

КОНТРАДИКТОРНА ПРИМЕНА ПРАВА ХАШКОГ ТРИБУНАЛА У ОДНОСУ НА ВОЈНУ АКЦИЈУ „ОЛУЈА“

Апстракт: Оснивање Хашког трибунала као *ad hoc* међународног кривичног трибунала за кривично поштење лица одговорних за ратне злочине произишле из босанској рајни на територији некадашње Југославије оставило је трајне последице како на унутрашњу организацију Републике Србије тако и на спољне односе са другим државама Европе, па и светом, а нарочито на односе држава које су некада биле у савезу некадашње Југославије. У овом раду се ближе одређује Република Крајина и српски народ који је до „Олује“ насељавао предео који је назван „Крајина“, те мотиви и ставови изв. „домобрана“. Узимајући у обзир тежину теме као и опширност самих појмова према надлежним међународним трибуналом у Хагу, у овом раду ће се анализирајући одлука Хашког трибунала у односу на Анте Гошовину, Ивана Чермака и Младена Маркача који су били вође операције „Олуја“, те какав је став заузео Трибунал, а пошто променио кроз одлуку жалбеног већа. Посебно се осврће на контрадикторност двеју одлука и који би мотиви били истих, као и који су основи за доношење прво осуђујуће, а затим ослобађајуће пресуде.

Кључне речи: Хашки трибунал, операција „Олуја“, кривични поступак, претресно веће, жалбено веће.

1. УВОД – ОСНИВАЊЕ ХАШКОГ ТРИБУНАЛА

Државе нису само творци и прекршитељи, већ и чувари међународног права, посебно тамо где судови или трибунали немају надлежности и компетенције. Оне морају да делују као чувари не само ради себе, већ због свих оних чији су интереси заштићени међународним правним правилима, али

* Судијски помоћник у Основном суду у Старој Пазови, dragana.milic12@gmail.com.

којима недостаје или моћ или правни положај да та права спроведу за себе.¹ Међународно правосуђе представља широк појам који је условљен предметом рада конкретного суда, поступком иницирања, вођења и окончања конкретне ствари.² Правна сигурност која се у унутрашњем праву огледа у уставности и законитости, у међународном праву се потврђује поштовањем Повеље УН, међународних конвенција и других релевантних извора међународног права.³ Први међународни *ad hoc* кривични судови настали су након окончања Другог светског рата, познатији као Нирнбершки и Токијски процес, где се одмах почиње примећивати једностраност у постизању правде, те су као такви више имали за сврху стварање нове правне и политичке подлоге. Конкретно, међународни кривични трибунал за некадашњу Социјалистичку Федеративну Републику Југославију (СФРЈ) настао је одлукама Савета безбедности УН 1993. године и то Резолуцијом 808 од 22 .02. 1993. године, а Резолуцијом 827 од 25. 05. 1993. године, одређен је Статут трибунала који је и касније ажуриран низом других резолуција. У циљу отклањања нејасноћа и сукоба надлежности субјеката у кривичном поступку донета су Правила о поступку и доказима која су претрпела низ корекција у периоду од 2002. до 2015. године, а поред наведеног дефинисана су и техничка питања као што је приступ поверљивом материјалу, жалбени поступци, поступци за непоштовање суда, пресуде и казне и друго.⁴ Званичан назив Хашког трибунала гласи „Међународни трибунал за гоњење лица одговорних за тешка кршења међународног кривичног права на територији некадашње Југославије од 1991. године.“ Из самог назива се може закључити да се приликом одабира назива сметнуло са ума шта је улога суда, односно да је улога суда непристрасност, правичност и праведност приликом одлучивања. Наиме, да би се постигло наведено, Веће судија приликом одлучивања треба да узме у обзир како материјално право тако и околности конкретного случаја, затим да те битне чињенице конкретного догађаја утврђене у току поступка као истините подведе под релевантне одредбе материјалног права. На тај начин се ствара закључак суда, односно на основу тако изведеног поступка суд може да донесе одлуку којом се оптужена индивидуа осуђује или ослобађа оптужбе. Имајући у виду наведено, погрешно је назвати међународни кривични суд на такав начин да се закључује да је његова улога „гоњење“ с обзиром на то да таква улога припада оптужној страни, односно тужилаштву. Самим тим из назива се може већ увидети да ће даљи поступци имати унапред утемељену политичку подлогу, кршећи тиме сврху постојања међународног кривичног права, а тиме и суда. Таква повезаност у виду институционалног јединства Тужилаштва и Трибунала представља

1 A. Cassese, *Realizing Utopia: The future of International law*, Oxford University press, Oxford, 2012,103.

2 М. Ђујић, *Међународно кривично правосуђе, два лица правичности*, 2021, 44.

3 О. Антић, Д. Вучићевић, *Хашки трибунал*, Едиција свеске, бр. 12, Београдски форум за свет равноправних, 2004, Београд, 5.

4 М. Ђујић, *op. cit.*, 111.

вид одступања од начела одвојености основних кривичнопроцесних функција, а у ширем смислу и начелу акузаторности. Овакво решење је супротно и иначе наглашеном адверзијалном карактеру кривичног поступка пред Хашким трибуналом, односно конструкцији процедуре за коју је типично да представља нормативни оквир у коме се одвија правни сукоб две странке о којем решава трећи орган судског карактера који би морао да буде независан и непристрасан како у односу на било коју странку тако и у односу на било који други спољни фактор.⁵

Одредбом чл. 1 Статута прописано је да је Међународни суд надлежан да кривично гони особе одговорне за тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на територији бивше Југославије од 1991. године, у складу са одредбама Статута, док је чл. 16 Статута одређено да је тужилац одговоран за вођење истраге и кривично гоњење особа одговорних за тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на територији бивше Југославије од 01. 01. 1991. године.⁶

Имајући у виду наведене прописе који представљају темељ оснивања Трибунала, као и чињеницу да се орган оптужбе и орган који одлучује о правним питањима која имају интернационални утицај, односно суд, налазе у једној згради, може се закључити да је већ одређена основа на којој ће се конструисати даље одлуке Трибунала о кривици државе и оптуженог лица.

