

MYKOLO ROMERIO UNIVERSITETO
TEISĖS FAKULTETO
TARPTAUTINĖS TEISĖS KATEDRA

Olga Isakova

VADO ATSAKOMYBĖS DOKTRINA IR JOS RAIDA TARPTAUTINĖJE
HUMANITARINĖJE TEISĖJE

Magistro baigiamasis darbas

Mokslinis vadovas doc.dr. Justinas Žilinskas

Vilnius, 2006

TURINYS

Įvadas.....	3
1. Vado atsakomybės doktrinos raida tarptautinėje humanitarinėje teisėje.....	6
1.1 Vado atsakomybės doktrinos užuomazgos.....	6
1.2 Vado atsakomybės doktrina po I pasaulinio karo.....	8
1.3 Vado atsakomybės doktrinos vystymasis po II pasaulinio karo.....	10
1.4 Vado atsakomybės doktrinos raida 1950-1993 metais.....	19
1.5 Vado atsakomybės doktrina Tribunolo buvusiai Jugoslavijai ir tribunolo Ruandai jurisprudencijoje.....	22
1.6 Tarptautinis Baudžiamasis Teismas.....	24
2. Vado atsakomybės doktrinos teisinė prigimtis ir jos statusas tarptautinėje teisėje.....	27
3. Vado atsakomybės doktrinos elementai	29
3.1 Pavaldumo santykiai.....	29
3.1.1 „efektyvios kontrolės“ testas.....	30
3.1.2 <i>de jure</i> ir/ar <i>de facto</i> valdžia.....	33
3.1.3 kariuomenės vadai ir/ar civiliai vadovai.....	35
3.1.4 kelių vadovų atsakomybė už tų pačių pavaldinių padarytus pažeidimus.....	37
3.2 Subjektyvusis elementas (<i>mens rea</i>).....	38
3.2.1 faktinis žinojimas.....	38
3.2.2 „galėjo žinoti“ standartas	40
3.2.3 kariuomenės vadams ir civiliams vadovams taikomas žinojimo reikalavimas.....	43
3.3 Būtinis ir tinkamos priemonės siekiant užkirsti kelią nusikaltimo padarymui ar nubausti už jį.....	44
4. Vadovo atsakomybė pagal 7(1) straipsnį ir jos ryšys su vado atsakomybės doktrina.....	47
5. Vado atsakomybės doktrinos taikymas netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste.....	52
Išvados.....	55
Summary.....	57
Literatūros sąrašas.....	59

Ivadas

„Negali būti taikos be teisingumo, teisingumo – be įstatymo, ir joks įstatymas neturi prasmės be teismo, kuris tik sprendžia, kas yra teisinga ir teisėta tam tikromis sąlygomis“

Benjamin B.Ferenz¹

Taikos ir tarptautinio saugumo palaikymas, bendradarbiavimas žmogaus teisių užtikrinimo vardu yra vieni pagrindinių šiuolaikinės tarptautinės bendruomenės tikslų, numatytų Jungtinių Tautų Chartijoje. Pasauliniai karai parodė, kad būtent ginkluotų konfliktų metu yra masiškai pažeidinėjamos žmogaus teisės.

Tarptautinė bendrija, siekdama palengvinti ginkluotų konfliktų padarinius, suformulavo ir kodifikavo tarptautinės humanitarinės teisės normas, kurių konflikto šalys privalo laikytis. Tarptautinės humanitarinės teisės normos reguliuoja turbūt pačius svarbiausius tarptautinius įvykius - karus - ir paliečia patį reikšmingiausią valstybės interesą – saugumą.

Tarptautinės humanitarinės teisės pagrindinis tikslas yra įgyvendinti jos nustatytus humaniškumo principus ir sušvelninti ginkluotų konfliktų padarinius. Kad ir koks būtų ginkluotas konfliktas, jis turi vykti laikantis tarptautinės humanitarinės teisės nuostatų, o ne pagal kariaujančios valstybės vienašališkai priimtus sprendimus. Tačiau tarptautinė humanitarinė teisė buvo vertinama kaip deklaratyvaus pobūdžio normų visuma, nes neturėjo veiksmingos centralizuotos sistemos sankcijoms įgyvendinti.

Pasibaigus Antrajam Pasauliniam karui, atnešusiam daug skausmingų pasekmių visai pasaulio bendruomenei, iki tol neregėto laipsnio žmogaus teisių pažeidimus ir žmoniškumo paniekimą, buvo pradėta galvoti, ką daryti, kad panašaus pobūdžio konfliktai nepasikartotų ateityje, kaip stiprinti konstruktyvų dialogą tarp pasaulio valstybių, kaip užtikrinti taiką, saugumą ir pagarbą žmogaus teisėms visiems be išimčių pasaulio gyventojams.

Niurnbergo tribunolas, įsteigtas pagrindiniams karo nusikaltėliams teisti konstatavo, kad nusikaltimus tarptautinei teisei daro konkretūs žmonės, o ne abstraktūs subjektai, ir tik nubaudžiant asmenys, įvykdžiusius šiuos nusikaltimus, tarptautinės teisės nuostatos gali būti įgyvendintos. Taigi, Niurnbergo tribunolas suformulavo vieną iš svarbiausių tarptautinės baudžiamosios teisės principų – individualios atsakomybės už tarptautinės teisės pažeidimus principą. Šio bendro tarptautinės teisės atsakomybės principu pagrindu, buvo išplėtotą vado atsakomybės doktrina. Valstybės suverenitetas nebebuvo imuniteto ir nebaudžiamumo garantas.

¹ Buves Niurnbergo tribunolo prokuroras

Niurnbergo ir Tokijo karo tribunolų precedentai, taip pat ir tribunolų buvusiai Jugoslavijai ir Ruandai jurisprudencija gerokai praplėtė vado atsakomybės taikymo ribas už pavaldinių padarytus tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus. Šių teismų praktika suteikė galimybę traukti vadą baudžiamojon atsakomybėn tiek už veikimą, tiek ir neveikimą.

Tarptautinio baudžiamojo teismo įsteigimas yra dar vienas svarbus tarptautinei bendruomenei įvykis. Tarptautinis Baudžiamasis Teismas turi būti suprantamas ne tik kaip teisminė institucija, traukianti baudžiamojon atsakomybėn asmenis, padariusius tarptautinius nusikaltimus, bet turi būti traktuojamas ir kaip konfliktų išsprendimo mechanizmas, nes vykdo ne tik baudžiamojo persekiojimo funkciją, bet ir atkuria tikėjimą teisėtumu bei įstatymo viršenybe, atgraso nuo galėsiančių ateityje kilti karų, bei skatina taikos palaikymą.

Darbo praktinė reikšmė. 1998 m. liepos 18 d. Romoje Jungtinių Tautų diplomatinė konferencija patvirtino Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutą, kuris įsigaliojo 2002 m. liepos 12 d. Jungtinių Tautų Generalinis Sekretorius Kofi Ananas teismo įsteigimą pavadino „vilties dovana ateinančioms kartoms ir milžinišku žingsniu į priekį visuotinių žmogaus teisių ir įstatymų viršenybės link.“

Tarptautinio baudžiamojo teismo veiklos pradžia siejama su nauju tarptautinės humanitarinės teisės vystymosi etapu, t.y. jos įgyvendinimu. Romos statuto 28 straipsnyje įtvirtintas vado atsakomybės principas, pagal kurį kariuomenės vadas ir kiti vadovai atsako už savo pavaldinių padarytus veiksmus. Nepaisant to, kad Romos statuto vado atsakomybės principo formuluotė skiriasi nuo Tribunolo buvusiai Jugoslavijai ir Ruandai statutų šio principo formuluotės, mūsų nuomone šių tarptautinių baudžiamųjų tribunolų jurisprudencija turės didelės reikšmės Romos statuto nuostatų aiškinimui. Todėl dabar yra ypač svarbu išsamiai išanalizuoti tarptautinių tribunolų veiklą, susijusia su individualios tarptautinės baudžiamosios atsakomybės, įskaitant ir vado atsakomybę, taikymu, ir atsižvelgiant į šių tribunolų praktiką, suformuluoti vientisą vado atsakomybės koncepciją, pateikti aiškius jos taikymo teisinius pagrindus bei sąlygas.

2003 m. balandžio 1d. Lietuvos Respublikos Seimui ratifikavus Romos statutą ir tapus šio statuto šalimi nare, valstybės įstatymai turės būti suderinti su tarptautinės sutarties reikalavimais.

Magistro darbo objektas, tikslai, uždaviniai.

Šio darbo pagrindinis tikslas - atskleisti vado atsakomybės doktrinos raidos pagrindinius etapus bei vystymosi tendencija ir išanalizuoti jos turinį bei taikymo praktiką skirtingais laikotarpiais.

Siekiant nurodyto pagrindinio magistro darbo tikslo, buvo iškelti šie uždaviniai :

- 1) pateikti vado atsakomybės doktrinos atsiradimo sąlygas, pagrindinius jos raidos etapus bei tendencijas;
- 2) apibendrinti mokslinę literatūrą ir aprašyti vado atsakomybės doktrinos prigimtį;
- 3) atlikti išsamią vado atsakomybės taikymo sąlygų analizę;
- 4) įvertinti teisminės praktikos skirtingais laikotarpiais teigiamus ir neigiamus pavyzdžius.

Tyrimo šaltiniai. Pagrindiniais tyrimo šaltiniais bus pirmiausia tarptautinės teisės aktai: tarptautinės konvencijos, reglamentuojančios karo įstatymus ir papročius, tarptautinių baudžiamųjų tribunolų statutai, kiti tarptautinės teisės dokumentai, pvz., Jungtinių Tautų Generalinės Asamblėjos rezoliucijos, Generalinio Sekretoriaus ataskaitos. Daug remsimės ir tarptautinių tribunolų praktika, kuri turėjo didelės reikšmės aiškinant vado atsakomybės doktrinos turinį bei jos taikymo sąlygas.

Tyrimo metodika. Analizuojant vado atsakomybės doktrinos turinį remiamasi šiais metodais:

1. Istorinis metodas taikomas nagrinėjant vado atsakomybės doktrinos prigimtį, jos reglamentavimą ir šios doktrinos bei jos reglamentavimo formavimąsi, raidą.
2. Lyginamasis metodas taikomas analizuojant vado atsakomybės doktrinos reglamentavimo ir taikymo skirtumus, išryškinant įvykusius šios doktrinos pokyčius bei rekonstruoti vystymosi tendencijas.
3. Loginės analizės metodu naudotasi tiriant tarptautinės teisės aktus, specialiąją literatūrą, darant apibendrinimus ir išvadas.
4. Dokumentų analizės metodas naudojamas vado atsakomybės teisinio reglamentavimo ir taikymo praktikoje analizei.

1. Vado atsakomybės doktrinos raida tarptautinėje humanitarinėje teisėje

1.1 Vado atsakomybės doktrinos užuomazgos

Nors vado atsakomybės doktrina tapo plačiai žinoma tik po II pasaulinio karo įvykusių Niurnbergo ir Tokijo teismo procesų, ji atsirado daug anksčiau įvairiais pavidalais. Pavyzdžiui Sun Tzu veikale „Karo menas“ teigė, kad kariuomenės vadas privalo užtikrinti, kad jo vadovaujami kariai ginkluoto konflikto metu elgtųsi civilizuotai.²

Doktrinos užuomazgų galima rasti feodalų laikais, kai buvo nustatyta, kad vadas gali būti atsakingas už savo pavaldinių padarytus pažeidimus. 1439 m. Čarlzas VII išleido Orleano įsaką, kuris skelbė :

„Karalius įsako, kad kiekvienas kapitonas ar leitenantas yra atsakingas už jo pavaldinių piktnaudžiavimus ir pažeidimus ir, kai tik jis gauna bet kokį skundą dėl piktnaudžiavimų ar nusikaltimų, kaltininkas privalo stoti prieš teisimą ir turi būti nubaustas atitinkamai padarytam nusikaltimui. Jei jis neinicijuoja kalto asmens teismo proceso arba atidėlioja imtis šių veiksmų arba, jei dėl nerūpestingumo ar kitikių priežasčių kaltininkas išvengia nusikaltimo tyrimo arba bausmės, kapitonas laikomas atsakingu už nusikaltimą lyg jis asmeniškai būtų jį įvykdęs ir turi būti nubaustas taip, kaip būtų nubaustas nusikaltimą padaręs asmuo.“³

Nepaisant to, kad karo įstatymai įvairiais pavidalais egzistavo tūkstantmečius, kariuomenės vado baudžiamosios atsakomybės idėja yra palyginus nesena. Vienas pirmųjų tarptautinių baudžiamųjų tribunolų pavyzdžių yra 1474 m. Šv.Romos imperijos Breisach miesto gubernatoriaus Peter'o von Hagenbach'o teismas už žiaurų Breisach miesto pavergimą žudant, žaginant, plėšiant ir savavališkai atimant turtą. Vargu ar visi šie nusikaltimai buvo Hagenbach'o įvykdyti asmeniškai, tačiau kaip gubernatorius jis buvo laikomas atsakingu už savo pavaldinių veiksmus, nes turėjo užkirsti kelią teroro siautėjimui Aukštajame Reine, bet nieko nedarė. Tai kainavo jam gyvybę. Hagenbach'o byloje, kaip ir daugelyje bylų, iškeltų po dviejų pasaulinių karų, kariuomenės vadas buvo laikomas atsakingu kaip nusikaltimų vykdytojas.⁴ Tai buvo pirmasis vado pareigos elgtis teisėtai tarptautinis pripažinimas, tačiau tuo metu dar nebuvo aiškaus vado atsakomybės taikymo.

² Levine E. Command responsibility: the mens rea requirement.// Global policy forum, 2005
<<http://209.85.135.104/search?q=cache:zLEYtLCGVV8J:www.globalpolicy.org/intljustice/general/2005/command.htm+mens+rea+requirement&hl=lt&gl=lt&ct=clnk&cd=3>>

³ John R.W.D.Jones, Powles S. International criminal practice // Transnational publishers, 2003.p.425

⁴ International conflict and security law:essays in memory of Hilaire McCouprey// edited by Burchill R, Nigel D.White and Morris J. Cambridge university press,2005.p.69

Įpusėjęs JAV pilietiniam karui, prezidento Linkolno įsakymu Francis Lieber⁵ parengė patį išsamiausią to meto karo statutą, reglamentuojantį kariuomenės pajėgų elgesį mūšio lauke. Ketinimas traukti baudžiamojon atsakomybėn kariuomenės vadus buvo aiškiai išreikštas Lieber'o kodekso 71 straipsnyje :

„ kiekvienas, kuris papildomai sužeidžia jau nebesipriešinantį priešą ar jį nužudo, ar įsako tai padaryti kareiviams, turi būti nuteistas mirties bausme...“⁶

Nors šis kodeksas įpareigojo tik JAV karines pajėgas, jis didele dalimi atitiko tuo metu egzistavusius karo papročius ir įstatymus bei paskatino bei paskatino priimtų 1899 m. ir 1907 m. Hagos konvencijų parengimą.

Po Lieber'o kodekso paskelbimo JAV Karo teismas 1865 metais teisė kapitoną Henry Wirz'ą – Andersonvilio kalėjimo viršininką – kalėjimo, kuriame trūko apmokytų ir tinkamai parengtų kalėjimo sargybinių, maisto, geriamo vandens, medikamentų, be to, jis buvo perpildytas ir blogos sanitarinės būklės. H. Wirz'as buvo kaltinamas kalinių žudymais ir netinkamu žiauriu elgesiu su jais.

Kaltinamasis teigė, kad atsižvelgiant į tuo metu susiklosčiusias aplinkybes, jis nors ir prašė atsiųsti maisto, medikamentų ir kitų būtinausių dalykų, tačiau jo prašymas nebuvo įvykdytas, todėl jis ir negalėjo užtikrinti bent jau minimaliai tinkamas kalinių gyvenimo sąlygas. Teismas atmetė šiuos gynybos argumentus ir laikė H. Wirz'ą visiškai atsakingu už kalinių mirtį dėl prasto maitinimo ir ligų paplitimo.

1907 m. karo įstatymus buvo bandyta kodifikuoti Hagos konferencijos metu, kurios pabaigoje buvo pasirašyta konvencija dėl sausumos karo įstatymų ir papročių. Šios konvencijos 3 straipsnis numatė kariaujančios šalies tik materialinę atsakomybę :

„ Kariaujanti šalis, kuri pažeis nuostatas, privalo atlyginti nuostolius, jeigu tam yra pagrindas. Ji bus atsakinga už visus veiksmus, kuriuos padarys asmenys, įeinantys į jos ginkluotųjų pajėgų sudėtį.“⁷

Tačiau šis straipsnis akcentavo nuostolių atlyginimo, o ne karo nusikaltimų tiesioginių vykdytojų baudžiamosios atsakomybės klausimus.

Taigi, tuo metu dar nebuvo jokio tiesioginio ryšio tarp vado atsakomybės ir reikalavimo paskirti baudžiamąsias sankcijas už tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus.

⁵ Kolumbijos koledžo Niujorke profesorius, JAV pilietinio karo metu

⁶ Instructions for the government of armies of the Unated States in the field, 24 June 1863. <<http://www.civilwarhome.com/liebercode.htm>

⁷ Laws and Customs of War on Land (Hague IV); October 18, 1907 <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/hague04.htm>

1.2 Vado atsakomybės doktrina po I pasaulinio karo

Vado atsakomybės klausimas tapo tarptautinės bendruomenės rūpesčiu tik I pasaulinio karo pabaigoje. Iki pat I pasaulinio karo pabaigos šis klausimas nebuvo detaliam nagrinėjamas. Po I pasaulinio karo sąjungininkai, sukrėsti per karą padarytų nusikaltimų, rimtai svarstė Tarptautinio Baudžiamojo Teismo, turinčio jurisdikciją karo nusikaltėliams ir nusikaltėliams žmoniškumui teisti bei bausti, įsteigimo galimybę. 1919 m. I pasaulinio karo sąjungininkai įsteigė specialią komisiją ištirti atsakomybės už nusikaltimus, įvykdytus karo metu, klausimus. Komisijos dėl karo sukėlėjų atsakomybės ir jų nubaudo nuomone už karo nusikaltimus turi būti nubausti :

„ visi prieš šalis asmenys be išimties, neatsižvelgiant į jų rangą, kurie gali būti kalti už karo įstatymų ir papročių ar humaniškumo įstatymų pažeidimus, turi būti patraukti baudžiamojon atsakomybėn.“⁸

Pagal komisijos rekomendaciją baudžiamojon atsakomybėn turėtų būti traukiami tie asmenys, kurie „ įsakė įvykdyti nusikaltimus ar žinojo apie vykdomus nusikaltimus ir turėję galios įsikišti, susilaikė nuo veiksmų, galėjusių užkirsti kelią ar sustabdyti karo įstatymų ir papročių pažeidimus.“⁹

Nuostatos dėl fizinių asmenų atsakomybės už karo teisės normų pažeidimus pirmą kartą buvo aprobuotos 1919 m. Versalio taikos sutartyje, kurioje Antantės valstybės numatė įkurti specialų teismą buvusiam Vokietijos imperatoriui Vilhelmui II už nusikaltimus „ tarptautinei moralei ir sutarčių šventumui“¹⁰ ir atskiriems kaizerinei kariuomenei vadovavusiems karininkams teisti.¹¹ Tačiau šios nuostatos nebuvo įgyvendintos, nes Olandija, kuri suteikė Vilhelmui II prieglobstį, atsisakė išduoti kaltinamąjį ir taip jis išvengė bausmės.¹²

Pagal 1920 m. Sevro taikos sutartį Turkija buvo įpareigota perduoti teisti asmenis, kaltinamus nusikaltimų „žmoniškumo įstatymams“¹³ padarymais. Šia sutartimi buvo bandoma patraukti Turkijos vadovus baudžiamojon atsakomybėn už 1915 m. įvykdytą armėnų genocidą, kurio metu buvo nužudyta vienas milijonas armėnų. Tačiau remiantis pakeitusia Sevro taikos sutartį 1923 m. Loanos sutartimi visiems šiems asmenims buvo suteikta amnestija.

⁸ John R.W.D.Jones, Powles S. International criminal practice // Transnational publishers, 2003.p.425

⁹ International conflict and security law:essays in memory of Hilaire McCouprey// edited by Burchill R, Nigel D.White and Morris J. Cambrige university press,2005.p.70

¹⁰ The Versailles Treaty June 28, 1919, 227 str / <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/menu.htm>

¹¹ Ten pat, 228 str

¹² John R.W.D.Jones, Powles S. International criminal practice // Transnational publishers, 2003.p.409

¹³ The Peace Treaty of Sevres ,10 August, 1920 // <http://www.lib.byu.edu/~rdh/wwi/versa/sevindex.html>

Nebuvo įgyvendinta ir Versalio sutarties 228 straipsnio nuostata, pagal kurią asmenys, kaltinami įvykdę nusikaltimus karo įstatymams ir papročiams, turi būti perduoti kariniams tribunolams teisti. Keli teismo procesai buvo surengti Vokietijos Aukščiausioje teisme Leipcige. Iš 896 kaltinamų įvykdžius karo nusikaltimus vokiečių tik 12 buvo teisiami ir tik 6 nuteisti simbolinėmis bausmėmis. Svarstant karo nusikaltėlių bylas, Aukščiausiasis teismas pripažino vado įsakymo vykdymą tinkamu gynybos argumentu, papildančiu vado atsakomybės doktriną.

Pavyzdžiui, Karlas Niومانas buvo Vokietijos povandeninio laivo, kuris 1917 m. gegužės pabaigoje nuskandino britų laivą-ligoninę Dover Castle, vadas. Šis laivas-ligoninė buvo naudojamas ligonių ir sužeistųjų pervežimui iš Maltos į Gibraltarą. Laivo-ligoninės paskandinimo metu Niومانas gavo iš vyresnių vadų informaciją, kad laivas naudojamas kariniais tikslais ir ne tik gali, bet ir turi būti užpultas. Teismas nustatė, kad karininkas rėmėsi turima informacija ir gautų įsakymu, bei pripažino, kad jis tikėjo, jog ėmėsi teisėto atsakomojo veiksmo. Teismo sprendime pažymima, kad asmuo, kaip kariuomenės vadas, gavęs įsakymą turi jam paklusti. Be to, teismas pažymėjo, kad asmuo, davęs įsakymą dėl neteisėtų veiksmų atlikimo, taip pat būtų asmeniškai už tai atsakingas. Iš šioje byloje priimto teismo sprendimo aišku, kad teismas laikosi nuomonės, kad būdamas karininku kaltinamasis neturėjo jokios alternatyvos kaip tik paklusti vyresniojo vado įsakymui ir tol, kol jis veikia šio įsakymo ribose, jis negali užsitraukti baudžiamosios atsakomybės.

Kitas pavyzdys - Llandovery Castle byla¹⁴ susijusi su anglų laivo-ligoninės nuskandinimu 1918 m. birželio pabaigoje. Po Llandovery Castle laivo-ligoninės užpuolimo buvo tik 24 išsigelbėjusieji. Pažymėtina, kad laivas buvo už mūšio teritorijos ribų ir povandeninio laivo vadas apie tai žinojo. Be to, po laivo-ligoninės nuskendimo, povandeninis laivas iškilo į paviršių ir vadas įsakė sušaudyti išsigelbėjusius, kurie buvo gelbėjimosi valtyse. Povandeninio laivo vadas nebuvo teisiamas, o prieš teismą stoji du jam pavaldūs karininkai – Dithmar ir Boldt, kurie buvo povandeninio laivo denyje ir perdavė įsakymą užpulti gelbėjimosi valtis.

Pirmiausia teismas konstatavo, kad draudžiama pulti beginklį priešą arba asmenis, kurie patyrė laivo sudužimą. Taip pat teismas nustatė, kad žemesnio rango karininkai neketino žudyti, tačiau jie buvo nuteisti kaip nusikaltimo bendrininkai. Teismas šioje byloje laikėsi nuomonės, kad vyresnysis vadas, kuris duoda priešingą tarptautinės teisės normoms įsakymą yra asmeniškai už tai atsakingas. Taip pat teigė, kad vadui pavaldūs karininkai žinojo, kad įsakymas buvo akivaizdžiai neteisėtas ir jie turėjo atsisakyti jį vykdyti.

