



Ova publikacija objedinjuje transkripte dvodnevne konferencije “Globalno naslijeđe MKSJ”, koja je održana u Haagu 15. i 16. novembra 2011. u organizaciji Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju. Konferencija je okupila vodeće ljude iz akademskog života, međunarodne sudije i pravnike, predstavnike država i pripadnike civilnog društva kako bi istražili uticaj rada Međunarodnog suda na međunarodno humanitarno pravo i međunarodni krivični postupak, kao i potencijal sudske prakse MKSJ-a na oblikovanje buduće krivične pravde i unapređenje ljudskih prava.

U radu konferencije je učestvovalo preko 350 osoba, a među učesnicima i gostima su bili najviši zvaničnici Međunarodnog suda, sudije, rukovodeće osoblje Međunarodnog suda, Radne grupe Savjeta bezbjednosti za *ad hoc* Međunarodne sudove, osoblje Odjela za vladavinu prava iz sjedišta UN-a, predstavnici nacionalnih akademskih i pravnih zajednica iz bivše Jugoslavije, nevladinih organizacija, međunarodnih organizacija, organa Evropske unije, pravni savjetnici ambasada u Haagu, međunarodni pravni istraživači, predstavnici univerziteta, međunarodnih pravnih udruženja i analitičkih instituta.



Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

Federal Department of Foreign Affairs FDFA
Directorate of Political Affairs DP
Political Affairs Division IV – Human Security:
Peace, Human Rights, Humanitarian Policy, Migration



GRAND-DUCHÉ DE LUXEMBOURG
Ministère des Affaires étrangères



OPEN SOCIETY
JUSTICE INITIATIVE

Globalno naslijeđe MKSJ Transkript konferencije, Haag, 15.-16. novembar 2011.



Globalno naslijeđe MKSJ

Transkript konferencije
Haag
15.-16. novembar 2011.



UJEDINJENE NACIJE

Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju
Outreach program



Globalno naslijede MKSJ

Transkript konferencije
Haag
15.-16. novembar 2011.

Outreach program MKSJ
Haag
2012.

Globalno naslijeđe MKSJ

Konferencija *Globalno naslijeđe MKSJ* ne bi bila moguća bez velikodušne pomoći vlada Nizozemske, Luksemburga, Švicarske i Republike Koreje, te Opštine Haag i Inicijative za pravdu Otvorenog društva.

Globalno naslijeđe MKSJ

Transkript konferencije

Haag

15.-16. novembar 2011.

Publikacija *Outreach* programa MKSJ

Za izdavača:

Nerma Jelačić

Urednik:

Rada Pejić-Sremac

Transkribovanje i lektura:

Suzana Szabo, Slavica Košća-Vrlazić i Aneta Kawauchi

Korektura:

Ernesa Ademagić i Petar Dubljević

Grafička priprema i štampa:

Grafika Šaran, Sarajevo, BiH

2012.

Tiraž:

2.000

***Outreach* program se održava zahvaljujući velikodušnoj pomoći Evropske unije.**



Ovaj dokument je transkript audio snimka konferencije Globalno naslijeđe MKSJ, i stoga postoji mogućnost da sadrži greške u interpretaciji izgovorenog. Transkript je pažljivo obrađen da bi se osigurala čitljivost snimljenih govora bez mijenjanja originalnog sadržaja.

Sadržaj:

<i>Predgovor sudije Patricka Robinsona</i>	<i>7</i>
<i>Pozdravne i uvodne riječi</i>	<i>9</i>
<i>Panel 1: Uticaj pravno relevantne prakse Međunarodnog suda na razjašnjavanje običajnog međunarodnog humanitarnog prava</i>	<i>21</i>
<i>Panel 2: Uticaj rada Međunarodnog suda na budućnost globalne pravde i unapređenje i ostvarenje ljudskih prava</i>	<i>55</i>
<i>Panel 3: Interakcija procedure anglosaksonskog i kontinentalnog prava u radu Međunarodnog suda: efikasnost i pravičnost tokom kompleksnih međunarodnih suđenja</i>	<i>87</i>
<i>Panel 4: Pravni doprinos Međunarodnog suda pojašnjenju najtežih zločina genocida, zločina protiv čovječnost i ratnih zločina</i>	<i>129</i>
<i>Završne riječi</i>	<i>157</i>

Predgovor

U svojstvu nekadašnjeg predsjednika Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (MKSJ), tokom čijeg mandata je održana Konferencija o globalnom naslijeđu MKSJ 2011. godine, veliko mi je zadovoljstvo da podržim ovu publikaciju Ureda predsjednika i *Outreach* programa koja se sastoji od transkripta te Konferencije. S obzirom da Međunarodni sud uskoro treba da okonča svoj rad, trenutak za održavanje Konferencije nije mogao biti bolji. Ne sumnjam da će ova publikacija produbiti svijest javnosti o živoj temi koja se stalno razvija kao što je to međunarodna krivična pravda.

Bez sumnje, glavna svrha Konferencije o globalnom naslijeđu MKSJ 2011. godine – procjena globalnog uticaja rada MKSJ-a – postignuta je. MKSJ je duboko uticao na sliku međunarodne krivične pravde na načine koji su bili nezamislivi u vrijeme njegovog osnivanja 25. maja 1993. Zapravo, nakon suđenja u Nirnbergu i Tokiju, zajedno sa svojim sestrinskim sudom MKSR-om, MKSJ je dao glavni doprinos razvoju međunarodne krivične pravde. Rad MKSJ-a je doveo i do značajnog razvoja međunarodnog humanitarnog prava i međunarodnog prava o ljudskim pravima, i, štaviše, i do razvoja procedura tranzicijske pravde, koje počinju, naravno, krivičnim gonjenjem počinitelaca. Konferencija je ispitala naslijeđe Međunarodnog suda na polju međunarodne krivične pravde u smislu njegovog doprinosa ukidanju kulture nekažnjivosti za ratne zločine, pojašnjenja koja je dao u odnosu na obim i elemente najtežih zločina, naglaska koji je stavio na ljudska prava, običajno međunarodno pravo i razvoj korpusa zakona u vezi sa postupcima i dokazima. Sva ova pravna pitanja, i mnoga druga, bila su predmet rasprave i razmatranja na Konferenciji o globalnom naslijeđu MKSJ 2011. godine, što je za posljedicu imalo jedan interesantan i informativan događaj koji potiče na razmišljanje.

Ugled i stručnost moderatora i učesnika panel-diskusija, te dosljedno visok kvalitet svih prezentacija na Konferenciji, osiguravaju da u ovoj publikaciji čitalac ima jedinstveno dragocjen prikaz naslijeđa Međunarodnog suda, i time izgradnje međunarodne krivične pravde u savremenom dobu.

Sudija Patrick Robinson
MKSJ
Haag

Pozdravne i uvodne riječi

1. dan, utorak 15. novembar 2011.

Glavni moderator:

Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Uvodni govori:

- **Sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a**
- **M. Jean-Marc Hoscheit, ambasador Velikog Vojvodstva Luksemburga u Nizozemskoj**
- **Philippe Brandt, ministar u Ambasadi Švicarske u Nizozemskoj**
- **Alison Cole, pravni savjetnik za međunarodno pravo Inicijative za pravdu Otvorenog društva**

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Svima želim dobro jutro i veoma toplu dobrodošlicu.

U ime MKSJ-a, zadovoljstvo mi je pozdraviti vas na početku ove dvodnevne međunarodne konferencije.

Prva takva konferencija o globalnom naslijeđu MKSJ-a održala se, kao što se vjerovatno sjećate, u februaru 2010. Ova konferencija koja je prva uslijedila takođe se odvija u svjetlu Strategije okončanja rada Tribunala. Ipak, bit će konkretnije posvećena istraživanju stvarnog učinka sudske rada Tribunala na međunarodno humanitarno pravo kao i na međunarodni krivični postupak od 1994. godine.

Danas i sutra, vodeći akademici, međunarodne sudije i međunarodni stručnjaci povest će nas na uzbudljivo putovanje: vidjet ćemo kako je revolucionarna sudska praksa MKSJ-a uticala na razvoj svjetskog pravosudnog sistema; kako je interakcija postupaka običajnog i građanskog prava uticala na pravednost i efikasnost u predmetima MKSJ-a; kako nas ova sudska praksa vodi dalje na putu ka okončanju nekažnjivosti i konačno, kako će to uticati na budući napredak i provođenje ljudskih prava.

Danas i sutra će se održati četiri panela na visokoj razini. Pred vama će se odvijati diskusije, a iste će vam biti pravovremeno predstavljene.

Za sada, htio bih vas zamoliti za nekoliko stvari.

Prva stvar je, naravno, da osigurate da su vaši mobilni telefoni isključeni. Druga stvar je da imate na umu da je ova konferencija javni događaj. Predstavnici medija – a MKSJ im želi dobrodošlicu – su prisutni. Nadalje, molim vas da primite na znanje da će sve što bude rečeno biti snimljeno i prema tome će i video snimka i pisani transkript konferencije biti postavljeni na web stranici MKSJ-a. Posljednja molba je da pažljivo slušate zvono koje će zvoniti na kraju svake pauze ukazujući na početak sljedeće sesije. Pošto sam sve ovo rekao, zadovoljstvo mi je zamoliti vas za pažnju radi uvodnih govora koji će zvanično otvoriti ovu dvodnevnu konferenciju, a koje će iznijeti sudija Patrick Robinson, predsjednik Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju; zatim njegova ekscelencija Jean-Marc Hoscheit, ambasador Velikog Vojvodstva Luksemburga u Nizozemskoj; g. Philippe Brandt, ministar pri Ambasadi Švicarske u Nizozemskoj i na kraju, gđa Alison Cole iz Inicijative za pravdu Otvorenog društva.

MKSJ bi htio odati priznanje za generalno sponzorstvo konferencije vladama Nizozemske, Luksemburga, Švicarske, Republike Koreje, kao i Opštini Haag i Inicijativi za pravdu Otvorenog društva.

Sada vas molim za pažnju njegovoj ekscelenciji, sudiji Patricku Robinsonu, predsjedniku MKSJ-a.

Sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Ekscelencije, dame i gospodo, kao predsjednik Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju, želim vam najtopliju dobrodošlicu.

Čast mi je otvoriti danas ovu konferenciju i uistinu sam oduševljen brojem ljudi koji prisustvuju konferenciji. Imamo punu kuću ili skoro punu kuću i u tom smislu mislim da se približavamo posjećenosti koju smo imali na prvoj konferenciji o naslijeđu.

S obzirom na izbor eminentnih govornika i stručnjaka koje imamo kao moderatore i paneliste, kao i s obzirom na teme o kojima ćemo razgovarati tokom sljedeća dva dana, nisam iznenađen što je tako velik broj vas našao vremena pridružiti nam se. Potičem vas da ne budete stidljivi i da aktivno učestvujete.

Tokom svake panel sesije, rasprava će biti otvorena; imat ćete mogućnost da date svoj doprinos i ja vas molim da to i učinite. I još jednom, nemojte biti stidljivi! Tribunal se ne boji kritike. Jedino ćemo kroz vaše učešće osigurati bogatu i plodnu debatu o temama na našem dnevnom redu.

Ali prije nego nastavim, prigodno je da se pri otvaranju ove konferencije oda priznanje kolegi ogromnog uticaja koji je bio dio temeljne sudske prakse Tribunala i koji je nedavno, na veliku žalost, preminuo. Naravno, govorim o Nini Casseseu, čovjeku koji je svima vama poznat kao velikan međunarodnog humanitarnog prava i međunarodnog krivičnog prava. Mislim da ste vjerovatno čuli u mnogo navrata, u odnosu na Ninu, izjavu da ponekad u istoriji pojedinac ima mogućnost da uistinu nečime doprinese svijetu. U istoriji Tribunala taj pojedinac je, izvan sumnje, njegov prvi predsjednik, Nino Cassese. Dovoljno je da vas podsjetim na odluku Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, koja se odnosila na jurisdikciju Tribunala, i koja je postavila temelj za skoro svaku značajnu odluku koja je uslijedila u sudskoj praksi Tribunala kao i u praksi našeg srodnog tribunala, MKSR-a.

Ova odluka je takođe imala bitan uticaj na sudsku praksu Specijalnog suda za Sijera Leone kao i Suda za Kambodžu pri čemu su se oba suda u velikoj mjeri oslanjala na sudsku praksu MKSJ-a i MKSR-a. Na svakom tribunalu, intelektualni uticaj Cassesea zadire duboko. I ne sumnjam da će se njegov uticaj osjetiti i na MKS-u. Ali Casseseov rad na ovom Tribunalu i uticaj koji je imao na druge međunarodne krivične tribunale predstavljaju samo djelić njegovog doprinosa međunarodnom krivičnom pravu. Njegova ustrajnost i posvećenost međunarodnoj pravdi je bila jednako odlučujuća i za Specijalni sud za Libanon, sud na kojem je bio imenovan za predsjednika i zatim za žalbenog sudiju, netom prije nego nas je napustio. Stoga bih bio zahvalan ukoliko biste svi ustali radi minute šutnje u znak sjećanja na našeg dragog prijatelja, kolegu, učitelja i mentora, sudiju Nina Cassesea.

[minuta šutnje]

Zahvaljujem.

Kao što sam već rekao, dame i gospodo, očekujem da sljedeća dva dana omogućće bogat i plodan forum za intelektualno izazovnu i stimulativnu diskusiju o globalnom učinku rada ovog Tribunala: koji je bio uticaj Tribunala na običajno međunarodno humanitarno pravo, koji je bio uticaj Tribunala na definisanje bitnih krivičnih djela genocida, ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti? Koji je bio njegov uticaj na postupke koje su usvojili međunarodni krivični sudovi i jesu li ti postupci pravični? I konačno – koji je bio uticaj Tribunala na globalno unapređenje ljudskih prava? Ovo su samo neka od pitanja o kojima ćemo moći da raspravljamo i razmišljamo sljedeća dva dana. Unaprijed se radujem što ću se moći uključiti u diskusiju s vama.

Kako bismo započeli konferenciju, htio bih se najprije pozvati na naše izuzetno blagonaklone dobročinitelje. Bez njihove velikodušnosti, ova konferencija ne bi bila moguća i svi im dugujemo našu zahvalu.

Radi jasnoće, imenovat ću vam ih: vlade Nizozemske, Luksemburga, Švicarske, Republike Koreje, Opština Haag i Inicijativa za pravdu Otvorenog društva. Njihova velikodušnost se posebno cijeni u svjetlu teških financijskih okolnosti s kojima smo trenutno suočeni. I pored ovih teškoća, prepoznali su važnost revolucionarnog rada ovog Tribunala i izašli su u susret podržavši ovu inicijativu. I zbog toga im čestitam.

Sada ću zamoliti ambasadora Luksemburga u Nizozemskoj, njegovu ekscelenciju Jean-Marca Hoscheita da preuzme govornicu radi svog uvodnog govora.

Zahvaljujem.

Jean-Marc Hoscheit, ambasador Velikog Vojvodstva Luksemburga u Nizozemskoj

Gospodine predsjedniče, poštovane sudije, gospodine tužioče, vaša ekscelencijo, dame i gospodo, želio bih da prenesem pozdrave zamjenika premijera i ministra vanjskih poslova Luksemburga, ministra Jeana Asselborna, koji me posebno zamolio da vam saopštim koliko on smatra ovu konferenciju od ključne važnosti.

Za one koji se interesuju za istoriju i budućnost Evrope potpuno je prirodno da su zainteresovani za naslijeđe ove pravosudne institucije, osnovane nakon krvavih ratova koji su razorili zapadni Balkan početkom devedesetih godina prošlog vijeka. Jer i našim radom ovdje bićemo usredsređeni na značajan doprinos koji je sudska praksa Tribunala dala razvoju međunarodnih standarda i međunarodnog proceduralnog prava. Mora se napomenuti da se naslijeđe Tribunala može takođe razumjeti i razmotriti na jednom više političkom nivou, na osnovu njegovog uticaja na izgradnju mira i proces pomirenja na Balkanu i njegov širi sistematski uticaj na međunarodnom nivou. Zaista je važno imati na umu u kolikom obimu rad Tribunala, van njegovih čisto pravnih aktivnosti, čini dio šireg političkog konteksta u regionu koji pokušava da se suoči s demonima prošlosti kako bi utro put mirnom i stabilnom procesu obnove. Kako bi se postigao ovaj cilj, bilo je od presudne važnosti da se konsoliduje mirovni proces i udovolji zahtjevima žrtava i njihovih porodica da se pravda ostvari brzo i na jedan otvoren i hrabar način.

Tribunal nikada nije pokušavao da radi izolovano ili da se odvoji od realnosti. Njegov rad, u čijoj osnovi su striktna pravila koja štite standarde vladavine prava i nepristrasnosti, uvijek je bio važan za razvoj pozitivne vizije budućnosti za region i njegove stanovnike. Donoseći presudu za presudom, Tribunal je razvio ovo važno i ogromno naslijeđe sudske prakse, koje je imalo i imaće veliki uticaj na razvoj zaista efikasnih sistema međunarodnog krivičnog prava, što je nešto čemu svi težimo. U okviru ovog procesa, na jasan i nedvosmislen način je utvrđeno da

ne može biti dugoročnog mira bez pravde i da ta pravda mora biti zasnovana na najvišim pravnim i profesionalnim standardima.

Ova poruka je zahtjevna, ali pravična. Ona je upućena međunarodnoj zajednici i, u prvom redu Evropskoj uniji, koja je uvijek smatrala da je potpuna i безусловna saradnja s Tribunalom apsolutni preduslov u vezi s izgledima za članstvo u Evropskoj uniji, kome države u regionu s punim pravom teže. Ovo ne samo da odslikava dugogodišnju politiku borbe protiv nekažnjivosti, već i zajedničke vrijednosti koje svi moraju dijeliti u evropskoj porodici.

Dok je na međunarodnom nivou, a na prvom mjestu kroz Međunarodni krivični sud, borba protiv nekažnjivosti u toku i dobija na snazi, ponajprije zahvaljujući bogatom naslijeđu sudske prakse Tribunala, ali i kroz druge međunarodne tribunale koji rade na ovom polju, možemo se ponositi činjenicom da je na Tribunalu po prvi put krivično gonjen aktuelni šef neke države, čime je stvoren značajan politički i pravni presedan. Sada je utvrđeno van svake sumnje da niko, bez obzira na njegov položaj, ne može izbjeći krivičnu odgovornost za najteže zločine.

Takođe se možemo ponositi i time da je s hapšenjima i Radovana Karadžića, Ratka Mladića i Gorana Hadžića i njihovim prebacivanjem u Haag postalo očigledno da niko nije u stanju da izbjegne dugačku ruku međunarodnog krivičnog pravosuđa. I na ovom polju Tribunal je utvrdio neosporne činjenice čija je politička i psihološka važnost očigledna svima, uključujući i, moramo se nadati, onima koji možda planiraju da počine slične zločine. Na kraju, treba podvući da, iz samog primjera koji daje, ali i iz njegove kontinuirane interakcije s nacionalnim pravosudnim sistemima, Tribunal i njegov tužilac imaju važan uticaj na institucije u regionu, kao i na svijest njegovih stanovnika. Ja bih čak rekao na njihovu političku i pravnu kulturu. Ovo predstavlja još jednu značajnu i dugoročnu dimenziju naslijeđa Tribunala. Ovakav razvoj događaja, koji predstavlja dio jačanja međunarodnog procesa borbe protiv nekažnjivosti, dobija još više na važnosti kada se stavimo u poziciju žrtve i njihovih porodica. Više nego bilo kome drugom, njima objektivan i nepristrasan proces ostvarivanja pravde predstavlja ključan korak ka zacjeljivanju rana i prevazilaženju trauma. Zbog toga je pravda tako ključan element svakog dugoročnog procesa pomirenja.

Gospodine predsjedniče, dame i gospodo, kao žrtva najkrvavijih sukoba koji su harali Evropom stotinama godina, ali i kao aktivan član evropskog projekta zasnovanog na pomirenju starih neprijatelja, moja zemlja, Luksemburg, podržavala je i nastavlja da podržava s dosljednošću i uvjerenjem rad Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju i želi da pohvali njegova dostignuća. Naslijeđe Tribunala, o kojem ćemo razgovarati danas i sutra, sumiraće iskustva koja je MKSJ stekao od svog osnivanja 1993. godine u jednom specifičnom istorijskom kontekstu. To

naslijeđe takođe predstavlja doprinos budućnosti jedne međunarodne zajednice koja više ne toleriše nekažnjivost za počinioce najtežih zločina. Imajući ovo na umu, Luksemburgu je čast i ponosi se time što je mogao da doprinese organizaciji ove konferencije, čiji će rad i rezultati zasigurno biti pozitivni i bogati. To je, u svakom slučaju, moja žarka želja. Hvala vam na pažnji.

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Sljedeći govornik je gospodin Philippe Brandt, ministar pri Ambasadi Švicarske.

Philippe Brandt, ministar u Ambasadi Švicarske u Nizozemskoj

Ekscelencije, dame i gospodo, Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju bio je osnovan kao mjera kojom bi se povratio mir i promovisalo pomirenje u regiji. Odluka da se osnuje jedan *ad hoc* krivični sud donesena je kao rezultat priznavanja primata pravde i osiguravanja odgovornosti zločinaca te da bi se osigurala zadovoljština žrtvama. Štoviše, ova odluka je donesena tokom samog konflikta u uvjerenju da će prijetnja od progona odvraćati uključene strane i natjerati ih da se suzdrže od izvršavanja daljnjih zvjerstava.

S povlasticom uvida stečenog unutar posljednjih dvadeset godina, sada smo u boljoj poziciji procijeniti naslijeđe MKSJ-a, ne samo kao zakonskog instrumenta u istraživanju i krivičnom gonjenju za kršenja međunarodnog humanitarnog prava već i kao preventivne mjere.

Danas neću govoriti o pravnom naslijeđu MKSJ-a jer je to fokus ove konferencije. Ipak, vrijedno je prisjetiti se da, iako je to bio prvi međunarodni krivični sud osnovan još od sudova u Nürnbergu u i Tokiju, MKSJ nije bio stvoren u zakonskom i političkom vakuumu. Još od ranih devedesetih, tadašnja UN-ova Komisija za ljudska prava pozabavila se pitanjem odgovornosti za teška kršenja ljudskih prava kako u tranziciji konflikta uključujući pravo na obaviještenost, pravo na pravdu, pravo na reparaciju i garanciju neponavljanja. Nepotrebno je reći da su MKSJ i njegov sestrinski sud, Međunarodni krivični sud za Ruandu osigurali neophodan referentni okvir za razvoj prava na pravdu time što su pokazali da osobe koje su odgovorne za ratne zločine, zločine protiv čovječnosti i genocid mogu biti izvedene pred sud i da je stoga međunarodno krivično pravo provedivo. Iskustvo je pokazalo, ipak, da pravda sama po sebi ne može pružiti potpunu satisfakciju žrtvama niti može sama odgovoriti na mnoge izazove s kojima se suočavaju društva kada se bave ostavštinom nasilnog konflikta.

Ovo je logička podloga sveobuhvatnom i uključivom pristupu pri nošenju s prošlošću što uključuje cijeli niz mjera kako su već naznačene u prethodno spomenutim principima protiv nekažnjivosti. Ovo se posebno pokazalo istinitim na Balkanu gdje je pristup sa stanovišta pravde bila dominantna paradigma, većinom usljed uticaja MKSJ-a i njegove Strategije okončanja rada koja se fokusira na domaća suđenja za ratne zločine. Tek se posljednjih godina istražuju mehanizmi za obradu neriješenih pitanja koja se odnose na prava žrtava i dužnosti države i to kroz veze s inicijativama kao što je uspostavljanje Državnog instituta Bosne i Hercegovine za nestale osobe i procesa konsultacija civilnog društva za osnivanje Komisije za utvrđivanje činjenica nazvane REKOM.

U tom smislu, mogu kratko spomenuti da je Švicarska, zajedno s Argentinom i Marokom, usvojila rezoluciju na 18. sjednici Vijeća UN-a za ljudska prava, u septembru, kako bi se otvorio novi mandat za poseban UN-ov izvještaj o istini, pravdi, reparaciji i garanciji neponavljanja. Rezolucija je usvojena konsenzusom, uključujući sve zemlje članice UN-a iz bivše Jugoslavije.

U vezi s tim, htio bih dodati jednu završnu primjedbu. Možda je najveći doprinos MKSJ-a miru i pomirenju u regiji bilo utvrđivanje činjenica o onome što se dogodilo tokom konflikta i određivanje mjere pojedinačne krivične odgovornosti za počinjena teška krivična djela.

Ovoj i budućim generacijama u regiji ostaje da nadograđuju ovo naslijeđe i da ga dopunjuju svojim iskustvima u potrazi za istinom i pravdom u godinama koje dolaze.

Za nas koji pratimo rad Tribunala već skoro dvije decenije, naslijeđe MKSJ-a nas može podsjetiti da se kršenja ljudskih prava ne događaju u nekoj apstraktnoj sferi. Ona se događaju stvarnim ljudima u realnim situacijama, u njihovim domovima, među porodicom i prijateljima, u širim zajednicama. U skladu s tim, rad pravosuđa u osnovnom smislu ispravljanja nepravde mora takođe biti realan, tj. vidljiv i razumljiv u konkretnim uslovima ljudima u njihovim svakodnevnim životima. Šta to može značiti za žrtve na Balkanu je nešto na što se ne može lako odgovoriti ovdje u Haagu. To je izazov koji se dotiče jednog od suštinskih pitanja međunarodnog humanitarnog prava. To je zadaća koja leži pred nama i koja zasluhuje daljnje razmatranje dok nastavljamo s elaboracijom zakonske arhitekture koja se odnosi na pravo na pravdu i borbu protiv nekažnjivosti čemu je MKSJ dao svoj vlastiti doprinos u smislu pravde.

Zahvaljujem.

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

I konačno, posljednji uvodni govor će dati gospođa Alison Cole, iz Inicijative za pravdu Otvorenog društva.

Alison Cole, pravna savjetnica za međunarodno pravo Inicijative za pravdu Otvorenog društva

Gospodine predsjedniče, vaše ekscelencije, uvaženi gosti, dobro jutro i hvala vam na mogućnosti da se pridružim našim domaćinima u izražavanju dobrodošlice na ovoj konferenciji o globalnom naslijeđu.

Naše rasprave tokom sljedeća dva dana dolaze u pravo vrijeme s obzirom na kontekstualni i trajni učinak koji imaju međunarodni sudovi i tribunali. Na pragu smo veličanstvenih prekretnica za međunarodnu pravdu i korisno je prisjetiti se šireg konteksta u kojem djeluje MKSJ.

MKSJ i MKSR će se 2012. primaći svojoj dvadesetoj godišnjici. Međunarodni krivični sud će obilježiti svoju desetu godišnjicu. Specijalni sud za Sijera Leone će završiti svoja suđenja dok će Izvanredna vijeća u sudovima za Kambodžu biti na sredini drugog predmeta protiv visoko pozicioniranih vođa režima Crvenih Kmera.

Svaka od ovih institucija funkcionira u jako različitom i jedinstvenom kontekstu. Ipak, postoje slična pitanja u odnosu na naslijeđe, posebno pitanje jačanja vladavine prava o kojem će se raspravljati na ovoj konferenciji. Dok budem kratko razmatrala neka ključna dostignuća koja su dio naslijeđa MKSJ-a kao prvog takvog suda, htjela bih istaći neke aspekte koji se tiču odgovornosti za rodno zasnovana krivična djela, a kojima je svaki sud ili tribunal doprinio u postizanju globalno primjenjivog naslijeđa međunarodnih sudova i tribunala. Kada je u pitanju MKSJ, ovaj je Tribunal poveo i utabao stazu ka pravdi 1990-ih godina, nastavljajući s radom tamo gdje je stao Međunarodni krivični sud osnovan u Nürnbergu.

I MKSJ i MKSR se suočavaju s problemom koji proističe iz činjenice da su osnovani izvan zemlje nad kojom imaju jurisdikciju i oba su shvatila potrebu ulaganja dodatnih napora izvan sudnice kako bi se osiguralo da će presude naći odjeka u lokalnom kontekstu. MKSJ je sa svoje strane bio pionir u potrazi za međunarodnom pravdom i izgradnji kapaciteta kroz sastanke s kolegama predstavnicima lokalnih pravosuđa. MKSR je pak provodio obuku i blisko surađivao s posrednicima iz lokalnog civilnog društva.

Neosporno, jedno od najdalekosežnijih i najupečatljivijih dostignuća *ad hoc* tribunala bio je razvoj zakona po pitanju zločina rodnog nasilja. Prije osnivanja

MKSJ-a, karakterizacija silovanja kao ratnog zločina je i dalje bila predmetom rasprave u nekim krugovima. Sada je u potpunosti ustanovljeno da silovanje može predstavljati ratni zločin, zločin protiv čovječnosti i genocid. Tribunali su nadalje prepoznali silovanje i ostale oblike seksualnog nasilja kao sredstva mučenja, oblike progona i ropstva, pored drugih krivičnih djela kao što su nehumana djela. Sudovi su artikulirali napredne definicije silovanja i prioritetni predmeti pred ovim tribunalima su pokrenuli globalni pokret za prepoznavanje seksualnog nasilja kao instrumenta rata i opresije.

Još jedan ključni element uticaja naslijeđa MKSJ-a je uloga koju je odigrao u utiranju staze za druge međunarodne tribunale koji su uslijedili. Prvi takav tribunal koji je posljedično oformljen, Specijalni sud za Sjera Leone trenutno treba da odgovori na naročito hitna pitanja u vezi s naslijeđem. Taj Specijalni sud će biti prvi međunarodni sud koji će završiti s radom sa zadnjom presudom u predmetu Charlesa Taylora što je predviđeno za sljedeću godinu. Specijalni sud je imao tu prednost da su sva osim jednog suđenja bila održana u samoj zemlji Sjera Leone sa spremnijim pristupom državnim institucijama kako bi se pojačao učinak njegovog naslijeđa. Ipak, Inicijativa za pravdu Otvorenog društva je prošle sedmice izdala izvještaj koji se tiče naslijeđa ovog Specijalnog suda i identifikovala je ključne korake koji se još uvijek trebaju poduzeti da bi se osiguralo naslijeđe Suda, posebno kroz obezbjeđivanje analize presuda kako bi se našao način za njihovo korištenje na lokalnim sudovima. Važno je naglasiti da je Specijalni sud takođe dao vrijedne doprinose ulozi prava po pitanju zločina rodnog nasilja. Na osnovu presedana na MKSJ-u, a koji se tiču porobljavanja, Specijalni sud je bio prvi sud koji je podigao optužbe za seksualno ropstvo što je upisano u njegovom internom statutu. Specijalni sud je takođe razmatrao raspon djelovanja pri odgovaranju na nove obrasce činjenica koji se javljaju pod takozvanom "rezidualnom" kategorijom zločina protiv čovječnosti, naime drugih nečovječnih djela. Građanski rat u Sjera Leone je uključivao miliciju koja je prinuđivala žene da ulaze u bračne odnose što su sudije proglasili zločinom protiv čovječnosti kakav je i jedan drugi nečovječni akt, akt prisilnog braka. Ovaj presedan su primijenila Izvanredna vijeća u Kambodži gdje su ko-istražni sudije optužili optuženog za prisile na brak.

Jednako je presudan trenutak da Sud za Crvene Kmere razmotri svoje naslijeđe. S najvećom sudnicom na svijetu u kojoj sjedi preko 500 posmatrača, on je napravio značajne napore tokom prvog suđenja protiv Doyka, vođe pritvoreničkog centra S-21, kako bi doveo ljude iz raznih dijelova Kambodže da dođu i prisustvuju suđenjima. Preko 20.000 ljudi je bilo prisutno. Sada, kada Sud započinje svoje drugo suđenje u kojem učestvuje skoro 4.000 žrtava i s obzirom na ozbiljna pitanja koja se postavljaju u vezi sa statusom dvije preostale istrage, Sud za Crvene Kmere mora obezbijediti svoje naslijeđe provodeći pravična i nezavisna suđenja i istrage.

Konačno, pitanje da li MKS ima naslijeđe koje utiče takođe se treba razmotriti. Inicijativa za pravdu Otvorenog društva trenutno razmatra ovo pitanje i trudi se odrediti korake koje treba poduzeti stalna institucija kako bi poboljšala svoj doprinos u lokalnom okruženju u kojem funkcioniše. Postoje mnoga pitanja na koja treba odgovoriti, kao što je mjera do koje pozitivna komplementarnost doprinosi naslijeđu MKS-a i kako tužitelj može na najbolji način rukovoditi odlukama u preliminarnim analizama situacija ili u istragama koje se zatvaraju.

Osobito je značajno prisjetiti se da je dogovor oko Rimskog statuta postignut 1998. godine, u ranim fazama međunarodne svijesti o zakonu po pitanju zločina rodnog nasilja. Možda jedan od najvidljivijih doprinosa MKSJ-a su detaljne odredbe u Rimskom statutu koje preciziraju zabrane silovanja i seksualnog nasilja. Revolucionarni predmeti pred MKSJ-om su omogućili Međunarodnom krivičnom sudu da prepozna u svom Statutu ne samo silovanje već i seksualno ropstvo i prisilnu prostituciju, prisilnu trudnoću i prisilnu sterilizaciju, kao i rodno zasnovani progon i trgovinu ženama i djecom. Uključivanje ovih zločina u Rimski statut je uistinu fascinantno dostignuće koje se nadovezuje na napore MKSJ-a.

Još uvijek se mora puno toga učiniti u otkrivanju spolnih zločina i uvredljivih stereotipa vezanih uz seksualne zločine, pri čemu će revolucionarna sudska praksa MKSJ-a biti ključna u interpretaciji Rimskog statuta i u okončanju nekažnjivosti.

Uistinu, gotovo sve situacije pred MKS-om uključuju spolne zločine i optužbe za iste. Ova konferencija osigurava jedinstveni okvir za razmatranje mnogih ključnih tema koje se odnose na naslijeđe MKSJ-a što se pak nadovezuje na sve druge međunarodne sudove i tribunale. Jako se radujem panel diskusijama i hvala svima na učestvovanju.

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Zahvaljujem se prvim govornicima. Vjerujem da su njihovi uvodni govori postavili temelje konferencije koja će sada početi s prvim panelom. Tema panela je – citiram je iz vaših programa – “Uticaj pravno relevantne prakse Međunarodnog suda na razjašnjavanje običajnog međunarodnog humanitarnog prava”.

Ovaj panel će biti kratak i moderirat će ga sudija Theodor Meron. Izabran za sudiju MKSJ-u u martu 2001., postao je predsjednik MKSJ-a samo dvije godine nakon toga. Predsjednik MKSJ-a sve do novembra 2005., sudija Meron je nedavno bio izabran na drugi dvogodišnji mandat predsjedanja koji treba započeti 17. novembra što je prekosutra. Sudija Meron je jedini sudija MKSJ-a koji je ikada bio u takvoj poziciji. Vodeći akademik međunarodnog humanitarnog prava, krivičnog prava i ljudskih prava, sudija Meron je objavio brojne članke i knjige o međunarodnom humanitarnom pravu kao i o Shakespeareu, a posebno

o zakonima rata i kavalirstva u Shakespearovim dramama. Osim što je osvojio brojne međunarodne nagrade, član je i Instituta za međunarodno pravo te član prestižne Američke akademije umjetnosti i nauka.

Stoga mi je posebno zadovoljstvo predati govornicu sudiji Theodoreu Meronu koji će vam se sâm predstaviti i nakon toga predstaviti paneliste.

Zahvaljujem.

Panel 1

Uticaj pravno relevantne prakse Međunarodnog suda na razjašnjavanje običajnog međunarodnog humanitarnog prava

Moderator:

Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Panelisti:

- **Georges Abi-Saab, profesor emeritus međunarodnog prava Instituta za postdiplomske međunarodne studije u Ženevi; bivši sudija MKSJ-a**
- **James Crawford, profesor međunarodnog prava Univerziteta u Cambridgeu; profesor-istraživač Univerziteta Latrobe, Australija**
- **Jean-Marie Henckaerts, pravni savjetnik Međunarodnog komiteta Crvenog krsta**
- **Mona Rishmawi, šef Odjela za vladavinu prava, ravnopravnost i nediskriminaciju Visokog komesarijata UN-a za ljudska prava**

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Mogu li pozvati svoje kolege da mi se pridruže na prvom panelu?

Uistinu mi predstavlja veliko zadovoljstvo otvoriti ovaj panel o uticaju ključne sudske prakse Tribunala na rasvjetljavanje međunarodnog običajnog prava.

Izuzetno sam zahvalan predsjedniku Robinsonu i njegovom osoblju, posebno Gabrielle McIntire i Diane Brown za velike napore koje su uložili u organizovanje ove konferencije i današnje jutarnje diskusije. Takođe sam zahvalan našim istaknutim panelistima što su nam se pridružili. Svaki od njih - prof. Georges Abi-Saab, prof. James Crawford, dr. Jean-Marie Henckaerts i Mona Rishmawi – dali su i nastavljaju da daju izuzetno bitne doprinose na polju međunarodnog humanitarnog prava. Zaista smo sretni da imamo učesnike takvog kalibra.

Sada bih htio podijeliti nekoliko misli o tome zašto običajno humanitarno pravo igra presudnu ulogu za MKSJ i druge međunarodne krivične tribunale i zašto je zauzvrat MKSJ igrao presudnu ulogu u rasvjetljavanju međunarodnog običajnog humanitarnog prava. Prije tek dvadeset godina ja bih bio sklon pripisati običajno međunarodno pravo nečemu što spada u domenu akademske radoznalosti. Danas pak, običajno pravo doživljava nevjerovatan procvat; uspješno se premjestivši iz domena akademije u sudnicu i čak izvan nje.

Korijeni ovog procvata, pretpostavljam, mogu se prepoznati u suđenjima koja su vođena u Nürnbergu na kraju Drugog svjetskog rata. Iako je Londonskom poveljom Međunarodnom vojnom sudu u Nürnbergu data nadležnost nad krivičnim djelima protiv mira, ratnim zločinima i zločinima protiv čovječnosti, neki su govorili da je Povelja rezultirala zakonom *ex post facto*. Nirnberški tribunal se takođe nije mogao u velikoj mjeri oslanjati na sporazume u tumačenju granica i raspona zločina unutar svoje jurisdikcije. Ženevska konvencija o ratnim zarobljenicima iz 1929. nije bila primjenjiva na istočnom frontu jer nije bila ratificirana od strane Sovjetskog Saveza. A primjena prve Haške konvencije bila je osporavana jer se zaraćene strane nisu pridržavale klauzule solidarnosti jer sve zaraćene strane nisu bile potpisnice. Štaviše, iako su relevantne odredbe i Ženevskih i Haških konvencija definisale osnovne zabrane, konvencije nisu eksplicitno kriminalizirale ponavljanje zločina. Kao posljedica toga, javilo se pitanje da li je zadovoljen princip legalnosti. Drugim riječima, jesu li optuženi bili dovoljno obaviješteni u trenutku navodnog prekršaja da njihovo ponašanje povlači krivičnu odgovornost. Pri davanju odgovora na ta pitanja, Nirnberški tribunal se poveo razmišljanjem da se zakon o ratovanju treba naći ne samo u sporazumima već i u međunarodnom običajnom pravu i u opštim principima prava. Drugim riječima, što se tiče efekta naknadne optužbe, zločini počinjeni tada prema običajnom međunarodnom pravu se nisu mogli ubrojiti u nedopustive *ex post facto* odredbe. Ovaj zaključak je bio dosta kritikovan. Ipak, time što je postao prvi međunarodni sud koji se osvrnuo na običajno pravo pod mnoštvom međunarodnih krivičnih djela, Nirnberški tribunal je otvorio put ka svemu što je uslijedilo. Nije iznenađujuće što se MKSJ suočio sa mnogim istim izazovima kao i Nirnberški tribunal koji je, i pored svog istorijskog značaja, zapravo bio okupacijski sud. Iako je jurisdikcija MKSJ-a definisana statutom koji je usvojio Savjet bezbjednosti UN-a, taj statut nije ni postojao u vrijeme kada su neka od djela izvršena i bilo je nejasno da li su sve relevantne nacije bile potpisnice sporazuma koji su definitivno zabranjivali ta krivična djela.

Prema tome, u ovom poznatom izveštaju koji je priložen uz Statut, Generalni sekretar UN-a je naglasio da primjena principa *nullum crimen sine lege*, principa legalnosti, zahtijeva da međunarodni tribunal primjeni pravila međunarodnog humanitarnog prava koja su izvan bilo koje sumnje – sad citiram – “dio običajnog prava”. S pravom se može postaviti pitanje da li optužba za kršenje nekodificiranog običajnog međunarodnog prava može ikada zadovoljiti standard *nullum crimen*. Ne vjerujem ipak da princip legalnosti implicira takva uvjerenja. Međunarodno običajno pravo u velikom dijelu zabranjuje akte za koje bi svi pretpostavili da su sami po sebi krivična djela: silovanje, ubojstvo, mučenje, napadanje civila itd. U skladu s izvještajem generalnog sekretara i da bi se obezbijedila temeljna pravednost optuženom, te kako bi preduhitrio neke od istih kritika koje su bile upućene protiv Nirnberškog tribunala, MKSJ je u osnovi nametnuo dodatni

instrument osiguranja za svako krivično djelo. Naime, nametnuo je preduslov da su krivična djela za koja se optužuje prema statutu takođe bila krivična djela prema običajnom pravu u vrijeme kada se tvrdi da su navodno bila počinjena. A mi se zatim mučimo objasniti običajne i konvencionalne temelje naših presuda. Naše međunarodno pravosudno tijelo nije jedino koje se oslonilo na običajno pravo posljednjih godina.

Pozivanje na običajno pravo je pomoglo širokom krugu međunarodnih sudova i drugih tijela da ispune značajne praznine u konvencionalnom pravu, da riješe sporove gdje jedna ili više strana nisu ratifikovale relevantne instrumente ili su ih ratifikovale sa zadržkama i tumačile odredbe postojećih sporazuma. Ali ako se običajno pravo pokazalo sve značajnijim na sudovima koji se bave rješavanjem građanskih predmeta, pokazalo se i apsolutno presudnim za rad međunarodnih krivičnih tribunala. Iako je manje važno za novi Međunarodni krivični sud čiji Statut nalikuje onome građanskom sudu, običajno pravo se javlja na *ad hoc* međunarodnih krivičnih tribunalima u skoro svakom slučaju. I često ima uticaja na rezultat.

Uistinu, lično mislim da to što smo svjedočili procvatu interesa i pažnje posvećene običajnom međunarodnom pravu u zadnja dva desetljeća, velikim je dijelom rezultat osnivanja MKSJ-a i njegove sudske prakse. Dakle, kako MKSJ postupa u identifikovanju običajnog međunarodnog prava? U slučajevima kada je nezakonitost ponašanja u pitanju bila jasna u to vrijeme, Tribunal se nije morao upuštati u naporno preispitivanje toga je li određeni zakonski princip uživao status običajnog prava. Kao što je Žalbeno vijeće MKSJ-a izjavilo u predmetu *Čelebići*, djela poput ubistva, mučenja i silovanja su očito nezakonita. Neki od predmeta na MKSJ-u su ipak uključivali djela manje očitog kriminaliteta. U takvim slučajevima, mora se utvrditi relevantno običajno pravo i vijeća tribunala pokušavaju usvojiti metodološki konzervativni pristup u ovom pogledu koji traži dokaz da postoji široko rasprostranjena iako ne nužno savršeno dosljedna državna praksa koju podržava *opinio juris* u trenutku izvršenja krivičnog djela. Tribunal se neće upuštati u nijekanje običajnog prava svaki puta, naravno. U mnogim predmetima Tribunal se oslanjao na svoj vlastiti presedan umjesto da se vraća ponovo na iste stvari i pristupu kojem teško da se može naći mana. Takođe se oslanjao u određenoj mjeri na opunomoćenike, kao što je dugogodišnje priznavanje običajnog statusa zajedničkog člana 3 Ženevskih konvencija od strane Međunarodnog suda pravde u predmetu *Nikaragva* umjesto da se ama baš svaki put upušta u sveobuhvatno detaljisanje oko državne prakse.

Sada bih htio iznijeti zadnji dio svojih bilješki, naime, ponuditi nekoliko primjera zakonodavne sudske prakse MKSJ-a.

Nije iznenađujuće što se veliki dio naše sudske prakse po ovom pitanju fokusirao na temeljno pravo. Predmet *Galić*, na primjer, ticao se optužbe za terorisanje civilnog stanovništva u Sarajevu. Sudsko vijeće je zasnivalo optužbu samo na Dodatnom protokolu I, dok je Žalbeno vijeće pratilo samonametnute norme Tribunala, zasnivane na običajnom humanitarnom pravu. Žalbeno vijeće je zaključilo da je ponašanje koji je bilo u pitanju bilo jasno zabranjeno međunarodnim običajnim pravom u relevantnom periodu. U međuvremenu, u predmetu *Stakić*, Žalbeno vijeće je bilo pozvano da procijeni prekogranični zahtjev u krivičnom djelu deportacije. U svojoj presudi od 2006., Vijeće je zaključilo da krivično djelo deportacije zahtijeva, kao pitanje običajnog prava, transfer ili preko *de facto* ili preko *de jure* državne granice. Tribunal je učinio puno više od običnog identifikovanja osnovnih opštih zabrana, naravno. Iznova je istraživao i pojašnjavao elemente i precizni raspon krivičnih djela kojima se bavio. U predmetu *Kunarac*, mom prvom predmetu po pristupanju vijeću, Žalbeno vijeće je ustrajalo u tome da definicija silovanja prema Pretresnom vijeću odražava običajno međunarodno pravo, posebno primjećujući da ne postoji zahtjev otpora žrtve u definiciji silovanja prema međunarodnom običajnom pravu. Žalbeno vijeće je takođe naglasilo da definicija silovanja prema običajnom pravu ne prejudicira nedostatak pristanka od strane žrtve kao rezultat prisile ili prijetnje silom. Nedostatak pristanka bi zapravo bio u prisilnim okolnostima. Žalbeno vijeće je takođe razmatralo definiciju zločina mučenja u predmetu *Kunarac* – zaključivši isto kao i Pretresno vijeće da zločin mučenja ne podrazumijeva uključenost pojedinca koji djeluje u svom vlastitom svojstvu kao javni službenik. Ova presuda je bila značajna jer se razdvaja od definicije mučenja koja je sadržana u Konvenciji o mučenju. Kao što je to objasnilo Žalbeno vijeće, definicija mučenja koja je sadržana u Konvenciji o mučenju vezana je uz svrhe te konvencije koja se obraća državama s ciljem da regulišu svoje stavove. Kao posljedica, zahtjev Konvencije o mučenju da zločin mučenja mora biti izvršen od strane pojedinca koji djeluje u službenom svojstvu se može smatrati ograničenjem na obaveze država. Ipak, Žalbeno vijeće se složilo sa Pretresnim vijećem da zahtjev koji se odnosi na javnog službenika nije zahtjev po običajnom međunarodnom pravu u odnosu na krivičnu odgovornost pojedinca za mučenje kada se ta odgovornost utvrđuje izvan okvira konvencije o mučenju.

MKSJ se takođe oslanjao na običajno pravo u tumačenju vidova odgovornosti. Tako na primjer, u presudi u predmetu *Tadić*, Žalbeno vijeće je zaključilo da je pojam udruženog zločinačkog poduhvata do izvjesne mjere utemeljen u običajnom međunarodnom pravu i artikulisan u njegovim posebnim oblicima i elementima. U predmetu *Čelebići*, gdje je uključeno pitanje odgovornosti vođa koncentracionog logora u Bosni i Hercegovini, Žalbeno vijeće je smatralo da princip odgovornosti nadređenog u običajnom pravu obuhvaća ne samo starije vojne oficire već i političke vođe i druge civilne nadređene koji su na pozicijama vlasti.