У наставку ће бити приказана структура суда, односно судских већа, затим тужилаштва и њихова надлежност.⁷ Затим и сажетак одлуке првостепеног већа о постојању одговорности оптужених Анте Готовине, Ивана Чермака и Младена Мракача који су били вође војне операције „Олуја“, за кривична дела која су им стављена на терет оптужницом, и то за извршење ратних злочина над српским народом, те какав је став заузео суд, а потом променио кроз жалбено веће.

2. ВЕЋЕ ХАШКОГ ТРИБУНАЛА

Одредбом члана 12 Статута прописано је да судска већа чини шеснаест сталних независних судија, који не смеју бити држављани исте државе и највише дванаест независних судија *ad litem* истовремено именованих у складу са чланом 13 који не смеју бити држављани исте државе. Свако претресно веће састоји се од троје сталних судија и највише девет судија *ad litem* истовремено. Свако претресно веће у коме су распоређене судије *ad litem*

5 М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду - Правни факултет, Београд 2020, 118.

6 Ажурирани статут Међународног кривичног суда за бившу Југославију, септембар 2009, године, <https://www.icty.org/bcs/documents/statut-medunarodnog-suda>, 02. мај 2024.

7 Организација Међународног кривичног суда за бившу Југославију, <https://www.icty.org/bcs/o-mksj/tribunal/organizacija-mksj>, 02. мај 2024.

може се поделити у секције од по троје судија, међу којима су и сталне судије и судије *ad litem*, осим у случајевима утврђеним параграфом 5 овог члана. Секција претресног већа има исте надлежности и одговорности које по Статуту припадају претресном већу и доноси пресуду у складу с истим правилима. Даље, одређено је да жалбено веће чини седам сталних судија и да жалбено веће у сваком жалбеном поступку чини пет његових чланова.⁸

3. ТУЖИЛАШТВО

На основу члана 18 став 1 Статута прописано је да тужилац покреће истрагу по службеној дужности или на темељу информација прибављених из било којег извора, посебно од влада, органа Уједињених нација, међувладиних и невладиних организација, где тужилац мора проценити информације које је припремио или прибавио и одлучити постоје ли довољни основи за покретање поступка, док је ставом 2 истог члана тужилац овлашћен да испитује осумњичене, жртве и сведоке, прикупља доказе и спроводи истрагу на лицу места, а приликом обављања наведених послова може и затражити помоћ од надлежних државних власти. Тужилаштво се састоји од тужиоца и другог потребног квалификованог особља, односно одељење тужилаштва, непосредна канцеларија и апелационо одељење.⁹

Иницирање кривичног поступка пред Међународним кривичним трибуналом за бившу Југославију базирао се на следећим тачкама оптужнице: тешка повреда Женевских конвенција; кршење закона и обичаја рата; геноцид и злочини против човечности.¹⁰ Разлика у односу на претходне *ad hoc* судове је у томе што у поступцима пред Хашким трибуналом није важило правило да се оптужени терети по једној тачки за сва кривична дела, већ је један окривљени могао да се терети по истој радњи у тачки оптужнице за више различитих ситуација, што објективно повећава вероватноћу потврђивања оптужнице.¹¹

4. РЕПУБЛИКА СРПСКА КРАЈИНА

Злочини започети 1940-их на подручју данашње Републике Хрватске довршени су 1990-их, као пројекат мотивисан идејом Независне Државе Хрватске (НДХ) и етничким чишћењем, покрштавањем и прогону српског цивилног становништва.¹² Од 1992. до 1994. године хрватски челници и снаге испланирали су и извршили разне операције како би повратили део територије на који је Република Српска Крајина полагала право, између

8 М. Ђујић, *op. cit.*, 112.

9 *Ibid.*, 114.

10 *Ibid.*, 335.

11 *Ibidem.*

12 *Ibid.*, 176.

којих и операције изведене на УНПА подручјима која су чинила подручја у којима су Срби чинили већину или значајну мањину становништва и у којима су напетости између две заједнице у недавној прошлости већ довеле до оружаних сукоба и суседним подручјима.¹³ У времену између јула и почетка августа 1995. године хрватски челници, официри и снаге осмислили су, испланирали, започели и спровели операцију „Олуја“, а главни део те акције у потпуности је започео 4. августа 1995. године. Операција етничког чишћења укључивала је организовану и сталну пљачку и уништавање цивилне имовине чији су власници и станари били Срби. Такво понашање није било спорадично ни ограничено, већ саставни део целе кампање, чији је циљ био протерати с тог подручја преостале Србе и/или спречити оне који су побегли да се врате, односно одвратити их од повратка. Многи српски цивили који нису побегли, већ су одлучили остати на том подручју противправно су убијени у операцији „Олуја“ о чему делимично сведоче ископавања из масовних гробница.¹⁴ У напред наведеном периоду командант Зборног подручја Сплит и главни оперативни командант операције „Олуја“ био је Анте Готовина. Командант Зборног места Книн и представник Владе Републике Хрватске био је Иван Чермак, док је Младен Маркач у то време имао стварну контролу над свим припадницима специјалне полиције који су учествовали у операцији „Олуја“ као и другим операцијама у вези са њом. У оквиру и током тих догађаја Анте Готовина, Иван Чермак и Младен Маркач, делујући индивидуално и/или са својим саучесништвом у удруженом злочиначком подухвату, планирали су, подстицали, наређивали, извршавали и/или помагали и подржавали планирање, припрему и/или извршење кривичних дела за које се терете од тачке 1 до 9, односно прогон, депортација и присилно премештање, пљачкање јавне или приватне имовине, безобзирно разарање, убиство, нехумана дела и окрутност поступање.¹⁵

Несхватљиво је да су извршени злочини проистекли из војне акције „Олуја“ усмерени против српског цивилног становништва минимизирани, као и чињеница да су западни медији отворено стајали на страну хрватске заједнице сматрајући започету кампању прогона легитимном.¹⁶

5. ОДЛУКЕ ХАШКОГ ТРИБУНАЛА

5.1. Ток првостепеног поступка према оптуженима Анте Готовини, Ивану Чермаку и Младену Маркачу

Оптуженима Анте Готовини, Ивану Чермаку и Младену Маркачу судило се на темељу навода да су учествовали у удруженом злочиначком подухвату

13 *Ibidem.*

14 *Ibidem.*

15 *Ibid.*, 178.