¹⁴ Trail of Max Wielen and 17 others // <http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/wielen1.htm>
The Trial of First-Lieutenants Ludwig Dithmar and John Boldt in the Sinking of the *Llandovery Castle* - Hospital Ship // <http://www.gwpda.org/naval/lcastl12.htm>

Dar viena byla, susijusi su generolo Stenger duotais įsakymais žudyti Prancūzijos sužeistus karo belaisvius, kuriuos vykdė majoras Benno Crusius. Ginantis nuo kaltinimų generolas teigė girdėjęs šūvius, sklindančius iš sužeistųjų gretų, ir jis savo pavaldiniams pasakė, jog gali būti, kad karo belaisviai tik apsimeta sužeistais ir galėtų užpulti Vokietijos kariuomenės pajėgas iš pasalų. Generolas pripažino sakęs, kad sužeistieji gali būti laikomi kombatantais ir gali būti nužudyti, tačiau pasak jo, tai buvo tik jo pastaba, todėl jis neigė įsakęs sušaudyti sužeistus prieš kareivius.

Majoro Crusius padėtis buvo labiau komplikauta, nes jis ne tik perdavė galimą generolo įsakymą, bet ir pats ne vieną kartą tiesiogiai dalyvavo Prancūzijos sužeistų karo belaisvių žudymuose. Teismas pripažino, kad majoras veikė dėl klaidingo įsitikinimo, jog generolas davė įsakymą žudyti ir jis privalėjo jį įvykdyti. Teismas konstatavo, kad dėl šio įsitikinimo jis negalėjo tinkamai įvertinti veiksmus kaip nepateisinamus. Majoras Crusius buvo nuteistas už netyčinę žmogžudystę dvejiems metams.

Vokietijos karo nusikaltėlių teismo procesai į istoriją įėjo kaip „Leipcigo komedija“, nes teisiamieji arba buvo išteisinti, arba nuteisti juokingai švelniomis bausmėmis. Vis dėlto Versalio sutartyje pabrėžta, kad už karo įstatymų ir papročių pažeidimus turi būti baudžiama, o tai reiškė tokių pažeidimų kriminalizavimą.

1.3 Vado atsakomybės doktrinos vystymasis po II pasaulinio karo

Atsakomybės už karo įstatymų ir papročių pažeidimą bei karo nusikaltimus sąvoka galutinai buvo suformuluota po II pasaulinio karo. Kraupūs nusikaltimai, padaryti palaikant fašistinį režimą, sukėlė visų tautų rūstybę. Dar 1943 m. sąjungininkai įkūrė Jungtinių Tautų karo nusikaltimų komisiją, kuri turėjo surinkti nusikaltimų įrodymus, padėsiančius karo pabaigoje surengti teismo procesus.

1945 m. rugpjūčio 8 d. Didžiosios Britanijos, JAV, Prancūzijos ir SSSR atstovai pasirašė Londono susitarimą, kuriuo remiantis buvo įsteigtas Niurnbergo tarptautinis karo tribunolas. 1946 metų sausio 19 dieną buvo įkurtas ir Tokijo tarptautinis karo tribunolas, įgaliotas tirti nusikaltimus ir teisti asmenis, įvykdžiusius nusikaltimus Tolimuosiuose Rytuose. Valstybės sąjungininkės šiems tribunolams suteikė jurisdikciją teisti pagrindinius Vokietijos ir Japonijos nusikaltėlius, įvykdžiusius nusikaltimus taikai¹⁵, karo nusikaltimus¹⁶ ir nusikaltimus žmoniškumui.¹⁷

¹⁵ Nusikaltimai taikai-rengimas, pradėjimas ir vykdymas agresyvaus karo, taip pat karo, pažeidžiant tarptautines sutartis, susitarimus ar įsipareigojimus, arba dalyvavimas slapta rengiant bendrą kurio nors iš minėtų karų planą.

Nei Niurnbergo, nei Tokijo tribunolo statute nieko nekalbama apie kariuomenės vadų, kurie neužkito kelio ar nesustabdė pavaldinių vykdomų nusikaltimų, patraukimą baudžiamojon atsakomybėn. Statutai nustatė vado atsakomybę už dalyvavimą nusikalstamo plano realizavime, tenkančią jam kaip vykdytojui ar bendrininkui. Niurnbergo karo tribunolo statuto 6 str. numatė :

„Vadovai, organizatoriai, iniciatoriai ir bendrininkai, dalyvavę rengiant arba įgyvendinant nusikalstamą planą arba sąmokslą, vykdant bet kokį iš išvardytų nusikaltimų, atsako už visus savo veiksmus, kuriuos padarė bet kuris asmuo, vykdamas tokį planą.“¹⁸

Taip pat nebuvo numatyta vado atsakomybės už pareigos tinkamai kontroliuoti savo pavaldinius nevykdymą. Nepaisant to, vado atsakomybės doktrina už neveikimą buvo išplėtota pačių teismo procesų metu.

Po galutinio Vokietijos pasidavimo 1945 metų pavasarį, Vokietijos teritorija buvo okupuota Antantės valstybių t.y. Jungtinių Amerikos Valstijų, Didžiosios Britanijos, Prancūzijos ir Rusijos. Po Londono Statuto priėmimo, buvo paskelbtas Įstatymas Nr.10, kuris tapo teisiniu pagrindu teisiant kitus Vokietijos karo nusikaltėlius.

1945 metų gruodį Maskvoje buvo pasirašytas susitarimas įsteigti Tolimųjų Rytų komisiją vadovavimą šiai komisijai paliekant JAV. Šios komisijos pagrindinė būstinė buvo Vašingtone, o patariamoji grupė, susidedanti iš Didžiosios Britanijos, Rusijos, JAV ir Kinijos atstovų, buvo įsikūrusi Tokijuje. Iš pradžių ši komisija buvo grynai politinio pobūdžio be teisės inicijuoti tyrimą. Kaip pažymi Bassiouni, visus teisingumo klausimus Tolimuosiuose Rytuose buvo palikta spręsti generolui Douglas MacArthur'ui, kaip aukščiausiajam Antantės valstybių karinių pajėgų vadui. Vėliau, 1946 metų balandį, komisija leido generolui MacArthur'ui įsteigti jam pavaldžią instituciją, kuri turėtų teisę tirti karo nusikaltimus, rinkti ir analizuoti įrodymus ir parengti įtariamųjų asmenų sulaikymą. Be to, generolo MacArthuro nuožiūrai buvo palikta spręsti kas turi būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn ir kuriame teisme vyks teisminis procesas.¹⁹

Labiausiai žinoma JAV Karo komisijos svarstyta byla, susijusi su vado atsakomybės doktrina buvo generolo Tomoyuki Yamashita byla. Tai pirmoji byla, kurioje buvo svarstomas klausimas dėl kariuomenės vado atsakomybės už jo pavaldinių veiksmus. Generolas Styer, JAV

¹⁶ Karo nusikaltimai-karo įstatymų ir papročių pažeidimas:okupuotos teritorijos civilių gyventojų žudymas, žiaurus elgesys su jais, ištrėmimas vergiškam darbui, karo belaisvių žudymas, viešo ar privataus turto grobimas, neatsakingas, nepateisinamas miestų, miestelių ir kaimų griovimas bei naikinimas.

¹⁷ Nusikaltimai žmoniškumui – tai žudymas, naikinimas, pavergimas, deportavimas ir kita nežmoniška veikla, įvykdyta prieš bet kuriuos civilius gyventojus prieš karą ar jo metu, arba jų persekiojimas politiniu, rasiniu, religiniu pagrindu, vykdant kitus ar susijusius su kitais nusikaltimus, kuriuos tirti-Niurnbergo tribunolo jurisdikcija.

¹⁸ Charter of the International Military Tribunal// <http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/proc/imtconst.htm>

¹⁹ Stuart E Hendin Command Responsibility and Superior Orders in the Twentieth Century - A Century of Evolution // http://209.85.135.104/search?q=cache:WJtEiAsYQnEJ:www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v10n1/hendin101_text.html+command+responsibility+and+superior+orders&hl=lt&gl=lt&ct=clnk&cd=1

karinių pajėgų vadovaujantis generolas, pagal generolo MacArthur'o įgaliojimą, paskyrė komisiją iš penkių JAV vyriausiųjų karininkų, generolui Yamasita teisti. Komisija buvo sušaukta 1945 metų spalio 8 dieną Vyriausiojo komisaro rezidencijoje Maniloje.²⁰

Generolas Tomoyuki Yamashita buvo vadovaujantis Japonijos armijos Filipinuose generolas ir karinis salų gubernatorius nuo 1944m. spalio 9 d. iki jo pasidavimo 1945m. rugsėjo 3 dienos. Jam buvo pateikti 123 kaltinimai – nužudymai, netinkamas elgesys su Filipinų gyventojais ir JAV karo belaisviais, šimtai išžagininimų ir savavališkas privačios nuosavybės niokojimas. Yamashitos vadovaujami kariniai padaliniai buvo kaltinami padarę visus šiuos nusikaltimus.

Yamashita buvo kaltinamas tuo, kad „kaip Japonijos kariuomenės pajėgų vadas kare su JAV ir jos sąjungininkais neteisėtai ignoravo ir nevykdė savo kaip vado pareigos kontroliuoti pavaldinių elgesį leidžiant jiems vykdyti žiaurumus ir kitus grubius nusikaltimus prieš JAV ir jos sąjungininkų piliečius, ypač Filipinuose; todėl jis, generolas Tomoyuki Yamashita pažeidė karo įstatymus.“²¹

Gynyba teigė, kad kaltinamasis niekad nedavė įsakymo ar leidimo vykdyti nusikaltimus, nežinojo apie juos ir neturėjo faktinės kontrolės pavaldinių atžvilgiu tuo metu kai buvo vykdomi nusikaltimai. Be to, buvo įrodinėjama, kad partizanų kovotojų veiksmai padarė neįmanomu kontrolės vykdymą ir jis neturėjo galimybės pastoviai palaikyti ryšį su savo pavaldiniais arba susisiekti su štabu.²²

JAV Karo komisija Yamashitos byloje atkreipė dėmesį į žinojimo reikalavimą ir konstatavo, kad :

„ Yamashita pavaldinių įvykdyti nusikaltimai buvo taip plačiai paplitę tiek teritorijos, tiek laiko prasme, kad tai suteikia *prima facie* įrodymus apie kaltinamojo žinojimą apie šiuos veiksmus.“²³

Komisija pripažino Yamashita kaltu ir paskyrė mirties bausmę. Iš šios bylos matyti, kad komisijos nuomone, kariuomenės vadas laikomas kaltu, jeigu nustatoma, jog jis privalėjo žinoti, kad buvo vykdomi nusikaltimai ir nesustabdė jų ar nenubaudė šių nusikaltimų vykdytojų.²⁴

²⁰ Trail of general Tomoyuki Yamashita, Case No. 21

<http://209.85.135.104/search?q=cache:jTl658cUjjEJ:lawofwar.org/Yamashita%2520Commission.htm+Yamashita+US+military+commission&hl=lt&gl=lt&ct=clnk&cd=37>

²¹ Trail of general Tomoyuki Yamashita // Law Reports of Trials of War Criminals. Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission. Volume IV. London: HMSO, 1948. p.3-4
<<http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/Yamashita1.htm>>

²² Ten pat, p.18

²³ International conflict and security law:essays in memory of Hilaire McCouprey// edited by Burchill R, Nigel D.White and Morris J. Cambrige university press,2005.p. 73

²⁴ International criminal law developments in the case law of the ICTY// edited by Gideon Boas and William A.Schabas.- Martinus Hijhoff publishers,2003.p.243-244

Teigianti, kad „, kai žiaurūs veiksmai yra plačiai paplitę ir nėra vado efektyvių pastangų išaiškinti ir suvaldyti neteisėtus veiksmus, toks vadas gali būti laikomas atsakingu pagal baudžiamąją teisę“²⁵, bei pripažinusi Yamashita kaltu, Karo komisija sukūrė naują standartą kariuomenės vadų nuteisimui.

Karo komisijos sprendimas buvo apskūstas Aukščiausiajam teismui, tačiau teisėjų balsų dauguma buvo patvirtintas Komisijos priimtas sprendimas.

Aukščiausiojo teismo teisėjas Justice Murphy nesutiko su daugumos teisėjų nuomone, kad Yamashita yra kaltas, ir pateikė atskirą nuomonę, kurioje teigė, kad :

„, niekas neneigia, kad neveikimas ar nerūpestingumas gali būti civilinės ar baudžiamosios atsakomybės pagrindu. Bet yra visai kas kita teigti, kad negalėjimas kontroliuoti kariuomenės padalinius pražūtingo mūšio sąlygomis sudaro asmens atsakomybės pagrindą už karo nusikaltimus nesant asmeninės jo kaltės. Jei būtų įrodyta, jog vadas žinojo ar yra tiesiogiai susijęs su įvykdytais nusikaltimais, tai būtų visai kitas reikalas.“

Taip pat jis pažymėjo, kad niekur kaltinamajame akte nebuvo teigiama, kad kaltinamasis asmeniškai vykdė pažeidimus ar įsakė juos įvykdyti. Komisija tik nustatė, kad Japonijos kariuomenės pajėgų nariai, kurie buvo pavaldūs kaltinamajam, įvykdė sunkius nusikaltimus ir, kad kaltinamasis nesugebėjo tinkamai sukontroliuoti pavaldinių elgesį.²⁶

Pabrėžtina tai, kad yra labai įvairių nuomonių dėl Yamashita atsakomybės už karo nusikaltimus. Kai kurie autoriai vadina jį „legalizuoto Linčo teismo“ auka, „garbingu Japonijos generolu“ nuteistu pagal „suklastotus kaltinimus“. Visą šių nuomonių įvairovę geriausiai apibendrino teisėjas Justice Murphy atskirojoje nuomonėje pavadinęs Yamashitą „atpirkimo ožiu“. Justice Murphy nuomone, nugalėtojai mūšio lauke padarė viską, kad sutrukdytų Yamashita vadovauti, kontroliuoti ir palaikyti ryšį su kariuomenės padaliniais, ir dabar jie teisia jį už karo nusikaltimus dėl to, kad jis efektyviai nekontroliavo savo pavaldinių.²⁷

Iš Yamashita byloje priimto sprendimo akivaizdu, kad yra būtinas tam tikro lygio vado žinojimas, tačiau nėra visiškai aišku dėl šio standarto pagal vado atsakomybės doktriną. M.Smidt nuomone, komisija sprendime pripažino, kad kaltinamasis privalėjo žinoti apie pavaldinių veiksmus, bet nieko nedarė tam, kad juos sustabdytų.²⁸ E. Langston nuomone, komisija Yamashita sprendime suformulavo pernelyg griežtą *mens rea* standartą, t.y. privalėjo žinoti, ir iš tiesų

²⁵ Law Reports of Trials of War Criminals. Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission. Volume IV. London: HMSO, 1948. P.35// <http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/Yamashita1.htm>

²⁶ Trail of general Tomoyuki Yamashita , p.51 // <http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/Yamashita1.htm>

²⁷ Major Bruce D.Landrum The Yamashita war crimes trail: command responsibility then and now// http://www.pegc.us/archive/DoD/docs/Landrum_Yamashita.doc

²⁸ Michael L. Smidt Yamashita, Medina and beyond: command responsibility in contemporary military operations. p. 181 // http://www.au.af.mil/au/awc/awcgate/mil_law_rev/volume164_smidt.pdf

Komisija veikė doktrininiame vakuume. Justice Murphy laikėsi nuomonės, kad precedento nebuvimas tarptautinėje teisėje nustatant atsakomybę už pareigos kontroliuoti pavaldinius nevykdymą bei pernelyg plati sprendimo formuluotė leido per daug, „ tiesą sakant leido komisijai paversti nusikaltimu bet ką, atsižvelgiant į jos šališką požiūrį į kaltinamojo pareigas ir jų nevykdymą.“²⁹

Parks'o nuomone Yamashita nebuvo taikomas griežtos atsakomybės standartas, nes jis asmeniškai dalyvavo karo nusikaltimų įvykdyme. Priešingos nuomonės laikosi Lael'as, kuris teigia, kad Yamashita byloje buvo taikytas griežtos atsakomybės standartas, bet sutinka, kad ši byla buvo daugelio aiškinama neteisingai. Tas faktas, kad Aukščiausiasis teismas patvirtino JAV Karo komisijos sprendimą, nereiškia, kad teismas pripažino griežtos atsakomybės standartą, taikytą Yamashita byloje. Priešingai, Aukščiausiasis teismas tik teigė, kad vadas turi pareigą apsaugoti karo belaisvius ir civilius asmenis nuo užpuolimų ginkluoto susirėmimo metu.³⁰

Nepaisant šios bylos kritikos ir taikyto *mens rea* standarto interpretacijų įvairovės, ji turėjo esminės reikšmės vado atsakomybės doktrinos vystymuisi, nes joje buvo pripažinta vado pozityvi pareiga imtis visų jo galioje turimų ir tinkamų priemonių siekiant, kad karo metu būtų laikomasi karo įstatymuose nustatytų apribojimų, o ypač tinkamai vykdyti savo pavaldinių kontrolę. Tai reiškia, kad nevykdantis šių pareigų kariuomenės vadas įvykdo karo įstatymų pažeidimą. Taigi, vado pareiga yra suprantama plačiau, t.y. ne tik kaip reikalavimas pačiam laikytis karo įstatymų, bet taip ir kaip reikalavimas užtikrinti, kad jo pavaldiniai laikytųsi šių įstatymų nuostatų per savo pavaldinių efektyvios kontrolės vykdymą.

Ši byla parodė, kad kariuomenės vadai turi pareigą išsiaiškinti dėl pavaldinių elgesio ir atsako už jų neteisėtus veiksmus.

High Command, Hostages ir kitos svarstytos Niurnbergo tribunolo bylos toliau plėtojo vado atsakomybės koncepciją. Trylika aukštus postus užimančių Vokietijos pareigūnų buvo teisiami pagal Kontrolės tarybos įstatymą Nr.10 JAV v. Wilhelm von Leeb³¹ byloje, žinomoje kaip High Command byla, už įvairius nusikaltimus, įskaitant nužudymus ir netinkamą elgesį su karo belaisviais, atsisakymą pasigailėti ir kitus nežmoniškus veiksmus ir karo įstatymų ir papročių

²⁹ Langston E. The superior responsibility doctrine in international law: historical continuities, innovation and criminality // International criminal law review, 2004. p.151

³⁰ Major Bruce D.Landrum The Yamashita war crimes trail: command responsibility then and now// http://www.pegc.us/archive/DoD/docs/Landrum_Yamashita.doc

³¹ Trial of Wilhelm von Leeb and thirteen others, United States Military Tribunal, Nuremberg, 30th December, 1947 – 28th October, 1948 // Law-Reports of Trials of War Criminals, The United Nations War Crimes Commission, Volume XII, London, HMSO, 1949
<<http://209.85.135.104/search?q=cache:LrsEuiBD4SMJ:www.ess.uwe.ac.uk/WCC/ghctrail1.htm+High+command+case&hl=ru&ct=clnk&cd=1>>

pažeidimus. Šioje byloje teismas atsisakė taikyti Yamashitos byloje nustatytą griežtą vado atsakomybės standartą. Teismas pareiškė, kad vado atsakomybės koncepcija reikalauja didelio neatsakingumo ar savavališko pareigų nevykdymo iš kariuomenės vado pusės. Šioje byloje Tribunolas pabrėžė asmeninio aplaidumo reikalavimą teigdamas, kad :

„ Kariuomenės vadas negali visada žinoti visų atliekamų karinių operacijų detalių... Jis gali numanyti, kad nurodymai dėl operacijos bus vykdomi.... Turi būti asmeninis pareigos nevykdymas. Tai gali būti nustatyta, kai veiksmai tiesiogiai nurodo į vadą arba kai pareigos tinkamai kontroliuoti savo pavaldinius nevykdymas sudaro vado nusikalstamą nerūpestingumą. Pastaruoju atveju turi būti asmeninis vado aplaidumas, pasireiškiantis pavaldinių neteisėtų veiksmų ignoravimu, kuris prilygsta tyliam sutikimui.“³²

Taigi, Tribunolo nuomone, vadas turėjo žinoti apie pavaldinių vykdomus nusikaltimus. Be to, Tribunolo teigimu tam, kad vadas užsitrauktų baudžiamąją atsakomybę, jis :

„turėjo žinoti apie šiuos nusikaltimus ir tyliai pritarti ar dalyvauti jų vykdyme arba turėjo nesikišti į nusikaltimų įvykdymą dėl nusikalstamo nerūpestingumo... ir veiksmai turi būti akivaizdžiai nusikalstami.“³³

Taigi, Tribunolas nustatė, kad vadas laikomas kaltu kai jis sąmoningai ignoruoja informaciją apie pavaldinių nusikalstamus veiksmus. Tačiau nesiėmimas ištirti aplinkybes ar prevencinių priemonių nevykdymas negalėjo būti laikomas atsakomybės pagrindu, nes nebuvo preziumuojama, kad vadas žino apie visus veiksmus, įvykdytus jo vadovaujamoje teritorijoje.³⁴

Taip pat šioje byloje Tribunolas svarstė klausimą dėl vado atsakomybės už pavaldinių padarytus nusikaltimus, kuriuos įsakė įvykdyti viršesnis už jį vadas. Svarstant šį klausimą Tribunolas laikėsi nuomonės, kad karininkas, liekantis nuošalyje, kai jo pavaldiniai vykdo viršesnių vadų neteisėtą įsakymą, bei žinodamas apie įsakymo neteisėtumą, pažeidžia moralinę pareigą pagal tarptautinę teisę, ir nesiimant jokių veiksmų jis negali išvengti tarptautinės atsakomybės.³⁵

Pabrėžtina tai, kad šiuo atveju, vadų įsakymų teisėtumas yra preziumuojamas nesant specifinės informacijos, įrodančios priešinga. Vadas užsitrauks atsakomybę, tik jei kito vado įsakymas buvo akivaizdžiai neteisėtas.

Hostages byloje (JAV v. W.List ir kiti) už karo nusikaltimus, įvykdytus Jugoslavijoje, Albanijoje ir Graikijoje, buvo teisiami dvylika Vokietijos karinių pajėgų karininkų. Vienas iš

³² John R.W.D.Jones, Powles S. International criminal practice // Transnational publishers, 2003.p.426

³³ Ten pat, p.426-427

³⁴ Langston E. The superior responsibility doctrine in international law: historical continuities, innovation and criminality // International criminal law review, 2004. p.152-153

³⁵ John R.W.D.Jones, Powles S. International criminal practice // Transnational publishers, 2003.p.427

kaltinamųjų – Vilhelmas Listas – buvo 20 Armijos feldmaršalu, atsakingu už įsiveržimą į Jugoslaviją ir Graikiją ir jų okupaciją. Visi jie buvo kaltinami už civilių asmenų egzekucijas, viešos ir privačios nuosavybės plėšimu ir niokojimu, įsakymu žudyti po šimtą civilių asmenų už kiekvieną nužudytą Vokietijos armijos kareivį, už kankinimus, terorizavimą, neteisėtą civilių gyventojų sulaikymą Graikijos, Albanijos ir Jugoslavijos stovyklose.