Žalbeno vijeće je jasno u svom stavu da komandna odgovornost nije oblik striktno odgovornosti. A u interlokutornoj odluci od 2003., u predmetu *Hadžihasanović*, Žalbeno vijeće je potvrdilo da komandna odgovornost čini dio običajnog međunarodnog prava po pitanju ratnih zločina izvršenih tokom unutrašnjih sukoba, a ne samo međunarodnih sukoba.

I konačno, MKSJ se oslanjao na međunarodno običajno pravo u interpretaciji proceduralnih prava. Na primjer, u predmetu *Krajišnik*, Žalbeno vijeće je zaključilo da sudska praksa domaćih jurisdikcija ne podržava razliku između prava na samozastupanje tokom suđenja i tokom žalbenog procesa. A u presudi u predmetu *Strugar*, Žalbeno vijeće se oslanjalo na opšte principe zakona koje priznaju sve nacije, kako je dato u primjerima državne prakse u smislu sudske prakse cijelog niza međunarodnih sudova kako bi se razjasnili i primjenjivi standardi za podobnost za suđenje. Sudska praksa MKSJ-a zasnovana na običajnom pravu nije prošla bez kritike. Po mom mišljenju pak, vijeća Tribunala su preispitala pitanja postojanja i primjenjivosti međunarodnog običajnog prava pažljivo, uvjerljivo i većim dijelom, precizno. A uticaj ove sudske prakse se osjetio ne samo u predmetima Tribunala, kao što bi se očekivalo, već i na drugim međunarodnim krivičnim sudovima u regiji kao i na međunarodnim sudovima svih vrsta, te sve više na nacionalnim sudovima, građanskom društvu, međuvladinim agencijama i raznim oružanim snagama i vojnim komandama diljem svijeta. U razmatranju postignuća MKSJ-a, prvo se može pomisliti na mjerljiva postignuća: na broj predmeta pred sudom, na broj ispitanih svjedoka, donesenih presuda; ovi su mjerljivi rezultati, po mom mišljenju, ogromni. Ali takođe bih potaknuo na razmatranje kvalitativnih doprinosa Tribunala običajnom međunarodnom pravu i uticaju sudske prakse Tribunala u mnogim različitim forumima.

Sada bih htio raspravu prepustiti našim cijenjenim gostima. Budući sam se u svojim primjedbama fokusirao na sudsku praksu MKSJ-a, preporučio bih da započnemo s profesorom Georgesom Abi-Saabom, počasnim profesorom na Fakultetu za međunarodne studije u Ženevi, bivšim članom Žalbenog vijeća Svjetske trgovinske organizacije koji je, zajedno za našim dragim kolegom, prijateljem i mentorom, sudijom Ninom Casseseom bio genij koji je stajao iza poticajne interlokutorne odluke iz 1995. godine o jurisdikciji u predmetu *Tadić*.

Georges.

Georges Abi-Saab, profesor emeritus međunarodnog prava Instituta za postdiplomske međunarodne studije u Ženevi; bivši sudija MKSJ-a

Hvala, Ted.

Dame i gospodo, primio sam od našeg predsjedavajućeg ono što u Švicarskoj nazivaju *l'ordre de marche* što znači vojnu naredbu u vezi s onim

na što se danas moram osvrnuti, a to je predmet *Tadić* – običaji i dogovori u međunarodnom krivičnom pravu. Imam petnaest minuta; podijelit ću to u pet malih dijelova, svaki po tri minute. Prvo *Nostalgija*, zatim *Običaji* uopšteno, i tri druga o predmetu *Tadić*.

Osjećam se jako nostalgično radi svog prisustva ovdje jer sam bio prisutan kada se osnivao Tribunal s Ninom koji je bio moj prijatelj još od fakulteta, zapravo još od 1960. A sada je prvi puta da dolazim ovdje, a da nema Nine. Ne samo radi njegovih očitih vrлина već i radi njegove ogromne energije, snažnih uvjerenja i činjenice da ga je naj snažnije pokretalo suosjećanje s drugim ljudskim bićima, a ne isključivo apstraktni pravni konstrukti. I ovo možda do neke mjere objašnjava njegovu neiscrpnu energiju, njegova pretjerivanja u uvjerenju da može unaprijediti pravo, povećati raspon i širinu zaštite i njegovo nestrpljenje s institucionalnim i birokratskim ograničenjima koji su nam bili nametnuti dok smo radili na Tribunalu.

Pozdravljam svoju dragu prijateljicu i kolegicu, Gaby McDonald, koja je ovdje i koja je bila s nama tokom stvaranja Tribunala. Bilo je jako teško započeti nešto, neću reći od nule, ali skoro od nule. Pritisnuti svim užasnim i birokratskim političkim ograničenjima UN-a – jer smo bili tribunal, ali su nas smatrali podređenim organom Vijeća sigurnosti, a to su dvije skoro kontradiktorne naravi.

U svakom slučaju, takva je bila situacija i ja sam retroaktivno bio jako zadovoljan što sam uspio učestvovati u prvoj odluci Vijeća; nažalost, smatram da sam jedini preživjeli nakon odlaska Nine. Zato se ovaj dio zove *Nostalgija*.

Ted nam je poslao tekst koji sintetizira ono što se sada, mislim, naziva “Međunarodni humanitarni običajni zakon od učionice do sudnice” gdje je objasnio dva pristupa. Jedan je strogi pristup ili konzervativni pristup u uspostavljanju običaja. A drugi je opušteniji. Nikada se ne usudim uspoređivati ili suprotstavljati se Tedu. On je takođe veoma star prijatelj. Razgovarali smo u Ženevi, razgovarali smo na Njujorškom univerzitetu, ali ponekad sebi ne mogu pomoći i moram barem okvalifikovati ono što je rekao. Ne možemo tretirati običaje u 21. vijeku na način na koji su bili tretirani u 19. vijeku. I zapravo, u mojim djelima sam bio jasan da govorimo o dvije različite životinje, dvije različite vrste iste životinje.

U 19. vijeku, kada smo živjeli u svijetu voluntarizma, međunarodno pravo je proisticalo samo iz volje države, a individualni običaj je bio impliciran konvencijom. Stoga svaki put kada želite da ga utvrdite, morate da utvrdite praksu, da utvrdite *de jure* odnos i tako dalje. Štaviše, rast je tada bio divlji, heterogen, nikada niste znali odakle će doći presedan. Ne postoji kontinuitet između njih. Oni su bili *ad hoc* i tako dalje. Kada govorimo ovdje o običaju i posebno u humanitarnom pravu, ne govorimo o tome. Zapravo, čak i u 19. vijeku, kada smo imali Lieber Code, prvi instrument, koja je bila njegova funkcija? Svaku konvenciju koju

imamo tvrdi da kodifikuje eksplicitni sistem koji je prethodno postojao. Prema tome, imamo na neku vrstu... ponovno, između običaja i sporazuma. Postoje određene prakse i mi se trudimo okvalifikovati ih; sada imamo čak i organ, MKSR, koji se trudi da unaprijedi praksu, a zatim, nakon nekoliko godina se vraćamo i pokušavamo staviti to na papir i tako dalje. I ne samo to, već imamo i sigurnosna pravila u svakom od njih koja čine Martensovu klauzulu, koju smo već 1874. utvrdili Briselskom deklaracijom, ali posebno Ženevskim konvencijama iz 1899. i 1907. koja kaže, na primjer – od Haške konvencije počinje i govori koja je svrha te konvencije – da revidira zakone i opšte običaje ratovanja, bilo s namjerom da ih preciznije definiše, bilo da postavi određena ograničenja u svrhu modifikovanja njihove strogosti što je moguće više. Šta znači “što je moguće više”? Pa, ovdje dolazi Martensova klauzula koja kaže da do sada nije bilo moguće uskladiti pravila koja pokrivaju sve okolnosti koje se pojave u praksi. S druge strane, potpisnice jasno nemaju namjeru da dopuste da nepredviđeni slučajevi u odsustvu pisanih odrednica budu ostavljeni proizvoljnoj procjeni vojnih zapovjednika. Stoga, što čine? - Imamo sigurnosnu mrežu. A ta sigurnosna mreža je Martensova klauzula koja kaže da dok god se ne izda kompletan kôd zakona ratovanja, potpisnice smatraju da je od pomoći proglasiti da u slučajevima koji nisu uključeni u pravila koja su usvojile, stanovništvo i zaraćene strane ostaju pod zaštitom i zakonom načela zakona nacija budući da oni proističu iz upotrebe uspostavljene između civilizovanih nacija, od zakona čovječanstva i zahtjeva javne svijesti. Prema tome, ovdje javna svijest, vrijednosti koje društvo stavlja na cijenu, pokušava da se praksa povuče za time, što stvara određeni smjer u evoluciji. I Tribunal je ovdje, kako bih to nazvao, gospođa koja pomaže ženama da se porode - babica. I tribunali su ovdje babice. A babice ne smiju biti prestroge sa ženama jer žene mogu umrijeti, već moraju olakšati porod. I tako, između strogog i konzervativnog pristupa i onog što on naziva “opuštenim” pristupom, mislim da moramo naći neki srednji put. Ne babicu, već srednji put (igra riječima, eng. *midwife* – babica, *mid-way* – srednji put). Dakle, to je ono što imam reći o običaju uopšteno.

Sad dolazim na predmet *Tadić*. Tri aspekta predmeta *Tadić*, svaki po tri minute. Prvi je metodologija. Kako bismo se u predmetu *Tadić* nosili s običajem? Drugo, do kakvih se zaključaka došlo u materijalnom pravu? I treće – učinak.

Prvo, o metodologiji, a ta metodologija – moram reći – je u velikoj mjeri praćena studijom MKSR-a o običajnom međunarodnom pravu o čemu će nam govoriti Jean-Marrie Henckaerts, ali slučaj je da sam bio u Upravnom odboru, tako da je to ponovno bila neka vrsta porodične stvari.

Glavno pitanje koje se tamo postavilo bilo je da li je koncept ratnih zločina primjenjiv u jednom unutrašnjem oružanom sukobu. Očito je da niti Ženevske konvencije niti Protokoli ne spominju kriminalizaciju, a da ne govorimo posebno o određenom unutrašnjem oružanom sukobu, da ne govorimo o Haškim

pravilima. Prema tome, pitanje je bilo otvoreno i da bismo ga pravilno postavili morali smo se osvrnuti na običaje. Prema tome, kako nalazimo smisao u praksi? U humanitarnom pravu postoji velika poteškoća u određivanju običaja, a to je da je veći dio obaveza u humanitarnom pravu ono što na neki način nazivamo “obavezama da se nešto ne čini”, pri čemu se misli na obaveze suzdržavanja. Kako utvrditi da je suzdržavanje čin koji se radi iz obaveze, a ne radi zakletve ili radi oprosta? Tu je razlika. Kada je ono što želite utvrditi pozitivan čin, lako je. Ovdje, po pitanju suzdržavanja morate se umnogome osloniti na... u građanskom pravu se izražavaju kao u nauci. Govori samo ako je u pitanju ono što na francuskom zovu *silence circonstancié* – kvalifikovana tišina, što znači tišina u okolnostima koji joj dijelom daju značenje. To je zapravo tišina u kojoj ste trebali progovoriti. Kada vam neko stane na nogu i vi ne povičete “Jao!”, onda ta tišina ima značenje. Ali, ako taj neko prođe pored vas, iako je zabranjeno da on prolazi tamo, onda ne morate protestovati. Tako da je to bio prvi problem s kojim smo se trebali nositi – što je zakonski značajna praksa koja se treba uzeti u obzir.

Drugo, mi zapravo ovdje govorimo uglavnom o dejstvima na ratištu. A na ratnom polju rijetko će se naći posmatrači neke treće strane. Tako je često i u praksi i zato se mora shvatiti šta se događa na drugoj strani. Ponovo veliki problem dokaza. Stoga, ovdje morate gledati dvije stvari, barem prema predmetu *Tadić*. To je ono što ja zovem “praksom induciranom iznutra” i “praksom induciranom izvana” te smo to tako uzeli iz konteksta istorijskih događaja, posebno dva važna istorijska događaja građanskih ratova. Jedan je bio Španski građanski rat, prije Drugog svjetskog rata, a drugi je bio rat u Biafri, u Nigeriji, nedavno, a uzeli smo i neke reference koje su se odnosile na El Salvador. Što imamo u tim slučajevima?

U Španskom građanskom ratu imamo puno različitih pozicija trećih strana, posebno po pitanju neselektivnog bombardovanja. Moram vam reći da je tokom tog perioda postojala uopšteno velika zabrinutost zbog zračnih bombardovanja jer zračna bombardovanja uopšte nisu bila pokrivena Haškim konvencijama – osim bombardovanja iz balona. Prema tome, ovo je jedna jako zanimljiva stvar. Stav Lige naroda da su neselektivna bombardovanja protiv zakona nacija itd. nije pravio razliku između unutrašnjih i međunarodnih oružanih sukoba. To je bio opšti problem. Recimo, u oružanom konfliktu ne smije ih biti. Države, pojedinačne države su zauzele stav, proglašavajući da je neselektivno bombardovanje samo po sebi... Zašto se tako puno želimo referisati na to? Jer ovdje imamo trend koji ne pravi razliku između unutrašnjeg i međunarodnog oružanog sukoba. U Biafri to je praksa inducirana iznutra. Zašto? Jer su sami nigerijski sudovi kaznili one izvršitelje djela za koje su smatrali da su prekršili međunarodno humanitarno pravo iako je to bio građanski rat, a ne međunarodni sukob. To je na neki način bilo priznanje u istoriji od strane potpisnice i u takvim slučajevima – ovo je jako bitna poanta – nije postojalo priznanje podjele. Formalna vlada nije priznala pobunjenike kao borce,

ali je ipak primijenila sve humanitarne zakone. Znači, to je jedna vrsta prakse. A druga stvar je da nije dovoljno utvrditi da pravila vrijede i međunarodno i unutar države. Bilo je takođe bitno dokazati da kršenje ovog prava predstavlja zločin.

Mislim da Ted gleda u mene bijesno, moram završiti.

Spomenut ću drugu tačku, preskočiti treću i vratiti se kasnije na nju. Druga tačka: šta smo odlučili u ovom predmetu? Pretresno vijeće je pratilo tužioca govoreći: “U svakom slučaju, Savjet bezbjednosti je ovo interpretirao kao međunarodni sukob i ne moramo ići dalje od toga, rukovodit ćemo se time.” Žalbeno vijeće je reklo: “Naravno, išlo se linijom manjeg otpora, bilo je puno lakše ići tom linijom i mi ćemo se povesti za time”. I postojali su neki aspekti sukoba koji su bili međunarodni. Ali postojali su neki aspekti koji su bili unutrašnji, posebno u Bosni. I o tome smo i govorili. Ono što je bilo bitno je reći da određena pravila vrijede za obje vrste sukoba. I da su ova pravila tako važna da se njihovo kršenje već smatra počinjenjem zločina, ratnih zločina. I to je ustanovio i Sud: da određena djela, čak i kada su bila u osnovi kršenja člana 3, da su djela koja spadaju pod član 3, iako član 3 ne govori o kriminalizaciji. Govori samo o principima koji se primjenjuju u unutrašnjim oružanim sukobima. Stoga, na neki način je to bio jako dobar navod u jako izraženom ratu između onoga što je postojalo, između unutrašnjeg i međunarodnog oružanog sukoba. Meni je jako drago što sam trčao okolo i zalagao se protiv svih ratova na svim forumima, kako ratova na terenu tako i ratova u umovima ljudi. Ali ovaj rat je bio intenziviran. Jednom kada započnete sukob, sudska praksa ga dodatno intenzivira; zatim dolazi MKS i uistinu eliminiše jedan dobar dio rata. Ali pravila su samo ostaci, nešto malo od pravog uključivanja u sukob. Mi smo jako blizu situacije gdje su takva zvjerstva u svim oblicima oružanih sukoba kriminalizirana.

Hvala vam puno.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala puno, Georges. Georges, ovaj predmet *Tadić* je, u biblijskom smislu, predstavljao Knjigu postanka. Jako smo ti zahvalni. Sada će govoriti profesor James Crawford koji je, kao što znate, Whewell profesor međunarodnog prava na Univerzitetu u Cambridgeu. Zamolit ću ga da proširi našu diskusiju s njegovim besprimjernim iskustvom akademika i zagovornika te da nam govori uopšteno o ulozi običaja u krivičnim jurisdikcijama. James, jako smo sretni što nam se možeš pridružiti danas.

James Crawford, profesor međunarodnog prava Univerziteta u Cambridgeu; profesor-istraživač Univerziteta Latrobe, Australija

Zahvalni smo sudiji Meronu koji je uspostavio ono što se može opisati kao teorija običaja, prema Tribunalu za bivšu Jugoslaviju. A to čini u jednom svom tekstu, na stranici 33. Ovo je uzeto iz objavljenje verzije njegovih govora. Morate biti doista veliki čovjek da bi vam Oxford University Press objavio govore. Naravno, u to nema sumnje kada je Ted u pitanju. On kaže: “Tako običajno pravo može osigurati sigurnu osnovu za uvjerenje, ali samo ako se povede iskrena briga u utvrđivanju da je relevantni zakonski princip bio čvrsto utvrđen običajima u vrijeme prekršaja tako da je prekršitelj mogao identifikovati pravilo za koje se od njega očekivalo da ga poštuje. Taj opšti prijedlog za koji se može smatrati da je emanacija principa legalnosti je takođe bio usvojen od suda, na primjer od Tribunalu, na primjer u predmetu *Galić* gdje je Tribunal rekao, citiram: “Sudije su se dosljedno trudile da se uvjere da su zločini navedeni u optužbama bili – ovdje naglašavam “bili” – zločini prema međunarodnom običajnom pravu u vremenu njihovog izvršenja.” To je zato što u mnogim slučajevima odredbe ugovora osiguravaju samo zabranu određenog ponašanja i njegovu kriminalizaciju dok sama odredba ugovora dovoljno ne definiše elemente zabrane koju kriminaliziraju pa se međunarodno običajno pravo mora konsultirati za definiciju tih elemenata. Postoji određena kontradikcija u tom *dictumu*. Prvi paragraf kaže da se moramo zadovoljiti time da su zločini navedeni u optužbama zločini prema međunarodnom običajnom pravu. Drugi dio kaže da moramo imati međunarodno običajno pravo jer su ugovori neadekvatni. Oni samo zabranjuju određena ponašanja od strane drugih, nisu samo-izvršni. Ne definišu dovoljno elemente zabrane. Stoga, međunarodno običajno pravo postaje neophodnost. Čak i kada je neophodnost, koliko možemo biti sigurni da postoji neovisno o našoj neophodnosti? Element definicije *opinio juris* - i naglašavam da je to koliko možemo reći, možemo vidjeti da je koncept *opinio juris* koncept 20. vijeka, ne koncept 19. vijeka, a još manje koncept 18. vijeka. *Opinio juris sive necessitatis*: mišljenje, stajalište ili uvjerenje koje se odnosi na zahtjev zakonitosti ili neophodnosti. Postoje tri odredbe ovom kriteriju legalnosti običaja koje formuliše sudija Meron u predmetu *Galić*.

Prva odredba dolazi iz predmeta *Čelebići* i može se opisati kao očiti zahtjev nelegalnosti ili izuzetak. Ne morate jako puno pretraživati običaje ukoliko je toliko očito da je ponašanje nezakonito da je bilo ko jednostavno morao znati da je nezakonito. Osoba mora razumjeti da moralno gađenje u odnosu na ponašanje je u mnogim od ovih predmeta takvo da morate potražiti nekakav, bilo kakav kriterij. Problem je očito: nezakonitost - prema kojem zakonu? Postoje mnoga ponašanja u svijetu koja su očito nezakonita, ali koje međunarodno pravo nije kriminaliziralo. Obično ubistvo, na primjer. Ponešto paradoksalno, međunarodno pravo kriminalizira ono što se može opisati kao obično zvanično mučenje, ali ne

i običnu zvaničnu egzekuciju, barem ne u svim okolnostima. Znači, tu je očiti preduslov nezakonitosti i čini se da optuženi mora imati branioca koji će reći prema kom zakonu je to nezakonito. Možda se moramo suočiti s realnošću da je ono što činimo ovdje ukalupljanje seta moralnih imperativa u izvršavanju datog mandata što smo mi i prihvatili. Ipak, koliko je to konzistentno u odnosu na uobičajena gledišta vezana za običaje je pitanje na koje ću se kasnije vratiti. Dolazi se do tačke u kojoj materijal s kojim radimo ne može podnijeti težinu klasičnih zahtjeva običaja.

Drugi izuzetak se može opisati kao “razvoj i pojašnjavanje izuzetka”. To nije kršenje principa legalnosti kako bi se razvile ili izazvale implikacije nekog pravila ukoliko to traže činjenice. Zato određeno pravilo može biti donekle embrionsko. Mora biti izazvano u određenoj situaciji i isto se kristališe u toj situaciji a da se neophodno ne otklanja od pravila koja su uspostavljena kroz običaj. Predmet *Aleksovski* je primjer tog principa.

Treći izuzetak, ukoliko to jest izuzetak, jest da ne morate ići u proces relativno dosadnog ispitivanja državne prakse i misterioznog *opinio juris* ukoliko imate presedan koji je to već učinio za vas. Prema tome, dok se običajno pravo kreće od presedana do presedana, a za što je Tennyson rekao da predstavlja sjajni napredak, međunarodno krivično pravo se kreće od prakse do presedana i zatim presedan preuzima. Možete vidjeti primjenu te metodologije u predmetu *Hadžihasanović* i u odnosu na princip komandne odgovornosti.

E sad, prema sudiji Meronu postoje dva elementa koja leže u podlozi ove teorije običaja: prvi je da je konzervativna u osluškivanju klasičnih pojmova običaja u opštem međunarodnom pravu. Akademija za koju se smatra da je izrodila ovu klasičnu koncepciju, ili iz koje je izvučena, kao što neko vadi zube, je provela veći dio vremena od trenutka stvaranja te koncepcije u pokušajima da okleveta običaje. I sada je funkcija sudova i tribunala da indiciraju običaje nasuprot Akademiji. Drugi element je princip legalnosti koji je sudija Meron identifikovao kao kategoričnu normu, jedan drugi moderan koncept, to se mora reći, iako termin *jus cogens* datira još dalje nego što se mislilo. Koje su dobre strane koncepta običaja? Postoji određen broj dobrih strana koje su identifikovane. Prije svega, isti rješava problem koji je stvorilo međunarodno pravo ili probleme koje je stvorilo međunarodno pravo za Tribunal u poziciji u kakvoj se nalazi MKSJ. Koji su to problemi? Problem je kompletna ili praktični kompletna neodređenost pravila sukcesije. Bosna – ukoliko je ikada država trebala sukcesiju – ju je trebala; pridružila se relevantnim sporazumima. Naravno, zakonski savjetnik nije uvijek pri ruci nekome, posebno ako taj neko vlada, a kamoli potencijalni optuženi. To rješava problem rezervacija jer ako je prisutno međunarodno običajno pravo, možete ignorisati manifestovanje problema i rezervacije koje su profesoric Pillay uzeli 15 godina i mislim vjerovatno oko 15 miliona riječi da bi ih riješila. To rješava problem dogovora između zaraćenih strana jer ti ugovori su od upitne važnosti u situaciji u kojoj imamo običaje. Iznad svega, to rješava problem s

retrospektivnošću. Po definiciji, vrste zločina o kojima govorimo se po prilici vrše u nestabilnim državama - kako u fizičkom tako i u zakonskom pogledu jer su same države u takvom ili u najmanju ruku u takvom stanju tranzicije iz jedne situacije u drugu i sa neriješenim situacijama kontinuiteta. Mislim da je Međunarodni sud s velikom mudrošću pokušao održati dvosmisleni status za bivšu Jugoslaviju kroz 1990-e samo da bi se isti raspao u djeliće 2004. U provedbi ove konzervativne koncepcije običaja, *meronovske koncepcije* kako je ja nazivam, Tribunal je zapravo postigao nevjerovatne stvari. Uspio sam ugrubo nabrojati deset primjera izrade značajnih zakona koji su bili predstavljeni u rubrici običaja u obliku sadržaja. Neću sada ulaziti u njih u detalje, ali ću ih kratko spomenuti. Definicija oružanog sukoba u predmetu *Tadić*. Pitanje nacionalnosti zaštićenih osoba u predmetu *Aleksovski*. Razlika između međunarodnog i unutrašnjeg oružanog sukoba, ponovo u predmetu *Tadić*. I spomenuo bih ovdje, ako smijem s blagom dozom očinskog ponosa, knjigu koju je napisala Emily Crawford u kojoj se raspravlja o kompletnom uništenju Berlinskog zida. Na sreću, ova poimanja međunarodnog prava se ne prenose s jedne generacije na drugu. Pojedinačna krivična odgovornost u unutrašnjem oružanom sukobu – ponovo u predmetu *Tadić*. Komandna odgovornost – predmet *Delalić (Čelebići)*. Udruženi zločinački poduhvat i fantastična postignuća “običaja” u uspostavljanju tri kategorije udruženog zločinačkog poduhvata. Nikada nije običaj bio tako fino iznijansirano. Predmet *Tadić* i kasniji predmeti. I porobljavanje kao zločin protiv čovječnosti. Seksualno porobljavanje i srodni zločini – predmet *Furundžija*. Element prekograničnosti u deportaciji, predmet *Stakić*. Ponovo, konzervativan slučaj jer oni su, sasvim ispravno, rekli da deportacija kroz naizmjenični prekid vatre nije dovoljna. A preduslov djelovanja u službenom svojstvu za vrijeme mučenja koji je inkorporiran u Konvenciji o mučenju i to konsenzusom posljednjih događaja, kada niko nije razumio što se događa, pa posljedično niko nije ni bio u mogućnosti razumjeti zašto bi to ograničenje trebalo postojati. Ja sam samo spomenuo osnovne elemente. Ima ih puno više na polju postupka. Ovo sam rekao nasuprot pristupu običajima u opštem međunarodnom pravu.

Često se kaže da je MKSJ manje ili više u poziciji Nirnberškog tribunala jer mora nešto raditi po prvi put. A akademija koja je stvorila veći dio logičkog problema o tome kako možete imati običaj ako nešto radite po prvi put i kako možete vjerovati da se nešto traži kada to niko nije radio prije vas – ovdje zapravo postoji jedan drugačiji paradoks i ovdje zapravo jer mislim da pozicija MKSJ-a nije bila ista kao ona Nirnberškog suda. Nirnberški sud je bio okupacijski tribunal kojemu je dat mandat da izvrši određenu stvar koja je bila bolja od alternative. Poznata alternativa je bila strijeljati prvih sto u vrhu, a tvrdi se da se za to zalagao Churchill, a da se tome protivio veliki pravnik Staljin.

Problem je paradoks običaja u hrpi pravila. I način na koji su nacionalni sudovi reagovali na ovo je takav da su rekli: “Odričemo se običaja jer imamo aktivnu

legislativu koja sačinjava pravila ukoliko ih trebamo.” I onda dobijete odluke kakvu je donio Gornji dom u predmetu *Kraljica protiv Jones Margaret* prihvativši da je agresija zabranjena međunarodnim običajnim pravom i izrekavši da ista ne može biti inkorporirana u engleski zakon jer jednostavno nema tu snagu.

Prema tome, ono što su nacionalni sudovi prestali raditi, trebaju nastaviti raditi međunarodni sudovi. To je zanimljiv primjer toga kako se istorija ponavlja. Kada smo se 1990-ih suočili s problemom kako osnovati međunarodni krivični sud, prvo pitanje je bilo da li iskoristiti *acquis*, onaj *acquis* koji se gradio preko 30 godina putem sporazuma, od Konvencije o genocidu pa nadalje. I šta se dogodilo? *Acquis* je praktički ignorisan, posebno na polju terorizma. Umjesto toga imali smo ponovno stvaranje običaja u obliku Rimskog statuta. Ovo nije kritika. Tu bi se moglo raditi o egzistencijalnom elementu u tranziciji iz međudržavnog sistema pravila u sistem pravila čija se primjena nameće pojedincu i koja se mora se provoditi potrebnom odlučnošću.

Pošto sam zamoljen da govorim o građanskim jurisdikcijama kao i o krivičnim jurisdikcijama i pošto ću se barem nakratko povinovati svom mandatu, trebao bih reći neku riječ o međunarodnim zločinima države. Dok nismo imali puno međunarodnih krivičnih zakona već samo aspiraciju koja je bila ostatak nirnberških suđenja i osjećaj da bismo trebali barem probati opravdati ovo, čak i kada ne bismo to mogli retrospektivno gledano, od međunarodnih zločina države se napravila velika stvar, posebno od strane sudije Cassesea. Upravo u vrijeme kada se to odvijalo, ovaj masivni razvoj u rubrici običaja opšteg međunarodnog prava, u isto vrijeme se međunarodna pravna komisija borila da se oslobodi pojma zločina država i da ga zamjeni nečim funkcionalnijim. MKSJ je tome pridonio u ne maloj mjeri presudom Blaškiću. Trebao bih anegdotalno ispričati da sam izgubio mogućnost ulaganja žalbe pred jednim od “gospodara života” – ako mogu upotrijebiti opis D. H. Lawrencea – jer trebao sam raspravljati drugog dana u predmetu *Blaškić* pred Tribunalom za bivšu Jugoslaviju kojim je predsjedavao sudija Cassese. Nažalost, sudija Cassese je bio donio odluku već prvog dana. Drugi dan je bio otkazan. Međunarodni sud pravde u predmetu *Bosna i Hercegovina* je usvojio isto gledište. Mi nemamo međunarodnu krivičnu odgovornost država. Ne zato što je to nezamislivo već zato što je nemamo. Ne trebamo se pretvarati da je imamo. To znači da nemamo sudske pozive za države isto kao što nemamo zatvore za države.

Na kraju, ističem jednu od razlika između građanske i krivične odgovornosti što je vjerodostojna razlika. Puno sam vremena proveo u posljednjih 10 godina raspravljajući o međunarodnom humanitarnom pravu u kontekstu Komisije za kompenzacije između Eritreje i Etiopije. Komisija za kompenzacije, koja je imala bilateralni mandat, trebala je većinu vremena primjenjivati međunarodno običajno pravo jer je Eritreja – između ostalog što je zanemarila napraviti – zanemarila ratificiranje konvencija iz 1949. godine i Komisija je radila na osnovu pretpostavke

da ukoliko se nešto nalazilo u konvencijama iz 1949. to je bilo međunarodno običajno pravo, posebno ako je bilo potvrđeno 1977. – inače ste morali dokazati suprotno. Sa stanovišta advokata, to je značilo da ste u očajnoj situaciji jer ste imali jako malo vremena, a trebali ste pobiti fakte. I ako ste se ustali i rekli “Sada ću raspravljati o tome da pravilo iz 1949. nije međunarodno običajno pravo”, to bi se moglo smatrati prihvaćanjem odgovornosti. U većini slučajeva bilo je jako malo argumenata da pravila nisu pravila međunarodnog humanitarnog prava. Možda je postojao drugačiji standard dokazivanja koji se primjenjivao u primjeni običaja u građanskim i krivičnim jurisdikcijama.

Trebamo razmotriti cijeli proces koji se počeo odvijati ranih 1990-ih, kako s malo skepticizma tako i s osjećajem za vrijednosti koje su u pitanju, a jako je teško činiti obje stvari u isto vrijeme. Odjeknuo je snažan krik u vrijeme kada su se dogodila zvjerstva u Jugoslaviji: “Nemojte samo sjediti! Učinite nešto!” Skeptik bi rekao da je međunarodna zajednica učinila to da je kroz Savjet bezbjednosti rekla: “Nećemo učiniti ništa, ali ćemo dovući sud da zasjeda ovdje.” Mislim da je to pretjerano skeptično gledište. Međunarodni zakon se kreće od svojih čisto međudržavnih osnova i javlja se novi svijet borbe – sa ili bez pomoći Georgesove babice. Ali moramo biti realistični. Međunarodno humanitarno pravo, koje je jedan od mojih prethodnika opisao kao tačku nestajanja zakona, je uvijek na to kao prilog imao Martensovu klauzulu – ne zato što je to bio običaj, već možda zato što nije.

Hvala vam.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala puno, James, na ovom fascinantnom izlaganju. Prepuštam vas dr. Hanckaertsu, koordinatoru Projekta za međunarodno običajno pravo MKSR-a. Georges i ja smo proveli godine radeći s njim kada smo bili u Upravnom odboru projekta MKSR-a po tom pitanju, te očekujem da će nam dati pogled upućene osobe na Projekt za međunarodno običajno pravo MKSR-a i na posebnu sinergiju između tog projekta i sudske prakse MKSJ-a.

Jean-Marie!

Jean-Marie Henckaerts, pravni savjetnik Međunarodnog komiteta Crvenog krsta

Hvala, Ted. Velika mi je čast učestvovati u ovom panelu. Jako sam sretan što sam ovdje, i naravno, malo sam zaplašen zvjezdanim sastavom ovog panela. S vama ću podijeliti neke misli o sinergiji između sudske prakse MKSJ-a i studija MKSR-a o međunarodnom humanitarnom običajnom pravu. Osvrnut ću se

prvo na paralele u mandatima, a zatim ću govoriti o sinergijama u sadržaju i o sinergijama ili paralelama u metodologiji prije iznošenja nekih zaključaka.

Dakle, prije svega, paralele u mandatima. Naravno, MKSJ je mandat dobio od Savjeta bezbjednosti i generalnog sekretara, kao što svi znate, pod uslovom da Tribunal primjenjuje pravila međunarodnog humanitarnog prava koja su izvan svake sumnje dio međunarodnog običajnog prava. U maju 1993. kada je Statut proglašen i prihvaćen, prema članu 3 Statuta Sud je mogao primjenjivati zakone i običaje ratovanja. Tako ste imali običajno pravo još od početka eksplicitno izloženo u Statutu Suda. Otprilike u isto vrijeme – a ovo je prvi put da sam doista jasno pogledao datume – dio svijeta je radio neke druge stvari u Ženevi koje su se odnosile na sukob u bivšoj Jugoslaviji. Tu je bila Međunarodna konferencija za zaštitu ratnih žrtava u avgustu, septembru 1993. Tako ste imali osnivanje MKSJ-a u maju 1993. s članom 3 u Statutu, dok se u isto vrijeme odvijala Međunarodna konferencija za zaštitu ratnih žrtava koja je u konačnici dovela do mandata MKSR-a da provede studiju o običajnom humanitarnom pravu koje se može primijeniti u međunarodnim i ne-međunarodnim oružanim sukobima.

Jasno je da su postojale jako bitne, značajne paralele u mandatima u smislu pristupa i pojašnjavanja sadržaja običaja. Jer mi smo to shvatili na ovaj način: da je naš mandat da u ime država pojasnimo sadržaj međunarodnog običajnog prava jer svi znamo da ono postoji, ali izvršenje zadaće da se u datom trenutku ulovi situacija u međunarodnom pravu, uvijekovječi fotografijom, ono što je običaj danas zapravo oduzima jako puno vremena ako želite pratiti tradicionalistički pristup i tražiti međunarodnu praksu prihvaćenu kao zakon. Stoga je naša metodologija bila jako induktivna što objašnjava zašto je bilo potrebno 10 godina da se studija završi. Morali smo “prikupiti” praksu, ispitati je i pristupiti induktivno pitanju da li običajno pravo postoji. Naravno, ovoj temi možemo posvetiti cijelu dvodnevnu konferenciju.

Bio sam uključen u mnoge rasprave o konceptu međunarodnog običajnog prava. Razgovarali smo o tome šta znači imati nekakvu opštu praksu, koliko široko rasprostranjena i uniformna ta praksa treba biti. Uopšteno govoreći, tada smo rekli da nema matematičke formule, da se ta praksa razlikuje i da ovisi o konkretnoj temi. Drugo, šta znači praksa? Je li to i verbalna i fizička praksa? Je li to samo fizička praksa? U tom pogledu mogli smo se osloniti na odluku u predmetu *Tadić* koja je takođe indicirala da se praksa humanitarnog prava često treba ispitati u svojoj srži, u sadržaju vojnih priručnika, javnih obznana, nacionalnih legislativa jer informacija o praksi na konkretnom ratištu možda neće biti dostupna ili tačna. Nadalje, rekao bih, vojni priručnici u isto vrijeme često odražavaju *opinio juris* država kojih se isti tiču. Stoga smo se takođe oslanjali na vojne priručnike, nacionalnu legislativu i zvanične izjave. I treće, treći element definicije običaja opšte prakse, prihvaćen kao zakon, je takozvani *opinio juris*. Često smo bili kritikovani da smo izjave iz

vojnih priručnika izvadili iz konteksta i da kad god države stave neku izjavu u vojni priručnik to ne predstavlja nužno njihove stavove.

Naravno, teško je usprotiviti se tome jer niko zapravo ne može čitati um države kada bi on i postojao. Ali, naša metodologija je bila, a i naši argumenti su bili takvi da mi kažemo da ne gledamo u svaki pojedinačni dio prakse, svaku pojedinačnu odluku ili vojni priručnik, već gledamo na ukupnost prakse. A ukupnost prakse, smatram, za svako od pravila koje smo identifikovali implicira da govorimo o pravilima zakona kad su u pitanju običajna pravila. Drugim riječima, prema *opinio juris*, ono što čini razliku između pravila zakona i praksi u skladu s kojima se postupa je pitanje pogodnosti - ili vojne pogodnosti ili političke pogodnosti. I onda, kad neko pogleda ukupnost prakse, recimo po pitanju pljačke, jasno je da izjave, odluke, kombinacije, izjave i vojni priručnici koji zabranjuju pljačku jasno upućuju na to da se radi o vladavini prava, a ne o vladavini vojne pogodnosti ili političke pogodnosti. Prema tome, razmatramo ukupnost prakse.

Rezultat studije koja je bila objavljena 2005. je bio taj da smo mi ocijenili 161 pravilo koje je bilo dijelom međunarodnog humanitarnog prava, od kojih se 13 odnosilo na međunarodni sukob. Samo su se dva odnosila na ne-međunarodni oružani sukob, na represalije i amnestije. Velika većina, ogromna većina pravila, njih 146, se primjenjivalo kako u međunarodnim tako i u ne-međunarodnim sukobima. Dakle, to je bila 2005., deset godina nakon poznate odluke u predmetu *Tadić*. Naravno, taj zaključak – u određenoj mjeri ili u velikoj mjeri – je takođe bio moguć radi evolucije koju je pokrenuo presedan u predmetu *Tadić*. Dakle, sinergije u sadržaju i metodologiji... očito, 2005. smo se mogli osloniti na sudsku praksu Tribunala koju je do tada razvio.

Ne postoji razlika između studije i sudske prakse. Bilo nam je lakše, drugim riječima, pristupiti običajima i prirodi nekih pravila 2005. jer se praksa do tada već znatno razvila. Mislim da danas, iako nastavljamo prikupljati korpus prakse, vidimo da su pravila koje smo ocijenili 2005. zapravo potvrđena. Praksa učvršćuje, nastavlja učvršćivati postojanje ovih pravila dok je Tribunal, rekao bih, imao težu zadaću: utvrditi jesu li običaji postojali u vrijeme kada su djela izvršena, 1991., 1992. ili 1993. Takođe, drugačije je ono što smo razmatrali kao primarna pravila: pljačkanje je zabranjeno, ali je sud morao preduzeti jedan korak više – pljačkanje nije samo zabranjeno već takođe predstavlja ratni zločin, te takođe je morao odrediti krivičnu odgovornost za takvo krivično djelo prema međunarodnom običajnom pravu.

Sudska praksa MKSJ-a je bila naročito relevantna u našoj studiji za pravila koja se bave provođenjem neprijateljskih aktivnosti, pravila od 1 do 24. Ona uključuju zabranu neselektivnih napada, princip proporcionalnosti i takođe pravila koja se odnose na predostrožnosti, uključujući pravilo 2 koje zabranjuje

terorisanje civilnog stanovništva na što ću se ubrzo osvrnuti; pravila 34 i 40 o uništenju kulturne imovine; pravila 50 i 52 o pljački i uništavanju imovine koje nije opravdano vojnom nuždom; nekoliko osnovnih garancija, a posebno nasilje prema životu, mučenje, okrutan i neljudski tretman, silovanje i drugi oblici seksualnog nasilja i ropstva, pravilo o prisilnom preseljenju, uključujući ne-međunarodne sukobe, uključujući komandnu odgovornost, ne-međunarodne sukobe i definiciju ratnih zločina, ponovo uključujući ratne zločine u ne-međunarodnim sukobima. Ova pravila takođe odražavaju, naravno, s logičkog stanovišta, činjenice koje su se dogodile u bivšoj Jugoslaviji, prekršaji koji su se dogodili. Naša studija pokriva druge teme, ali te teme, na primjer, postupanje s mrtvima, nestalima ili s pritvorenicima – za njih smo našli manje podrške u sudskoj praksi MKSJ-a jednostavno zato što se Sud nije u velikoj mjeri bavio tim pravilima.

Naglasit ću tek nekoliko pravila i predmeta koji su se bavili njima. Ono što mi upada u oči i za što smatram da je dio globalnog naslijeđa MKSJ-a je to što je Sud u primjeni ovih pravila zapravo primijenio pravila koja se do tada nisu primjenjivala na Sudu. Pravila su se donosila na provođenje neprijateljstava. Na primjer zabrana terorisanja civilnog stanovništva je postojala, ali iako je postojala, tačno određena formulacija i dodatni protokol nisu postojali u praksi, nisu bili testirani. Smatram da je to veoma važno. Vrijednost dobivena iz ove sudske prakse je stoga ispitivanje kontura ili definicije tih zločina ili tih djela. Spomenuta je definicija silovanja, definicija mučenja, deportacije, zakona komandne odgovornosti i u predmetu *Galić*, predmet terorisanja civilnog stanovništva. Šta to tačno znači? Šta povlači ovaj prekršaj? I tako je Sud, na primjer, zaključio da samo terorisanje civilnog stanovništva nije element zločina. Da se *mens rea* zločina sastoji od namjere, konkretne namjere širenje terora među civilnim stanovništvom. Ova namjera se može materijalizovati kroz direktne napade, ali takođe i kroz neselektivne napade ili otpočinjanjem nesrazmjernih napada. A činjenica da su postojale druge svrhe tih napada ne znači da nije postojala namjera da se terorise. Namjera da se terorise proizlazi iz okolnosti djela ili prijetnji nasiljem. Zato mislim da je to izvanredno važno i dio naslijeđa Tribunala – to što su primijenili ove norme, dali im život, pokazali da su zapravo svi bitni, te to što su odredili konture definicije što je sa stanovništva praktičara, mislim, jako bitno. To zapravo znači prebacivanje zakona iz knjiga u zbilju ili iz učinioce u sudnicu. Isto se odnosi na zakon o komandnoj odgovornosti – spomenut je bio predmet *Hadžihasanović*.

U tom smislu, postoji jasna sinergija između studije MKSR-a i sudske prakse MKSJ-a jer su presude u nekim od ovih predmeta donesene nakon objavljivanja studije i Sud se tako mogao referisati na praksu u zbilji. Ovo se već bilo dogodilo u slučaju, na primjer, Komisije o Darfuru što je kasnije dovelo do iznošenja situacije u Darfuru pred Međunarodni krivični sud. Zato, ono što mislim da je divno u ovom pogledu je što smo se mi, za razliku od nekih nacionalnih tribunala ili

komisija, referisali na zaključke studija MKSR-a, a MKSJ se zapravo oslonio na praksu koja je bila u podlozi studije. Pravila su u tom smislu vrh ledene sante, ali ispod tih pravila i zaključaka je ogromna praksa na koju se Sud mogao osloniti. I to objašnjava zašto mi danas nastavljamo s ažuriranjem drugog dijela studije MKSR-a, ove zbirke prakse – jer smatramo da će nastaviti da bude relevantna za praktičare kako bi mogli imati pristup međunarodnom humanitarnom pravu. Zato je ova zbirka dostupna na web stranici MKSR-a. U tom smislu, mi imamo projekat, sa sjedištem na Univerzitetu u Cambridgeu, koji se nastavlja sljedećeg ponedjeljka kada pokrećemo novo ažuriranje baze podataka nacionalnih, državnih praksi. Ta ažuriranja se odvijaju u etapama i sljedećeg proljeća ćemo priložiti praksu iz zemalja gdje je govorni jezik španski. To je samo kako bismo potvrdili da se studija MKSR-a u običajnom međunarodnom pravu ne bavi samo zaključcima, pravilima običajnog međunarodnog prava već i prikuplja i analizira, te katalogizira praksu iz međunarodnog humanitarnog prava. Jer bez prikupljanja primjera iz prakse ne može se koristiti tradicionalni pristup i preispitati da li široko rasprostranjena praksa postoji u osnovi običajnih pravila.

Samo ću završiti i reći da su zaključak do kojeg smo došli i sinergije, posebno između sudske prakse MKSJ-a i studije MKSR-a, naravno, na polju ne-međunarodnih sukoba. Posebno u primjeni koncepta ratnih zločina na teška kršenja u ne-međunarodnim sukobima i u primjeni pravila o provođenju neprijateljskih aktivnosti u ne-međunarodnim sukobima. I takođe pravila o komandnoj odgovornosti.

Mogu razumjeti kritiku sudske prakse MKSJ-a jer mi smo takođe bili kritikovani: “Kako ste mogli donijeti toliko puno zaključaka o ne-međunarodnim sukobima, kako je odjednom tako veliki broj pravila o ne-međunarodnim sukobima postao dio međunarodnog običajnog prava?” Naravno, mora se pogledati praksa, detaljno preispitati svako pravilo, ali rekao bih – kako bih bio uopšten i kratak – da je ova evolucija uopšteno dio evolucije međunarodnog prava.

Vidimo, počevši s Konvencijom o hemijskom oružju, da je Protokol 4 u oktobru 1995. bio još uvijek ograničen na međunarodni sukob; godinu dana kasnije, u maju 1996. Protokol 2 je bio izmijenjen da bi pokrio međunarodne i ne-međunarodne sukobe. I svaki sporazum od tada, Statut MKS-a, Haški protokol i kulturno vlasništvo iz 1999., Amandman na član 1 Konvencije o hemijskom oružju i Konvencije o običajima, Statut Specijalnog suda za Sijera Leone - svi su oni bili primijenjeni na međunarodne i ne-međunarodne sukobe. Tako vidimo da počevši od 1995. postoji volja država da se primjeni ili u osnovi zapravo sruši zid između zakona o međunarodnim i ne-međunarodnim sukobima što takođe vidimo da je odraženo u rezolucijama Savjeta bezbjednosti i Generalne skupštine. Sjetite se čime se oni bave! Ove rezolucije su se bavile sukobima u Afganistanu, Angoli, Bosni, Burundiju, Demokratskoj Republici Kongo, Liberiji, Ruandi, Sijera

Leoneu, Rusiji za Čečeniju, Somaliji, Sudanu, Darfuru, Tadžikistanu, Jemenu – dakle, sve situacije ne-međunarodnih sukoba. Državna praksa se u osnovi uhvatila u koštac s realnošću i shvatila da se ova pravila o provođenju neprijateljskih dejstava, komandnoj odgovornosti, ratnim zločinima, moraju primijeniti na ne-međunarodne sukobe. Ali to je bilo još uvijek, rekao bih, kroz državnu praksu da su se ove transformacije odvijale.

