

IZVORNI NAUČNI ČLANAK

Mr Nenad Vukčević*

PREDSEDNIČKI IMUNITET KAO ŠTIT OD ODGOVORNOSTI ZA MEĐUNARODNE ZLOČINE

Apstrakt: Zbog svog posebnog položaja predsednici država su uvek uživali specijalan status u međunarodnom pravu. Decenijama, svi njihovi akti su bili zaštićeni pravilom međunarodnog prava koje im je garantovalo potpuni imunitet od inostranog građanskog i krivičnog gonjenja. Ovo pravilo je obuhvatalo i zaštićenost od inostranog procesuiranja za međunarodne zločine. Razlog za postojanje potpunog imuniteta za šefove država ležao je u činjenici da su oni uvek smatrani delom države koju predstavljaju. Na taj način, pravilo jednakosti država je bilo zadovoljeno. Ipak, sa druge strane, pravilo imuniteta je omogućilo da predsednici država, kao lica koja su najčešće najodgovornija za učinjene međunarodne zločine, izbegnu svoju odgovornost. Povećana svest međunarodne zajednice o zaštiti osnovnih ljudskih prava nakon Drugog svetskog rata doprinela je ograničavanju predsedničkog imuniteta u odnosu na međunarodne zločine. Ovakva praksa je najpre uspostavljena pred novoosnovanim međunarodnim sudovima, a potom i pred domaćim sudovima. Ipak, granice predsedničkog imuniteta u odnosu na međunarodne zločine nisu u potpunosti definisane u okviru međunarodnog prava. Zbog toga, prilikom odlučivanja o predsedničkom imunitetu, domaći sudovi su donosili odluke koje se bitno razlikuju od odluka donetih od strane međunarodnih sudova. Ovakvo postupanje sudova omogućilo je da pojedini diktatori i dalje prolaze nekažnjeno za međunarodne zločine koje su učinili. Ovaj rad se bavi savremenim mogućnostima za kažnjavanje diktatora. Autor objašnjava koji sudovi danas imaju nadležnost da procesuiraju bivše i sadašnje predsednike država za učinjene međunarodne zločine. Takođe, autor ukazuje na promenjeni položaj šefova država pred domaćim i međunarodnim sudovima, koji nije više u potpunosti zaštićen pravilom imuniteta kada su u pitanju međunarodni zločini.

Ključne reči: Predsednički imunitet, međunarodni zločini, sudska nadležnost.

Predsednički imunitet već dugi niz godina nema svoju potpunu određenost u okviru međunarodnog prava. Prvenstveni problem je što ne postoji nijedan međunarodni ugovor kojim se uređuje ovaj institut. Ta-

* Advokat, Beograd

kođe, pojmovna osnova predsedničkog imuniteta je nejasna.¹ U prošlosti je vladalo mišljenje da se međunarodno pravo primenjuje samo prema državama.² Predsednici država, kao lica koja predstavljaju strane države, smatrani su personifikacijom tih država. Svi akti šefova država nisu bili posmatrani kao lični akti, već kao akti država koje predstavljaju. Na taj način, predsednici država su uvek bili zaštićeni imunitetom od inostrane jurisdikcije, koji je u skladu sa pravilima međunarodnog prava uživala svaka država sveta.

Ovaj koncept državnog imuniteta se u prošlosti smatrao apsolutnim. Sam razlog za uspostavljanje državnog imuniteta od inostrane jurisdikcije ležao je u principu međunarodnog prava koji uspostavlja suverenu jednakost između svih država. Upravo zbog postojanja principa suverene jednakosti, države nisu mogle da sprovedu svoju sudsku nadležnost nad drugim državama, kako takvim radnjama ne bi narušile taj princip. To znači da su države uživale apsolutni imunitet od inostrane jurisdikcije u svim slučajevima bez obzira na okolnosti.³ Drugim rečima, ovaj apsolutni koncept podjednako je štitió državne komercijalne (privatne) radnje, kao i njene akte kao suverene vlasti (javne radnje). Kako su se predsednici država smatrali sastavnim delom država koje predstavljaju, i njihove radnje (javne i privatne) bile su takođe zaštićene apsolutnim konceptom državnog imuniteta.