16 *Ibid.*, 176.

чији је циљ било трајно уклањање српског становништва са подручја Крајине. Према тврдњама тужиоца, подухват је представљао, односно укључивао и извршење кривичног дела прогона, депортације и присилног премештања, пљачке и разарања. Поред наведеног на терет су им стављена и убиства, нехумана дела и окрутност поступање која представљају природну последицу спровођења удруженог злочиначког подухвата које им се оптужницом ставља на терет. Према наводима из оптужнице, оптужени су били одговорни за планирање, подстицање, наређивање или подржавање и потпомагање наведених кривичних дела, те се њихова кривична одговорност огледала у томе што су свесно пропустили да спрече или казне кажњиве радње или пропусте својих потчињених.

У току поступка Хрватска није сарађивала са тужилашвом. Наиме, тужилаштво је упутило налог Републици Хрватској за доставу одређених докумената или информација, односно конкретно, један број топничких докумената, односно артиљеријске дневнике, која представљају документе о деловању хрватске артиљерије и циљевима током војно-полицијске акције „Олуја“, на који није адекватно одговорено. Веће је позвало Хрватску на више састанка како би се разјаснило да ли постоје одређени артиљеријски дневници, те ако постоје, где се могу пронаћи. У наредном периоду и у току поступка пред Трибуналом, Хрватска је као држава чије су војне вође биле оптужени Готовина, Чермак и Маркач, достављала тражена документа у мери и на начин који је иста сматрала нужним, тако што су одређени документи достављени спрам захтевима тужилаштва, док су се други појављивали накнадно, а неки никада нису ни достављени. Веће је 26.07.2010. године одбило захтев тужиоца да Републици Хрватској наложи доставу дневника, иако су судије биле свесне да није достављена комплетна документација, која је представљала садржај артиљеријске акције. Међутим, у наставку веће наглашава да Хрватска и даље подлеже обавези да сарађује са Међународним судом.

Конкретно питање које је постављено од стране тужилаштва, а о којем одлучује Трибунал, јесте да ли су српски цивили у Крајини били мета злочина и треба ли оптужене држати одговорним за кривична дела која им се стављају на терет. На наведено кључни доказ представљају артиљеријски дневници и циљеви војног напада. У поступку се истиче да се суд неће бавити питањем легалности самог вођења рата.

У пресуди од 15.04.2011. године првостепеног већа Међународног суда за кривично гоњење особа одговорних за тешка кршења међународног хуманитарног права почињена на територији бивше Југославије од 1991, односно Хашког *ad hoc* трибунала, првобитно се закључује да је на подручју и у времену на које се односи оптужница постојао међународни оружани сукоб. Извођењем доказа у виду саслушања сведока чији су искази базирани на непосредном опажању, односно лица српске националности која су се у том периоду налазила на територији Крајина и која су посведочила о свим злочинима која су им учињена од стране хрватске војно-полицијске организације,

суд налази да су припадници хрватских војних снага и специјалне полиције извршили један број убистава, што се сматра ратним злочином и злочином против човечности, затим су учинили кривично дело окрутног поступања и нехумана дела што се сматра ратним злочином и злочином против човечности, кривично дело разарања и пљачке, што се сматра ратним злочином и елементима прогона.

Као кључну тачку тужилаштво наводи оптужбу да су предузети противправни напади на цивиле и цивилне објекте, као радњу извршења прогона, која се темељи на нападу пројектилама на град Книн, Бенковац, Грачац и Обровац дана 4. и 5. августа 1995. године. Тужилаштво је наведене наводе поткрепило писменом документацијом-артиљеријским дневницима и документованим циљевима, као и исказима сведока који су сведочили о местима удара пројектила.¹⁷

5.2. Првостепена пресуда расправног већа Хашког трибунала од 15. 04. 2011. године

У вези са наводима о присилном премештању и депортацији, Веће је узело у обзир да је 4. и 5. августа 1995. велик број Срба напустио градове Бенковац, Грачац, Книн и Обровац и отишао у Босну и Херцеговину и Србију. Међутим, суд је имао у виду и чињеницу да су постојали планови Срба у Крајини за евакуацију одређених општина, али је мишљења да су планови за евакуацију и налози власти у Крајини имали мало или никаквог утицаја на одлазак Срба са тих подручја, обзиром да је српско становништво већ било у покрету када су српске власти предузимале мере и када је председник Српске Крајине наложио евакуацију 4. августа 1995. године, те је закључило да је страх од насиља и притисак услед гранатирања створио атмосферу у којој српски народ није имао другог избора него да оде. Као пример о наведеном наводи се исказ сведока који је у свом сведочењу навео да се критичном приликом чинило да гранате које су у Книну посвуда падале за сврху имале застрашивање људи и да су сви имали осећај да морају побећи од напада. Многи људи потражили су склониште у бази УН-а, од којих је један део пребачен у Србију.