Pagrindinis gynybos argumentas buvo tai, kad visi šie veiksmai buvo vykdomi karinės būtinybės ribose, tačiau Tribunolas aiškiai atmetė tokią poziciją.³⁶

Vėliau Listas buvo paskirtas vyriausiuoju Vermachto įgaliotiniu Balkanuose ir viena iš jo pareigų buvo užtikrinti okupuotų teritorijų apsaugą nuo užpuolimų ir neramumų. Šią pareigą taip pat patvirtino ir Tribunolas, pareikšdamas, kad :

„ vadovaujantis generolas turi pareigą užtikrinti tvarką ir ramybę okupuotoje teritorijoje, bausti už nusikaltimus ir saugoti gyvybes bei nuosavybę.“³⁷

Tribunolas taip pat atmetė gynybos argumentą, kad kaltinamieji nebuvo susipažinę su gautų ataskaitų turiniu ir dėl to nežinojo apie įvykdytus nusikaltimus :

„ Paprastai kariuomenės vadas negali remtis nežinojimu, kai iš štabo jam buvo siunčiamos ataskaitos. Taip pat negali remtis nežinojimu, kai veiksmai atlikti jo jurisdikcijos teritorijoje ir jam ten esant.“³⁸

Be to, Tribunolas konstatavo, kad ataskaitų ignoravimas arba nereikalavimas pateikti papildomą informaciją apie susiklosčiusią situaciją, kai yra kažkokių neaiškumų, sudaro vado pareigos nevykdymą ir šie argumentai negali būti naudojami gynybai nuo pareikštų kaltinimų.³⁹

Nepaisant to, kad ir Tokijo karo tribunolo statute nebuvo specialios nuostatos dėl patraukimo baudžiamojon atsakomybėn pagal vado atsakomybės doktriną, šis klausimas buvo paliestas keleto Tokijo svarstytyų bylų, kuriuose tribunolas konstatavo *inter alia*, jog vadas turi pareigą rūpintis, kad su karo belaisviais būtų tinkamai elgiamasi. Ši tribunolo išvada buvo padaryta atsižvelgiant į siaubingą elgesį su karo belaisviais ir sistemingus civilių gyventojų žudymus, kuriuos II pasaulinio karo metu vykdė Japonijos karinės pajėgos. Taip pat tribunolas konstatavo, kad kariuomenės vadai ir civiliai vadovai turi pareigą įsikišti ir sustabdyti nusikaltėlius. Tai reiškė,

³⁶ Trail of Wilhelm List and others , Case No.47 // United Nations War Crimes Commission. Law Reports of Trials of War Criminals. Volume VIII, 1949. p.66 < <http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/List4.htm#NOTES>>

³⁷ The Hostages trail Case No. 47 //United Nations War Crimes Commission. Law Reports of Trials of War Criminals. Volume VIII, 1949. p.69 < <http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/List4.htm#NOTES>>

³⁸ Ten pat, p.70

³⁹ Ten pat, p.71

kad jie privalo ne tik patys laikytis karo įstatymų, bet taip pat užtikrinti, kad jų pavaldiniai paklustų karo įstatymų reikalavimams.⁴⁰

Koki Hirota buvo Japonijos užsienio reikalų ministru. Tribunolas šioje byloje nustatė, kad jis turėjo žinoti iš diplomatinio memorandumo ar tarptautinių masinio informavimo priemonių apie Japonijos kariuomenės pajėgų įvykdytus karo nusikaltimus užėmus Nanking vietovę. Teismo proceso metu buvo nustatyta, kad jis atliko pirminį tyrimą, bet vėliau gavo iš Karo ministerijos patikinimus, kad tebevykstantys veiksmai bus sustabdyti. Tačiau šie veiksmai tęsėsi dar keturias savaites. Tribunolas laikėsi nuomonės, kad Hirota turėjo pozityvią pareigą imtis reikiamų veiksmų tam, kad šie veiksmai būtų sustabdyti, bet jis jos neįvykdė. Tribunolas pripažino Hirota kaltu už tai, kad jis nereikalavo iš savo kolegų imtis neatidėliotinių veiksmų.

Hideki Tojo byloje (buvęs Karo ministras ir buvęs Ministras Pirmininkas) teismas teigė, kad jei vadas (nesvarbu kariškis ar civilis) žino apie karo nusikaltimus, jam kyla pareiga imtis atitinkamų veiksmų. Teismas vertino Tojo veiksmus po to, kai jam buvo pranešta apie „Bataan mirties maršą“ („Bataan death march“)⁴¹. Teismas nustatė, kad Tojo ne tik žinojo apie šią operaciją, bet žinojo ir apie jos pasekmes t.y. daugybę nukentėjusiųjų ir mirčių. Buvo nustatyta, kad nors jis ir galėjo atlikti preliminarų tyrimą ar stebėjimą, susijusį su šia operacija, bet jis (Tojo) nereikalavo atlikti išsamaus tyrimo ir neįsakė pradėti asmenų, dalyvavusių šioje operacijoje, baudžiamąjį persekiojimą. Taip pat buvo nustatyta, kad Tojo žinojo apie netinkamą elgesį su karo belaisviais, todėl teismas laikė jį kaltu dėl to, kad jis nesiėmė jokių baudžiamųjų sankcijų.

Generolas Iwane Matsui buvo Japonijos Kinijos ekspedicinių kariuomenės pajėgų vadas (1937-1938). Tribunolas nustatė, kad jo vadovaujamų kariuomenės pajėgų nariai buvo atsakingi už žiaurumus, įvykdytus Nanking vietovėje. Tribunolas nustatė, kad nors jis ir savo įsakymų uždraudė daryti karo nusikaltimus, pažymėjo, kad atsižvelgiant į laiko tarpą, per kurį šie veiksmai buvo įvykdyti, generolas Matsui turėjo žinoti, kad jo įsakymui nebuvo paklusta ir faktiškai jis buvo ignoruojamas. Tribunolo nuomone generolas Matsui turėjo galių sustabdyti šiuos veiksmus, todėl laikomas už juos atsakingu, be to, nesiimdamas veiksmų sukontroliuoti savo pavaldinių elgesio jis užsitraukė baudžiamąją atsakomybę.⁴²

⁴⁰ International criminal law developments in the case law of the ICTY// edited by Gideon Boas and William A.Schabas.- Martinus Hijhoff publishers,2003.p.243

⁴¹ Žr. plačiau

http://209.85.135.104/search?q=cache:hjfgt66OrJgJ:en.wikipedia.org/wiki/Bataan_Death_March+Bataan+death+march&hl=ru&ct=clnk&cd=1

⁴² Stuart E. Hendin Command Responsibility and Superior Orders in the Twentieth Century - A Century of Evolution //http://209.85.135.104/search?q=cache:WJtEiAsYQnEJ:www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v10n1/hendin101_text.html+command+responsibility+and+superior+orders&hl=lt&gl=lt&ct=clnk&cd=1

Apibendrinant, galima išskirti tokias taisykles, kurios sudarė vado atsakomybės turinį po II pasaulinio karo :

- 1) Preziumuojama, kad įsakymai, kuriuos duoda aukštesnio rango vadai žemesnio rango vadams yra teisėti ir galima juos vykdyti be kruopštaus svarstymo;
- 2) Preziumuojama, kad vadai yra susipažinę su jiems teikiamų ataskaitų turiniu;
- 3) Tuo atveju, kai ataskaitos yra netikslios ar nepakankamai išsamios, kariuomenės vadas turi pareigą reikalauti pateikti papildomą informaciją;
- 4) Preziumuojamas vado žinojimas apie visus įvykius, įskaitant ir nusikaltimus, kurie atsitinka jo kontroliuojamoje teritorijoje;
- 5) Tam, kad vadui kiltų baudžiamoji atsakomybė, jis turi žinoti apie akivaizdžiai neteisėtų veiksmų įvykdymą ir tyliai sutikti, dalyvauti ar dėl nusikalstamo nerūpestingumo nesikišti į jų įvykdymą;
- 6) Tiriant tariamą neteisėtą elgesį gali būti atsižvelgta į įvairias susijusias aplinkybes, nustatant ar vadas žinojo, įskaitant ir padarytų nusikaltimų geografinį paplitimą ir mastą.

Iki Niurnbergo tribunolo tradicinėje tarptautinėje teisėje buvo laikomasi principo, kad už tarptautinės teisės pažeidimus yra atsakinga valstybė. Niurnbergo tribunolas konstatavo, kad pagal tarptautinę teisę nusikaltimus vykdo konkretus individas, kuris ir turi už tai atsakyti. Jei valstybė atsakinga už tarptautinius nusikaltimus, tai dar nereiškia, kad individai nėra už juos atsakingi. Taigi Niurnbergo teisė suformulavo vieną iš svarbiausių tarptautinės baudžiamosios teisės principų – individualios atsakomybės už tarptautinės teisės pažeidimus principą.⁴³

Pabrėžtina tai, kad prieš įsteigiant Niurnbergo ir Tokijo tribunolus, karo įstatymai daugiausiai buvo taikomi eiliniams kareiviams ar vidutinio rango karininkams. Tačiau minėti tribunolai teisė asmenis, buvusius karinės ar civilinės vadovybės viršūnėje. Vadovaujantis šių karo tribunolų nuosprendžiais, buvo suformuoti principai, laikomi individualios atsakomybės pagal tarptautinę teisę gairėmis.

Šiandien visuotinai pripažįstama, kad „Niurnbergo principai“ yra paprotinės tarptautinės teisės dalis. Jie, tiesiog vadinami „Niurnbergo teise“, dažnai taikyti teisiant II pasaulinio karo nusikaltėlius, jais remtasi ir jie toliau plėtoti tribunolų buvusiai Jugoslavijai bei Ruandai statuteose bei procesuose, jie atsispindi ir Romos statute.

Taigi, tik po II pasaulinio karo įvykusių karo nusikaltėlių teismo procesų vado atsakomybės doktrina, t.y. vado atsakomybė už neveikimą, pirmą kartą įgavo tarptautinį teisinį pripažinimą.

⁴³ B. Abraitienė Nuo Niurnbergo iki Tarptautinio baudžiamojo teismo // Justitia 2003m. Nr.3-4. p.103-104

1.4 Vado atsakomybės doktrinos raida 1950-1993 metais

Nepaisant po II pasaulinio karo išplėtotos teismų praktikos, liečiančios vado atsakomybės doktriną, keturios 1949 m. Ženevos konvencijos nieko nekalbą apie šią doktriną, išskyrus III Ženevos konvencijos dėl elgesio su karo belaisviais 39 straipsnį, kuris reikalauja, kad karo belaisvių stovyklai turi tiesiogiai vadovauti atsakingas laikančios belaisvius valstybės reguliariųjų ginkluotųjų pajėgų įgaliotasis karininkas.

Tokia neaiški situacija dėl vado atsakomybės doktrinos buvo ištaisyta priėmus 1977 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencijų papildomą protokolą dėl tarptautinių ginkluotųjų konfliktų aukų apsaugos (toliau I PP). Pirmą kartą vado atsakomybės doktrina buvo įtvirtinta įpareigojančiame tarptautinės teisės akte. I PP suteikė doktrinai sutartinį pagrindą. Šio protokolo 86 str. 2d. nustato :

„Tai, kad konvenciją ar šį protokolą pažeidė pavaldinys, neatleidžia jo vadovų nuo baudžiamosios ar drausminės atsakomybės, jei jie žinojo ar turėjo informacijos, kuria remdamiesi galėjo padaryti išvadą tuo metu aplinkybėmis, kad pavaldinys daro ar ketina padaryti pažeidimą, ir jei nesiėmė pagal savo galimybes visų įmanomų priemonių užkirsti kelią tam pažeidimui ar jį pašalinti.“

Šį straipsnį reikia skaityti kartu su sekančiu straipsniu, kuris nustato vadų pareigas. I PP 87 str. nustato, kad :

1. Aukštos susitariančios šalys ir konflikto šalys turi reikalauti, kad karo vadas užkirstų kelią, o prireikus pašalintų jiems pavaldžių ginkluotųjų pajėgų narių ar kitų jų kontroliuojamų asmenų daromus konvencijų ir šio protokolo pažeidimus ir praneštų apie juos kompetentingoms institucijoms.

3. Aukštos susitariančios šalys ir konflikto šalys privalo reikalauti, kad kiekvienas vadas, žinantis, jog jo pavaldiniai ar kiti pavaldūs asmenys ketina padaryti ar jau padarė konvencijų ar šio protokolo pažeidimą, imtųsi reikiamų priemonių užkirsti kelią tokiems pažeidimams ir prireikus inicijuotų drausminės ir baudžiamosios bylos iškilimą pažeidėjams.⁴⁴

Pagal šį protokolą vadui kyla atsakomybė tais atvejais, kai jis žinojo apie atliktus draudžiamus veiksmus ar apie tai, kad šie veiksmai gali atsirasti. Vadas užsitrauks atsakomybę, jeigu jam buvo pateikta informacija, bet jis jos nepaisė ar ignoravo. Taip pat atsakomybė gali kilti

⁴⁴ 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos Konvencijų Papildomas Protokolas Dėl tarptautinių ginkluotųjų konfliktų aukų apsaugos (I protokolas)// Valstybės žinios, Nr.63-1901, 2000

tada, kai gavus informaciją, vadas imasi neadekvačių tuo metu susiklosčiusioms aplinkybėms veiksmų.

Pažymėtina ir tai, kad 87 str. nustato vadų atsakomybę ne tik už jam pavaldžių karinių pajėgų narių veiksmus, bet taip pat ir už „kitų pavaldžių asmenų“ veiksmus. Ši nuostata atspindi po II pasaulinio karo įsteigtų tribunolų teisminę praktiką ir aiškiai nurodo, kad dabar kariuomenės vadai yra atsakingi ir už jam pavaldaus civilio personalo veiksmus.

1977 m. Ženevos konvencijų papildomas protokolas dėl netarptautinių ginkluotų konfliktų aukų apsaugos (toliau II PP) nenustato vadų atsakomybės, nes visų pirma, būtų labai sunku nustatyti pavaldumo grandinę nereguliariųjų karinių pajėgų struktūrose. Antra, sukilėlių pajėgoms būtų pripažintas tam tikras teisinis statusas. Trečia, dėl tarptautinės bendruomenės nenoro kištis į valstybės vidaus reikalus, kuris grindžiamas visų valstybių suverenos lygybės principu.⁴⁵

Po II pasaulinio karo daugelis valstybių vado atsakomybės doktriną inkorporavo į savo nacionalinius įstatymus.

Pavyzdžiui, Prancūzijos 1944 rugpjūčio 28 dienos įsako dėl karo nusikaltimų sustabdymo 4 straipsnis numato :

„ Kai pavaldinys traukiamas baudžiamojon atsakomybės kaip faktinis karo nusikaltimo vykdytojas, o jo vadui negali kilti tokia pati atsakomybė, jis (vadas) turi būti laikomas bendrininku tuo atveju, kai jis organizavo ar toleravo savo pavaldinių neteisėtus veiksmus.“

Liuksemburgo 1947 metų rugpjūčio 3 d. įstatymo dėl karo nusikaltimų sustabdymo 3 straipsnyje yra panaši nuostata :

„ vadas, kuris toleravo savo pavaldinių neteisėtus veiksmus, ir tie, kurie padėjo įvykdyti nusikaltimus, gali būti traukiami baudžiamojon atsakomybės kaip bendravykdytojai ar bendrininkai.“

1946 metų spalio 24 d. Kinijos teisės akte, reglamentuojančiame Karo nusikaltėlių teismo procesą sakoma :

„ Asmenys, kuriems yra pavaldūs karo nusikaltimų vykdytojais, kurie nevykdė pareigos užkirsti kelią pavaldinių daromiems nusikaltimams, turi būti laikomi karo nusikaltimų vykdytojų bendrininkais.“⁴⁶

1956 m. JAV karo statuto⁴⁷ 501 str. nustato , kad :

⁴⁵ Michael L. Smidt Yamashita, Medina and beyond: command responsibility in contemporary military operations. p. 205 < http://www.au.af.mil/au/awc/awcgate/mil_law_rev/volume164_smidt.pdf>

⁴⁶ Case No.21 Trail of general Tomoyuki Yamashita. p. 87-88// <http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/Yamashita1.htm>

⁴⁷ US Army's field manual 27-10, the law of land warfare.- Washington 25, D.C, 18 July 1956
<<http://209.85.135.104/search?q=cache:SFjDmc5DvfwJ:faculty.ed.umuc.edu/~nstanton/FM27-10.htm+US+army%27s+field+manual&hl=en&ct=clnk&cd=3>>

„Vadas yra atsakingas, jei jis žinojo ar iš pateiktų jam ataskaitų turėjo žinoti, kad jo vadovaujami kariuomenės padaliniai ar kiti asmenys, kurie jam pavaldūs, ketina įvykdyti ar įvykdė karo nusikaltimą ir jis nesiima jokių būtinų veiksmų, siekiant užtikrinti karo įstatymų laikymąsi ar nubausti pažeidėjus.“

Kariuomenės vado atsakomybės nuostatų įtraukimas į valstybių nacionalinius įstatymus bylojo apie šios doktrinos pripažinimą, tačiau Šaltojo karo laikotarpiu šios doktrinos taikymas nacionaliniuose teismuose patyrė nuosmukį. Tuo laikotarpiu vyravusioje politinio priešiško atmosferoje valstybės nenorėjo, jog jų kariniai reikalai taptų tarptautinio nagrinėjimo ir kritikos objektu. Buvo baimintis, kad jei kariuomenės personalas bus traukiamas baudžiamojon atsakomybėn griežtai pagal vado atsakomybės doktriną, valstybės būtinai ras pakankamą pagrindą apkaltinti valstybės priešininkės tarptautinės teisės pažeidimais, o tai savo ruožtu sugriautų valstybės karininkų pasitikėjimą, lojalumą ir ištikimybę savo šaliai.

Turbūt pats garsiausias karo teismas, vykęs 20 a. antrojoje pusėje, buvo susijęs su 1968 metų įvykiais Vietnamo kaime My Lai. JAV karininkai leitenantas Viljamas Calley ir kapitonas Ernestas Medina buvo patraukti baudžiamojon atsakomybėn už My Lai vietovėje vykusias civilių gyventojų žudynes.

Leitenantas Calley su pėstininkų būriu įžengdamas į My Lai kaimelį tikėjosi sulaukti ginkluoto pasipriešinimo, bet sutiko tik civilius gyventojus, daugiausia tai buvo moterys ir vaikai. Nepaisant to, jis pradėjo šiaudyti civilius ir įsakė tai daryti savo pavaldiniams. Jis buvo nuteistas už daugybės civilių asmenų nužudymą. Calley pagrindinis gynybos argumentas buvo tai, kad šios operacijos išvakarėse, kapitonas Medina, duodamas nurodymus, įsakė nužudyti visas „gyvas būtybes“, nors pats Medina neigė davęs tokį įsakymą.

Teismas svarstydamas gynybos argumentą pažymėjo :

„vien tik įsakymo vykdymas negali būti asmens atsakomybės pagrindu. Kareiviai yra mokomi paklusti įsakymams, ypač karo lauke. Karo veiksmų efektyvumas priklauso nuo paklusimo įsakymams. Kita vertus, kareivio paklusimas įsakymui neturi būti lyginamas su roboto paklusimu. Kareivis nėra robotas, o protinga būtybė. Atsakomybės klausimas už įsakymo vykdymą turi būti svarstomas atsižvelgiant į šiuos faktorius. Už pavaldinio veiksmus, atliktus remiantis teisėtu vado įsakymu, negali kilti atsakomybės nebent, eilinių gabumų žmogus turėtų suprasti, kad vado įsakymas yra neteisėtas.“

Taigi, teismas aiškiai pareiškė, kad asmuo negali remtis vado įsakymo vykdymu, jei nustatoma, kad jam buvo žinoma apie šio įsakymo neteisėtumą.

Ernestas Medina buvo kaltinamas daugiau kaip šimto civilių asmenų nužudymu, nes, kaip pėstininkų kuopos vadas, jis buvo atsakingas už savo pavaldinių veiksmus. Kaltinimo teigimu Medina žinojo, kas vyko tuo metu ir galėjo sustabdyti žudymus susisiekęs su būriu radijo ryšiu. Taip pat kaltinimas pabrėžė vado pareigą kontroliuoti ir prižiūrėti savo pavaldinių veiksmus karinės operacijos metu.⁴⁸

Teismo nuomone tam, kad vadą galima būtų patraukti atsakomybėn turi būti nustatytas jo faktinis žinojimas apie vykdomus veiksmus ir jo neveikimas. Skirtingai nei buvo teigiama Yamashitos byloje, tai reiškia, kad vien pavaldumo santykių egzistavimo nepakanka vado žinojimui nustatyti. Esminis reikalavimas yra tai, kad jis žinotų apie vykdomus arba ruošiamus įvykdyti pažeidimus. JAV karo teismas, atmetęs Yamashita „privalėjo žinoti“ standartą ir nusikalstamą nerūpestingumą, laikėsi nuomonės, kad vadas yra kaltas tik dėl tokių jo pavaldinių neteisėtų veiksmų, apie kuriuos jis faktiškai žinojo, ir nesiėmė jokių priemonių siekiant užtikrinti karo įstatymų laikymąsi.⁴⁹

Medina byloje teismas netaikė paprotinės vado atsakomybės doktrinos, o pripažino jį kaltu pagal Karo teisingumo kodekso (Uniform Code of Military Justice) nuostatas už netyčinę žmogžudystę.

1.5 Vado atsakomybės doktrina Tribunolo buvusiai Jugoslavijai ir tribunolo Ruandai jurisprudencijoje

Daugybė žmonių aukų, šiurkščiausi tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimai buvusioje Jugoslavijoje ir Ruandoje vykusių konfliktų metu paskatino Saugumo Tarybą imtis ryžtingų priemonių siekiant užkirsti kelią tokiems veiksmams, o kaltus asmenis nubausti. Tuo tikslu buvo įkurti du tarptautiniai tribunolai. 1993m. gegužės 25 d. JT Saugumo Taryba, remdamasi JT chartijos Septintuoju skirsniu, priėmė Rezoliuciją Nr.827⁵⁰ – įkūrė Tarptautinį tribunolą bausti asmenis, atsakingus už sunkius tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus, įvykdytus buvusios Jugoslavijos teritorijoje nuo 1991 metų (toliau TBTJ), o 1994 m. gruodžio 18 d. priėmė rezoliuciją Nr. 955⁵¹, kuria vadovaujantis buvo įsteigtas Tarptautinis baudžiamasis tribunolas teisminiam

⁴⁸ Prosecution Brief on the Law of Principles in United States v Captain Ernest L. Medina detailing the duties of a combat commander < http://www.law.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/mylai/MYL_MEDT.HTM >

⁴⁹ Michael L. Smidt Yamashita, Medina and beyond: command responsibility in contemporary military operations. p. 199-194 < http://www.au.af.mil/au/awc/awcgate/mil_law_rev/volume164_smidt.pdf>

⁵⁰ Security Council resolution No. 827
<<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N93/306/28/IMG/N9330628.pdf?OpenElement> >

⁵¹ Security Council resolution No. 955
<<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/140/97/PDF/N9514097.pdf?OpenElement>>

persekiojimui asmenų, atsakingų už genocidą ir kitus sunkius tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus, padarytus Ruandos teritorijoje, taip pat Ruandos piliečių, atsakingų už genocidą ir kitus panašius pažeidimus, padarytus gretimų valstybių teritorijoje laikotarpyje nuo 1994 m. sausio mėn. iki 1994 m. gruodžio mėn. 31 d. teisminiam persekiojimui (toliau TBTR).

Iš pat pradžių buvo aišku, kad TBTJ turės jurisdikciją traukti baudžiamojon atsakomybėn vadus už jų pavaldinių neteisėtus veiksmus. Tokią aiškia poziciją išreiškė Generalinis Sekretorius savo ataskaitoje Saugumo Tarybai dėl Tribunolo buvusiai Jugoslavijai įsteigimo :

„Pagal šį statutą, vadovaujantis asmuo, įsakęs įvykdyti nusikaltimą, turi būti laikomas asmeniškai atsakingu. Taip pat jis turi būti laikomas atsakingu už tai, kad neužkirto kelio ar nesulaikė savo pavaldinių neteisėto elgesio. Šiuo atveju vadui kyla atsakomybė dėl nusikalstamo nerūpestingumo, jei jis žinojo ar turėjo priežastį žinoti apie pavaldinių ruošimąsi padaryti ar jau padarytus nusikaltimus, ir nesiėmė būtinų ir protingų priemonių užkirsti kelią ar sutramdyti juos arba nubausti tuos, kurie juos įvykdė.“⁵²

Remiantis šia ataskaita buvo priimtas Tarptautinio Baudžiamojo Tribunolo buvusiai Jugoslavijai Statutas⁵³, kurio 7 str. nustatė individualią baudžiamąją atsakomybę. Identiška nuostata buvo įtraukta ir į Tarptautinio Baudžiamojo Tribunolo Ruandai Statutą (6 str.).⁵⁴

Tribunolo buvusiai Jugoslavijai statuto 7str. 3d. ir tribunolo Ruandai statuto 6 str. 3 d. nustatė vado atsakomybę , jei jis žinojo ar galėjo žinoti, kad jo pavaldiniai ketina padaryti ar padarė nusikaltimus, ir nesiėmė jokių būtinų priemonių siekiant užkirsti kelią tokiems veiksams ar nubausti juos įvykdžiusius asmenis.

