog dela Izveštaja je u tome što Komisija zaključuje da su lica na srpskoj strani namerno napali civile i tako počinile ratni zločin, a na osnovu dobijenih informacija nije moguće utvrditi ko su učinioci ovog dela;

3. Istraga u vezi sa Medačkim džepom⁸. U ovom delu je Komisija mogla da navede imena hrvatskih oficira koji su odgovorni za događaje u Medačkom džepu. Sledeće, neverovatno je da se u Izveštaju navodi da se radi o području koje je „pod kontrolom Srba“, a ne navodi se da se radi o području gde Srbi žive vekovima;
4. Zatvorski objekti⁹. Komisija nije uspela da sazna pod čijom komandom je bilo 308 logora. Navodi se u Izveštaju da je otvoreno 715 logora i da je 237 bilo pod kontrolom Srba, kao i bivše Republike Jugoslavije. Nije jasno o kojoj se zemlji radi. Tada je bila formirana SR Jugoslavija, ali se to ne navodi. Sledeće, ne navodi se ko je kontrolisao te logore iz Jugoslavije, koja se pominje u Izveštaju. U ovom delu, samo jedan mali pasus je posvećen logorima pod kontrolom bosanske Vlade, nešto malo većim logorima koji su bili pod nadzorem Hrvata, a nekoliko puta veći pasus je posvećen logorima koji su bili pod nadzorom, sada se kaže, Republike Srpske;
5. Silovanje i drugi oblici seksualnog zlostavljanja¹⁰. Malo je detaljniji deo Izveštaja koji se odnosi na slučajeve silovanja i ostalih vidova seksualnog zlostavljanja. Navodi se da su učinioci identifikovani. No, nije jasno zašto Komisija poredi izvršenje ovog

⁸ Odeljci 210 – 215 Izveštaja

⁹ Odeljci 216 – 231 Izveštaja

¹⁰ Odeljci 232 – 253 Izveštaja

dela u ratu sa izvršenjem u miru. Komisija navodi da se slučajevi silovanja u velikom broju slučajeva, ne prijavljuju. To je tačno, ali se u ratu i na druge načine može utvrditi silovanje, imajući u vidu da su se događala i masovna silovanja, na svim stranama, kao i da Komisija povezuje silovanje sa etničkim čišćenjem;

6. Masovne grobnice¹¹. U Izveštaju se navodi okviri broj grobnica, kao i tela koja su zakopana u njima. Navodi se da će se podaci o masovnim grobnicama menjati, kao i da su u njima zakopana i lica koja „nisu ubijena nezakonito“.

U Izveštaju su, još navedeni delovi koji su posvećeni istrazi grobnica u Ovčari blizu Vukovara¹², zatim, istrazi u vezi sa Dubrovnikom¹³, kao i uništavanju kulturnih dobara¹⁴. Kad je u pitanju Ovčara, Izveštaj se više bavi komunikacijom sa vlastima Republike Srpske Krajine, nego samim događajem. Taj deo je relativno kratak. U vezi sa uništavanjem kulturnih dobara, Komisija se bavi Dubrovnikom, kao i rušenjem Starog mosta u Mostaru. Radi se, takođe, o vrlo kratkim delovima. Komisija se ne bavi uništenjem drugih kulturnih znamenitosti, kao da nije imala vremena, a možda ni dovoljno validnih podataka, što nikako ne opravdava Komisiju. Na kraju, vrlo malo prostora se posvećuje i Dubrovniku. No, i taj prostor se posvećuje jednom bombardovanju Starog grada na dan svetog Nikole, 6.decembra 1991.godine po katoličkom crkvenom kalendaru. Taj datum i svetac se više puta ponavljaju. Osim toga, navodi se okviran broj žrtava (82 ili 88), kao i procena oštećenja u nemačkim markama. Komisija zaključuje da je na osnovu navedenog moguće podići optužnicu protiv oficira koji su odgovorni za bombardovanje na dan svetog Nikole. Sveti Nikola se obeležava i u katoličkoj, a i u pravoslavnoj religiji. No, navedeni svetac mnogo veći (možda i najveći) značaj ima u srpskom narodu, tako da nije jasno, zbog čega je Komisija insistirala na ovom svecu.