Веће Трибунала је надаље закључило да су злочини који обухватају убиство, разарање, пљачку и нехумана дела, а које су починили припадници хрватских војних снага и специјалне полиције, створили притисак и страх од насиља међу жртвама и онима који су наведеном сведочили. Ти злочини потпомогли су стварању атмосфере у којој српски народ који се нлазио на тим подручјима није имао никаквог другог избора осим да напусти земљу. Веће је установило да присилно премештање које су учинили припадници

17 Измењена спојена оптужница (Amended joinder indictment), <https://ucr.irmct.org/scasedocs/case/IT-06-90#hbs>, 02. мај 2024.

хрватских војних снага и специјалне полиције противправним нападима на градове у Крајини 4. и 5. августа 1995. године и чињењем других злочина касније током августа 1995. представља депортацију. Веће је закључило да је њих најмање 20.000 пресељено на такав начин у августу 1995. године.

У току поступка утврђено је да је оптужени Анте Готовина наредио гранатирање Бенковца, Книна и Обровца 4. и 5. августа 1995. године и да таква радња представља противправни нападе на цивиле и цивилне објекте, који је важан елемент у извршењу удруженог злочиначког подухвата, те да није предузео никакве озбиљне кораке у спречавању извршења злочина за које је обавештен да су их његови потчињени починили над Србима на подручју Крајине, нити је накнадно предузео мере којима би таква дела спречио. Такође је утврђено да је оптужени Готовина био део Бријунског састанка и да је допринео планирању и припремању операције „Олуја“. На основу наведеног расправно веће Трибунала је закључило да је понашање Готовине представљало значајан допринос удруженом злочиначком подухвату, као и да је само наређење Готовине да се противправно нападне цивили и цивилни објекти само по себи представљало значајан допринос извршењу злочина над српским народом. На темељу наведених радњи и понашања, као и његовог учествовања у планирању операције „Олуја“ у току поступка утврђено је да је Готовина био свестан свога дела када се удружио у извршењу злочина над српским народом на подручју Крајине, те је стога закључило да је Готовина био активни учесник удруженог злочиначког подухвата и да је према томе намеравао да допринесе нападу на цивиле и цивилне објекте, те даље закључује да су друга кривична дела за која се терети, иако нису део заједничког циља, била природна и предвидљива последица извршења удруженог злочиначког подухвата, што је могао предвидети и оптужени Анте Готовина.

Оптужени Анте Готовина оглашен је кривим да је учествовао у удруженом злочиначком подухвату и то за прогон као злочин против човечности; депортацију као злочин против човечности; пљачку јавне и приватне имовине као кршење закона и обичаја ратовања; безобзирно разарање као кршење закона и обичаја ратовања; убиство као злочин против човечности; убиство као кршење закона и обичаја ратовања; нехумана дела као злочин против човечности и окрутност поступање као кршење закона и обичаја ратовања. Расправно веће проглашава да није крив по тачки 3, за присилно премештање као злочин против човечности. Приликом одмеравања казне као отежавајућа околност узета је у обзир тежина кривичног дела, рањивост жртава и злоупотреба положаја власти, а као олакшавајућа околност сматрала се понашање у притвору и судници, те је осуђен на јединствену казну од 24 године затвора.

Оптужени Младен Маркач је у критичном периоду имао комплетну контролу над хрватским снагама специјалне полиције и током извођења операције „Олуја“, а и касније. Заповедао је и артиљеријом хрватске војске из скупине ТС-5, која је придодана специјалној полицији 3. августа 1995.

године у оперативне сврхе. Маркач је такође био део Бријунског састанка, где је допринео планирању и припремању операције „Олуја“. Веће такође утврђује да је он наредио специјалној полицији да 4. и 5. августа 1995. године гранатира Грачац, што представља противправни напад на цивилно становништво и цивилне објекте и што је за последицу имало присилно размештање лица српске националности. У пресуди се утврђује да сама наредба да се бомбардује Грачац представља значајни допринос удруженом злочиначком подухвату и да су припадници специјалне полиције 5. и 6. августа учествовали у разарању значајног места Грачац, као и у разарању и пљачкању имовине Срба у Доњем Лапцу 7. и 8. августа 1995. године. Надаље је утврђена кривична одговорност Маркача кроз свест оптуженог о чињеници да су његови потчињени учествовали у извршењу наведених кривичних дела, те да није предузео никакве кораке како би идентификовао извршиоце и против њих покренуо одговарајући поступак, нити је предузео било шта да спречи извршење даљих злочина. Наведеним радњама и пропустима је Маркач међу потчињенима створио атмосферу некажњивости, што је и охрабрило даље злочиначке нападе над Србима у Крајини и њиховом имовином. На темељу његових радњи у вези с припремама за операцију „Олуја“, као и његових радњи и пропуста у вези са злочинима које су починили припадници хрватске специјалне полиције, веће Трибунала је закључило да је оптужени Маркач био свестан да су злочини које он чине део удруженог злочиначког подухвата, те је стога био део удруженог злочиначког подухвата и да је својим радњама и пропустима допринео извршеним злочинима. Веће је надаље закључило да су друга кривична дела, иако нису део заједничке сврхе, била природне и предвидљиве последице извршења удруженог злочиначког подухвата, што је могао предвидети и Младен Маркач.

Оптужени Младен Маркач оглашен је кривим да је учествовао у удруженом злочиначком подухвату и то за прогон као злочин против човечности; депортацију као злочин против човечности; пљачку јавне и приватне имовине као кршење закона и обичаја ратовања; безобзирно разарање као кршење закона и обичаја ратовања; убиство као злочин против човечности; убиство као кршење закона и обичаја ратовања; нехумана дела као злочин против човечности и окупацијско поступање као кршење закона и обичаја ратовања. Није крив по тачки 3, за присилно премештање као злочин против човечности. Приликом одмеравања казне узета је у обзир као отежавајућа околност чињеница великог броја злочина на ширем географском подручју и током дужег временског периода, рањивост жртава и злоупотребу положаја власти, а као олакшавајућа околност здравствено стање Маркача, те је осуђен на јединствену казну од 18 година затвора.