Ipak, teorija apsolutnog državnog imuniteta je danas izmenjena. Razlog za to je sve veće učešće država u privrednoj sferi kao ravnopravnih pravnih lica u odnosima sa ostalim privrednim subjektima. Postojanje apsolutnog koncepta narušilo bi ovu ravnopravnost i dovelo privatna lica u podređen položaj, jer bi u eventualnim međusobnim sporovima države bile zaštićene ovim konceptom, dok bi privatna lica bila uskraćena prava na imunitet. Zbog toga je uveden princip restriktivnog (funkcionalnog) državnog imuniteta. Ovaj princip priznaje zaštitu državi samo za njene javne radnje, dok privatne, tj. komercijalne radnje nisu zaštićene državnim imunitetom.⁴ Ovakva promena tumačenja koncepta državnog imuniteta uticala je i na status predsednika država i njihovog imuniteta, koji se takođe nije više mogao smatrati apsolutnim. Zbog toga postavilo se pitanje dometa predsedničkog imuniteta u pogledu javnih i privatnih rad-

1 Cryer R., Friman H., Robinson D., and Wilmshurst E., *Introduction to International Criminal Law and Procedure: Principles, Procedures, Institutions*, Cambridge University Press, Cambridge 2007, str. 425.

2 O'Donnell, K. R., *Certain criminal proceedings in France (Republic of Congo vs. France) and Head of state immunity: How impenetrable should the immunity veil remain?*, Boston University Law Journal, 2008, str. 381.

3 Shaw, M. N., *International Law*, Cambridge University Press, Cambridge 2008, str. 701.

4 O'Donnell, *supra* note 2, str. 381.

nji. Upravo u ovom delu, institut predsedničkog imuniteta našao se pod uticajem pravila koja regulišu pitanje diplomatskog imuniteta u okviru međunarodnog prava.

Kao i šefovi država i lica koja spadaju u diplomatsko osoblje jesu predstavnici stranih država. Samim tim i koncept diplomatskog imuniteta svoju osnovu nalazi u konceptu državnog imuniteta.⁵ Ipak, koncept diplomatskog imuniteta, za razliku od predsedničkog imuniteta, uređen je opširnom međunarodnom konvencijom – Bečkom konvencijom o diplomatskim odnosima.⁶ Konvencija pravi razliku između personalnog imuniteta (*ratione personae*) koji uživaju najviši diplomatski agenti na funkciji i funkcionalnog imuniteta (*ratione materiae*) koji uživaju bivši diplomatski agenti. Drugim rečima, najviši članovi diplomatske misije (npr. ambasadori) uživaju apsolutni imunitet od krivičnog i građanskog (uz nekoliko izuzetaka) gonjenja zemlje domaćina, dok su bivši diplomatski agenti zaštićeni samo za službene radnje koje su izvršili za vreme trajanja svoje službene funkcije. Pošto su predsednici država najviši državni predstavnici, bilo bi logično da uživaju najmanje isti imunitet kao i ambasadori, odnosno personalni imunitet za vreme vršenja dužnosti, a funkcionalni imunitet posle napuštanja dužnosti.⁷ Ipak, zbog njihovog višeg položaja od diplomatskih agenata, postavlja se pitanje da li šefovi država možda treba da uživaju čak i viši stepen zaštite.

S druge strane, nagli zaokret u pogledu tumačenja predsedničkog imuniteta nastaje osnivanjem Nirnberškog tribunala 1945 godine.⁸ Londonska povelja, kojom je osnovan tribunal, predviđala je izričito u članu 7. da pozicija predsednika države ne oslobađa odgovornosti pred tribunalom. Kako je Nirnberški tribunal osnovan samo radi procesuiranja međunarodnih zločina, ova odredba se odnosila samo na učinjena krivična dela koja međunarodna zajednica prepoznaje kao međunarodne zločine. Kao objašnjenje za ukidanje predsedničkog imuniteta u odnosu na međunarodne zločine, jeste tumačenje da međunarodni zločini idu izvan okvira službene funkcije predsednika države. Prema povelji, irelevantno je da li se učinilac međunarodnog zločina nalazi na poziciji predsednika države ili ne. Na taj način, koncept predsedničkog imuniteta (personalnog i funkcionalnog) ozbiljno je ograničen.

5 Shaw, *supra* note 3, str. 751.

6 Bečka konvencija o diplomatskim odnosima usvojena je na konferenciji Ujedinjenih nacija 1961 godine.

7 Cryer, Friman, Robinson, and Wilmschurst, *supra* note 1, str. 425.

8 Zvanični naziv tribunala je Međunarodni vojni tribunal sa sedištem u nemačkom gradu Nirnbergu. Osnovan je od strane država Alijanse kako bi se procesuiralo rukovodstvo nacističke Nemačke za međunarodne zločine učinjene tokom Drugog svet-skog rata.