Izveštaj Komisije zaslužuje mnogo širu analizu, ali je dovoljan, po našem mišljenju, navedeni osvrt, kako bi se videlo da je on zasnovan na

¹¹ Odeljci 254 – 264 Izveštaja

¹² Odeljci 265 – 276 Izveštaja

¹³ Odeljci 298 – 301 Izveštaja

¹⁴ Odeljci 285 – 297 Izveštaja

suviše opštim informacijama, do kojih se, kako smo rekli, došlo posrednim putem, a što je predstavljalo osnov za predlog za osnivanje Haškog tribunala. Zamerke koje se mogu uputiti Izveštaju nisu vezane samo za podatke, za sistematičnost i hronološki red, već i za način na koji su se izlagale ove činjenice. Naime, neki delovi su posvećeni događajima u određenim gradovima, oblastima, regijama, a neki se vezuju za konkretno delo. Npr., o Dubrovniku se govori u okviru dela o uništenju kulturnih dobara, a i u delu koji je posvećen ovom gradu. Isti je slučaj sa podacima o masovnim grobnicama, silovanjima, itd. Možemo, na osnovu navedenog, postaviti neka pitanja o radu Komisije. Naime, da li je Komisija imala malo vremena za sačinjavanje izveštaja, da li je mogla da dođe do konkretnijih podataka, da li je Komisiju neko sprečavao da dođe do tih podataka i da li je Komisija imala kapacitet da obavi ovaj posao. Naravno, mogu se postaviti i druga pitanja.

2 Predlog Generalnog sekretara UN za osnivanje Haškog tribunala

Generalni sekretar UN je, u svom izveštaju od 03.05.1993. godine predložio da Savet bezbednosti, na osnovu VII poglavlja Povelje UN, odlukom utemelji Haški tribunal kao pomoćno telo za izvršavanje svojih zadataka.¹⁵ Generalni sekretar je naveo i nekoliko razloga za to. Prvo, u kriminalnopolitičkom smislu, takav način uspostavljanja Suda ekspeditivniji je od osnivanja na osnovu višestranog ugovora, koji bi veoma sporo prikupljao potreban broj potpisa i ratifikacija država članica UN ili putem odluke Generalne skupštine. Drugo, uspostavljanje Suda u ovom smislu, odgovara delokrugu, koji iz pomenutog poglavlja Povelje UN, izlazi za Savet bezbednosti u slučaju pretnje miru, narušavanja mira ili čina napada. Osim toga, Generalni sekretar smatra, da bi, uprkos svome karakteru pomoćnog tela, Haški tribunal, kao sudsko telo obavljao svoju delatnost samostalno i nezavisno, jer ne bi bio pod nadzorom Saveta bezbednosti, kod presuđivanja, a ne bi primenjivao ni norme, koje bi propisivao Savet bezbednosti, već samo norme međunarodnog krivičnog prava.

Postavlja se pitanje, da li su ovi razlozi, koje je naveo Generalni sekretar, utemeljeni na Povelji UN. Povelja UN u članu 39., daje pravo i dužnost Savetu bezbednosti da utvrđuje "postojanje svake pretnje miru,

¹⁵ Član 29. Povelje UN navodi da Savet bezbednosti može da osnuje pomoćna tela, koja smatra potrebnim za vršenje svojih zadataka; Krapac D., nav.delo, str. 22