У односу на оптуженог Ивана Чермака, Трибунал је ослободио истог по свим тачкама оптужнице, сматрајући га невиним за кривична дела која су му стављена на терет. Наиме, веће је мишљења да оптужба није доказала своје наводе да је Чермак допустио, умањивао, порицао или сакривао злочине

над Србима, нити да је давао нетачне, непотпуне или обмањујуће информације или нетачна уверавања међународној заједници, нити је установљено да је био припадник удруженог злочиначког подухвата, нити да му је намерно или значајно допринео. Веће је такође закључило да Чермак није одговоран ни по једном другом виду кривичне одговорности за који се терети оптужницом.

Имајући у виду наведено у првостепеној одлуци, може се закључити да су у односу на осуђене приликом одмеравања казне биле више цењене олакшавајуће околности као што је понашање оптуженог Готовине у току поступка и здравствено стање оптуженог Маркача, притом занемарујући околности самих догађаја за које је утврђено да су исти одговорни, бројности учињених злочина под њиховом командом и наредбом, те последице које су ти злочини оставили иза себе. Осуђени су на ниске казне затвора од 24 и 18 година у односу на чињенично стање које је утврђено у току поступка, те сам њихов допринос као и свест о последицама злочиначког подухвата за време „Олује“.

5.3. Другостепена пресуда жалбеног већа Хашког трибунала од 16. 11. 2012. године

Жалбено веће првенствено наводи да је расправно веће утврдило да су оптужени Анте Готовина и Младен Маркач били чланови удруженог злочиначког подухвата чији је циљ било трајно уклањање српских цивила из Крајине силом или претњом силом. Жалбено веће, уз супротно мишљење судије Carmel Agius и судије Fausto Posar, сматра да кључну тачку у анализи расправног већа у погледу постојања удруженог злочиначког подухвата представља чињеница да су противправни артиљеријски напади били усмерени против цивила и цивилних објеката у четири града, те да су ови противправни напади проузроковали премештај великог броја цивила из подручја Крајине. Истиче се да је такав закључак донет на основу анализе удара применом правила о маргини грешке од 200 метара. Узимајући у подлогу своје одлуке о противправном артиљеријском нападу наведено „правило о 200 метара“, расправно веће је установило да су сва места удара пројектила хрватске артиљерије била удаљена више од 200 метра од циља који је по мишљењу већа био легитиман. Суштински, примена овог правила дозволила је расправном већу Хашког трибунала да се користи информацијама као што је да ли су гранате хрватске војске биле усмерене према легитимним војним циљевима и удаљености између одређене тачке удара и најближег идентификованог циља приликом одлучивања. Правило од 200 метара представљало је главни критеријум у разликовању противправног и легитимног гранатирања од стране артиљерије хрватске војске и специјалне полиције која се налазила под командом оптужених Анте Готовине и Младена Маркача за време извођења операције „Олуја“.

Жалбено веће је једногласно констатовало погрешну примену „правила о 200 метара“ од стране расправног већа, те поништава одлуку расправног већа да су напади на Бенковац, Грачац, Книн и Обровац били противправни.

У прилог своје одлуке наводи да се одласци цивила пред гранатирањем легитимних циљева напада не могу сматрати премештајем, односно депортацијом.

Сходно наведеном, жалбено веће користи прилику да обесправи одлуку првостепеног суда кроз погрешну и произвољну примену „правила од 200 метара“, сматрајући да је расправно веће у току поступка погрешно оценило легитимност напада на цивиле и цивилне објекте, јер се није доказало да је гранатирање било усмерено на цивиле и цивилне објекте кроз писмене доказе – артиљеријске дневнике и документацију о циљу напада. Овде треба напоменути да је Република Хрватска позвана да приложи потребну документацију, али да је иста у току поступка произвољно и повремено достављала тражено. Такође, Веће је 26. 07. 2010. године одбило захтев тужиоца да Републици Хрватској наложи доставу дневника, иако су судије биле свесне да није достављена комплетна документација, која је представљала садржај артиљеријске акције. Упркос наведеном, првостепена одлука расправног већа темељила се на документацији која није била комплетна.

У односу на одговорност по основу удруженог злочиначког подухвата, жалбено веће сматра да је исто донето на темељу постојања противправног гранатирања на цивиле и цивилне објекте у градовима Бенковац, Грачац, Книн и Обровац.

Сходно наведеном, будући да је жалбено веће поништило одлуку расправног већа о противправном гранатирању цивила и цивилних објеката, тиме нема ни места постојању удруженог злочиначког подухвата са заједничком сврхом трајног уклањања српског становништва из Крајине силом или претњом силе. Стога веће није сматрало да је потребно освртати се на преостале аргументе изнете у жалби.

Из наведеног произилази да је кључни основ одлуке о одговорности Готовине и Маркача у односу на удружене злочиначке подухвате отпао, брзо и једноставно, те је тиме било олакшано даље поништавање одлуке првостепеног већа, које је своју комплетну одлуку базирало на противправном гранатирању цивила и цивилних објеката, те повезало остале тачке које су им стављене на терет.

