

## УВОДНА РАЗМАТРАЊА

Командна одговорност је релативно нов институт међународног кривичног права и кривичног права уопште.

Расправе и полемике о командној одговорности воде се не само у стручној, већ рекло би се, можда још и више у најширој лаичкој јавности и међу политичарима, прије свега. Истовремено, то је и институт о којем се веома много пише, расправља и дискутује, нарочито у посљедње вријеме.<sup>1</sup>

Принцип командне одговорности је дио ратног права, који је дужи низ година уобличаван и који је кроз то вријеме са собом носио многе недоумице, па и опречне ставове међу експертима међународног хуманитарног права. Командна одговорност је институт обичајног, међународног кривичног права у чијој је основи идеја да за злочиначке дјелатности подређених требају да одговарају команданти због њихових великих овлашћења будући да су они ти који издају налоге подређенима и да су дужни надzirати њихово извршење и у случају испољене непослушности да примјене мјере дисциплинске и кривичне природе и друге потребне мјере. Повређивање наведених дужности заснива командну одговорност.

Командна одговорност представља облик индивидуалне кривичне одговорности која настаје нечињењем, тј. одговоран је надређени за злочине подређених ако је пропустио да их спријечи или да их казни (за разлику од злочина које је наредио).<sup>2</sup>

Командна одговорност представља облик индивидуалне кривичне одговорности која настаје нечињењем – надређени је одговоран за злочине које

---

<sup>1</sup> Јован Ћирић, *Објективна одговорност у кривичном праву*, Институт за упоредно право, Београд, 2008. године, стр. 142.

<sup>2</sup> Као оправдање, односно неминовност увођења овог концепта одговорности у кривично право, а поготово међународно кривично право, може као примјер да послужи један од највећих злочина – Холокауст, геноцид у коме је животе изгубило око шест милиона Јевреја и још небројено милиона других, што у логорима за истребљење, што у убилачким акцијама специјалних паравојних група. Како бисмо окарактерисали, на примјер, кривичну одговорност Адолфа Хитлера? Је ли он био извршилац геноцида? Не, јер он лично никога није убио – шта више, био је вегетаријанац, није пушио, није пио и волио је псе. Је ли он наредио геноцид? Можда, али то не можемо да докажемо, сигурно не ван сваке разумне сумње. Мада је Холокауст, усљед њемачке склоности бирократској педантности, најдокументованији масовни злочин у историји, не постоји никакво писано наређење Адолфа Хитлера да се Холокауст спроведе, мада постоје индиције да је некакво усмено наређење постојало. Али опет, подсетимо се да доказ мора да буде ван сваке разумне сумње! Сам Хитлер иначе је био врло опрезан и компромитујуће ствари ријетко је стављао на папир. Је ли он био саучесник у геноциду? Како? Опет се не може доказати да је Хитлер знао за било који логор за истребљење, и за било ког појединог Јеврејина у њему, и да је на било који начин помогао да се тај конкретни Јеврејин усмрти. Дакле, чак ни за Хитлера, самог ђавола, уобичајене теорије одговорности у домаћем праву нису довољне, јер је он био толико удаљен од непосредног вршења злочина. Да не говоримо о нпр. Милошевићу или Туђману, који су били довољно опрезни да наређења о вршењу етничког чишћења не ставе на папир или у некакав записник. У домаћем праву, слични проблеми постоје, рецимо, у погледу организованог криминала. Ту на сцену ступају заједнички злочиначки подухват и командна одговорност, па и њихови разноразни еквиваленти у различитим унутрашњим правним системима. Оба ова облика одговорности покушавају да боље опишу системски карактер међународног криминалитета, као и да превазиђу доказне тешкоће. Група аутора, *Хашке недоумице – Познато и непознато о Међународном кривичном трибуналу за бившу Југосавију*, Београдски центар за људска права, Београд, 2010. године, стр. 70.