Dopustite mi onda samo da u zaključku kažem da smo premostili jaz između međunarodnih i ne-međunarodnih sukoba, ali naravno, jaz nije zatvoren. I dalje postoje razlike. Ratovi nisu okončani, kao što je Georges rekao, ali posljednji tragovi su napušteni. Još uvijek postoje specifična pravila za borce i status boraca, okupirani teritorij, koja se razlikuju od zakona za međunarodne i ne-međunarodne sukobe, ali sveukupno gledano, temeljna pravila, osnovna pravila kojima se ravnaju u provođenju neprijateljskih aktivnosti i postupanju sa žrtvama, danas su ista, i u velikoj mjeri to je rezultat naslijeđa MKSJ-a.

Hvala vam.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Sada ću pozvati Monu Rishmawi, koja je moja jako stara prijateljica i šefica Odjela za vladavinu prava pri Uredu Visokog povjerenstva za ljudska prava, da s nama podijeli svoje viđenje uticaja i učinka sudske prakse MKSJ-a na običajno pravo na polju ljudskih prava unutar UN-a. Htio bih iskoristiti ovu priliku, budući sam spomenuo ovaj centar, i napomenuti da je prisutna i sudija Navi Pillay, visoki komesar.

Mona.

Mona Rishmawi, šef Odjela za vladavinu prava, ravnopravnost i nediskriminaciju pri Visokom komesarijatu UN-a za ljudska prava

Zahvaljujem. Hvala sudiji Meronu i hvala svima vama. Velika je čast i zadovoljstvo biti ovdje. Moram reći da je jako teško biti na ovom panelu bez Nina Cassesea koji je trebao učestvovati u ovom panelu s nama i zapravo potvrditi svoje prisustvo. Njegov preran odlazak je ostavio ogromni vakuum koji mislim da smo svi već osjetili na prethodno opisani način i taj će vakuum biti jako teško ispuniti. Iskreno, ja sam se jako radovala ne samo susretu s njime već i zadirkivanju jer neke od stvari koje ću spomenuti, koje ću reći o zakonima i običajima o ljudskim pravima, upravo su inspirisane njime. Nino Cassese je zajedno sa mnom radio u Komisiji za istragu o Darfuru. On je bio predsjednik, a ja sam bila izvršni direktor te komisije i razvili smo dugotrajno prijateljstvo u periodu prije i nakon

komisije. Ova komisija je bila jedna mogućnost koju je Nino, kako je volio da ga zovemo i kako smo ga voljeli zvati, koristio da bi oblikovao umove u pristupu međunarodnom pravu i pravicima i kao što sam rekla, neke stvari od onoga što ću reći danas, su bile inspirisane njime.

Već se mnogo raspravljalo o uticaju dostignuća MKSJ-a na međunarodno pravo, posebno običajno pravo i međunarodne zakone o ljudskim pravima, kao i krivični zakon. Sada ću se koncentrisati na zakon o ljudskim pravima. Govorit ću o dvije dimenzije. Prvo ću govoriti o nivelisanju između MKSJ-a i zakonu o ljudskim pravima u zakonskom pogledu, a zatim ću pokušati prikazati neke operativne osi između Visokog komesarijata za ljudska prava i MKSJ-a.

Zakon o ljudskim pravima se jako razvio od sukoba na Balkanu. Danas je veći dio zakona o ljudskim pravima kodificiran sporazumima. Sve zemlje svijeta su potpisnice ovih sporazuma; ratificirale su ili jedan ili više njih. Zapravo, svaka zemlja u prosjeku ratificira dva do tri sporazuma o ljudskim pravima. Primjena obaveza u odnosu na ljudska prava se redovno razmatra na otvorenim forumima kroz učestvovanje članova međunarodne zajednice, država, NVO-a itd., u različitim situacijama kao što su ugovorna tijela itd., a što je najbitnije, u procesu koji se zove Univerzalni periodički pregled koji se odvija u kontekstu rada Vijeća za ljudska prava. Ipak, mislim da se ima puno toga reći o niveliranju i pitanju običaja. Htjela bih spomenuti tri teme za koje mislim da su jako bitne. Sudija Meron je pisao o konverziji međunarodnih ljudskih prava i humanitarnog prava jer je humanitarno pravo, kako ga vi zovete, humanizirano zakonom o ljudskim pravima. I primijetili ste da postoje višestruki zakoni u kojima je zakon o ljudskim pravima oblikovao odredbe međunarodnog humanitarnog prava. Ovaj proces je bio jako vidljiv u sudskoj praksi MKSJ-a gdje su vijeća razmatrala međunarodne zakone o ljudskim pravima kako bi im pomogli u kristaliziranju normi humanitarnog prava.

Posebno bih htjela spomenuti ovdje dva pitanja: protivpravno pritvaranje je prva stvar, a zatim ću se pozabaviti genocidom.

Po pitanju protivpravnog pritvaranja, vijeća MKSJ-a su značajno doprinijela razradi zakonskog režima primjenjivog na pritvaranje zaštićenih osoba tokom sukoba, posebno kroz ispunjavanje nekih rupa u zaštiti koje su postojale usljed inkorporacije zakona o ljudskim pravima u okvir humanitarnog prava. Zajedno s određivanjem jasnih standarda za pritvaranje osoba, MKSJ je generalno pomogao u jačanju suzdržavanja i zakonske zaštite od nezakonitih oblika pritvaranja. Važne su dvije dimenzije pritvaranja: tretman pritvorenika i zakonitost samog pritvora. O tretmanu smo slušali jutros nekoliko puta; spomenuta je sudska praksa MKSJ-a u odnosu na definiciju mučenja i kako je MKSJ izbacio preduslov javnog službenika ili drugih osoba koje imaju službenu funkciju iz definicije mučenja. Ovo je bio jako važan doprinos koji je proveden kroz izradu nacрта njihovog vlastitog statuta i ova

fraza koja postoji u konvenciji o mučenju je takođe izbačena iz definicije mučenja u Statutu MKS-a – jako bitan doprinos MKSJ-a u tom pogledu.

Ukoliko mogu tako reći, s dužnim poštovanjem, MKSJ ipak još uvijek mora da izravno odgovori na zloupotrebu pravila po pitanju ljudskih prava i međunarodnog humanitarnog prava u odnosu na zakonitost pritvora, zakonitost prisilnog zatočenja, zakonitost utamničenja tokom konflikta.

Po pitanju zločina protivpravnog zatočenja, pretresna i Žalbeno vijeće su se ogradili i oslonili na ograničene odredbe Ženevske konvencije iako je postojalo značajno priznavanje važnog doprinosa zakona o ljudskim pravima u odnosu na zatvaranje kao zločin protiv čovječnosti. Zakon o ljudskim pravima predstavlja bogat izvor normi i principa koji služe podupiranju zaštite onih koji su pritvoreni ili u zatvoru. Član 1 Zakona o ljudskim pravima Međunarodnog sporazuma o građanskim i političkim pravima zabranjuje proizvoljno zatvaranje ili pritvaranje. Isti član utvrđuje minimalne procedure zaštite koje moraju biti iste prema svim pritvorenima uključujući prava svih lišenih slobode, bilo hapšenjem ili pritvaranjem, da pokrenu postupke pred sudom kako bi taj sud mogao odlučiti bez odugovlačenja o zakonitosti pritvora. Drugim riječima, član 94 utvrđuje pravo na sudsku provjeru zakonitost pritvora. Ovo pravo na sudsku provjeru je posebno bilo osporavano u zadnjih nekoliko godina, naročito u kontekstu pritvorenika u Guantanamo i drugih pojedinaca u takozvanom “ratu protiv terora”.

Dok je provjera zahtjeva utvrđena Ženevskom konvencijom u kontekstu međunarodnog oružanog sukoba, osiguran je samo osnovni glavni minimum. Takav bazični sistem otvoren je za zloupotrebu i postoje višestruke instance takve zloupotrebe. Štaviše, u unutrašnjem oružanom sukobu, Dopunski protokol II je u potpunosti nijem kada je u pitanju sudska provjera. Strana koja je izvršila pritvor nema obavezu potaknuti provjeru bilo kojeg oblika administrativnog ili sudskog previda pritvora. U svjetlu činjenice da ne postoji jasna obaveza da se pritvorenici oslobode na kraju neprijateljskih dejstava, ovo smješta pritvorenike u izvjesni nezakoniti vakuum. Sama sam svjedočila uticaju ovoga kada sam nedavno posjetila Libiju, prije samo nekoliko sedmica. Postoje na hiljade pritvorenika i sve ih drže u improvizovanim zatvorima, u improvizovanim pritvorskim centrima; već su u nekim slučajevima podvrgnuti mučenju i drugim oblicima maltretiranja i bez pristupa ikakvim učinkovitim sredstvima za pokretanje zakonskih procesa ili zakonskih lijekova. Primjena zakona o ljudskim pravima, posebno zabrana proizvoljnog pritvaranja i... jednostavni sistem probiranja i prioritizovanja bi olakšao mnoge poteškoće koje smo nedavno vidjeli u Libiji. Zakon o ljudskim pravima u takvoj teškoj situaciji osigurava važan pravni lijek i zaštitu protiv zloupotrebe.

Sada se javljaju neka razmišljanja o razmatranju Konvencije o pritvaranju što bi moglo biti nešto što nivelisanje između ljudskih prava i međunarodnog humanitarnog prava može prevazići takve rupe u zakonu.

Sada bih se htjela osvrnuti, sažetosti radi, na jedno drugo područje za koje mislim da je jako bitno da ga se dotaknemo. To je doprinos MKSJ-a u kontekstu genocida. Puno puta u mom uredu, u Uredu visokog povjerenika koji je ovdje prisutan, moramo odrediti da li neki određeni slučajevi, određena krivična djela, mogu po težini spadati u genocid ili zločine protiv čovječnosti. Ovdje, sudska praksa Tribunala će to morati učiniti nekoliko puta. Zadnji puta je to bilo u slučaju Demokratske Republike Kongo. Ovdje je sudska praksa Tribunala postala izvanredno važna u odnosu na to kako gledamo na ta pitanja. Ali bih možda morala početi s važnim predmetom MKSR-a, predmetom *Akayesu*. Odluka je donesena 1998. i, kao što sam rekla, to je bio prvi predmet u kojem je jedan međunarodni tribunal bio pozvan da interpretira i primijeni definiciju zločina genocida. Panel sudija, koji je uključivao i našu visoku povjerenicu Navi Pillay dok je radila za MKSR, razmatrao je značenje termina "etnička grupa" i takođe važnu odluku u vezi silovanja i seksualnog nasilja kao dio genocida. Tu je još i onaj važan predmet koji se ticao medija i poticanja na nasilje. MKSJ je nadograđivao ovo običajno pravo po pitanju masakra u Jablanici. U tom predmetu, poznatom mnogima, Sud je smatrao da je to bilo element ili dio nacionalne, etničke ili vjerske grupe. Ovaj dio definicije stanovništva je izvanredno od pomoći u praktičnom smislu. Možemo se osvrnuti na primjenu Konvencije o genocidu.

Sada bih htjela nastaviti o onome što ja nazivam operacionalizacijom zakona o ljudskim pravima. Htjela bih spomenuti nekoliko područja u kojima se u osnovi rad MKSJ-a i OHCHR-a u praksi preklapa, te kako je rad Tribunala generalno obogatio rad OHCHR-a. Prvo, dopustite mi da kažem da su dvojica od pet visokih povjerenika koje smo imali došli s Tribunala. Uticaj Tribunala je takođe očit u metodi rada koju imamo. Naše dvije institucije imaju komplementarne mandate u borbi protiv nekažnjivosti, poduzimanja misija otkrivanja činjenica, iako na različite načine, i utvrđivanja činjenica obzirom na događaje koji povećavaju odgovornost, te podržavanje žrtava.

Dopustite mi da započnem s prvom stvari o kojoj želim govoriti, a to je važnost predloška, obrasca. Saradnja s MKSJ-om s naše strane i druga nezavisna značajna primjenjiva pravila koja je uspostavio Tribunal dovela su do toga da je OHCHR postao puno svjesniji značenja uspostavljanja obrasca prekršaja. Visoki povjerenik za ljudska prava, kao i domaći i strani specijalni izvjestitelji, predali su javne izvještaje koji imaju za svrhu utvrđivanje činjenica u odnosu na konkretne prekršaje. Ovi su izvještaji bili važan izvor informacija za Tribunal, prvo za MKSJ, a kasnije za Međunarodni krivični sud. Otkrivanje činjenica je bilo

poduzimano u različitim oblicima kroz mandate visokog povjerenika, specijalnih izvjestitelja, tijela za sklapanje sporazuma itd. Osoblje OHCHR-a je povremeno, specijalni izvjestitelji su saradivali s tribunalima, kada nam se preda zahtjev. Visoki povjerenik je uvijek bio sistematičan u saradnji po ovom pitanju, dopuštajući dijeljenje dokumenata koje je OHCHR prikupio, s tribunalima. Imamo svjedoke koji su zapravo svjedočili pred tribunalima. U svim tim slučajevima, tribunalima su date kontekstualne informacije koje su omogućile otkrivanje obrasca prekršaja. Naše osoblje je često bilo korišteno u pozadinske svrhe. Takođe su bitne komisije za istraživanje i misije otkrivanja činjenica. Ovi instrumenti koje sve češće koriste Savjet bezbjednosti, Generalna skupština, Vijeće za ljudska prava, generalni sekretar i visoki povjerenik kako bi odgovorili na pitanja međunarodnog mira i bezbjednosti, kako bi promovisali ljudska prava i osigurali odgovornost za ozbiljne prekršaje ljudskih prava i međunarodnog humanitarnog prava. OHCHR je do danas podržao više od 30 komisija i istražnih tijela za otkrivanje činjenica. Zapravo, rad OHCHR-a datira još od 1993., od komisije stručnjaka za bivšu Jugoslaviju koju smo mi zapravo podržali kao i onu u Ruandi 1994. Sada podržavamo, zapravo ove godine smo već podržali, pet takvih tijela čiji rad uključuje situacije u Šri Lanki, na Obali Bjelokosti, u Libiji, Siriji i Jemenu.

Zajednički mandat ovih komisija je ispitati da li se krše ljudska prava i međunarodna ljudska prava. Pitanje koje se obično postavlja je da li takvi prekršaji predstavljaju obrazac prekršaja što pak indicira težinu i prag za kategorizaciju u međunarodne zločine. Utvrđivanje obrasca prekršaja je takođe bitno u procjeni da li je utvrđena državna odgovornost; i to ne samo državna već i pojedinačna odgovornost.

Nedavno, međunarodna istraživačka komisija u Libiji i misija otkrivanja činjenica u Siriji otkrile su obrasce kršenja ljudskih prava što ih je dovelo do zaključka da postoje široko rasprostranjeni napadi protiv civilnog stanovništva i, posljedično, da su možda izvršeni zločini protiv čovječnosti. Ovo je dovelo do poziva za upućivanje situacije u Siriji pred Međunarodni krivični sud, a i u slučaju Libije gdje su se odvijali simultani procesi između Savjeta bezbjednosti i Vijeća za ljudska prava u smislu otkrivanja činjenica i prijavljivanja Međunarodnom krivičnom sudu.

Je li vrijeme? OK, oprostite.

Između ostalog, htjela bih spomenuti dvije važne stvari.

Druga stvar koju želim spomenuti je identifikovanje počinitelja. Nije neuobičajeno za komisije za istragu da traže identifikovanje počinitelja. Tu bih htjela spomenuti tri stvari koje se odnose na komisije za istragu i kako su zapravo radile na identifikovanju počinitelja. Prva stvar se odnosi na standard istine. Ovdje se komisije za istragu u mnogome oslanjaju na sudsku prasku tribunala kako bi se

ugledali u standarde istine. U poznatoj, slavnoj Komisiji za Darfur, Nino Cassese je zapravo napisao da komisija nije zadovoljavala standarde koje obično usvajaju krivični sudovi ili oni koje koriste međunarodni tužioc i sudije u svrhe potvrđivanja osude i prilagođavali su standard dokaza potrebama određene istražne komisije što je postalo standard koji koristimo u svim drugim istražnim komisijama koje smo spomenuli. Druga stvar je potreba za identifikovanjem počinitelja i treća je imenovanje počinitelja. Ali neću ih sada spomenuti.

Krećem se jako brzo jer želim doći do zadnje tačke za koju mislim da ju je jako važno spomenuti – to je tema reparacija. Istorijski gledano, fokus borbe protiv nekažnjivosti je ležao na suđenju prekršiteljima. Ovo nije bilo u ravnoteži s naporom da se vrati osjećaj dostojanstva žrtvi. Pravo na odštetu i reparacije žrtvama su postale čvrsto utemeljene i razrađene u korpusu međunarodnih ljudskih prava i humanitarnog prava. Generalna skupština je 1926. godine usvojila neke smjernice po ovom pitanju. Jasno je da je MKSJ svjestan tog okvira. U svom izvještaju Savjetu bezbjednosti i ovom najnovijem Generalnoj skupštini koji je predan 11. novembra, zapravo je predsjednik Robinson pozvao na osnivanje fonda za reparacije žrtvama priznajući da propust da se pozabavimo pravom na kompenzaciju predstavlja ozbiljan propust u provođenju pravde za žrtve.

Mi ovo srdačno pozdravljamo i smatramo da je jako važno.

Voljela bih da sam mogla malo više govoriti o ovoj temi, ali sada želim stati ovdje i zahvaliti vam na pažnji.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala puno, Mona, na ovom izvanredno zanimljivom izlaganju, kao i što si pokrenula niz pitanja na koja se nismo dovoljno fokusirali jutros.

Što se tiče pritvora, ako smijem dodati, kao malu reklamu za Tribunal, tretman ratnih zatvorenika u predmetu *Vukovar* je prvo takvo sudsko određenje po pitanju autoritativnih interpretacija pritvorenih ratnih zatvorenika po Ženevskim konvencijama gdje smo potvrdili pravilo koje se uvijek javlja u Ženevskim konvencijama, a to je da ako vojska preuzme brigu nad ratnim zatvorenicima, ona smije predati tu brigu samo entitetu koji je sposoban pravilno provesti ili osigurati zaštitu tim ratnim zatvorenicima. Ovo je bila jako, jako bitna normativna odluka koja se prije nije donosila u sudskim institucijama. A druga tačka za koju smatram da je bila jako zanimljiva je uloga *ad hoc* tribunala u zaštiti ljudskih prava. Zapravo, u jednom od poslijeratnih izdanja Britanskog godišnjaka međunarodnog prava, akademik po imenu Joyce Gutteridge, koji je takođe radio u Ministarstvu za vanjske poslove u Londonu, napisao je članak o istoriji Ženevskih konvencija i analizirao u tom kontekstu zajednički član 3 Ženevskih konvencija i pitao da li

taj zajednički član 3 zapravo ne izražava neke osnovne principe ljudskih prava. Naravno, mi kao Tribunal primjenjujemo humanitarno pravo, ali ako pogledamo zajednički član 3, ili različita pravila izražena u odredbama o zločinima protiv čovječnosti, vidimo da postoji značajno sadržajno preklapanje između stvari koje se uobičajeno prikazuju ili predstavljaju kao humanitarno pravo i sadržaja o ljudskim pravima, a to se odnosi na zajednički član 3. – naravno – zločine protiv čovječnosti. Na primjer, zabrana proganjanja – kako uočiti razliku u kontekstu toga i zabrane u humanitarnom pravu i ljudskim pravima? A po pitanju spola, postoji ogromno preklapanje između zabrane silovanja i humanitarnog zakona o osnovnim ljudskim pravima. I konačno, po pitanju odredbi o pravednosti i pravovremenom procesuiranju, ne vjerujem da je postojao dio Evropskog suda za ljudska prava ili Američkog suda za ljudska prava koji je tako puno pažnje posvetio razradi i davanju pravilne osnove pravičnog suđenja bez nepotrebnog odlaganja. Konačno, to nije samo odredba humanitarnog prava koja je jasno izražena u protokolima u Ženevskim konvencijama, ali je takođe osnovno pravilo zakona o ljudskim pravima.

E sad, imamo jako malo vremena, ali ću predati mikrofon drugima. Imamo vremena za nekoliko pitanja. Imam nekoliko mikrofona tamo u pozadini, pa ukoliko želite da govorite, molim vas podignite ruku i dat ćemo vam mikrofon.

Pitanje iz publike: Harmen van der Wilt sa Univerziteta u Amsterdamu

Hvala. Zovem se Van der Vliet, Univerzitet u Amsterdamu. Htio bih upitati cijeli panel: po čemu su MKSJ i MKSR tako posebni, po čemu je njihov autoritet u odlukama u uspostavljanju međunarodnog krivičnog prava veći od onog nacionalnih sudova? Htio bih kratko razjasniti svoju primjedbu – kao što svi znamo, princip komplementarnosti će uticati na mnoge buduće odluke nacionalnih sudova i u bliskoj budućnosti oni će neumitno doprinijeti razvoju međunarodnog krivičnog prava. Da li predviđate jako plodonosnu razmjenu između međunarodnih krivičnih sudova i nacionalnih sudova? Koje je vaše mišljenje po tom pitanju?

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

James, da li biste Vi htjeli reći nešto o autoritetu koji imamo po pitanju izražavanja zakona u poređenju s nacionalnim sudovima? Ovo je nešto u čemu Vi doista imate puno više ekspertize - a zatim bih volio da se Georges nadoveže na to.

James Crawford, profesor međunarodnog prava Univerziteta u Cambridgeu; profesor istraživač Univerziteta u Latrobeu, Australija

Pa, autoritet na ovom polju... nije generički već specifičan i to za institucije; i one ga moraju zaraditi, a to vrijedi kako za nacionalne tako i za međunarodne sudove. Nacionalni sudovi ga previđaju i smatraju ga nedostatkom kada je u pitanju utvrđivanje onoga što jeste međunarodno pravo zbog svojih situacijskih i ustavnih ograničenja, što je, kada to učine, još značajnije, kao što se nedavno dogodilo u Gornjem domu Britanskog parlamenta u izvjesnom broju slučajeva.

Što se tiče MKSJ-a i onog što ste čuli da sam rekao – ostavit ću to prevoditeljima – Tribunal je značajno pridonio razvoju međunarodnog prava i jednom kada ste to učinili, možete se okrenuti i reći: “Pa, to je oduvijek tako bilo.” To očito nije istina jer odvija se istorijski proces koji je neophodan, a i radi situacije u kojoj se nalazi Tribunal, možemo samo cijeniti ono što su učinili u svjetlu krajnje mudrosti ili nedostatka mudrosti. Stoga, jedna od posebnosti međunarodnog prava je ta što iako postoje tijela koja – kao na primjer Međunarodni sud gdje postoji inherentni autoritet – naravno, jer je sud u tom poslu 90 godina ili veći dio tog perioda. Za veći dio Tribunala i za sve pojedince, autoritet je nešto što se teško dobiva, a vjerovatno lako gubi.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Možda biste htjeli dodati nešto u vezi legitimiteta razloga, o legitimitetu i kredibilitetu MKSJ-a.

Georges Abi-Saab, profesor emeritus međunarodnog prava Instituta za postdiplomske međunarodne studije, Ženeva; bivši sudija MKSJ-a

Ne bih govorio o samom MKSJ-u kao takvom, već uopšteno.

Prije svega, dopustite mi da kažem da je državni sudija prirodni sudija u krivičnom pravu jer je bliži činjenicama itd. Ali državni sudija djeluje po državnim zakonima i ukoliko nemamo savršeno podudaranje između međunarodne i državne legislative, ono što se kriminalizira u obje se zapravo mirno odražava na državnoj razini i provodi bez predrasuda itd. – u takvom slučaju ne trebamo međunarodne sudove. Ali nažalost, ako govorimo o onome o čemu govorimo ovdje i o čemu ćemo govoriti u bliskoj budućnosti, govorimo o situacijama gdje su državni sudovi kontaminirani iz različitih razloga, bilo da je država lažna država, bilo radi predrasuda ili jako snažnih osjećaja itd.

Prema tome, ako promotrimo međunarodne zločine, očito je da međunarodni sudovi imaju veći značaj jer, kao što je James upravo rekao, ono

što radi državni sudija... ne znate da li doista govori o međunarodnom zločinu. Većina međunarodnih zločina predstavljaju obične zločine u svakoj zemlji i još sadrže dodatni element koji ih čini međunarodnima. I kako bismo identifikovali taj dodatni element itd., međunarodni sudovi i tribunali su izravno indikativni i više u poziciji da to objasne. Štaviše, dostupniji su, dok kada govorimo o državnom sudiji – James je spomenuo Gornji dom itd. – veći dio nacionalnih sudija rade nešto što nije poznato u ostatku svijeta. Stoga, u svim pogledima koje sam spomenuo, međunarodni sudovi imaju veće značenje od državnih sudova jer kada su u pitanju međunarodni zločini – govorimo o međunarodnom krivičnom pravu.

Hvala.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala puno, Georges. Ako se mogu nadovezati na ono što su moji uvaženi kolege rekli.

Prvo moram reći da se ne bih mogao više složiti s komentarom koji je maloprije dao James. Međunarodni sudovi baš kao i državni sudovi moraju zaraditi povjerenje i uzdanje međunarodne zajednice, vlada, akademika i jurista. U tome nam umnogome pomaže činjenica da je prva plodonosna presuda, važna za našu daljnju istoriju, donesena u predmetu *Tadić*, bila donesena od strane veoma, veoma impresivnog panela sudija. To nije nešto što se uzima zdravo za gotovo i to je nešto na čemu svi moramo raditi jako naporno – da u skladu s našim najboljim sposobnostima donosimo presude koje nisu samo pravedne već i zasnovane na zakonu i izražene na način koji bi bio uvjerljiv i za juriste i za kolege. Ali htio bih ovoj diskusiji dodati jedan drugi element – važnost i veća dodana vrijednost međunarodnih sudskih presedana. Uzmimo ponovno za primjer presudu u predmetu *Tadić*. E sada, presuda u predmetu *Tadić* izriče nešto što u to vrijeme nije bilo nužno prihvaćeno. Primjenjivost većine pravila humanitarnog prava koji su se prije možda smatrali primjenjivima većinom unutar međunarodnih konteksta se takođe odnosi na unutrašnje kontekste. Ono što je fascinantno u vezi s interlokutornom žalbom iz 1995. je, smatram, brzina kojom su njezinu punovažnost prihvatile vlade. A vlade, tek nekoliko godina ranije, 1977. u Ženevi, u kontekstima II dodatnog protokola su odbile glasovanjem da inkorporiraju međunarodna pravila kako bi ona bila primjenjiva u unutrašnjim sukobima. Pa ipak, presedan u predmetu *Tadić* nije osporavan i brzo je prihvaćen. Ovo je nešto što ponovno dodaje na težini problema legitimiteta i kredibiliteta Tribunala.

Pitanje iz publike: Luckshan Abeysuriya, Univerzitet Lancaster, Ujedinjeno Kraljevstvo

Zahvaljujem. Luckshan Abeysuriya, Univerzitet Lancaster, Ujedinjeno Kraljevstvo. Napisao sam knjigu o tragediji u Srebrenici i trenutno pišem knjigu o MKSJ-u i o njegovoj učinkovitosti.

Htio bih ovo pitanje uputiti novom predsjedniku, profesoru Theodoru Meronu, u vezi onoga što je rekao prvi predsjednik, pokojni Antonio Cassese. Rekao je da pravda vodi nacionalnom pomirenju, uz nadu da će se to odvijati u najboljem mogućem smislu. Prema mom istraživanju, neke od žrtava ili mnoge od žrtava nisu dobile odgovarajuću odštetu ili zadovoljštinu. Znam da je sudija koji odlazi u mirovinu, Patrick Robinson, lobirao jako naporno da bi osnovao uzajamni fond, fond financiran na odgovarajući način kako bi se osigurala adekvatna kompenzacija.

Mislite li da će se takav UN-ov uzajamni fond realizovati?

Hvala.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala Vam puno. Dopustite mi da razjasnim da ne samo ja već i sve sudije Tribunala su veoma zahvalni sudiji Robinsonu što je hrabro i bez oklijevanja navaljivao da se provede njegova inicijativa za osnivanje fonda za kompenzaciju prema primjeru koji je dao Međunarodni krivični sud itd. Države su pokazale podršku ovim naporima na retoričkom planu i dogodili su se neki pozitivni pomaci u smislu da Međunarodna organizacija za migracije sada provodi studiju izvodljivosti. Ali to nije jedini koncept koji se treba razmotriti u vremenima teške ekonomske krize. Mislim da, ukoliko je nešto dobro, a ovaj projekat jeste, trebamo stremiti da to realizujemo čak i ako je potrebno vrijeme da se to dogodi.

Primit ćemo još jedno pitanje.

Pitanje iz publike: Sanja Bahun, direktor Mreže za tranzicijsku pravdu u Essexu; Univerzitet u Essexu

Dobar dan, ja sam dr. Sanja Bahun sa Univerziteta u Essexu i direktor Mreže za tranzicijsku pravdu u Essexu. Ovo pitanje se zapravo usko nadovezuje na prethodno, posebno na ono što je govorila Mona Rishmawi. Spomenuli ste važnost reparacija i vraćanje digniteta žrtvama. Postoje mnogi načini na koje se to može napraviti osim putem osnivanja reparacijskog fonda. Pitam se koji bi bio vaš savjet MKSJ-u u vezi onog što može učiniti tokom ostatka svog mandata

u smislu reparacija, koji bi bili koraci prema naprijed osim što bi se lobiralo za ovaj fond jer kako je sudija Meron maloprije spomenuo, jako je teško lobirati za to u trenutnoj klimi.

Mona Rishmawi, šefica Odjela za vladavinu prava, ravnopravnost i nediskriminaciju Visokog komesarijata UN-a za ljudska prava

Prvo, htjela bih naglasiti da je prvi korak već napravljen i mislim da je jako važno ono što je predsjednik Robinson stavio na stol. Staviti na stol inicijativu na način na koji je on to napravio pred Generalnom skupštinom i Savjetom bezbjednosti je zapravo ekstremno važno. Smatram da zemlje članice sada tačno znaju što se treba napraviti.

Kao što ste pravilno spomenuli, koncept reparacija je zapravo višestran i takođe uključuje ne samo monetarnu kompenzaciju već takođe uključuje stvari poput spomenika, izvinjenje, zadovoljštinu i rehabilitaciju u smislu psiholoških i fizičkih problema. Stoga je to jedan višestrani pojam za koji smatram da se treba istražiti u svim oblicima. Mislim da to što Međunarodna organizacija za migracije radi studiju izvodljivosti je prvi korak, ali takođe mislim da se još puno toga više može učiniti u regiji po pitanju spomenika, dokumentacije itd. Mislim da ako pogledamo ulogu Tribunala, ali i šta se može učiniti u zemljama regije i šta mogu grupe i države iz kojih dolaze žrtve učiniti kako bi unaprijedili njihovo pravo na reparacije.

Hvala.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala, Mona. Primit ćemo samo još jedno pitanje od osoba koje već čekaju s mikrofona. Christiane?

Da, hvala.

Pitanje iz publike: nepoznati govornik

Želio bih da postavim dva pitanja, koja su zapravo povezana. Gospođa Mona je govorila o uticaju rada Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju na razvoj ljudskih prava i sudija Meron se nakratko osvrnuo na ovo pitanje. Želio bih da znam na koji način je Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju dao konkretan doprinos razvoju ljudskih prava, o čemu se ovde govorilo, recimo u vezi s optuženima protiv kojih se vodi postupak pred Tribunalom. I moje naredno pitanje je, u kolikoj mjeri neko međunarodno pravosudno tijelo, poput Tribunala

za bivšu Jugoslaviju, primjenjuje zakone zemlje porijekla optuženih. To je, na kraju krajeva, pravni sistem s kojim su upoznati. Hvala vam.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Vjerujem da sam odgovorio na pitanje o doprinosu Tribunala ljudskim pravima. Upravo sam govorio o primjeni zajedničkog članka 3, o primjeni zabrana različitih djela koje su na popisu zločina protiv čovječanstva, o dostignućima naše sudske prakse po pitanju ljudskih prava, pravovremenog suđenja i pravednosti.

Mona Rishmawi, šefica Odjela za vladavinu prava, ravnopravnost i nediskriminaciju Visokog komesarijata UN-a za ljudska prava

Ako mogu nešto reći?

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Izvolite.

Mona Rishmawi, šefica Odjela za vladavinu prava, ravnopravnost i nediskriminaciju Visokog komesarijata UN-a za ljudska prava

Smatram da postoji nekoliko stvari koje moramo imati na umu. Smatram da postoji jako važan i jako značajan doprinos u formulaciji pravnih standarda. To smo nedavno vidjeli na određeni način – htjela sam zapravo govoriti o tome, ali nisam radi vremenskog ograničenja – kako su nestajanja razmatrana u kontekstu formulacije konvencionalnih nestajanja; kako je “zločin nestajanja” bio zapravo razmatran u kontekstu ljudskih prava. Stoga mislim da je formulacija zakonskih principa jako važna u smislu toga kako tribunali gledaju na njihovu praktičnu primjenu. Ali po mom mišljenju, možda najvažniji aspekt u smislu rada na polju ljudskih prava su zapravo metode istraživanja. Mislim da je ovo jako značajno jer su se tribunali bavili njima i mnogim drugim bitnim pitanjima koja se odnose na zaštitu svjedoka, o tome kako raditi iako ne postoji fond za žrtve, te kako raditi sa samim žrtvama. Bavili su se time kako imenovati prekršitelje na jako odgovoran način jer, naravno, ljudi uživaju pretpostavku nevinosti, imaju pravo na pravovremeno procesuiranje predmeta, ima puno aspekata koji se moraju uzeti u obzir. Prema tome, za mene, radom tribunala i posebno s našim radom dodaje se važna dimenzija realnoj operacionalizaciji onoga što ja zovem borbom protiv nekažnjivosti. Stoga, nije to neka prazna borba, već ista ima elemente – i ti su elementi bitni kao polazište, a mi ih u Uredu uzimamo jako ozbiljno. Blisko surađujemo s kolegama na svim tribunalima od čega tri rade u Sijera Leone, zatim

Međunarodnom krivičnom sudu, MKSR-u, MKSJ-u, s onim u Sijera Leone, s onima koji imaju mandate za ljudska prava i to je jako, jako korisno i jako obogaćujuće.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala Vam.

Jean-Marie.

Jean-Marie Henckaerts, pravni savjetnik Međunarodnog komiteta Crvenog krsta

Hvala Vam. Ja se samo želim vratiti na pitanje državnih sudova jer mislim da svakako trebamo naglasiti važnost državnih sudova i podcrtati važnost državnih sudova. Princip komplementarnosti zapravo znači da ono što vidimo da se javlja kroz istraživanja je talas nacionalne sudske prakse ... Zato, prije je bilo spomenuto, da su nacionalne sudije bili neučinkovite i to nije bilo dio nacionalne sudske prakse ili humanitarnog prava, tako da su je međunarodne sudije uvrstile u primarno zakonodavstvo koje se koristi u literaturi i u sudnicama. Povrh svega, to bi bilo kršenje međunarodne sudske prakse. Jer, želim da naglasim, nacionalna sudska praksa iz ugla humanitarnog prava zapravo predstavlja državnu praksu. Međunarodna sudska praksa dobija svoju vrijednost, kao što je bilo spomenuto; ima uvjerljive dokaze da običaj postoji i vrijednošću pravog presedana kojem služi – može uticati na razvoj prakse. Stoga mislim da će važnost državne sudske prakse rasti i da je svakako trebamo nastaviti promatrati, skupljati i procjenjivati je kao doprinos i državnoj praksi i razvoju humanitarnog prava.

Hvala.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala. Prije nego predam govornicu sudiji, dopustite mi da dodam samo jedan komentar na ovo pitanje državnih zakona.

Naravno, mi smo tribunal koji primjenjuje međunarodno pravo, koji primjenjuje međunarodno humanitarno pravo i sve njegove aspekte. Mi ne primjenjujemo opšte državne zakone ove ili one zemlje. Možda s određenom ogradom ovdje s obzirom na određivanje kazne prema Statutu i uzevši u obzir prakse određivanja kazni u bivšoj Jugoslaviji. Ali jedna stvar koju stalno moramo imati na umu u našem radu je nešto što se odnosi na komparativne krivične zakone u svjetlu opštih principa pravde i krivičnog prava jer je ovo dio i domena kosmosa u kojem mi funkcionišemo te ovo moramo i uzimamo u obzir.

Sudijo?

Georges Abi-Saab, profesor emeritus međunarodnog prava Instituta za postdiplomske međunarodne studije, Ženeva; bivši sudija MKSJ-a

Samo bih htio spomenuti jedan mali primjer kako je međunarodna pravda potaknula nacionalnu pravdu. Prvi puta kada je prema Ženevskim konvencijama iz 1949. – koju su sada prihvatile sve zemlje svijeta – zvanično spomenuta obaveza progona ili ekstradicije u presudi suda, državnog suda poslije stvaranja – u Danskoj mislim – je bilo nakon osnivanja MKSJ-a. Stoga je, činjenica da se pojavio MKSJ, probudio uspavanu obavezu, obavezu koju su svi u svijetu prihvatili kao države i koja pokazuje dijalektiku između nacionalne i međunarodne pravde na ovom polju.

Hvala.

Moderator, Theodor Meron, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Znam da bismo mogli nastaviti s ovom raspravom još neko duže vrijeme, ali po uputama naših nadređenih, vrijeme nam je isteklo. Htio bih se jako toplo zahvaliti svojim sugovornicima za njihovu briljantnu izvedbu i njihove velike doprinose i hvala vam na pažnji i prisustvu ovdje. Sastanak je završen.

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Molim vas, trebam vašu pažnju za sudiju Robinsona.

Sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Gospodine predsjedavajući, pokušao sam zadobiti Vašu pažnju da kažem nešto. Imam taj jedan princip da kada mi se ime spomene tri puta, moram intervenisati, a to se sada odnosi na ono za što sam se zalagao pri Ujedinjenim nacijama i na drugim mjestima u vezi s uspostavljanjem sistema pomoći žrtvama jugoslovenskog sukoba. To nisam čak ni nazvao reparacijama jer vjerujem da je pitanje zakonskih reparacija definitivno na redu za rješavanje, ali znam da su reparacije nekako loša riječ u sistemu Ujedinjenih nacija. Zato sam to nazivao sistemom pomoći jer sam jako pragmatičan po tom pitanju. U Međunarodnom krivičnom sudu imaju uzjamni fond u Statutu. Žrtve jugoslovenskog sukoba nisu manje vrijedne pomoći od žrtava sukoba koji su uzrokovali suđenja na Međunarodnom krivičnom sudu. Stoga želim iskoristiti ovu priliku kako bih apelirao na sve ovdje, posebno na države koje predstavljaju njihovi ambasadori, da podrže ideju za koju smatram da sada pušta korijen jer nam je Međunarodna organizacija za migracije pomagala i davala nam jako, jako praktične i jako dobre savjete. Ono što su nam rekli je: “Trebate znati koje su potrebe žrtava, a nemojte

pretpostavljati da ih znate.” Stoga je to jedan projekt koji kreće od dna ka vrhu. Sada su skupili 30.000 dolara kako bi se provela ova procjena i to je prvi korak na putu ka cilju. Apelujem na sve vas ovdje da date svoju čvrstu podršku.

Hvala.

Panel 2

Uticaj MKSJ-a na budućnost globalne pravde i unapređenje provođenja ljudskih prava

Moderator:

Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Panelisti:

- **Richard Dicker, direktor Međunarodnog programa pravde, Human Rights Watch**
- **Diane Orentlicher, zamjenik šefa Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a; profesor međunarodnog prava na Američkom univerzitetu**
- **Stephen Rapp, putujući ambasador Kancelarije za pitanja ratnih zločina**
- **William Schabas, profesor međunarodnog prava Univerziteta Middlesex, London**
- **Patricia Viseur Sellers, gostujući profesor Koledža Kellogg, Univerzitet u Oxfordu**

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Ovaj panel koji će se baviti uticajem Tribunala na budućnost globalne pravde i unapređenje i provođenje ljudskih prava. Predsjedavajuća ove diskusije će biti njena ekselencija gospođa Navi Pillay, komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava, iz Južne Afrike. Gospođa Pillay se nalazi na ovom ključnom položaju visokog komesara od 2008. Prije toga je bila sudija Međunarodnog krivičnog suda od 2003., a prethodno je bila sudija Međunarodnog krivičnog suda za Ruandu gdje je bila i predsjednik jedno vrijeme od 1999. do 2003. Ona će predsjedavati ovim panelom koji se sastoji od sljedećih članova:

Gospodin Richard Dicker je direktor Programa za međunarodnu pravdu organizacije *Human Rights Watch*, od njegovog osnivanja 2001. godine. Znamo da je Richard Dicker radio s energijom koja nam treba svima da služi za uzor.

Sljedeći član je gospođa Diane Orentlicher, jedan od vodećih svjetskih autoriteta na polju međunarodnog prava i tribunala za ratne zločine. Sada je zamjenik šefa Kancelarije za pitanje ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a. Imenovala ju je lično ministrica vanjskih poslova SAD-a, Hillary Clinton, sa pozicije profesora međunarodnog prava Pravnog fakulteta u Washingtonu.

Zatim je sa nama njegova ekselencija Stephen Rapp kojeg je predsjednik Obama imenovao na položaj putujućeg ambasadora SAD-a za pitanje ratnih zločina. Ova pozicija je kruna njegove dugogodišnju karijeru u međunarodnom pravosuđu na MKSR-u i Specijalnom sudu za Sijera Leone. Tamo je radio kao tužilac i bio je zadužen za krivični postupak protiv bivšeg liberijskog predsjednika Charlesa Taylora.

Profesor William Schabas, koji je inspirisao mnoge studente međunarodnog prava, ljudskih prava i međunarodnih ljudskih prava u Londonu, Galwayu i Parizu. Osim toga, profesor Schabas je bio član Komisije za istinu i pomirenje Sijera Leonea.

I na kraju gospođa Patricia Viesuer Sellers, bivši pravni savjetnik za rodne zločine na MKSJ-u, gdje je radila kao tužilac od 1994. do 1997. Sada je gostujući profesor na Oxfordu gdje predaje međunarodno krivično pravo. Ona je svojim znanjem o rodnim zločinima puno doprinijela na Državnom sudu Španije kao i UN-ovoj komisiji za ljudska prava te kao UN-ov specijalni predstavnik za djecu u oružanim sukobima.

O temi koju sam najavio razgovarat će sam panel prvih sat vremena, a drugi sat će biti posvećen sesiji pitanja i odgovora kao i u prethodnoj sjednici.

Sad bih vas zamolio za malo pažnje da saslušamo naš odbor pod vodstvom gospođe Pillay.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala Vam puno na ovom uvodu. Moram reći da smo kolege i ja vrlo sretni što smo na ovom panelu koji će razgovarati o uticaju Tribunala na globalnu pravdu i ljudska prava.

Kao što sam primijetila, a vjerovatno ste i vi, na ulasku u hol prošli smo pored velikog broja ljudi koji su protestovali. Oni sebe nazivaju žrtvama iz Hrvatske. Nadam se da će se ovaj panel baviti time šta ovaj Tribunal znači i za njih i za mnoge druge ljude na svijetu. MKSJ i MKSR su donijeli obećanje da će se ponoviti Nürnberg, znači pravda za žrtve i ukidanje nekažnjivosti, što je Tribunal i postigao optužnicom protiv Miloševića koji je tada još bio i predsjednik.

Takođe je rad Tribunala doveo do mnogih promjena u politici, sve do toga da sada međunarodno pravo više ne priznaje imunitet ljudi na visokim položajima kada se radi o međunarodnim zločinima. Osim optužnice protiv Miloševića imamo sada i optužnicu protiv Charlesa Taylora, Omara al-Bashira i Muammara al-Gaddafija. Sve su to potvrde ovih promjena.

Tribunali su utrljali put za jedan dodatni sloj pravde u globalnoj sferi i međunarodno pravo može da ili dopuni, ili podrži, ili ponekad zamijeni države koje po tom pitanju ne rade ništa zbog toga što su propale države ili ne žele time da se bave. Istaknuti simbol tog novog poretka je Međunarodni krivični sud, a vidimo da slični skromniji naponi postoje u Sijera Leone, u Istočnom Timoru i Kambodži. Radi se na tome da se osnuju i drugi mehanizmi koji će omogućiti međunarodnoj zajednici da se uključi u nacionalne pravosudne sisteme kada se radi o teškim kršenjima ljudskih prava. Kao visoki komesar za ljudska prava Ujedinjenih nacija mogu vas uvjeriti da postoji veliko interesovanje među državama da daju doprinos, bilo kroz komisije, bilo kroz sudske inicijative – kao što je sada trenutno slučaj sa Kongom – da se poprave njihovi sudski sistemi.

Ali karakteristika Rimskog statuta koja je možda doživjela najveću evoluciju, princip da Savjet bezbjednosti može da nametne državama međunarodnu sudsku instancu, takođe ima svoje preteče u Rezolucijama 828 i 955 Savjeta bezbjednosti.

Davajući obećanje koje je dao Nürnberg, međunarodni tribunali su otišli i korak dalje. Sada je jasno da se međunarodna prava mogu ostvarivati i u mirna vremena kao i okviru unutrašnjeg sukoba, kao što je rekao prvi panel.

Ja bih htjela da podvučem da je jasnoća koju su donijeli tribunali pomogla puno onima koji se zalažu i rade na unapređenju ljudskih prava. Danas su oni u stanju da se bore protiv nekažnjivosti u međunarodnim konfliktima i kršenjima ljudskih prava, tako što su u stanju da lakše privuku pažnju međunarodne zajednice. To je bilo nezamislivo bez jasne definicije kada se ovi mehanizmi mogu pokrenuti. Gospodin Schabas će više govoriti o tome i o odnosu sa Evropskim sudom.

Dok su se Tribunali u Nürnbergu i Japanu bavili silovanjem kao sporednim efektom ratova, MKSJ i MKSR su shvatili koliko je centralna uloga ovih zločina i pomogli su da se rasvijetli žensko iskustvo rata. U predmetu *Akayesu* MKSR je zaključio da silovanje može biti sastavni element genocida, a u MKSJ-u je zaključeno da silovanje predstavlja mučenje. To nije samo pravna finesa već to ima vrlo stvarne implikacije za žrtve. Maločas je jedan branilac ljudskih prava koju su silovali dželati u Darfuru, rekla kako je za nju bilo vrlo bitno da je mogla da se predstavi, da se definiše kao žrtva mučenja. Ostavit ću po strani ovaj događaj pošto će nam gospođa Sellers dati potpuniji pregled napredaka MSKJ-a i MKSR-a, kao i njihovih neuspjeha u ostvarivanju pravde.

Što se tiče naloga za hapšenje, jedno od najvećih dostignuća MKSJ-a je da je svaki nalog za hapšenje koji je izdao MKSJ konačno izvršen. Čak ni Mladić, ni Karadžić, nisu uspjeli da pobjegnu od ruke pravde. Možda će Richard Dicker i gospođa Diane Orentlicher moći više da nam kažu o ovim aspektima naslijeđa Međunarodnog suda za Jugoslaviju.

Samo da spomenem da je jedan faktor bio vrlo važan, a to je da je Evropska unija stavila međunarodno pravo iznad svojih trgovinskih i političkih interesa u regionu bivše Jugoslavije. Međutim, ja sam stalno u situaciji da grdim neke države koje su odbile da se pridruže naporima da se uhapsu i izoluju neki ljudi za koje je izdat nalog za hapšenje od strane Međunarodnog krivičnog suda. Međutim, sada neki arapski vođe moraju da se zamisle i da odvažu svoje daljnje postupke, dok se evropski političari isto tako pažljivo bave vaganjem svojih interesa prije nego što se upuste u neke kontakte sa takvim državicima.