Daugiau apie vado atsakomybę statutuose nieko nebuvo kalbama, todėl tribunolai privalėjo detaliai išaiškinti šios doktrinos taikymą. Vado atsakomybės doktriną tribunolas buvusiai Jugoslavijai taikė Delalic, Aleksovski, Blaskic, Kunarac et.al, Kordic & Cerkez, Krstic bylose, ir šiuose tribunolo Ruandai bylose – Prosecutos v. Kayishema & Ruzindana, Prosecutor v. Musema, Prosecutor v. Bagilishema. Tačiau pati išsamiausia vado atsakomybės doktrinos analizė randama Apeliacinio teismo sprendime Delalic byloje.

Delalic byloje teismas taikė efektyvios kontrolės testą norint nustatyti pavaldumo santykių egzistavimą. Taip pat šis testas buvo taikomas ir vėlesnėse bylose – Kunarac, Kordic & Cerkez, Krstic bylose. Delalic bei Blaskic bylose teismas išaiškino „žinojo ar galėjo žinoti“ sąvokas.

⁵²Report of the Secretary-general pursuant to paragraph 2 of Security Council resolution 808 (1993) presented 3 May 1993 (S/25704) para 56 // <http://www.un.org/icty/legaldoc-e/index.htm>

⁵³ Statute of International Criminal Tribunal for Yugoslavia // <http://www.un.org/icty/legaldoc-e/index.htm>

⁵⁴ Statute of International Criminal Tribunal for Rwanda // <http://69.94.11.53/ENGLISH/basicdocs/statute.html>

Delalic, Aleksovski bylose teismas nustatė šiuos vado atsakomybės doktrinos elementus : pavaldumo santykiai, vado žinojimas apie pavaldinių ketinimą padaryti nusikaltimą ar jų įvykdymą bei vado neveikimas, t.y. kad nesiėmimas jokių veiksmų siekiant sustabdyti daromus nusikaltimus ar nubausti juos įvykdžiusius asmenis.

Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana bylos sprendime teismas laikėsi nuomonės, kad kariuomenės vadams ir civiliams vadovams turi būti taikomas skirtingas žinojimo standartas. Kariuomenės vadų subjektyvusis elementas yra „žinojo ar galėjo žinoti“, o civilių vadovų - „žinojo ar sąmoningai ignoravo informaciją, iš kurios aiškiai matyti, kad pavaldiniai ketina įvykdyti ar jau įvykdė karo nusikaltimus“.

Taip pat Tribunolai buvusiai Jugoslavijai ir Ruandai sprendė klausimą ar galima traukti vadą atsakomybėn už nusikaltimus, padarytus netarptautinio ginkluoto konflikto metu. Istoriskai taip susiklostė, kad vado atsakomybės doktrina buvo taikoma už karo nusikaltimus, padarytus tik tarptautinio ginkluoto konflikto metu. Tai aiškiai matyti iš 1977m. papildomo protokolo dėl tarptautinių ginkluotų konfliktų aukų apsaugos 86 ir 87 straipsnių, o taip pat iš to, kad 1977m. papildomame protokole dėl netarptautinių ginkluotų konfliktų aukų apsaugos atitinkamų nuostatų nėra.

Hadzihasanovic byloje teismas, nepaisant gynybos argumento, kad vado atsakomybės doktrinos taikymas už nusikaltimus padarytus netarptautinio ginkluoto konflikto metu pažeis teisėtumo principą – *nullum crimen sine lege*, nes sutartinėje tarptautinėje teisėje nėra numatyta tokia atsakomybės forma, padarė išvadą, kad ginkluoto konflikto pobūdis, traukiant atsakomybėn pagal vado atsakomybės doktriną, nėra svarbus.

Detalesnė nurodytų bylų analizė pateikiama šio darbo antrojoje dalyje.

1.6 Tarptautinis Baudžiamasis Teismas

Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutas (toliau Romos statutas) yra priimtas 1998 m. liepos 17 d. Jungtinių Tautų diplomatinėje įgaliotų atstovų konferencijoje, skirtoje Tarptautinio Baudžiamojo Teismo įsteigimui.⁵⁵

Rengiant Romos statutą derybų metu keletas delegacijų, tarp jų ir Kinija, laikėsi nuomonės, kad civiliai vadovai neturėtų būti traukiami atsakomybėn, bet dauguma delegacijų buvo priešingos nuomonės. Tačiau JAV delegacija išklė klausimą ar civiliai vadovai turi tokį pat kontrolės laipsnį kaip ir kariniai vadovai, ir ar jų atsakomybės apimtis turi būti tokia pati kaip ir karinių vadovų.

⁵⁵ Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutas // Valstybės žinios, Nr. 49-2165, 2003

Pavyzdžiui, buvo svarstoma ar civiliai vadovai turi tokia pat galią užkirsti kelią ar sustabdyti daromus nusikaltimus ar nubausti kaltininkus, t.y. ar galės vykdyti baudžiamąjį persekiojimą. Galiausiai buvo nuspręsta, kad pareigos perduoti informaciją apie nusikaltimus kompetentingoms institucijoms egzistavimo pakanka tam, kad galima būtų traukti atsakomybėn už jos nevykdymą.⁵⁶

Romos statuto 28 straipsnis numato kariuomenės vadų ir kitų vadovų atsakomybę :

Be kitų šiame Statute numatytų baudžiamosios atsakomybės pagrindų, už Teismo jurisdikcijai priklausančius nusikaltimus:

a) Kariuomenės vadas arba asmuo, vykdamas kariuomenės vado funkcijas, traukiamas baudžiamojon atsakomybėn už Teismo jurisdikcijai priklausančius nusikaltimus, padarytus jo vadovaujamų ir kontroliuojamų karinių pajėgų, arba tuomet, kai jam vadovaujant toms pajėgoms ar jas kontroliuojant nusikaltimai buvo padaryti dėl jo nesugebėjimo reikiamai kontroliuoti tas pajėgas, jei:

- i) tas kariuomenės vadas ar tas asmuo žinojo arba dėl tuometinių aplinkybių turėjo žinoti, kad tos pajėgos darė arba ketino daryti tokius nusikaltimus; ir
- ii) tas karo vadas ar tas asmuo nesiėmė visų būtinų ir pagrįstų, nuo jo priklausančių priemonių, kad užkirstų kelią nusikaltimams arba juos sustabdytų, arba perduotų šį reikalą kompetentingoms institucijoms ištirti ir pradėti baudžiamąjį persekiojimą.

b) Dėl a punkte neapibūdintų vado ir jam pavaldžių kariškių santykių vadas traukiamas baudžiamojon atsakomybėn už Teismo jurisdikcijai priklausančius nusikaltimus, kuriuos jo vadovaujami ir kontroliuojami jam pavaldūs kariškiai padarė dėl jo nesugebėjimo juos tinkamai kontroliuoti, jei:

- i) vadas arba žinojo, arba sąmoningai ignoravo informaciją, akivaizdžiai liudijančią, kad pavaldiniai darė arba ketino daryti tokius nusikaltimus;
- ii) nusikaltimai buvo susiję su veiksmis, už kuriuos atsakė ir kuriuos kontroliavo vadas; ir
- iii) vadas nesiėmė visų būtinų ir pagrįstų nuo jo priklausančių priemonių, kad užkirstų kelią nusikaltimams arba juos sustabdytų, arba perduotų šį reikalą kompetentingoms institucijoms ištirti ir pradėti baudžiamąjį persekiojimą.

Šis straipsnis atspindi siekį kodifikuoti daugybę klausimų, kurie buvo svarstyti TBTJ. Šiame straipsnyje bandoma nubrėžti liniją tarp kariuomenės vadų ir kitų asmenų, užimančių vadovo postus.

Statuto 28 straipsnyje pabrėžiama, kad kariuomenės vadas traukiamas baudžiamojon atsakomybėn už jo kontroliuojamų pavaldinių padarytus dėl kontrolės stygiaus nusikaltimus,

⁵⁶ John R.W.D.Jones, Powles S. International criminal practice // Transnational publishers, 2003.p.442

priklausančius Teismo jurisdikcijai, nes jis yra vienašališkai atsakingas už savo pavaldinių veiksmus. Šio straipsnio a) dalis taikoma kariuomenės vadui arba asmeniui, vykdančiam kariuomenės vado funkcijas. Taigi, ši dalis apima ir tuos asmenis, kurie nors ir neturi oficialaus kariuomenės vado statuso, bet vykdo tokios pat apimties karinių pajėgų kontrolę. Pabrėžtina tai, kad pagal a) dalį nusikaltimus turi įvykdyti karinėms pajėgoms priklausantys asmenys. Todėl, kai nusikaltimus padaro kariuomenės vadams pavaldūs civiliai asmenys, 1 dalis nėra taikoma. Visi kiti vado-pavaldinio santykiai patenka į 28 straipsnio b) dalies apimtį.⁵⁷

Pažymėtina ir tai, kad 28 straipsnis nustato ir skirtingą žinojimo standartą, kurį reikalaujama nustatyti norint vadą patraukti atsakomybėn. Pagal šio straipsnio a) dalį vadas yra atsakingas, jei žinojo arba dėl tuometinių aplinkybių turėjo žinoti, kad tos pajėgos darė arba ketino daryti tokius nusikaltimus. O pagal b) dalį - arba žinojo, arba sąmoningai ignoravo informaciją, akivaizdžiai liudijančią, kad pavaldiniai darė arba ketino daryti tokius nusikaltimus.

Romos statuto 28 straipsnis nustato skirtingus reikalavimus kariuomenės vadams ir civiliams vadovams bei skirtingus *mens rea* standartus, kas ir vėl gali sukelti žinojimo reikalavimo plėtojimo ir taikymo pasikeitimus.

Toks Romos statute įtvirtintas požiūris visų pirma atspindi realybę, t.y. pabrėžia kariuomenės vado specifinę pareigą rinkti informaciją apie savo pavaldinių elgesį. Kaip pažymi vienas autorius:

„ Kariuomenės vadas turi pareigą rinkti informaciją ir ją įvertinti. Jei jis neįgyja informacijos arba nepagrįstai ignoruoja informaciją, kuri parodo nusikaltimų įvykdymo tikėtinumą ar jų įvykdymo grėsmę ateityje, laikytina, kad jis atitinka „ turėjo žinoti“ standartą.“⁵⁸

Antra, turint omenyje, kad Romos statutas yra sutartis, gali būti teigiama, kad jame įtvirtintas standartas atspindi paprotinę tarptautinę teisę arba, jei valstybė nesutinka su tuo, kad Romos statute įtvirtintas standartas yra paprotinio pobūdžio, bent jau yra siektinas standartas.

Kaip jau minėjome, Romos statuto tekstas nėra identiškas buvusios Jugoslavijos ir Ruandos tribunolų statutams, todėl kai kurie autoriai⁵⁹ mano, kad gali kilti problemų aiškinant Romos statuto nuostatas. Tačiau kiti autoriai⁶⁰ teigia, kad tribunolų buvusiai Jugoslavijai ir Ruandai sukurti precedentai ir toliau turės didelę reikšmę taikant Romos statutą.

⁵⁷ International conflict and security law: essays in memory of Hilaire McCouprey // edited by Burchill R, Nigel D. White and Morris J. Cambridge university press, 2005. p. 80-81

⁵⁸ International criminal law developments in the case law of the ICTY // edited by Gideon Boas and William A. Schabas. - Martinus Hijhoff publishers, 2003, p. 262

⁵⁹ Langston E. The superior responsibility doctrine in international law: historical continuities, innovation and criminality // International criminal law review, 2004.

⁶⁰ International criminal law developments in the case law of the ICTY // edited by Gideon Boas and William A. Schabas. - Martinus Hijhoff publishers, 2003

2. Vado atsakomybės doktrinos teisinė prigimtis ir jos statusas tarptautinėje teisėje.

Tarptautinė baudžiamoji atsakomybė gali kilti ne tik kaip pozityvių veiksmų rezultatas, pavyzdžiui, civilio asmens nužudymas, neteisėtas meno kūrinių sunaikinimas ir panašiai, bet tai pat ir už neveikimą, t.y. už nesiėmimą tam tikrų veiksmų. Neveikimas kriminalizuojamas tik jeigu įstatymas nustato aiškią pareigą veikti ir asmuo sąmoningai ar dėl nerūpestingumo/neapdairumo nepadaro to, ko reikalauja įstatymas.

Prireikė daug laiko, kad tarptautinėje baudžiamojoje teisėje išsivystytų tokia bendra taisyklė. Tokia padėtis susiklostė dėl dviejų priežasčių. Pirma, klasikinės tarptautinės humanitarinės teisės tikslas yra uždrausti tam tikrus veiksmus. Kitaip sakant, ji nustato kombatantams pareigą nesielgti priešingai tarptautiniams standartams (pvz., nežudyti civilių asmenų ir t.t.). tačiau nenustato pozityvios pareigos ką nors atlikti. Šios teisės tikslas buvo užtikrinti kariaujančių šalių pagarbą teisės standartams. Teisė plačiai gerbė valstybių autonomiją suteikiant joms laisvę siekti savo tikslų kare, uždraudė ir kriminalizavo tik pačius šiurkščiausius pagrindinių elgesio standartų pažeidimus. Teisė nenuėjo taip toli, kad iš kariaujančių šalių reikalautų atlikti tam tikrus pozityvius veiksmus siekiant apsaugoti civilius ir kitas karo aukas. Įstatymų rengėjai nemanė esant tikslinga riboti valstybių elgesį nustatant joms įsipareigojimus elgtis tam tikru būdu esant tam tikroms aplinkybėms.

Progresas buvo pasiektas po II pasaulinio karo, kai intervencionalistinis požiūris tarptautinėje humanitarinėje teisėje siekęs išplėsti karo aukų apsaugą palaiapsniui pakeitė iki tol vyravusi individualistinį požiūrį, kuris iš esmės buvo pritaikytas valstybių autonomijai gerbti. Daugelis 1949 metų Ženevos konvencijų straipsnių aiškiai nustatė pareigą veikti ir šių pareigų nevykdymą laikė nusikalstamu. Kai kurios 1949 metų Ženevos konvencijų nuostatos nustato besąlygišką pozityvų įsipareigojimą. Pavyzdžiui, Ženevos konvencijos dėl sužeistųjų ir ligonių padėties veikiančiose armijose pagerinimo 16 (4) straipsnyje yra pozityvus nurodymas paruošti ir perduoti kitai kariaujančiai šaliai mirties liudijimus ir mirusiųjų sąrašus. 17 straipsnis nustato laidojimo ir kremavimo reikalavimus.⁶¹ Kitos Ženevos konvencijų nuostatos numato didelės apimties pozityvius įsipareigojimus ir todėl palieka valstybių nuožiūrai jų įgyvendinimo būdą. Pavyzdžiui, Ženevos konvencijos dėl elgesio su karo belaisviais 14(2) straipsnis susijęs su pareiga apsaugoti karo belaisvius nuo smurto ar įbauginimo; 29 straipsnis numato sanitarijos ir higienos

⁶¹ 1949 metų Ženevos konvencija dėl sužeistųjų ir ligonių padėties veikiančiose armijose pagerinimo // Valstybės žinios, Nr. 63-1905, 2000

reikalavimus karo belaisvių stovykloms.⁶² Pažymėtina, kad šių pareigų pažeidimas yra laikomas nusikaltimu.

Pirmą kartą vadovų atsakomybės klausimas už neveikimą buvo įtvirtintas 1977 metais IPP, kurio 87 straipsnio 3 dalis nustato vadovų pareigą užkirsti kelią Ženevos konvencijų pažeidimams ir 86 straipsnio 2 dalis nustato atsakomybę už šios pareigos nevykdymą.

Taigi, galima sakyti, kad šios nuostatos išryškino bendrą baudžiamosios atsakomybės už neveikimą principą.

Pirmasis ir pats išsamiausias teismo nuosprendis dėl vado atsakomybės doktrinos taikymo buvo priimtas TBTJ Delalic byloje, kur Teismo kolegija konstatavo, kad :

„ tai, kad kariuomenės vadai ir kiti asmenys, užimantys vadovo postus, gali būti traukiami baudžiamojon atsakomybėn už savo pavaldinių neteisėtus veiksmus yra aiškiai įtvirtinta paprotinės ir sutartinės teisės norma.“⁶³

Taip pat Teismo kolegija pabrėžė, kad vado atsakomybės TBTJ Statuto 7(3) straipsnio prasme yra atsakomybė už neveikimą ir gali būti taikoma, tik jei asmuo turi pareigą veikti.⁶⁴

Norint asmenį traukti baudžiamojon atsakomybėn pagal TBTJ 7(3) straipsnį, kaltinamajame akte turi būti aiškiai nurodytas šis straipsnis kartu su konkrečiu nusikaltimo straipsniu. Jeigu kaltinamajame akte nėra nurodytas 7(3) straipsnis, ši atsakomybės forma nėra taikoma.⁶⁵

⁶² 1949 metų Ženevos konvencija dėl elgesio su karo belaisviais // Valstybės žinios, Nr.63-1907, 2000

⁶³ Prosecutor v Delalic et al., Case No. IT- 96-21-T, para 333; taip pat žr. para 335-343 Teismo kolegijos motyvai

⁶⁴ Ten pat, para 334

⁶⁵ Prosecutor v. Krnojelac, Decision on preliminary motion on form of amended indictment, 11 February 2000

3. Vado atsakomybės doktrinos elementai

Vado atsakomybės klausimas buvo išsamiai nagrinėjamas TBTJ Delalic byloje, kuri buvo susijusi su incidentais, vykusiais 1992 m. Konjic savivaldybėje centrinėje Bosnijos dalyje įkurtoje Celebici stovykloje. Po Bosnijos kroatų ir musulmonų karinių pajėgų išpuolių šioje stovykloje įkalintieji serbai patyrė psichologinį ir fizinį smurtą bei daugybė iš jų buvo nužudyti.⁶⁶ Kaltinimai buvo pateikti keturiems asmenims. Esad Landzo dirbo Celebici stovykloje sargybiniu; Hazim Delic ir Zdravko Music šioje stovykloje atliko vadovų pareigas. Buvo teigiama, kad Zenjil Delalic iš pradžių kaip Bosnijos musulmonų ir kroatų karinių pajėgų vadas (iki rugsėjo 1992 m.), vėliau kaip Bosnijos karinių pajėgų pirmos taktinės grupės vadas (iki lapkričio 1992m.) taip pat vadovavo Celebici stovyklos darbuotojams.

Kaltinimo teigimu Zenjil Delalic, Zdravko Music ir Hazim Delic buvo atsakingi už Celebici stovyklos veikimą ir vadovavo visiems šios stovyklos sargybiniams ir kitiems esantiems stovyklos teritorijoje asmenims. Be to, buvo teigiama, kad jie visi žinojo arba galėjo žinoti apie netinkamą jų pavaldinių elgesį su karo belaisviais, bet nesiėmė jokių būtinų priemonių užkirsti kelią žiauriam elgesiui ar nubausti kaltuosius asmenis.⁶⁷

Pirmiausia, Teismo kolegija šioje byloje pasakė, kad norint taikyti baudžiamąją atsakomybę pagal vado atsakomybės doktriną, turi būti įrodyta, kad :

- a) egzistavo pavaldumo santykiai;
- b) vadas žinojo ar galėjo žinoti, kad pavaldinys ketina padaryti ar padarė nusikaltimą;
- c) vadas nesiėmė būtinų ir protingų priemonių, siekiant užkirsti kelią nusikaltimui ar nubausti nusikaltimų vykdytojus.⁶⁸

3.1 Pavaldumo santykiai

Teismo kolegija teigė, kad viena iš esminių vado atsakomybės taikymo sąlygų yra pavaldumo santykių egzistavimas tarp kaltinamojo asmens ir jo pavaldinio – nusikaltimo vykdytojo - nusikaltimo padarymo metu.

Šis elementas iškėlė keletą klausimų: kaip nustatyti pavaldumo santykį; ar vadas turi turėti *de jure* ar *de facto* kontrolę; ar atsakomybė taikoma ir civiliams vadovams; ir ar daugiau nei vienas vadas vadovybės grandinėje gali būti laikomas atsakingu už tų pačių pavaldinių veiksmus.

⁶⁶ Prosecutor v. Delalic et al, para 88-158 bylos faktinės aplinkybės

⁶⁷ Ten pat, para 21

⁶⁸Ten pat, para 346; Prosecutor v. Aleksovski, Case No. IT-95-14/1, para 72

3.1.1 Testas: „efektyvi kontrolė“ ar „faktinis galėjimas kontroliuoti“

Teismo kolegija Delalic byloje konstatavo, kad kol vadovas efektyviai kontroliuoja savo pavaldinių veiksmus, jis gali būti laikomas atsakingu už jų padarytus nusikaltimus:

„ Teismo kolegija laikosi nuomonės, kad asmens užimamos vadovo pareigos yra būtina vado atsakomybės taikymo sąlyga. Tačiau, nurodant asmenį kaip vadovą, negalima vadovautis vien tik oficialių jo statusu. Pagrindinis faktorius, į kurį reikia atsižvelgti, yra faktinis valdžios turėjimas ar neturėjimas pavaldinių atžvilgiu. Taigi, vien tik *de jure* vadovo statuso nepakanka tam, kad galima būtų taikyti vado atsakomybės doktriną, o reikia įrodyti ir *de facto* valdžios turėjimą.“⁶⁹

Šioje byloje Teismo kolegija nustatė „efektyvios kontrolės“ testą, kuris taikomas sprendžiant ar galimą kaltinamąjį laikyti vadovu 7(3) straipsnio prasme :

„ Tam, kad vado atsakomybės principas būtų taikomas, reikia, kad vadas turėtų efektyvią kontrolę asmenų, vykdančių konkrečius tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus, atžvilgiu, t.y. turėtų galių užkirsti kelią nusikaltimų padarymui ir nubausti šių nusikaltimų vykdytojus.“⁷⁰

Todėl vadas gali užsitraukti baudžiamąją atsakomybę už nusikaltimus, įvykdytus asmenų, kurie formaliai nėra jo pavaldiniai, kai yra nustatoma, kad jis vykdo šių asmenų atžvilgiu efektyvią kontrolę.

Celebici byloje Teismo kolegija, apžvelgus pateiktus įrodymus, nustatė, kad Delalic neturėjo jokios valdžios stovykloje, negalėjo įsakinėti šios stovyklos prižiūrėtojams, todėl negali būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn ir jis buvo išteisintas.