су извршили његови подређени, ако је пропустио да их спријечи или да их казни. Она представља облик личне одговорности *suī generis* за кажњиво пропуштање. Командант се може сматрати кривично одговорним, не за своју улогу у дјелима које су извршили његови подређени, већ зато што лично није поступио тако да усвоји неопходне и разумне мјере којима би таква дјела спријечио или казнио.

Као што је познато, концепт командне одговорности постоји не само у војној хијерархији, већ и у другим облицима друштвене интеграције утемељеним на хијерархији као начина подјеле рада: да би неки “пирамидни” друштвени организацијски облик дјеловао ефикасно, надређеност тражи да хијерархијски виши субјект не само да располаже овлашћењима да координира рад нижих него и да своју координацију организује и води према рационалним захтјевима међу којима се истиче захтјев за знањем и информацијама потребним за ту координацију, те за одговорношћу за пропусте у том погледу.<sup>3</sup>

Међународни кривични судови имају овлашћење да сматрају физичка лица индивидуално одговорнима за њихово учешће у међународним злочинима као што су геноцид, злочин против човјечности и ратни злочин. Ови злочини, међутим, обично су физички извршени од стране великог броја појединачних извршилаца, од којих многи остану непознати. Као посљедица тога, с обзиром на њихове ограничене истражне ресурсе, може се показати непрактичним за међународне кривичне судове да гоне све особе које су физички извршиле злочине на терену. У случајевима гдје су непознати извршиоци чланови организованих група, као што су војска, паравојне формације или полиција, доктрина командне одговорности допушта међународним кривичним судовима да сматра надређене особе одговорнима за злочине својих подређених, без обзира да ли су они идентификовани.

Командна одговорност је у почетку замишљена као начин разрјешења проблема са великим бројем међународних кривичних дјела, извршених у војном, хијерархијском контексту, и то приписивањем кривичне одговорности врховним командантима. У случајевима попут оног против Јамашите и процеса из Токија, командна одговорност је представљала механизам за приписивање међународне кривичне одговорности командантима, а прије свега официрима вишег ранга.

Од Нирнберга и Токија до основања *ad hoc* трибунала је протекло готово 40 година, а многи аспекти командне одговорности су остали контроверзни. Процеси одржани непосредно по окончању Другог свјетског рата су се заснивали на описаном облику командне одговорности, због чега су изложени снажним критикама. Дакле, од самог почетка, Међународни кривични трибунал за бившу Југославију и Међународни кривични трибунал за Руанду су се суочили са задатком дефинисања елемената командне одговорности и примјене концепта који би се могао сматрати опште прихватљивим. Међутим, управо у том

---

<sup>3</sup> На томе се темељи схватање о одговорности нпр. директора и разних тијела управа трговачких друштава у привредном пословању, министара, чланова владе и других државних дужносника па чак и историјски најстарији облик одговорности родитеља за понашање своје малољетне дјеце која још нису правно одговорна. Облици те одговорности могу бити различити, почев од грађанскоправне преко дисциплинске и/или кривичноправне до политичке одговорности. Игор Бојанић, Давор Деренчиновић, Жељко Хорватић, Давор Крапац, Маја Сершић, *Теорија заједничког злочиначког потхвата и међународно казнено право – Изазови и контроверзе*, Академија правних знаности Хрватске, Загреб, 2007. године, стр. 17.

контексту, без обзира на низ критика, треба посматрати и саму појаву (концепта) командне одговорности, поготово имајући у виду да је она, као таква, етаблирана и у савремено међународно кривично право.

Командна одговорност има веома важну улогу у међународном кривичном праву. Командна одговорност се сматра једним од најважнијих механизма, помоћу кога међународни трибунали могу установити кривичну одговорност локалних или централних лидера земаља, чије војне, политичке или административне структуре су умјешане у извршење тешких међународних кривичних дјела, усљед чега је разумљиво да је она дио великог броја закона заснованих на постојећим судским пресудама, тако да се може сматрати да су природа и елементи командне одговорности на неки начин дефинисани обичајним међународним правом.