Naslijeđe znači takođe i priznati svoje greške i propuste. Globalna pravda mora da ima i lokalni kontekst. Često se čuju kritike da su MKSJ i MKSR neuspješni u ostvarivanju pomirenja i obnavljanju veza u regionu.

Gospođa Diane Orentlicher će nam govoriti, između ostalog, i o percepciji MKSJ-a u bivšoj Jugoslaviji. Ja mogu samo reći da smo mi predugo čekali da pružimo ruku regionu i da vidimo zašto se tako sporo mijenja ta percepcija.

U pogledu oba tribunala, moram takođe priznati da nismo dali puno prostora žrtvama da učestvuju u postupku. One ne mogu da učestvuju kao stranke, a ne mogu ni direktno da dobiju neku kompenzaciju od MKSJ-a i MKSR-a. Međutim, sve sudije na ovim tribunalima su svjesni ovih propusta u statutima i shvaćaju da pravda nije potpuna dok se ne obezbijedi direktno učešće žrtava u postupcima, kao i reparacija. Ne znam da li se za predsjednika Robinsona može reći da ide u penziju ili da je odlazeći predsjednik, međutim – čuli smo da ne ide u penziju. Sudija Robinson je prije nekoliko sedmica govorio pred Savjetom bezbjednosti u ime svih žrtava koje su stradale u zločinima za koje se sudi pred njegovim Sudom. Apelovao je da se njima pomogne i molim vas da svi date svoju podršku da se ovaj fond zaista osnuje.

Nije samo dovoljno podržati reparacije zbog toga što nije jasno kakav će mehanizam za te reparacije biti. Ima na hiljade žrtava i hiljade zahtjeva za kompenzacijom. Znamo da presuda Međunarodnog suda pravde u predmetu koji je vezan za genocid nije puno pomogla u tome.

Ima puno negativnih reakcija u krugovima žrtava koji se bune što je Biljana Plavšić puštena prerano, tim prije što je MKSR odbio svaki zahtjev za prijevremenim puštanjem na slobodu. Ja sam kao visoki komesar vrlo svjesna svega toga. Mislim da pitanje uslovnog puštanja na slobodu i prijevremenog puštanja na slobodu jeste problem i to je jedan od propusta Statuta. Da se to riješi, mora se riješiti pitanje zatvorske kazne, i da se riješi pitanje da li i oni osuđeni doživotno mogu da podnesu zahtjev za ranije puštanje.

Mi ćemo razmatrati kako zatvorske kazne mogu doprinijeti pomirenju u dotičnom društvu. Što se tiče paralelnog ostvarivanja pravde, ovi tribunali su

isključivo međunarodni tribunali i njihova nadležnost je viša od nadležnosti domaćih sudova. Međutim, mi se sve više udaljavamo od ovog modela, a prema modelu gdje se nacionalno sudstvo sve više približava međunarodnom. Često se kaže da su međunarodni sudovi predaleko od lokalnih zajednica. Međunarodni tribunali su vrlo skupa stvar i tu postoji veliki raskorak sa regionom gdje finansijska situacija nije dobra. Ne treba olako odbacivati koliko to može biti velika teškoća, međutim treba da se osvrnemo na princip uzajamnog dopunjavanja.

Međunarodni krivični sud se aktivira samo onda kada nacionalni sudovi ne žele ili nisu u stanju da krivično gone. Došlo je do velikih debata i neslaganja kada neke žrtve insistiraju da one treba same da sude svojim zločincima, a zapravo nemaju za to sredstava. Ovo je podstaklo neke države da inkorporiraju međunarodno zakonodavstvo u svoje nacionalno zakonodavstvo da bi mogli ovim da se bave. Što se tiče nacionalne nadležnosti za suđenja za zločine koji su počinjeni u inostranstvu, činjenica je da što manje bude predmeta koji izađu pred Međunarodni krivični sud, tim bolje. To znači da Rimski statut funkcioniše.

Vidimo da se osnivaju i hibridni tribunali u nekim zemljama, bilo međunarodni tribunali na kojima su nacionalne sudije ili nacionalni sudovi na kojima učestvuju međunarodne sudije. Izgleda da su ovo prihvatljivije alternative nego čisto međunarodni tribunali kao što su ova dva. Međutim, vidimo i neke nedostatke u pogledu nezavisnosti i objektivnosti procesa gdje međunarodni sudije ostaju i dalje pod uticajem javnog mišljenja u svojim zemljama ili svojih političkih vođa.

Uz ovo izlaganje, sada mi je čast i zadovoljstvo da dam riječ ostalim učesnicima u panelu od kojih će svako imati oko deset minuta. Mislim da sam pružila dobar primjer ograničivši svoje izlaganje.

Sada ćemo čuti od Diane Orentlicher nešto o tome kako se pravda ostvaruje na terenu, u regionu.

Diane Orentlicher, zamjenik šefa Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a; profesor međunarodnog prava na Američkom univerzitetu

Velika mi je čast i zadovoljstvo da učestvujem na ovoj konferenciji. Ona pruža izuzetno dobrodošlu priliku da se osvrnemo na istorijski preobražaj MKSJ-a. Kao što smo već ranije rekli, ono što je postignuto u MKSJ-u tokom 18 godina, treba reći da na samom početku stvari nisu izgledale obećavajuće. Jedan izvještaj u štampi koji je objavljen 18. novembra 1993. kaže: "Prvi sud za ratne zločine od Drugog svjetskog rata upravo se otvorio, nadamo se da će imati ovlaštenja da kazni krivce u bivšoj Jugoslaviji."

Dakle, nisu postojala velika očekivanja i izazovi su bili veliki. I s obzirom na to kakav je bio početak ovog Suda, ono što je kasnije postignuto je zaista izuzetno. I moram da kažem da, iako sam predstavnik Vlade Sjedinjenih Američkih Država, ja danas govorim u svoje lično ime, tako da moji stavovi nisu nužno i stavovi američkog Ministarstva vanjskih poslova. Međutim, kada kažem da govorim u svoje lično ime, ja to mislim na više različitih načina. Za mene lično sve što je ovaj Sud postigao, izuzetno je bitno. S obzirom na to da sam pratila što se događa u prvim godinama Suda, ja sam imala tu sreću da izvana pratim aktivnosti Suda prije nego što je i osnovan. Pošto sam i saradivala sa tadašnjim ambasadorom Sjedinjenih Američkih država u UN-u Madeleine Albright, tada su vođeni razgovori o osnivanju MKSJ-a tako da sam ja uz ovaj Sud od samih začetaka.

Što je još važnije, kada je Richard Goldstone imenovan za prvog tužioca ili prvog vršioca dužnosti tužioca 1992. godine, on me tada pitao može li povremeno da mi se obrati radi određene pravne analize. Ja sam na to odgovorila: “Kako da ne”, pri čemu tada u stvari nisam imala predstavu na šta se obavezujem jer nisam očekivala da ću saradivati s Tužilaštvom u tim prvim godinama. I veliki dio mog tadašnjeg rada je imao veze sa zapravo nečim što sam doživljavala kao pravnu arheologiju. Moji studenti i ja smo često imali osjećaj da iskopavamo iz zemlje sav materijal sa nirnberškog suđenja, sve što se nije neposredno kosristilo gotovo pola vijeka, i onda smo pokušavali da brzo premotamo unaprijed i prenesemo taj zakon u savremeni kontekst. Sudska praksa MKSJ-a i drugih sudova koji su uslijedili, sada je jedna sudska praksa koja je vrlo živa i koja se širi. Ni na koji način nije zastarjela i zapravo se na domaćim sudovima širom svijeta primjenjuje i tumači, što je izuzetno pozitivna stvar.

Ja sam tokom tih prvih godina uglavnom radila sa Tužilaštvom, kao što sam rekla, ali sam se uskoro upoznala sa prvim predsjednikom Ninom Casseseom, i sa današnjim govornicima. I moram da kažem da je to što je on preminuo izuzetan gubitak, ali on za sobom ostavlja izvanredno naslijeđe. To što je MKSJ imao takav sveopšti uticaj, kao što je to sudija Meron istakao nešto ranije, jeste upravo zato što je imao sreću da iskoristi niz nevjerovatnih talenata među kojima se isticao Nino Cassese.

Takođe bih istakla i doprinose drugih sudija: sudije McDonald kojoj valja odati posebno priznanje jer je prepoznala važnost uspostavljanja *Outreach* programa nakon nekoliko godina rada Suda. Zatim, visoki komesar UN-a, gospođa Pillay, koje je odigrala ključnu ulogu obezbijedivši da međunarodni sudovi takođe ostvsruju pravdu i žrtvama silovanja. Koliko se sjećam, nisam ovaj podatak provjerila, u predmetu *Akayesu* je nastao dramatičan trenutak kada su svjedoci iznosili iskaze o silovanjima koja nisu bila uključena u optužnicu. I onda je sudija rekao: “Izvinite, samo malo. Zašto ovo ne stoji u optužnici?” I onda su optužnice

ponovo ispitane. Znači, to su stvarno neki nezaboravni trenuci, uzbudljivi trenuci, trenuci potpunog prevrata kada je riječ o nasilju nad ženama.

Htjela bih da sada malo ubrzam i dođem do 2006. godine, dakle deset godina po završetku perioda koji sam provela na terenu u Bosni radeći za MKSJ. U to vrijeme ono što mi je palo u oči jeste činjenica da postoji bogata akademska literatura o sudskoj praksi MKSJ-a. Ali u tom trenutku, i to se u međuvremenu promijenilo, veoma malo se razmišljalo o tome kakav će biti uticaj ovog Suda na sâm region koji je najzainteresovaniji za rad ovog Suda. I onda sam počela da proučavam to pitanje, da pokušam da shvatim šta predstavlja rad ovog Suda u očima ljudi iz samog regiona. Dakle, počela sam jedno istraživanje koje mi je djelovalo malo pionirski u to vrijeme. Kada pogledamo kakav je uticaj Suda na Bosnu i na Srbiju, treba najprije pokušati da shvatimo šta je rad ovog Suda značio za same ljude iz regiona i šta oni smatraju uspjehom ovog Suda. Da počnemo od Srbije. Javno mnijenje odavno je neprijateljski nastrojeno prema ovom Sudu. Ono što pada u oči, a mislim da meni to nije bilo najjasnije dok nisam počela da se bavim istraživanjem, je sljedeće: rad ovog Suda na terenu izuzetno cijeni jedan mali broj posvećenih građana. U to vrijeme to je bilo nekih 15% stanovništva. I oni su zapravo podržavali ovaj Sud prije svega načelno, a ne pragmatično govoreći. MKSJ je zapravo na neki način okupio sve napore koje su oni ulagali da bi se zemlja moralno suočila sa svojom prošlošću i sa ulogom rukovodstva u sukobima na Balkanu.

Kada sam pitala tih 15% stanovništva zašto podržavaju MKSJ i šta se nadaju da će taj Sud postići, oni su istakli nekoliko stvari, ali mislim da su najčešće podvlačili uticaj koji su vjerovali da će presude MKSJ-a imati na samo javno mnijenje u Srbiji, s obzirom da su to presude rukovodstvu. I ja sam pitala zašto te presude moraju da se donesu na MKSJ-u, a ne pred nekim domaćim sudovima, i sad citiram jednog od ispitanika: "Pa ne postoji ni jedna druga ustanova koja je u to vrijeme, neposredno poslije rata, mogla u Srbiji da odigra tu ulogu, naročito u vrijeme dok je Milošević bio na vlasti."

Dakle, pokušala sam da shvatim kakva očekivanja ovi pojedinci imaju u pogledu MKSJ-a. Ali, već od 2001. godine sprovedeno je niz istraživanja javnog mnijenja i ustanovljeno je da je MKSJ imao određenu ulogu koja je dovela do preobražavanja Srbije kakvom se Srbija nadala biti i mislim da još uvijek se nada da će do takvog preobražaja doći. Riječ je naime o tome da se promijeni pogled na čitavu ratnu odgovornost.

I sad, možda ću suviše pojednostaviti rezultate ovih istraživanja, međutim mišljenje različitih ispitanika se i dalje zapravo podudara sa njihovom nacionalnom pripadnošću mada je vremenom dolazilo do manjih promjena. Kada je riječ o pitanju na koji način Sud može da pomogne Srbima, od 2009. godine

samo 8% Srba vjeruje da su ljudi srpske nacionalnosti počinili najveći broj zločina, iako su dvije trećine optuženih pred ovim Sudom zapravo srpske nacionalnosti. A 3% građana Srbije, odnosno srpske nacionalnosti, smatraju da su Srbi pretrpjeli najveći broj žrtava. Međutim, najpouzdaniji podaci pokazuju da su tek nešto više od 10% žrtava bilo Srbi, dok su skoro 83% bili Bosanci. Dakle, to su te stalne nepodudarnosti između onoga što bi čovjek očekivao da je doživljaj ljudi iz regiona ako prate presude MKSJ-a.

Ova istraživanja javnog mnijenja ukazuju na neke neposredne reakcije na rad ovog Suda, a kakav će biti dugoročni uticaj, to naravno sada ne možemo da znamo. Međutim, uprkos ovim rezultatima istraživanja koji nas navode da ozbiljno o njima porazmislimo, mnogi Srbi koji su izbliza pratili ovo pitanje, duboko su uvjereni da je ovaj Sud smanjio prostor u kojem su ključni rukovodioci mogli da opovrgavaju svoju umiješanost u ključne zločine. I oni smatraju da je iskrivljenje prošlosti manje zahvaljujući presudama koje je donio MKSJ.

Izvinjavam se, ali znam da nemam mnogo vremena pa sad malo žurim i izbacujem određene stvari iz svog govora. Još jedan doprinos MKSJ-a je od ključnog značaja ili se tako doživljava u javnom mnijenju. Naime, MKSJ je spriječio nekažnjivost za jeziva zvjerstva čiji su tvorci bili srpski nadležni organi. "Da nije bilo Haaškog suda, niko nikada ne bi priveo pravdi one koji su počinili ove zločine." To je izjava jednog novinara. Jedna druga osoba je rekla da bi poruka, da nije bilo suđenja, bila jeziva, a MKSJ je tako nešto spriječio.

I najzad, kada je riječ o uticaju MKSJ u Srbiji, ukratko ću spomenuti, a Richard Dicker će biti opširniji u vezi s tom temom, jedna od uloga koju je MKSJ odigrao je pomalo ironična. Naime, doprinio je osnivanju Vijeća za ratne zločine u Beogradu. Isto to se dogodilo i u Bosni. To Vijeće za ratne zločine u Srbiji počelo je da radi prije osam godina. MKSJ nije bio zvanično uključen u osnivanje ovog Vijeća, ali je pružio pozitivan primjer.

Nacionalisti koji su se suprotstavljali MKSJ-u u Srbiji smatrali su da je bolje da se ratnim zločincima sudi u domaćim sudnicama nego u mrskom MKSJ-u. Međutim, tako je ironično antihaško osjećanje zapravo doprinijelo tome da se razvije pravda u Srbiji kada je riječ o ratnim zločinima na lokalnom nivou. I najzad, kada je riječ o Srbiji, kraj Miloševićevog režima bio je od ključnog značaja za uspostavljanje Vijeća za ratne zločine. Više službenika u Đinđićevoj vladi smatralo je da je neophodno da se utvrdi kakva je bila uloga Srbije u sukobima 1990-ih godina. Đinđićeva Vlada je vidjela MKSJ kao izuzetno koristan u pogledu toga da se stvori jedan politički prostor u okviru kojeg bi Srbija mogla da ponese vlastito breme ratnih zločina. Dakle, tu se ukrstilo više činjenica koje su dovele do toga da MKSJ bude od izuzetnog značaja za stvaranje određenog prostora na političkoj sceni.

To naravno ne znači da su domaća suđenja za ratne zločine tekla bez ikakve omaške u Srbiji. To uostalom nije slučaj u mnogim zemljama. Međutim, citirala bih jednog zvaničnika Vijeća za ratne zločine: “Upravo kroz MKSJ počeo je proces suočavanja sa prošlošću u zemljama bivše Jugoslavije.” Prema tome, čini mi se da iako je čitav pejzaž u regionu složen, doprinio je da se potakne proces suočavanja sa prošlošću i činjenica da svega 15% ljudi u Srbiji podržava ovaj Sud nije najbitnija.

Godine 2009. provedeno je još jedno istraživanje javnog mnijenja koje sam već spomenula i većina ispitanih je zaključila da je većina domaćih sudova ispravno presudila kada je Srbe proglasila krivima. Tako da na, čini mi se, jedan posredan način ti najnoviji podaci ukazuju na to da je MKSJ posredno potakao jedan proces koji je doveo do većeg prihvaćanja odgovornosti.

Koliko još vremena imam?

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Organizacije Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Prekoračili ste vrijeme.

Diane Orentlicher, zamjenik šefa Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a; profesor međunarodnog prava na Američkom univerzitetu

Da li da uopšte govorim o Bosni ili možda na to da pređemo kasnije?

Dozvolite da kažem jednu stvar o Bosni. Izvinjavam se, ali vrijeme prosto leti kada pokušavate da obradite temu iz više uglova.

O Bosni bih rekla sljedeće i pokušat ću da se ograničim na svega dvije rečenice. Žrtve u Bosni, kao što mislim da je to već nagovijestila gospođa Pillay, imaju čitav niz pritužbi kada je riječ o tome kako oni doživljavaju rad MKSJ-a. Izrečene kazne su prekratke, osuđeni se prerano puštaju na slobodu pošto im se već izreknu prekratke kazne. I sve su to vrlo stvarni podaci i to je nešto sa čime moramo da se suočimo. Međutim, gotovo svi, ako ne i svi sa kojima sam razgovarala u Bosni, su izjavili – bilo sami od sebe, bilo kada bih ih ja pitala kako oni vide MKSJ – dakle, svi od jednog su izjavili da je najbitnija stvar koju je MKSJ uradio jeste da je obezbijedio pravdu. A to je nešto što je njima bilo po svaku cijenu potrebno. I kada sam ljudima postavljala pitanje sa ovim u vezi – oni ne bi to sami spomenuli, ali bih ja pitala na najneutralniji mogući način – oni bi odgovarali vrlo strastveno. I ponekad bi se čak uvrijedili zašto uopšte postavljam takvo pitanje da li je bilo ispravno osnovati takav sud, retrospektivno govoreći. I željela bih ovo da naglasim

i da time i završim. U akademskoj literaturi ima se u vidu veliki broj ciljeva koje je MKSJ trebalo da postigne. Brojni univerzitetski profesori govore o sudskoj praksi ovog Suda. Ali, ono što je najbitnije jest ono što proističe iz razgovora koje sam ja vodila u Bosni: da nije bilo ovog Suda, pravda ne bi bila sprovedena.

Hvala.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Organizacije Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala, Diane. Bilo mi je mrsko da Vas prekinem jer ono što ste rekli nudi jako dubok uvid sa samog terena i to je dalo veliki doprinos našoj raspravi.

Stephen, možda jedna od Vaših priča o uspješnom radu?

Stephen Rapp, putujući ambasador Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a

Prije svega želim da vam se zahvalim što ste mi pružili priliku da ovdje dođem i da govorim poslije svog zamjenika. Kao što znate, naša Kancelarija za pitanja ratnih zločina sadrži nekoliko zaposlenih i ja sam već dosta dugo bio na putu, a isto i Diane, tako da mi imamo priliku da se sretnemo samo prilikom ovakvih konferencija. I ja se zato zahvaljujem predsjedniku Robinsonu što nas je oboje pozvao da učestvujemo u ovom panelu.

Želio bih da spomenem jedan od velikih uspjeha MKSJ-a, a riječ je o tome da je privedo pravdi svakog od pojedinaca protiv kojih je podignuta optužnica. Taj proces je priveden kraju u posljednjih šest mjeseci. Dana 26. maja 2011. uhapšen je Ratko Mladić. Nekoliko dana kasnije je sproveden u Pritvorsku jedinicu u kojoj se nalazi, nekoliko kilometara odavde. Dana 20. jula, posljednja, 161. osoba protiv koje je ovaj Sud podigao optužnicu, Hadžić, takođe je sproveden u Sud kako bi se suočio sa pravdom. I to je nevjerovatan uspjeh.

Ja sam u svoje vrijeme bio tužilac u svojoj državi, savezni tužilac u Iowi koja je poznata po visokoj stopi zločina i bio sam veoma rigorozan u održavanju javne bezbjednosti u ovoj američkoj državi. Ipak, ne vjerujem da sam podigao optužnicu protiv 161 osobe i da su sve te osobe privedene pravdi. Poneko bi uvijek uspio da pobjegne i da izmakne pravdi.

Tako da to što je ova ustanova postigla je nevjerovatan, a pogotovo što je to urađeno na međunarodnom nivou, tako da je neophodna saradnja između država. Tako da je taj rezultat nevjerovatan i mislim da predstavlja jedan veliki i bitan znak koji se šalje širom svijeta. Kada pogledamo slične zločine koji su počinjeni na

drugim mjestima i pojedince koji su počinili te zločine, ni oni neće umaći. Možda će izbjegavati pravdu do sljedeće nedjelje, do sljedeće godine ili možda do sljedeće decenije, ali u nekom trenutku morat će da se suoče sa hapšenjem ukoliko se i na drugim mjestima primjene lekcije koje smo ovdje naučili.

Kada pogledamo Međunarodni krivični sud, 14 ljudi je optuženo, živih osoba, a svega pet ih je u pritvoru, dok ih je devet u bjekstvu. Ali, mislim da lekcija koju smo ovdje naučili glasi da će nastupiti dan, kao što je nastupio i za Slobodana Miloševića, kada će se za njima zatvoriti vrata sa rešetkama. Isto bi važilo i za Omara al-Bashira, Josepha Konya, Gadafijevog sina i za druge zločince koji su sada u bijegu.

Cijeli projekt međunarodne krivične pravde, kao što je to postalo jasno, je vitalan dio, to je jedan od najvažnijih razvoja u naše vrijeme. Postoje akademske knjige u kojima se o tome govori. U *Washington Postu* se govori o *Kaskadi pravde*. Dakle, to je knjiga koja je broj jedan po *Washington Postu*, a govori o onome što se događalo posljednjih godina i kako se gonjenje, krivično gonjenje na području ljudskih prava mijenja. To je počelo u Nürnbergu, nakon toga neko vrijeme se govori o Latinskoj Americi, o onome u šta se događalo 1980-ih godina, a nakon toga se govori i o stvaranju ovog Tribunala i o tome što je to značilo, o očekivanjima koja su nastala u svijetu zbog tih dostignuća. I tu doista imamo pravu kaskadu, obrađeno je 26 različitih zemalja. Imamo zločine prije mnogo godina u Bangladešu, zločine koji se danas događaju, kao u Siriji. Dakle, radi se o pravdi za narode. I pitanje je kako to da je ova institucija bila toliko uspješna?

Kao prvo, htio bih pozdraviti svoje kolege iz Tužilaštva MKSJ-a. To su kolege koji su ovdje radili, Carla Del Ponte, Serge Brammertz i drugi tužioc. Ja nisam ovdje radio nikada, nisam imao tu čast. Ali, moram reći da dok sam radio na Sudu za Ruandu, radio sam pod vođstvo gospođe Del Ponte koja je bila glavna tužiteljica za oba suda i moram reći da je ona bila jako zahtjevan šef. Međutim, bila je i izuzetno hrabra, a naročito kada se radilo o tome da se bjegunce izvede pred lice pravde. I kada je ona pozivala na to, to nije uvijek bilo popularno.

Ako ste pročitali njenu knjigu, *Gospođa tužiteljica*, ona je opisala pismo koje joj je napisao Kofi Annan u martu 2001. godine. I on u njemu kaže: "Kada kažete da zemlje bivše Jugoslavije ne trebaju dobiti pomoć od stranih država zbog toga što ne saraduju sa ovim Tribunalom, to nije nešto što se tiče Vas; to je politika. Vi ne biste trebali učestvovati u tome." Međutim, ona to nije prihvatila, i opisuje jedan susret nekoliko mjeseci kasnije. Pitali su je: "Kako to da svi griješe, a da ste Vi u pravu?" I to se pokazalo tačnim. Ona je bila u pravu, a Kofi Annan je sâm to priznao nakon nekoliko godina. Mogu vam isto tako ispričati malu anegdodu. Ja sam se pridružio Tribunalu za Ruandu u medijskom suđenju za vrijeme predsjedavanja sudije Pillay, otprilike mjesec dana prije hapšenja Miloševića i trebali smo raditi jako brzo. Trebalo je raditi na listama svjedoka.

Postavljala su se protivrječna pitanja i mi smo isto tako trebali optužiti ljude u Evropi koji su navodno počinili genocid u Ruandi. Ja sam dobio to obavještenje od tužiteljice i, na primjer, došlo je do optužnice u odnosu na Simona Bikindu koji je živio blizu Leidena. I ona je htjela da se sve te osobe uhapsu do 12. jula, a mi u to vrijeme nismo imali u Arushi čak ni pomoćnika tužioca. I ja sam morao potpisati optužnicu i rekao sam: "Čujte, pokrenut ćemo to medijsko suđenje." Rekla je da moram doći u Haag. Međutim, morali smo jako brzo djelovati jer je gospođa Del Ponte morala prisustvovati hapšenju Miloševića. I vrlo brzo nakon toga sudac je pročitao dodatne svjedoke i Carla je uspjela u tome. Mi smo uspjeli u toj optužnici. Ja sam bio jako sretan što smo uspjeli dobiti tu optužnicu prije nego što je otišla u Beograd. Ona ju je potpisala. Ali, ona je rekla: "Ne, ne. Ja ne idem u Beograd. Ja ne idem kod Miloševića. Milošević dolazi kod mene."

I idućeg dana, 28. juna, mogli smo čuti helikopter iznad Haaga koji je dovodio Miloševića u Pritvorsku jedinicu. Ono što se dogodilo je da je Carla uspjela nagovoriti zemlje koje bi došle na donorsku konferenciju i koje bi donirale sredstva, da ne daju nikakav novac ukoliko nema saradnje.

I naravno da je pitanje pristupa Evropskoj uniji bilo od ključne važnosti. Gospođa Del Ponte i gospodin Brammertz su nastavili saradnju sa zemljama Evropske unije. Kao što je to rekao ambasador Luksemburga, jednostavno je bila potrebna takva saradnja, i to potpuna saradnja prije nego što zemlja uopšte pristupi pregovorima za pristupanje Evropskoj uniji. I bilo je tačno da je zahvaljujući tom uslovu koji su postavile zemlje članice Evropske unije, bilo moguće dovesti na desetine osoba, uključujući Ratka Mladića i Gorana Hadžića. Dakle, bio je potreban taj dodatni napor.

Savjet bezbjednosti je ovom Tribunalu dao mogućnost da ima obavezujuće naloge, da šalje obavezujuće naloge državama. Međutim, to je samo baza za saradnju. Jer, naravno da je putem diplomatije i političkih pritisaka, tražeći saradnju sa međunarodnom pravdom, moguće na kraju zaista izvesti ljude pred lice pravde.

Samo još još nekoliko stvari. Isto treba dodati, kao što je rekla Carla kad je odgovorila na pismo Kofi Annana kojim joj je čestitao: "Ne treba meni čestitati, ne meni – tužiocu. Treba čestitati premijeru Đinđiću jer on je odlučio da će prebaciti Miloševića." I mnogo toga se dogodilo u pogledu saradnje. Bile su sankcije od strane cijelog svijeta. Koristile su se različite tehnike. Postojala je cijena nesaradnje i to je bio prioritet međunarodne zajednice. Ali radi se isto i o načinu na koji je funkcionisao Tribunal i na koji je prezentovao svoj rad u regionu: važnost *outreacha*, pravde u regionu. Bilo je važno da rad Suda bude poznat u regionu, da se to vidi u medijima - na primjer, video Škorpiona koji je Nataša Kandić dobila i koji je poslala Tužilaštvu i koji je prikazan u julu 2005. godine u regionu tako da osobe u regionu mogu vidjeti šta se stvarno dogodilo i kako bi bile svjesne da je te

osobe zaista potrebno privesti pred lice pravde.

I konačno, jutros se govorilo o gospodinu Ninu Casseseu. Ono što je najvažnije je saradnja, saradnja sa narodima. Ono što se dogodilo u bivšoj Jugoslaviji, dogodilo se jer su određene osobe odlučile da napadnu, da siluju, da pljačkaju, da ubijaju svoje komšije. I oni ne predstavljaju vrijednosti tih zemalja niti bilo kojih drugih zemalja, i to je ono što je jako važno jer je ovaj Tribunal rekao da su upravo te osobe, pojedinci krivi, i njima se sudi. Ne sudi se narodima, ne sudi se susjednim državama. I mislim da je upravo zbog toga bilo moguće uspostaviti saradnju sa ljudima u tim zemljama.

I konačno, ova institucija je pokazala da pravda može funkcionisati pošto je imala stroge predsjednike, čitavu seriju predsjednika, institucija koja je bila kadra da sudi u ovim kompleksnim slučajevima u suđenjima koja se nekad odvijaju ujutro, popodne. Od tužioca se ponekad tražilo da skрати optužnicu, a sve kako bi se ostvarila pravda. I dakle, preko tužilaca, sudija, postupaka koji su se odvijali pred ovim Sudom, bilo je moguće iskoristiti sve te alate i uticati na to da se optuženi izvedu pred lice pravde.

Gospodin Crawford je jutros rekao da poštovanje treba zaraditi. Poštovanje ne dolazi zato što imate UN-ovu zastavu. Ono dolazi od toga što se priznaje rad ljudi koji su djelovali u ovoj instituciji, rad osoblja Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju. To je nešto što će poštovati žrtve, što će poštovati cijeli svijet. To je dobro urađen posao.

Hvala.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala, Stephen.

Sjećam se da Vas je bilo jako teško zaustaviti kada biste uzeli riječ u sudnici. Međutim, kako da Vas krivimo za to? Ja Vam zahvaljujem.

Patricia Sellers će sada govoriti o sudskoj praksi u odnosu na spolove.

Patricia Viseur Sellers, gostujući profesor Koledža Kellogg, Univerzitet u Oxfordu

Možda bih mogla ostati ovdje jer mislim da će mojih 10 minuta proći brže ako budem sjedila tu, ako ne budem ustala.

Dakle, htjela bih govoriti o sudskoj praksi u odnosu na spolove, ali neću ponavljati stvari koje već znate. Znamo da je seksualno nasilje dio ratnih

zločina i dio zločina mučenja. Ono se događa ženama, muškarcima, dječacima i djevojčicama i nećemo o tome govoriti. Govorićemo o nečemu što je malo suptilnije i to je nešto o čemu se ne govori u akademskoj literaturi ili u presudama kada se analiziraju zločini. To je, što bih ja rekla, u srcu međunarodnog prava – bilo da se radi o međunarodnom humanitarnom pravu i zakonima o ljudskim pravima ili o međunarodnom krivičnom pravu.

Kada se prigovorilo Tužilaštvu Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju i onome šta čini za pravdu u odnosu na pravdu za žene, takvi zločini već su bili priznati kao ratni zločini. Na dobar dio takvih prigovora s visoka se gledalo kao na stav političke korektnosti. Ja bih rekla da se zapravo dogodilo nešto drugo. Morate biti oprezni. Jer, kada se govori o seksualnim zločinima i o zločinima koji se čine protiv žena, djevojaka, trebalo je biti posebno pažljiv. To su zločini koji bi trebali biti najviše postavljeni u odnosu na sve druge zločine. Ako gledate na međunarodno pravo o ljudskim pravima, to je pravo za koje ne postoji derogacija – bilo da se radi o ratnom stanju ili ne. Što se tiče porobljavanja, to uključuje porobljavanje, uključuje isto tako mučenje, ali i ratne zločine, zločine protiv čovječnosti, genocid kao vrste kršenja ljudskih prava. Šta želim time reći? Budući da smo mi na ovome Sudu uzimali u obzir sudove u Latinskoj Americi, Evropski sud za ljudska prava, sudove u Africi, da priznaju da se takva kršenja ljudskih prava mogu smatrati kao zločini protiv čovječnosti. Ovi zločini, zločini u oblasti kršenja ljudskih prava po pitanjima spola, su gruba kršenja međunarodnog prava i treba da se krivično gone bilo gdje na svijetu, bez obzira gdje se nalaze žrtve i počinioci.

Kakva je sudska praksa u ovom pogledu? Ona nam omogućava da razumijemo da prema Ženevskim konvencijama, među zaštićenim osobama, u okviru pojmova o ratnom zločinu, nema izdvajanja žena iz bilo koje grupe. Ženevske konvencije mogu pružiti ženama i djeci veću zaštitu, ali ne diskriminirajuću zaštitu, već zasigurno da se nikad ne rascijepi zaštita koja treba biti data grupi. Isto je i sa zločinima protiv čovječnosti. Isto kao što je napad na civilno stanovništvo zločin, a u civilno stanovništvo spadaju i muškarci i žene i dječaci i djevojčice. U ovoj drugoj oblasti pitanje spola je ključno u definiciji genocida koja je takva da se ne može počinuti genocid protiv muškaraca ili protiv žena. Ne postoji ni jedna etnička ili vjerska grupa iz koje žene mogu biti izuzete. Ovo se čini očigledno i suptilno kao da ne shvaćamo o čemu se radi, čak i ako gledamo upravo to iz blizine.

MKSJ je u velikoj mjeri unaprijedio naše shvatanje seksualnih zločina. Ja sam čitala jedan članak profesorice Orentlicher o obavezi krivičnog gonjenja. Kada se ovo shvati i kada se to prizna, shvata se da su to obavezujuće dužnosti za državu, a pogotovo kada već postoji sudska praksa MKSJ-a ili Međunarodnog krivičnog suda.

Međutim, da bi se krivično gonilo, mora se prvo obaviti istraga i utvrditi činjenice. I tu postoji sudska praksa međunarodnih tribunala koja nam pomaže da shvatimo šta znači stvarna istraga, stvarno isljeđivanje zločina protiv čovječnosti. Međunarodni sud nas je podstakao da se okrenemo nazad i da pogledamo ponovo, preispitamo što se desilo u holokaustu, što se dešavalo muškarcima, ženama i djeci. Ono što se dešavalo sa muškarcima nije potpuna slika onoga što se dešavalo i to ne omogućava kompletno utvrđivanje činjenica.

Što god je sudska praksa postigla, to je samo preduslov, to je samo početni korak. Prije nego što krenemo dalje treba da napravimo korak unazad i pogledamo ponovo šta je učinjeno u holokaustu, šta znači napad na civilno stanovništvo, kakve sve razne vrste nasrtaja i napada postoje protiv određenih kategorija stanovništva. Seksualni zločini nisu u početku tako dobro krivično gonjeni u Međunarodnom tribunalu, ali sudska praksa u ovom pogledu nije nikada dovoljno razvijena da unaprijedi cijelo međunarodno pravo i pogotovo pravo u ljudskim pravima u ovom pogledu.

Kada pogledamo član 31 Međunarodne konvencije o građanskim i političkim pravima, tu nije jasno kakva su prava na pravni lijek, niti ko treba da pruži taj pravni lijek. To sve zavisi od našeg shvatanja u čemu se sastoji kršenje zakona da bismo shvatili ko ima pravo na pravni lijek.

Ovo je samo jedan od efekata sudske prakse Međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju. Na pravo o pitanjima spola trebalo je ostvariti vjerovatno mnogo više takvih suđenja i pružiti tome mnogo više prostora. Ali, moramo priznati da je cijeli ovaj rad ipak nesavršen. Ovo je tek početak jednog dugačkog putovanja i ne možemo svi tek tako pojuriti odmah naprijed.

Hvala vam puno.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala puno, Patricia.

Sada ćemo čuti Richarda Dickera koji će nam govoriti o naslijeđu u pogledu saradnje sa zemljama regiona i domaćim sudskim procesima.

Richard Dicker, direktor Međunarodnog programa pravde, *Human Rights Watch*

Kao što su moji prethodnici već rekli, velika mi je čast da budem ovdje ovom prilikom kada pokušavamo da procijenimo naslijeđe Tribunala. I moram takođe i ja da izrazim žaljenje što je preminuo sudija Cassese koji je bio istaknuta

ličnost u oblasti međunarodnog prava i sudstva. Htio bih da se vratim na dva pitanja koja smo već spomenuli gdje je iskustvo Tribunala od velike vrijednosti, a to je kako natjerati zemlje da saraduju, onim instrumentima koje imaju međunarodni tribunali, pogotovo u pogledu hapšenja.

Najprije saradnja. Uspjeh međunarodnih tribunala direktno je vezan za volju država i međudržavnih organizacija da podrže njihovu misiju. To je nešto što je očigledno, ali mora stalno da se ponavlja. Naročito se misli na saradnju u pogledu dobrovoljne predaje ili hapšenja optuženih, što je preduslov da počnu sudski procesi i da se konačno ostvari pravda za žrtve. Već je dugačka istorija napora da se iznudi saradnja od vlada u bivšoj Jugoslaviji.

Samo da spomenem jednu istorijsku činjenicu. Godine 1997., jedan sastanak na nivou ministara vanjskih poslova Evropske unije zaključio je da je kriterijum iz 1993. godine za primanje u Evropsku uniju, potpuna saradnja sa MKSJ-om, ono što će ostati i ono što će važiti do kraja. I to je važilo od tada za sve balkanske države takođe.

U međuvremenu, Sjedinjene Države koristile su sve svoje mehanizme ekonomske pomoći kao dodatni stimulans za države u regionu da saraduju. U martu 2002. godine Srbiji je uskraćeno više od 40 miliona dolara ekonomske pomoći zbog njenog odbijanja da saraduje. Ova veza uslovljavanja američke ekonomske pomoći je ne samo bio bitan razvoj događaja, već je bio i vrlo pametan način da se iskoristi ekonomski mehanizam, ekonomska pomoć, da se unaprijedi pravda i odgovornost. To je samo jedan primjer kako se može povezati potreba za pravdom sa nacionalnim interesima određene države, da bi se ona natjerala da suraduje. U pogledu predaje optuženih i njihovog hapšenja, Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju ima izuzetno velika dostignuća. Svi optuženi su konačno predati Tribunalu.

Čak i sa ovakvim uslovljavanjem, saradnja nije uvijek bila glatka. Bilo je puno ometanja od strane čak i onih koji su na riječima prihvaćali potrebe za saradnjom i obavezivali se na nju. Hoću samo da vam dam nekoliko primjera, da vam pokažem kako se odvijala ova saradnja sa državama uz razne digresije i probleme. Znamo da je u martu 2004. godine američka vlada ukinula ekonomsku pomoć vladi u Beogradu i to je dovelo do toga da se veliki broj optuženih dobrovoljno predao već 2005. Međutim, tada ih je još dosta ostalo na slobodi. Vlada u Beogradu se obavezala da će uhapsiti Ratka Mladića, ali trebalo joj je jako puno vremena. I zbog toga, početkom maja 2006. godine Evropska unija je prekinula pregovore o stabilizaciji i time je na neki način zamrzнула perspektivu pridruživanja Srbije Uniji.

Tada su drugi politički faktori dobili veći značaj. Crna Gora je glasala 2006. godine da se odvoji od Srbije. Nastavilo se provođenje politike uslovljavanja

čak i ako nije bilo nikakvog uspjeha u hapšenju Ratka Mladića. NATO je ponudio Srbiji da se pridruži programu Partnerstva za mir. Shvatajući da je potrebno na neki način i umiriti Srbiju, i Evropska unija je u isto vrijeme odlučila da obnovi pregovore i najavljeno je da će pregovori o pridruživanju da se nastave, ali nije rečeno tačno kada.

Prije nego što pređem na jedan drugi momenat u ovom istorijatu, htio bih da naglasim koliko je ova politika uslovljavanja od 1997. do 2010. godine bila važna u naporima da se glavni optuženi privedu pravdi. Međutim, ovu politiku je trebalo stalno modifikovati i nalaziti ravnotežu između pritiska i podsticaja. Insistiranje na privođenju optuženih počelo je da se smatra u nekim krugovima kao bitna prepreka u razvoju nekih drugih odnosa koji nisu imali ništa zajedničko sa sudstvom.

S jedne strane postojali su ti zahtjevi, a s druge strane mnogi drugi politički zahtjevi raznih država tako da je podrška Tribunalu stalno varirala. Jedna grupa zemalja, većina zemalja su stalno insistirale na tome da se političkih pritisak stalno ublažava podsticajima, dok su druge zemlje bile nezadovoljne popuštanjem koje je pokazivala Unija i međunarodna zajednica u cjelini. U radu Tribunalu bilo je puno poteškoća upravo zbog toga što nisu uvijek mogli biti usklađeni politički pritisci iz raznih zemalja. To je jedna dugoročna borba da se natjeraju pojedine države da budu vjerne onome čemu su se obavezale i da konsistentno provode dogovorenu politiku.

Ovo uslovljavanje i prekidi ekonomske pomoći od strane američke vlade bili su na kraju vrlo važni za uspjeh Tribunalu. I sada shvatamo da je ovo vrlo važno kao praksa na nivou država. I sada znamo da je bitno snažno podržavati radove međunarodnih tribunalala i da tome treba da se pridruži cijela međunarodna zajednica.

A sada malo o domaćim suđenjima, pošto mislim da je i to jedno bitno naslijeđe ovog Tribunalu. Sa napretkom borbe protiv nekažnjivosti, sve više se i bolje shvata koliko je bitno imati domaća suđenja, kao i koliko su ona ponekad teška. Međunarodni sud za bivšu Jugoslaviju ima vrlo jasno i bogato naslijeđe. Ono je podstaklo međunarodna suđenja i suđenja za zločine protiv čovječnosti, ratne zločine širom Balkana. To je privuklo pažnju na ono što nazivamo pozitivnom komplementarnošću u međunarodnom sudstvu i pravu.

Lako je razumljivo da je Međunarodni sud za bivšu Jugoslaviju dosta kasno postigao da se ojačaju domaća sudstva za ratne zločine. Treba uzeti u obzir koliko je dugo bilo potrebno da se osnuje Tribunal, da su sukobi još uvijek trajali i sve druge teškoće. Ja ovo kažem ne zato da bih se izvinio učesnicima ovog skupa i predsjedniku, ali mislim da pravičnost uključuje i pravilno shvatanje situacije u to vrijeme. Neću sada ulaziti u stvari kao što su prenošenje predmeta na domaće

zakonodavstvo i tako dalje, ali htio bih da postavim par pitanja koja su važna i tu ću se zaustaviti.

Prije svega, kada se imaju u vidu napori koje je MKSJ kasno, ali snažno uložio ka razvoju domaćih zakonodavstava, postavlja se pitanje u kojoj mjeri međunarodni mehanizmi pravde, kakve god bile razlike među njima, mogu da djeluju kao katalizator procesa koji se vode na domaćem nivou, u domaćim okvirima.

Drugo, u kojoj mjeri mogu lokalni pravosudni organi da doprinesu izgradnji pravnih mehanizama u zemljama zapadnog Balkana? Ovo pitanje postavljam zbog toga što se javlja pitanje da li su zapravo mehanizmi koji su primijenjeni na suđenja za ratne zločine imali nekog uticaja i na druge grane pravosudnog sistema. I to je pitanje koje je sada veoma bitno u čitavoj zajednici koja se bavi razvojem ovih društava s obzirom na to načelo pozitivne komplementarnosti.

Treće, što može da se nauči iz iskustva MKSJ-a u građenju kapaciteta kada je riječ o tome da se unaprijedi politička volja određenih država da krivično gone počinioce? Znamo da je to nešto što je daleko teže izvodljivo nego da se riješe tehničke poteškoće ili izgrade materijalni kapaciteti. I mislim da će dublje proučavanje ovih pitanja doprinijeti tome da se stekne uvid u cjelokupnu baštinu MKSJ-a.

I najzad, u zaključku, rad svih pojedinaca koji su se posvetili uzvišenim ciljevima i ovoj jedinstvenoj ustanovi kakva je MKSJ, smatram da njihov rad ostavlja za sobom bogatu baštinu u koju se treba još više udubiti, tako da sve što može da se nasluti iz dvadesetogodišnje prakse ovog Suda, može da se upotrebi kako bi suđenja bila pravičnija, efikasnija i kako bi imala što dublje značenje u onim zajednicama u kojim su zločini počinjeni.

Hvala vam lijepa.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Organizacije Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala, Richarde. Sada ćemo čuti sljedećeg govornika u vezi sa pravima manjina i odnosom koji postoji sa Evropskim sudom.

William Schabas, profesor međunarodnog prava Univerziteta Middlesex, London

Hvala lijepo. Mislim da ću i ja sjedeći da vam govorim.

Kada je osnovan ovaj Međunarodni sud 1993. godine, on se našao rame uz rame sa dvije znatno veće međunarodne pravne ustanove. Jedna je neposredno blizu, a druga je dalje. Govorim o Međunarodnom sudu pravde koji se nalazi nedaleko i o Evropskom sudu za ljudska prava koji je osnovala Evropska komisija za ljudska prava čiji je posljednji predsjednik bio sudija Trechsel. Kada je riječ o međunarodnim sudovima, puno je o tome pisano. Bilo je nekih nesuglasica, ali može se reći da su to kao neke ljubavne nesuglasice između Međunarodnog suda pravde i MKSJ-a. I mislim da su na kraju krajeva obje ove ustanove razvile u svojim odlukama jedan koherentan i dosljedan prikaz toka događaja na Balkanu, a nekadašnja strahovanja o tome da bi moglo doći do rascjepa u sudskoj praksi, pokazala su se kao neutemeljena.

Kada je pak riječ o Evropskom sudu za ljudska prava, mislim da je priča nešto drugačija. Mislim da su mnogi branioci na samom početku možda vjerovali da će nezadovoljavajuće odluke Žalbenih vijeća ovdašnjeg suda, MKSJ-a, otići u Strasbourg u žalbi. Međutim, pokazalo se da to nije slučaj. Mislim da nijedan branilac nije uspio da proglasi sud u Strasbourg nadležnim da ospori jurisdikciju ovog Međunarodnog suda za Jugoslaviju. Možda će tu doći do nekog novog razvoja stvari. Ima jedna knjiga koja je objavljena u Parizu i koja možda polako napreduje ka Strasbourg, ali nisam siguran da će uroditi nekim plodom.

Naravno, sam ovaj Sud često se poziva na sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava. Međutim, ta praksa nije bila obimna u vrijeme kada je ovaj Sud počinjao sa radom. Mislim da se jedna odluka citira u predmetu *Tadić*, a neki od branilaca su se pozivali na sud Evropskog suda za ljudska prava protiv Holandije i smatrali su da će im ta odluka biti od velike koristi. Međutim, pokazalo se da se sudska praksa Evropskog suda za ljudska prava ne primjenjuje automatski na MKSJ. U tim ranim danima pretpostavljam da nije bilo ni sasvim očigledno kakvo će mjesto imati ovaj Sud u kontekstu međunarodne pravde. Meni se obratilo više ljudi koji su dolazili iz različitih radnih konteksta. To nije kao danas kad mi već imamo formirane stručnjake iz oblasti međunarodnog krivičnog prava.