Tuo tarpu Music atžvilgiu, pritaikius „efektyvios kontrolės“ testą, Teismo kolegija konstatavo, kad oficialaus paskyrimo į vadovo postą nebuvimas nėra kliūtis vado atsakomybės principo taikymui, jeigu bus įrodytas faktinės valdžios turėjimas. Music buvo pripažintas kaltu pagal vado atsakomybės doktriną už jam pavaldžių Celebici stovyklos prižiūrėtojų ir kitų asmenų padarytus nusikaltimus įkalintų serbų atžvilgiu, atsižvelgiant į tai, kad įkalintieji asmenys vadino jį vadu bei jis pats taip prisistatydavo ir sargybinių atžvilgiu elgesį kaip vadas. Be to, jis sprendavo kurį iš įkalintųjų įsakyti paleisti arba perkelti į kitą kalėjimą.⁷¹

Aleksovski ir Blaskic bylose Teismo kolegijos toliau plėtojo faktinio galėjimo kontroliuoti koncepcijos turinį teigiant, kad nebūtina turėti kompetenciją bausti pavaldinius už nusikaltimus,

⁶⁹ Prosecutor v. Delalic et al., para 370; Prosecutor v. Blaskic, Case No. IT-95-14, para 300-301

⁷⁰ Prosecutor v. Delalic et al., para 378, 364-377

⁷¹ Ten pat, para 750-764

„užtenka vado turimos teisės pateikti pranešimą kompetentingoms institucijoms apie pavaldinių veiksmus tam, kad būtų imtasi atitinkamų veiksmų.“⁷²

Delalic apeliaciniame sprendime Teismo kolegija patvirtino „efektyvios kontrolės“ standartą⁷³ ir atmetė pasiūlymą, kad vien tik galėjimas daryti įtaką pavaldinių elgesiui gali būti laikomas efektyvios kontrolės įrodymu :

„Akivaizdu, kad esminė įtaka kaip kontrolės atmaina neturi pakankamos paramos valstybių praktikoje ir teismo sprendimuose. Nė vienas kaltinimo argumentas neįrodo, kad esminė įtaka vado atsakomybės taikymo prasme turėtų paprotinės taisyklės statusą, ir juo labiau taisyklės, kuria remiantis būtų nustatoma baudžiamoji atsakomybė.“⁷⁴

Musema byloje Teismo kolegija, svarstydamą įtakos reikšmę kaltumui pagal 6(3) straipsnį nustatyti, priminė, kad Tokijo tribunolas už įvykusias civilių žudynes Nanking vietovėje pripažino kaltu karo štabo viršininką generolą Akiro Muto, tai motyvuodamas tuo, kad įtakos, bet ne oficialių vadovavimo galių turėjimas yra pakankamas pagrindas teikti kaltinimus pagal vado atsakomybės principą. Nepaisant to, Teismo kolegija pabrėžė, kad civiliai vadovai gali būti kaltinami tik tuo atveju, jei jie vykdo, nesvarbu *de jure* ar *de facto*, asmenų, vykdančių tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus, efektyvią kontrolę. *De facto* kontrolė rodo netiesioginį pavaldumą ir, kaip nustato IPP 87 straipsnis, reiškia, kad vadas turi pareigą kontroliuoti ne tik jiems pavaldžių ginkluotųjų pajėgų narius, bet ir kitų jų kontroliuojamų asmenų elgesį.⁷⁵

Taigi, Musema byloje Teismo kolegija patvirtino Delalic byloje Apeliacinio Teismo kolegijos teiginį, kad vien tik asmens įtakingumo kitų asmenų elgesiui nepakanka tam, kad galima būtų nuteisti kaip vadovą už kitų asmenų nusikaltimus. Vis dėlto lemiamą reikšmę turi efektyvios kontrolės įrodymas.

„Efektyvios kontrolės“ standartas vėliau buvo taikomas Kunarac⁷⁶, Kordic & Cerkez⁷⁷, Krstic⁷⁸ ir Kvočka et al⁷⁹ bylose. Šį standartą taip pat taikė ir Tarptautinis baudžiamasis tribunolas Ruandai.⁸⁰

⁷² Prosecutor v. Blaskic para 302; Prosecutor v. Aleksovski , para 78; taip pat Prosecutor v. Delalic et al., para 395 :“ vadas gali būti laikomas atsakingu už nesiėmimą tik tokių veiksmų, kurie yra jo galioje“; IPP 86(2) straipsnį vadų atsakomybė nustatoma, jei „nesiėmė pagal savo galimybes visų įmanomų priemonių užkirsti kelią tam pažeidimui ar jį pašalinti“, t.y. ribojama tik turimomis priemonėmis.

⁷³ Prosecutor v. Delalic , Case No.IT-96-21-*Abis*, Appeal chamber judgement of 20 February 2001, para 196

⁷⁴ Prosecutor v. Delalic, Appeal judgement, para 266.

⁷⁵ Prosecutor v. Musema, Case No. ICTR-96-13, para 139-144

⁷⁶ Prosecutor v. Kunarac, Case No.IT-69-23&23/1, para 396

⁷⁷ Prosecutor v. Kordic & Cerkez, Case No. IT- 95-14/2, para 405-406

⁷⁸ Prosecutor v. Krstic, Case No. IT-98-33, para 648-649

⁷⁹ Prosecutor v. Kvočka et al, Case No. IT-98-30/1, para 315

⁸⁰ Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, Case No. ICTR-95-1, para 217; Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana Case No. ICTR-95-1-A, Appeal chamber judgement, para 294; Prosecutor v. Musema, para 148; Prosecutor v.

Be to, Kunarac byloje Teismo kolegija teigė, jog nėra reikalaujama, kad įvykdžiusi nusikaltimą asmenį ir vadą sietų nuolatiniai pavaldumo santykiai tol, kol vadas jo atžvilgiu įgyvendina būtiną efektyvią kontrolę :

„Laikoma, kad vadas vykdo efektyvią kontrolę ir tų asmenų atžvilgiu, su kuriais jį sieja pastovūs ir nuolatiniai pavaldumo santykiai, ir tų asmenų, kurie tik laikinai ar *ad hoc* pagrindu yra jo valdžioje. Laikinas kariuomenės padalinio pobūdis yra nepakankamas pagrindas, galintis paneigti pavaldumo santykių egzistavimą tarp padalinio narių ir jų vado. Vado atsakomybė už asmenis, kurie yra laikinai ar *ad hoc* pagrindu jam pavaldūs, gali kilti tik įrodžius, kad nusikaltimų, kuriais šie asmenys yra kaltinami, padarymo metu šis konkretus asmuo (t.y. vadas) vykdė jų atžvilgiu efektyvią kontrolę.“⁸¹

Kunarac byloje kaltinimas neįrodė, kad jis įgyvendino efektyvią kontrolę kareivių, kurie tik laikinai buvo jam pavaldūs tuo metu, kai jie įvykdė nusikaltimus, atžvilgiu. Teismo proceso metu Kunarac pripažino, kad jis buvo apytikriai penkiolikos kareivių grupės lyderiu. Kiekvienai jam pavestai užduočiai vykdyti jis pasirinkdavo *ad hoc* pagrindu penkis kareivius. Įvykdžius užduotį, šie kareiviai grįždavo į savo dalinius. Teismo kolegija pripažino, kad operacijų vykdymo metu Kunarac galėjo efektyviai kontroliuoti šių kareivių elgesį, tačiau nebuvo įrodyta, kad kaltinamasis kontroliavo jų veiksmus tuo metu, kai nusikaltimai buvo įvykdyti. Todėl Kunarac nėra atsakingas kaip vadas pagal TBTJ Statuto 7(3) straipsnį.⁸²

Taigi, nustatant ar vadas gali būti laikomas atsakingu už jo pavaldinių veiksmus, pirmasis faktorius/aplinkybė yra vado faktinis galėjimas užkirsti kelią tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimams ar nubausti nusikaltimų vykdytojus įgyvendinant pavaldžių asmenų atžvilgiu efektyvią kontrolę. Jugoslavijoje ir Ruandoje vykusių konfliktų metu buvo atveju, kai nusikaltimus vykdė sukarintos grupuotės ir nereguliariosios kariuomenės pajėgos. Akivaizdu, kad dažniausiai tokios grupuotės neturi oficialios karinės vadovybės struktūros, bet tarp jų narių vykdoma *de facto* kontrolė. Nepaisant to, pagal „efektyvios kontrolės“ testą tokių grupuočių lyderiai gali būti laikomi atsakingais pagal baudžiamąją teisę už jų pavaldinių veiksmus, įskaitant ir tiesioginių „pasekėjų“ veiksmus.

Bagilishema, Case No. ICTR-95-1A-T, paras 39,43,150-152,160,163-165,171,180,183,664. Bagilishema byloje teismas teigė, kad tik kariuomenės vadai (military-style) gali užsitraukti atsakomybę pagal 6(3) straipsnį. Ši klausimą kaltinimas ginčijo apeliacijoje.

⁸¹ Prosecutor v. Kunarac et al., para 399.

⁸² Prosecutor v. Kunarac et al, para 626-629

Pavyzdžiui, TBTR nagrinėtoje Serushago byloje kaltinamasis buvo pripažintas kaltu remiantis jo kaip Interahamwe⁸³ grupuotės *de facto* lyderio vaidmeniu už nusikaltimus, kuriuos įvykdė šios grupuotės nariai.⁸⁴

3.1.2 *De jure* ir/ar *de facto* valdžia

TBTJ ir TBTR jurisprudencijoje yra aiškiai nustatyta, kad oficialus paskyrimas į vadovo pareigas nėra būtinas tam, kad kiltų baudžiamoji atsakomybė, ir kad atsakomybė gali būti priskirta remiantis tiek *de facto*, tiek *de jure* valdžia.⁸⁵ Taigi, kaltinamasis gali būti vadu tiek *de jure*, tiek *de facto* valdžios pagrindu.

Be to, vadovo sąvoka yra platesnė už vado sąvoką. Vadovo sąvoką reikia aiškinti plačiai, kaip apimančią ir kontrolės koncepciją.⁸⁶ Tas faktas, kad vadas yra *de jure* viršininkas asmens, padariusio nusikaltimą, nereiškia, kad jis (vadas) atsakingas už pavaldinio veiksmus vien remiantis *de jure* vadovaujančiu vaidmeniu. Priešingai, tam, kad *de jure* vadui kiltų baudžiamoji atsakomybė, reikia įrodyti, kad jis vykdė efektyvią kontrolę.⁸⁷

Pavyzdžiui, Aleksovski byloje Teismo kolegija konstatavo, kad kiekvienas asmuo, įskaitant ir civilį, gali būti traukiamas baudžiamojon atsakomybėn pagal TBTJ Statuto 7(3) str., jei įrodoma, kad asmuo turėjo valdžią nusikaltimų vykdytojų atžvilgiu.⁸⁸

Zlatko Aleksovski buvo buvusios Jugoslavijos pilietis kaltinamas žiauriu elgesiu, tyčiniu kančių ir rimtų sužalojimų sukėlimu bei orumo menkinimu. Šie veiksmai buvo vykdomi prieš asmenis, įkalintus Kaonic kalėjime. Svarstant kaltinamojo atsakomybės klausimą pagal TBTJ 7(3) straipsnį, Teismo kolegijos teigimu nėra reikalaujama oficialaus ar *de jure* paskyrimo į vadovo pareigas. Šioje byloje Teismo kolegija nustatė, kad kaltinamasis laikė save kalėjimo viršininku bei politinės vadžios atstovai laikė jį paskirtu eiti šias pareigas.⁸⁹ Teismo kolegija šioje byloje analizavo kaltinamojo elgesį. Nors ir nebuvo pateikta jokių oficialaus paskyrimo dokumentų, buvo nustatyta, kad jis buvo *de facto* Kaonic kalėjimo viršininkas, nes jis galėjo duoti įsakymus kitiems

⁸³ Nacionalinio revoliucinio judėjimo (National Revolutionary Movement for Development) sparnas, sukarinta grupuotė, kurios pagrindinė užduotis buvo tutsių naikinimas.

⁸⁴ Prosecutor v. Serushago, Case No. ICTR-98-39, para 28-29

⁸⁵ Prosecutor v. Delalic, para 192, 353-354,364-371; Prosecutor v. Kordic & Cerkez, paras 405-406; Prosecutor v. Kunarac, para 396; Prosecutor v. Kvočka et al., para 315; Prosecutor v. Aleksovski ,para 76,101,103; Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, paras 218-222,230,478,490-507.

⁸⁶ Commentary on the additional protocols of 8 June 1977 to the Geneva conventions of 12 August 1949 // International Committee of the Red Cross // edited by Sandoz Y., Swinarski C., Zimmermann B.- Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1987, p.1013

⁸⁷ International criminal law developments in the case law of the ICTY// edited by Gideon Boas and William A.Schabas.- Martinus Hijhoff publishers,2003.p.253

⁸⁸ Prosecutor v. Aleksovski, para 103

⁸⁹ Prosecutor v. Aleksovski , para 93

prižiūrėtojams⁹⁰, galėjo pradėti drausminį ar baudžiamąjį procesą už prižiūrėtojų nusižengimus⁹¹, taip pat jis galėjo paskirti drausmines nuobaudas kalėjime sulaikytiesiems asmenims.⁹²

Zlatko Aleksovski buvo pripažintas kaltu pagal TBTJ 7(3) str. už kalėjimo prižiūrėtojų įvykdytus nusikaltimus.

Apeliacinio teismo kolegija Delalic byloje teigė, kad „pagal TBTJ statuto 7(3) straipsnį vadas ar vadovas yra tas, kuris turi galią ar valdžią, nesvarbu *de jure* ar *de facto* pobūdžio, užkirsti kelią pavaldinių ruošiamiems nusikaltimams ar nubausti vykdytojus po nusikaltimo padarymo“.⁹³

Be to, Teismo kolegija Kayishema & Ruzindana byloje teigė, kad *de jure* valdžios nebuvimas nepaneigia *de facto* valdžios turėjimo.⁹⁴

1992 m. liepos mėnesį Kayishema buvo paskirtas į prefekto⁹⁵ pareigas Kibuye⁹⁶ teritorijoje.⁹⁷ Teismo kolegija visų pirma konstatavo, kad valdžios atstovai turi pareigą turimomis priemonėmis užkirsti kelią nusikaltimams ar nubausti.⁹⁸ Taip pat teismo kolegijos teigimu vado atsakomybės doktrina taikoma ir politikos lyderiams bei kitiems civiliams asmenims, kurie užima vadovaujančius postus.⁹⁹ Tačiau Teismo kolegija pabrėžia, kad norint traukti baudžiamojon atsakomybėn civilius vadovus, labai svarbu atsižvelgti į jų turimos valdžios apimtį.¹⁰⁰ Nustačius kaltinamojo *de jure* valdžią, reikia įvertinti ar jis faktiškai kontroliavo asmenis, vykdžiusius nusikaltimus, bei atsižvelgiant į tuometinę situaciją Ruandoje, nustatyti, ar galėjo imtis tinkamų veiksmų siekiant sustabdyti daromus pažeidimus.¹⁰¹

Kayishema apeliacijoje teigė, kad neturėjo *de jure* valdžios nei vietinės policijos, nei žandarmerijos atžvilgiu. Apeliacinio teismo kolegija pažymėjo, kad kaltinamojo argumentai remiasi klaidinga prielaida, jog norint asmenį pripažinti kaltu pagal vado atsakomybės principą, reikia įrodyti *de jure* valdžios turėjimą. Teismo kolegija nustatant ar Kayishema galėjo vykdyti efektyvią kontrolę, rėmėsi Ruandos įstatymais, vertino kaltinamojo santykius su burmistru ir jo kaip prefekto padėtį bendruomenėje. Buvo pripažinta, kad pagal Ruandos įstatymus komunos

⁹⁰ Ten pat, para 104

⁹¹ Ten pat, para 105

⁹² Ten pat, 107

⁹³ Prosecutor v. Delalic, Appeal Chamber judgement, para 192

⁹⁴ Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, para 218-222

⁹⁵ Prefektas yra vietinis vyriausybės atstovas ir valstybinės valdžios patikėtinis prefektūros teritorijoje. Jis vadovauja vietiniams vykdomosios valdžios organams ir jų atstovams.

⁹⁶ Ruandos respublikos teritorija yra suskirstyta į 11 prefektūrų, kurios skirstomos į komunas. Kibuye prefektūrą sudaro 9 komunos.

⁹⁷ Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, para 9

⁹⁸ Ten pat, para 202

⁹⁹ Ten pat, para 214-215

¹⁰⁰ Ten pat, para 216

¹⁰¹ Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, para 218-224. Taip pat žr. Prosecutor v. Musema, para 866-867 kur teismas teigė, kad 6(3) str. prasme yra būtina įvertinti valdžios (ar *de jure*, ar *de facto*) pobūdį ir apimtį, kaltinamojo vykdytą pavaldinių kontrolę, atsižvelgiant į bylos aplinkybes.

policija ir žandarmerija buvo pavaldūs Kayishema, be to jis faktiškai kontroliavo ir kitų užpuolikų – žandarų, kareivių, kalėjimo prižiūrėtojų, ginkluotų civilių ir Interahamwe narių – veiksmus. Taigi, Teismo kolegija nustatė, kad bylos aplinkybės įrodė Kayishema turėtą *de facto* valdžią visų užpuolikų atžvilgiu ir jo vadovaujantį vaidmenį žudymuose.¹⁰²

3.1.3 Kariuomenės vadai ir/ ar civiliai vadovai

TBTJ ir TBTR, kai susidurdavo bylose su civilių vadovų atsakomybės klausimu, pripažindavo šiuos asmenis kaltais, kai būdavo įrodoma, kad jie vykdė nusikaltimų vykdytojų atžvilgiu efektyvią kontrolę.

TBTJ Statuto 7(3) straipsnis atitinka paprotinę teisę, nes neaiškina termino „vadovas“ vien tik apsiribojant kariuomenės vadais. Be to, 7(2) straipsnis, kuriame įtvirtinta, kad oficialus asmens valstybės ar vyriausybės galvos ar Vyriausybės tarnautojo postas „neturi atleisti asmens nuo baudžiamosios atsakomybės, nei sušvelninti bausmės“, palaiko nuomonę, kad civiliai vadovai patenka į 7(3) straipsnio apimtį.¹⁰³

Delalic byloje Teismo kolegija, trumpai apžvelgus priimtus karo nusikaltėlių bylose Niurnbergo ir Tokijo karo tribunolų sprendimus, priimtus karo nusikaltėlių bylose, padarė išvadą, „kad 7(3) straipsnyje įtvirtintas vado atsakomybės principas taikomas ne tik kariuomenės vadams, bet taip pat ir asmenims, užimantiems vadovo postus ne karinėse struktūrose.“¹⁰⁴

Minėtoje Aleksovski byloje Apeliacinio Teismo kolegija pareiškė :

„Teismo kolegijos požiūriu visiškai nesvarbu ar jis (kaltinamasis) yra civilis asmuo, ar kariškis, jei gali būti įrodyta, kad Kaonic kalėjime jis turėjo kompetenciją užkirsti kelią ar nubausti 7(3) straipsnio prasme.“¹⁰⁵

Kitose bylose, įskaitant Kordic & Cerkez ir Kvočka et al, Teismo kolegijos pripažino, kad civiliai asmenys gali būti atsakingi pagal 7(3) straipsnį, tačiau šie asmenys nebuvo nuteisti, nes kaltinimas neįrodė, kad kaltinamieji vykdė savo pavaldinių atžvilgiu efektyvią kontrolę.

Akayesu byla yra verta dėmesio pirmiausia dėl to, kad tai pirmoji byla, kurioje asmuo kaltinamas genocido vykdymu buvo pripažintas kaltu, bet taip pat joje buvo svarstomas vado atsakomybės klausimas.

¹⁰² Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, Appeal Judgement 1 June 2001, para 297-299

¹⁰³ Prosecutor v. Delalic et al., para 356

¹⁰⁴ Prosecutor v. Delalic et al., para 363

¹⁰⁵ Prosecutor v. Aleksovski, Case No. IT-95-14/I-A Appeal chamber judgement, para 76

Kaltinamasis Akayesu 1993 m. balandį buvo paskirtas Taba kaimelio burmistru. Išskyrus jo oficialias burmistro galias, jis vadovavo ir buvo atsakingas už vietinės policijos veiklos organizavimą ir kontrolę, bet pagal įstatymus jis nebuvo policijos vadu, tačiau viešųjų neramumų atveju, jis galėjo imtis tiesioginės policijos kontrolės.¹⁰⁶ Taip pat pagal 1959 m. spalio 20 d. dekretą jis galėjo nepaprastosios padėties atveju įsakyti persikelti ar internuoti gyventojus.¹⁰⁷ Teismo kolegija manė esant reikalinga nustatyti kaltinamojo *de facto* turimas galias. Buvo nustatyta, kad jis turėjo vykdomosios valdžios galių, o taip pat buvo atsakingas už tvarkos palaikymą bendruomenėje. Taip pat buvo nustatyta, kad jis buvo atsakingas už įstatymų įgyvendinimą bei teisingumo vykdymą. Apibendrinant, Teismo kolegija padarė išvadą, kad burmistras yra pats įtakingiausias asmuo kaime ir jo turimos *de facto* galios yra platesnės už *de jure* galias.¹⁰⁸

Svarstant Akayesu kaltumo klausimą, Teismo kolegija dar kartą pabrėžė, kad pagal kiekvienos konkrečios bylos faktines aplinkybes reikia nustatyti kaltinamojo turimos valdžios apimtį, siekiant įvertinti ar jis galėjo užkirsti kelią nusikaltimams ar nubausti jų vykdytojus.¹⁰⁹

Ir nors Akayesu nebuvo nuteistas pagal TBTR Statyto 6(3) str., Teismo kolegija įvertino jo veiksmus kaip pagalbos teikimą ruošiant ir vykdant nusikaltimus ir nuteisė pagal 6(1) straipsnį.

Bagilishema¹¹⁰ byloje irgi buvo svarstytas vado atsakomybės taikymo civiliams asmenims. Nors teismo kolegijos teigimu vado atsakomybės doktrina apima ir ne karinių struktūrų tarnautojus, tačiau šiuo atveju ją reikia taikyti atsargiai.¹¹¹ Buvo pritarta Celebici Teismo kolegijos išaiškinimui, kad vado atsakomybės doktrina taikoma civiliams vadovams tiek, kiek jų pavaldinių kontrolės apimtis panaši į kariuomenės vadų turimą kontrolę.¹¹² Be to, civilių vadovų kontrolė turi būti efektyvi bei turi galėti faktiškai užkirsti kelią ar nubausti. Taip pat, *de facto* valdžios vykdymą turi lydėti ir *de jure* „valdžios simboliai“, tokie kaip pavaldumo struktūros išmanymas, mokėjimas įsakinėti ir paklusti įsakymams, drausminių sankcijų paskyrimo, kaip pavaldumo pasekmės, numatymas. Pagal šiuos požymius yra atskiriami civiliai vadovai nuo kitų įtakingų asmenų.¹¹³

Nors Bagilishema buvo išteisintas pagal 6(3) straipsnio kaltinimus, bet dėl kitų priežasčių, o ne todėl, kad jis buvo civilis asmuo.

¹⁰⁶ Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, Case No. ICTR-96-4-T, para 63-66

¹⁰⁷ Ten pat, para 71

¹⁰⁸ Ten pat, para 77

¹⁰⁹ Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu, para 491

¹¹⁰ Jis buvo Mabanza komunos burmistru

¹¹¹ Prosecutor v. Bagilishema, para 40

¹¹² Ten pat, para 42

¹¹³ Prosecutor v. Bagilishema, para 43

TBTR pripažino kaltu Jean Kambanda, laikinosios Ruandos vyriausybės Ministrą Pirmininką, už Ruandos teritorijoje vykdytą tutsių genocidą. Vyriausybė kontroliavo nacionalinės policijos veiklą ir jai buvo pavaldžios kariuomenės pajėgos. Kambanda buvo Ministrų Tarybos galva ir *de jure* vadovavo ir kontroliavo vyriausybės narius. Taip pat jis, kaip Ministras Pirmininkas, *de jure* ir *de facto* vadovavo vyriausiems valstybės tarnautojams bei vyriausiems kariuomenės pareigūnams.

114

Taigi, Music (civilis asmuo, kalėjimo viršininkas), Kordic (politinės partijos narys), Kambanda (Ruandos buvęs Ministras Pirmininkas), Serushago (garsus vietinis civilis ir sukarintos grupuotės lyderis), Musema (arbatos fabriko direktorius), Kayishema (prefektas) – visi jie buvo nuteisti pagal vado atsakomybės doktriną.

3.1.4 Kelių vadovų atsakomybė už tų pačių pavaldinių padarytus pažeidimus

Kiekvienos valstybės karo įstatymuose yra aiškiai nustatyta, kad visi kariuomenės pajėgų nariai turi pareigą užtikrinti tarptautinės humanitarinės teisės normų laikymąsi. Šį įsipareigojimą turi visi vadovai, nuo vyriausiojo kariuomenės vado iki būrio vado.