Podršku novom tumačenju imuniteta visokih državnih zvaničnika, kada su u pitanju međunarodni zločini, počinju u to vreme da daju i neki nacionalni sudovi. Tako, u slučaju Ajhman iz 1962 godine,⁹ bazirajući svojom odluku na „nirberškom precedentu“, Vrhovni sud Izraela odbacio je tvrdnju bivšeg nacističkog oficira da on ne može snositi odgovornost za međunarodne zločine jer je postupao u službenoj funkciji.¹⁰ Na taj način, Vrhovni sud potvrđuje ograničenost imuniteta u pogledu međunarodnih zločina, bez obzira da li se u vreme izvršenja zločina visoki zvaničnik države nalazio na funkciji ili ne.

Ovakav trend nastavlja se i pred Međunarodnim krivičnim tribunalom za bivšu Jugoslaviju (MKTJ) osnovanim 1993. godine i Međunarodnim krivičnim tribunalom za Ruandu (MKTR) osnovanim 1994. godine. Ova dva međunarodna tribunala, koja je osnovao Savet bezbednosti Ujedinjenih nacija, u svojim osnivačkim statutima sadrže identičnu odredbu koja se odnosi na predsednički imunitet. Tom odredbom predviđeno je da predsednici država (sadašnji ili bivši) ne mogu izbeći odgovornost za međunarodne zločine pred ovim tribunalima pozivajući se na svoj imunitet.¹¹ Svoju primenu ova odredba je pronašla i u slučaju protiv Slobodana Miloševića,¹² prvog predsednika u funkciji koji je optužen za međunarodne zločine od strane jednog međunarodnog tribunala. U ovom slučaju, MKTJ je odbacio Miloševiću tvrdnju da on uživa predsednički imunitet od međunarodnih zločina. Ista odluka doneta je i u slučaju protiv bivšeg premijera Ruande Žana Kambande pred MKTR. Takođe, isti stav izneo je i Specijalni sud za Sijera Leone (kao još jedan tribunal međunarodnog karaktera)¹³ kada je 2006. godine započeo suđenje bivšem predsedniku Liberije Čarlsu Tejloru. U ovom slučaju, sud je odbio da prizna postojanje predsedničkog imuniteta u pogledu međunarodnih zločina i na taj način proglasio se nadležnim da sudi Tejloru kao bivšem predsedniku jedne države.¹⁴ Na taj način, praksa koja je ustanovljena pred Nirberškim tribunalom o izuzimanju predsedničkog imuniteta (bilo personalnog ili funk-

9 Vidi: *Attorney General of the Government of Israel v. Eichmann*, 36 ILR 5 (District Court of Jerusalem, 1961), and *Attorney General of Israel vs. Eichmann*, 36 ILR 277, (Supreme Court of Israel, 1962).

10 Lippman, M., *The Trial of Adolf Eichmann and the Protection of Universal Human Rights under International Law*, Houston Journal of International Law, 1982, str. 23.

11 Član 7.2. Statuta MKTJ i član 6. 2. Statuta MKTR.

12 Vidi: *Prosecutor v. Slobodan Milosevic*, case no. IT-02-54.

13 Specijalni sud za Sijera Leone osnovan je 2002. godine međunarodnim ugovorom između Ujedinjenih nacija i vlade Sijera Leonea. Svoj međunarodni subjektivitet sud je ustanovio u slučaju protiv Čarlsa Tejlora. Vidi: *Prosecutor v. Charles Ghankay Taylor*, case no. SCSL-2003-I.

14 Cryer, Friman, Robinson, and Wilmshurst, *supra* note 1, str. 442.

cionalnog) u slučaju međunarodnih zločina, istovetno je nastavljena pred svim ostalim međunarodnim tribunalima.

S druge strane, ovakvo tumačenje koncepta predsedničkog imuniteta, i pored startne podrške u Ajhmanovom slučaju, nije dosledno primenjeno i pred nacionalnim sudovima. U sad već čuvenom slučaju u kojem se odlučivalo o izručivanju bivšeg čileanskog diktatora Augusta Pinočea belgijskim vlastima radi njegovog procesuiranja za učinjene međunarodne zločine, Vrhovni sud Ujedinjenog Kraljevstva (*House of Lords*) dao je novo tumačenje koncepta predsedničkog imuniteta, koje se do danas primenjuje pred nacionalnim sudovima.¹⁵ Naime, 1998. godine, *House of Lords* je u svojoj odluci zauzeo stanovište da predsednici država uživaju personalni imunitet i u odnosu na međunarodne zločine sve vreme boravka na funkciji. Ipak, kako Augusto Pinoče više nije obavljao funkciju predsednika Čilea, *House of Lords* je doneo odluku da on više ne uživa imunitet za međunarodne zločine učinjene za vreme vršenja funkcije. Drugim rečima, sud je izneo tumačenje da predsednik nije zaštićen imunitetom *ratione materiae* kada su u pitanju međunarodni zločini (u konkretnom slučaju reč je o torturi kao međunarodnom zločinu).¹⁶