Neki advokati su se bavili ratnim zločinima pred domaćim sudovima, a bilo je takođe ljudi koji su se bavili ljudskim pravima. Među njima je, naravno, prvi naš cijenjeni preminuli prijatelj Nino Cassese, ali takođe je bilo i uglednih holandskih boraca za ljudska prava. Onda spominjem i jednog Kanadanina, Julesa Deschênesa, kojega se možda neki od vas sjećaju. On je zasjedao zajedno sa Ninom Casseseom u Žalbenom vijeću, zajedno sa Georgesom Abi-Saabom u predmetu *Tadić* u kome je donijeta ta čuvena odluka. I pošto smo svi danas skloni prisjećanju, sjećam se jutro kada je ta odluka donijeta – u stvari vjerovatno je donijeta popodne, ali ja sam u to vrijeme živio u Montrealu pa je to tamo bilo rano jutro – 2. oktobra 1995. godine. Počela je da zuji faks mašina. Ja sam bio

jedan od kolega Julesa Deschênesa u Kanadi, a on je želio da nas informiše odmah o ovoj vrlo bitnoj odluci. U stvari, on nas je obavijestio o toj odluci koju je donio. Ali, to nije imalo nikakve veze sa zločinima protiv čovječnosti ili teškim kršenjima zakona i običaja ratovanja. Ta odluka se odnosila na činjenicu da se nalazi samo na engleskom, a ne na francuskom. To je bila kratka odluka od svega tri stranice, a nama je ovo bilo glavno i trebalo nam je tri dana da bismo shvatili da se zapravo tu možda i nešto bitnije događa na području međunarodnog zakona.

U to vrijeme takođe su se događale zanimljive stvari u međunarodnom pravu za ljudska prava i mislim da to jest imalo uticaja na MKSJ. Došlo je do velikog porasta interesa za pravo o nacionalnim manjinama. Prvi dokument te vrste je bio iz Kopenhagena sa konferencije OSCE-a, zatim Savjet Evrope je takođe usvojio jednu okvirnu konvenciju, zatim Generalna skupština Ujedinjenih nacija takođe se pozabavila pitanjem zaštite prava manjina. I na kraju krajeva, posvećivanje pažnje ovom pitanju dovelo je do osnivanja ovog Suda. Mislim da je zanimljivo da je MKSJ zapravo bio sud koji je trebao da posluži kao oruđe za zaštitu nacionalnih manjina i sve što predstavlja napad na njihovo samopostojanje.

Naravno, čak i u zakonodavstvu o ljudskim pravima, manjine imaju vrlo nepravilan razvoj. Kada je osnovana Liga naroda, one su bile od ključnog značaja za sve što se događalo na polju ljudskih prava. Ali u vrijeme Drugog svjetskog rata to je palo u sjenu. Mada, naravno u neku ruku i nirnberško suđenje jeste suđenje zbog manjine i holokausta, ali nije to ono što je privlačilo najveću pažnju. Zaštita manjina je zapravo predstavljala sporednu ulogu u nirnberškoj presudi koja se prije svega posvetila zločima protiv mira i zločinima koje su nacisti počinili vodeći agresivni rat.

Međutim, s vremenom, ljudska prava su postajala od sve većeg značaja u međunarodnom pravu, a kada se pogleda Statut MKSJ-a, počinje se zapravo velikim kršenjima Ženevskih konvencija. Onda se prelazi na zakone i običaje ratovanja i jedan od zanimljivih doprinosa Nina Cassesea, odnosno svih sudija Žalbenog vijeća u predmetu *Tadić*, jeste da nam skrenu pažnju na to da je međunarodno humanitarno pravo savremena formulacija za zakone i običaje ratovanja koji su zapravo sada prožeti međunarodnim humanitarnim pravom.

Međutim, kada je riječ o manjinama, od presudnog značaja je sudska praksa MKSJ-a, odnosno proglašavanje etničkog čišćenja za zločin. Etničko čišćenje se ne spominje kao takvo u samom Statutu, ali se naravno često spominje u sudskoj praksi MKSJ-a, i to od prvih dana postojanja ovog Suda. Čak danas to možemo da nazovemo stručnim nazivom jer se koristi u rezolucijama Generalne skupštine u zaštiti manjina iz 2005. godine. Taj izraz je počeo da se koristi početkom 1990-ih godina, da se opišu napadi, progoni i istjerivanje manjina iz onoga što je njihova istorijska postojbina.

U sudskoj praksi – znam da će i drugi o tome govoriti sutra pa ne bih želio da im previše zadirem u temu – ali kada je riječ o sudskoj praksi koja se odnosi na genocid, veliki dio debate se zapravo vodi o tome što je razgraničenje između zločina protiv čovječnosti i genocida. I često se spominje činjenica da je 1948. kada je usvojena Konvencija o genocidu bilo pokušaja da se uvedu upravo one odredbe koje se bave etničkim čišćenjem. Nešto slično se spominje u žalbenoj presudi u predmetu *Tadić*, zatim u izdvojenom mišljenju jednog sudije i u predmetu koji se vodio između Srbije i Bosne pred Međunarodnim sudom pravde.

Takođe postoji prijedlog za šesto djelo, djelo genocida, koji je potekao od Sirije zbog istjerivanja ljudi iz domovine njihovih predaka. U to vrijeme Sirija je zapravo mislila na osnivanje Izraela i na napade na Palestince do kojih je došlo u to vrijeme. Međutim, nije postojao nikakav konsenzus u pogledu toga da li međunarodno pravo uopšte zabranjuje takve postupke i da li oni iziskuju krivičnu odgovornost. Vođena je jedna čuvena rasprava u Institutu za međunarodno pravo 1952. u pogledu toga da li protjerivanje manjina ili prebacivanje manjina, ili njihovo prisilno premještanje može da se smatra nezakonitim. I većina predstavnika javnog međunarodnog prava su odgovorili: “Ne!”, da je uobičajeno da se manjine seljakaju naokolo ukoliko se doživljavaju kao opasne. Samo jedan predstavnik Odbora, Georges Scelle, jedan francuski međunarodni advokat, imao je dovoljno mudrosti da predvidi da će to međunarodno pravo zabraniti i pozvao se tu na Univerzalnu deklaraciju o ljudskim pravima.

Ali, na stranu Balkan. Imamo primjere za etničko čišćenje na Kipru na kojem je 1974. došlo do uzajamnog etničkog čišćenja uz pomoć Ujedinjenih nacija koje su prebacivale stanovništvo s jednog kraja ostrva na drugo. I naravno, kada su izbili ratovi na Balkanu, brojne javne ličnosti iz sfere međunarodne politike izjavljivale su da to možda jeste rješenje za međunarodne sukobe na Balkanu.

Ovaj Sud je razjasnio činjenicu da etničko čišćenje potpada pod širi spektar zločina protiv čovječnosti; gdje se tačno treba smjestiti – o tome je vođena rasprava – da li je to sastavni dio deportacije ili nečovječnih djela. Ne znam da li je neophodno da baš to precizno utvrdimo kad smo jednom utvrdili da to jeste krivično djelo. I to je veliko dostignuće u međunarodnom pravu. To pokazuje da postoji dinamika u međunarodnom pravu, da se ovo pravo razvija i napreduje. I bitno je da Deklaracija o ljudskim pravima i dalje bude na snazi. Ako smo rođeni u nekoj zemlji, u njoj živimo, ili želimo u nju da se vratimo, neophodno je da za to postoji zaštita i na još jednom nivou, na međunarodnom nivou, nivou međunarodne pravde uz odgovarajuće mehanizme.

Hvala vam.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala veliko, Bill.

Eto, izlaganja koja smo čuli navode na razmišljanje.

Ja se izvinjavam, malo smo ukrali jedan dio vremena koje je predviđeno za raspravu. Ali, izvolite. Sada publika ima riječ.

Pitanje iz publike: nepoznati govornik

Ja ću govoriti na francuskom. Želio bih prvo pitanje da postavim ovako: gdje se nalazi odbrana? Čuo sam da se govorilo o hapšenjima. Čuo sam da se govorilo o osuđujućim presudama, čuo sam da se spominju sudije i tužioc. Međutim, šta je sa odbranom? Gdje je ona? Nije li i ona sastavni dio globalnog naslijeđa ovog Suda? Mislim da su ovom Sudu branioci znatno doprinijeli.

U samoj ovoj prostoriji, prije nekoliko godina, tužilac Goldstone se obratio svim advokatima Međunarodnog krivičnog suda. On im je prepričavao kako je počinjao MKSJ i rekao im je sljedeće: “Ne može da postoji međunarodna krivična pravda ukoliko ne postoji jaka odbrana.” I zbog toga bih zaista želio da uputim apel – kao što to često činim – sudijama i sutkinjama ovog Međunarodnog suda: molim vas, vi sudije niste tu da se borite protiv nekažnjivosti. Jedini koji su zaduženi za borbu protiv nekažnjivosti jesu tužioc. Pošto se sasluša tužilac i pošto se sasluša odbrana, sudije imaju dužnost da donesu pravičnu presudu i da kažu šta je zakon, da li je optuženi kriv ili nije kriv. To je zadatak sudija. Ukoliko prilikom ispunjavanja svojeg zadatka sudije mogu da doprinesu borbi protiv nekažnjivosti, tim bolje. Ali, to nije prvi zadatak sudija, kao što sudije nisu zaduženi ni za pomirenje. Pomirenje je plod sprovođenja pravde, ali ne prvi zadatak. Gospođo Pillay, želim da Vam se zahvalim. Vi ste spomenuli optužene kojima se izriču doživotne presude, i kao visoki komesar takođe ste se zapitali šta sa tim. Želio bih da razmislite o citatu francuskog ambasadora za ljudska prava koji često ponavlja sljedeće: “Ljudska prava su uspostavljena radi žrtava, ali dobijaju svoj puni smisao kada valja braniti optužene. Pravično suđenje, po članu 14, upravo se sastoji u tome da se brane prava optuženih. To važi i za MKSJ i za MKSR. Ima advokata koji su ustali da brane optužene. Na taj način oni su pomogli provođenju pravde. Pred MKSJ takođe je donijet jedan broj oslobađajućih presuda. Treba se i toga sjetiti. Da li su te presude bile u interesu pravde ili ne? Ja smatram da su oslobađajuće presude koje su donijete na MKSJ-u takođe poslužile pravdi jer su dokazale da su sudije tu da tumače pravo. Eto, to su neke misli koje sam želio da podijelim s vama.

Dvije primjedbe: kao prvo, kada govorimo o žrtvama...- ja sam među onima koji su se borili kako bi žrtve imale pristupa međunarodnim sudovima i ja

i dalje radim na tome. Ali, moram reći da zapravo ne znamo šta treba učiniti. Još trebamo puno toga učiniti što se tiče pristupa žrtvama. Šta treba učiniti kada se radi o masovnim zločinima. Ja sam bio advokat u Kambodži i vidjeli smo u kolikoj je mjeri teško raditi kada su žrtve prisutne i kad one prisustvuju suđenjima masovnim zločinima. Međutim, trebamo još raditi na tome. Trebamo biti maštoviti kako bi žrtve imale pravo mjesta u međunarodnim suđenjima. I posljednja primjedba, gospođo Pillay. Tu se govori o međunarodnim sudovima, o hibridnim sudovima. Htio bih vam nešto reći ovdje o onome što se dogodilo u Kambodži. To je jedan veoma težak sud, Sud za Crvene Kmere u Kambodži. Radi se, ne o hibridnom, nego internacionalizovanom tribunalu. Trideset hiljada Kambodžanaca je došlo da prati prvo suđenje. To je ogroman uspjeh međunarodne krivične pravde. To nismo nigdje drugo vidjeli. Trideset hiljada osoba! Dakle, nemam definitivno mišljenje o tome da li se suđenja trebaju voditi u zemljama ili van zemalja, ali htio bih reći da o tome treba razmišljati. Jer, kada se suđenje vodi u zemlji i kada su građani kadri doći pratiti pravdu, vršenje pravde je isto jedan jako važan element u radu tih tribunala.

Zahvaljujem.

Stephen Rapp, putujući ambasador Kancelarije za pitanja ratnih zločina

I ja ću uskočiti. Prije nego što sam postao ambasador, ja sam radio kao tužitelj dugo godina, ali isto tako sam radio kao advokat. I htio sam o tome govoriti, drugim riječima o tome kako se vode suđenja. Odbrana koja je pobijala navode optužbe, ispitivala, unakrsno ispitivala svjedoke... - često se događalo da se optužbe odbace. Ili, moram reći da je jedan od uspjeha ovog Suda i drugih institucija upravo to. Drugim riječima, svaki optuženi ima svoju odbranu. I odbrana je, naravno, mogla učestvovati u panelima i o tome raspraviti.

Što se tiče samih žrtava, mislim da je jako važno i dijelim vaše mišljenje zapravo – možda zbog sistema kojem ja pripadam – da treba priznati patnju žrtava, njihovo iskustvo o čemu se govorilo jutros. Treba priznati pravo na reparaciju. Međutim, istovremeno vidim da tužilac kad radi na dokazima, postavlja se pitanje, važno pitanje krivnje, pa reparacije. A ponekad imate jednog tužioca, ponekad više tužilaca, i zbog toga su ova suđenja zapravo jako teška.

Znam da je važno pitanje žrtava, međutim tužilac radi za njih. I on radi za njih i kad se radi o reparaciji. Međutim, vidjet ćemo kako se stvari razvijaju. U Kambodži se radi o hiljadama žrtava. Vidjet ćemo se kako se stvari razvijaju kad Međunarodni krivični sud završi sa svojim suđenjima, jer za sada smo imali zapravo mali broj suđenja. Završit ćemo sa puno većim iskustvom kada se sva suđenja održe.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Gospođa sudija McDonald.

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Ja bih htjela da prihvatim Vaš izazov, gospodine Dicker, kad ste predložili da ispitamo u kojoj mjeri Međunarodni sud za bivšu Jugoslaviju može da uvozi ili da izvozi vladavinu prava u region bivše Jugoslavije podržavanjem njihovog domaćeg sudstva i krivičnih gonjenja.

Da li smatrate da je to naš mandat? Ali ja ne bih odgovarala na to pitanje. Predat ću mikrofon nekom drugom.

Richard Dicker, direktor Međunarodnog programa pravde, *Human Rights Watch*

Zapravo, ja sam mislio nešto drugo, sudijo. Rekao sam već da je vrlo oštra debata između ukupnog efekta podrške za krivična gonjenja na nacionalnom nivou za najteže zločine. Koliko to ima efekt preliivanja u jačanju ukupnog sistema vladavine prava, pravne države? Mi često čujemo od agencija za razvoj: “Nemojte tražiti od nas da podržavamo tribunale u Demokratskoj Republici Kongo. Nemojte tražiti od nas da podržavamo krivična gonjenja tamo. Mi se bavimo ukupnim razvojem sistema. Mi govorimo o državi gdje ni za obično ubistvo ponekad nema suđenja.”

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Pa i ja sam govorila o tome, o tom efektu preliivanja. Ja sam bila u Sarajevu 2003. godine u okviru *Outreach* programa, programa približavanja rada Tribunala lokalnim zajednicama da vidim koliko je uspješan bio taj program među njima. Međutim, u Vašem pitanju postoji i jedna ugrađena pretpostavka, a to je da se MKSJ kasno uključio u taj rad na razvoju nacionalnih sudstava. Postavlja se, međutim, pitanje uloge sudova, pa i međunarodnih sudova. Ima puno onih koji se ne slažu sa tim da sudovi treba da rade bilo šta drugo, osim da sude pojedincima – jer to sudovi rade uspješno.

Ali, spomenuli smo već program *Outreach*. I mislim da on ima i druge elemente. Međutim, mandat koji je Tribunal dobio od Savjeta bezbjednosti je da pomogne uspostavljanju mira i pomirenja. To je jedan izuzetan mandat i o tome

ću govoriti sutra. Mislim da je Savjet bezbjednosti morao da nam dâ taj mandat zbog toga što je to bila nadgradnja podrške njegovim ovlaštenjima iz poglavlja VII. I ukoliko to ne bi pomoglo uspostavljanju mira, onda bi sama institucija došla u pitanje. Tako da ne znam da li je to pomoglo uspostavljanju nacionalnih sudova za ratne zločine. Moj nasljednik David Tolbert je napisao jedan članak koji je objavljen na Američkom univerzitetu.

U svakom slučaju, u tom članku on je predložio da MKSJ tribunal pomogne u osnivanju nacionalnih sudova za ratne zločine. I to je došlo možda prekasno. Znam da sudije žele da se to ubrza, ali moj odgovor bi bio: jeste, Tribunal ima tu ulogu; jeste, on treba da pomogne u uvođenju pravne države i da nacionalna zakonodavstva inkorporiraju međunarodno pravo.

Diane Orentlicher, zamjenik šefa Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a; profesor međunarodnog prava na Američkom univerzitetu

Mislim da je to bio Fletcher, ali nema veze, nastavite...

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

U svakom slučaju, u tom članku on je predložio da MKSJ pomogne u osnivanju nacionalnih sudova za ratne zločine. I to je došlo možda prekasno.

Znam da sudije žele da se to ubrza, ali moj odgovor bi bio: jeste, Tribunal ima tu ulogu; jeste, on treba da pomogne u uvođenju pravne države i da nacionalna zakonodavstva inkorporiraju međunarodno pravo.

Pitanje iz publike: Elinor Fry, istraživač/predavač na Univerzitetu u Amsterdamu

Zivem se Elinor Fry i dolazim sa Univerziteta u Amsterdamu. Imam jedno pitanje koje se tiče prvog pitanja iz publike. Godine 2004. u Žurnalu za međunarodnu pravdu, čiji je jedan od urednika bio profesor Cassese, pisalo se o prvih deset godina Tribunala za bivšu Jugoslaviju. Taj članak je pisalo 30 raznih ljudi iz te institucije. Oni su postavili pitanje zbog čega u tim razmišljanjima o MKSJ-u nije bilo nikoga iz regiona, nije se čuo glas nikoga iz regiona. A odgovor je bio: "Zaboravili smo da ih uključimo." Ne znam kome bih postavila ovo pitanje, ali pitanje glasi: da li se razmišlja o tome kakve bi lekcije bile za budućnost iz iskustva MKSJ-a o tome kako su birani oni protiv kojih će biti podignute optužnice. Kako je izabran taj 161 optuženi?

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

To je vrlo važna stvar jer se radi o ljudima zbog kojih cijela institucija postoji. Zato sam i dala Diane prvu riječ jer ona nam je govorila o tome šta se govori u regionu, što misle obični ljudi. Možda ću Diane i prepustiti da odgovori.

Diane Orentlicher, zamjenik šefa Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a; profesor međunarodnog prava na Američkom univerzitetu

Ja sam radila kao tužilac jedno vrijeme. Radila sam upravo na ovome, pa ću onda prepustiti riječ Stephenu. To je zaista jedno od najvažnijih pitanja da Tribunal ima kredibilitet u regionu koga se njegov rad tiče. To je zaista vrlo relevantno, ne samo za ovaj Tribunal, već i za druge. Jedno od njegovih ograničenja je da od hiljada potencijalnih optuženih može da izabere samo stotinjak. I to još više važi za Stalni međunarodni krivični sud koji se bavi zločinima u cijelom svijetu. Možda ne u cijelom svijetu, ali ogromnom dijelu svijeta. Kako fokusirati, kako odrediti i izabrati najozbiljnije, najteže zločine, pogotovo u etnički podijeljenim društvima? Kako izbjeći opasnost da se u tom regionu Sud posmatra kao pristrasan?

U osnovi Vašeg pitanja leži pretpostavka da je najvažnija, ili jedna od najvažnijih stvari, da se uzme u obzir da su ljudi na Balkanu vrlo svjesni i vrlo pažljivo prate koji je tužilac određen da vodi koji predmet; treba uvijek da imamo u vidu koliko se kritički prate sva suđenja.

Stephen Rapp, putujući ambasador Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a

Da dodam ovom pitanju čime međunarodna pravda treba da se bavi sa stanovišta MKSJ-a i tribunala koji su dalje osnovani. Govori se od 1994. nadalje o suđenjima za genocid i najteža kršenja međunarodnog prava i zločine protiv čovječnosti. Treba odlučiti protiv koga ćete podići optužnice, pa onda u drugoj fazi stiže naredba da se u određenom roku rad Tribunala počne privoditi kraju, da se istrage završe krajem 2004., pa da se onda nekoliko godina kasnije svi predmeti koji su preostali prenesu na nacionalna sudstva. I kada smo u Sudu za Ruandu morali da biramo, od 200 potencijalnih optuženih i da svedemo optužnice na kraju na osam, Tribunal je u tom slučaju odlučio da se ograniči na tih osam kako bi država zaista mogla da izruči te optužene i da se ta suđenja ostvare. Tribunal je, drugim riječima, odlučio da se usko drži svog mandata.

U Kambodži je važila definicija da se sudi onima koji su najodgovorniji, tako da se u oba slučaja odlučilo da se sudi onima koji su na najvišim položajima.

I onda kada je došao Međunarodni krivični sud gdje je tužilac čovjek koji mora da posmatra cijeli svijet, očigledno je da ne može da se sudi više od nekolicini, kako se onda to rješava. I to je dovelo do tog osnovnog pristupa, a to je da tužioci moraju da odrede prioritete, što je vrlo teško ljudima koji dolaze iz sistema kontinentalnog prava. Ali oni tada biraju neke predmete koji predstavljaju ono što se najčešće dešavalo i potom odrede one koji su najodgovorniji i da izaberu predmete koje će sigurno moći dokazati.

Međutim, imali smo i neka nezadovoljstva. U slučaju Sijera Leone, u programu *Outreach* kada smo posjećivali razne pokrajine, uvijek su nas dočekali ljudi koji bi rekli: “A što niste sudili ovima koji žive, evo, ovdje u blizini?” Morali smo uvijek da odgovaramo na isti način, da ne možemo svima. Tužilac mora da donosi te odluke na osnovu politike koja je utvrđena. Međutim, isto tako morate objasniti ljudima zbog čega je odlučeno kako je odlučeno. Ne možete se zatvoriti u kancelariju i ignorisati ih. Morate ići po gradovima, po selima, razgovarati sa svima i odgovarati na pitanja. Morate objaviti te standarde, te norme na osnovu kojih donosite odluke. To je onaj put koji međunarodna pravda mora ubuduće da slijedi.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Sada ću dati riječ gospodinu Schabasu, a potom predsjedniku Robinsonu.

William Schabas, profesor međunarodnog prava Univerziteta Middlesex, London

Ja znam da nemamo puno vremena, ali samo bih htio da kažem nešto o izboru optuženih.

To je jedan od neriješenih problema međunarodnog krivičnog prava i zasad nemamo adekvatan model i adekvatno objašnjenje. Imamo predmete gdje tužioci u svim ovim tribunalima imaju punu nezavisnost i nikakav nadzor. Mi zaista želimo da nam tužioci budu nezavisni jer smatramo da je to jedini način da pravda zaista bude nepristrasna. Međutim, s druge strane potpuna je tajna kako se ove odluke donose.

Tužilac stalnog Međunarodnog krivičnog suda stalno objašnjava svoje odluke i on uvijek to radi na isti način. Govori o ozbiljnosti zločina. Međutim, meni to ne govori zbog čega sudite jednim snagama u Ugandi, a ne vladinim snagama, zašto se usredsređujete na Obalu Slonovače, a ne na Irak i na Afganistan. U Sudu za Jugoslaviju imamo tužioca koji ima relativno kratak mandat i koji je odgovoran Savjetu bezbjednosti, mada nije bilo ni jednog opoziva. I znate, da je u 2007. godini Carla Del Ponte rekla: “Znate, mi smo vršili istragu bombardovanja Jugoslavije, i ja

sam odlučila da nećemo krivično goniti Srbe, Hrvate i Bošnjake. Skoncentrisaćemo se na NATO”, siguran sam da bi se začas sastao Savjet bezbjednosti i da bi letjele varnice. I vidimo tu primjer tužioca koji je napravio sasvim legitiman izbor, bez uticaja političkih vođa. Međutim, već devet godina postoji Međunarodni krivični sud i još uvijek nismo riješili to osnovno pitanje.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

To nas vodi prema selektivnosti i politizaciji. Primijetila sam da dižete ruku. Ja sam nedavno govorila pred skupom na Međunarodnom krivičnom sudu o ustupanjima predmeta, da li treba da bude ustupanja predmeta da se izbjegne politizacija i selektivnost?

Sada ćemo čuti predsjednika Robinsona.

Sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Ne bih htio da pomislite da se ja sad nešto branim u pogledu zastupljenosti glasova iz regiona, ali na prvoj konferenciji o naslijeđu prošlog februara, moram reći da je ona bila posvećena upravo regionu i region je bio zastupljen u svim fazama, a naročito na tribini. Vi ćete se sjetiti vrlo dramatičnih izlaganja koja smo čuli od predstavnika regiona. To naravno ne znači da na ovoj konferenciji ne treba da bude glasova iz regiona. Ja bih ih toplo pozdravio.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala Vam.

Pitanje iz publike: nepoznati govornik

Ja se slažem sa važnošću odbrane i zastupljenosti odbrane. Trebalo bi da ovdje bude neko iz timova odbrane ko bi nam govorio o tome s kakvim se teškoćama oni suočavaju. To su većinom ljudi iz bivše Jugoslavije. Isto kao i kod nas u Međunarodnom sudu za Ruandu, branioci imaju puno poteškoća sa saradnjom vlade. Trebalo bi da čujemo isto to od branilaca koji rade na MKSJ-u, s kakvim se teškoćama oni suočavaju. Ova pravda o kojoj ovdje slušamo je pravda iz usta tužioca. Nismo čuli o pravdi iz usta branilaca. Jer za mene pravda znači da se saslušaju obje strane, pravično i podjednako. To bi bila prava pravda.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Da, dobro ste primijetili. Zaista nam nedostaju predstavnici odbrane. Iz svog iskustva, 14 godina u ulozi sudije, ne bismo mi svi sjedili ovdje da nema branilaca koji sa nama spore po pitanjima sudske prakse i međunarodnog prava. Ja sam uvijek bila svjesna koliko kvalitet odbrane ima značaja za cijeli postupak i na zaštitu prava optuženih.

Mislim da sam vidjela dvoje ljudi koji su digli ruku. Prvo ovo dvoje koji su pozadi.

Pitanje iz publike: nepoznati govornik

Mislim da je ambasador Rapp iznio veoma interesantan komentar, jer, kao što sam u posljednjem trenutku primijetio, ovo je isto kao da imamo utakmicu između tužioca i odbrane. I naravno, ako previše razmišljamo o pravdi za žrtve i individualnim reparacijama, naša misija ne bi bila ostvarena jer se radi o masovnim kršenjima ljudskih prava. Zato mislim da treba da se više naglasi, a da to nije učinjeno, da pravda i pravna država jesu zajedničke vrijednosti. I to je cilj sam po sebi. U onoj mjeri u kojoj možete pružati zadovoljenje žrtvama, to je naravno dobrodošlo. Ali, osnovni zadatak ovih tribunala je da se nekažnjivost zaustavi. I to je ono čemu treba težiti, prvenstveno u ovim situacijama građanskog rata i tako dalje.

Što biste mogli reći, na primjer, o situaciji na Kosovu, gdje su optužbe vrlo ozbiljne: kršenje ljudskih prava, na stotine ubistava, a u nekim predmetima radilo se o vađenju organa. Švicarski senator Dick Martin je napisao o tome izvještaj koji sad razmatra Savjet bezbjednosti. To bi takođe bio element pomirenja u regionu. To je jedna javna vrijednost. Da li bih mogao da čujem vaš komentar o tome?

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Ima još jedna osoba koja želi nešto da kaže. Još jedna ovdje u prvom redu. I onda ćemo završiti sa odgovorima našeg panela.

Pitanje iz publike: Shireen Avis Fisher, žalbeni sudija Specijalnog suda za Sijera Leone

Ja se zovem Shireen Fisher. Žalbeni sam sudija na Sudu za Sijera Leone. Htjela bih da se vratim na ono što je rečeno prije nekoliko trenutaka o glasu nacionalnih sudova u regionu i ljudi u regionu. Prvo bih htjela da zahvalim Međunarodnom sudu za bivšu Jugoslaviju na konferenciji iz februara prošle godine koja je diskutovala na vrlo konkretnu temu. Ali, MKSJ se ne ograničava na jednu

konferenciju jer sada postoje drugi tribunali koji će nastaviti rad pošto se MKSJ ugasi. Ima predstavnika tih sudova i ovdje od kojih su neki ovdje o sopstvenom trošku. Imate predstavnika odbrane bivšeg predsjednika Žalbenog vijeća, nekoliko sudija, nekoliko tužioca sa ovog Suda za Sijera Leone koji žele da odaju priznanje naslijeđu MKSJ-a. I mislim da treba da iskoristite njih da biste dobili ove glasove iz regiona zato što taj glas ne treba da se čuje samo jednom i treba da se čuje sigurno kada se radi o globalnom naslijeđu MKSJ.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Hvala.

Pitanje iz publike: Jon Kamanda, predsjednik Specijalnog suda za Sijera Leone

Uvaženi članovi panela, ja se zovem Jon Kamanda, i predsjednik sam Specijalnog suda za Sijera Leone. Htio bih da izrazim svoje poštovanje i zahvalnost Međunarodnom sudu za bivšu Jugoslaviju jer mi smo se puno oslanjali na vašu sudsku praksu. Prilikom pisanja našeg Statuta, rečeno je da ćemo se oslanjati na sudsku praksu MKSJ-a i MKSR-a, i to nam je pomoglo u stvaranju sopstvene sudske prakse. U međuvremenu smo postigli velike uspjehe u krivičnom gonjenju seksualnih zločina i iznuđenih brakova i drugih vrsta prekršaja ljudskih prava.

Međutim, sada dolazimo do nove faze. MKSJ je takođe pred zatvaranjem, ali mislim da će se naš sud zatvoriti prvi. Radi se o strategiji završetka i treba da razgovaramo kako ćemo to ostvariti.

Jedno konkretno pitanje koje bih postavio, a tiče se situacije sa zaštitom svjedoka. Ovo pitanje je vrlo dobro riješeno u Specijalnom sudu za Sijera Leone i znam da se dobro rješava u Međunarodnom sudu za bivšu Jugoslaviju.

Međutim, razlika između našeg suda i MKSJ-a je što smo mi u zemlji gdje su ti zločini počinjeni, a to izlaže ne samo svjedoke, već i sve učesnike raznim opasnostima i prijetnjama. Ja bih samo htio da čujem mišljenje učesnika panela šta da se radi u zemljama gdje naslijeđe nije pružilo nikakvo rješenje za to i gdje su ograničene zatvorske kazne i počinioци zločina će prije ili kasnije da se nađu na slobodi?

Stephen Rapp, putujući ambasador Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a

Konkretno pitanje o Kosovu. Kao što znate, Tužilaštvo MKSJ-a je krivično gonilo razne zločine iz te pokrajine, uključujući zločine protiv Srba koje je počinila

OVK. Sada se trenutno odvija ponovo suđenje Haradinaju. Na ovim predmetima je radio švicarski senator Dick Marty za Savjet Evrope. Njegov izvještaj o vađenju organa je poznat. Osnovana je specijalna misija za istragu tog slučaja u Briselu i moj prethodnik, putujući ambasador za pitanja ratnih zločina Clint Williamson i drugi ljudi raznih nacionalnosti rade sa senatorom Martyem na Kosovu da se prikupe svi dokazi kako bi mogao da se izgradi taj predmet i da se dovede do faze suđenja. Mi pružamo podršku tim naporima i vidimo da u mnogim situacijama pravda ne može uvijek da se ostvari. Tribunal koji na tome radi se zatvara i treba naći mehanizam koji će preuzeti to.

Diane Orentlicher, zamjenik šefa Kancelarije za pitanja ratnih zločina u Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a; profesor međunarodnog prava na Američkom univerzitetu

Htjela bih samo da odgovorim o izboru optuženih. Postoji jedno opravdanje za selekciju koje je važno, teško ga je, međutim, primjenjivati. To je da kada sama zemlja gdje se to desilo nije u stanju da se time bavi, moraju se izabrati ljudi na najvišim položajima, to jest najodgovorniji. U Jugoslaviji i u drugim zemljama je priznato da je to vrlo važan i adekvatan kriterijum za selekciju.

Drugo pitanje, pitanje reparacija, je jedna vrlo široka tema i nismo ni blizu toga da nađemo pravo rješenje za žrtve. Međutim, u mojim intervjuima sa žrtvama u Bosni, kada sam ih pitala što misle da je postigao Sud za Jugoslaviju, koja su njihova razočarenja – nisam tako formulisala pitanje, ali to je bio smisao.

Bošnjačke žrtve su uvijek pominjale presudu u kojoj se kaže da je ono što se desilo u Srebrenici genocid i da je to za njih bila velika moralna satisfakcija. I mislim da je to jedan element one moralne reparacije o kojoj ste Vi govorili. Ja sam bila vrlo sretna da vidim da su žrtve u Bosni imale tu satisfakciju, pogotovo zbog načina na koji je MKSJ tretirao zločine protiv žena. I gospođa Patty Sellers je rekla da je došlo do nove svijesti da su žene korištene, da je silovanje korišteno kao sredstvo vođenja rata.

Moderator, Navi Pillay, visoki komesar Ujedinjenih nacija za ljudska prava

Mogu li ja da iznesem završnu riječ? Baština MKSJ-a će se nastaviti u svakom pogledu – bilo da je riječ o Rimskom statutu, zaštiti ljudskih prava, zaštiti svjedoka, pravu žrtava da učestvuju u toku postupka, pravu žrtava na pomoć. A mi treba sada da nastavimo pružanjem podrške jer to je zaista velik izazov, sprovesti pravdu na Međunarodnom krivičnom sudu gdje – kao u primjeru koji sam danas već spomenula – imate 2.000 žrtava koje žele da prisustvuju suđenju.

Dakle, ne znam šta ste vi zapravo tu započeli, ali sigurno je da će ovo naslijeđe nastaviti da još živi. Želim da se zahvalim svim učesnicima u panelu za doprinos i dajem sada riječ našem glavnom moderadoru.

Glavni moderador, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Hvala lijepo. Ovim se završava prvi dan razgovora na ovoj konferenciji. MKSJ je uvjeren da ste čuli brojne korisne doprinose različitih izlagača o kojima ćete imati mnogo da razmišljate večeras.

Konferencija se nastavlja sutra ujutro u 9:30 sati.

Hvala lijepo.

Panel 3

Interakcija između anglosaksonskih i kontinentalnih procedura u radu MKSJ-a: efikasnost i pravičnost u kompleksnim međunarodnim suđenjima

2. dan konferencije, 16. novembra 2011.

Moderator:

Sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Panelisti:

- **Claus Kress**, profesor krivičnog prava i međunarodnog javnog prava Univerziteta u Kölnu
- **Gabrielle Kirk McDonald**, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a
- **Alphons Orié**, sudija Pretresnog vijeća MKSJ-a
- **Michele Papa**, profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Firenci, Italija; gostujući profesor na Pravnom fakultetu Columbia, New York

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Dobar dan i dobro došli na ovaj posljednji dan Konferencije o globalnom naslijeđu MKSJ-a. Očekuje nas još jedan dug i bogat dan i molio bih vas da posvetite pažnju raspravi u okviru današnjeg prvog panela koji će razmotriti interakciju procedure anglosaksonskog i kontinentalnog prava u radu Međunarodnog suda, efikasnost i pravičnost u kompleksnim međunarodnim suđenjima. Moderator će biti njegova ekscelencija sudija Patrick Robinson, predsjednik Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju od 1998. godine. On je bio predsjednik mnogih pretresnih vijeća, kao i žalbenih vijeća u suđenjima pred MKSJ-om i MKSR-om.

Isto tako mi je zadovoljstvo da vam, od lijeve prema desnoj strani, predstavim profesora Clausa Kressa. Claus Kress je profesor krivičnog prava i javnog međunarodnog prava na Univerzitetu u Kölnu i on je učestvovao u pregovorima u odnosu na Međunarodni krivični sud. Pored njega je sudija Gabrielle Kirk McDonald, jedna od prvih jedanaest sudija koji su izabrani 1993. godine u Međunarodni sud. Postala je predsjednik 1997. godine nakon što je završila prvo suđenje u predmetu *Duško Tadić*. Dobitnica je velikog broja prestižnih nagrada, a danas je sudija u Iransko-američkom arbitražnom sudu.

Sudija Alphons Orije je stalni sudija MKSJ-a od 2001. godine. On je u početku bio u odbrani u predmetu *Tadić*. On je radio na Vrhovnom sudu u Nizozemskoj.

I konačno, Michele Papa, redovni profesor krivičnog prava na Univerzitetu u Firenci, u Italiji, gdje je bio i dekan Pravnog fakulteta. Profesor Papa je trenutno gostujući profesor na Pravnom fakultetu Columbia u New Yorku.

Dakle, zahvaljujem i sada ću dati riječ moderatoru, predsjedniku Robinsonu.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Zahvaljujem. Kao što ste čuli, jutros ćemo na panelu razgovarati o interakciji anglosaksonske i kontinentalne pravne procedure u radu Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju. Govorit će se o učinkovitosti i pravičnosti naših postupaka. Tribunal je značajno doprinio razvoju međunarodnog krivičnog prava, međunarodnog humanitarnog i međunarodnog prava o ljudskim pravima, kako na materijalnom, tako i na proceduralnom planu. Konferencija će razmotriti njegovu ostavštinu na oba plana. Međutim, ovaj će se panel najviše baviti razmatranjem doprinosa Tribunala na polju procedure. Najviše će se baviti strategijama koje je Tribunal razvio, potom izmjenama njegovog Pravilnika o postupku i dokazima kako bi se postiglo učinkovito i pravično suđenje, te nadalje pitanjem da li je interakcija elemenata iz anglosaksonskog i kontinentalnog prava pomogla ili odmogla postizanju tog cilja.

Godine 1945. Nirnberški tribunal je završio suđenje dvadeset i dvojici optuženih. Suđenje je trajalo oko 11 mjeseci nakon što je saslušao 113 svjedoka i usvojeno oko 100.000 dokumenata. Za razliku od njega, suđenja na Tribunalu obično traju godinama, a najduži među njima trajao je skoro pet godina. Osnovni razlog za tu razliku je veliki broj svjedoka koji su svjedočili na predmetima pred MKSJ-om, gdje u prosjeku na jednom suđenju svjedoči nekoliko stotina svjedoka. Na primjer, na suđenju Slobodanu Miloševiću svjedočilo je preko 400 svjedoka do trenutka kada se je suđenje iznenada prekinulo. Za razliku od ovog, Nirnberški se sud uglavnom temeljio na dokumentarnim dokazima.

Kada se trajanju suđenja doda cijena proračuna MKSJ-a, a njegov proračun za 2011. i 2012. godinu bio je 289 miliona američkih dolara, mogu se razumjeti kritike da je međunarodna krivična pravda duga, spora i skupa. Od početka svog postojanja Tribunal je usvojio procedure kako bi ubrzao svoje postupke. Tako su sudska vijeća 1999. godine dobila ovlast da od tužitelja zatraže da u odnosu na neke svjedoke skрати vrijeme koje misli da mu je potrebno za glavno ispitivanje, da odredi broj svjedoka i odredi koliko će mu vremena trebati za izvođenje dokaza.

Budući da je bilo sve više kritika na račun sporosti suđenja, 2000. godine Tribunal je izmijenio pravilo o prihvaćanju pismenih dokaza ili transkripata sa prethodnih svjedočenja umjesto svjedočenja *viva voce* ukoliko se iskaz nudi kao dokaz za činjenice koje nisu direktno vezane za djela i ponašanje optuženog. Ta je mjera inspirisana postupkom u kontinentalnom sistemu.

Godine 2003., Savjet bezbjednosti je uspostavio strategiju okončanja rada Tribunala po kojoj su se istrage trebale okončati do 2004. godine, suđenja do 2008., a rad Tribunala do 2010. godine. Tada je MKSJ, kao reakcija na sve veću količinu kritika na račun dužine suđenja, po mom mišljenju, postao opsjednut pronalaženjem procedura kojima bi se suđenja ubrzala. Najvažniji aspekt rada Tribunala nije se ticao materijalnog prava ili bilo kojeg od temeljnih krivičnih djela, već njegovog Pravilnika o postupku i dokazima. Najvažnije pitanje nije bilo definisanje genocida ili *mens rea* ili zločina protiv čovječnosti. Više se radilo o tome koje mjere sudije mogu iznaći kako bi skratili suđenje.

Naravno, situacija u kojoj se našao Sud ne bi bila idealna ni za jedan sud, naročito ne za sud koji odlučuje o slobodi pojedinaca. U takvom je kontekstu 2006. godine MKSJ usvojio možda najradikalniju mjeru za uštedu vremena tako što je ovlastio Pretreso vijeće da smanji obim optužnice i broj incidenata u odnosu na koje se mogu izvoditi dokazi, i to u odnosu na sve relevantne okolnosti, ali na način da preostale optužbe budu razumno reprezentativne za inkriminirana krivična djela. U praksi su napravljene redukcije dosega optužnice za oko jednu trećinu za svako suđenje. Tribunal koji je imao moć da mijenja pravilnik, to je učinio 47 puta od trenutka kada je on usvojen 1994. kako bi se ubrzao rad Tribunala.

Ali, u kakvom se pravnom kontekstu odvijala ova frenetična aktivnost? U sklopu kojeg pravnog sistema su napravljene izmjene? Koji je pravni sistem Tribunala zapravo? Na Sudu sam dovoljno dugo da se mogu prisjetiti oštrog komentara novinara *London Timesa* 1999. godine, koji je napisao da je Tribunal nevaljao sud uštogljenih pravila i da se koristi mješavinom različitih pravnih sistema iz cijelog svijeta.

Moje je mišljenje da pravni sistem Tribunala, takav kakav je ustanovljen Statutom, ima u temeljima akuzatorni anglosaksonski sistem, s nezavisnim tužiocem odgovornim za istragu i gonjenje zločinaca, koji djeluje protiv optuženog, a tročlano sudsko vijeće koje se nalazi u sredini djeluje kao nepristrasni arbitar. I treba odmah reći da su s vremenom sudije dobili veće ovlasti kako bi mogli više učestvovati u suđenjima u svrhu ubrzanja postupka. Uopšteno govoreći, sakupljanje i izvođenje dokaza se vodi prema akuzatornom sistemu anglosaksonskog prava u kom o tome odlučuju strane. Nezavisni tužilac odgovoran je za istragu i krivično gonjenje. Pronalaženje činjenica i sakupljanje dokaza su prvenstveno u rukama sudija u kontinentalnom pravu.

Što se tiče prihvaćanja dokaza, ono se zasniva na opuštenijem modelu kontinentalnog prava. Dokazi su prihvatljivi pod uslovom da su relevantni i da imaju dokaznu vrijednost, a po čemu su prihvatljivi dokazi iz druge ruke koji nisu prihvatljivi u sistemu anglosaksonskog prava, mada ima brojnih iznimaka u odnosu na to pravilo u sistemu anglosaksonskog prava.

Dakle, imamo interakciju dva pravna sistema na najosnovnijem nivou krivičnog postupka: na razini sakupljanja i izvođenja dokaza i prihvatljivosti dokaza. Međutim, ipak ne treba previše naglašavati ovu interakciju jer u praksi niti anglosaksonsko, niti kontinentalno pravo ne postoje u svom čistom obliku. Ta dva sistema posuđuju jedan od drugog i s pravom je rečeno da je ispravnije govoriti o dominantnom modelu.

Sada bih spomenuo neke mjere koje je MKSJ usvojio kako bi ubrzao suđenja. Opšte je pravilo, u skladu s pravilom 89 (F) usvojenim 2000. godine, da sudsko vijeće može prihvatiti dokaze svjedoka u pisanom obliku ukoliko je to u interesu pravde. Već sam govorio o izmjenama Pravilnika 2000. godine koje su dopustile uvođenje pisanih dokaza ili transkripata sa prethodnih svjedočenja ukoliko se odnose na dokazivanje radnji koje nisu djela i ponašanje optuženog. Ova mjera iz pravila *92bis* zaista podsjeća na kontinentalno pravo jer anglosaksonsko pravo radije prihvaća usmene dokaze. Interesantna karakteristika ove mjere je da je na vijeću da odluči hoće li dopustiti unakrsno ispitivanje. Ukoliko se ono dopusti, to se odvija u skladu s pravilom *92ter*. Postavlja se pitanje da li se optuženi oštećuje time što nema pravo – kao što je to slučaj u anglosaksonskom sistemu – da sam odluči hoće li unakrsno ispitivati, čak i ako se radi o dokazima koji se ne tiču djela i ponašanja optuženog.

Pravilo *92 ter* usvojeno 2006. godine govori o prihvaćanju pismenih dokaza ili transkripata sa prethodnih svjedočenja ukoliko se odnose na dokazivanja radnji koje se mogu ili ne ticati djela i ponašanja optuženog ukoliko se svjedok može unakrsno ispitati i ukoliko se može potvrditi da će on, ukoliko bude ispitan, na isti način odgovoriti na postavljena pitanja.

Godine 2006. pravilo *92 bis (C)* je dodano Pravilniku kao pravilo *92 quarter* kako bi se dopustilo prihvatanje pisanih dokaza osobe koja je u međuvremenu preminula ili koja više ne može biti pronađena uprkos razumnim naporima, ili koja fizički ili psihički nije sposobna da svjedoči. Ovakvi se dokazi mogu, ili ne, ticati djela i ponašanja optuženog, a ukoliko se tiču, to može biti faktor neprihvaćanja takvih dokaza.

Iako u ovakvim okolnostima upotreba pismenih izjava podsjeća na kontinentalno pravo, u mnogim anglosaksonskim sistemima postoje slične odredbe. Godine 2009. usvojeno je pravilo *92quintiles* kako bi se dopustilo uvođenje pisanih izjava ili transkripata sa prethodnih svjedočenja osobe koja nije prisutna na suđenju zbog prijetnji, zastrašivanja ili mita.

Posljednja mjera koju bih spomenuo je formalno primanje na znanje. Pravilo 94 (A) reguliše uzimanje na znanje opštepoznatih činjenica koje se ne pobijaju. Taj aspekt formalnog primanja na znanje nije se često koristio na suđenjima i nije bio predmetom rasprava.

Kontraverznije je formalno primanje na znanje presuđenih činjenica iz drugih predmeta, pravilo 94 (B). Smatra se da su činjenice presuđene u prethodnom predmetu ukoliko nisu pobijane u žalbenom postupku ili ukoliko ih je potvrdilo žalbeno vijeće. U tom slučaju nema potrebe izvoditi dokaze kako bi se takva činjenica ustanovila i u trenutku kada je činjenica prihvaćena pojavljuje se presumpcija pobijanja, čime se teret dokazivanja prebacuje na drugu stranu, a to je obično optuženi jer je u 99% slučajeva tužilac taj koji traži da se prihvate presuđene činjenice. To prebacivanje koje proizlazi iz presumpcije koja se može pobijati bilo je predmetom rasprava kako bi se ustanovilo da li ono krši pravilo koje kaže da je teret dokazivanja na tužiocu. No, ipak sudska praksa Tribunala kaže da nema takvih kršenja. Velik broj dokaza, obično je riječ o dokazima u fizičkim zločinima, na ovakav se način uvrstio iz prethodnih suđenja, ubrzavajući tako sudski proces.

Porijeklo ovakvog formalnog uzimanja na znanje nije posve jasno. Zapravo bi se moglo reći da postoji sukob oko njegovog "očinstva". Međutim, DNK analiza navodi na zaključak da je inspiracija došla iz prakse jednog konkretnog sistema građanskog prava.