Разматрани су алтернативни видови одговорности у смислу помагања, подржавања, као и одговорности надређеног у односу на Готовину, а на основу налаза и закључака расправног већа да је знао за кривична дела за која се тврди да су почињена у четири града пре и након напада артиљеријом, да је та кривична дела требало истражити и да је пропустио предузети потребне мере на начин да изнесе јавности и преусмери средства која су му била на располагању како би се предузели потребни кораци у вези са спречавањем даљег вршења злочина над српским становништвом. Сходно наведеном, расправно веће је закључило да је Готовина пропустио

уложити озбиљне напоре да се истраже та дела и спрече будућа, док жалбено веће сматра да се расправно веће ослонило на свој закључак о противправности напада када је оцењивало одговорност Готовине за додатно поступање и пропуст да делује, као и да је опис додатних мера које је Готовина требао предузети недовољно разрађен и непрецизан, те да се тиме не утврђује конкретно на који би то начин такве мере утицале. Такође, жалбено веће истиче да је расправно веће изричито узело у обзир доказе да је Готовина подузео бројне мере како би спречио и минимизирао даље вршење кривичних дела и атмосферу нереда међу војницима под његовом контролом, те да из сведочења вештака на суђењу произлази да је Готовина предузео све нужне и разумне мере како би одржао ред међу својим потчињенима. У том контексту жалбено веће, уз супротно мишљење судије Агиуса, сматра да докази у спису не доказују изван разумне сумње да је у случају Готовине постојао икакав пропуст довољно велик да би представљао основу за кривичну одговорност у смислу помагања и подржавања или одговорности надређеног.

Жалбено веће се у односу на алтернативне одговорности Младена Маркача, такође позива на чињеницу да су сви закључци расправног већа о одговорности донети у контексту закључка о противправним нападом над четири града. С тим у вези, веће поново закључује да нема довољно доказа за осуђујућу пресуду у односу на Маркача, било на основу помагања, подржавања или одговорности надређеног. Жалбено веће одбија да даље цени преостале закључке расправног већа и доказе у спису, а све имајући у виду напред наведене закључке, ставове и одлуке жалбеног већа, те истиче да би интензивније упуштање захтевало опширно утврђивање чињеница и оцену доказа. Жалбено веће, уз супротно мишљење судија Агиуса и Поцара, сматра да је постојање одговорности за удружени злочиначки подухват и противправних артиљеријских напада у темељу свих материјалних закључака у првостепеној пресуди неосновано, наводећи да је „У таквом контексту, било какав покушај да се извуку закључци нужни за осуђујуће пресуде по алтернативним видовима одговорности би представљало ризик да се значајно наруше права Маркача на правично суђење“. Поставља се питање да ли је овакав закључак праведан у односу на жртве „Олује“, те да ли је оваквим пристрасним закључком другостепеног већа значајно нарушено право српског становништва које је прогнано из Крајине на правично суђење.

Пут од осуђујуће до ослобађајуће пресуде са становишта наведеног делује унапред испланиран. Најпре, почетна база одлуке која се темељила на документацији која није била комплетна, која и није била адекватно тражена од Хрватске, те примена „правила од 200 метара“ и утврђивања шта преставља легитимни напад гранатама, прихватајући велику маргину грешке приликом напада на цивиле и цивилне објекте и тиме допуштајући да се злочини подведу под дозвољене радње током оружаног сукоба. Затим, довођење у питање противправности осталих радњи хрватске војске и специјалне полиције са противправношћу напада и умањујући утицај исказа

сведока о злочинима које су хрватске војне и специјалне снаге чиниле над Србима из Крајине, а између осталог и убијање. Даље, одбијање да се након утврђивања да није било противправног гранатирања, те тиме ни насилног премештаја, депортације Срба из Крајине, даље упушта у цењење изведених доказа. Веће на основу поништаја једног закључка, олако поништава одговорност оптужених Готовине и Маркача за све тачке оптужнице и тиме је жалбено веће ослободило Готовину и Маркача било које одговорности за злодела на подручју Крајине у време војне акције „Олуја“.

6. КОНТРАДИКТОРНОСТ ХАШКОГ ТРИБУНАЛА

У ширем смислу контрадикторност овог *ad hoc* Трибунала, односно по потреби изнедреног суда одлукама Савета безбедности УН, огледа се у постављању самих темеља овог суда кроз давање назива у виду „Међународни трибунал за гоњење лица одговорних за тешка кршења међународног кривичног права на територији некадашње Југославије од 1991. године.“ Наиме, поступак пред Хашким трибуналом је изразито адверзијалног карактера што значи да је суд у доказном смислу пасиван, тако да је извођење доказа у основи препуштено странкама, док се суд претежно фокусира на процену да ли је оптужба или одбрана пред њим била успешнија. Суђење почиње презентирањем доказа оптужбе, на које одбрана у одређеним процесним формама одговара, односно има прилику да даје одговор, да би се потом, изводили докази одбране, уз могућност да на њих одговара тужилац, док суд има ограничене могућности током извођења доказа. У суштини су типични адверзијални кривични поступци веома слични парничном поступку, односно грађанском поступку уопште,¹⁸ те је тиме и логично што се првостепено веће Хашког трибунала назива расправним већем судија. Према томе, закључује се да Трибунал има надлежност не само одлучивања већ и кривичног гоњења, која кривичнопроцесна функција припада тужилаштву, те ценећи да се тужилаштво и суд налазе у истој згради произилази да је фактичка намена суда да потврди оно што је тужилаштво већ припремило у оптужници, односно да је одлука већ донета и пре започињања поступка. Овде је битно истаћи да је сврха одвајања кривичнопроцесних функција у току поступка, а посебно кривичног поступка пред Хашким трибуналом, који је изразито адверзијалног карактера, осигуравање да свака страна у поступку има обезбеђену непристрасност, правичност и праведност приликом одлучивања.

У ужем смислу, контрадикторност Хашког трибунала огледа се у примени материјалног права приликом одлучивања расправног већа и жалбног већа. Наиме, расправно веће донело је осуђујућу пресуду у којој оглашава

18 М. Шкулић, „Доминантне карактеристике основних великих кривичнопроцесних система и њихов утицај на реформу српског кривичног поступка“, *Crimen*, 2/2013, 178.