Na ovaj način, sudije su prihvatile samo delimično već ustaljenu praksu pred međunarodnim tribunalima, koja je, kad je reč o međunarodnim zločinima, ukinula i personalni i funkcionalni imunitet za visoke državne funkcionere (uključujući i predsednike država). Interesantno je da je deo sudija ovakvu odluku zasnovao na već uspostavljenoj teoriji da međunarodni zločini ne mogu biti počinjeni u vršenju službene funkcije, dok je drugi deo sudija odluku zasnovao na teoriji „normativne hijerarhije“. Ova teorija određuje međunarodne norme o zabrani međunarodnih zločina kao imperativne norme međunarodnog prava (*jus cogens* norme) i postavlja ih iznad normi kojima je uređeno pravilo imuniteta predsednika država, a koje se ne smatraju *jus cogens* normama. Na taj način, odluka sudija o nepriznavanju imuniteta u skladu sa ovom teorijom, predstavlja svojevrsnu pobedu međunarodnog prava, ljudskih prava nad tradici-

15 Vidi: *R v. Evans And Bartle; Ex Parte Augusto Pinochet Ugarte*, 38 ILM 68 (*Queen's Bench Divisional Court*, 1998); *R v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate; Ex parte Pinochet Ugarte (No. 1)*, 3 W.L.R. 1456 (*House of Lords*, 1998); *R v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate; Ex parte Pinochet Ugarte (No. 2)*, 2 WLR 272 (*House of Lords*, 1999); *R v. Bow Street Metropolitan Stipendiary Magistrate; Ex parte Pinochet Ugarte (No. 3)*, 2 WLR 827, (*House of Lords*, 1999).

16 Tortura kao međunarodni zločin zabranjena je *Konvencijom protiv torture i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kazni i postupaka* koju je usvojila Generalna skupština Ujedinjenih nacija 1984. godine. Čile i Ujedinjeno Kraljevstvo ratifikovali su Konvenciju 1988. godine.

onalnim konceptom predsedničkog imuniteta.¹⁷ Ipak, postavlja se pitanje zašto su sudije, koje su primenjivale teoriju „normativne hijerarhije“ prilikom odlučivanja, priznale postojanje imuniteta od međunarodnih zločina za predsednike koji se još uvek nalaze na svojim položajima. Ukoliko su norme koje zabranjuju međunarodne zločine *jus cogens* norme, one bi trebalo da imaju prednost nad običnim normama u svakoj situaciji. Drugim rečima, predsednici ne bi smeli da budu zaštićeni ni za vreme dok se nalaze na funkciji.

Ovakva praksa, koja ukida postojanje predsedničkog imuniteta *ratione materiae* u odnosu na međunarodne zločine, uz istovremeno očuvanje imuniteta *ratione personae*, bez greške je nastavljena i pred nacionalnim sudovima drugih država. Španski sud *Audiencia Nacional* je 1998. godine odbio zahtev da procesuirá tadašnjeg kubanskog predsednika Fidela Kastro za učinjene međunarodne zločine.¹⁸ Sud je ovakvu odluku obrazložio time da Kastro, kao kubanski predsednik koji se još uvek nalazio na toj funkciji, ne može biti odgovoran za učinjene međunarodne zločine jer je zaštićen personalnim imunitetom.¹⁹ Istu odluku je doneo i francuski Vrhovni sud 1999. godine, kada je odlučio da Moamer Gadafi, *de facto* predsednik Libije, ne može biti procesuiran za učinjene međunarodne zločine dok god se nalazi na funkciji.²⁰ Ipak, možda najbitniji trenutak za očuvanje imuniteta *ratione personae* dogodio se kada su domaći sudovi dobili svojevrstu podršku za ovakvo tumačenje predsedničkog imuniteta od strane Međunarodnog suda pravde (MSP) u slučaju *Nalog za hapšenje*.²¹

U ovom slučaju, MSP je utvrdio da su belgijske vlasti, izdavanjem naloga za hapšenje ministara spoljnih poslova Demokratske Republike Kongo za učinjene međunarodne zločine, povredile međunarodni princip suverene jednakosti između država.²² U svojoj odluci, sudije su navele da su visoki funkcioneri jedne države predstavnici te države i da kao takvi uživaju imunitet od procesuiranja pred sudovima inostrane države u

17 Mitchell, A. D., *Leave Your Hat On? Head of State Immunity and Pinochet*, Monash University Law Review, 1999, str. 256.