Iz čitavog niza razloga, potpuno je primjereno da se pozabavimo naslijeđem Tribunala u odnosu na njegov Pravilnik, Pravilnik koji je usvojen kako bi se ubrzala suđenja. Potrebno je reći da je ovaj Tribunal prvi tribunal koji je ustoličen nakon Nirnberškog tribunala prije 66 godina. Nadalje, razmatranje se odvija u trenutku kada postoji uobličena i zrela sudska praksa. I konačno, tu procjenu činimo u trenutku kada se Tribunal približava kraju svog mandata.

Što će buduće generacije naučiti iz takve debate: da li MKSJ pripada akuzatornom – anglosaksonskom sistemu ili inkvizitornom – kontinentalnom sistemu? Da li je takva rasprava uopšte produktivna? Isto bi se pitanje moglo postaviti o raspravi po pitanju da li suđenja na MKSJ-u vode sudije ili strane, i šta bi to trebalo da znači. Da li je pravičnost, koja mora biti najvažniji princip u suđenju, narušena mjerama koje je MKSJ usvojio kako bi ubrzao suđenje? Da li su prava optuženih ugrožena? Da li će budući međunarodni sudovi ili domaći sudovi imati koristi od ovih procedura, ili će ih odbaciti kao beskorisne, bespotrebne, ili, još gore, kao prepreku postizanju međunarodne krivične pravde? Da li su prava optuženog ugrožena ovim mjerama?

Bivši sudija MKSJ-a i sudija Okružnog suda u SAD-u, Patricia Wald, govoreći o sve većoj ulozi pisanih svjedočenja na suđenjima MKSJ-a, briljantno je rezimirala potencijalni sukob pravičnosti i učinkovitosti rekavši u jednom članku:

“Da li će taj trend otići tako daleko da ugrozi fundamentalne principe pravičnog suđenja je argument koji će zasigurno pokrenuti branioci u budućim suđenjima.

To je zaista pitanje koje međunarodni kritičari i praktičari trebaju pažljivo razmotriti. Neka vrsta međunarodnih sudova vjerojatno će postojati u doglednoj budućnosti. Cjelokupni korpus sudske prakse koji je nastao radom ovih sudova treba redovno proučavati kako bi se osigurala fundamentalna pravičnost, naročito s obzirom na činjenicu da oni djeluju izolovano, a ne kao dio nacionalnog sistema sudova ili vladinih tijela koji se može nadzirati. Istovremeno, ukoliko se od njih očekuje da ispune tu jedinstvenu funkciju, od njih se ne može očekivati da se usklade s određenim nacionalnim zakonom o krivičnom postupku. Mora se priznati da ti sudovi, kako bi sačuvali poštovanje, moraju djelovati ne samo pravično, već i brzo.”

Dame i gospodo, ovo je kontekst tri teme koje sam izdvojio za našu diskusiju. Prvu temu sam ovako opisao: nema fundamentalnog principa prava koji od Tribunala zahtijeva da radi u oba sistema, kontinentalnog i anglosaksonskog prava. I neće biti teško iznositi argument da bi trebali raditi u jednom ili drugom sistemu. Oni su zapravo radili u oba sistema i tu se radi o političkim, a ne pravnim problemima.

Želio bih da se pozabavimo pitanjem da li sudska praksa ovog Međunarodnog suda, koja se oslanja na oba sistema, na kraju ispada efikasnijom od korištenja samo jednog ili samo drugog sistema. Pritom treba imati na umu i kritike koje su upućene na račun ovoga Suda, a to je da su zemlje u kojima je došlo do sukoba zemlje kontinentalnog prava i da je iz tog razloga ovaj Međunarodni sud trebao koristiti kontinentalno pravo u svom radu.

Drugu temu bih definisao ovako: pravni sistem ovoga suda nije samo amalgamacija anglosaksonskog i kontinentalnog prava, nego jedan sistem *sui generis*. Sukobi između anglosaksonskog i kontinentalnog sistema mogu se razriješiti koristeći princip pravičnosti tako da sadašnji sistem na ovome Sudu nije sistem koji počiva na djelovanju strana, niti sistem koji počiva na djelovanju predsjedavajućeg sudije, nego sistem koji počiva na djelovanju pravde. U takvom kontekstu postaje irelevantno da li se Međunarodni sud koristi anglosaksonskim ili kontinentalnim pravom. Jer, konačno član 14 Međunarodnog pakta o građanskim i civilnim pravima, izričito kaže da međunarodni sudovi ne moraju nužno biti vezani za jedan od ta dva sistema.

Treću temu definisao bih ovako: ovaj Međunarodni sud našao se na udaru kritike da je poduzeo korake kako bi povećao svoju učinkovitost i kako bi se ispunila strategija okončanja rada Suda, a nauštrb prava optuženih. Podteme su: kakav je bio dosadašnji uticaj strategije okončanja rada Suda na pravičnost i efikasnost rada samog Suda? Da li su mjere preduzete za povećanje ekspeditivnosti suđenja zaista

doprinijele efikasnosti? Jesu li te mjere u skladu sa svrhom i namjenom Statuta i Pravilnika ili su one išle nauštrb pravičnosti suđenja? Da li su one uspjele na dodatni način zaštititi prava optuženih? Na primjer, kako je uvrštenje pismenih izjava u spis, u suđenju u kojem se uglavnom oslanjamo na usmena svjedočenja, uticalo na sam postupak, a pogotovo imajući u vidu pravičnost prema optuženom?

To je sve što sam u ovom trenutku htio reći kao uvod. Dopustite mi da kažem još jednu stvar. Kad sam jutros razgovarao sa članovima panela, oni su svi naglasili da bi željeli da ova diskusija protekne na način koji je interaktivan i koji vama, učesnicima konferencije, daje što je moguće više vremena da postavljate pitanja. Imajući to na umu, mislim da su oni željeli reći da žele biti demokratski, što naravno ne znači da su drugi paneli bili nedemokratski. Prema tome, moramo izdvojiti barem sat vremena za diskusiju.

Prvo ću zamoliti sudiju Gabrielle Kirk McDonald, koja je ranije bila sudija na Međunarodnom sudu, pa i predsjednik ovog Međunarodnog suda u vrijeme kada sam ja došao raditi na Sud, godine 1998. I ona je bila vrlo ljubazna prema meni kao početniku pa ću je sada zamoliti da kaže ono što ima za reći.

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Hvala, predsjedniče Robinson, na ovim lijepim riječima.

Dobro jutro svima.

Ja ću danas govoriti o tri stvari. Prvo, što su zapravo efikasnost i pravičnost? Drugo, kako ih možemo postići? I treće, kako možemo procijeniti jesu li ti ciljevi na Međunarodnom sudu u Haagu zaista i postignuti?

Ja ne tvrdim da imam odgovore na sva ova pitanja. Ne radim na ovom Sudu već 12 godina. Međutim, kad god se pripremam za susrete poput ovog, sve više i više sam uvjeren da će ovaj Međunarodni sud biti zabilježen u istoriji kao jedan od uspjeha Ujedinjenih nacija. Zašto to vjerujem? Zato što ovaj Međunarodni sud stalno poduzima napore i postiže uspjehe da bi postigao proceduralnu efikasnost i pravičnost, kako za žrtve, tako i za one koji su dovedeni pred sud da odgovaraju za svoje zločine.

Dakle, prvo, kako definisati efikasnost, učinkovitost i pravičnost? Sve one grozote koje su se dogodile u bivšoj Jugoslaviji sredinom 1990-ih su dobro poznate i to je potrebno imati na umu kada iznosimo argumente u vezi sa učinkovitošću i pravičnošću zato jer te ciljeve treba mjeriti u skladu sa indikatorima šireg pravosudnog djelovanja Suda.

Prvo: treba biti ostvarena pravda. Međutim, treba imati na umu da je taj Sud zamišljen i kao instrument mira. Osnovao ga je Savjet bezbjednosti u skladu s Poglavljem VII i to dok je sukob još trajao, sukob u kojem su se dogodila masovna ubistva, organizovano i sistematsko zatvaranje, silovanje žena, kao i etničko čišćenje. Prema tome, ovaj Međunarodni sud, pravosudno tijelo, dobio je jedan vrlo ambiciozan mandat – ne samo da zaustavi počinjenje tih teških kršenja međunarodnog humanitarnog prava, nego i mandat da postigne i održi međunarodni mir i sigurnost. To je jedan vrlo, vrlo zahtjevan zadatak. Slažem se s predsjednikom Robinsonom da je ovaj Međunarodni sud sada postao model za međunarodnu krivičnu pravdu.

Isto tako nema sumnje da je bilo i brojnih poteškoća. Međutim, Sud za Jugoslaviju i Sud za Ruandu služe kao modeli – i to su Vaše riječi, predsjedniče Robinson – modeli za druge sudove uključujući i stalni Međunarodni krivični sud. Ipak moram se složiti sa predsjednikom Robinsonom da je prvi korak prilikom procjene da li je Pravilnik o postupku i dokazima ovog Suda uspio ispuniti svoj zadatak, način za to je da se pogleda na Statut Međunarodnog suda i da se ti dokumenti tumače u njihovom kontekstu i u svjetlu njihovog cilja i svrhe. Kad smo mi, prvi sudije pisali prvu verziju Pravilnika, bili smo vođeni upravo tim faktorima.

No, ja sam možda bila spremnija pomiješati anglosaksonsko i kontinentalno pravo više nego drugi iako možda ponekad ta fuzija na prvi pogled stvara napetosti. Ja mislim da je ono što treba ocijeniti to da li Pravilnik u svim datim okolnostima omogućava pravično suđenje, konzistentno sa prirodom *sui generis* ovoga Suda, a da nije važno kako ta pravila mogu funkcionisati u našim domaćim pravosudnim percepcijama. Prema tome, kad govorimo o učinkovitosti i pravičnosti, to su stvari na koje naši pravni sistemi iz kojih dolazimo, nisu trebali uticati. Trebalo se samo baviti pitanjem da li su žrtve i optuženi prošli kroz jedno efikasno i pravično suđenje po međunarodnim standardima.

Drugo, koji su načini postizanja učinkovitosti i pravičnosti? Kad su se sudije prvi puta sastali 1993., svaki od nas sudija se oslanjao najviše na svoje nacionalne pravne sisteme. Međutim, na kraju smo se toga ipak uspjeli na neki način osloboditi i stvoriti jednu međunarodnu krivičnu instituciju. Mi smo Pravilnik definisali tako da odgovara prirodi sukoba, a da istovremeno ispunjava najviše standarde pravičnog suđenja.

Na primjer, definisali smo pravila o izvođenju dokaza tako da se uzme u obzir činjenica da je došlo do rasprostranjenih seksualnih delikata nad ženama. Isto tako, omogućeno je uvrštenje dokaza koji ne govore direktno o djelima optuženog, u skladu sa pravilom 93. Zatim, tu su pravila za zaštitu svjedoka, na primjer da identitet svjedoka bude nedostupan javnosti, jer smo shvatili da se neki svjedoci

možda neće voljno željeti pojaviti pred Sudom. Jedini izuzetak našoj preferenciji svjedočenja uživo bio je to da se omogućiti uzimanje izjava u spis putem depozicija, ali i tamo ostaje i pravo na unakrsno ispitivanje.

Pitanje da li ovaj Međunarodni sud može održavati suđenja u odsustvu bilo je predmet žučne rasprave među sudijama. I mi koji smo bili protiv toga uspjeli smo se izboriti za svoj stav. Ovdje bih možda trebala napraviti kratku pauzu. Juče se dosta govorilo o predsjedniku Antoniu Casseseu, ali niko vam nije rekao da je Nino bio pravi borac i da smo se on i ja borili punih 15 rundi u vezi sa suđenjem u odsustvu. On je bio za, ja sam bila protiv. Međutim, ishod na kraju nije bio na bodove. Mi znamo da je Nino bio izuzetno uporan. I što se dogodilo? Evo vam sada suđenja u odsustvu na Tribunalu za Libanon kojem je on takođe bio predsjednik. Evo, to je jedno moje sjećanje koje se odnosi na Nina.

No, dopustite mi još nekoliko riječi o izmjenama i dopunama Pravilnika koji su omogućili ekspeditivno suđenje. Pravilnik je do sada izmijenjen i dopunjen 47 puta, kao što je predsjednik Robinson rekao prije nekoliko minuta, a posljednji put u oktobru ove godine, 28. oktobra. Najveći dio promjena je napravljen nakon pažljive analize koje su obavili sudije i zastupnici optužbe i odbrane. No, pravilnik je mijenjan i iz drugih razloga, ponekad i kao odgovor na vanjske pritiske, pritiske – između ostaloga – i od Ujedinjenih nacija. Te promjene omogućile su ovom Međunarodnom sudu, barem neke od tih promjena, omogućile su da se na suđenjima postigne bolja učinkovitost i pravičnost. No, bilo je tu i dosta kritika. Ja se sa tim kritičarima ne slažem. Većina od njih dolazi iz anglosaksonskog prava i svoje kritike, pogotovo kritike na izmjene u 2000. godini, zasnivaju na takozvanom principu oralnosti. Ja, kao bivši sudija moram reći da se slažem sa onim što je bivši sudija Wald rekla u vezi sa tim odstupanjem od uobičajenih pravila izvođenja dokaza.

No, pitam se da li ti kritičari znaju da su i same Sjedinjene Države, čiji je pravni sistem zasnovan na anglosaksonskom pravu, godine 1993., kada smo se prvi puta sastali, predložile pravilo o uvrštenju pismenog umjesto usmenog svjedočenja. Međutim, tadašnji prijedlog pravila nije sadržavao sve one faktore koje sada nalazimo u pravilu 92*bis*. Zanimljivo je to da su prvi sudije odbili taj prijedlog.

I iako je, naravno, tačno da su te izmjene, barem na prvi pogled, zaobišle princip oralnosti, ipak treba imati na umu da je svjedočenje uživo i dalje predominantno na ovome Sudu. Kada pogledamo odluke Suda u vezi sa uvođenjem u spis dokaza po pravilu 92*bis* i *ter*, vidimo da sudska vijeća uvijek pažljivo razmatraju, kako efikasnost, tako i pravičnost prije nego što dopuste da se na taj način dokazi uvrste u spis. Važno je takođe konstatovati da su svi predmeti pred Sudom prepuni činjenica i da se troši dugo vremena. Evo, predsjednik

Robinson spomenuo je, na primjer, predmet *Milošević*. U tom predmetu radilo se o zločinima koji su se odigrali od 1991. do 1999. u tri različita sukoba. Na početku se predviđalo da će za optužbu svjedočiti 386 svjedoka. Prema tome, uvrštavanje u spis pismenih svjedočenja nakon što se pažljivo analiziraju faktori definisani u pravilu 92bis, pomaže da se ipak postupak ubrza, da više nema redundancije i da se olakša proces dokumentovanja i presuđivanja o tim masovnim zločinima.

Međutim, treba imati na umu još jednu stvar, a to je da li takve izmjene i dopune Pravilnika krše član 21 Statuta, koji između ostaloga sadrži i garancije iz člana 14 Međunarodnog pakta o građanskim pravima gdje stoji da svako ima pravo da unakrsno ispita svjedoke. Ja sam pregledala jurisprudenciju ovoga Suda i, uzevši u obzir sve okolnosti, smatram da je ovaj Međunarodni sud uspio da suđenja budu mnogo učinkovitija, a da se pri tom nisu žrtvovala prava optuženog.

Hitnost koja se sada osjeća u ovome Sudu dolazi od Ujedinjenih nacija. Strategija završetka rada dolazi od njih. Isto tako, optuženima se mora suditi bez nepotrebnih odlaganja, a sada se i spominjanje trajanja pritvora zamijenilo govorom o umoru ovoga Suda. Takve stvari sigurno nisu motivisane brigom za prava optuženih i takve bi kritike mogle ugroziti vjerodostojnost i integritet ovog Međunarodnog suda. To je prijetnja pravičnosti suđenja više nego efekat promjene nekog konkretnog pravila.

Možda bi sada, 16 godina nakon Dejtonskog sporazuma, trebalo ipak preispitati opsesiju ekspeditivnošću, pogotovo kad se ima u vidu da su ljudi za koje se tvrdi da su bili glavni protagonisti sukoba sada u pritvoru. Međunarodni krivični sud je naučio mnogo toga od Međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju i on bi trebao odbaciti takav kratkovidni pristup.

Oprostite mi, izgubila sam se u mojim papirićima. Puno sam toga napisala, a ne mogu pročitati vlastiti rukopis. No, hajde da pređemo onda na treću tačku. Kako možemo procijeniti jesu li ti ciljevi postignuti, što je zapravo i konačna tema o kojoj sam htjela govoriti? Možemo provesti decenije diskutujući o komparativnim prednostima i nedostacima anglosaksonskog i kontinentalnog prava. Ali ono što je najvažnije je to da li je ovaj Međunarodni sud uspio ispuniti svoj mandat. Da li je ostavio traga u istoriji tog regiona? Jedan od ciljeva je ispunjen. Rasprostranjena ubistva, silovanja, seksualni delikti, pritvori, progoni su zaustavljeni. Učinjen je veliki napredak u smjeru, ne samo prestanka neprijateljstava, nego i pravog trajnog mira.

Juče smo čuli od Diane Orentlicher da su oni Bošnjaci s kojima je ona razgovarala rekli da su zahvalni za postojanje Suda. Oni su smatrali da bez ovog Suda ne bi bilo pravde. Uticaj suđenja koja se prenose na televiziji u tom dijelu svijeta je nešto vrlo važno. Ta suđenja pojačavaju percepciju pravičnosti ovoga Suda i pomažu u odvracanju budućih zvjerstava time što se stanovništvo obrazuje

u tome što se dogodilo, na taj način da ima pristupa dokazima koje sami mogu procijeniti. Suđenja koja se održavaju u okviru principa pravne države su najbolji način održavanja međunarodnog humanitarnog prava, a *Outreach* program u okviru Suda upravo pomaže tom procesu.

Početak 1990-ih kad su se strašne stvari dešavale u bivšoj Jugoslaviji, međunarodna zajednica bila je paralizovana i neaktivna. Nije postojao nikakav sporazum, slaganje u vezi s time šta bi trebalo napraviti. Taj je Sud rođen u takvoj atmosferi nesigurnosti. Kad su prvi sudije stigli u Haag, praktično nismo imali ništa. Nismo imali budžeta, dobivali smo tek mjesečne nadoknade tako da nismo mogli čak niti zaposliti osoblje. Nismo imali niti prostorija, ni sudnice, ni pritvorske jedinice. Sudija Georges Abi-Saab bio je ovdje juče. Sjećaš se Georges, kada smo Nino, ti i ja otišli posjetiti zgradu koja je onda bila zgrada osiguravajućeg društva AEGON? Tamo smo se na kraju smjestili. Do tada nismo imali niti vješalice za kapute.

Isto tako, ono što je bilo važno je to da se optuženi dovedu pred Sud. Nažalost, međunarodne mirovne snage u Bosni to nisu napravile. Tvrdile su da je njihov zadatak da razdvajaju zaraćene strane, a ne da hapse optužene pred Sudom. I tako sve do jula 1997. nijedan optuženi nije uhapšen i prebačen pred Sud. Dakle, protekle su četiri godine od osnivanja Suda, a 11 sudija koji su donijeli prvi Pravilnik funkcionisali su u takvoj atmosferi nesigurnosti. Prema tome, ima dobrih razloga da se zahtjeva da složena međunarodna suđenja budu efikasna, ali isto tako ima uvjerljivih razloga da to mora biti proces koji će više položiti na činjenicu da ovaj Sud mora ostvariti pravdu, i to na pravilan način – bez obzira na to koliko će mu vremena za to trebati. Po mom mišljenju, to je najvažniji faktor pomoću kojeg se mora procjenjivati da li smo uspjeli postići i učinkovitost i pravičnost. Jesmo li to obavili na pravi način? Mislim da jesmo.

Hvala.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala Vam, sudiji McDonald. Sada pozivam profesora Clausa Kressa da uzme riječ.

Claus Kress, profesor krivičnog prava i međunarodnog javnog prava Univerziteta u Kölnu

Hvala.

Temeljno gledajući, mislim da je naslijeđe Međunarodnog suda, kada je riječ o materijalnom pravu, posve jasno. Ako govorimo o prvoj generaciji krivičnog

prava, zatim dva ključna koraka, a to je kristalizacija ratnih zločina u unutrašnjim oružanim sukobima i emancipacija zločina protiv čovječnosti od povezanosti s oružanim sukobom – kao što je bio slučaj i na Nirnberškom sudu. Ovo je naslijeđe preneseno u Statut stalnog Međunarodnog suda i još ono što treba revidirati to su zločini protiv mira u Kampali prošle godine. Time smo zaokružili jedan korpus međunarodnog prava, i ja bih to nazvao korpusom međunarodnog prava druge generacije, one generacije koju je iznio na svijet Međunarodni sud za bivšu Jugoslaviju. I mislim da je to ono trajno dostignuće koje ćemo odnijeti u budućnost. A kada je riječ o temi o kojoj se danas ovdje, na ovom panelu, bavimo – to je međunarodno procesno pravo – veoma je važno ocijeniti ovo naslijeđe jer je jednostavno i lako predvidjeti da će fokus debata u međunarodnoj zajednici u narednih deset godina biti upravo na međunarodnom krivičnom procesnom pravu, a ne na materijalnom pravu. Stoga je posebno važno ocijeniti ovo naslijeđe Međunarodnog suda za Jugoslaviju mada je ovo pitanje teže, suptilnije.

Prvi korak je bio težak jer nije bilo nijednog korpusa prava na kojeg se moglo osloniti. Trebalo je tu donijeti težu odluku i iskoristiti različite procesne sisteme. Dakako, svi mi znamo da postoji ta usporedba anglosaksonskog, odnosno akuzatornog sistema i inkvizitornog. To su tek dva korpusa između kojih postoji bezbroj mogućnosti. To je bio taj početni korak. Ja sada govorim kao vanjski posmatrač i mogu samo ponavljati ono što sam čitao. Ali ako je tačno ono što sam pročitao, onda je kolegica koja sjedi meni s lijeva imala ključnu ulogu u tome. Prenosi se jedna Vaša rečenica, sudio McDonald, koja kaže ovako: “Željeli ste pravila? Evo vam ih!” I to je bio taj prijedlog onoga što je u suštini bio akuzatorni pravni procesni sistem. Mislim da nije sam Statut predviđao upotrebu akuzatornog procesnog prava, već su to predložili sudije.

Prihvatanje ovog temeljnog određenja bio je mnogo suptilnije nego što sam ja to iznio. Mislim da sudija Silvia Fernandez to zna najbolje; ona je upravljala tom raspravom. I mislim da se može reći da se u suštini radi o percepciji koju je najglasnije iznosila Francuska, a to je da se previše išlo u korist akuzatornog sistema, pa zbog toga neki ključni dijelovi procesnog prava Suda nisu prihvaćeni. Naime, uloga tužioca u predpretnosnoj fazi je na drugačiji način formirana. Tu imamo tužioca koji bi trebao biti kao nepristrasan objektivni faktor. To je više naglašeno ovdje nego na Međunarodnom sudu.

Drugo, prepretnosno vijeće koje treba dati potvrdu – to je nešto što je više naglašeno na Međunarodnom sudu. I na kraju uloga žrtve i učestvovanja žrtava – naime, trebalo je donijeti jasnu odluku da se udaljimo od onoga što se u stvari odvijalo na Međunarodnom sudu za Jugoslaviju.

Dakle, kao što vidite, kad je riječ o procesnom pravu, situacija je mnogo složenija. Ja sam vam dao ovaj kratki uvod možda da postavim neka pitanja

vezana za samo tri teme, tri pitanja koja ja iznosim kao vanjski posmatrač koji nije bio direktno uključen u razvoj procesnog prava pred Međunarodnim sudom za Jugoslaviju.

Prvo je utvrđivanje istine i uloge strana u postupku. Drugo, nešto ću reći o pravičnosti, s naglaskom na pravičnost prema optuženom – jer onaj pojam pravičnosti, kao što smo čuli od sudije Trechsela, je mnogo širi prema Statutu MKSJ-a. Ali ja ću se usredsrediti na optuženog i zatim ću nešto reći o žrtvama. Kada je riječ o utvrđivanju istine, mislim da je to napokon ipak temeljno pitanje – jer bez obzira šta mislili o ciljevima, o teorijama – na kraju se svodi na to da su međunarodna krivična suđenja kao i domaća krivična suđenja, usredsređena na utvrđivanje istine.

Kada je riječ o pravilniku Međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju i njihovoj praksi, to je nešto što je poznato i već smo čuli o tome nešto u onome što su rekla prethodna dva govornika. Počelo se sa naglašeno akuzatornim sistemom koji je uključivao neke aspekte kontinentalnog procesnog prava mada sudije to veoma dugo nisu koristili. I zatim od 1999. godine nadalje – druga faza kada je pokrenut niz koraka i reformi. Nisam siguran da bih ih prikazao baš kao inkvizitorne – kao što je to predsjednik učinio – rekao bih prije menadžerskim. Naime, koliko se meni čini, oni nisu činili ono što je ključno, a to je da prebacuju odgovornost u konačnici za utvrđivanje istine na sudije, već više naglašavali su ulogu sudija u tome da upravljaju ili usmjeravaju strane u postupku na efikasnije suđenje. Ja bih rekao da je naslijeđe Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju, u tom kontekstu, mekši akuzatorni sistem.

I mislim da bi to bilo bitno pitanje za našu raspravu. Naime, je li to najučinkovitiji model koji bi budući međunarodni krivični postupci trebali koristiti? Stalni krivični sud je ovo pitanje, u suštini, ostavio otvorenim. Vodila se velika rasprava tokom pregovora o tome da li da to bude onaj odlučujući korak koji će se učiniti korak dalje od Međunarodnog suda za Jugoslaviju i drugo, da li staviti obavezu utvrđivanja istine na sudije. Ta sugestija nije zaživjela i u konačnici Međunarodni krivični sud je ostavio taj prostor otvorenim, da se ide u oba smjera, a vanjskim posmatračima je doista zanimljivo gledati na koji način će se taj otvoreni prostor popuniti.

Moj je osjećaj, za sada, sljedeći: vidimo sjenu koju baca naslijeđe Međunarodnog krivičnog suda za Jugoslaviju kao veoma snažno prisustvo, kao snažan model koji slijedi akuzatorno pravo i taj put. E sad, hoće li sudije i na koji način, u okviru tog akuzatornog sistema izvođenja dokaza, gledati na svoju ulogu i da li oni trebaju na sebe preuzeti utvrđivanje istine u konačnici, to je nešto što valja tek vidjeti. Međutim, gledajući komparativno, nema ničeg što bi bilo inherentno strano akuzatornom postupku, da se u stvari ovaj model, inkvizitorni, ubaci u

taj akuzatorni postupak. I mislim da upravo tome hibridnom modelu se i kreću međunarodna sudišta.

No, pitanje koje preostaje jest sljedeće: kako će sudije sami svoju ulogu percipirati – u smislu toga na kome leži konačna uloga utvrđivanja istine? I mislim da još uvijek porota nije donijela odluku po tom bitnom pitanju – kako na Stalnom sudu, tako i na ovom Sudu.

Drugo pitanje je pravičnost prema optuženima. Ponavljam, ne mogu ja reći nešto što bi bilo veoma pertinentno u smislu toga što sam vanjski posmatrač. Međutim, pročitao sam nešto što je sudija Trechsel napisao, i ovdje je situacija prilično nejasna. Postoje neke stvari koje nisu spomenute u govorima mojih prethodnika, a to je pravo da se optuženi sam zastupa. Ne volim onaj izraz “samozastupanje” jer mi se nekako čini kontradiktornim i shizofrenim. Dakle, pravo optuženog da se sam brani i sistem pravne pomoći, koji je na primjer u predmetu *Karadžić* sljedeći: a to je da su sudije odobrili optuženom da se sam brani i dali su mu pravnu pomoć. To je jedan korak gdje je Međunarodni krivični sud za Jugoslaviju otišao dalje od onoga što traže međunarodni standardi koji garantuju prava optuženom. I pitamo se, u stvari, da li je to bilo opravdano, ići korak dalje. Ja ću ostaviti to pitanje za raspravu.

Htio bih se usredsrediti na drugu stranu. To je nešto što je i predsjednik rekao kada nas je pitao da se pozabavimo tim pitanjem; naime, slijed reformi Tribunala za Jugoslaviju kojim se ograničilo pravo na unakrsno ispitivanje i dopustilo uvođenje pismenih iskaza u spis. To je već dva puta spomenuto i rečeno je da su ti elementi iz inkvizitornog sistema. Ja bih to ipak još donekle definisao. Da, to je tačno ako gledamo inkvizitorni sistem u smislu uvođenja pismenih iskaza i dopuštanje unakrsnog ispitivanja. Međutim, kao što mi znamo, inkvizitorni pravni sistemi koji ne bi imali ni traga kontradiktornih pravnih elemenata, već odavno ne postoje. S obzirom da već imamo međunarodne standarde za ljudska prava, svi sudovi iz inkvizitornog prava moraju poštovati i taj dio.

Dakle, u suštini, sve te reforme o kojima se ovdje govori predstavljaju izazov za pravičnost, kako za akuzatorne, tako i za inkvizitorne sisteme jer oni predstavljaju izazov za procesno pravo u cjelini.

Ne znam da li bih govorio o pravičnosti kao o pokretačkoj sili postupaka, predsjedniče, da li ga vode sudije ili strane u postupku. Ja bih rekao da je pravičnost jedan kontrolni element i zato mislim da je Vaš primjer koji ste dali izvrstan. Ograničenje unakrsnog ispitivanja jeste – željeli vi to ili ne – spuštanje standarda pravičnosti koji se garantuje optuženom. Ako to kažemo i priznamo, to ne znači da je to bila teška greška, nedostatak. Međutim, ipak se postavlja pitanje da li je retorika međunarodnih krivičnih postupaka, a to smo već danas čuli, nešto što se i dalje pridržava najviših standarda pravičnosti. Rekli smo da to moramo očuvati.

Dakle, može li ta retorika iskreno dobiti podršku međunarodnih krivično-pravnih krugova? To nije pitanje koje se sviđa svima, ali je pitanje koje valja postaviti u svjetlu iskustava koje imamo.

Je li doista mudro postavljati standard kojim ćemo ocjenjivati uspješnost međunarodnih krivičnih postupaka toliko visoko da kažemo da su uspješni samo ako su ispunili najviše standarde. Ja bih rekao da postoji cijeli niz specifičnosti međunarodnih krivičnih postupaka zbog čega je jako teško zadovoljiti najviše standarde.

I zadnje što sam želio kratko diskutovati su žrtve. Ovdje možete reći da se razvoj procesnog prava pred Međunarodnim krivičnim sudom razlikuje od MKSJ-a, iako je pred MKSJ-om jedan niz ključnih osoba zažalio zbog činjenice da nije bilo većeg angažmana žrtava. I jedna od osoba je 2000. godine rekla da je to jedna od pravnih rupa. Tu je Međunarodni krivični sud ispravio nedostatak u naslijeđu MKSJ-a. Međutim, moja bi sugestija i u ovome bila da budemo oprezniji i da kažemo da još uvijek nije donesena presuda u tom smislu.

Da, Međunarodni krivični sud jest ugradio i prava žrtava. I vidimo da i MKSJ pokušava, uz poteškoće, to učiniti, integrisati ih u rad Suda. Međutim, vidimo na stalnom krivičnom sudu da je to teško. Dakle, hoće li se Međunarodni krivični sud uspjeti nositi sa tim velikim izazovom, to je jedno pitanje. A drugo pitanje koje je veoma važno i zahtjeva empirijske studije je ovo: već vidimo iz sudske prakse stalnog krivičnog suda da neće biti direktnog učestvovanja žrtava u predrpretresnoj i pretresnoj fazi. Naime, žrtve moraju neminovno djelovati i nastupati preko pravnih zastupnika. Prema tome, pitanje će biti sljedeće: treba ispitati koliko je važno to posredno učestvovanje žrtava.

Posljednje što bih rekao je: skromnost procesno pravnog modela MKSJ-a mogla bi se preispitati nakon nekog vremena. To je jedan bitan element koji možda nećemo staviti u svečane govore, kada je riječ o naslijeđu MKSJ-a, a to je skromnost u smislu međunarodne krivične procedure koja može biti veoma važna. U stvari će ovaj procesni pravni model pomoći da se ono materijalno pravno naslijeđe ovog Suda istakne u mjeri u kojoj i treba.

Hvala vam lijepa.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala Vam, profesore, na tom izuzetnom doprinosu. Dajem riječ sudiji Oriju.

Alphons Orié, sudija Pretresnog vijeća MKSJ-a

Hvala, predsjedniče Robinson.

Moj mlađi sin nedavno je najavio da će studirati za mašinskog inženjera i bilo mi je vrlo drago zbog toga zato što ne postoji mašinsko inženjerstvo za kontinentalno ili anglosaksonsko pravo. Ja sam prilično ovisan o komparativnom krivičnom pravu i pročitao sam nedavno članak profesora Langbeina iz početka 1990-ih godina koji je objasnio da u praksi nema tolikih razlika između kontinentalnog i anglosaksonskog prava. U određenom smislu ja se slažem da odabir sistema u stvari rješava to pitanje. Ali nakon toga sam se probudio. Prisjetio sam se da tradicija anglosaksonskog prava u SAD-u na kraju završava potvrdnim izjašnjavanjem o krivici u 94% predmeta, i da bi se sistem urušio u nekim drugim okolnostima ukoliko se broj negativnih izjašnjavanja o krivici udvostručio ili utrostručio u odnosu na sadašnjih 6%. A u samo 18% predmeta pred MKSJ-om optuženi su se pozitivno izjasnili o krivici.

Oni koji su utemeljivali MKSJ procjenjivali su da će sudski postupci trajati šest sedmica, a na Wikipediji nalazim da je suđenje O. J. Simpsonu zbog ubistva dvije osobe trajalo devet mjeseci. Političari će reći da je suđenje O. J. Simpsonu vođeno 1995. godine, tako da je ta procjena od šest sedmica mogla biti iznesena 1993., ali to bi bio politički odgovor, koji nije vrlo uvjerljiv. Možda su utemeljitelji i dalje živjeli u eri Nürnberga gdje je bilo presuđeno u nekih 25 postupaka u otprilike godinu dana. Zatim sam se često pitao u čemu je razlika između rada na osnovu dosjea ili spisa u tradiciji građanskog prava ili u sistemu kada se sve to prezentovalo, bilo poroti, bilo sudijama?

Što bi se moglo staviti u takav spis? Naravno, sav dokazni materijal za koji smatramo da je izravno relevantan za postupak i na osnovu kojeg strane mogu odabrati ono što najbolje služi njihovoj teoriji. Da li bi to bilo ekvivalentno, u brojčanom smislu, kao i objelodanjivanje tužilaštva odbrani u praksi MKSJ-a? To je pravilo 68 (ii), potencijalno relevantan materijal u posjedu tužiteljstva. I što bi to značilo za takav spis u velikom predmetu? Sada u stvari izvlačim zaključke iz članka koji je napisao Julian Higgins o obimu predmeta *Milošević* do novembra 2005., a to je par mjeseci prije no što je gospodin Milošević umro. Takav spis bi morao sadržati 1,2 miliona stranica objelodanjenih stranica u predmetu *Milošević*. Možete reći: "Pa treba dosta vremena da se to pročita." No, to je lakši dio. Koliko vremena je potrebno da se to pročita?

Ukoliko čitam 1.000 stranica dnevno, što ne bi bilo loše, bilo bi mi potrebno 1.200 dana za tih 1,2 miliona stranica. To bi značilo pet godina od 250 radnih dana godišnje; ja, naravno, ne idem nikada na godišnji. Dakle, razmišljao sam o tome šta bi to značilo imati takav spis upitao sam se da li bi bilo bolje, kao u tom nezavršenom predmetu, da se obradi ono što je prezentovano u sudnici, a to

je bilo gotovo 250 svjedoka, 46.000 stranica zapisnika, u prosjeku 250 stranica po svjedoku, 85.000 stranica dokaznih predmeta tužilaštva da ne spominjem stotinjak video snimki koje bi trebalo dodati toj brojci. Dalje sam pokušavao uporediti šta bi se dogodilo u jednom i u drugom sistemu.

Dio usporedbe se tiče pisanih izvjava u spisu i usmenog svjedočenja na suđenju? Korišćenjem pisanih izvjava štedimo vrijeme, zar ne? Ohrabrujemo strane da se koriste pisanim izjavama govorimo im da na takav način uštedeno vrijeme opravdava smanjenje od 50% vremena od prvobitne procjene vremena potrebnog za izvođenje dokaza strane u postupku, odnosno prvobitne procjene zasnovane na pretpostvaci da će se svi dokazi predstaviti putem svjedoka uživo.

Razmislimo šta ovaj pristup uštede vremena u stvari znači. Počnimo od pretpostavke da svjedok uživo treba dva sata da se završi njegovo glavno ispitivanje. Ako imate pisanu izjavu iz spisa, sa još dodatnih nekoliko pitanja, možete predstaviti isti dokazni sadržaj u pola sata. Dakle, smanjili smo vrijeme prezentacije za 50%. Umjesto da stranama dodjelimo dva sata, sada može koristiti samo sat vremena. U tih preostalih sat vremena strana u postupku može predstaviti dva svjedoka kroz pisane izvjava. To znači da odjednom duplirate ukupnu masu dokaza, dokazni sadržaj. Sada imate u samo jednom satu, umjesto dva sata svjedočenja uživo, predstavili ste dokaze dva svjedoka, od kojih je svaki uzeo 30 minuta vremena u sudnici. Ali to takođe znači da vam je potrebno dvostruko vrijeme za unakrsno ispitivanje i dodatno vrijeme da se obradi to svjedočenje i da se to uključi u presudu. Na kraju se u stvari pitate koliko efikasno je ta ušteda od 50% vremena u sudnici? Da li je to dobra ideja ili ne? Gdje u stvari štedimo vrijeme i što su indirektno posljedice takvih odluka? Jesmo li prevelikodušni ako damo samo pola vremena?

Ova usporedba ne dovodi do jasnih zaključaka.

Za razliku od mojih snova, u pravu se učinkovitost ne odražava izravno u Pravilniku o postupku i dokazima. Ova pravila su vođena načelima, a za krivične postupke to su uglavnom načela pravičnosti. Ova osnovna pravila pravičnosti nalaze se u članu 6 Evropske konvencije o ljudskim pravima, članu 14 Međunarodne povelje o građanskim i političkim pravima, gotovo bukvalno citiranim u našem Statutu. Ovi osnovni principi su isti i oni se ne razlikuju u tradiciju građanskog i anglosaksonskog prava. Pravičnost je ono što se u osnovi nalazi u oba sistema.

To je zanimljivo. Kao prvo, u oba sistema pravičnost je temelj i, kao drugo, nijedan od sistema sam po sebi nije djelotvorniji od drugog. Dakle, šta bismo trebali učiniti? Trebali bismo se okoristiti odlikama sistema prihvaćenog na MKSJ-u tako da su postupci što učinkovitiji. Ne bismo trebali krivicu svaljivati na odabir sistema. Shvaćam da ne možete preko noći promijeniti sistem.

Sistem nije krivac. U isto vrijeme, ne treba biti iznenađen što naša suđenja dugo traju. Ako se od vas očekuje da presuđujete reprezentativno u postupcima koji reprezentaciju i traju nekoliko godina, i desetak hiljada žrtava u pojedinačnim slučajevima, i pokriva činjenice koje su se dogodile u 20 ili 30 opština u cijeli niz godina, to ne može biti urađeno za minut. Trebalo nam je 18 godina samo da prebacimo sve optužene u pritvorsku jedinicu i ako se od nas očekuje da svi od njih uživaju u pravičnosti postupka, za to treba vremena. Osim ovih inherentnih faktora, mnoge okolnosti su posve izvan naše kontrole, na primjer: zdravlje optuženih, saradnja koja se godinama dobiva od država i vrlo jednostavna činjenica, a to je udaljenost od preko hiljadu kilometara između bivše Jugoslavije, gdje su svjedoci, i Haaga.

No, uprkos tim okolnostima koje su izvan naše kontrole, moramo se zapitati jesmo li bili inventivni i kreativni u dovoljnoj mjeri, u okviru ograničenja osnovne pravičnosti. Neću sada elaborirati o svim pravilima koje smo usvojili. Predsjednik Robinson je već govorio o tome i čuli ste mnogo informacija. Ali, dat ću samo jedan primjer. Ako promislite o konceptu presuđenih činjenica, koji je praktično nepoznat u oba sistema, on ima veliki potencijal da poboljša učinkovitost. I onda mislim da je koncept pravičan, u kontekstu postupaka protiv političkih i vojnih vođa, posebno u vezi s presuđenim činjenicama koje se odnose na osnovom zločina. Uvođenje pravila o formalnom primanju na znanje presuđenih činjenica bilo je jedno od naših dostignuća.

Ključ uspjeha koji se može postići u okviru naših pravila je svjesnost o važnosti pitanja učinkovitosti u svakodnevnom radu. Bez obzira da li se radi o pripremi za suđenje ili o samom suđenju, ta svijest je ono što nam je potrebno povrh mijenjanja samih pravila. A ono što nam je potrebno je zdrav razum, ta svjesnost o kojoj sam upravo govorio i matematika kao u mašinskom inženjerstvu, a to je isto i u anglosaksonskom i kontinentalnom pravu. Ja sam iskoristio 1.400 riječi, uključujući i ovu zadnju rečenicu.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala sudiji Oriju.

Dajem riječ profesoru Papi.

Michele Papa, profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Firenci, Italija; gostujući profesor na Pravnom fakultetu Columbia, New York

Hvala predsjedavajućem gospodinu Robinsonu i hvala na dodatnom vremenu koje ste mi dali.

Kao prvo, istaknuo bih činjenicu da sam pozvan kao profesor komparativnog međunarodnog krivičnog prava i to je dovoljno da se prisjetimo gospodina Nina Cassesea kao maestra, kao mentora i primjera moje generacije konkretno. Nisam samo strastven čitatelj njegovog rada, već sam bio i njegov kolega na Univerzitetu u Firenci, a povremeno sam bio i rektor i prodekan Univerziteta. Dakle, predstavljam ne toliko instituciju, ali veliku zajednicu, nekih 60 hiljada ljudi što uključuje studente, administrativno osoblje, profesore i tako dalje. U ime te zajednice sam htio izraziti našu zahvalnost što smo u stvari i mogli imati takvu sjajnu osobu među nama koja nam sada nedostaje.

Da dodem na teme o kojima danas govorimo. Htio bih komentarisati, sa svojeg stanovišta, prije negoli se pozabavimo međunarodnim krivičnim pravom. Ja sam u stvari i radio kao profesor krivičnog prava sa snažno komparativnom notom. Ja potpuno potpisujem ono što je sugerisao predsjednik Robinson, a to je da ne postoji temeljno pravno načelo koje zahtijeva od MKSJ-a da djeluje u oba sistema. Isto se slažem da je irelevantno da li je Sud nešto što se oslanja na građansko pravo ili anglosaksonsko pravo. Bez obzira na to, mislim da se treba kloniti prizivanja tih dva modela kao korisnih alata da se shvati reforma krivičnog postupka danas. Uopšteno, spominjati te modele često vodi na krivi put i nije informativno. Reforme koje pokreće model, na kraju, u stvari proizvode stvari koje se ne mogu uvijek upotrebljavati i često se to oslanja na resurse koji se u mnogočemu razlikuju od prvobitne zamisli.

Htio sam u stvari reći da taj modelski pristup na kraju rađa lošu arhitekturu i loš unutrašnji dizajn, da tako kažem. Moj primjer je sporazumno izjašnjavanje o krivici. Uvoditi takav koncept i razmišljati da li je to dobro za sistem ili nešto što treba ignorisati, je takva stvar da u stvari ne znamo da li to i kako će to funkcionisati. Na primjer, to može biti važan faktor u oadvokatskim kancelarijama, ali kao model nije nužno djelotvorno.

U nedavnoj istoriji pratili smo transformaciju krivičnog postupka svugdje. Gotovo svi tvrde da se kreću prema akuzatornom i anglosaksonskom modelu. Čak i Francuska, kolijevka građanskog prava, sada se želi riješiti koncepta istražnog sudije. Svi idu svojim putevima, a rezultat je velik broj državnih varijacija. No, bez obzira na to, kada se bavimo međunarodnim krivičnim pravom, ne trebamo zaboraviti dostignuća i svjesnost koju smo stvorili u domaćim krivičnim postupcima, u smislu kritičkog razmatranja postupaka, formalizam ili prekomjerni pozitivizam, antropologija, sociološki pristup i tako dalje. Ne treba zaboraviti lekcije pravne istorije iz kojih čitamo da je pravo više iskustvo, a manje pisana pravila.

Poanta je da su domaća zakonodavstva i krivični postupci nešto što se jako temelji na konačnom završavanju postupaka. Dakle, velik dio tog mehanizma,

negdje je skriven i možemo samo nagađati kako funkcionise. Dakle, sudovi mogu samo naznačiti pravila drame koja se odvija u pozadini, u stvarnom društvu, u stvarnom svijetu, sa puno više aktera. A na te aktere utiču mnogi faktori: pravni, ali često i činjenični, politički, sociološki i tako dalje. Zato je oblik svakog pravnog sistema jedinstven.

Pravi izazov danas, i to ne treba zaboraviti, je pokušati shvatiti kako svaki sistem doista funkcionise, koje sile i faktori njega pokreću, gdje je diskrecija, kako ga se nadzire, u kojoj mjeri je krivična procedura pod uticajem svoje društvene funkcije. Mislim da sve to čini puno težim baviti se konkretnim pravilima, prebacivati ih iz sistema u sistem. A još je teže prebaciti ih u okruženje međunarodnih sudova. U stvari, kada posuđujemo pravila nekog modela, mi u stvari ne koristimo cijeli model – a već se pozivamo na konkretno istorijsko iskustvo. A ne možemo prenijeti sve faktore koji se nalaze iza pravila i koji funkcionisu u tom sistemu.

Zbog svih tih razloga, mislim da je puno bolje stoga izraditi međunarodnu krivičnu proceduru, kao nešto što se prvo temelji na vlastitoj političkoj osnovi, tijelima i načelima te načelima pravičnosti i djelotvornosti. Apsolutna pravila su beskorisna.

Što možemo reći o toj distinkciji između dva sistema? Da li tu ima neke koristi? Jedna stvari koju treba imati na umu jest mentalitet ljudi koji dolaze iz jednog ili drugog sistema, s različitim iskustvima, ali ne nužno pridavati tome veliku pažnju. Puno je važnija pravno obrazovanje koje su stekli u dva različita okruženja od iskustva koje su stekli u konkretnim krivičnim postupcima. Isto tako, važna je svjesnost u postojanju veza između segmenata procedure. Na primjer, znamo da neka pravila ovise o prisustvu porote, i to treba imati na umu. Znamo koja su ovlaštenja sudija i u kojoj mjeri to ovisi o dosjeu o kojem je govorio sudija Orije, o spisu. Treba isto tako imati na umu da neke karakteristike, na primjer standard svjedočenja, isto tako ovisi o načelu određivanja visine kazne i presuđivanja. I to su stvari koje treba imati na umu kada se govori o relevantnosti.

Uvijek pokušavam biti brz. Htio sam samo reći da treba imati na umu vezu između krivičnog postupka i materijalnog prava. Kada razmatramo krivični postupak, treba uvijek imati na umu kakvo materijalno krivično pravo postoji u tom konkretnom postupku. Znamo specifičnosti međunarodnog krivičnog prava, no mislim da nije problem toliko u elementu konteksta ili složenosti, ili opisu *actusa reusa* u međunarodnim zločinima, ili važnosti dokazivanja *mens rea*. Da, to jesu konkretne odlike, no mislim da je stvaran problem negdje drugdje, a to ima veze sa činjenicom da je međunarodno krivično pravo uglavnom usredsrede na vrstu odgovornosti.