narušenja mira ili čina napada”, kao i da daje preporuke ili da odluči, koje će se mere radi održanja ili uspostavljanja međunarodnog mira i bezbednosti preduzeti.¹⁶ Međutim, osnivanje jednog *ad hoc* međunarodnog krivičnog suda nije izričito predviđeno Poveljom UN, iako se osnov za osnivanje Haškog tribunala našao u odredbama članova 24., 29., 39. i 40. Povelje UN. Razlozi, koji su navedeni za ovakav način osnivanja Haškog tribunala su prilično neubedljivi, bez obzira što, na prvi pogled, izgledaju, kao da odlikavaju pravu situaciju na terenu, odnosno na prostoru bivših republika SFRJ. Jednostrani pristup ovom problemu, doprineo je da se kao ključni argument za uspostavljanje Haškog tribunala prihvati sledeće: 1) posle raspada SFR Jugoslavije i međunarodnog priznanja država naslednica, rat, koji se, možda u početku mogao i smatrati građanskim ratom, postao je nesumnjivo međunarodni sukob, koji ugrožava međunarodni mir i bezbednost. Ako se setimo, kako je počeo rat u Sloveniji i Hrvatskoj, a kasnije i u Bosni i Hercegovini, videćemo da je Vojska Jugoslavije, odnosno tadašnja JNA, branila teritorijalni integritet, odnosno celokupnost SFRJ. Kasnije, kada se JNA (Vojska Jugoslavije) povukla sa teritorija tadašnjih republika SFRJ, nastavio se sukob između naroda, koji vekovima žive u tim oblastima. Nikako sukob u bivšoj Jugoslaviji ne možemo nazvati međunarodnim, tako da ovaj razlog za osnivanje Haškog tribunala ne stoji; 2) drugi razlog govori o tome da, iako se rat u Bosni i Hercegovini mogao smatrati internim sukobom između etničkih i verskih zajednica, činjenica masovnog i teškog kršenja međunarodnog humanitarnog prava u sukobima između nacionalnih grupa, koje žive na tim teritorijama, zahteva stvaranje jedne jake pravne institucije sa preventivnim delovanjem na učesnike sukoba, koja će im uputiti jasnu poruku da se neće tolerisati kršenje ratnih i zločina protiv čovečnosti.¹⁷ Navedeni činoci, kao razlog za stvaranje Haškog tribunala, bi možda bili i opravdani, da se tu zločini nisu desili na teritoriji jedne suverene države, kao i da se jednako postupalo prema svim učesnicima sukoba, bez obzira na nacionalnu i versku pripadnost. Čak i kada je Bosna i Hercegovina međunarodno priznata, trebalo je uzeti u obzir da se na teritoriji, odnosno, u granicama Bosne i Hercegovine iz SFRJ, stvorio

¹⁶ Te mere su navedene u članu 41. (mere koje ne uključuju upotrebu oružane sile i u članu 42. (mere uz oružanih snaga).

¹⁷ Krapac D., nav.delo, str. 23; U vezi navedenog, ističu se žrtve rata u Bosni i Hercegovini. Zbirka dokumenata Evropskog parlamenta “The Crisis in the Former Yugoslavia“ EU, Directorate General for Research, vol.18., Luxembourg 1994.

poseban entitet, posebna država¹⁸; 3) posle svih privremenih mera prema članu 40. Povelje UN, kao što su brojni pozivi zaraćenim stranama da se pridržavaju međunarodnog humanitarnog prava¹⁹, Savet bezbednosti ima dužnost da osigura brzu i delotvornu akciju UN i da ispuni svoju odgovornost za održavanje međunarodnog mira i bezbednosti, koje su mu poverile države članice UN.

Možemo reći da Haški tribunal nema čvrst oslonac ni u Povelji UN, kao ni u navedenim razlozima za osnivanje. Ti nedostaci su, kasnije, proizveli posledice i u radu Haškog tribunala. Navođenje ovakvih razloga su bili u funkciji dovođenja jedne strane u sukobu u mnogo lošiji položaj u odnosu na druge. Nisu se uzimale u obzir činjenice da se radilo o saveznoj državi, koja je u vreme početka sukoba, još uvek postojala.