18 Vidi: *Audiencia Nacional Order (auto) of 4 March 1999 (no. 1999/2723)*.

19 Cassese, A., *When May Senior State Officials Be Tried for International Crimes? Some Comments on the Congo v. Belgium Case*, European Journal of International Law, 2002, str. 866.

20 Vidi: *Arret of the Cour de cassation, March 13, 2001, judgment No. 1414*.

21 Vidi: *Case Concerning the Arrest Warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium) – International Court of Justice*.

22 Toner, P. J., *(Competing Concepts of Immunity: The (R)evolution of the Head of State Immunity Defense*, Penn State Law Review, 2003–2004, str. 911.

skladu sa međunarodnim običajnim pravom.²³ Takođe, Sud je utvrdio da personalni imunitet visokih državnih funkcionera ne pravi nikakvu razliku između njihovih javnih i privatnih radnji.²⁴ Na taj način, sudije MSP-a su osporile mogućnost potpunog ukidanja predsedničkog imuniteta pred domaćim sudovima strane države (kao što je učinjeno pred međunarodnim sudovima) zbog postojanja drugog principa međunarodnog prava – principa jednakosti država. S druge strane, pojedine sudije su utvrdile da je uspostavljen novi princip međunarodnog prava koji međunarodne zločine ne priznaje kao službene radnje.²⁵ Drugim rečima, po mišljenju sudija, imunitet *ratione materiae* ne pruža zaštitu za učinjene međunarodne zločine. Iz ovoga proizlazi da nacionalni sudovi jedne države mogu procesuirati bivše visoke zvaničnike stranih država (uključujući i predsednike) za učinjene međunarodne zločine, ali ne mogu one koji se još uvek nalaze na funkciji jer bi time zadirali u suverenitet druge države.

MSP je dao još jedno važno tumačenje u ovom slučaju. Iako zvanično nisu odlučivale o tome, pojedine sudije su iznele mišljenje i o postojanju principa univerzalne jurisdikcije u međunarodnom pravu. Po međunarodnom pravu, princip univerzalne jurisdikcije omogućava nacionalnim sudovima da procesuiraju učinioce međunarodnih zločina bez obzira na državljanstvo (njihovo ili žrtvino), kao i bez obzira gde je preduzeta radnja izvršenja krivičnog dela.²⁶ Sudije su iznele mišljenje da su belgijske vlasti, izdavanjem naloga za hapšenje ministra strane države koji se ne nalazi na njihovoj teritoriji, povredile suverenitet Demokratske Republike Kongo. Prema tumačenju sudija, princip apsolutne univerzalne jurisdikcije, koji dozvoljava započinjanje istrage prema licu u odsustvu, postoji samo u slučaju međunarodnog zločina piraterije, dok u ostalim slučajevima može postojati samo princip univerzalne jurisdikcije koji je uslovljen prisustvom učinioca međunarodnog zločina na teritoriji države koja hoće da ga procesuiru.²⁷

Ovakva odluka MSP-a imala je snažan uticaj na procesuiranje šefova država za učinjene međunarodne zločine. Mnoge države koje su pokazale spremnost da sude bivšim i sadašnjim predsednicima već su se nalazile pod međunarodnim pritiskom da ograniče svoje univerzalne jurisdikcije. Primena ovog principa oštro je kritikovana kao narušavanje suvereniteta

23 Cassese, A., *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford 2008, str. 310.

24 Boister, N., *Case Comment – The ICJ in the Belgian Arrest Warrant case: arresting the development of international criminal law*, *Journal of Conflict & Security Law*, 2002, str. 299.

25 *Ibid*, str. 302.