Наиме, у оквиру међународног кривичног права је дефинисана кривична одговорност појединаца за извршење међународних кривичних дјела. Са једне стране, акценат је, с правом, стављен на индивидуално дјеловање појединачних извршилаца. Са друге стране, међународна кривична дјела веома ријетко представљају усамљене чинове појединаца. Ова дјела се, у највећем броју случајева, извршавају у склопу злочина ширих размјера, које могу реализовати само групни извршоци. У таквим ситуацијама, може бити веома тешко приписати индивидуалну кривичну одговорност члановима криминалне групе, који су, у различитој мјери, допринијели извршењу дјела. Међународно кривично право се карактерише парадоксом, по коме је ријеч о законима оријентисаним ка појединцу, који се, ипак, морају успјешно односити и на криминално дјеловање колектива, па и самих држава. Командна одговорност, заједно са другим видовима одговорности (нпр. теоријом заједничког криминалног подухвата) представља један од концепата управо намијењеним превазилажењу описаног парадокса.

Ad hoc трибунали су успјешно обавили свој задатак разјашњавања дефиниције командне одговорности. Тај процес је утицао на схватање самог термина и његову улогу у извођењу извршиоца међународних кривичних дјела пред лице правде.

Као што је познато, међународна кривична дјела често извршавају хијерархијски организоване групе. Опште узевши, одређени чланови групе, који се могу назвати подређенима, представљају лица која физички извршавају кривична дјела, док остали чланови, односно команданти, то не чине. Ипак, усљед структурне организације групе, могуће је закључити да су и команданти допринијели извршењу одређених кривичних дјела. Команданти могу осмислити, планирати, наложити, иницирати, подстаћи или толерисати извршење кривичних дјела. На први поглед, може се учинити очигледним да је овакав допринос команданата довољан за њихово позивање на индивидуалну кривичну одговорност. Међутим, може бити веома тешко сврстати допринос надређених у неку од категорија међународног права и томе доказати њихову кривицу.

Типичан задатак команданата се огледа у доношењу одлука у име читавог ‘јединства’, у коме су они спојени са својим подређенима. Ипак, од подређених се захтијева да поштују и извршавају наређења надређених. Дакле, командант, који је одговоран за издавање наређења, сматра се одговорним и за њихово спровођење у дјело. Ситуацију у којој подређени извршавају међународно

кривично дјело је тешко класификовати са тачке гледишта међународног кривичног права.

Извршиоци јесу физички извршили кривична дјела, “али тиме нису јасно манифестовали сопствену намјеру”<sup>4</sup>. Са друге стране, надређени чешће “имају израженију намјеру за извршење кривичних дјела, јер су управо они најчешће идејни творци криминалног плана”, али “ријетко исказују илегално дјеловање, јер се не баве лично убиствима, силовањем и мучењем, а ријетко и дају директна наређења у том смислу”. Дакле, може се закључити да ниједна особа лично није у потпуности одговорна.

Дакле, када надређени није физички извршио ниједно кривично дјело и није могуће доказати његову директну кривичну одговорност – на примјер, за издавање наређења о извршењу релевантних злочина – могуће је прибијећи концепту командне одговорности. Према овом концепту, командант се може сматрати кривично одговорним због тога што није спријечио или казнио извршење међународних кривичних дјела од стране подређених лица, упркос чињеници да је знао за исто.

У суштини, командна одговорност намеће кривичну одговорност надређенима јер “нису дјеловали у складу са њиховом дужношћу”. Надређени ће бити командно одговоран уколико он или она зна или је имао разлога да зна да ће његови подређени извршити или су извршили злочине, осим ако надређени спријечи злочине подређених или казни извршиоце након извршених злочина. Овакав правни модел ставља терет кривичних санкција на надређене да би се осигурало да њихови подређених поштују међународно хуманитарно право. Дакле, сврха командне одговорности је да се осигура опште поштовање међународног хуманитарног права.