Kiekvienas asmuo, esantis vadovybės grandinėje ir vykdamas pavaldinių atžvilgiu efektyvią kontrolę, yra atsakingas už pavaldinių padarytus nusikaltimus, jei yra įrodyti visi 7(3) straipsnyje numatyti elementai :

„Galiausiai, daugiau nei vienas vadovas gali būti laikomas atsakingu už nusikaltimus, įvykdytus tų pačių pavaldinių tol, kol kiekvienas iš vadovų valdžios grandinėje vykdo tų asmenų atžvilgiu efektyvią kontrolę.“¹¹⁵

Jau minėtoje Aleksovski byloje Teismo kolegija konstatavo :

„Tas faktas, kad prižiūrėtojai po to perėjo kito asmens valdžion, pavyzdžiui karo policijos vado, jokių būdu nepaneigia, kad kaltinamasis buvo jų viršininkas Kaonic kalėjimo ribose, nes buvo įrodyta, kad prižiūrėtojai pakluso kaltinamojo nurodymams ir buvo jam atsakingi už savo veiksmus. Taigi, Teismo kolegija laikosi nuomonės, kad, remiantis teismo proceso metu pateiktais įrodymais, buvo nustatyta, kad kaltinamasis buvo kalėjimo prižiūrėtojų viršininkas 7(3) straipsnio prasme.“¹¹⁶

Kunarac byloje irgi buvo svarstytas šis klausimas :

¹¹⁴ Prosecutor v. Jean Kambanda, Case No. ICTR 97-23-S, para 39

¹¹⁵ Prosecutor v. Blaskic, para 303

¹¹⁶ Prosecutor v. Aleksovski, para 106

„Atsižvelgiant į bylos aplinkybes asmuo, kaltinamas pagal 7(3) straipsnį, gali būti pulkininkas, vadovaujantis brigada, kapralas, vadovaujantis kariuomenės būriui ar netgi neturintis rango asmuo, vadovaujantis mažai asmenų grupei. Dviejų Ženevos konvencijų papildomų protokolų komentare pažymima, kad nėra nė vienos karinių pajėgų sudėtinės dalies, kuri nebūtų pavaldi kariuomenės vadui, nesvarbu kokiame lygyje, todėl ši (vado) atsakomybė taikoma nuo aukščiausių iki žemiausių lygių vadovybės hierarchijoje, nuo vyriausiojo kariuomenės vado iki eilinio kareivio, kuris perima vadovavimą kariuomenės būriui.“¹¹⁷

3.2 Subjektyvusis elementas (*mens rea* standartas)

3.2.1 Faktinis žinojimas

TBTJ Statuto 7(3) straipsnio *mens rea* elementas susideda iš dviejų dalių : kaltinamasis „žinojo“ ar „galėjo žinoti“, kad jo pavaldiniai ketina padaryti nusikaltimus ar jau juos padarė.

Terminas „žinojo“ reiškia faktinį žinojimą, kuris negali būti preziumuojamas, ir gali būti nustatytas remiantis tiesioginiais įrodymais arba bylos aplinkybėmis, kurios leidžia daryti išvadą, kad vadas turėjo faktiškai žinoti apie daromus ar ruošiamus nusikaltimus. Be to, kelėtoje bylų Teismo kolegijos pažymėjo, kad asmens užimamas vadovo postas *per se* yra svarbus kriterijus, parodantis vadovo žinojimą apie nusikaltimus. Tačiau šio kriterijaus svarba priklauso *inter alia* nuo geografinio ir laiko faktorių. Tai reiškia, kad kuo toliau yra nusikaltimų padarymo vieta, tuo sunkiau yra įrodyti vadovo faktinį žinojimą apie įvykius. Ir atvirkščiai, jei nusikaltimai vykdomi šalia vadovo būstinės, tai parodo vadovo žinojimą apie nusikalstamas veikas, ypač jei šios veikos buvo įvykdytos pakartotinai.¹¹⁸

Surasti tiesioginių įrodymų apie vado faktinį žinojimą yra labai sunku. Faktinio žinojimo tiesioginiai įrodymais galėtų būti žodiniai ar rašytiniai pranešimai apie pavaldinių elgesį, kuriuos kaltinamasis vadas pripažino gavęs arba kuriuos jis pats parengė.

Be to, Kordic & Cerkez byloje Teismo kolegija pažymi :

„Priklausomai nuo vado užimamų pareigų, nesvarbu karinėse struktūrose ar valstybės tarnyboje, *de jure* ar *de facto*, ir priklausomai nuo jo atsakomybės laipsnio vadovavimo grandinėje, faktinio žinojimo įrodymai gali būti įvairūs. Pavyzdžiui, kariuomenės vado faktinį žinojimą yra lengviau rodyti, jei bus preziumuojama jo priklausomybė organizuotai struktūrai, kurioje veikia

¹¹⁷ *Prosecutos v. Kunarac*, para 398

¹¹⁸ *Prosecutor v. Aleksovski*, para 80; *Prosecutor v. Blaskic*, para 308. Šie sprendimai parodo, kad vado turima valdžia savo pavaldinių atžvilgiu gali kai kuriomis aplinkybėmis pati savaime rodyti, kad vadas turėjo žinoti apie pavaldinių elgesį. Taip pat žr. *Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana*, para 225

ataskaitų ir kontrolės sistema. Aukštesni įrodymų standartai bus taikomi tuo atveju, kai sprendžiamas neoficialių karinių grupuočių *de facto* vadų arba civilių lyderių, turinčių *de facto* valdžią, atsakomybės klausimas.¹¹⁹

Dažniausiai tokiose bylose kaltinimas teikia pirmenybę netiesioginiams įrodymams, t.y. bylos aplinkybėms, iš kurių teismas gali padaryti išvadą apie faktinį vado žinojimą.

TBTJ svarstytose bylose Teismo kolegijos taikė keletą tiesiogiai susijusių faktorių, išvardintų Ekspertų komisijos galutiniam pranešime, kuriais remiantis galima daryti išvadą apie vadovo faktinį žinojimą.

Teismo kolegija Delalic sprendime teigė, kad žinojimas negali būti preziumuojamas, tačiau gali būti nustatytas iš bylos aplinkybių :

„ Teismas laikosi nuomonės, kad nesant tiesioginių vado žinojimo apie pavaldinių įvykdytus nusikaltimus, įrodymų, jis negali būti preziumuojamas, tačiau gali būti nustatytas remiantis bylos aplinkybėmis. Nustatant ar vadas, nepaisant priešingų argumentų, iš tikrųjų turėjo žinoti, Teismo kolegija gali svarstyti, *inter alia*, sekančius kriterijus, nurodytus Ekspertų komisijos galutiniam pranešime :

- a) neteisėtų veikų skaičius;
- b) neteisėtų veikų rūšis;
- c) neteisėtų veikų apimtis;
- d) laikotarpis, per kurį buvo įvykdytos neteisėtos veikos;
- e) dalyvavusių kariuomenės vienetų skaičius ir rūšis;
- f) panaudota strategija;
- g) neteisėtų veiksmų padarymo geografinė vieta;
- h) veikų mastas;
- i) taktinių operacijų tempas;
- j) dalyvavusių karininkų ir kareivių skaičius;
- k) vado tuo metu buvimo vieta ir ar jis šiomis aplinkybėmis turėjo galimybę tinkamai vadovauti kariuomenei.¹²⁰

¹¹⁹Prosecutor v. Kordic & Cerkez, para 428

¹²⁰ Prosecutor v. Delalic, para 386; taip pat Prosecutor v. Blaskic, para 307; Prosecutor v. Kordic & Cerkez, para 427

3.2.2 „galėjo žinoti“ standartas

Terminas „galėjo žinoti“ yra pats prieštaringiausias vado atsakomybės doktrinos aspektas, ir standartai, taikyti jį interpretuojant, laikui bėgant kito.

TBTJ praktika parodė, kad frazę „galėjo žinoti“ daug sunkiau yra interpretuoti ir takyti, nes Teismų kolegijos skirtingose bylose priėjo skirtingų išvadų šiuo klausimu. Paminėtina tai, kad Tarptautinio baudžiamojo teismo statute (toliau - Romos statutas) buvo įtvirtinti skirtingi *mens rea* reikalavimai, taikomi kariuomenės vadams ir civiliams vadovams. Iki apeliacinio teismo sprendimo, priimto Delalic byloje, dvejose pagrindinėse TBTJ nagrinėtose bylose, kuriose buvo sprendžiamas šis klausimas, t.y. Delalic¹²¹ ir Blaskic¹²² bylose, Teismo kolegijos pateikė visiškai skirtingas frazės „galėjo žinoti“ interpretacijas. Abi Teismo kolegijos sutiko, kad paprotinė tarptautinė teisė, kurią atspindi po II pasaulinio karo vykusių teismų jurisprudencija, įpareigoja vadus būti informuotiems apie savo pavaldinių veiksmus. Tačiau, nepaisant vienodos pirminės pozicijos, Teismo kolegijos padarė skirtingas išvadas. Tam, kad suprastume šių skirtingų interpretacijų reikšmę, trumpai priminsime kiekvienos Teismo kolegijos poziciją.

Delalic byloje Teismo kolegija pirmiausia įvertino paprotinėje teisėje susiklosčiusį konstruktyvaus žinojimo standartą tam, kad galima būtų išsiaiškinti sąvokos „galėjo žinoti“ prasmę pagal TBTJ Statuto 7(3) straipsnį. Buvo nustatyta, kad po II pasaulinio karo vykusių teismų jurisprudencija nustatė griežtesnį „turėjo žinoti“ standartą.¹²³ Tačiau Teismo kolegija manė, kad paprotinės teisės žinojimo standartas pasikeitė priėmus IPP, nes nuostatų aiškinimas pagal įprastą žodžių reikšmę veda prie išvados, kad vadovas gali būti laikomas atsakingu, tik jei jam buvo prieinama speciali informacija, kuri bylotų apie pavaldinių galimai įvykdytus nusikaltimus.¹²⁴ Taigi, TBTJ padarė išvadą, kad „galėjo žinoti“ standartas reikalauja iš vadovų turėti informacijos, kuri parodytų pažeidimų padarymo grėsmę ir papildomo tyrimo būtinumą, siekiant įsitikinti ar pavaldiniai tikrai ruošiasi padaryti ar jau padarė nusikaltimus.¹²⁵

Teismo kolegija Blaskic byloje sutiko su Delalic byloje išsakytą nuomonę, kad po II pasaulinio karo paprotinėje teisėje vadovams yra nustatyta pareiga būti informuotiems apie pavaldinių veiksmus.¹²⁶ Tačiau, Teismo kolegija padarė kitokią išvadą dėl reikalaujamo pagal IPP *mens rea* standarto. Teismo kolegija aiškino 86(2) straipsnį kartu su 87 straipsniu. Teismo kolegija daro

¹²¹ Prosecutor v. Delalic, para 387-393

¹²² Prosecutor v. Blaskic, paras 309-332

¹²³ Prosecutor v. Delalic, para 387-390

¹²⁴ Ten pat, para 393

¹²⁵ Ten pat, para 383

¹²⁶ Prosecutor v. Blaskic, para 322

nuorodą į Raudonojo kryžiaus 1977 m. Ženevos konvencijų papildomų protokolų komentara, kuriame teigiama, kad 87 straipsnis nustato vadovų pareigą nuolat būti informuotiems kaip jų pavaldiniai atlieka jiems pavestas užduotis ir imtis būtinų priemonių šiam tikslui pasiekti.¹²⁷ Taigi, Blaskic Teismo kolegija nustatė, kad 7(3) straipsnio „galėjo žinoti“ standartas reiškia turėjo žinoti.

Toliau Blaskic sprendime Teismo kolegija taikė „tinkamo rūpestingumo“ standartą, aiškindama, kad kol vadovo elgesys atitinka šį standartą, jis nebus laikomas atsakingu už nežinojimą apie pavaldinių įvykdytus ar ruošiamus įvykdyti pažeidimus. Tačiau, atsižvelgiant į konkrečiai užimamas vadovo pareigas bei nusikaltimų įvykdymo metu susiklosčiusias aplinkybes, joks pareigos (būti informuotam) nepaisymas negali būti gynybos argumentu, kai nežinojimas yra aplaidumo, nerūpestingumo vykdant savo pareigas, rezultatas: toks vadas „galėjo žinoti“ TBTJ Statuto prasme.¹²⁸

Apeliaciniame skunde Delalic byloje kaltinimas, remiantis Blaskic byloje priimtu sprendimu, teigė, kad „galėjo žinoti“ standartas apima dvi situacijas. Pirmą, kai vadovas turėjo informacijos, kuri rodytų pavaldinių galimai įvykdytus nusikaltimus ar jų ketinimą. Antra, kai vadovas neturi tokios informacijos dėl nerūpestingumo, t.y. pareigos gauti informacijos nevykdymo.¹²⁹

Taigi, kaltinimo teigimu „galėjo žinoti“ prilygsta „privalėjo žinoti“. Apeliacijos Teismo kolegija atmetė šį argumentą, nes „privalėjo žinoti“ standartas neleistinais paverstų vado atsakomybės doktriną griežtos atsakomybės forma.¹³⁰ Visų pirma dėl to, kad pareigos gauti informacijos nevykdymas 7(3) straipsnyje nėra nurodomas kaip atskiras nusikaltimas. Teismo kolegijos supratimu kaltinimas teigia, kad priešastis žinoti egzistuoja, jeigu vadas yra labai nerūpestingas vykdant savo pareigą įgyti informaciją. Taigi, čia esminis klausimai yra ne tai, kad žinojimas gali būti preziumuojamas tuo atveju, kai asmuo neįvykdo pareigos įgyti informacijos apie pavaldinių nusikalstamas veikas, bet kad žinojimas preziumuojamas, jei asmuo, turėjęs prieinamus informacijos šaltinius, nerūpestingai nepasinaudojo jais. Antra, pažymėtina tai, kad pareigos būti informuotam apie pavaldinių elgesį arba organizuoti kontrolės sistemą nevykdymas gali sudaryti vado atsakomybės pagrindą pagal kariuomenės drausmės nuostatas, bet ne būtinai už tai kyla baudžiamoji atsakomybė.¹³¹

Apeliacijos Teismo kolegija plėtojo klausimą, kas turi būti nustatyta, siekiant įrodyti, kad kaltinamasis „galėjo žinoti“, pažymėjo, kad kaltinimas turi parodyti, kad „bendro pobūdžio

¹²⁷ Ten pat, para 329

¹²⁸ Prosecutor v. Blaskic, para 332

¹²⁹ Prosecutor v. Delalic, Appeal judgement, para 224, taip pat žr. 215-241(kaltinimo apeliacijos argumentai, susiję su *mens rea* reikalavimu.)

¹³⁰ Ten pat, para 239

¹³¹ Ten pat, para 226

informacija, kuri suteiktą žinojimą apie pavaldinių įvykdytus nusikaltimus, buvo vadovui prieinama. Ši informacija nebūtinai turi aiškiai rodyti įvykdytą nusikaltimų faktą, bet turi būti „pakankama, kad vadas imtųsi tolimesnio tyrimo, kitaip sakant, informacija turi rodyti papildomo tyrimo būtinumą siekiant įsitikinti ar nusikaltimai buvo padaryti.“¹³² Todėl vadas, gavęs informacijos apie galimai įvykdytus nusikaltimus, turi pareigą imtis tyrimo.¹³³

Delalic apeliaciniame sprendime pateikiami reikalavimai/kriterijai kokie įrodymai gali būti priimti kaip patvirtinantys vado žinojimą apie pavaldinių galimai įvykdytus nusikaltimus, kuris sukelia pareigą juos ištirti.

Kas liečia informacijos formą, tai ji gali būti pateikta vadovui raštu ar žodžiu, ir nėra reikalaujama, kad ši informacija ateitų per oficialią kontrolės sistemą.

Vadovui teikiami pranešimai, informacija apie taktinę situaciją, pavaldinių mokymų ir instruktavimo lygį, jų būdo bruožus – visa tai sudaro informaciją IPP 86(2) straipsnio prasme.

Tokio pobūdžio informacija vertinama kaip patvirtinanti vado žinojimą.¹³⁴

Nereikalaujama, kad ši informacija aiškiai patvirtintų pavaldinių įvykdytų nusikaltimų faktą.¹³⁵ Aišku, šis kriterijus yra susijęs su kaltinamuoju, kuris nenubaudė pavaldinio po nusikaltimo padarymo, ir neturi reikšmės tuo atveju, kai žinojo apie ruošimąsi padaryti nusikaltimą ir neužkirto jam kelio. Be to, Teismo kolegija palieka savo diskrecijai nustatyti kokio pobūdžio informacijos pakanka, kad vadovui atsirastų pareiga imtis tyrimo. Tokie teiginiai turbūt suteiks pagrindus apeliacijai ateityje.

Apeliacinio teismo kolegija Delalic byloje pateikia tokį pavyzdį :

„Kariuomenės vadas, kuris gavo informacijos, kad kai kuriems jam pavaldiems kareiviams yra būdingas žiaurumas ar jie yra ūmaus charakterio, arba kad prieš išsiunčiant juos vykdyti operaciją, vartojo alkoholį , gali būti laikoma, kad vadovas turėjo reikiamą žinojimą.“¹³⁶

Galiausiai, Apeliacinio teismo kolegija pažymėjo, jog nėra reikalaujama, kad kaltinamasis faktiškai būtų susipažinęs su pateiktą pranešimų turiniu:

„ Reikalaujama, kad informacija būtų tik suteikta ar prieinama vadui, arba Teismo kolegijos žodžiais tariant „ in the possession of“. Nereikalaujama, kad vadas būtų faktiškai su ją susipažinęs. Apeliacinio teismo kolegijos nuomone, subjektyvaus elemento, reikalaujamo pagal 7(3) straipsnį,

¹³² Ten pat, para 236; Prosecutor v. Delalic, para 393

¹³³ Prosecutor v. Delalic, Appeal judgement, para 239; Prosecutor v. Delalic, Trial Chamber judgement, para 393

¹³⁴ Prosecutor v. Kordic & Cerkez, para 437 cituojami kriterijai, kuriuos pateikė JTO Ekspertų komisija (para58), kurie gali būti naudojami nustatant ar kaltinamasis žinojo.

¹³⁵ Prosecutor v. Delalic, Appeal chamber judgement, para 238

¹³⁶ Ten pat

įvertinimas turi būti atliekamas atsižvelgiant į kiekvienos bylos specifines aplinkybes, į konkretaus vado padėtį tuo metu.¹³⁷

Po Apeliacinio teismo sprendimo Delalic byloje, buvo svarstytos tris bylos, kuriuose Teismo kolegijos taikė „galėjo žinoti“ elementą ir vadovavosi Delalic byloje pateiktu Teismo kolegijos išaiškinimu.¹³⁸

Teismo kolegijos „galėjo žinoti“ standarto aiškinimas Blaskic byloje yra artimesnis paprotinei tarptautinei teisei, bent jau po II pasaulinio karo vykusių teismų jurisprudencijai. Todėl iškyla klausimas kodėl tiek pirmosios instancijos Teismo kolegija, tiek ir Apeliacinio Teismo kolegija Delalic byloje taikė visiškai skirtingą standartą.

Ir vis dėlto, Apeliacinio teismo kolegija Delalic byloje priėmė pirmosios instancijos Teismo kolegijos pateiktą „galėjo žinoti“ standarto aiškinimą kaip atitinkanti paprotinę tarptautinę teisę.¹³⁹

3.2.3 Kariuomenės vadams ir civiliams vadovams taikomas žinojimo reikalavimas

Svarbu paminėti dar vieną klausimą, kurį iškėlė kaltinimas Delalic bylos apeliaciniame svarstyme, t.y. ar pagal tarptautinę teisę skiriasi kariuomenės vado pareigos būti informuotam apimtis nuo civilių vadovų pareigos.

Apeliacinio teismo kolegijos nuomone, civiliai vadovai esant tam tikroms aplinkybėms yra atsakingi už savo pavaldinių pažeidimus, tačiau ar juos traukiant baudžiamojon atsakomybėn taikomi tie patys kaip ir kariuomenės vadams kriterijai paprotinėje teisėje nėra aišku. Buvo nustatyta, kad Delalic neturėjo valdžios Celebici stovykloje, todėl toliau šis klausimas nebuvo nagrinėjamas.¹⁴⁰

Krnojelac byloje Teismo kolegija teigė, kad „tiek civiliams, tiek ir kariuomenės vadams turi būti taikomas tas pats žinojimo standartas.“¹⁴¹

Jau minėtoje Kayishema byloje Teismo kolegija pažymėjo, kad kariuomenės vadas turi didesnę pareigą žinoti apie savo pavaldinių veiksmus. Taigi, Teismo kolegijos nuomone civiliams vadovams taikomas žinojimo standartas turi būti žemesnis, t.y. jie turėjo žinoti ar sąmoningai ignoruoti informaciją, kuri aiškiai rodo, kad pavaldiniai vykdo ar ruošiasi įvykdyti

¹³⁷ Ten pat, para 239

¹³⁸ Prosecutor v. Kordic & Cerkez, para 437: „Iš Apeliacinio teismo kolegijos (Delalic byloje) sprendimo yra aišku, kad vadas laikomas turėjęs žinoti, jei jis turi pakankamai informacijos apie galimus/tikėtinius pavaldinių neteisėtus veiksmus, t.y. jei vadui prieinamos informacijos pakanka tolimesniam tyrimui pradėti.“; taip pat žr. Prosecutor v. Kvočka et al, para 317-318

¹³⁹ Prosecutor v. Delalic, Appeal judgement, para 231-239;241

¹⁴⁰ Prosecutor v. Delalic, Appeal judgement, para 240

¹⁴¹ Prosecutor v. Krnojelac, para 94

nusikaltimus.¹⁴² Todėl Teismo kolegija konstatavo, kad civiliai vadovai neturi *prima facie* pareigos kontroliuoti visų jiems pavaldžių asmenų veiksmus.¹⁴³

3.3 Būtinis ir protingas priemonės siekiant užkirsti kelią ar nubausti

Trečiasis vado atsakomybės elementas, reikalaujantis kad vadovas imtųsi būtinų ir protingų priemonių užkirsti kelią nusikaltimų įvykdymui arba nubausti kaltus asmenis, yra labai susijęs su pirmuoju elementu, nes vadas, kuris neturi efektyvios kontrolės, negali įvykdyti šio reikalavimo.

Šis elementas yra labai svarbus praktikoje, nes, kaip pažymi S. Boelaert-Suominen, šis reikalavimas „bus vado elgesio įvertinimo standartu – vado atsakomybės ir paskirtos baudmės griežtumui nustatyti.“¹⁴⁴

Delalic byloje, pirmojoje kurioje buvo svarstytas vado atsakomybės doktrinos klausimas, Teismo kolegija teigė :

„ Tarptautinė teisė negali įpareigoti vadą įvykdyti tai, kas neįmanoma. Todėl vadas gali užsitraukti baudžiamąją atsakomybę, tik jei nesiėmė tokių priemonių, kurios yra jo galioje. Kyla klausimas kokių veiksmų vadas privalo imtis. Atsižvelgiant į Teismo kolegijos priimtą standartą, susijusį su vado koncepcija, mes darome išvadą, kad vadas gali būti laikomas atsakingu tik kai nesiėmė tokių priemonių, kurias jis faktiškai galėjo panaudoti. Be to, vien tik kompetencijos stoka imtis priemonių užkirsti kelią pažeidimui ar nubausti už jį nebūtinai yra kliūtis traukti vadovą baudžiamojon atsakomybėn.“¹⁴⁵

Remiantis šiais teiginiais, Apeliacinio teismo kolegija svarstė Kayishema apeliacijos argumentą, kad jis neturėjo priemonių užkirsti kelią ar nubausti, nes neturėjo *de jure* valdžios, todėl faktiškai ir neturėjo priemonių. Šioje byloje Teismo kolegija konstatavo, kad vertinant ar asmuo ėmėsi priemonių ar ne, reikia žiūrėti ne į jo kompetenciją pagal įstatymus, bet į faktinį galėjimą imtis priemonių. Gynybos teigimu Kayishema kaip prefektas galėjo tik paskirti kardomąjį kalinimą iki 30 dienų. Teismo kolegijos nuomone tai būtų pakankama laikina priemonė padedant sustabdyti tolimesnius žiaurumus.¹⁴⁶

Kas liečia šio reikalavimo apimtį, Apeliacinio Teismo kolegija Aleksovski byloje teigė :

¹⁴² Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, para 227

¹⁴³ Ten pat, para 228

¹⁴⁴ International criminal law developments in the case law of the ICTY// edited by Gideon Boas and William A.Schabas.- Martinus Hijhoff publishers, 2003.p. 263

¹⁴⁵ Prosecutor v. Delalic , para 395

¹⁴⁶ Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, Appeal judgement, Case No. ICTR-95-1-A, para 300-303

„7(3) straipsnis nustato vado atsakomybės teisinį pagrindą, suteikiant terminui vadas/vadovas teisinę reikšmę. Šią nuostatą galima taikyti tik kai vadas, turintis reikiamą žinojimą, nepasinaudoja savo galiomis užkirsti kelią pavaldiniams įvykdyti nusikaltimą arba nubausti juos po to. Tai aiškiai parodo, kad vadas turi turėti tokių galių prieš jam nepasinaudojant jomis.“¹⁴⁷

Aleksovski teigimu, jis, kaip civilis kalėjimo prižiūrėtojas, paskirtas į šį postą Teisingumo ministerijos, o ne Gynybos ministerijos, neturėjo galių sustabdyti pažeidimus ar nubausti. Tačiau Teismo kolegijos nuomone jis buvo kitų kalėjimo prižiūrėtojų viršininku, nes kontroliavo jų veiksmus. Taigi, visai nesvarbu ar jis buvo civilis ar kariškis, jei įrodoma, kad Kaonic kalėjimo ribose jis turėjo galių užkirsti kelią pažeidimams ar nubausti 7(3) straipsnio prasme.