26 Cassese, *supra* note 23, str. 338.

27 Cassese, *supra* note 19, str. 857.

drugih država. Tako je Belgija, kao možda država predvodnica u pogledu univerzalne jurisdikcije za međunarodne zločine, započela niz istraga po ovom osnovu uključujući (pored već pomenute protiv Augusta Pinočea) i istrage protiv predsednika Izraela Ariela Šarona i predsednika SAD Džordža Buša. Te istrage su dovele Belgiju pod snažan pritisak ove dve države, koji je uz donošenje odluke MSP-a u slučaju *Nalog za hapšenje*, imao za posledicu skoro potpuno ukidanje univerzalne nadležnosti belgijskih sudova u pogledu međunarodnih zločina. Takođe, ovakva odluka MSP-a imala je uticaja u nekim drugim državama i na tumačenje širine predsedničkog imuniteta. Tako je, u pokušaju pokretanja istrage protiv bivšeg predsednika Kine Janga Ceminga, nemački federalni tužilac, pozivajući se na odluku MSP-a, utvrdio da i sadašnji i bivši predsednici država uživaju imunitet od međunarodnih zločina.²⁸ Treba istaći da u Nemačkoj federalni tužilac ima ekskluzivno pravo da odluči o pokretanju istrage na bazi univerzalne jurisdikcije.²⁹

S druge strane, u nekim državama princip univerzalne jurisdikcije uspeo je da se održi i pored međunarodnih pritisaka. Tako je u Francuskoj, na bazi principa univerzalne jurisdikcije, 2003. godine izdat nalog za hapšenje Roberta Mugabea, predsednika Zimbabvea, koji je u to vreme trebalo da poseti Francusku. Ipak, francuski sud je ukinuo ovaj nalog obrazlažući da Mugabe, kao trenutni predsednik jedne države, uživa imunitet i od procesuiranja za međunarodne zločine.³⁰ Takođe, možda trenutno najširi oblik univerzalne jurisdikcije uspeo je da se zadrži u Španiji. Naime, Španija je još 1985. godine donela zakon³¹ kojim je uspostavljena univerzalna jurisdikcija za pojedine međunarodne zločine kao što su genocid i terorizam, a koja ne zahteva prisustvo izvršioca međunarodnog zločina u fazi istrage, već samo tokom suđenja. Na osnovu ovog zakona, započeto je nekoliko značajnih istraga, uključujući istrage protiv Augusta Pinočea i Fidele Kastru. Ipak, 2003. godine, pod uticajem novog tumačenja univerzalne jurisdikcije u međunarodnom pravu, španski Apelacioni sud je pokušao da ograniči ovaj princip stavljajući kao jedan od obaveznih uslova za započinjanje istrage i prisustvo učinioca međunarodnog zločina na teritoriji Španije.³² Ovakvo novo tumačenje poništio je 2005. godine Vrhovni sud Španije, jer je po mišljenju suda u suprotnosti sa španskim ustavom. Posle donošenja ovakve odluke, Španija je ponovo započela nekoliko važnih istraga, uključujući i istragu protiv Paula Kagame, predsednika Ruande.

28 Human Rights Watch report, *Universal Jurisdiction in Europe: The State of the Art*, Human Rights Watch Volume 18, No. 5(D), 2006, str. 64.

29 Vidi: *German Code of Crimes against International Law 2002*.

30 Human Rights Watch report, *supra* note 28, str. 57.

31 Vidi: *Ley Orgánica del Poder Judicial (Organic Law of the Judiciary Power)*.

32 Reč je o slučaju *Guatemalan Generals*.

Nažalost, španske vlasti su odustale od podizanja optužnice zato što se Kagame još uvek nalazi na funkciji predsednika, pa je samim tim, po mišljenju španskih vlasti, zaštićen imunitetom *ratione personae*. Treba istaći da se Španija trenutno nalazi pod velikim pritiskom pojedinih država koje zahtevaju od nje da ograniči svoj princip univerzalne jurisdikcije.