3 Formiranje Haškog tribunala

Od februara 1993. godine, odnosno, od donošenja Rezolucije 808²⁰, pa do donošenja Rezolucije 827 (1993.) Saveta bezbednosti, što predstavlja period od nekoliko meseci, Generalni sekretar UN je primio veći broj predloga pojedinih država, članica UN, nevladinih organizacija i ekspertskih grupa u pogledu osnivanja Haškog tribunala. U izveštaju Generalnog sekretara UN od 13.05.1993.godine, navodi se čitav niz primedbi i predloga, koje je, nakon usvajanja Rezolucije 808 Saveta bezbednosti UN, uputilo 29 država članica UN i Švajcarska, zatim, nekoliko izveštaja specijalnih komisija pravnika (Francuska i Italija), odnosno, sekretara Evropske konferencije o bezbednosti i saradnji, Međunarodnog crvenog krsta, kao i brojnih nevladinih organizacija²¹.

Rezolucija 827, zajedno sa izveštajem i Statutom Suda, prihvaćena je 25.05.1993. godine u Savetu bezbednosti UN, i to jednoglasno. Na osnovu

¹⁸ Republika Srpska

¹⁹ U Rezoluciji 764 od 13.07.1992. godine Savet bezbednosti je upozorio zaraćene strane da su dužne da se pridržavaju međunarodnog ratnog i humanitarnog prava, kao i da postoji pojedinačna odgovornost. Isto tako, i u Rezoluciji 771 od 13.08.1992.godine, kao i u Rezoluciji 820 od 17.03.1993.godine.

²⁰ Rezolucija 808 Saveta bezbednosti pripremljena je na inicijativu Francuske

²¹ Čolović V., nav.delo, str. 458

člana 15. Statuta, Haški tribunal je na opštoj sednici 11.02.1994. godine usvojio »Pravila o postupku i dokazivanju«, a na opštoj sednici od 05.05.1994. godine »Pravila koja se primenjuju na pritvorena lica, koja čekaju suđenje ili na drugi način zatvorena lica pod nadzorom suda«. Što se tiče »Pravila o postupku i dokazivanju«, ona se zasnivaju na klasičnom modelu akuzatorskog, odnosno, optužnog postupka, u kome teret dokazivanja leži na tužiocu. Naime, on je dužan da pribavi dokazni materijal za utemeljenje svoje optužnice, a na samoj raspravi izvodi i dokaze. U tom postupku, stranke, a ne sud, izvode dokaze prema načelu kontradiktornosti. Međutim, od toga postoje dva izuzetka. Pravila ne sadrže razrađenu regulativu za upotrebu pojedinih dokaza pred Sudom, a Sudu daju dosta široko diskreciono pravo, da dokaze pribavlja po sopstvenoj inicijativi. Pravila posvećuju pažnju i pitanjima zaštite svedoka, koji su bili žrtve zločina, kao i suđenju u odsustvu. U načelu, suđenje u odsustvu nije dopušteno, ali, ako posle istrage protiv okrivljenog, sudija potvrdi optužnicu, pa ona bude objavljena, a država u kome okrivljeni, odnosno, optuženi ima prebivalište, odbije da izvrši nalog za hapšenje i izručenje, optužnicu će ponovo potvrditi raspravno veće Suda, a za optuženog će izdati međunarodnu poternicu.

Navešćemo nekoliko osnovnih karakteristika Statuta Haškog tribunala. Te karakteristike se odnose na specifičnosti ovog suda, koje se mogu i moraju kritikovati. Nećemo govoriti o opštim odredbama. Statut ima preambulu, koja navodi pun naziv Suda²² i poziva se na VII poglavlje Povelje UN, na kojem je i utemeljena odluka o osnivanju Haškog tribunala. Po članu 6. Statuta, Haški tribunal sudi samo fizičkim licima za dela koja su učinjena od 01.01.1991.godine. Zbog čega nije naveden tačan datum početka sukoba? To sigurno nije 1.januar 1991.godine. Interesantno je da je Statutom (članovi 9 i 10) predviđena paralelna jurisdikcija Haškog tribunala sa nacionalnim sudovima, poštujući načelo ne bis in idem, ali Haški tribunal zadržava pravo da, u određenim slučajevima, stupi na mesto nacionalnog suda, odnosno sudi umesto njega. Poseban deo ćemo posvetiti konkurentnoj nadležnosti Haškog tribunala.