Zbog čega je međunarodno krivično pravo i postupak toliko posebno? Zato što traži fino određivanje pravila zbog toga što krivična odgovornost nije

nužno izravno vezana na počinioca ili na ponašanje, već ovisi o mehanizmu pripisane ili izvedene odgovornosti, poput udruženog zločinačkog poduhvata ili komandne odgovornosti. Sve to uključuje imputiranu odgovornost i u tome je problem. I zbog toga je rad, po meni, rad MKSJ-a izvanredan. Izrađena su pravila o postupku i dokazima i ta pravila moraju funkcionirati u različitim oblicima odgovornosti. To je materijalni dio. To je prava ostavština, naslijeđe.

Pitanje pravičnosti. Da se kratko osvrnem na to. Mislim da je MKSJ doista uspio povećati učinkovitost a da nije išao na štetu pravičnosti. Pravila poput *92bis* jesu problematična jer postoji princip uvrstivosti vansudskog dokaznog materijala ili iskaza. Ali jedna je stvar vrlo revolucionarna, a to je pravo na unakrsno ispitivanje koje uvijek treba poštivati. To je glavno jamstvo o kojem se uopšte ne raspravlja, ne dovodi ga se u pitanje. Svi sistemi imaju izuzetke, načela pluralnosti iskaza, i mi ne znamo kako sudije doista vrednuju vansudske iskaze, posebno ako je nešto službeno proizvedeno kako bi se pobilo kredibilitet svjedoka. Posebno, ako pitanje nije u tome da treba dokazati počinjenje zločina, već na primjer kada se govori o određivanju visine kazne. Tu praktički nema pravila o postupku i dokazima u takozvanom angloameričkom postupku.

Potpuno se slažem s predsjednikom Robinsonom da bi glavni referentni okvir trebao biti član 15 Međunarodne povelje o građanskim i političkim pravima i opšti principi koji su tamo ugrađeni. Imamo naravno i sudsku praksu Evropskog suda za ljudska prava. Treba istaći i da je i Evropska konvencija napisana u vrijeme kada su gotovo svi krivični sistemi u Evropi bili inkvizitorni. To pokazuje da je nemoguće razmatrati pitanja pravičnosti bez privrženosti modelu procedure, odnosno procesa. I slažem se s ljudima koji su prije mene govorili, a to je da ne samo da je to previše pojednostavljeno, već je pogrešno gledati na građansko pravo kao model koji se bavi samim zločinom, a inkvizitorno, odnosno anglosaksonsko pravo kao postupak dokazivanja.

Evo, samo još par opaski.

Kao prvo, kada govorimo o pravičnosti, treba imati na umu što se događa u drugim situacijama, u drugim kategorijama zločina poput međunarodnih zločina ili onih koji prelaze državne granice. Uzmimo za primjer organizovani kriminal ili međunarodni terorizam. Ono što tu možemo vidjeti na domaćoj razini je značajan trend ka dvostrukom smjeru postupka. Svi postupci se kreću ka stvaranju posebne procedure za organizovani kriminal. Ta pravila, mislim, stvaraju problem pravičnosti koja su puno ozbiljnija nego problem pravičnosti u međunarodnom sistemu jer ta posebna pravila nisu napisana kako bi ubrzala postupak, već ih se stvara kako bi se uglavnom olakšala zadaća tužioca. Dakle, to dovodi u pitanje vrlo temeljno načelo, a to je autonomnost postupka kao zakonodavne grane, koja nije uobičajena da se bori protiv kriminala, već da pravično presuđuje o odgovornosti.

To se veže na pitanje djelotvornosti i učinkovitosti. Slažem se da se sistem kreće u tom menadžerskom smjeru vođenja postupaka. Zato mislim da je vrlo važno da se počne sa ozbiljnim empirijskim istraživanjem. Smatram da imamo dobre reference. Jedna je Evropska komisija za djelotvornost pravosuđa pri Vijeću Evrope. Ne znam jeste li vidjeli njihovu web stranicu, no mislim da je taj rad koji oni obavljaju vrlo koristan da shvatimo da li određene promjene u postupku imaju uticaja ili ne. Evo, doista zadnja rečenica. Možda možemo imati reforme koje ubrzavaju promet, da tako kažem, na određenom raskršću, možda na suđenju. Ali, ako uzmemo opšte vrijeme koje trebamo iskoristiti za to, uvijek dolazimo na istu tačku – bez obzira da li je to priprema ili vrijeme na Sudu. Zato je vrlo važno da procijenimo i potvrdimo uticaj takvih promjena empirijskim istraživanjima.

Hvala vam.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Sada ćemo otpočeti diskusiju. Dakle, prvo pitanje doći će od profesora Abi-Saaba.

Pitanje iz publike: Georges Abi-Saab, profesor emeritus međunarodnog prava Instituta za postdiplomske međunarodne studije, Ženeva; bivši sudija MKSJ-a

Hvala, gospodine predsjedniče. Imam jedan mali komentar prije nego pitanje. Dok sam ja bio u Tribunalu, obično bih govorio da sam ja kao sudija vezan principom predostrožnosti, međutim kao profesor mogu biti odgovoran. Sada sam samo profesor, tako da sam sada malo iskreniji. Čuli smo vrlo bogate komentare kolega, vrlo tehničke komentare.

A sada bih htio samo dvije minute govoriti o tome kako smo mi 1993. gledali na te probleme. I počeo ću time što ću reći da smatram da je Pravilnik o postupku i dokazima, koji je sačinjen i koji je kasnije mijenjan, možda jedan od dva ili tri najvažnijih dostignuća ovog Tribunala. Problem koji se postavio, kada smo se našli, da smo imali dobru mješavinu – jer imali smo mnogo iskusnih sudija, vrlo iskusnih sudija, osim jednog ili dva sudije koji nisu imali međunarodno iskustvo, a koji su isto bili jako, jako dobri sudije, naravno. Imali smo jednog tužioca, Claude Jorda i dva profesora međunarodnog prava, Nino Cassese i ja. Dakle, mogu reći da je kombinacija bila dobra.

Međutim, izazov je bio u poređenju s onim što je postojalo prije u Nürnbergu, imate dvije stranice i tri retka, 12 pravila. Na francuskom bi rekao da je to malo paušalno. Posljednji član, član 12 kaže: “Sudije će improvizovati kako bi našli rješenja.” Dakle, to je prag od kojeg smo krenuli.

Međutim, zadaća – kako sam je ja gledao i kako su moje kolege gledali – bila je na tri nivoa. Prvo, ono o čemu se raspravljalo, dva sistema i kako na neki način napraviti mješavinu ta dva sistema. Naravno, svaki sistem ima svoju internu logiku. Ne možete uzeti jednu stvar i staviti je negdje. Ne možete uzeti dio jednog automobila i staviti ga u avion. Ne, to onda neće možda funkcionisati, tako da zapravo zadaća nije bila tako laka.

Druga stvar, u međuvremenu smo imali zbir pravila ljudskih prava i to su pravila koja smo morali uzeti u obzir, koja su bila vrlo stroga. I to je nešto što nismo spominjali. Sve to ste trebali onda staviti u međunarodni kontekst. Jer, morate se podsjetiti da je krivični postupak zapravo domaći, nacionalni postupak, a njega je trebalo prilagoditi međunarodnom kontekstu.

Ne znam da li se sjećate, ali ja sam rekao da smo mi kao astronauti. Moramo znati kako napredovati u magli i vidjeti kako ti koncepti koji su razvijeni u vrlo gustim pravosudnim sistemima, kako ih prilagoditi, kako se oni mogu izmijeniti u jednom takvom okruženju. I trebalo nam je osam mjeseci da napravimo prvi projekt. Ja sam u to vrijeme bio izvjestitelj te komisije o Pravilniku, a Jules Deschamps je bio predsjednik, i moram reći da smo zapravo izgradili tapiseriju koja je vrlo gusta i vrlo važna. I činjenica je da je u međuvremenu bilo odmaka, ali to su doista pomaci koji su marginalni, odnosno ono što je prvo napravljeno, ta baza, taj temelj, je ono što će ostati. I taj Pravilnik je ono što će ostati. I Tribunal koji je danas poštovan Tribunal, ozbiljan Tribunal, je to upravo zahvaljujući tom Pravilniku.

A sada bih prešao na anegdotu, anegdota o 15 rundi koju je spomenula Gabrielle. Sjećam se da smo Nino, Jorda i ja, tri mušketira građanskog prava, insistirali na mogućnosti suđenja *in absentia*. I nismo potpuno izgubili jer u jednom trenutku smo ipak uveli pravilo 61. O čemu se radi? Radi se o tri potvrde optužnice jer ono što se može učiniti je da formalno prezentujete dokaze, a nakon toga imamo postupak potvrđivanja. I to je nešto što je učinjeno za Miloševića ili za Karadžića. Za Karadžića – da.

Dakle, to je bio način da se pokaže što je Tribunal učinio u smislu gonjenja. I mislim da je kasnije taj član, to pravilo 61 zapravo u međuvremenu nestalo, budući da je došlo do izmjena i dopuna Pravilnika. Međutim, ponovio bih da ono što je učinjeno na polju postupka izuzetno važno i ostat će. I mislim da je to zapravo jedno od najvećih dostignuća Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju.

Hvala.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala, profesore za tu istorijsku perspektivu i zato što se naglasili u kolikoj mjeri je važno da gledamo na Pravilnik u njegovom kontekstu, drugim riječima – na međunarodnoj razini.

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Ja bih htjela nešto reći. Naravno da je postojala briga da treba razviti Pravilnik koji će imati taj međunarodni karakter. Međutim, sjetit ćete se da su Sjedinjene Američke Države podnijele jedan prijedlog koji je bio vrlo detaljan prijedlog za Pravilnik o postupku i dokazima. Mi smo se koristili tim prijedlogom kada smo stvorili i napisali Pravilnik, tako da smo strukturu zapravo imali i nismo je morali ponovo stvarati. Mi smo zapravo napravili izmjene i to je došlo od Sjedinjenih Američkih Država, od njihovih pravnika. I ja sam uostalom radila na tom Pravilniku koji smo predložili Ministarstvu vanjskih poslova SAD-a i tako dalje.

I druga stvar – ne znam da li sam to jasno rekla – ali taj Pravilnik je zaista bio velik napor. Taj Pravilnik je trebao odgovarati prirodi sukoba i zbog toga smo, recimo, tako donijeli pravila koja su izuzetno detaljna u odnosu na pravila o zločinima seksualne prirode. To smo učinili zbog karakteristike tog sukoba.

I konačno, pravilo 61 koje je sudija Stephen napisao. On je iz Australije, a radio je na predmetu *Tadić*. Tu imate pravnika iz anglosaksonskog sistema koji je napisao pravilo koje pokazuje međunarodnoj zajednici da već zapravo imamo neke dokaze iako još nismo kadri započeti pravo suđenje. Dakle, moram reći da se radilo o čudnoj mješavini: pet sudija iz anglosaksonskog sistema, pet iz kontinentalnog i jedan iz Kine gdje imaju malo drugačiji sistem.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Dodao bih da je pravilo o kojemu govori sudija McDonald, pravilo 96. To je pravilo u kojemu se govori o slučajevima seksualnog delikta da se neće tražiti dodatno potkrepljivanje, svjedočenje žrtava. Mislim da je to nešto na čemu tim sudijama treba doista čestitati.

Ima li drugih pitanja? Više.

Izvolite, ali molim Vas da se predstavite.

Pitanje iz publike: Gelaga King, sudija Apelacionog vijeća Specijalnog suda za Sijera Leone

Ja sam sudija na Apelacionom vijeću Specijalnog suda za Sijera Leone.

Mislim da je vaša tema jako zanimljiva, interakcija između anglosaksonskog i kontinentalnog prava. Neki od mojih kolega su iz kontinentalnih sistema, neki su iz anglosaksonskih sistema. I praktično govoreći, trebalo nam je dosta vremena da bismo razumjeli različite pristupe procjene dokaza. I zbog toga smatram da je ova tema doista fascinantna.

Nakon što sam to rekao, mislim da je profesor Claus Kress spomenuo pitanje žrtava. Sjećam se da u Specijalnom sudu za Sijeru Leone nema doista pravila o žrtvama, žrtvama koje su patile zbog optuženih koji su kasnije postali kažnjenici. Najgore moguće strahote kakve možete zamisliti dogodile su se za vrijeme tog građanskog rata u Sijera Leone. I isto tako nije postojalo pravilo o reparaciji ovih žrtava; nije bilo fonda za to. Znam da kod vas isto nema takvog fonda. Znam da takvi prijedlozi postoje i takav fond postoji kod stalnog Međunarodnog suda.

Htio bih da mi učesnici u panelu kažu što o tome misle. Jer, ne radi se samo o kažnjavanju, gonjenju, suđenju optuženih. Radi se isto o žrtvama i mislim da pravda uključuje i treba imati na umu one koji su patili, odnosno žrtve. A do sada nije puno pažnje dato tim žrtvama.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Da, čuli ste me jučer. Ja sam govorio da je doista potrebno pomoći žrtvama jugoslovenskog sukoba. Ja na tome radim već nekoliko godina i na neki način žalim što međunarodna zajednica do sada još nije izašla s prijedlogom u prilog tom pristupu.

Ali kao što sam rekao, mislim da su prvi koraci napravljeni – Međunarodna organizacija za migracije u Ženevi je rekla da je potrebno da se ocijene potrebe žrtava u bivšoj Jugoslaviji. I mislim da ukoliko do toga dođe, imat ćemo standard koji će se i drugdje ponavljati, isto i u Sudu za Sijera Leone. Ja se u potpunosti slažem s onim što ste rekli. Mislim da treba uzeti u obzir žrtve kada se vrši pravda na međunarodnom nivou i da presuda sama po sebi nije dovoljna. Treba više od toga. Dio od onog više je pomaganje, priznavanje žrtava.

Ne radi se obavezno o davanju finansijske potpore žrtvama. Žrtve žele da se prizna njihova patnja i to se može učiniti na mnoge načine, a ne samo tako što ćete im dati novac. Imate projekte na nivou zajednice koji se mogu razviti u prilog žrtava i ima mnogo drugih načina na koji možete pomoći žrtvama.

Alphons Orié, sudija Pretresnog vijeća MKSJ-a

Ja bih isto nešto rekao i potpuno se slažem sa sudijom Robinsonom. Naravno da treba brinuti o žrtvama. Istovremeno, pitanje koje se postavlja, a u odnosu na dimenzije ovih suđenja, jest da li je to nešto što treba uvijek učiniti u kontekstu krivičnog suđenja. I tu ću biti jako konkretan. Kada sam bio u Sudu za Kambodžu, a to je sistem koji je zaista ukorijenjen u francuskom sistem i razgovarao sam sa sudijama o položaju žrtava, a one zaista imaju posebnu poziciju u suđenjima. Pitao sam da li svaka žrtva ima pravo da se žali pred Izvanrednim vijećem. I oni su rekli: “Da, naravno. To je nešto što stoji u zakonu”. Ja sam rekao: “Uredu. Ali, koliko imate – hiljadu žrtava?” “Ma, ima ih više, naravno da ih ima puno više.” “Dakle, svaka od tih žrtava ima se pravo žaliti, ima se pravo tužiti. A koliko imate sjedišta u publici? Da li želite dati mogućnost da te žrtve uzmu riječ?” “Da, naravno, imaju na to pravo. “ “Uredu. Ako date pet minuta svakoj žrtvi, pet puta hiljadu, koliko imamo? Pet hiljada minuta, što predstavlja blizu stotinu sati ili 20 sudskih dana.”

Čekajte, morate biti realni, jer jedna od najgorih stvari koja se može dogoditi je da žrtvama damo neka prava na papiru, ali zapravo nema djelotvornih mjera u kojima im pomazemo u njihovoj situaciji, u situaciji žrtve.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala vam.

Sudija McDonald.

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Što se tiče kompenzacije žrtvama, neki su ljudi rekli da je to nešto čime se ne treba baviti na međunarodnim sudovima ili na sudovima zbog toga što je sud tu kako bi sudio pojedincima i utvrdio da li su krivi ili ne. Međutim, mandat Tribunala je bio da se povrati mir i sigurnost, a to se ne može učiniti ako ne uzmemo u obzir žrtve. To naravno uključuje i neku vrstu reparaciju, priznanja, možda ne obavezno finansijsku, ali reparaciju.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Izvolite.

Komentar iz publike: El Hadji Malick Sow, sudija Specijalnog suda za Sijera Leone

Ja sam sudija na Specijalnom sudu za Sijera Leone.

Mi smo nešto ranije govorili o pravičnosti suđenja. Da li je svaki postupak nešto što se zasniva na pravičnosti? Naime pravičnost je nešto što svaki sudija treba da obezbijedi svakom pojedinačnom optuženom. To je osnova svakog krivičnog postupka. Dakle, svaki sudija ponaosob mora svakom optuženom ponaosob da garantuje pravičnost.

Međutim, drugo je pitanje da li se tu završava zadatak sudije. Na koji način će sudija potražiti dokaze? Kakvu će proceduru, kakav postupak primijeniti da bi pronašli dokaze. Jer, svaki sudija, naravno, može da napravi grešku kada je riječ o ishodu suđenja. Ono dakle, što sudije najviše zanima jeste kakve dokazne materijale mogu da prikupe kako bi teklo suđenje.

Tako da bih ja sada želio da postavim pitanje postoji li suprotnost između anglosaksonskog prava i kontinentalnog prava? Može li da se izgradi neki univerzalni sistem koji bi obuhvatio sve različite sisteme, tako da na kraju imamo nešto što je svima prihvatljivo?

Ukoliko pogledate kako su ovdje organizovane stvari, nije riječ o tome da jedan sistem proguta sve druge sisteme. Odnosno, mi imamo situacije gdje je anglosaksonsko pravo i sistem koji vlada u anglosaksonskim zemljama zapravo progutao sve ostale postojeće pravne sisteme. Kako sagraditi jedan opšti sistem sa takvom procedurom koja bi svima bila i prihvatljiva i razumljiva? Mislim da je to zadatak koji nama pada u dio kao sudijama.

Hvala lijepo.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala Vam lijepo.

Sudija Wyngaert želi nešto da izjavi.

Komentar iz publike: Christine Van den Wyngaert, sudija Međunarodnog krivičnog suda

Hvala Vam.

Dvije stvari bih željela da istaknem. Počela bih od ove posljednje poente kolege iz Suda za Sijera Leone.

Mislim da je tačno da je način na koji sudije doživljavaju postupak, gotovo metafizičke prirode. Ja sam radila i na MKSJ-u i na Međunarodnom krivičnom sudu, i kada saradujem sa kolegama, primjećujem da postoji velika razlika između kolega iz anglosaksonskog i kontinentalnog prava. Kolege iz anglosaksonskog prava imaju jedan veoma pasivan odnos prema postupku. Ukoliko strane u postupku nisu izvele dokaze, tim gore. Sudija gleda kakvu je argumentaciju iznijelo tužilaštvo, kakvi su dokazi izvedeni i to je to. S druge strane, sudija iz kontinentalnog sistema bi smatrao da mu je dužnost da učini korak dalje i da se uvjeri u to da su predloženi svi relevantni dokazi, čak i ukoliko strane u postupku, recimo tužilaštvo to nije učinilo. Dakle, to su potpuno različiti pristupi. Razlika je gotovo metafizičke prirode što ponekad dovodi do rasprava između različitih sudija koji sjede u različitim vijećima. Ja nisam u položaju Georgesa Abi-Saaba, koji sada ponovo ima univerzitetsku ulogu. Ja sam sudija pa sam u neku ruku ograničena u svom djelovanju, ali to jeste jedno izuzetno zanimljivo pitanje koje valja proučiti.

Druga stvar. Ja sam zasjedala u vijećima MKSJ-a tokom šest godina, a Međunarodnog krivičnog suda tokom tri godine. I na Međunarodnom krivičnom sudu uveden je potpuno novi sistem. I postavlja se pitanje da li je to sistem koji ima ikakvog značaja za žrtve jer je veliki dio sistema Međunarodnog krivičnog suda nadahnut propustima MKSJ-a jer se MKSJ tereti da je izazvao drugostepenu viktimizaciju. Naime, kroz kontakt koji imaju sa počiniocima u samoj sudnici, zbog toga što su podvrgnuti unakrsnom ispitivanju, žrtve prolaze kroz drugostepeni proces viktimizacije. I na Međunarodnom krivičnom sudu željeli smo to da izmijenimo tako što će se žrtvama omogućiti da učestvuju u krivičnom postupku, da dobiju reparacije u okviru samog krivičnog postupka. I to je nešto što je sudija Orije rekao: neophodno je da čitav taj postupak ima određeno značenje i težinu, a ne da predstavlja oblik drugostepene viktimizacije za koju će možda jednog dana optužiti Međunarodni krivični sud. Dakle, to ostaje jedno otvoreno pitanje i neophodno je to ozbiljno proučiti kada se okončaju prvi postupci koji se sada vode pred tim Sudom.

Ono što je svakako nesumnjivo jeste da postoje veliki troškovi povezani sa učestvovanjem ili prisustvovanjem žrtava suđenju. I to će vjerovatno imati drugu posljedicu i vjerovatno će se otegnuti određena suđenja. Tako da i to valja imati na umu.

Željela bih da se saglasim s tim u vezi sa sudijom Robinsonom. Kada je riječ o reparacijama za žrtve ili bilo kakvom drugom obliku kompenzacije, mislim da je vrlo bitno da se to zagarantuje i mislim da je ovaj prijedlog koji ste vi iznijeli prije nekoliko dana od izuzetnog značaja da se dopuni rad Međunarodnog krivičnog suda i da taj rad bude uspješan.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala Vam. Dakle, sada govorimo zapravo i o trećestepenoj viktimizaciji.

Profesore Kress, imate li Vi nešto o tome da kažete?

Claus Kress, profesor krivičnog prava i međunarodnog javnog prava Univerziteta u Kölnu

Pa, pošto smo već pokrenuli pitanje žrtava, dodao bih još nekoliko misli. Mislim da se svi u ovoj prostoriji slažu sa opštim načelom koje ste Vi istakli. Riječ je naime o upoređivanju tendencija koje postoje u krivičnim postupcima kako bi se čuli glasovi žrtava, ne samo kada je riječ o reparacijama, već i o samom vođenju postupka. Problem se, međutim, najčešće javlja – ne na nivou apstraktnih načela, nego na pragmatičnom nivou – kako to da funkcioniše u praksi, a pogotovo kada je riječ o konkretnim okvirima međunarodne krivične pravde. Ostavljam po strani različite metodologije koje se mogu primijeniti da se dodijele reparacije, mada je to i po sebi zanimljivo pitanje. Možemo da vidimo što se dogodilo u prvim godinama rada Međunarodnog krivičnog suda sa članom 75, paragraf 1, kada se od sudija tražilo da prihvate reparacije kao načelo. I tu se onda povela vrlo zanimljiva debata, a bit će zanimljivo kakav će biti njen ishod pošto se sada konkretno ništa nije posebno dogodilo.

Kada je pak riječ o učestvovanju ili prisustvovanju žrtava postupku, ta odluka ni po čemu nije sporna. Odlučeno je da u postupcima pred Međunarodnim krivičnim sudom žrtve treba glasnije da se čuju. Mnogi su se glasovi začuli koji su se zalagali za to da se baština MKSJ-a usvoji u tom smislu. Smatram da kad se jednom donese odluka, ona treba i da se usvoji, i da sada treba najiskrenije uložiti napore kako bi te postojeće odredbe dobile neku težinu i značenje.

Međutim, da bih bio pravičan prema Međunarodnom krivičnom sudu, po svemu što čujem iz različitih izvora, iznose se veoma stroge kritike: suđenja su predugačka, ni jedno još nije okončano i tako dalje.

Međutim, ukoliko želite da pravično i tačno ocijenite koliko će trajati suđenje Međunarodnog krivičnog suda u ovom trenutku, mislim da – i potpuno se slažem sa kolegicom sudijom Van den Wyngaert da svakako prisustvo svjedoka mora da doprinese otezanju suđenja. Naravno, situacija je sada još i složenija jer svaka odluka u vezi sa žrtvama povlači sa sobom nova pitanja, pa sudije ponekad moraju da razmotre mogu li se primijeniti određena načela u vezi sa kojima je načelno već postignuta saglasnost. I to sve doprinosi odugovlačenju.

Ali, od početka se znalo da ukoliko se žrtvama omogući da prisustvuju suđenju, to ima svoju cijenu. I glavno pitanje jeste da li će države članice ostati pri toj odluci i podržati Međunarodni krivični sud i odluku koju je on donio, uprkos tome što će se suđenja dalje odugovlačiti. Dakle, smatram da, s jedne strane, nije pravično da se takva odluka položi u ruke ljudi koji odlučuju kako bi mogli da drže govore o tome i da im se plješće, a onda da se Sud krivi zbog toga što su suđenja zbog toga nešto duža.

Smatram, naime, da to treba sagledavati kao proces i da ga treba ocijeniti na jedan nepristrasan način. Vjerovatno bi to trebalo da uredi akademska zajednica koja bi sprovela jedno nezavisno istraživanje kako bi ustanovila na koji način žrtve mogu da učestvuju u postupku. Ne naravno neposredno, već putem pravnih zastupnika, putem osnivanja različitih grupa i tako dalje.

Što sve to znači za žrtve na terenu? Mi zapravo nemamo trenutno podatke o tome, iskreno govoreći. Možemo samo da nagađamo, a tome valja posvetiti pažnju. I ja bih podstakao Međunarodni krivični sud da pokrene takvo istraživanje, a onda bismo blagovremeno ponovo procijenili situaciju da vidimo da li odluka, koja je u svoje vrijeme donijeta, valjana, mada je naravno zasnovana na vrlo ispravnim načelima.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Zahvaljujem se.

Da čujemo sudiju McDonald, a onda ovog gospodina iz publike.

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Pročitala sam jednu knjigu u kojoj se govori o proučavanju drugostepene viktimizacije prilikom suđenja na kojima su žrtve žene, žrtve seksualnih delikata u bivšoj Jugoslaviji. To je knjiga Sare Sharratt koja se zove *Rod, sram i seksualno nasilje*. To je vrlo obimna studija o načinu na koji su sudovi rješavali ovo pitanje koje je izuzetno osjetljivo i teško je nositi se s njim. To je nešto što bi moglo da vas zanima.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala Vam.

Komentar iz publike: Sara Sharratt, autor knjige *Rod, sram i seksualno nasilje*

Ovo je koincidencija, ali ja sam Sara Sharratt.

Jedan od profesora stavljao je naglasak na to da se sprovede nezavisno istraživanje. Takva studija je provedena u Sarajevu o tome kakav je uticaj samog svjedočenja pred MKSJ-om i pred Sudom za ratne zločine u Sarajevu na preživjele i na žene koje su svjedočile o seksualnim deliktima. Pokazalo se, i to je ono što je zanimljivo, da većina kaže da nisu traumatizovani zbog doživljaja same sudnice. Oni to nisu doživljavali kao traumu. Njima je to teško palo, ali to nije isto kao i traumatično iskustvo. I sad govorim kao psiholog: znači, to im je teško palo, ali im nije predstavljalo traumu. Sve, uz jedan izuzetak, su izjavile da bi ponovo svjedočile ukoliko bi se to od njih tražilo. U skladu s tim, mislim da ovaj govor o žrtvama i njihovom svjedočenju treba da se promijeni. Jer, brojne žrtve su voljne da svjedoče.

Vi govorite o razlikama koje postoje između anglosaksonskog i kontinentalnog prava. U slučajevima kada imamo žrtve nasilja, neke od sudija ovog suda, MKSJ-a, su bili rukovodioci izmisivši pravilo 96. Ovo pravilo se ne primjenjuje sada pred Međunarodnim krivičnim sudom, što smatram da je sramota, jer unakrsno ispitivanje u slučaju žrtava seksualnog delikta često je toliko okrutno i do te mjere usmjereno na osporavanje vjerodostojnosti svjedoka, da je veoma teško ocijeniti koji je sistem bolje primijeniti uopšte uzevši. Nego, treba pogledati konkretne primjere, konkretne slučajeve u kojima se primjenjuje ovaj ili onaj postupak.

I najzad, koliko sam ja shvatila – a sada ne pokušavam nikome da solim pamet nego da budem jasna – koliko sam ja shvatila sudovi i postoje da bi se obezbijedila pravda žrtvama. I meni se čini da smo ponekad skloni da to smetnemo sa uma. A dokaz o tome, jedan od dokaza koji to potkrepljuje jeste činjenica da danas među nama nema žrtava. Dakle, izvinjavam se ali smatram da postojeći dokazi, po mom mišljenju, upućuju na nešto drugo.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Izvinite, ako sam pravilno shvatio, Vi ste napisali upravo ovu knjigu koju je spomenula sudija McDonald? Dakle, Vi zapravo kažete da rezultati Vaše knjige ne potvrđuju da postoji drugostepena viktimizacija?

Sara Sharratt, autor knjige *Rod, sram i seksualno nasilje*

Ne, to nije odgovarajući izraz. Jedan od tužilaca mi je rekao u sudnici, i to muškarac: “Toliko sam vidio muškaraca koji plaču po hodnicima poslije svjedočenja o svemu što su preživjeli.” Da – plaču, da – rone suze jer je svjedočenje

po sebi izuzetno teško. I u nekim slučajevima stvar je još teža jer žene se doživljavaju kao da su ranjivije, što nije nužno slučaj, ali je glavni problem to što je standard dokazivanja, standard koji valja zadovoljiti prilikom dokazivanja, toliko visok kada je riječ o seksualnom deliktu, da je onda unakrsno ispitivanje jako surovo. Ali, to ne znači da će one biti traumatizovane ili da se više nikad neće oporaviti.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Pa, budite ljubazni pa nam recite gdje možemo nabaviti Vašu knjigu.

Sara Sharratt, autor knjige Rod, sram i seksualno nasilje

Tu knjigu je objavila izdavačka kuća Ashgate, a izašla je u oktobru mjesecu. Zove se *Rod, sram i seksualno nasilje*. I tu se osvrćem na sudsku praksu više različitih sudova, a takođe vodim razgovore sa brojnim sudijama i različitim ljudima koji rade na sudovima, da vidimo kakav je njihov stav prema silovateljima. Jer, to je nešto na što se često ne obraća dovoljno pažnje. Uopšte uzevši, postoji veliki broj sudija koji pate od velikog broja stereotipa u pogledu žena uopšte, a naročito silovanih žena.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Znači, Vi ćete razvrgnuti naše predrasude.

Ambasadore Gilbert-Roberts, izvolite.

Pitanje iz publike: Marcia Gilbert-Roberts, ambasador Jamajke u Briselu

Hvala lijepo. Ja se bavim pre svega međunarodnim odnosima, tako da moram da priznam da nisam upućena u međunarodno pravo pa mi je čitava rasprava jutros jako zanimljiva.

Ali želim da pomenem suđenja *in absentia*, u odsustvu optuženih. Vršiti se, naravno, pritisak da države izruče optužene za kojima se traga, ali se jednostavno pitam da li postoji neka razlika u pristupu kod anglosaksonskog prava i kontinentalnog prava u pogledu toga na koji način međunarodna zajednica može da izvrši pritisak na relevantne države kako bi se izručili optuženi.

I imam još jedno pitanje koje je nepovezano, a odnosi se na donošenje presude. Ali, prije toga da se osvrnem na ranije puštanje osuđenih na slobodu. Na koji način procijeniti koja je vrijednost i koliko je primjereno pustiti osuđenog ranije na slobodu? Treba vidjeti najprije kakav je stav stanovništva u odnosu na

ranije puštanje osuđenika na slobodu. Naravno, lako se događa da se osuđenik ponaša dobro i pravilno jer želi da što prije bude pušten na slobodu i da se vrati u svoju zajednicu. To je slučaj neke osobe koja je zaista prošla kroz punu rehabilitaciju. Naravno, znam da postoje ograničenja u pogledu kazne koju neko mora da odsluži prije nego što se pusti na slobodu, ali kao neko ko se bavi međunarodnim odnosima, mirom i bezbjednošću, to je nešto što mene zanima.

Kako ova oba pravna sistema, kakav stav zauzimaju prema ranije puštanju na slobodu i kako to sagledavaju u kontekstu prava?

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Da li bi možda sudija Orie, koji mi je zajedno s nekolicinom drugih sudija pomagao prilikom razmatranja zahtjeva za prijevremeno puštanje na slobodu, da li bi on htio nešto reći? No, u svakom slučaju, Vi ste uspjeli oslikati vrlo stvarne poteškoće vezane sa prijevremenim puštanjem na slobodu, vezanje sa puštanjem osuđenih nazad u njihove zajednice. Mi smo dobili mnoge pritužbe od grupa žrtava upravo u vezi s time. Oni kažu da mi osuđene puštamo daleko prerano. S druge strane, uobičajena je praksa to da nakon što ste odslužili dvije trećine kazne možete zatražiti otpust. Ja uzimam u obzir mnogo faktora kao što je rehabilitacija osuđene osobe, da li je ta rehabilitacija ostvarena, saradnja, kakanje i mnoge druge faktore. Ali, u svakom slučaju to nije lako pitanje. Možda sudija Orie nešto želi reći.

Alphons Orie, sudija Pretresnog vijeća MKSJ-a

Pa, ne mogu reći mnogo. Obično dobijemo potpun izvještaj od zatvora. No, prije toga želim reći jednu stvar: prijevremeno puštanje na slobodu je u mnogim pravnim sistemima nešto što se rješava na sasvim drugačiji način. Ja znam za zemlje u kojima se može odobriti prijevremeno puštanje na slobodu nakon što odslužite 20% kazne. U drugim sistemima je to onda dvije trećine, polovica... I to je takođe jedna važna stvar, da li se pravi razlika između njihovih vlastitih državljana i stranaca. Obično se smatra da ako neko služi kaznu u stranom zatvoru, da je to teže nego ukoliko ste u zatvoru gdje poznajete ljude, jedete hranu na koju ste navikli, možete razgovarati sa ostalim zatvorenicima i tako dalje. Radi se dakle o jednom složenom pitanju. Praksa država pokazuje da ne postoji neki ustaljeni sistem. Stvari se razlikuju od slučaja do slučaja, od države do države. Mi smo ovdje razvili jedan sistem unutar kojeg se nakon dvije trećine kazne može računati da ćete vjerovatno biti pušteni.

Vi ste takođe rekli: "Mi ne želimo da se ljudi ponašaju dobro samo zato da bi ranije bili pušteni." Ali, ako se ljudi ponašaju na jedan način da izbjegnju kaznu, a

ne zato jer su istinski dobri, to je nešto što mi se čini vrlo zanimljivim, ali ne znam zapravo kako bih to riješio niti s mojom djecom, a kamoli sa zatvorenicima.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Sudija McDonald, ali kratko, molim.

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Par riječi o suđenjima u odsustvu i da li bi trebalo biti za ili protiv toga. Da, možda bi se na početku tu nešto postiglo zato jer bi međunarodna zajednica pokazala da nešto poduzima jer međunarodna zajednica u ono vrijeme nije mogla, odnosno nije htjela učiniti ništa. Međutim, s druge strane mislim da bi suđenja u odsustvu zapravo štetila, dugoročno gledano jer takva se suđenja ne bi mogla smatrati legitimnima. Postoje “suđenja” i “suđenja u odsustvu”. Ako prihvatite činjenicu da optuženi ima pravo da mu se sudi u njegovom prisustvu, onda imate probleme. Uzmite predmet *Sjedinjene Države protiv Crosbya*. Tamo se dopuštaju suđenja u odsustvu, ali samo u slučaju da se optuženi pojavi, a onda pobjegne jer se tim bijegom smatra da se odrekao prava na suđenje u njegovom prisustvu. Ima tu i filozofskih elemenata, ali i sasvim praktičnih detalja koje treba uzeti u obzir.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala vam.

Profesor Kress i nakon njega profesor Papa.

Claus Kress, profesor krivičnog prava i međunarodnog javnog prava Univerziteta u Kölnu

Gospodo, kada ste govorili o privremenom puštanju na slobodu, mislim da ste otvorili jedno vrlo važno pitanje, i cijela ta tema je, po mom mišljenju, nedovoljno istražena. Ako govorimo o tehničkim detaljima, mislim da tu postoji i još jedan problem u kojem ponekad pravila nisu ista između Međunarodnog tribunala i država gdje se održava kazna, i tu ima potencijalnih sukoba. Mislim da u praksi nije često dolazilo do njih, da su ta pitanja rješavana, ali taj problem ipak postoji.

No, ako govorimo o samoj suštini pitanja, mislim da je još fascinantnije pitanje što se zapravo dešava sa osuđenom osobom jednom kad izdržava

međunarodnu kaznu. Morate imati na umu da nemamo neku službu za izdržavanje kazni međunarodnog karaktera, kao što je to na primjer bio zatvor Spandau nakon nirnberških suđenja.

Dakle, što se dešava? Osoba se pošalje u državu koja je voljna osigurati izdržavanje kazne. Neka me neko ispravi ako griješim, ali koliko ja mislim, Međunarodni tribunal još nije došao do smjernica koje bi trebale poštovati države o tome kako postupati sa tim zatvorenicima osuđenim na kazne međunarodnog karaktera i kako možda odgovoriti na njihove specifične potrebe. Jer, u jednom trenutku oni trebaju biti poslani i vraćeni natrag u svoju lokalnu zajednicu iz jednog dalekog mjesta.

Prema tome, ako ne postoje takve smjernice, a to je nešto što ja samo pretpostavljam, moram reći da je do sada akademska zajednica međunarodnih pravnih stručnjaka tome posvetila vrlo malo pažnje. Počeli smo, naravno, prvo sa materijalnim pravom. Onda smo se kasnije bavili proceduralnim pravom, ali kad je riječ o proceduralnom pravu mi smo se uglavnom usredsredili na one dijelove procesnog prava koji su sada bili važniji: predraspravni dio, samo suđenje i tako dalje. I, koliko ja znam, zaista i dalje postoji jasna otvorena potreba da se, ne samo štampaju članci, nego objavljuju i monografije i pravi znanstveni radovi o pitanju izdržavanja međunarodnih kazni u datim okolnostima.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala Vam.

Profesor Papa.

Michele Papa, profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Firenci, Italija; gostujući profesor na Pravnom fakultetu Columbia, New York

Samo jedna kratka napomena. Razlika je između sistema koji razdvajaju presuđivanja o krivici i presuđivanja kazni i sistema koji to ne razdvajaju. Ja mislim da je to zapravo najznačajnija razlika kojom se bavimo jer iz toga proizlaze mnoge posljedice. Neki čak za te posljedice i ne znaju.

Na primjer, relevantnost dokaza. Stvar je bitno drugačija hoće li se neki dokaz smatrati relevantnim za dokazivanje kažnjivog postupanja ili relevantnim za cijeli kontekst i okolnosti koje morate uzeti u obzir da biste presudili o krivici i odmjerili kaznu.

Isto tako, trebamo imati i na umu razdvajanje ovlasti. Princip legalnosti usko je vezan sa fazom presuđivanja o krivici. A kad je riječ o odmjeravanju kazne,

onda ljudi uvijek smatraju da to leži u rukama lokalnog pravosudnog sistema. Isto tako, morate imati na umu da kada postoji razdvajanje te dvije strane, neki ljudi bi mogli smatrati da ako ste punopravni građanin, onda vas štiti prezumpcija nevinosti i onda imate sva prava. Međutim, kad više nemate prezumpcije, budući da ste osuđeni za nešto, onda u tom trenutku dobivate jedan sasvim drugačiji status i više nemate ista prava. I zato onda u fazi odmjeraivanja kazne se možda dokazi uvode lakše, zaštite za odbranu su manje i tako dalje. Dakle to je jedna osnovna razlika na koju sam htio skrenuti pažnju.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala vam lijepa.

Izvolite.

Komentar iz publike: David Ree, sudija Specijalnog suda za Libanon

Ja sam sudija na Specijalnom tribunalu za Libanon i želim iznijeti tri komentara u vezi sa ovom diskusijom. Ja sam radio u tri sistema: u kontinentalnom, anglosaksonskom i miješanom sistemu.

Prvo nešto u vezi sa suđenjima u odsustvu. Jedna od glavnih razlika između anglosaksonskog i kontinentalnog prava je uloga kakvu imaju presedani. U najjednostavnijem obliku rečeno, odluka jednog višeg suda u hijerarhiji sa kojom se možda tri hiljade sudaca na nižem nivou ne slaže, mora imati obavezujuću snagu za njih. Međunarodni sud za bivšu Jugoslaviju išao je u smjeru usvajanja presedana. Mislim da je to bila žalbena odluka u predmetu *Aleksovski* kada je odlučeno da su odluke žalbenih vijeća obavezujuće za pretresna vijeća. To je bio jedan vrlo važan pomak u međunarodnom pravu i znam da su u kontinentalnom pravu mnogi rekli da to nije najbolja odluka.

Druga stvar je pitanje totalnosti. Često kada se naglašavaju razlike između ta dva sistema, onda se obično kaže: "80 zemalja koristi anglosaksonsko pravo, a 120 kontinentalno pravo." Ali mislim da to sve navodi na pogrešan zaključak. Mislim da su ta dva sistema mnogo bliža nego što vam se čini, pogotovo ako pogledate predmete koji nisu krivično-pravne prirode jer, krivični su predmeti samo jedan manji procenat cijelog sistema. Ako se ne bavite samo sa tih 5%, morate se baviti sa preostalim 95%. U Sjedinjenim Državama i u drugim sistemima, možda bi se mogli nazvati angloameričkim, pravila o dokazima se i u običnim građanskim postupcima primjenjuju na sličan način kao i u krivičnim postupcima. Ali ponekad je unakrsno ispitivanje nešto što se može, a ne mora dogoditi. Isto tako, sudovi uvijek kažu da dokazi moraju biti relevantni, imati dokaznu vrijednost, i jedni i

drugi. Prema tome, ako stvari pogledate sa malo šireg stanovišta, vidjećete da ta dva sistema nisu tako različita kao što se čini.

Treća stvar je suđenje u odsustvu. Ja sada radim na sudu gdje se to i te kako aktivno razmatra u ovom trenutku, ali ako ponovo pogledate anglosaksonske sisteme – ne govorim sada o Sjedinjenim Državama – vidjet ćete da se o tome razmišlja samo u slučaju najtežih krivičnih djela. U većini sistema anglosaksonskog prava postoje mnoga suđenja u odsustvu, ali ne za najteža krivična djela. Ja sam, radeći kao tužilac u Australiji, učestvovao u mnogim suđenjima u odsustvu, ali za mnogo lakša krivična djela. I, u osnovi rečeno, mnogi bi pravni sistemi jednostavno propali kada se ne bi održavala takva suđenja u odsustvu. Uzmite na primjer ovo što je rečeno o osobi koja pobjegne, pa je na primjer time došlo do suđenja u odsustvu po njegovoj namjeri. Tako, treba stvari gledati i ne samo površinski. Iako ja naravno ne kažem da smo ovdje gledali stvari površinski.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala vam lijepa.

Izvolite.

Pitanje iz publike: Henry Ambush, Ambasada Zambije u Briselu

Ja sam Henry Ambush iz ambasade Zambije u Briselu. Mislim da ne mogu osporavati ovaj hibridni postupak. Mislim da je to sasvim uredi. Mislim da je ta fuzija sasvim pravilna, fuzija u procesnom pravu.

No, postoji jedno pitanje koje sam želio spomenuti, pitanje o kojem su i sudije tražili poglede, a to su reparacije za žrtve. Želio bih saznati da li je moguće unutar same presude, u okviru pravila koja regulišu pisanje presude unijeti jednu odredbu u ta pravila da se imovina počinioca ovih zločina mora zaplijeniti i staviti u ruke suda kako bi se ona mogla onda dati ili isplatiti žrtvama. Ne znam koliko je to moguće.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Mi imamo jednu takvu odredbu u našem Statutu i Pravilniku. Postoji jedno pravilo o restituciji.

Ima li još pitanja? Izvolite.

Pitanje iz publike: Mia Swart, Univerzitet u Leidenu i Univerzitet Witwatersrand

Ja sam Mia Swart i dolazim sa Univerziteta u Leidenu i s Univerziteta Witwatersrand.

Prvo, želim se zahvaliti predsjedniku Robinsonu što je priznao da je česta promjena Pravilnika ipak pomalo problematična. Mislim da o tome govore i komentatori i sudije.

Postavila bih pitanje profesoru Kressa u vezi s tim budući da dolazi iz njemačkog pravnog sistema, a njemački su advokati i pravnici, naravno, vrlo osjetljivi na princip legalnosti, na činjenicu da pravila moraju biti jasna, utvrđena i pouzdana. Meni je takođe drago da se o potrebama žrtava danas diskutovalo u tolikom obimu. Tako da, kad gledam ova suđenja koja su tako duga i tako skupa, i ovako i onako ne bi bilo loše da se još malo produže i poskupe da bi se zaštitili interesi žrtava.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Možete li ponoviti što ste rekli?

Pitanje iz publike: Mia Swart, Univerzitet u Leidenu i Univerzitet Witwatersrand

Ma ovo što sam rekla, htjela sam komentarisati ono što je rekao sudija Orije. Kada su suđenja već toliko duga, onda bi se možda mogla još malo produžiti. Mislim da međunarodna krivična suđenja moraju biti skupa po samoj definiciji stvari, pa bi bilo dobro da se možda još malo produže u interesu svjedočenja.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Bi ili ne bi?

Pitanje iz publike: Mia Swart, Univerzitet u Leidenu

Ne, bilo bi dobro, bilo bi dobro kada bi međunarodni sudovi ozbiljno uzeli u obzir prava žrtava i kad se ne bi sakrivali pod izgovorima kao što su troškovi. Postoje aspekti kojima se suđenja mogu ubrzati pa bi se isto tako mogli uvesti kreativni elementi kojima bi se uvela u suđenja i reparacije i prava žrtava.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Razumijem.

Pitanje iz publike, nepoznati govornik

Ovdje sam mnogo naučio i vrlo mi je drago reći kakav je uspjeh postigao Međunarodni sud za Jugoslaviju. Mislim da je dobro da se pravda, ne samo sprovodi, nego da ona i doprinosi miru. Nakon što je optuženo 161 osoba, u kojoj mjeri je to doprinijelo miru u tom dijelu svijeta?

Ja živim u Beogradu i vidim da Srbi smatraju da i dalje trpe kaznu zbog onoga što je radio Milošević. Mnogi ljudi iz nevladinih organizacija i iz vlade kažu da su pritisci bili vrlo važni i da su zbog tih pritisaka optuženi izručeni pravdi. Dobro, ali u kojoj mjeri...

Ako uzmete na primjer predsjednika Tadića, on i mnogi njegovi saveznici borili su se protiv Miloševića još od sredine 1990-ih. Milošević je pao, ako se sjećate, u oktobru 2000. godine. Onda je, naravno, došlo do međunarodnih pritisaka, ali isto tako je i tamo je došlo do jednog ogromnog društvenog pokreta. U Srbiji je danas nezaposlenost 22%. Najvjerovatnije među mladim ljudima ona raste i do 30%. Politička situacija je tamo veoma teška. I ja se sjećam kad je uhapšen Mladić, CNN je rekao sljedeće: "Dobro, uhapsili su ga. Ali, zašto im je trebalo 16 godina?" Kao da i vlada jednostavno nije postupala u dobroj vjeri. Jer, ono što se u stvari dogodilo, bila je jedna teška politička i institucionalna borba. Vi znate da Srbija kao poražena zemlja, da u njoj mnogi ljudi Mladića smatraju herojem, a ne kriminalcem. Dakle, samo sam htio istaći da su ta pitanja često vrlo komplikovana. Meni je vrlo drago da je ovaj Sud uspio u svom radu.