Nesumnjivo je da je odluka MSP-a u slučaju *Nalog za hapšenje* imala negativan uticaj na pokušaje da se privedu pravdi učinioci međunarodnih zločina koji se kriju iza predsedničke funkcije. Uz već limitirane mogućnosti principa univerzalne jurisdikcije, ovakva odluka je dodatno ograničila nacionalne sudove da sude inostranim predsednicima. Ipak, osnivanje Međunarodnog krivičnog suda (MKS) u potpunosti menja ovu situaciju uspešnog skrivanja predsednika iza njihove državne funkcije. Ovaj sud je osnovan međunarodnim ugovorom (a ne rezolucijom Saveta bezbednosti), takozvanim Rimskim statutom, koji je stupio na snagu 2002. godine. Statutom je utvrđena nadležnost Suda u pogledu međunarodnih zločina genocida, zločina protiv čovečnosti, ratnih zločina i agresije.³³ Sud može goniti prevashodno učinioce ovih zločina koji su državljani države članice Statuta ili su zločin izvršili na teritoriji neke od članica, ali i u slučaju kada mu Savet bezbednosti poveri nadležnost. Na taj način, pored tradicionalnih principa nadležnosti (teritorijalni i personalni), MKS poseduje i jednu posebnu vrstu nadležnosti prema državljanima država koje nisu članice Rimskog statuta.³⁴ Treba napomenuti i da nadležnost MKS-a može biti uspostavljena samo uz poštovanje principa komplementarnosti, koji predviđa supsidijarnu nadležnost Suda u odnosu na nacionalne sudove.³⁵ Takođe, što je posebno važno, MKS je nastavio tradiciju utvrđenu pred međunarodnim sudovima koja ne pravi razliku između učinioca međunarodnih zločina u pogledu njihove državne funkcije. Tako član 27. Rimskog statuta ukida mogućnost isticanja bilo kakvog imuniteta pred sudom, uključujući i isticanje predsedničkog imuniteta.

Uvođenjem nadležnosti MKS-a i prema državama koje nisu članice Rimskog statuta, stvorena je mogućnost procesuiranja učinilaca međunarodnih zločina ma čiji oni državljani bili. Tako je, u do sada jedinom postupku pokrenutom protiv predsednika jedne države, MKS svoju nadležnost zasnovao upravo na osnovu rezolucije Saveta bezbednosti. Naime,

33 U nedostatku definicije, MKS još uvek nema nadležnost za međunarodni zločin agresije.

34 Ovakvo dejstvo Rimskog statuta, koji ipak predstavlja međunarodni ugovor, kritički je ocenjeno od strane mnogih država koje smatraju da je narušen princip da međunarodni ugovor može proizvoditi dejstva samo između ugovornih strana.

35 U skladu sa članom 17, MKS može zasnovati nadležnost samo ako država koja ima nadležnost nije voljna ili nije sposobna da vodi postupak, ili ako je postupak vođen samo u cilju zaštite lica od krivične odgovornosti.

razmatrajući situaciju u Darfuru (Sudan) na osnovu rezolucije Saveta bezbednosti, tužilac MKS-a je pokrenuo postupak protiv trenutnog predsednika Sudana Omara Al Bašira. U martu 2009. godine, MKS je izdao nalog za hapšenje predsednika Al Bašira zbog učinjenih međunarodnih zločina. Iako je Rimskim statutom ukinuto postojanje predsedničkog imuniteta, postavilo se pitanje da li takva odredba Statuta obavezuje i predsednika države koja nije članica Statuta. U svojoj odluci, Sud je obrazložio da rezolucijom Saveta bezbednosti, kojom je Sudu poverena nadležnost prema Sudanu, obavezuje ovu državu na sve odredbe Rimskog statuta, uključujući i odredbe kojima se ukida imunitet.³⁶

Odluka o procesuiranju Al Bašira narušila je već utvrđeni scenario izbegavanja odgovornosti od strane predsednika države za učinjene međunarodne zločine. S jedne strane, nacionalni sudovi se najčešće nalaze pod kontrolom autoritativne vlasti, pa je procesuiranje predsednika od strane domaćih sudova isključeno. S druge strane, sudovi stranih država su u nemogućnosti da procesuiraju šefove stranih država zbog postojanja personalnog imuniteta. Na taj način, ukoliko predsednik ne napusti svoju funkciju za života, njegovo procesuiranje je praktično onemogućeno. Upravo ovde na scenu stupa MKS, koji zbog svoje specifične nadležnosti može da pokrene postupak protiv svakog lica bez obzira na državljanstvo i državnu funkciju, kao što je i učinio u slučaju protiv Al Bašira. Ipak, problem koji se javlja jeste kako uhapsiti Al Bašira jer je vlast u Sudanu pod njegovom kontrolom i samim tim je svaka saradnja sudanskih vlasti sa MKS-om isključena. Kao i drugi međunarodni sudovi, MKS nema sopstvene mehanizme za hapšenje optuženih lica, već se u potpunosti oslanja na saradnju sa vlastima država članica.³⁷ Problem je što od trenutka izdavanja naloga za hapšenje, Al Bašir nije napustio Sudan u strahu od mogućeg hapšenja od inostranih vlasti. Takođe, u slučaju da poseti neku od država koje nisu članice Rimskog statuta, postavlja se pitanje da li bi one imale nadležnost da ga uhapsi i isporuče MKS-u zbog postojanja pravila o predsedničkom personalnom imunitetu koji se primenjuje između država.³⁸ Na taj način, Al Bašir bi mogao biti uhapšen jedino od strane vlasti neke od država članica Rimskog statuta ili eventualno neke druge države na dobrovoljnoj bazi.