оптужене Готовину и Маркача кривим да су учествовали у удруженом злочиначком подухвату и то за прогон као злочин против човечности; депортацију као злочин против човечности; пљачку јавне и приватне имовине као кршење закона и обичаја ратовања; безобзирно разарање као кршење закона и обичаја ратовања; убиство као злочин против човечности; убиство као кршење закона и обичаја ратовања; нехумана дела као злочин против човечности и окрутно поступање као кршење закона и обичаја ратовања након што је утврђено да су свесно и са намером деловали у правцу насилног прогона Срба из Крајине применом силе и застрашивања противправним гранатирањем цивила и цивилних објекта које је као противправно утврђено по основу урачунавања маргине грешке од 200 метара приликом напада пројектилама. Жалбено веће Трибунала ослободило је Готовину и Маркача по свим наведеним тачкама узимајући у подлогу одлуке да није било довољно чврстих доказа за закључак да су такви напади били противправни на основу таквог правила, које само по себи не може бити довољно да се оптужени и осуде. Поред наведеног правила, кључни доказ за доношење осуђујуће првостепене пресуде и то за противправни напад хрватске војске на цивиле и цивилне објекте у односу на Готовину и Маркача био је писмени, материјални доказ у виду пописа циљева и артиљеријских дневника, за које је у току истраге и самог поступка било познато да није у довољној количини достављено од стране Хрватске, што се и истиче у самој одлуци, из чега се може закључити да такав доказ не може ни бити чврста подлога за осуђујућу пресуду.¹⁹ Све ово узимајући у обзир да су у току поступка саслушана 82 сведока на страни оптужбе, чији искази се и цитирају у првостепеној одлуци. На пример један сведок је изнео да је 7. августа 1995. године чуо пуцње и видео хрватске војнике испред своје куће у Мокром Пољу у општини Ервеник. Чуо је како један од њих каже: «Убио сам још једног», након чега се сведок спустио по степеницама и нашао своју стару мајку и ментално оболелог брата убијене из ватреног оружја. У исказу једне сведокиње се наводи да је 6. августа 1995. године видела како хрватски војници изводе петорицу мушкараца из подрума једне куће, где су и њу држали. Један од тих мушкараца био је њен син. Убрзо након тога зачули су се пуцњи и касније су та петорица мушкараца пронађени мртви, убијени из ватреног оружја. Такође, у току поступка и један сведок је изнео да се чинило да гранате које су у Книну посвуда падале имале за сврху застрашивање људи и да су сви имали осећај да морају побећи. Многи људи потражили су склониште у бази УН-а, од којих је један до на концу пребачен у Србију.

У компаративном смислу контрадикторност Трибунала се огледа првенствено кроз изведене случајеве на хрватској и српској страни. Посебно

19 „*Standard of Proof*. Pursuant to Article 21 (3) of the Statute, the Accused are entitled to a presumption of innocence. Pursuant to Rule 87 (A) of the Rules, the standard for determining guilt is proof beyond a reasonable doubt“ – увод првостепене пресуде Хашког трибунала (p.13) *Prosecutor v. Ante Gotovina, Ivan Čermak, Mladen Markač*, judgement volume I of II, <https://www.icty.org/en/cases/judgement-list>, 02. мај 2024.

имајући у виду чињеницу да су у конкретном случају у односу на „Олују“, где су тачке оптужнице за Готовину, Маркача и Чермака минимизирани и свођене на злочине против човечности и ратне злочине, при том избегавајући елемент геноцида, исти ослобођени свих тачака оптужнице. Такође, Рахим Адеми и Мирко Норац који су представљали битне чиниоце у реализацији злочина на подручју Медачког џепа, предати су у надлежност националног суда Републике Хрватске.

Управо у овим питањима и чињеницама „уочава се разлика између оптужница које се односе на припаднике хрватске и српске заједнице. Тужилаштво је у оптужници која се односи на припаднике српске популације инсистирало на што више повреда међународног права, што је постигано кроз учестало повећање броја тачака у оптужници. Ажурност тужилаштва, када је реч о статусу оптужених, покривала је све сфере тзв. „објективне“ односно „командне одговорности“ (од политичких функција председника општине до председника Републике, односно у војној хијерархији од носиоца оперативног нивоа обуке и командовања до стратешког нивоа командовања и предузимању активности на терену). Окончање ових поступака реализовало се или кроз изрицање најоштријих судских пресуда, или обуставом поступка због смрти оптужених, са изузетком предмета Станишић и Симатовић у коме је захтевано понављање кривичног поступка.“²⁰ Ово указује на пристрасност Трибунала и тиме посредно помагање у етничком чишћењу и прогону 250.000 Срба.

7. ЗАКЉУЧАК

Све наведено указује да стране у сукобу нису биле подвргнуте истом критеријуму приликом утврђивања тачака по којима се оптужују, те се може закључити и тенденција Трибунала да се очигледно приклони једној страни, што је у конкретном случају Република Хрватска, односно Готовина, Маркач и Чермак, обзиром да је поступак који се водио према њима и поред довољног броја доказа који су изведени и прихваћени и који су указивали на њихову кривичну одговорност за злочине који су учињени за време „Олуја“ над српским становништвом у Крајини, окончан на такав начин да су оптужени ослобођени одговорности за дела која су им стављена на терет. Чињеница је да су и дела која су им стављена на терет минимизирана, да су у првостепеној пресуди осуђени на казну затвора на 24 године и на 18 година, а на све већ увелико умањено квалификовање, док у другостепеној пресуди бивају ослобођени по свим тачкама оптужнице. Из наведеног се не може закључити било шта друго до да је Трибунал настао ради процесуирања команде на српској страни, помажући стварању јавног мишљења о ратним злочинцима српске националности и са њима и Републике Србије, те стварајући од

20 М. Ђујић, *op. cit.*, 184.

Републике Хрватске „жртву“ и оправдавајући њене поступке над српским становништвом у Крајини, и тиме индиректно подржавајући етничко чишћење српског становништва са територије Хрватске.

У прилог наведеном може се навести и чињеница да је у другом поступку пред Трибуналом за злочиначка дела предузета над српским становницима Косова и Метохије коришћен израз „ОВК“ у смислу „оружаних снага“, а не терористичке организације.