²² Interesantno je da je bilo zamerki na naziv Suda, odnosno na "područje bivše Jugoslavije". Naime, predlagano je da se pominju imena Hrvatske i Bosne i Hercegovine.

Paralelna nadležnost Haškog tribunala

Kao što smo rekli, Statut Haškog tribunala je ustanovio nadležnost ovog Suda kao paralelnu, konkurentnu, sa nadležnošću domaćih sudova država, koje su nastale na području bivše SFRJ.²³ Ali, u drugom stavu člana 9. Statuta, određeno je da nadležnost Haškog tribunala ima prednost nad nacionalnim sudom, tako da se, u svakom stadijumu postupka, Haški tribunal može obratiti formalnim zahtevom nacionalnom sudu da mu ustupi nadležnost »u skladu sa propisima Statuta i Pravilima o postupku i dokazivanju«. Konkurentna nadležnost koja je predviđena u Statutu Haškog tribunala jeste bila novost u međunarodnom pravu, ali ograničenog dejstva. Naime, prvenstvo nadležnosti Haškog tribunala se može ostvariti samo po odredbama Statuta i Pravila o postupku i dokazivanju. Te odredbe predviđaju sledeće:

a) po članu 10. st.2. Statuta predviđena su samo dva slučaja ustupanja nadležnosti; i

b) inicijativa za izdavanje zahteva nacionalnom sudu, pod uslovima iz dva slučaja u članu 10. Statuta, daje se, isključivo, tužiocu.²⁴

Kao što se vidi, prilično je mala mogućnost da se Haški tribunal upusti u odlučivanje o svojoj konkurentnoj nadležnosti. Dva slučaja, koja su spomenuta, a predviđena u članu 10. st. 2. Statuta, navode da će licu, kome je, pred nacionalnim sudom, bilo suđeno za neko od krivičnih dela iz nadležnosti Haškog tribunala, biti, pred ovim Sudom, suđeno supsidijarno, odnosno "samo ako je delo: a) pred nacionalnim sudom bilo okvalifikovano kao "obično krivično delo" ili je b) postupak pred nacionalnim sudom vođen pristrasno ili neobjektivno ili je pokrenut da bi optuženog prikrio od međunarodne krivične odgovornosti ili je u predmetu krivično gonjenje bilo nemarno".²⁵

²³ Član 9. stav 1. Statuta MKSJ

²⁴ Pravila o postupku i dokazivanju, pravilo 9; Krapac D., nav.delo, str. 37

²⁵ Inače, prvi stav člana 10. Statuta, koji nosi naziv non bis in idem, glasi: "Ni jednom licu ne može biti suđeno pred nacionalnim sudom za dela, koja prema ovom Statutu predstavljaju teško kršenje međunarodnog humanitarnog prava, ako mu je, već, suđeno pred Međunarodnim sudom".

Kada se veće Haškog tribunala složi sa zahtevom tužioca, a po članu 9, doneće se formalni zahtev, koji će sekretarijat poslati državi suda. Ako ta država, u roku od 60 dana, ne obavesti Haški tribunal da je preduzela ili da namerava da preduzme mere za usvajanje formalnog zahteva, veće, koje je donelo zahtev, može zatražiti od Predsednika Haškog tribunala da o tome obavesti Savet bezbednosti UN, a po pravilu 11 Pravila o postupku i dokazivanju²⁶.