I pored navedenih problema, osnivanje MKS-a predstavlja možda i ključni korak u borbi protiv učinilaca međunarodnih zločina. Trenutna

36 Williams, S., and Sherif, L., *The arrest warrant for President al-Bashir: immunities of incumbent heads of state and the International Criminal Court*, Journal of Conflict & Security Law, 2009, str. 82.

37 Cassese, A., *Is the ICC still having teething problems?*, Journal of International Criminal Justice, 2006, str. 435.

38 Gaeta, P., *Does President Al Bashir enjoy immunity from arrest?*, Journal of International Criminal Justice, 2009, str. 335.

situacija u međunarodnom pravu, koja je umanjila značaj nacionalnih sudova u procesuiranju stranih državnika zaštićenih imunitetom *ratione personae* pred ovim sudovima, ograničila je mogućnost procesuiranja predsednika država samo putem međunarodnih sudova. S druge strane, iako su nastavili po „nirnbërškom precedentu“, MKTJ, MKTR i drugi sudovi međunarodnog karaktera zbog svoje ograničene teritorijalne nadležnosti ne mogu predstavljati oslonac u nekoj budućoj borbi protiv učinilaca međunarodnih zločina širom sveta. Upravo ovde stupa na scenu MKS sa svojom širokom nadležnošću prema gotovo svim državicima sveta. Na taj način, zbog samog postojanja MKS-a, državici širom sveta koji pomisle da učine međunarodne zločine moraju biti svesni da ih primena međunarodnog krivičnog prava neće zaobići.³⁹ Ovo je nedvosmisleno potvrđeno i u slučaju protiv sudanskog predsednika Al Bašira. Ipak, treba napomenuti da će ovaj puni efekat postojanja MKS-a zavisiti od sposobnosti Suda da natera države članice na saradnju, kao i da proširi svoje članstvo. Treba napomenuti da ovaj zadatak za MKS neće biti nimalo lak budući da se Sud nalazi pod konstantnim pritiskom pojedinih velikih sila (SAD, Rusija, Kina...) koje nisu članice Rimskog statuta, a koje se osećaju ugroženim zbog njegove široke nadležnosti.

Možemo zaključiti da u današnje vreme predsednici država mogu odgovarati za učinjene međunarodne zločine u nekoliko situacija. Najpre, oni mogu biti procesuirani u svako doba od strane domaćih sudova. Zatim, oni mogu biti procesuirani od strane nacionalnih sudova stranih država ali samo posle napuštanja funkcije, dok su za vreme boravka na funkciji zaštićeni imunitetom *ratione personae*. I na kraju, oni mogu biti procesuirani i za vreme i posle napuštanja funkcije od strane Međunarodnog krivičnog suda ukoliko sud može da ustanovi nadležnost putem teritorijalno ili personalno principa, ili putem rezolucije Saveta bezbednosti.

PRESIDENTIAL IMMUNITY AS A SHIELD FROM LIABILITY FOR INTERNATIONAL CRIMES

Nenad Vukcevic, LL.M.

SUMMARY

Because of their unique position heads of state always enjoyed special position within international law. For decades every act by heads of state were protected by rule of international law which guaranteed them full immunity from foreign civil and criminal proceedings. This rule also

³⁹ O'Callaghan, D., *Is the International Criminal Court the Way Ahead?*, International Criminal Law Review, 2008, str. 542.

comprised immunity from foreign proceedings for international crimes. The reason for the existence of this absolute immunity for heads of state was found in the fact that they were always considered as a part of the state which they represent. In this way, the rule of state equality was satisfied. Nevertheless, the immunity rule enables immunity for heads of state even they were, in most of the cases, the most responsible for international crimes. Rising human rights protection within international community after World War II influenced limitations of the heads of state immunity in respect of international crimes. This practice was firstly introduced before international courts, and then also before domestic court. However, the boundaries of the heads of state immunity rule were not definitely defined within international law. For that reason domestic courts enacted different decisions about heads of state immunity than international courts. This practice enabled possibility for dictators to avoid charges for committed international crimes. This article is dealing with contemporary solutions for dictators' punishment. Author explains which courts today have jurisdiction to prosecute former and incumbent presidents for committed international crimes. Also author points on different position of the heads of state before domestic and international courts, which is not covered by immunity rule any more.