„Постоје чврсте индиције, сасвим реалне и могуће, да је цели описани поступак из извештаја Хрватског хелсиншког одбора за људска права, Загреб, 2001. године према недужном цивилном српском становништву био унапред планиран и организован, што је видљиво и из самог текста извештаја. Сви описани догађаји током и после „Олује“ били су у функцији провођења потпуног етничког чишћења методом „спаљена земља“.“²¹ У члану 4 став 2 Статута Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију одређен је појам кривичног дела геноцид. Прописано је да геноцид представља било које од следећих дела, учињено с намером да се у целисти или делимично уништи нека национална, етничка, расна или верска група као таква и то радњама убијања припадника те групе, наношењем тешке телесне или душевне повреде припадницима те групе, смишљеним наметањем припадницима те групе животних услова који су срачунати да доведу до њеног потпуног или делимичног физичког уништења и увођење мера којима је циљ спречавање рађања унутар те групе, као и присилно премештање деце те групе у другу групу. „У члану 6 тачка 4 Елемената кривичних дела Међународног кривичног суда предвиђена су два алтернативна елемента, па је јасно да геноцид може бити извршен примера ради у било ком изолованом логору, ако је намера извршиоца или заједничка намера више извршилаца који имају власт у логору да се уништи група, макар и делимично, и само под условом да извршење само по себи да произведе такву деструкцију групе.“²² Иако се радње извршења у извесној мери и код злочина геноцид и злочина против човечности подударарају (нпр. убијање чланова заштићене групе), битно је нагласити да се према међународном кривичном праву код злочина геноцид захтева посебан умишљај – намера да се потпуно или делимично уништи нека од заштићених група. Суштинска разлика између поменутих злочина је у томе да се за одговорност за злочине против човечности захтева постојање распрострањеног или систематског напада, док се код злочина геноцид постојање овог услова не захтева.²³

На основу свега наведеног и анализираног у овом раду може се закључити да Трибунал представља један нови кривичнопроцесни систем који

21 С. Ливада *et al.*, *Биолошки слом и несћајање Срба у Хрвајској (1880-2011)*, Београд 2018, 162.

22 Едиција Дипломатске свеске, *Србија њред међународним судом ѡправе*, књига 1, одбрана, Београд 2007, 686.

23 С. Каровић, „Однос између геноцида и злочина против човечности“, *Civitas*, 3/2012, 92.

се базира на начелу контрадикторности и примени политике као извора права при одлучивању, што и не чуди обзиром да исти представља меру Савета безбедности, а не суд.

ЛИТЕРАТУРА

- Антић О., Вучићевић Д., *Хашки трибунал*, Едиција свеске, бр. 12, Београдски форум за свет равноправних, Београд, 2004.
- Едиција Дипломатске свеске, *Србија пред међународним судом правде*, књига 1, одбрана, Београд, 2007.
- Cassese A., *Realizing Utopia: The future of International law*, Oxford University press, Oxford, 2012.
- Каровић С., „Однос између геноцида и злочина против човечности“, *Civitas*, 3/2012
- Ливада С. *et al.*, *Биолошки слом и несћајање Срба у Хрватској (1880-2011)*, Београд, 2018.
- Ђујић П. М., *Међународно кривично правосуђе, два лица правичности*, 2021.
- Шкулић М., *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду - Правни факултет, Београд 2020.
- Шкулић М., „Доминантне карактеристике основних великих кривично-процесних система и њихов утицај на реформу српског кривичног поступка“, *Crimen*, 2/2013

ИНТЕРНЕТ ИЗВОРИ

- Ажурирани статут Међународног кривичног суда за бившу Југославију, <https://www.icty.org/bcs/documents/statut-medunarodnog-suda>
- Официјални сајт Међународног кривичног суда за бившу Југославију <https://www.icty.org/bcs>
- Организација Међународног кривичног суда за бившу Југославију, <https://www.icty.org/bcs/o-mksj/tribunal/organizacija-mksj>
- Измењена спојена оптужница (Amended joinder indictment), <https://ucr.irmct.org/scasedocs/case/IT-06-90#hbs>
- Пресуда расправног већа од 15.04.2011. године, PROSECUTOR v. ANTE GOTOVINA, IVAN ČERMAK, MLADEN MARKAČ <https://www.icty.org/bcs/cases/spisak-presuda>
- Пресуда жалбеног већа од 16.11.2012. године TUŽITELJ protiv ANTE GOTOVINE MLADENA MARKAČA <https://www.icty.org/bcs/cases/spisak-presuda>

Dragana Milic^{*}

CONTRADICTORY APPLICATION OF THE LAW OF THE HAGUE TRIBUNAL IN RELATION TO MILITARY ACTION STORM

Summary

The establishment of the Hague Tribunal as an ad hoc international criminal court for the prosecution of persons responsible for war crimes arising from the civil war on the territory of the former Yugoslavia left lasting consequences both on the internal organization of the Republic of Serbia and on external relations with other countries in Europe and the world, especially on the relations between the countries that were once part of the former Yugoslavia. In this paper, the Republic of Krajina and the Serbian people who inhabited the area called Krajina until the “Oluja”, as well as the motives of the Croatian people, the “domobrani”, are defined in more detail. Taking into account the weight of the topic as well as the extensiveness of the proceedings before the Hague Tribunal, this scientific paper will analyze the decisions of the Tribunal in relation to Ante Gotovina, Ivan Čermak and Mladen Markač, who were the leaders of Operation “Oluja”, and what position the court took, and then changed through the appeals panel. In particular, it looks at the contradiction between the two decisions and what motives would be the same, as well as what are the grounds for the first conviction and then the acquittal.

Keywords: Hague Tribunal, Operation “Oluja”, criminal proceedings, trial panel, appeals panel.

* Judicial assistant at Primary Court in Stara Pazova, dragana.milic12@gmail.com.