Pojmovi iz člana 10. st. 2. Statuta, kao što su "obično krivično delo", "pristrasno ili neobjektivno", "da bi optuženog prikrio od međunarodne krivične odgovornosti" ili "krivično gonjenje bilo nemarno", stvaraju i stvaraće velike probleme u tumačenju istih, a samim tim i u odnosima nacionalnih sudova i Haškog tribunala. Interpretirati ove pojmove veoma je teško, jer kvalifikacija krivičnog dela, toka postupka ili samog karaktera postupka zavisi od organa ili institucije, koji te pojmove i kvalifikuje, odnosno, tumači. Haški tribunal se ne mora složiti sa kvalifikacijom bilo kog od napred spomenutih instituta. Sa druge strane, da li je Haški tribunal kompetentan da tumači i kvalifikuje pravni sistem i postupak jedne zemlje. Na koji način se ocenjuje da li je jedan postupak vođen pristrasno, neobjektivno i nemarno. Da li se može postaviti pitanje, da bi Haški tribunal ocenio odnosni postupak isto tako. Da li Statut i Pravila o postupku i dokazivanju govore o stručnoj nekompetentnosti državnih zakonodavnih i sudskih organa jedne zemlje, koji su i stvorili pravni sistem te zemlje. Haški tribunal, kod ocene o pristrasnosti i objektivnosti postupka, može koristiti standarde, koji su razrađeni u praksi od strane međunarodnih pravnih tela za zaštitu ljudskih prava, kao što su Komisija i Sud za ljudska prava Saveta Evrope, ali, ni ti standardi, ne mogu biti siguran put ka oceni jednog krivičnog postupka, koji se vodi po zakonu i pravilima, koje su organi te zemlje i doneli. Tu se može tražiti razlog za nekooperativnost državnih organa i Haškog tribunala. Kod teških povreda Ženevskih konvencija, Haški tribunal može lako da postavi razliku između pravnih kvalifikacija po pravnim kvalifikacijama ratnih zločina i običnih krivičnih dela prema pravima država, odnosno bivših republika SFRJ, a dotle će Haškom tribunalu biti teže kod zločina protiv čovečnosti.

²⁶ Čolović V., nav.delo, str. 468

4 Ostala pitanja vezana za rad Haškog tribunala

Naveli smo samo neke od elemenata koji su, pre svega, vezani za osnivanje Haškog tribunala. No, postoje i druga pitanja koja se mogu postaviti u vezi sa radom ovog Suda. Naime, u slučaju Haškog tribunala ne radi se o opštem, „normalnom“, krivičnom sudu, već o *ad hoc* sudu koji izvršava vremenski, prostorno i sadržajno ograničen zadatak donošenja presuda. Moramo reći da, unapred, nije određeno trajanje Haškog tribunala, niti se taj period vezao za neke poslove koji su morali da se izvrše, a koji su vezani za podizanje optužnica, hapšenje optuženih i donošenje presuda. Sadržajna granica delovanja Haškog tribunala proizlazi iz njegovog političkog zadatka koji se sastoji od održavanja i uspostave mira i bezbednosti u određenoj regiji u kojoj je nastao sukob²⁷. Za razliku od MVS u Nirnbergu, ovlašćenje za donošenje presuda Haškog tribunala ne proizlazi iz prava okupacije organa okupacione vlasti nakon безусловne kapitulacije i unutar pravnog prostora bez sopstvene suverene vlasti, već ima osnov u ograničenoj meri intervencije, koja je usmerena ka postizanju određenog političkog cilja²⁸. Znači, govorimo, pre svega, o političkom elementu koji „prati“ Haški tribunal.

Haški tribunal, s druge strane, iako ima samo ograničenu geografsku i vremensku jurisdikciju, tj., može da sudi samo onim osumnjičenima za koje se veruje da su počinili zločine protiv humanitarnog i ratnog prava na području bivše Jugoslavije počev od 1991. godine, do sada nije sudio ni jednom osumnjičenom koji nije iz redova jednog od bivših jugoslovenskih naroda. Čak ni posle rata između NATO-a i SR Jugoslavije tokom 1999. godine, u vezi sa kosovskom krizom, kada je bilo vrlo jasnih indicija da je NATO možda počinio ozbiljne prekršaje međunarodnog ratnog prava namernim bombardovanjem civilnih ciljeva, tadašnji glavni tužilac Haškog tribunala, Karla del Ponte, je zaključila da nema dovoljno osnova ni za pokretanje ozbiljne istrage u pogledu tih dela²⁹. Iz ovoga možemo zaključiti

²⁷ Roggemann H., Kaznenopravna i regionalna suradnja –napomene o odnosu prava i politike, časopis ADRIAS, svezak 12, Split 2005., str.24

²⁸ Roggemann H., nav.delo, str. 25

²⁹ Fatić A., Međunarodni krivični tribunal za bivšu Jugoslaviju u savremenoj diplomatiji, Međunarodni problemi, vol. 54, br. 1-2, Beograd 2002., str. 50

da je Haški tribunal osnovan da bi sudio državljanima bivših republika SFRJ.