Teismo kolegijos Aleksovski byloje buvo išsakyta nuomonė, kad civilių vadovų galios užkirsti kelią nusikaltimams ar nubausti už juos yra labiau ribotos nei kariuomenės vadų. Teismo kolegijos nuomone civilis asmuo gali būti laikomas vadovu 7(3) straipsnio prasme, kai jis gali *de jure* ar *de facto* įsakyti užkirsti kelią pažeidimams ar paskirti bausmę vykdytojams. Tačiau civilių sankcionavimo galios turi būti aiškinamos plačiai. Negalima tikėtis, kad civiliai vadovai turės tokias pačias kaip ir karinė vadovybė disciplinarines galias savo pavaldinių atžvilgiu. Todėl vadovo *de jure* ar *de facto* galėjimas paskirti sankcijas nėra esminis kriterijus. Pakanka galimybės paduoti pranešimą kai vadovui tampa žinoma apie padarytus nusikaltimus, kurių pagrindu bus tikriausiai pradėtas tyrimas ar bus imtasi kitų drausminių ar baudžiamųjų priemonių.¹⁴⁸

Kvočka byloje Teismo kolegija šiuo klausimu laikėsi nuomonės, kad kaltinamas vadovas „neturi būti tas asmuo, kuris paskiria bausmę, bet turi svarbų vaidmenį inicijuojant drausminį procesą prieš asmenį, atlikusį neteisėtus veiksmus.“¹⁴⁹

Nėra jokių tiksliai apibrėžtų standartų vertinant ar vadovas ėmėsi būtinų ir protingų priemonių, nes, kaip Teismo kolegijos pripažino kelėtoje bylų, tai labai priklauso nuo faktinių aplinkybių :

„ Teismo kolegijos nuomone, bet koks vado veiksmų įvertinimas ar vadovas įvykdė savo pareigą imtis tinkamų priemonių yra labai susijęs su konkrečios situacijos aplinkybėmis, tad bet koks siekis suformuluoti bendrą standartą *in abstracto* neturės jokios reikšmės.“¹⁵⁰

Blaskic byloje Teismo kolegija teigė, kad „ vado vykdomos efektyvios kontrolės lygis, jo faktinis galėjimas imtis veiksmų yra tie kriterijai, kuriais remiantis teisėjai vadovausis nustatant ar

¹⁴⁷ Prosecutor v. Aleksovski, Appeal Chamber Judgement, para 76; Prosecutor v. Blaskic, para 335; Prosecutor v. Delalic et al., para 376; Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, para 217.

¹⁴⁸ Prosecutor v. Aleksovski, para 78

¹⁴⁹ Prosecutor v. Kvočka et al., para 316

¹⁵⁰ Prosecutor v. Delalic para 394; taip pat žr. Prosecutor v. Aleksovski, para 81; Prosecutor v. Kayishema & Ruzindana, para 231

jis protingai ėmėsi veiksmų, kurie užkirstų kelią nusikaltimų vykdymui ar būtų nubausti vykdytojai.¹⁵¹

Svarbu pažymėti ir tai, kad Blaskic byloje Teismo kolegija konstatavo, kad reikia svarstyti šios pareigos du aspektus kartu :

„ Akivaizdu, kad kai kaltinamasis žinojo ar turėjo priežastį žinoti apie pavaldinių ruošimąsi daryti nusikaltimus ir neužkirto jiems kelio, jis negali kompensuoti savo neveikimo po to juos nubaudžiant.¹⁵²

Vadovui pareigą veikti sukelia žinojimas apie nusikaltimų įvykdymą ar ketinimą juos vykdyti.¹⁵³ Be to, kaip pripažino Teismo kolegija Kordic & Cerkez byloje, „ pareigą užkirsti kelią vadas turi dar prieš pavaldiniams įvykdant nusikaltimus, jeigu jis žinojo apie ruošimąsi ar nusikaltimų planavimą arba kai jis turėjo pagrindą įtarti pavaldinius atliekant nusikalstamas veikas.¹⁵⁴

Akivaizdu, kad pareiga nubausti atsiranda po nusikaltimo įvykdymo. Vadovas, kuris perima vadovavimą asmeniui, prieš tai įvykdžiusiam nusikaltimą, turi tokia pat pareigą :

„ Ši pareiga bent jau reiškia įsipareigojimą ištirti nusikaltimų padarymo aplinkybes ir pranešti apie juos kompetentingoms valdžios institucijoms, jeigu vadovas neturi teisės pats paskirti sankcijų. Civiliai vadovai turės tokią pat pareigą atsižvelgiant į jų įgyvendinamą efektyvią kontrolę ir į tai, ar jie turi teisę reikalauti kompetentingų valdžios institucijų imtis atitinkamų veiksmų.¹⁵⁵

¹⁵¹ Prosecutor v. Blaskic, para 335; Prosecutor v. Aleksovski, para 81; Prosecutor v. Delalic, para 395.

¹⁵² Prosecutor v. Blaskic, para 336

¹⁵³ Prosecutor v. Kvočka et al., para 317

¹⁵⁴ Prosecutor v. Kordic & Cerkez, para 445

¹⁵⁵ Prosecutor v. Delalic et al., para 446

4. Vadovo atsakomybė pagal 7(1) straipsnį ir jos ryšys su vado atsakomybės doktrina

TBTJ Statutas nustato dvi atsakomybės formas. Pagal statuto 7(1) straipsnį „asmuo, kuris planavo, kurstė, įsakė, įvykdė ar kitaip prisidėjo prie nusikaltimo, nurodyto šio Statuto 2-5 straipsniuose, planavimo, paruošimo ar vykdymo, individualiai atsako už šį nusikaltimą“. Ši atsakomybės forma kitaip dar vadinama bendro nusikalstamo sumanymo teorija. Ir antroji atsakomybės forma - vadovo atsakomybės doktrina pagal 7(3) straipsnį.

Priklausomai nuo konkrečios bylos aplinkybių kaltinamasis gali būti pripažintas kaltu ne tik pagal vado atsakomybės principą, bet ir pagal bendro nusikalstamo sumanymo teoriją kaip bendrininkas. Pagal 7(1) straipsnį atsako tiesioginis nusikaltimo vykdytojas ir jo vadovas, kai jis įsako, kursto ar suplanuoja pavaldinių įvykdytas nusikalstamas veikas arba padėjo ar prisidėjo prie nusikalstamos veikos planavimo, ruošimo ar vykdymo. Šiuo atveju vadovas pagal 7(1) straipsnį (ar TBTR 6(1) straipsnį) užsitraukia „tiesioginę“ atsakomybę, t.y. individualią baudžiamąją atsakomybę kaip ir visi kiti asmenys dalyvavę nusikaltime. Tačiau, jei jis nesiima priemonių užkirti kelią nusikaltimų įvykdymui ar nubausti nusikaltimų vykdytojų, kai jam tapo žinoma apie ketinimą įvykdyti nusikalstamas veikas ar jų įvykdymą, tai tokiu atveju kyla „netiesioginė“ atsakomybė, t.y. vado atsakomybė pagal 7(3) straipsnį (ar TBTR 6(3) straipsnį).

Iš pirmo žvilgsnio atrodo aišku, kad pagal 7(1) straipsnį asmuo užsitraukia atsakomybę už atliktus veiksmu, t.y. jei planavo, įsakė, kurstė ar įvykdė nusikalstamas veikas, o pagal vado atsakomybės doktriną asmeniui kyla atsakomybė už neveikimą, t.y. kai jis nesiėmė būtinų priemonių sustabdyti nusikaltimus ar nubausti jų vykdytojus. Tačiau aiškinant bendro nusikalstamo sumanymo teoriją, buvo konstatuota, kad asmuo gali prisidėti prie nusikalstamo sumanymo ir neveikimu, pvz., tiesiog esant nusikaltimo padarymo vietoje.¹⁵⁶ Todėl ir kyla problema kaip vertinti vado elgesį, kai nusikaltimai vykdomi jo akivaizdoje: ar pagal vado atsakomybės doktriną dėl pareigos sustabdyti nusikalstamų veikų nevykdymo, ar kaip prisidėjimą prie bendro nusikalstamo sumanymo.

TBTJ praktikoje buvo įprasta kaltinimus pateikti ir pagal 7(1) straipsnio bendro nusikalstamo sumanymo teoriją, ir pagal 7(3) straipsnį, remiantis asmens užimamu vadovaujančiu postu:

¹⁵⁶ Prosecutor v. Krnojelac, para 81 : Teismo kolegija pateikė tris pavyzdžius kaip galima nustatyti kaltinamojo dalyvavimą bendrame nusikalstamame sumanyme : 1)tiesiogiai dalyvaujant susitarto nusikaltimo įvykdyme kaip pagrindinis vykdytojas; 2)esant nusikaltimo darymo metu ir (žinant, kad nusikaltimas bus ar yra daromas) sąmoningai teikiant pagalbą ar padrašinant kitą asmenį, dalyvaujantį bendrame nusikalstamame sumanyme, įvykdyti nusikaltimą; 3) paremiant nusikalstamų veikų vykdymo sistemą, atsižvelgiant į kaltinamojo užimamą postą ar vykdomas funkcijas, ir žinant apie šią sistemą bei ketinant prisidėti prie jos.

„Niekas nedraudžia kaltinimui reikalauti atsakomybės alternatyviai, t.y. arba pagal 7(1) arba pagal 7(3) straipsnį, tačiau oficialus kaltinimas, nesvarbu pagal kurį straipsnį, turi būti pakankamai tikslus tam, kad leistų kaltinamajam tinkamai pasiruošti gynybai pagal vieną ar abi alternatyvas.“¹⁵⁷

Delalic byloje Teismo kolegija laikėsi nuomonės, kad praktikoje pasitaiko atveju, kai kaltinimas ir nuteisimas pagal abu 7(1) ir 7(3) straipsnius yra visiškai tinkamas.

Delic gynybos nuomone yra neteisinga paskirti kaltinamajam dvigubą bausmę pripažįstant jį kaltu pagal abi 7 straipsnio dalis, nes jos viena kitą paneigia, t.y. pagal 7(1) straipsnį taikoma atsakomybė už veiksmus, o 7(3) straipsnio atsakomybė remiasi neveikimu ir pareigos užkirsti kelią pažeidimams ar nubausti vykdytojus neatlikimu.¹⁵⁸ Tačiau Teismo kolegija pareiškė, kad nors toks interpretavimas teorijoje atrodo nepriekaištingai, bet praktikoje pasitaiko tokių situacijų, kai visiškai tinkama yra pateikti asmeniui kaltinimus ir nuteisti pagal abi 7 straipsnio dalis. Pavyzdžiui, kai kariuomenės vadas ar asmuo, užimantis vadovo postą, asmeniškai duoda savo pavaldiniams įsakymą mirtinai sumušti auką, ir suburia pavaldinius atlikti šį veiksmą. Šiuo atveju vadui kyla atsakomybė ir pagal 7(1) straipsnį už dalyvavimą nusikaltime, ir pagal 7(3) straipsnį kaip vadovui. Toks nusikaltimas nebuvo vien tik pareigos užkirsti kelią nusikaltimui nevykdymo rezultatas, bet ir pozityvus žinojimas apie nusikaltimą bei dalyvavimas jį vykdyti.¹⁵⁹

Blaskic byloje Teismo kolegija teigė, kad „būtų nelogiška laikyti vadą atsakingu pagal baudžiamąją teisę už nusikaltimų planavimą, kurstymą ar įsakymą juos įvykdyti ir, tuo pačiu metu priekaištauti dėl to, kad jis neužkirto nusikaltimui kelio ar nenubaudė jų vykdytojų.“¹⁶⁰

Delalic ir Aleksovski bylas svarstant apeliacijoje buvo patvirtinti Teismo kolegijų sprendimai pripažinti kaltinamųjų atsakomybę pagal 7 straipsnio 1 ir 3 dalis.¹⁶¹

Apeliacinio Teismo kolegija pažymėjo, kad Aleksovski kaip kalėjimo prižiūrėtojas vietoje to, kad sustabdytų netinkamą elgesį su kaliniais, pats elgesį žiauriai su tais, kuriuos turėjo saugoti, ir leido naudoti psichologinį smurtą prieš įkalintuosius. Jo dalyvavimas atrenkant sulaikytuosius, kurie vėliau buvo naudojami kaip gyvieji skydai ar tranšėjų kasimui, rodo, jog jis žinojo, kad stato į pavojų gyvybes tų, kurie buvo patikėti jo globai. Taigi, šioje byloje asmuo, kuris turėjo imtis priemonių sustabdyti žiaurų elgesį, pats asmeniškai naudojo fizinį smurtą. Teismo kolegijos

¹⁵⁷ Prosecutor v. Blaskic, Decision on the defence motion to dismiss the indictment based upon defects in the form thereof, Case No. IT-95-14-PT, 4 April 1997, para 32

¹⁵⁸ Prosecutor v. Delalic, para 1221

¹⁵⁹ Prosecutor v. Delalic, para 1222

¹⁶⁰ Prosecutor v. Blaskic, para 337

¹⁶¹ Prosecutor v. Delalic, Appeal judgement, para 745-746;

nuomone, kaltinamasis ne tik kaip vadovas toleravo nusikaltimus, bet tiesiogiai dalyvaujant nusikalstamosiose veikose padarė savo pavaldinius ir toliau tęsti šias veikas.¹⁶²

Vėliau svarstytose bylose išryškėjo tendenciją asmenį pripažinti kaltu tik pagal vieną atsakomybės formą, t.y. pagal tą, kuri tiksliau apibūdina asmens dalyvavimą nusikalstamoje veikoje.

Pavyzdžiui, Krnojelac byloje Teismo kolegija konstatavo :

„ Teismo kolegija nustatė kaltinamojo baudžiamąją atsakomybę pagal abu 7(1) ir 7(3) straipsnius. Tačiau Teismo kolegija laikosi nuomonės, kad yra netinkama nuteisti pagal abi atsakomybės formas už tuos pačius veiksmus. Kai kaltinimai pateikiami pagal abi atsakomybės formas, Teismo kolegija turi diskreciją pasirinkti kuri atsakomybės forma yra tinkamesnė ir pagal ją nustatyti kaltinamojo atsakomybę.“¹⁶³

Teismo kolegijų nuomone, tais atvejais, kai iš pateiktų įrodymų nustatoma, kad vadas buvo ne tik informuotas apie pavaldinių padarytus nusikaltimus, bet taip pat ir pasinaudojant savo oficialiomis galiomis planavo, kurstė ar kitaip padėjo planuojant, ruošiant ar vykdant šiuos nusikaltimus, tokiu atveju vado atsakomybę geriau apibūdina 7(1) straipsnis. Tais atvejais, kai vadas savo neveikimu prisidėjo (pavyzdžiui, padarė vykdytoją) prie nusikaltimo realizavimo, toks vado elgesys sudaro atsakomybės pagrindą pagal 7(1) straipsnį.¹⁶⁴

Be to, Krnojelac byloje Teismo kolegija pabrėžė, kad tais atvejais, kai kaltinamasis pripažįstamas kaltu pagal abu minėtus straipsnius, bet Teismo kolegija nuteisia pagal vieną iš alternatyvų, kaltinamojo užimamas vadovaujantis postas negali būti laikomas bausmę švelninančia aplinkybe.¹⁶⁵

Pavyzdžiui, generolui Krstic buvo pateikti kaltinimai ir pagal 7(1) ir pagal 7(3) straipsnius už jo dalyvavimą vykdant genocidą Srebrenicoje. Teismo kolegija nustatė, kad Srebrenicos teritorijoje buvo vykdomas bendras nusikalstamas sumanymas, kurio tikslas buvo, *inter alia*, prievartinis musulmonų gyventojų perkėlimas iš Srebrenicos ir karinei tarnybai tinkamo amžiaus musulmonų vyrų žudymas, žinant, kad tokių veiksmų rezultatas bus visos Bosnijos musulmonų bendruomenės sunaikinimas.¹⁶⁶

¹⁶² Prosecutor v. Aleksovski, Appeal Judgement, para 183

¹⁶³ Prosecutor v. Krnojelac, para 173 (cituoiant Delalic para 400-413)

¹⁶⁴ Prosecutor v. Krstic, para 652; Prosecutor v. Kvočka, para 570; Prosecutor v. Kordic & Cerkez, para 371

¹⁶⁵ Krnojelac paras 173, 316, 496

¹⁶⁶ Prosecutor v. Krstic, para 644. Taip pat žr. para 607-645 Tiesmo kolegijos išvada *in toto* dėl bendro nusikalstamo sumanymo ir 615 dėl prievartinio perkėlimo civilių gyventojų kaip bendro plano dalis

Daugelis Bosnijos musulmonų civilių gyventojų persikėlė iš Srebrenicos į Potačari, keletas mylių nuo Srebrenicos miesto. Daugybė pabėgėlių tapo nužudymų, išžagininimų, sumušimų ir kitų nusikaltimų aukomis. Šiuos veiksmus taip įvertino Teismo kolegija :

„ Teismo kolegija nėra įsitikinusi, kad šie nužudymai, išžagininimai, mušimai ir kiti nusikaltimai prieš pabėgėlius Potačarije buvo bendro nusikalstamo plano dalis. Tačiau, nėra abejonų, kad šie nusikaltimai buvo etninio valymo natūrali ir numatoma pasekmė.“¹⁶⁷

Todėl, nors šie įvykdyti Potačarije nusikaltimai buvo už bendro nusikalstamo plano ribų, t.y. dėl jų nebuvo sutarta, be to, generolas Krstic nevykdė juos asmeniškai, jis buvo nuteistas už „atsitiktinius nužudymus, išžagininimus, mušimus ir kitus nusikaltimus, kurie buvo padaryti įgyvendinant nusikalstamą planą Potačarije.“¹⁶⁸

Kas įdomu šiame pavyzdyje lyginant su 7(3) straipsnio žinojimo reikalavimu, tai kad Teismo kolegija padarė šią išvadą :

„ Atsižvelgiant į plano formavimo aplinkybes, generolas Krstic privalėjo žinoti, kad šių nusikaltimų vykdymas sąlygos pastogės trūkumą, pabėgėlių pažeidžiamą padėtį, daugybės reguliarių ir nereguliarių kariuomenės pajėgų buvimą ir absoliutų JTO kareivių trūkumą, siekiant suteikti apsaugą.“¹⁶⁹

„Privalėjo žinoti“ standartas visiškai skiriasi nuo „galėjo žinoti“ standarto interpretacijos pagal 7(3) straipsnį Delalic byloje. Todėl, jei galima įrodyti, kad vadas kartu su tokio pat rango karininkais arba savo pavaldiniais dalyvavo bendrame nusikalstamame sumanyme, lengviau tokį vadą nuteisti pagal 7(1) straipsnį negu pagal 7(3) straipsnį. Kaltinant pagal 7(1) straipsnį turi būti paskirta griežtesnė bausmė, nei už tuos pačius nusikaltimus nuteisiant pagal 7(3) straipsnį dėl to, kad 7(1) straipsnis apima nusikaltimų įvykdymą, o 7(3) straipsnis taikomas už neveikimą. Taigi, bendro nusikalstamo sumanymo teorija turi didesnę reikšmę kaltinimo politikai.

Generolas Krstic nebuvo šio plano autorius, taip pat jis asmeniškai nežudė musulmonų vyrų, tačiau jis atliko pagrindinio koordinatoriaus vaidmenį įgyvendinant šį planą. Jis pats paruošdavo savo pavaldinius žudymams. Taigi, generolas Krstic turi būti laikomas šių nusikaltimų pagrindiniu vykdytoju.¹⁷⁰

Krnojelac byloje Teismo kolegija susidūrė su kitomis aplinkybėmis ir svarstė santykį tarp bendro nusikalstamo sumanymo ir pagalbos ir kurstymo pagal 7(1) straipsnį iš vienos pusės, ir vado baudžiamosios atsakomybės pagal 7(3) straipsnį iš kitos.

¹⁶⁷ Prosecutor v. Krstic, para 616

¹⁶⁸ Ten pat, para 617

¹⁶⁹ Ten pat, para 616

¹⁷⁰ Ten pat, para 644

Šioje byloje buvo nustatyta, kad kaltinamasis žinojo apie ne serbų tautybės asmenų neteisėtus sulaikymus stovykloje, kur jis buvo prižiūrėtoju ir kad jis savo „veiksmis ir neveikimu prisidėjo prie pagrindinių vykdytojų neteisėto elgesio mechanizmo.“¹⁷¹

Nepaisant to, Teismo kolegija konstatavo, jog įmanoma, kad kaltinamasis „tik vykdė įsakymus tų, kurie jį paskyrė į šį postą, nepalaikant jų ketinimų.“

Teismo kolegija šiomis aplinkybėmis padarė tokią išvadą :

„ kaltinamojo veiksmus tinkamiausia apibūdinti pagal 7(1) straipsnį kaip pagalbos teikimas pagrindiniams bendro nusikalstamo plano vykdytojams. Kas liečia kaltinamojo kaip vado atsakomybę už neteisėtus sulaikymus pagal 7(3) straipsnį , tai daugiausia ką jis galėjo padaryti, tai pranešti apie neteisėtus veiksmus tiems asmenims, kurie įsakė juos įvykdyti. Taigi, Teismo kolegijos nuomone būtų netinkama pripažinti kaltinamąjį atsakingu kaip vadą.“¹⁷²

¹⁷¹ Prosecutor v. Krnojelac, para 127

¹⁷² Ten pat ,para 127

5. Vado atsakomybės taikymas netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste

Istoriškai taip susiklostė, kad vado atsakomybės doktrina buvo taikoma tik už tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus, įvykdytus tarptautinio ginkluoto konflikto metu.

Hadzihasanovic yra pirmoji TBTJ svarstyta byla, kurioje buvo ginčijamasi dėl vado atsakomybės taikymo už nusikaltimus, įvykdytus netarptautinio ginkluoto konflikto metu. Šioje byloje trys kaltinamieji – Hadzihasanovic, Alagic ir Kubura – pateikė oficialius prieštaravimus dėl TBTJ jurisdikcijos teigiant, kad nusikaltimų, kuriais jie buvo kaltinami, padarymo metu tarptautinė teisė nenumatė vadovų individualios baudžiamosios atsakomybės, kai ginkluotas konfliktas yra netarptautinio pobūdžio.¹⁷³ Todėl traukiant asmenis baudžiamojon atsakomybėn pagal vado atsakomybės doktriną, būtų pažeistas teisėtumo principas.¹⁷⁴

Gynybos argumentai buvo tokie :

- 1) statusas nesukuria naujos teisės, todėl TBTJ turi taikyti egzistuojančią tarptautinę humanitarinę teisę;
- 2) teisėtumo principas reikalauja rašytinio šaltinio ir paprotinio šaltinio;
- 3) vieninteliai vado atsakomybės doktrinos šaltiniai yra IPP ir po II pasaulinio karo vykusių karo tribunolų bylos; taikoma tik tarptautinio ginkluoto konflikto kontekste;
- 4) nėra jokio vado atsakomybės taikymo netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste rašytinio ar paprotinio šaltinio;
- 5) TBTJ konstatavo, kad tarptautiniams ginkluotiems konfliktams taikomi skirtingi įstatymai nei netarptautiniams konfliktams;
- 6) Teisėtumo principas draudžia naudoti analogiją;
- 7) Visos abejonės aiškinamos kaltinamojo naudai.