У принципу, командна одговорност се може примијенити на сва (војна и цивилна) надређена лица, због чега се сам концепт све више назива одговорношћу (фактички) надређеног. Међутим, у пракси, командна одговорност представља један од облика утврђивања одговорности који најрјеђе доводи до успешних пресуда у домену међународног кривичног права.

У сваком случају, феномен командне одговорности је релативно нов, правно недовољно обрађен и анализиран, па самим тим и недовољно јасан, али, наравно баш зато и довољно провокативан, тако да се поводом њега могу заступати често и дијаметрално супротни ставови, од оних који га величају као “коначно” и свеобухватно правно и морално “рјешење” за општи неморал ратовања, односно као начин јачања мира и безбједности,<sup>4</sup> до оних који овом институту оповргавају сваку моралну вриједност, сматрајући га у суштини политичким инструментом, којим побједници у једном рату кажњавају поражене и дефинитивно исписују историју, по којој су поражени увијек “криви”, увијек неморални и неправедни, увијек злочинци, насупрот побједницима наравно. Исто, наравно, као што ни “јадиковке” поражених на своју злу судбину, злу судбину да им побједници пишу историју и морално процјењују њихова дјела,

---

<sup>4</sup> Владан Василијевић, *Злочин и одговорност*, Зборник радова "Оглед о међународном кривичном праву и распаду Југославије", Београд, 1995. године, стр. 167.

нису ни нове, ни непознате. Но, те ‘‘јадиковке’’ не морају бити увијек баш само јадиковке и не морају увијек долазити баш само од стране поражених.<sup>5</sup>

Нема сумње да се доктрина командне одговорности развила из концепта који се односи на ‘‘општу одговорност команде’’ који има поријекло из давне војне области на националном нивоу.

Одговорност команданта за незаконита дјела његових снага је призната још у различитим упутствима на националном нивоу. Овај концепт се онда јавио и на међународном нивоу на почетку 20. вијека. Нарочито са Четвртом хашком конвенцијом из 1907., поштивање закона и обичаја рата на терену, дато је признање концепту који је био уобичајен међу земљама потписницама, нарочито принцип ‘‘одговорна команда.’’<sup>6</sup> Као што ћемо видјети даље, природни развој накнадно је резултирао кривичном одговорношћу команданта за кршење његове командне дужности у вези са понашењем његових снага. На крају, овај принцип је развијен даље, до степена да више није концентрисан на војну област. Данас нема сумње да доктрина командне одговорности, *vis-a-vis* чињење међународних злочина, се протеже такође на надређене који нису из војног контекста.<sup>7</sup>

Скоро сваки покушај дискредитовања Трибунала за бившу Југославију и његовог самог постојања обиљежен је аргументом да је Трибунал установљен како би судио Србима или Србији (или Хрватима и Хрватској...) као држави или народу, а не појединцима. За ово нема никаквог упоришта у правним документима Трибунала. Трибунал се бави искључиво индивидуалном кривичном одговорношћу и нема надлежност да расправља о одговорности држава, а још мање народа. Одговорношћу држава се баве други судови, попут Међународног суда правде, који је имао прилику да се позабави геноцидом у Босни. Истина је, пак, да докази изведени пред Трибуналом као и чињенице које је утврдио Трибунал имају велику улогу у овим међудржавним поступцима с обзиром на средства којима располаже Трибунал у истражном поступку, с једне стране, и веома ограничене капацитете Међународног суда правде у том погледу, с друге.<sup>8</sup>

Командна одговорност је повезана и са великим очекивањима и са честим критикама. Са једне стране, сматра се да командна одговорност представља незамјенив механизам за приписивање кривичне одговорности војним и политичким лидерима, за међународна дјела извршена на колективном и нивоу