Sledeće, što moramo da istaknemo, odnosi se na rad tužilaštva i drugih organa u okviru Haškog tribunala. Naime, tužilaštvo je igralo jednu kontroverznu ulogu, jer je u proporcijama podignutih optužnica uvek postojala vrlo velika razlika između pripadnika pojedinih etničkih grupa. To, samo po sebi, nije argument protiv objektivnosti rada tužilaštva, ali kada ta disproporcija odgovara trenutnom političkom rejtingu pojedinih etničkih zajednica, onda ona postaje zabrinjavajuća, jer otvara mogućnost interpretacije prema kojoj se tužilaštvo u redosledu i obimu podizanja optužnica protiv pripadnika pojedinih nacionalnih zajednica rukovodi i političkim uticajima i trenutnim prioritetima³⁰. Rekli smo, na početku, da se nećemo baviti brojkama, ali postoji neverovatna disproporcija između broja optuženih i osuđenih državljana Srbije i Republike Srpske i broja optuženih i osuđenih državljana drugih bivših republika SFRJ. Zatim, sama organizacija Haškog tribunala pokazuje da tužilaštvo i odbrana nisu u ravnopravnom položaju, jer je tužilaštvo organizacioni deo Haškog tribunala, a ne nezavisna stranka koja se pred njim pojavljuje, a to podrazumeva i da tužilaštvo uživa niz proceduralnih i normativnih povlastica u odnosu na odbranu³¹. Jedan od glavnih prigovora se tiče izuzetno visokog stepena diskrecije kojom raspolažu sudije Haškog tribunala u interpretiranju Statuta i Pravila postupka³². To i jeste osnovni problem u radu Haškog tribunala, kao i u, onome što je manje važno, kvalifikovanju te institucije.

Kvalifikacija sukoba

Možda je, ipak, najveći problem u radu Haškog tribunala, odnosno, u svim činjenicama koji su vezani za osnivanje i rad ovog Suda, kvalifikacija rata koji se dogodio na prostorima bivše SFRJ. Rat u Bosni i Hercegovini ne može da se kvalifikuje ni kao građanski sukob ni kao međunarodni oružani sukob. Oružani sukob je bio *sui generis* konflikt u kojem je bilo i elemenata građanskog rata, tj. unutrašnjeg sukoba i elemenata međunarodnog sukoba. Sukobi u BiH do proklamacije o nezavisnosti BiH od nekompletne

30 Faté A., nav.delo, str. 62

31 Ibidem

32 Ibidem

Skupštine (parlamenta) BiH, priznanja BiH kao novog subjekta u međunarodnoj zajednici i kasnije prijema u UN bili su unutrašnji sukob i to kao pobuna dela teritorije protiv centralne vlasti. U to vreme uspostavlja se nacionalna milicija od secesionističkih (pobunjeničkih) organa, koja (početkom 1991) vrši opšte napade na organe centralne federalne vlasti i jedinice JNA³³.