Šiuo klausimu teismo kolegijos priimtame sprendime patvirtino, kad :

- a. Nėra jokios tarptautinės sutarties dėl vado atsakomybės taikymo netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste;
- b. Joks tarptautinis teisminis organas nenustatė vado atsakomybės taikymo netarptautiniams ginkluotiems konfliktams, ir nuo 1950 m. joks tarptautinis teisminis organas netaikė šios doktrinos nei tarptautiniams nei netarptautiniams ginkluotiems konfliktams iki TBTJ įsteigimo;

¹⁷³ Joint challenge to jurisdiction arising from the amended indictment, Hadzihasanovic et al., Case No. IT-01-47-PT, 21 February 2002

¹⁷⁴ Pažymėtina tai, kad šis klausimas buvo labai svarbus, nes kaltinamiesiems buvo pateikti kaltinimai tik pagal 7(3) straipsnį.

- c. Konfliktai, po kurių įvairios tarptautinės institucijos buvo įsteigtos, buvo tarptautinio pobūdžio, tad akivaizdu, kad ir vado atsakomybės principas buvo taikomas už nusikaltimus, įvykdytus šių tarptautinių konfliktų metu;
- d. IIPP nėra nuostatos dėl vado atsakomybės;
- e. Praktiškai nėra nacionalinių įstatymų, liečiančių vado atsakomybės doktrinos taikymą esant netarptautiniam ginkluotam konfliktui;
- f. Vado atsakomybės taikymas netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste nebuvo plačiai diskutuojamas aukštos kvalifikacijos autorių leidiniuose.¹⁷⁵

Siekiant tinkamai išaiškinti TBTJ Statuto nuostatų dėl individualios baudžiamosios atsakomybės ir vado atsakomybės taikymo, Teismo kolegija apžvelgė oficialius pranešimus ir paruošiamuosius dokumentus. Ji nustatė, kad Saugumo Taryba neatkreipė dėmesio į ginkluoto konflikto pobūdį ir rėmėsi Apeliacinio teismo kolegijos priimtu sprendimu Tadic byloje, kuriame buvo konstatuota, kad „konfliktas, vykęs buvusios Jugoslavijos teritorijoje, turi tiek tarptautinio, tiek ir netarptautinio konflikto požymių, ...Saugumo Tarybos nariai, priimdamos TBTJ Statutą, turėjo omenyje abu šiuos aspektus ir jie siekė Tribunalui suteikti teisę teisti už humanitarinės teisės pažeidimus, nesvarbu įvykdytus tarptautinio ar netarptautinio konflikto metu. Taigi, TBTJ Statuto nuostatos turi būti taikomos taip, kad galima būtų šį tikslą įgyvendinti.“¹⁷⁶

Taip pat apžvelgus TBTJ Statuto priėmimo istoriją, t.y. išanalizavus Saugumo Tarybos priimtas rezoliucijas dėl buvusios Jugoslavijos vykusio konflikto, įvairių valstybių pasiūlymus, Generalinio Sekretoriaus pranešimą ir derybų eigą priimant TBTJ Statutą, Teismo kolegija padarė išvadą, kad norėta sukurti sistemą, pagal kurią visus asmenis, vykdžiusius tarptautinės humanitarinės teisės pažeidimus, galima būtų traukti baudžiamojon atsakomybėn.

Taip pat Teismo kolegija apžvelgė kaip TBTJ svarstytose bylose interpretuoja 7(3) straipsnį ir pažymėjo, kad taikant vado atsakomybės principą nei vienoje byloje nebuvo svarstomas ginkluoto konflikto pobūdis. Be to, Delalic byloje buvo nustatyta, kad vado atsakomybės principas gali būti taikomas ne tik reguliariųjų kariuomenės pajėgų nariams, bet ir sukartinų grupuočių nariams, o tai, Teismo kolegijos nuomone, yra rimtas pagrindas teigti, kad vado atsakomybės doktrina taikoma ir netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste.

¹⁷⁵ Prosecutor v. Enver Hadzihasanovic et al., Case No. IT-01-47-PT, Decision on joint challenging to jurisdiction, 12 November 2002, para 77-278

¹⁷⁶ Prosecutor v. Tadic, Decision on the defense motion for interlocutory appeal on jurisdiction, 2 October 1995, para 77

Taigi, remiantis šiais argumentais, Teismo kolegija konstatavo, kad „vado atsakomybės doktrina jau – ir nuo 1991m. taikoma netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste pagal paprotinę tarptautinę teisę“ ir kad 7(3) straipsnis tik patvirtina egzistuojančios paprotinės teisės taisyklę.¹⁷⁷

Tačiau gynyba nesutiko su Teismo kolegijos nuomone ir pateikė dar vieną prieštaravimą dėl TBTJ jurisdikcijos, kuriame teigė, kad : pirma, patvirtinus savo jurisdikciją nagrinėti šią bylą, Teismo kolegija negerbė teisėtumo principo; antra, klaidingai konstatavo, kad remiantis paprotine tarptautine teise vado atsakomybės doktrina taikytina ir netarptautinio ginkluoto konflikto kontekste.¹⁷⁸

2003 m. liepos 16 d. priimtame sprendime Apeliacinio teismo kolegija galutinai patvirtino vado atsakomybės taikymą už nusikaltimus, padarytus netarptautinio ginkluoto konflikto metu.¹⁷⁹

Įdomu pažymėti tai, kad Enver Hadzihasanovic ir Amir Kubura - Bosnijos musulmonų karinių pajėgų vadai buvo nuteisti vien tik už nusikaltimus, kuriuos įvykdė jiems pavaldūs asmenys.

Paminėtina ir tai, kad Ruandos teritorijoje įvykęs konfliktas buvo iš pat pradžių pripažintas esantis netarptautinio pobūdžio, tačiau į TBTR Statutą buvo įtraukta nuostata dėl vado atsakomybės bei nemažai asmenų buvo pripažinti kaltais pagal šio statuto 6(3) straipsnį, t.y. pagal vado atsakomybės doktriną.

¹⁷⁷ Prosecutor v. Enver Hadzihasanovic et al., Case No. IT-01-47-PT, Decision on joint challenging to jurisdiction, 12 November 2002, para 179

¹⁷⁸ Interlocutory appeal on decision on joint challenge to jurisdiction, 26 November 2002

¹⁷⁹ Decision on interlocutory appeal challenging jurisdiction in relation to command responsibility, 16 July 2003, para 10-36

Išvados

1. Šiuo metu vado atsakomybės doktrina yra pripažintas tarptautinės paprotinės teisės principas, kurį išvystė tarptautinė sutartinė teisė ir tarptautinių teismų praktika. Vado atsakomybės doktrinos specifika pasireiškia tuo, kad asmuo, užimantis vadovo postą, traukiamas baudžiamojon atsakomybėn už kitų asmenų, t.y. savo pavaldinių, įvykdytus tarptautinės teisės pažeidimus. Dėl to ši atsakomybės forma dar vadinama „netiesiogine“ individualia atsakomybe.

2. Dar vienas vado atsakomybės doktrinos bruožas yra tas, kad baudžiamoji atsakomybė pagal šią doktriną kyla už neveikimą, t.y. kai asmuo turi pareigą kontroliuoti ir prižiūrėti savo pavaldinių elgesį, bet jos nevykdo.

3. Pirmą kartą vado atsakomybės doktrina buvo įtvirtinta įpareigojančiame tarptautinės teisės akte priėmus 1977 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencijų papildomą protokolą dėl tarptautinių ginkluotųjų konfliktų aukų apsaugos. Šis protokolas suteikė doktrinai sutartinį pagrindą. 87(3) straipsnis įtvirtino vadovų pareigą užkirsti kelią Ženevos konvencijų pažeidimams, o 86(2) straipsnis nustatė atsakomybę už neveikimą: „Tai, kad konvenciją ar šį protokolą pažeidė pavaldinys, neatleidžia jo vadovų nuo baudžiamosios ar drausminės atsakomybės, jei jie žinojo ar turėjo informacijos, kuria remdamiesi galėjo padaryti išvadą tuo metu galiojusiomis aplinkybėmis, kad pavaldinys daro ar ketina padaryti pažeidimą, ir jei nesiėmė pagal savo galimybes visų įmanomų priemonių užkirsti kelią tam pažeidimui ar jį pašalinti.“

3. Norint taikyti baudžiamąją atsakomybę pagal vado atsakomybės doktriną, turi būti įrodyta, kad: 1) egzistavo pavaldumo santykiai; 2) vadas žinojo ar galėjo žinoti, kad pavaldinys ketina padaryti ar padarė nusikaltimą; 3) vadas nesiėmė būtinų ir protingų priemonių, siekiant užkirsti kelią nusikaltimui ar nubausti nusikaltimų vykdytojus.

4. Vadovo sąvoką reikia aiškinti plačiai, t.y. vado atsakomybės doktrina taikoma tiek kariuomenės vadams, tiek ir civiliams vadovams, turintiems tiek *de jure*, tiek ir *de facto* valdžią pavaldinių atžvilgiu. Nustatant ar asmuo gali būti laikomas vadovu, vertinama asmens faktinis galėjimas efektyviai kontroliuoti kitų asmenų veiksmus.

5. Vado atsakomybės doktrinos subjektyvusis elementas susideda iš dviejų dalių: kaltinamasis „žinojo“ ar „galėjo žinoti“, kad jo pavaldiniai ketina padaryti nusikaltimus ar jau juos padarė. Terminas „žinojo“ reiškia faktinį žinojimą, kuris negali būti preziumuojamas, bet gali būti nustatytas remiantis tiesioginiais įrodymais arba bylos aplinkybėmis, kurios leidžia daryti išvadą, kad vadovas turėjo faktiškai žinoti apie daromus ar ruošiamus nusikaltimus. Tuo tarpu „galėjo žinoti“ standartas yra pats prieštarigiausias vado atsakomybės doktrinos aspektas, ir jis buvo

aiškinamas įvairiai. Nepaisant to, daugelyje Tribunolo buvusiai Jugoslavijai nagrinėtose bylose buvo aiškinama, kad „galėjo žinoti „ standartas reikalauja iš vadovų turėti informacijos, kuri rodytų pažeidimų padarymo grėsmę ir papildomo tyrimo būtinumą, siekiant įsitikinti ar pavaldiniai tikrai ruošiasi padaryti ar jau padarė nusikaltimus.

6. Trečiasis vado atsakomybės elementas, reikalaujantis kad vadovas imtųsi būtinų ir protingų priemonių užkirsti kelią nusikaltimų įvykdymui arba nubausti kaltus asmenis, yra labai susijęs su pirmuoju elementu, nes vadas, kuris neturi efektyvios kontrolės, negali įvykdyti šio reikalavimo. Vadas gali būti laikomas atsakingu tik kai nesiėmė tokių priemonių, kurias jis faktiškai galėjo panaudoti. Bet koks vado veiksmų įvertinimas ar vadovas įvykdė savo pareigą imtis tinkamų priemonių yra labai susijęs su konkrečios situacijos aplinkybėmis, todėl nebuvo nustatyta jokių bendrų šio elemento vertinimo kriterijų.

7. Vado atsakomybės doktrina taikoma neatsižvelgiant į ginkluoto konflikto pobūdį, t.y. tiek už tarptautinės teisės pažeidimus, įvykdytus tarptautinio, tiek ir netarptautinio ginkluoto konflikto metu.

Summary

Individuals who committed human rights violations were, until fairly recently, not held accountable for their crimes in front of an international forum. Apart from the Nuremberg and Tokyo trials 1945-1948, individuals, whether government officials, high-ranking military officers or ordinary civilian officials were never brought to justice at an international level for humanitarian crimes and very rarely by their own national courts.

It was only after the Second World War that a movement started up within the international community which clearly began to shape a deeper consciousness of the need to prosecute serious violations of the laws of war, with regard both to the traditional responsibility of States and to the personal responsibility of individuals.

The Nuremberg trials (and, with a minor impact, the Tokyo trials) produced a large number of judgements, which have greatly contributed to the forming of case law regarding individual criminal responsibility under international law. The Nuremberg Tribunal stated that “ crimes against international law are committed by men, not by abstract entities, and only by punishing individuals who commit such crimes can the provisions of international law be enforced” – establishing the principle of individual criminal accountability. Neither the Nuremberg nor the Tokyo Charter provided for the prosecution of commanders who failed to prevent or punish the offences of their subordinates. It was therefore during the war crimes trials themselves that the doctrine of command responsibility was developed.

The responsibility of superiors for failure to prevent crimes of subordinates was set out for the first time in a binding instrument in Additional Protocol I of 1977 to the Geneva Conventions of 1949. At the time it was adopted, the protocol reflected the customary international law provision with regard to command responsibility. Article 87(3) established a duty of commanders to prevent violations of the Geneva Conventions and Article 86(2) a liability for failure to prevent violations.

An important step in the lengthy process of developing rules on individual criminal responsibility under international law was taken with the setting-up of the two ad hoc Tribunals for the prosecution of crimes committed, respectively, in the former Yugoslavia (ICTY) and in Rwanda (ICTR). These two functioning ad hoc tribunals, through their Statutes as well as decisions have continued this refinement.

The doctrine of superior responsibility is a well-established principle of customary international law. In order to prevail on a command responsibility theory of criminal liability, the

prosecution must establish that : 1) there was a superior-subordinate relationship; 2) the superior knew or had reason to know that the subordinate was about to commit the offence or had done so; and 4) the superior failed to take necessary and reasonable measures to prevent the offence or to punish the principal offenders thereof.

Several conclusions regarding the scope of this theory of liability should be noted. First, only those commanders who exercise effective control over their subordinates may be found criminally responsible. Second, all superiors, whether military or civilian, may be subject to prosecution under this theory. Third, both *de jure* and *de facto* superiors may be found liable. Fourth, the doctrine of superior responsibility may be applicable in the context of an internal conflict under customary international law.

Article 28 of the Rome Statute represents the superior responsibility doctrine. The International Criminal Court formulation is far more detailed, and thus reduces the space for judicial interpretation.

Literatūros sąrašas

Tarptautinės teisės aktai ir susiję dokumentai

Tarptautinės konvencijos, sutartys

1. 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencija dėl sužeistųjų ir ligonių padėties veikiančiose armijose pagerinimo // Valstybės Žinios, 2000-07-29, Nr. 63-1905.
2. 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos konvencija dėl elgesio su karo belaisviais // Valstybės Žinios, 2000-07-29, Nr. 63-1907.
3. 1949 m. rugpjūčio 12 d. Ženevos Konvencijų papildomas protokolai dėl tarptautinių ginkluotų konfliktų aukų apsaugos // Valstybės Žinios, 2000 07 29, Nr. 63-1909.
4. Tarptautinio Baudžiamojo Teismo Romos statutas // Valstybės Žinios, 2003 05 21, Nr. 49-2165.
5. Convention (IV) respecting the Laws and Customs of War on Land (Hague 18 October 1907)
<<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/lawofwar/hague04.htm>>
6. The Versailles Treaty (28 June 1919) <<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/menu.htm>>
7. The Peace Treaty of Sèvres (10 August 1920)
<<http://www.lib.byu.edu/~rdh/wwi/versa/sevindex.html>>

Tarptautinių teismų statutai

8. Charter of the International Military Tribunal
<<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imt/proc/imtconst.htm>> prisijungimo laikas: 2006-08-10.
9. Charter of the International Military Tribunal for the Far East
<<http://www.yale.edu/lawweb/avalon/imtfech.htm>> prisijungimo laikas: 2006-08-10
10. Statute of the International Tribunal for Rwanda
<<http://69.94.11.53/ENGLISH/basicdocs/statute.html>> prisijungimo laikas: 2006-08-10

11. Statute of the International Tribunal for Yugoslavia < <http://www.un.org/icty/legaldoc-e/index.htm>> prisijungimo laikas:2006-08-10

Kiti tarptautinės teisės dokumentai

12. Instructions for the government of armies of the United States in the field, 24 June 1863.
<<http://www.civilwarhome.com/liebercode.htm>> prisijungimo laikas:2006-08-10
13. US Army's field manual 27-10, the law of land warfare 18 July 1956 <
<http://209.85.135.104/search?q=cache:SFjDmc5DvfwJ:faculty.ed.umuc.edu/~nstanton/FM27-10.htm+US+army%27s+field+manual&hl=en&ct=clnk&cd=3>> prisijungimo laikas:2006-08-10
14. Prosecution Brief on the Law of Principles in United States v Captain Ernest L. Medina detailing the duties of a combat commander
<http://www.law.umkc.edu/faculty/projects/ftrials/mylai/MYL_MEDT.HTM>
prisijungimo laikas:2006-08-10
15. Report of the Secretary-general pursuant to paragraph 2 of Security Council resolution 808 (1993) presented 3 May 1993 (S/25704) < <http://www.un.org/icty/legaldoc-e/index.htm>>
prisijungimo laikas:2006-10-21
16. Security Council Resolution No.827
<<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N93/306/28/IMG/N9330628.pdf?OpenElement>> prisijungimo laikas:2006-10-21
17. Security Council Resolution No.995
<<http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N95/140/97/PDF/N9514097.pdf?OpenElement>> prisijungimo laikas:2006-10-21

Specialioji literatūra

18. Abraitienė B. Nuo Niurnbergo iki Tarptautinio baudžiamojo teismo // Justitia Nr.3-4, 2003.
19. Commentary on the additional protocols of 8 June 1977 to the Geneva conventions of 12 August 1949 // International Committee of the Red Cross // edited by Sandoz Y., Swinarski C., Zimmermann B.- Geneva: Martinus Nijhoff Publishers, 1987.

20. International conflict and security law: essays in memory of Hilaire McCouprey// edited by Burchill R, Nigel D. White and Morris J. Cambridge university press, 2005.
21. International criminal law developments in the case law of the ICTY// edited by Gideon Boas and William A. Schabas.- Martinus Hijhoff publishers, 2003.
22. John R.W.D. Jones, Powles S. International criminal practice // Transnational publishers, 2003.
23. Langston E. The superior responsibility doctrine in international law: historical continuities, innovation and criminality // International criminal law review, 2004.
24. Levine E. Command responsibility: the mens rea requirement.// Global policy forum, 2005
<<http://209.85.135.104/search?q=cache:zLEYtLCGVV8J:www.globalpolicy.org/intljustice/general/2005/command.htm+mens+rea+requirement&hl=lt&gl=lt&ct=clnk&cd=3>>
prisijungimo laikas: 2006-09-11
25. Major Bruce D. Landrum The Yamashita war crimes trial: command responsibility then and now <http://www.pegc.us/archive/DoD/docs/Landrum_Yamashita.doc> prisijungimo laikas: 2006-12-15
26. Michael L. Smidt Yamashita, Medina and beyond: command responsibility in contemporary military operations.<
http://www.au.af.mil/au/awc/awcgate/mil_law_rev/volume164_smidt.pdf> prisijungimo laikas: 2006-10-21
27. Stuart E Hendin Command Responsibility and Superior Orders in the Twentieth Century - A Century of Evolution
<http://209.85.135.104/search?q=cache:WJtEiAsYQnEJ:www.murdoch.edu.au/elaw/issues/v10n1/hendin101_text.html+command+responsibility+and+superior+orders&hl=lt&gl=lt&ct=clnk&cd=1> prisijungimo laikas: 2006-10-21

Teismų praktika

28. Trial of Max Wielen and 17 others // Law Reports of Trials of War Criminals. Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission. Volume IV. London: HMSO, 1948.<<http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/wielen1.htm>> prisijungimo laikas: 2006-08-17
29. The Trial of First-Lieutenants Ludwig Dithmar and John Boldt in the Sinking of the *Llandovery Castle* - Hospital Ship <<http://www.gwpda.org/naval/lcastl12.htm>>
prisijungimo laikas: 2006-08-17

30. Trail of general Tomoyuki Yamashita // Law Reports of Trials of War Criminals. Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission. Volume IV. London: HMSO, 1948. <<http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/Yamashita1.htm>> prisijungimo laikas:2006-08-17
31. Trial of Wilhelm von Leeb and thirteen others, United States Military Tribunal, Nuremberg //Law-Reports of Trials of War Criminals, The United Nations War Crimes Commission, Volume XII, London, HMSO, 1949
<<http://209.85.135.104/search?q=cache:LrsEuiBD4SMJ:www.ess.uwe.ac.uk/WCC/ghctrial1.htm+High+command+case&hl=ru&ct=clnk&cd=1>> prisijungimo laikas:2006-08-17
32. Trail of Wilhelm List and others Case No.47 , United Nations War Crimes Commission. Law Reports of Trials of War Criminals. Volume VIII, 1949.
<<http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/List4.htm#NOTES>> prisijungimo laikas:2006-08-17
33. The Hostages trail Case No. 47 ,United Nations War Crimes Commission. Law Reports of Trials of War Criminals. Volume VIII, 1949. <
<http://www.ess.uwe.ac.uk/WCC/List4.htm#NOTES>> prisijungimo laikas:2006-08-17
34. Prosecutor v. Delalic et al., Case No.IT-96-21<<http://www.un.org/icty>>
35. Prosecutor v. Delalic et al., Case No. IT-69-21-Abis,Appeal Chamber judgement<<http://www.un.org/icty>>
36. Prosecutor v. Aleksovski, Case No. IT-95-14/1<<http://www.un.org/icty>>
37. Prosecutor v. Aleksovski, Case No. IT-95-14/1-A, Appeal chamber judgement
<<http://www.un.org/icty>>
38. Prosecutor v. Blaskic, Case No.IT-95-14 <<http://www.un.org/icty>>
39. Prosecutor v. Musema, Case No. ICTR-96-13 < <http://www.org/icty>>
40. Prosecutor v. Kunarac, Case No. IT-96-23&23/1 <<http://www.un.org/icty>>
41. Prosecutor v. Kordic & Cerkez, Case No. IT- 95-14/2 <<http://www.un.org/icty>>
42. Prosecutor v. Krstic, Case No. IT-98-33 <<http://www.un.org/icty>>
43. Prosecutor v. Kvocka et al., Case No. IT-98-30/1 <<http://www.un.org/icty>>
44. Prosecutor v. Kayshema & Ruzindana, Case No. ICTR-95-1 < <http://www.org/icty>>
45. Prosecutor v. Bagilishema, Case No. ICTR-95-1A-T < <http://www.org/icty>>
46. Prosecutor v. Serushago, Case No. ICTR-98-39 < <http://www.org/icty>>
47. Prosecutor v. Krnojelac, Case No. IT-97-25 <<http://www.un.org/icty>>
47. Prosecutor v. Kambanda, Case No. ICTR-97-23 < <http://www.org/icty>>
48. Prosecutor v. Jean Pual Akayeshu, Case No. ICTR-96-4-T < <http://www.org/icty>>

50. Prosecutor v. Tadic, Case No. IT-94-1 <[http://www.un.org/ icty](http://www.un.org/icty)>
51. Prosecutor v. Tadic, Case No. IT-94-1-A, Appeal chamber judgement <[http://www.un.org/ icty](http://www.un.org/icty)>
52. Prosecutor v. Krnojelac, Decision on preliminary motion on form of amended indictment, 11 February 2000 <<http://www.un.org/ icty>>
53. Prosecutor v. Blaskic, Decision on the defence motion to dismiss the indictment based upon defects in the form thereof, Case No. IT-95-14-PT, 4 April 1997 <<http://www.un.org/ icty>>
54. Hadzihasanovic et al., Case No. IT-01-47-PT , Joint challenge to jurisdiction arising from the amended indictment, 21 February 2002 <<http://www.un.org/ icty>>
55. Prosecutor v. Enver Hadzihasanovic et al., Case No. IT-01-47-PT, Decision on joint challenging to jurisdiction, 12 November 2002. <<http://www.un.org/ icty>>
56. Prosecutor v. Tadic, Decision on the defense motion for interlocutory appeal on jurisdiction, 2 October 1995 <<http://www.un.org/ icty>>
57. Hadzihasanovic et al., Interlocutory appeal on decision on joint challenge to jurisdiction, 26 November 2002 <<http://www.un.org/ icty>>
58. Hadzihasanovic et al., Decision on interlocutory appeal challenging jurisdiction in relation to command responsibility, 16 July 2003. <<http://www.un.org/ icty>>