---

<sup>5</sup> Интересантно је на примјер оно што је судија Пал из Индије, члан Међународног војног суда за Далеки Исток, у свом издвојеном мишљењу рекао поводом командне одговорности која се тада успостављала и уобличавала пред поменути судом (тзв. Токијска суђења). Он је наине рекао да је ‘‘пацифички рат био рат за истјеривање европских сила из Азије. Такав рат је вођен да се обнови независност, изгубљена у прошлим агресивним ратовима и не треба се сматрати као криминални подухват’’. Судија Пал је између осталог рекао и то да је само изгубљени, а не и добијени рат, злочин. Опширније: Иво Јосиповић, *Маргиналије поводом могућег процесуирања злочина почињених у рату у Хрватској*, *Наша законитост*, број 11 – 12, 1991. године, стр. 1299; као и: Милан Шкулић, *Командна одговорност*, Архив за правне и друштвене науке, Београд, број 4, 2002. године, стр. 503.

<sup>6</sup> L. C. Green, *Савремено право оружаних сукоба*, II издање, Manchester University Press, 2000. године.

<sup>7</sup> Chantal Meloni, *Command Responsibility in International Criminal Law*, T. M. C. Asser Press, 2009. године.

<sup>8</sup> Група аутора, *Хашке недоумице – Познато и непознато о Међународном кривичном трибуналу за бившу Југославију*, Београдски центар за људска права, Београд, 2010. године, стр. 70.

државе. Са друге стране, доктрина командне одговорности је била повезана и са бројним проблемима, прије свега у прошлости.<sup>9</sup>

Конкретно, командна одговорност се понекад сматра механизмом коме тужиоци прибјегавају у случају нужде и на тај начин неприкладно шире домен индивидуалне кривичне одговорности.<sup>10</sup>

У сваком постратном суђењу, увијек има извјесних елемената исполитизованости, а нарочито онда када судимо највишим војним и цивилним руководиоцима једне зарађене стране. Јер, тада, када судимо врховном команданту једне од страна у сукобу, ми, заправо судимо и читавој војсци и свима онима који су њему подређени. Обрнуто, ако судимо само појединцима који се налазе ниско у пирамидалној војној структури, ми ипак не судимо и војсци као цјелини. У суштини, код свих суђења за ратне злочине, ради се о два различита виђења и приступа проблемима рата и ратовања. Један приступ је идеалистички и он каже да употреба насиља у рату може бити испољена само у врсти степена који су нужни за остварење војне сврхе, те да људи који су се латили оружја у рату нису престали да буду морална бића, одговорни једни другима и самом Богу, док други приступ (за који се иначе сматра да је настао од стране нациста) јесте далеко неморалнији и циничнији, и он каже да у борби на живот и смрт не постоји никаква легалност.<sup>11</sup>

Веома мали број “чистих” случајева командне одговорности се може објаснити потешкоћама приликом доказивања њених саставних елемената и преимућством које се додјељује “директној” одговорности. Обзиром да се *ad hoc* трибунали све више ослањају на конкретне облике директног учешћа у извршењу кривичних дјела, попут заједничког криминалног подухвата, примјена доктрине командне одговорности је ограничена на веома мали број случајева, везаних (углавном) за војне команданте.

Дакле, чини се да су дугорочни напори на дефинисању функционалног механизма за утврђивање кривичне одговорности политичких и војних лидера, у случајевима у којима су међународни злочини извршени од стране организованих командних структура, у многоме остали неуспјешни. Други облици одговорности су прикладнији, када је ријеч о третирању колективног криминалног дјеловања. У оквиру закона на којима се базира рад *ad hoc* трибунала, командна одговорност се све више сматра концептом примјењивим само када је ријеч о традиционалним кривичним дјелима извршеним у војном хијерархијском контексту, с обзиром на

---

<sup>9</sup> Јован Ћирић, *Објективна одговорност у кривичном праву*, Институт за упоредно право, Београд, 2008. године, стр. 155.