Posle proklamacije o suverenitetu i nezavisnosti BiH koju je učinila nekompletna Skupština BiH, građanski rat (unutrašnji sukob) prerastao je, kako neki autori kažu, u međunarodni oružani konflikt u kojem je jedna strana postojala kao fiktivna, pravno neuspostavljena država. Takva tvorevina ne može da se nazove državom iz razloga što nema sve osnovne elemente za postojanje državne vlasti, tj. nije imala celovitu kontrolisanu teritoriju (nije je mogla da kontroliše, a nije ni postojala kompletna, legitimna, i legalna efikasna vlast), iz toga sledi da BiH, pored toga što nije kontrolisala teritoriju (kao uslova da se primi u članstvo UN), nije imala ni suverenitet – jedan od osnovnih atributa države. S druge strane, postojale su *de facto* dve države koje nisu bile priznate od međunarodne zajednice – Republika Srpska i Herceg Bosna. Ovo stanovište zasnovano je, pre svega, na mišljenju Međunarodnog suda pravde u Hagu u presudi spora povodom tužbe Bosne i Hercegovine protiv Republike Srbije. Međunarodni sud pravde je u slučaju primene Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida u sporu BiH protiv Jugoslavije našao da se akti Vojske Republike Srpske ne smatraju aktima Jugoslavije i njene vojske³⁴.

Sa druge strane, rat u Hrvatskoj je imao različite karakteristike, u zavisnosti od toga koji period sukoba se analizira. Na početku oružanog sukoba u Jugoslaviji, bile su jasno izdiferencirane tri strane: Hrvatska, sa svojim paravojnim formacijama koje su, prema odluci Predsedništva SFRJ, trebale biti raspuštene, narod srpskih krajina sa svojim oružanim formacijama koje je, takođe, trebalo raspustiti, prema odluci Predsedništva SFRJ, i JNA kao legalna oružana sila SFRJ čiji je zadatak bio da eventualno spreči eskaliranje rata na nacionalnoj osnovi i razdvajanje sukobljenih

33 Jončić V., Pravni osnovi učešća JNA u ratovima 1990-1991 na prostoru SFRJ, časopis Vojno delo, vol.60, br.3, str.28

34 Ibidem

snaga³⁵. Upravo, od toga treba poći, kad je u pitanju kvalifikacija sukoba u Hrvatskoj. JNA je postojala na teritoriji Hrvatske i branila suverenitet SFRJ, Predsedništvo SFRJ je funkcionisalo, kao vrhovni komandant oružanih snaga, savezna država je postojala. To su činjenice koje su se morale uzeti u obzir.

Zaključak

Stvaranje Haškog tribunala je jedna vrsta presedana i sigurno je da će njegovo osnivanje i njegov rad, kao i pravila donesena za suđenje ratnim zločincima i utvrđivanje odgovornosti, imati veliki uticaj na razvoj međunarodnog prava u celini. Osnovni problem u radu Haškog tribunala je kvalifikacija ratnog sukoba u SFR Jugoslaviji. Može se postaviti pitanje opravdanosti stvaranja ovog Suda. Odgovor će biti različit u zavisnosti od tumačenja propisa Haškog tribunala, kao i od opšteg stava prema tom sudu. Haški tribunal jeste sud, osnovan od strane Saveta bezbednosti UN, ali njegov karakter zavisi, pre svega, od postupaka njegovih organa, kao i od primene propisa od strane tih organa.

Ako moramo da damo određeni zaključak, vezan za stvaranje Haškog tribunala, on se odnosi na pitanje opravdanosti stvaranja Haškog tribunala, a to pitanje se može postaviti i kao pitanje odnosa između trenutnih političkih interesa i međunarodnog prava. To proizlazi iz niza problema koji se pojavljuju u radu ovog Suda. Ne odnosi se taj problem samo na osnivanje. Uobičajeno je da parlamenti osnivaju sudove, a ne da to čine izvršni organi. Haški tribunal je osnovao Savet bezbednosti UN, koji je izvršni organ, dok je bilo, sa proceduralne strane, prirodno očekivati da debata o njegovom osnivanju bude pokrenuta u Generalnoj skupštini UN³⁶. Ti problemi su vezani i za pogrešnu procenu okolnosti koje su dovele do stvaranja Haškog tribunala, kao i za pogrešno razumevanje istorijskih događaja, koji su i doveli do sukoba devedesetih godina XX veka u bivšoj SFRJ.

35 Jončić V., nav.delo, str.35

36 Fatć A., nav.delo, str. 64