<sup>10</sup> У случају *Стругар*, Тужилаштво није могло да докаже ‘директну’ кривичну одговорност оптуженог, генерала ЈНА, за нападе на Дубровник, јер није доказано ни да је наредио извршење ратних злочина против цивилне популације, ни да је допринио истом. Дакле, умјесто да се ослони на принцип ‘директне’ одговорности, Тужилаштво је примијенило прикладнију теорију командне одговорности. У овим типичним ситуацијама ‘војног криминалног дјеловања’, може се сматрати да командна одговорност и даље има значајну улогу. Под таквим околностима, знатно је теже да командант трупа које су организовано извршиле ратне злочине (током војног напада) избјегне одговорност, и поред чињенице да није могуће доказати његово ‘директно’ учешће. Захтјеви за утврђивање командне одговорности се могу лакше извести из његових формалних овлашћења и општег криминалног контекста.

<sup>11</sup> Љубомир Крстић, *Ратовање и људска права*, Зборник радова "Заштита људских права у војсци и полицији", Београд, 2003. године, стр. 30.

то да се у оквиру овог концепта сама одговорност ‘‘утврђује на основу овлашћења надређеног везаних за контролу дјеловања подређених лица’’.<sup>12</sup>

Иако су проблеми концепта командне одговорности бројни и хетерогени, могли би се груписати у политичке, правне и процесне (доказне) аспекте овог проблема, у зависности од критеријума који полази у дефинисању и посматрању самог проблема.

## **МЕТОДОЛОШКИ ОКВИР (ПРОЈЕКАТ) ИСТРАЖИВАЊА**

### **1. ПРОБЛЕМ ИСТРАЖИВАЊА**

У оквиру међународног кривичног права је дефинисана кривична одговорност појединаца за извршење међународних кривичних дјела. Са једне стране, акценат је, с правом, стављен на индивидуално дјеловање појединачних извршиоца. Са друге стране, међународна кривична дјела веома ријетко представљају усамљене чинове појединаца. Ова дјела се, у највећем броју случајева, извршавају у склопу злочина ширих размјера, које могу реализовати само групни извршиоци. У таквим ситуацијама, може бити веома тешко приписати индивидуалну кривичну одговорност члановима криминалне групе, који су, у различитој мјери, допринијели извршењу дјела. Међународно кривично право се карактерише парадоксом, по коме је ријеч о законима оријентисаним ка појединцу, који се, ипак, морају успјешно односити и на криминално дјеловање колектива, па и самих држава. Командна одговорност, заједно са другим видовима одговорности (нпр. теоријом заједничког криминалног предузећа) представља један од концепата управо намијењеним превазилажењу описаног парадокса.

Командна одговорност је у почетку замишљена као начин разрјешења проблема са великим бројем међународних кривичних дјела, извршених у војном, хијерархијском контексту, и то приписивањем кривичне одговорности врховним командантима. У случајевима попут оног против Јамашите и процеса из Токија<sup>13</sup>, командна одговорност је представљала механизам за приписивање међународне кривичне одговорности командантима, а прије свега официрима вишег ранга.

Од Нирнберга и Токија до оснивања *ad hoc* трибунала је протекло готово 40 година, а многи аспекти командне одговорности су остали контроверзни. Процеси одржани непосредно по окончању Другог свјетског рата су се заснивали на описаном облику командне одговорности, због чега су изложени снажним критикама. Дакле, од самог почетка, Међународни кривични трибунал за бившу Југославију (ICTY) и Међународни кривични трибунал за Руанду (ICTR) су се суочили са задатком дефинисања елемената командне одговорности, и примјене концепта који би се могао сматрати опште прихватљивим.

Заиста, предметни облик одговорности може имати веома важну улогу у међународном кривичном праву. Командна одговорност се сматра једним од најважнијих механизма, помоћу кога међународни трибунали могу ‘установити кривичну одговорност локалних или централних лидера земаља, чије војне,

---

<sup>12</sup> Chantal Meloni, *Command Responsibility in International Criminal Law*, Т. М. С. Asser Press, 2009. године.

<sup>13</sup> Види *infra* note 14.