Obično se kaže da su ljudska prava osnovni princip. Ali, sjetit ćete se da je, evo recimo, Turska bila prisiljena ukinuti smrtnu kaznu da bi imala šanse da se u jednom trenutku pridruži Evropskoj uniji. Ako gledamo na ljudska prava u statističkom kontekstu, samo Texas osuđuje na smrt i pogubljuje više ljudi nego sve ostale savezne države u Sjedinjenim Državama koje imaju smrtnu kaznu. Opet, statistički gledano, skoro 90% ljudi u Srbiji je protiv NATO pakta zato jer je NATO pakt 1999. godine bombardovao Beograd tokom 70 dana, od marta do maja.

Dakle, ja pokušavam ovdje iznijeti neke nove aspekte. Naravno, jednostavnije je kada sud funkcionije protiv poraženih i bespomoćnih zemalja. No, stvarna pobjeda međunarodnih sudova bit će kada se njima budu povinovale i moćne zemlje. Bombardovanje civila, bez obzira gdje se to dešava, a dešava se i dešavalo se, i za to niko nije kažnjen.

Prema tome, ovo je vrlo velik presedan. Meni je jako drago da je Međunarodni Tribunal uspio u svom radu i ja se samo nadam da će se taj princip primijeniti i na moćne zemlje.

Hvala.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Svakako dijelim s Vama to mišljenje. Ako su moćne zemlje počinile zločine bilo gdje, one za to moraju snositi odgovornost kao i sve druge. Možemo li čuti još neko pitanje?

Komentar iz publike: Aonghus Kelly, Tužilaštvo Bosne i Hercegovine

Ja sam Aonghus Kelly. Ja sam iz Tužilaštva Bosne i Hercegovine. Htio bih se nadovezati na ono što je rekla gospođa koja je govorila o zločinima motivisanim spolom žrtve. Ja se tim zločinima ne bavim, međutim kada je riječ o masovnim zločinima, glavni problemi sa kojima se suočavamo su svjedoci koji ne žele svjedočiti, ili zbog toga što se boje, ili zbog toga što su se već umorili jer su svjedočili bezbroj puta, ili zbog toga što im se prijeti. I sa takvim problemima se suočavamo svakodnevno u Bosni i Hercegovini. Htio sam samo to napomenuti kako biste i to imali u vidu.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Vi se dakle ne slažete?

Komentar iz publike: Aonghus Kelly, Tužilaštvo Bosne i Hercegovine

Pa ja ne mogu govoriti o zločinima motivisanim spolom žrtve jer to je nešto drugo. Međutim, ja sam se bavio predmetima u kojima su počinjena masovna ubistva. U tim predmetima su svjedoci odbijali svjedočiti zbog niza razloga, a jedan od tih je i taj što ne žele ponovo proživljavati traume ili što se boje reakcija u sredini u kojoj žive. Razgovarao sam sa kolegama iz drugih pravnih sredina koji takođe sude u sličnim predmetima, i oni imaju slične probleme. Dakle, to su ljudi koji su svjedočili i imaju problema u Bosni i Hercegovini ili u dijaspori.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Vi dakle u stvari ne govorite protiv ovoga, nego...

Komentar iz publike: Aonghus Kelly, Tužilaštvo Bosne i Hercegovine

Ne, ne. Ja sam samo želio dodati.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Vi dakle govorite o ovoj sekundarnoj viktimizaciji.

Komentar iz publike: Aonghus Kelly, Tužilaštvo Bosne i Hercegovine

Da, ja sam samo želio dodati svoj komentar.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Još jedno pitanje.

Komentar iz publike: profesor Hans Van Houtte, predsjednik Iransko-američkog arbitražnog suda

Ja bih htio dati drugi dodatak ovom pitanju silovanja. Prije nekoliko godina predsjedavao sam jednom komisijom koja je također obuhvaćala puno silovanja u Eritreji i problem je bio u pronalaženju svjedoka. Naime, svjedočite li da su vas silovali, onda vas društvo izoluje i osuđuje. I jednostavno smo morali prihvatiti činjenicu da ako je žena nakon što je rodila dijete, odbila to dijete odgajati, kao dokaz da je došlo do silovanja.

Gabrielle Kirk McDonald, sudija Iransko-američkog arbitražnog suda, bivši predsjednik MKSJ-a

Ja sada radim na Arbitražnom sudu pa vam mogu govoriti iz tog aspekta. Dok sam radila na Međunarodnom tribunalu, potvrđivala sam niz optužnica i često sam znala čuti izjave tužioca koji su se žalili da imaju problema privoditi na sud svjedoke koje su bili silovani, i da zbog toga vrlo često nisu mogli silovanje ili druge vrste seksualnih delikata uopšte navoditi u optužnicama. Međutim, ja sam na niz primjera imala priliku vidjeti da je u okviru sudskih spisa bilo izjava, pod zakletvm, žena koje su bile spremne svjedočiti o tome šta im se desilo. Dakle, ja mislim da se više radi o viziji, odnosno stavu, istražitelja od koji su većina muškarci. Mislim da se to sada mijenja i da zaista nema nikakvog opravdanja da se ne obratimo žrtvama odgovarajućom istragom koju će provoditi ljudi, žene ili muškarci, koji su dovoljno osjetljivi na pitanja spola, mislim da to pitanje nije toliko teško koliko se tvrdi.

Moderator, sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala vam na učestvovanju u ovoj diskusiji koja je, vjerujem, bila interesantna. Mogli bismo je i nastaviti, međutim dobili smo sat vremena i panel se mora držati svoje riječi.

Hvala vam lijepa.

Panel 4

Pravni doprinos MKSJ-a pojašnjavanju temeljnih zločina genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina

Moderator:

Sudija Fausto Pocar, Žalbeno vijeće MKSJ-a

Panelisti:

- **Paola Gaeta, profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Ženevi; profesor Instituta za postdiplomske međunarodne i razvojne studije, Ženeva; direktor Ženevske akademije za međunarodno humanitarno pravo i ljudska prava**
- **Stephen Mathias, pomoćnik Generalnog sekretara za pravne poslove Ujedinjenih nacija**
- **Rein Müllerson, profesor i dekan Pravnog fakulteta Univerziteta u Talinu**

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

U narednih dva sata pratit ćemo rad posljednjeg panela konferencije koji će govoriti o doprinosu Međunarodnog tribunala pojašnjenju temeljnih zločina genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina. Sudija Pocar će biti moderator. On je vodeći pravni stručnjak koji je ujedno i član Žalbenog vijeća MKSJ-a i MKSR-a. U MKSJ-u je prisutan već više od 10 godina, kao i predsjednik Suda od 2005. do 2008. On će raditi u panelu gdje imamo profesoricu Paolu Gaetu koja je usko saradivala sa tadašnjim predsjednikom Ninom Casseseom koji joj je bio i mentor na početku rada u MKSJ-u. Ona predaje međunarodno krivično pravo na Ženevskom univerzitetu, kao i na Postdiplomskom institutu za međunarodne i razvojne studije u Ženevi.

Do nje je gospodin Stephen Mathias koji je od 1. septembra 2010. na poziciji pomoćnika generalnog sekretara za pravne poslove. On je bio i pravni zastupnik u Američkoj ambasadi koji je saradivao sa radom MKSJ-a.

I na kraju, gospodin Rein Müllerson koji je profesor krivičnog prava na Pravnom fakultetu Univerziteta u Tallinnu gdje je bio i zamjenik ministra vanjskih poslova 1991. i 1992. Profesor Rein Müllerson je radio i kao profesor na King's College i na London School of Economics, a saradivao je i kao savjetnik sa gospodinom Gorbačovom i u odboru UN-a.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Dobar vam dan. Doista je velika čast i zadovoljstvo biti moderatorom posljednjeg panela ove uspješne konferencije o naslijeđu. Prethodni panel je veoma vješto i uspješno vodio gospodin Robinson, a njegov je ured, kao i osoblje Međunarodnog tribunala, uspješno organizovalo ovu konferenciju. I njima dugujem veliku zahvalnost.

Pridružiću se svojim kolegama u odavanju poštovanja Ninu Casseseu i njegovom bogatom doprinosu osnivanju i prvim razvojnim koracima međunarodne krivične jurisprudencije i prava. Jutros smo imali priliku čuti nešto više o ulozi koju je on odigrao u tom kontekstu, a još ćemo više čuti i na ceremoniji koja će uslijediti kasnije danas poslijepodne, u Palati mira, koju je organizovao Specijalni sud za Libanon. To je posljednji sud osnovan u sada brojnoj familiji međunarodno krivično pravnih institucija koji je kao prvog predsjednika imao Nina i u kojem je on presjedao nekim ključnim odlukama.

Nino je bio moj veoma blizak prijatelj i to prijateljstvo se protezalo na gotovo 30 godina. Mnogo puta su nam se ukrštali putevi, a naročito kada je riječ o ljudskim pravima. Praznina koju za sobom ostavlja – ja sam svjestan toga da jednostavno ponavljam ono što su i drugi prije mene rekli – je velika. I najbolji način da mu odamo poštovanje jeste da nastavimo istrajno na putu međunarodne pravde i slijedimo put koji nam je on ukazao. Osjećam tu dužnost posebno, ne zato što smo bili prijatelji, već i zbog toga što sam imao privilegiju biti njegovim nasljednikom pred MKSJ-em kada se on početkom 2000. godine povukao. To je jedna privilegija koju sam istovremeno vidio i kao veliku odgovornost. Naime, nije jednostavno zamijeniti Nina. To je veoma težak zadatak zbog kog sam gotovo odbio prihvatiti tu funkciju. Međutim, s obzirom da sam znao da mogu uvijek na njega računati i na njegov savjet bude li mi zatrebao, odlučio sam ipak prihvatiti se te funkcije. On me je ohrabrivao, usprkos mom oklijevanju – jer sam znao da uvijek mogu računati na njega i njegov savjet bude li mi zatrebao – kada sam u januaru 2000. kontaktirao Tribunal, a bilo je to prilikom donošenja posljednjih sudskih odluka u predmetu *Kupreškić* i posljednjih u kojima je Nino bio uključen u MKSJ-u, to je presuda koja se glavninom odnosila na zločin progona.

Dve godine kasnije, kada sam sjedio u Žalbenom vijeću kojim je predsjedavala sudija Wald, učestvovao sam u donošenju oslobađajuće presude u odnosu na neke od optuženih iz tog predmeta, ali to je bilo na osnovu novih dokaza koji su izvedeni u žalbenom postupku. I to je bio prvi put da je na tom Sudu Žalbeno vijeće saslušavalo nove dokaze. Međutim, pravni doprinos čak i putem presude u predmetu *Kupreškić* gdje se govorilo o zločinu progona, veliki dio je ostao netaknut u žalbenom postupku i sada je još uvijek temelj za definisanje

jednog zločina koji je posebno važan s obzirom na naslijeđe tog suda, jer se radi o zločinu koji je služio kao kvalifikacija u većini predmeta pred MKSJ-om. Rečeno je da je progon pred MKSJ-om, ono što je genocid bio za MKSR. Dakle, pojavljuje se u većini sudskih postupaka, a naročito u predmetu *Kupreškić* je prvostepena presuda pružila stav o jednom veoma kompleksnom pitanju, a to je definisanje osnovnih krivičnih djela progona.

Kada je riječ o progonu, Nirnberška je povelja uređivala da se progoni trebaju počinuti zajedno, odnosno u kombinaciji s još nekim drugim zločinom. A problem za MKSJ je bio taj što je trebalo utvrditi da li je to nešto što se određuje u svijetlu običajnog prava ili ne. Taj stav da za progon treba postojati još neki drugi zločin je nešto što je MKSJ odlučno odbacio u predmetu *Kupreškić*. Naime, presuda je pojasnila da se zahvaljujući razvoju prava tokom 50 godina nakon Nürnberga, taj zločin sastoji od namjere da se krše temeljna prava koja su određena u međunarodnom krivičnom pravu. To se kaže u predmetu *Kupreškić*, a to je da se progoni ne svode samo na one zločine koji su popisani u statutu MKSJ-a, već obuhvaća i druga djela kojima se krše temeljna prava, uključujući i napad na politička, ekonomska, društvena prava, kao i zlostavljanje i psihološko zlostavljanje.

Važnost ove proširene definicije je u tome što stavlja čvrstu vezu između ljudskih prava i međunarodnog krivičnog prava. To znači da svako kršenje ljudskih prava može biti predmet krivičnog progona ako je u kontekstu zločina protiv čovječnosti i ako postoji namjera diskriminisanja. I ustvari, presuda u predmetu *Kupreškić* pokazuje način na koji je MKSJ dao doprinos da se premesti jaz između dva korpusa prava koji su tradicionalno uvijek bili odvojeni, a to je ratno pravo i mirnodopsko pravo. Dakle, ono što se sada zove međunarodno pravo za vreme oružanog sukoba ili međunarodno humanitarno pravo.

Međutim, kakva će biti ubuduće definicija koja će se primjenjivati, tek će se vidjeti jer je Međunarodni krivični sud u stvari učinio korak nazad kada je riječ o progonima. Naime, tamo se kaže da zločin mora biti počinjen u vezi s drugim postupcima, odnosno zločinima koji su u nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda. Hoće li to zaista i ostati pozicija Suda, ostaje tek za vidjeti. Jer, kao što znamo Međunarodni krivični sud po svom Statutu se može barem u određenoj mjeri pozivati na običajno pravo tamo gdje je to primjereno. Dakle može usvojiti definiciju MKSJ-a koja se temelji u običajnom pravu radije nego definiciju utemeljenu u ugovornom pravu pod Rimskim statutom. Nećemo sada ulaziti u to šta znači ako je primjereno jer svako ko je barem malo upoznat s nekim dokumentom UN-a, zna da taj izraz može značiti cijeli niz stvari zavisno od toga ko čita dokument. I u ovom slučaju biće neophodno da sačekamo da vidimo šta će biti sudska praksa Međunarodnog krivičnog suda.

Vratimo se na progone. Nisam ovime želio samo odati poštovanje Ninu, već i uvesti temu našeg panela, a to je doprinos koji je sudska praksa MKSJ-a dala pojašnjenju zločina genocida, zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina. Naime, početna tačka od koje ćemo krenuti u našem razmatranju je da nakon Nürnberga niti jedna međunarodna pravna procjena nije data iako su uvedene pravne odredbe putem ugovora, a to su Ženevske konvencije, dakle ugovorno pravo koje na neki način to definiše. Ja sada neću pobrojati sve te dokumente mada to ugovorno pravo ne mora nužno davati sva obilježja tih zločina, naročito kad je riječ o onom uslovu stanja svijesti, *mens rea*.

Juče smo na prvom panelu imali priliku čuti na koji način su se davale ocjene običajnog prava i kako bi se na neki način ispunile one praznine koje ostavlja ugovorno pravo. U predmetu *Tadić* je recimo s jedne strane stavljen naglasak na običajno pravo. Međutim, s druge strane način na koji je u *Tadiću* tumačen čuveni paragraf 34 izveštaja Generalnog sekretara UN-a Vijeću bezbednosti pokazuje i da ugovorno pravo može biti temelj nekih presuda u MKSJ-u. Problem je samo što ugovorno pravo ne daje samo sve elemente i nije kompletno. Dakle, čak i ako se primjenjuju ugovori, još uvijek se mora posegnuti za običajnim pravom da bi se barem na neki način kompletiralo ono što nedostaje u ugovorima.

Iako u naslovu ovog panela stoji “pojašnjenje temeljnih zločina” - a pritom se misli dakle na genocid i zločine protiv čovječnosti i ratne zločine, nemamo vremena za raspravu o svim zločinima. Zato sam odlučio da ćemo se u našim razmatranjima ograničiti, a to dakako ne obuhvaća i pitanja koja možemo dobiti iz publike. Vi možete postavljati pitanja kakva god želite tokom rasprave, ali da se mi svedemo na davanje opšte ocjene o tome kakav je doprinos sudska praksa ovog Tribunala dala u odnosu na te zločine.

Postoje određena pitanja koja je u tom smislu potrebno spomenuti. Osim što pojašnjava elemente, odnosno obilježja svakog pojedinog zločina, kakva je to druga uloga koju naslijeđe MKSJ-a može imati u međunarodnim pravnim krugovima? Prije svega, možda veza između posebnih kategorija zločina. Tu mislim posebno na ratne zločine i zločine protiv čovječnosti. Dobro je poznato da su ratni zločini i zločini protiv čovječnosti na samom početku bili međusobno povezani. Londonska povelja je dala jasno do znanja da Međunarodni vojni sud u Nürnbergu određeni niz zločina treba razmatrati sa svim drugim zločinima. Dakle, zločini protiv čovječnosti se mogu usko sagledavati i sa ratnim zločinima i sa mirnodopskim zločinima. Dakle, zločini protiv čovječnosti nisu imali status nezavisne kategorije. Oni su postojali samo ako su bili u vezi sa druge dvije kategorije zločina. Misli se na ratne zločine i genocid. To je možda bilo zato što definicija zločina protiv čovječnosti nije bila toliko jasna.

Naime, pokret za zaštitu ljudskih prava nije postojao u međunarodnom pravu. Dakle, šta su pojedine države činile sa svojim građanima u tom smislu je bio deo njihove unutrašnje politike. Povezivanje teških kršenja ljudskih prava i ratnih zločina opravdalo je i ojačalo njihovu međunarodnu dimenziju.

No, u svakom slučaju nakon 1945. godine ta je veza vremenom slabila. No, Statut Tribunala ipak je zadržao u određenoj mjeri tu vezu jer zločini protiv čovječnosti daju nadležnost Tribunalu samo u slučajevima kada je zločin u određenoj mjeri povezan sa ratom. Dakle, veza uspostavljena u Nürnbergu zadržana je na Tribunalu. To je bila stvar odluke Tribunala hoće li je zadržati ili ne.

Zanimljivo je primjetiti da je odluka u predmetu *Tadić* na koju se često pozivamo, napravila taj jasan izbor, odnosno razlikovala je i razdvojila zločin protiv čovječnosti od ratnog zločina u potpunosti. Zanimljivo je primjetiti da je u odluci u predmetu *Tadić* to smatrano kao nešto što je očigledno i da nije bilo nužno objašnjavati zašto. Jednostavno kaže da je dobro utemeljeno u običajnom pravu da zločini protiv čovečnosti ne zahtevaju povezanost sa oružanim sukobom, iako je ova tvrdnja izrečena u kontekstu unutrašnjeg sukoba.

I doduše možda je bilo bolje imati tada detaljniju raspravu o tome, iako je očito da je to bilo rješenje, dakle da je taj zahtjev povezanosti sa sukobom jednostavno pitanje nadležnosti i ništa drugo, i to je jasno izrečeno u odluci u predmetu *Tadić*. Zanimljivo je primjetiti da je već u odluci u predmetu *Tadić* ta potreba da postoji veza sa oružanim sukobom već napuštena u običajnom pravu. Možemo se stoga zapitati zašto je Savjet bezbjednosti zadržao tu vezu u Statutu MKSJ-a. Možda je to jednostavno bilo zbog opreznog pristupa Savjeta bezbjednosti koji je imao za cilj da spriječi potencijalno osporavanje njegove nadležnosti da osnuje pravosudno tijelo. Kroz to povezivanje nadležnosti Tribunala nad oružanim sukobom jasno potpada pod poglavlje VII Povelje Ujedinjenih nacija. Međutim, ovo je bilo nepotrebno zato što teška kršenja ljudskih prava sama po sebi predstavljaju pretnju miru. Međutim oprezan pristup je sugerisao da se ojača rezolucija Savjeta bezbjednosti tako što će se usvojiti Statut MKSJ-a koji povezuje zločine pod njegovom ingerencijom sa ratnim zločinima na Balkanu.

Da se vratimo na popis temeljnih zločina. U Nürnbergu postojala je klasifikacija tih zločina u tri kategorije: ratni zločini, zločini protiv čovječnosti i agresija. Zbog veze koju sam spomenuo sa ratom, svi zločini su u određenoj mjeri bili povezani sa sukobom, bilo sa *jus in bello* ili sa *jus ad bellum*. Dakle, sve je to bilo povezano sa postojanjem sukoba. MKSJ nije imao ulogu po pitanju agresije zato što to nije bila kategorija koja je potpadala pod nadležnost Tribunala. Genocid jest, ali on je sam po sebi bio definisan nakon Nürnberga, ali naravno na osnovu prava pristiglog iz Nürnberga.

Specifičnost genocida je nešto što bi mogli lako sporiti akademici, ljudi koji se naučno bave pravom, među ostalima i oni koji sede tu na ovoj konferenciji. Ukratko, bez detaljne analize ovog pitanja želim da naglasim doprinos MKSJ-a razjašnjavanju zločina genocida. Iako je broj sudskih predmeta koji se odnose na zločine genocida bio mnogo manji pre osnivanja MKSR-a, doprinos MKSJ-a se ne smije zanemariti. U nekim predmetima još čekamo žalbe na presudu, tako da se ne bih htio baviti njima, ali postoji određen broj predmeta koji su zaključeni i presuđeni, kao predmet *Krstić*, u kojima se ističe značaj pojašnjenja u zaključcima toga kada se genocid odvija u okviru uništavanja dijela ili cijele vjerske ili nacionalne grupe. Pojašnjenje koje je dao Tribunal u definisanju skupine, obilježene skupine, ne samo u smislu njene brojčane veličine već i u smislu prirode te skupine, njezinog značaja u ukupnom stanovništvu, te namjere da se ta skupina uništi u potpunosti ili djelomično, je nešto što po mom mišljenju zaslužuje veliku pažnju. Naime, nijedan predmet prije toga nije se time bavio u tom obimu, kao niti jedan predmet nakon njega. Radi se o jedinstvenoj odluci koja je u tom predmetu bila i na pretresnom i na Žalbenom vijeću. To je vrlo važno za naslijeđe Tribunala po pitanju tih konkretnih zločina.

Htio sam reći sljedeće: nakon što smo se pozabavili genocidom i izdvajanjem genocida iz okvira zločina protiv čovječnosti, danas postoji trend da se iz klasične kategorije temeljnih zločina izdvaja zločin mučenja. Moje je pitanje sljedeće, i njega postavljam i panelistima jer na njega neću odgovoriti ja: da li je sudska praksa, odnosno korpus pravila MKSJ-a doprinio tom trendu, posebnom razmatranju mučenja, tom trendu da se mučenju da nezavisan status u odnosu na zločine protiv čovječnosti i ratne zločine ili se Tribunal nije time bavio, nije išao u tom smjeru, iako postoje određeni elementi u literaturi koji idu u tom smjeru?

U tom kontekstu reklasifikacije zločina – dobro je poznato, i o tome se govorilo juče u svim panelnim diskusijama – Alison Cole je u svojim uvodnim riječima pomenula te zločine koji su definisani spolom žrtve. Pozdravljam što je Tribunal učinio u tom području i što se u značajnoj mjeri bavio tom vrstom zločina, a posebno tako što je utvrdio da su zločini koji ovise o spolu žrtve u stvari nezavisni od zločina protiv čovječnosti ili ratnih zločina. Oni potpadaju u određene kategorije, dakle zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina, ali nisu postali zločini uključeni u postojanje drugih zločina u smislu članka 3 Ženevskih konvencija. Ko bi to mogao zamisliti.

MKSJ je u svakom slučaju doprinio toj neovisnosti zločina koji su definisani spolom žrtve od drugih zločina u okviru klasifikacija. Dovoljno je samo pogledati odluku koja se juče puno puta spominjala, a to je odluka u predmetu *Kunarac*. Tamo je jedan od problema bio ne samo utvrditi postojanje elemenata zločina mučenja i silovanja, već i utvrditi da li će se silovanje svrstati pod mučenje ili se silovanje treba smatrati kao odvojen zločin bez obzira što i silovanje i mučenje čine

dio istog ponašanja. Odluka u predmetu *Kunarac* je bila da se radi o dvije različite vrste zločina sa razlikovnim elementima što je omogućilo Pretresnom vijeću da osudi optuženog po pitanju i mučenja i silovanja. Očito je stanovište bilo to da je silovanje kao zločin odvojeno od ostalih zločina.

Smatram da je i tu važan doprinos Suda jer to nije bilo nužno jasno vidljivo iz zakonodavstva na temelju običajnog prava. Nije bilo bjelodano da se stvari mogu kretati u tom smjeru. Radi se o odluci koja je postala jedna od ključnih odluka po tom pitanju. Stoga bih kolegama htio postaviti pitanje u vezi s zločinima seksualnog nasilja koje sam postavio u vezi s mučenjem. Da li se suočavamo s trendom ili doprinosom MKSJ-a, gledano na zločine po spolu žrtve kao nešto što je odvojeno od ostalih zločina ili je riječ o potpuno novom području? Ili, samo pojašnjavamo odnose u postojećim kategorijama? Ako se smijem vratiti, spomenuo bih jednu od intervencija od jučer popodne gospođe Patricije Sellers. Ja sam ono što je ona rekla protumačio kao njeno stanovište da su u stvari zločini koje definiše spol žrtve izdvojena kategorija zločina koju kao takvu treba i razmatrati. Ne znam hoće li se kolege složiti ili ne, ja smatram da je doprinos MKSJ-a u ovoj sferi bio izuzetno važan.

Da zaključim ovaj uvod tako što ću iznijeti jedan argument koji sam isto posudio iz jučerašnje debate u smislu pozivanja domaćeg zakonodavstva, odnosno nadležnosti. O tom se više govorilo juče popodne. Regionalno naslijeđe Tribunala o kojem smo govorili prošle godine i globalno naslijeđe o kojem govorimo sada, u okviru tog argumenta su vrlo jasno međusobno povezane.

Kada definišemo zločine, jedna vrsta naslijeđa bila bi ta da će te definicije preuzimati domaći sudovi i oni naravno neće suditi zločinima kao međunarodnim, već domaćim – osim ako ne dođe do takvog slučaja u kojem će postojati ta izražena dimenzija insistiranja na međunarodnom. No, činjenica da su to zločini definisani u međunarodnom pravu trebala bi dugoročno dovesti do njihove primjene u domaćem i međunarodnom zakonodavstvu. Da bi se međunarodno pravo trebalo provoditi na temelju međunarodne sudske prakse kao presedana u mnogim prijašnjim odlukama, ne nužno kao slovo zakona, već uzimanje u obzir samih odluka, i unutar regije i globalno. Zašto? Zato što je bilo nekoliko predmeta, nekoliko slučajeva, i pred MKSJ-om i MKSR-om, a kojima se bavilo pod nadležnošću drugih zakonodavstva, odnosno sudske nadležnosti. Naravno, ono što je međunarodno samo po sebi, prevazilazi okvire regije i upravo je to važna odluka naslijeđa ovog Suda. I Međunarodni krivični sud se kreće u istome smjeru. Postaje sve očitije da mora postojati međusobna veza između međunarodne sudske nadležnosti i domaćeg zakonodavstva i sistema. I na neki način međunarodni sudovi su tako pomogli domaćim sudovima zato što oni imaju primarnu odgovornost suđenja ratnih zločina, bez obzira u međunarodnom ili domaćem okviru.

Sada bih predao riječ panelistima. Počeo bih sa Paolom Gaeta.

Paola Gaeta, profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Ženevi; profesor Instituta za postdiplomske međunarodne i razvojne studije, Ženeva; direktor Ženevske akademije za međunarodno humanitarno pravo i ljudska prava

Hvala Vam, gospodine predsjedavajući. Dotakli smo se mnogih pitanja i teško ih je sve raščlaniti. Zadnja stvar koju ste rekli čini mi se da je jako važna i nadam se da ćemo vidjeti sve više domaćih sudova koji će primjenjivati odluke međunarodnih sudova. Takvu smo sad situaciju imali i u određenim postupcima sa strancima pred američkim sudovima, kao i u određenim građanskim postupcima.

Hvala organizatorima konferencije što su me pozvali, i htjela sam reći prevoditeljima da ću usporiti i nastojati govoriti dobrim engleskim jezikom.

Što se tiče pitanja koja ste istakli, među njima odlučila sam se baviti pitanjem mučenja i toga da li je MKSJ dao doprinos mučenju kao temeljnom zločinu, različitom od zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina u običajnom pravu. Konkretno, htjela sam se baviti pitanjem da li, za razlike od Konvencije o mučenju, čime je mučenje postalo zločinom samom po sebi, da li je moguća definicija mučenja kao izdvojenog zločina pod običajnim međunarodnim pravom, nešto što će tražiti upućenje i državnih organa u okviru međunarodne konvencije. I odluka donijeta u predmetu *Kunarac* MKSJ-a je upravo ključna u ovoj situaciji i to je pomenuto juče, kao i sada od strane predsjedavajućeg panela.

Zašto sam se htjela baviti upravo tim malim dijelom ove šire teme? Možda sam mogla odabrati nešto lakše, no mislim da je ova tema važna zbog tri razloga. Prvi, jednom kada se pozabavimo pitanjem mučenja i toga da li je zatražena uključenost državnih tijela ili njihovih predstavnika, ostaje pitanje da li mučenje, kao ratni zločin i zločin protiv čovječnosti prije svega, mogu počinuti pojedinci. Zato je ključno, po meni, da međunarodno krivično pravo postane poseban ogranak krivičnog prava odvojeno od uključenosti države.

Drugo, mislim da odluku u predmetu *Kunarac* treba isto tako pohvaliti zato što se pokušala odmaknuti od prethodne sudske prakse Tribunala, i to se odnosi na ranije odluke Žalbenog vijeća u predmetu *Furundžija*. Mislim da je to bio znak zrelosti samoga Tribunala jer je bio u situaciji i sposobnosti da revidira svoje prethodne odluke.

Treće, smatram da je odluka u predmetu *Kunarac* obuhvaćala primjenu određene metodologije. Naime, u toj odluci se podvlači da su naravno pojmovi iz ljudskih prava od značaja kada se tumače pravila međunarodnog humanitarnog prava, naročito kada te odredbe ne sadrže definicije, sve definicije koje su potrebne.

Međutim, vijeće u predmetu *Kunarac* je upozorilo da treba biti izuzetno obazriv zbog toga što zakonodavstvo o ljudskim pravima ima po sebi drugačiju svrhu – svrhu kakva je predviđena međunarodnim humanitarnim pravom. I zbog toga smatram da je to bila veoma bitna odluka.

Kakav je bio zaključak vijeća u predmetu *Kunarac*? Ova odluka je veoma dobro poznata. Po mišljenju sudija, kada je riječ o mučenju kao ratnom zločinu i zločinu protiv čovječnosti, nije nužno da je dato lice djelovalo u svojstvu državnog službenika ili uz pomoć državnog službenika. I to je izuzetno bitna odluka jer u ovom konkretnom predmetu mučenje nisu sproveli ni predstavnici državnih organa, niti je to obavljeno pod njihovim nadzorom. Riječ je bila o običnim fizičkim licima i zbog toga je bilo veoma važno osvrnuti se na ovo pitanje.

Na taj način, odluka u predmetu *Kunarac* iz 2001. je otvorila put odluci o elementima zločina koju je donio Međunarodni krivični sud. Naime, donijeta je odluka da kada se definiše mučenje kao ratni zločin i zločin protiv čovječnosti, da se odbacuje taj zahtjev da je mučenje počinio državni službenik. Ta odluka je izazvala poprilično žustru debatu, ali je upravo odluka u predmetu *Kunarac* predstavljala presedan na koji su se mnogi osvrnuli. Mada se, međutim, slažem sa konačnim ishodom ove odluke, ne slažem se sa obrazloženjem koje u njoj stoji. Sigurna sam da se predsjedavajući ne bi sa mnom složio, a ja ću objasniti zbog čega je, po mom mišljenju, MKSJ propustio bitnu priliku da pruži obrazloženje za razlikovanje različitih zločina – običnih zločina i zločina koji potpadaju pod nadležnost međunarodnog prava, naročito kada je riječ o osnovnim zločinima.

Dakle, da bih mogla da se pozabavim ovim pitanjem, da najprije vidimo kakav pravni okvir postoji. I prije svega bih rekla da se mučenje kao zločin, kao krivično djelo, ne definiše u odgovarajućim pravnim instrumentima. Smatra se zločinom protiv čovječnosti, međutim mučenje se ne pominje u statutima sa nirnberškog suđenja mada se spominje u Zakonu br. 10 Kontrolnog savjeta, kao i u Ženevskim konvencijama na dva različita mjesta, između ostalog i u članu 3, mada se naravno u članu 3 kaže da samo međunarodno pravo ne poziva na krivičnu odgovornost već se to radi u okviru običajnog prava.

Dakle, zabrana mučenja postojala je, osim toga, u nekim dokumentima iz međunarodnog prava kao što je UN-ova Deklaracija o ljudskim pravima, Evropska konvencija o ljudskim pravima i još nekolicini pravnih normi, kojima se zabranjuje mučenje. Prva definicija mučenja, kao krivičnog djela, javlja se – kao što nam je svima poznato – u UN-ovoj konvenciji o mučenju iz 1984. godine. I u toj Konvenciji se predviđa da mučenje mora da počini predstavnik državnog organa da bi se smatralo krivičnim djelom i kako bi se dotični gonili.

Međutim, kad se pogleda korpus sudske prakse, uočava se da je zauzet drugačiji stav. Tu mislim na različite organe koji se bave ljudskim pravima. Mislim

na Evropski sud za ljudska prava ili Odbor za ljudska prava. Tu se definiše mučenje, u odredbama koje se tiču mučenja, na takav način da se jasno nagovještava da nije neophodno da mučenje počinu ili da u njemu učestvuju, predstavnik državnih organa. Mučenje takođe može da se obavi i na nivou pojedinaca. I kada je riječ o takvim ličnim slučajevima mučenja, pojedinačnim slučajevima, država je odgovorna ukoliko ne sprovede odgovarajuću istragu u ne kazni počinioca krivičnog djela mučenja.

Dakle, pitanje sa kojim je MKSJ trebao da se nosi – najprije u predmetu *Delalić*, a zatim i u predmetu *Furundžija* gdje se optuženi teretio za mučenje kao ratni zločin – postavilo se pitanje da li je mučenje ratni zločin. Onda su se naravno sudije osvrnule na samu Konvenciju o mučenju da bi pronašle odgovor. I to je sasvim razumljivo zato što ta Konvencija jeste naravno ugovor iz oblasti ljudskih prava, ali vrlo posebne vrste, kao što je to slučaj sa Konvencijom o genocidu. Riječ je o sporazumu koji namjerava da štiti ljudska prava, ali putem predviđenih krivičnih kazni. I tu se mučenje definiše kao krivično djelo, kao djelo koje je počinio određeni pojedinac i koje za sobom povlači individualnu krivičnu odgovornost.

Međutim, odluka u predmetu *Kunarac* glasila je drugačije iz razloga koje sam već objasnila. Da se pratila ova konvencija, optuženi ne bi bili proglašeni krivim jer nisu bili predstavnici državnih organa. E sad, ja kažem da se potpuno slažem sa posljedicama i ishodom ove odluke, ali obrazloženje koje se tu navodi u samoj odluci meni nije bilo sasvim ubjedljivo. Tu se kaže – ja sada pokušavam da sažmem i da pojednostavnim, mada je riječ zapravo o veoma složenom obrazloženju i možda ću ja tu biti malo kratka ili površna – no, u obrazloženju se kaže da je Konvencija o mučenju jedan pravni instrument, pravno oruđe, iz oblasti ljudskih prava i može da navede na pogrešan trag ukoliko se prebaci u međunarodno humanitarno pravo. I ja se slažem sa takvim opštim pristupom. Naravno, kada se pojmovi iz oblasti ljudskih prava prenose na neki drugi nivo, u neki drugi kontekst, valja biti obazriv.

Međutim, ono što meni djeluje protivrječno je sljedeće: kada sudije MKSJ-a pokušavaju da pruže definiciju iz običajnog prava za ratne zločine i zločine protiv čovječnosti, pozivajući se na to da tu nema zahtjeva da počinilac bude službeno lice, sudije iz Suda su se oslonile na sudsku praksu i opšta mišljenja upravo onih organa koji se bave ljudskim pravima. Tako da se istovremeno potvrđuje ono što se u istom tekstu opovrgava. I to je glavni razlog zbog kojeg smatram da sudije nisu bile ubjedljive u obrazloženju koje pružaju jer je to obrazloženje u najmanju ruku protivrječno.

Čini mi se da je MKSJ mogao da zauzme nešto drugačiji stav u pružanju obrazloženja. Definicija mučenja kao ratnog zločina i zločina protiv čovječnosti ne

zahtijeva da počinitelj bude službeno lice, za razliku od Konvencije. To je moglo da se obrazloži ovako: naime, Konvencija o mučenju je poseban organ koji se miješa u pitanja koja se tiču krivičnih djela, i to ona pitanja koja inače potpadaju pod nadležnost različitih država. I kako ja shvaćam načelo razmišljanja na kojem počiva čitavo međunarodno krivično pravo, ono glasi ovako: mi želimo da – da tako kažem – nametnemo krivičnu odgovornost, naročito onda kada su mali izgledi da to obezbijede domaći sudovi i domaće krivično pravo. I zbog toga međunarodno krivično pravo, od samog svog nastanka, se bavi “zločinima država”.

Dakle, mora da postoji neki međunarodni element koji krivičnu odgovornost čini pitanjem od međunarodnog značaja. Jer, naravno, ubistvo je zločin koji se počinjava svuda na svijetu, ali to ne znači da je to krivično djelo od međunarodnog značaja o kojem međunarodno krivično pravo ima nešto da kaže. Obično se time bave domaći sudovi i domaći sudovi najčešće ne propuštaju da krivično gone počinioce – kao što i treba.

Dakle, kada je riječ o definiciji mučenja iz Konvencije, smatram da taj zahtjev da počinitelj bude službeno lice ima za cilj da zapravo razlikuje situacije kada neki pojedinac možda nasumice ili slučajno nanese bol i patnju. Bitno je da se takva situacija da neko iz ličnih razloga recimo maltretira i muči vlastitu ženu, što je običan prekršaj s jedne strane, i sa druge strane gdje postoji međunarodni element, tako da to jeste pitanje od međunarodnog značaja. I u Konvenciji je rješenje nađeno tako da taj međunarodni element počiva u činjenici da je počinitelj službeno lice, tako da je to onda neposredno povezano sa državnim mučenjem što se radilo tokom vjekova. Otkako države uopšte postoje, ljudi se muče da bi se iznudile informacije iz svih mogućih razloga.

Tako da je svrha bila da se obezbijedi krivično gonjenje za ovo krivično djelo koje ima međunarodni element jer ga je počinilo službeno lice. E sad, da li je neophodno da taj element bude prisutan, kada je riječ o nanošenju teškog bola i patnje, kada je riječ o ratnim zločinima i zločinima protiv čovječnosti? Moj odgovor bi glasio da ne. Zbog čega? Jer nešto drugo već obezbjeđuje taj međunarodni element, a to je opšta definicija velike kategorije – s jedne strane ratnih zločina i s druge strane zločina protiv čovječnosti. Kada je riječ o zločinima protiv čovječnosti, ukoliko privatno lice, pojedinac, fizičko lice, nanese bol i patnju, ipak je neophodno da bi se krivično gonio da je to sastavni dio napada na civilno stanovništvo širokih razmjera. Dakle, mi tu već imamo međunarodni element koji ovaj čin razlikuje od nekog običnog privatnog čina mučenja, slučaja gdje muž muči svoju ženu.

Ono što je ovdje bitno je sam status žrtve – i to sudije MKSJ-a jasno govore – da li je riječ o žrtvi koja je pod zaštitom Ženevskih konvencija, koja nije borac i ne učestvuje u sukobu. Dakle, ukoliko postoji rat i dok se vodi rat, i nekoj se osobi

nanese patnja i bol, a ta je osoba zaštićena konvencijama, onda opet imamo taj međunarodni element. I isto važi i za druge ratne zločine kao što je kršenje načina ratovanja i tome slično.

Tako da mislim da je važno ovo sve imati na umu jer zahvaljujući ovakvom načinu razmišljanja, ja mogu da izjavim sljedeće: ukoliko mučenje samo po sebi postane izdvojen zločin po običajnom i međunarodnom pravu, te shodno tome nije neophodno da se smatra kažnjivim djelom samo ukoliko je sastavni dio ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti, onda bih ja rekla: “Da, naravno, to jeste izdvojen zločin, ali u takvim slučajevima onda mora da se zadovolji onaj zahtjev da je riječ o službenom licu.” Jer, u protivnom to nije takav slučaj mučenja koji je isključivo privatne prirode, ni od značaja za međunarodnu zajednicu.

Da li imam još vremena? Ne. Onda ću stati ovdje jer sam samo željela da dodam nešto iz perspektive ljudskih prava. Jasno mi je zašto se iz te perspektive ne traži taj uslov, ispunjenje tog uslova o službenom licu, jer prema sporazumima o ljudskim pravima pravo država treba da jamči prava i slobode pojedinaca. I ukoliko država ne reaguje da kazni počinioca mučenja, makar i u najličnijem kontekstu, onda ona krši međunarodne konvencije koje postoje u vezi sa ljudskim pravima.

Hvala vam.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala Vam, Paola, za ova zapažanja, uključujući i kritike na račun našeg obrazloženja presude *Kunarac*. Ja neću ni da pokušam da istupim u odbranu naše argumentacije jer sam bio jedan od sudija u ovom predmetu. Smatram da komentare treba prepustiti publici kako ne bih rizikovao da otkrijem detalje vezane za sam proces odlučivanja i sadržaj sudske rasprave.

Riječ sada ima Rein Müllerson. Mi smo dugogodišnji prijatelji i bili smo zajedno u Odboru za ljudska prava Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.

Rein Müllerson, professor i dekan Pravnog fakulteta Univerziteta u Talinu

Hvala Vam, Fausto.

Želim da se zahvalim organizatorima za ovu izvanrednu konferenciju koja mi je pružila priliku da se sastanem sa brojnim starim prijateljima i steknem nove prijatelje. Ali, osjećam određenu tugu i prazninu. Nino Cassese nije sa nama i svi to osjećaju. Svi zapravo imaju osjećaj kao da on i dalje jeste sa nama. Ja sam Nina upoznao prije 20 godina u Firenci i obratio sam ga nazvavši ga: “Profesore

Cassese!”, a on je rekao, mislim da je imao takvu naviku: “Zovite me Nino.” I tako je bilo kad god bismo se sastali u Haagu, Londonu ili na nekom trećem mjestu, i posljednji put smo se – možda ne igrom slučaja – sastali u Italiji, ne u Firenci ovog puta već u Napulju. Tako da je iza mene veoma tužan doživljaj da se obrem ovdje u Haagu, a da njega nema.

U svojem izlaganju želio bih da iznesem nekoliko zapažanja o uticaju MKSJ-a na zločine protiv čovječnosti, odnosno neke vidove ovog pitanja.

Osnovni razlog za to je sljedeći: nedavno sam bio član jedne međunarodne komisije koja se bavila proučavanjem zločina koji su počinjeni tokom krvavih zbivanja u Kirgistanu 2010. godine. Izvještaj ove međunarodne istražne komisije odao je priznanje sudskoj praksi MKSJ-a i MKSR-a, a takođe se u izvještaju komisija osvrće na međunarodno običajno pravo. I tom prilikom smo se osvrnuli na sudsku praksu MKSJ-a kao potvrdu o tome kakve su norme u običajnom pravu, tako da je doprinos MKSJ-a ogroman i možda ću se malo konkretnije na to vratiti pred kraj svog izlaganja.

Prije svega, MKSJ je doprinio razjašnjenju razlika i podudarnosti kakve postoje između tri kategorije zločina o kojima smo danas govorili. Opšte je poznato da jedan te isti čin, *actus reus*, može da se različito opisuje u zavisnosti od toga kakvo je stanje svijesti počinioca, *mens rea*. Dakle, isto djelo može da se smatra ratnim zločinom, zločinom protiv čovječnosti ili genocidom.

Na primjer, osobine ratnog zločina jesu da je riječ o djelima širokih razmjera i to je nešto što predstavlja otežavajuću okolnost. Između ostalog se navodi da ti zločini ne mogu da budu ispadi pojedinaca, već da je riječ o sistematski sprovedenim zločinima i da iza njih moraju da stoje manje-više organizovane vlasti. Istovremeno, kada je riječ o zločinima protiv čovječnosti, to da je zločin širokih razmjera jeste sastavni dio opisa. U predmetu *Tadić* se govori da su bitni elementi: broj žrtava, obrazac, da je plan metodično sproveden.

A u slučaju genocida mora postojati direktna namjera da se počini genocid, to jest da se zaštićena grupa uništi djelomično ili u cijelosti. Kad je riječ o zločinima protiv čovječnosti, mora postojati saznanje da nečije ponašanje čini sastavni dio rasprostranjenog i sistematskog nasilja. Mogu citirati jednu od odluka MKSR-a: “Počinilac mora svjesno počiniti zločin protiv čovječnosti, u smislu da on mora razumjeti sveukupni kontekst svojih djela, da ima stvarno ili konstruktivno znanje o kontekstu napada.” To znači da optuženi mora znati da je njegovo djelo dio rasprostranjenog ili sistematskog napada na civilno stanovništvo koje se sprovodi u okviru neke politike ili plana.

Jedan od oblika *actusa reusa* zločina protiv čovječnosti, gdje ima dodirnih točaka sa genocidom, jest progon. Kao što je Nino Cassese ranije napisao, razlika

između genocida i progona, gledano iz *mens rea*, je u tome da počinilac genocida mora imati namjeru da uništi zaštićenu grupu djelomično ili u cijelosti, dok počinilac zločina protiv čovječnosti ne mora imati takvu namjeru. Progon može biti sproveden u mnogim drugim oblicima nečovječne i diskriminatorne namjere, osim namjere da se grupa uništi.

Isto tako, kad govorimo višestrukom počinjenju pobrojanih djela, treba imati na umu da i jedno jedino djelo može predstavljat zločin protiv čovječnosti ukoliko čini dio većeg napada. Rasprostranjena priroda napada utvrđuje se na osnovu razmjera, broja ljudi koji su se našli na udaru napada ili kumulativnog efekta nehumanih djela, ili pak putem kompletne posljedice jednog djela masivnih razmjera. Sistematska priroda izvodi se od ukupnog oblika počinjenih djela i njihove prirode. Obrazac je to da se radi o ponavljanju istog zločinačkog ponašanja koje nije slučajno i da se to odvija na jedan sistematski način.

U Statutu Međunarodnog krivičnog suda nalazi se i uslov da se napad mora počiniti u skladu sa ili u okviru sprovođenja neke zvanične državne politike. Međutim, u sudskoj praksi MKSR-a i MKSJ-a ovaj uslov protumačen je tako da ne predstavlja zasebni pravni elemenat zločina protiv čovječnosti iako je to dokazno gledano i dalje važno prilikom dokazivanja rasprostranjene, odnosno sistematske prirode napada.

Oslanjajući se na običajno međunarodno pravo, prilikom utvrđivanja zločina protiv čovječnosti, Kirgistsanska komisija nije trebala zauzeti stav o toj debati. Umjesto toga, u skladu sa postojećim pravom, ona se opredijelila za jedan dosta visok standard procjene u kojim stepenu treba politika biti organizovana da bi se moglo reći da je primijenjena prilikom nekih događaja. Komisija je zaključila da je politika jedne organizacije predstavljala nužni elemenat za zločin protiv čovječnosti. Jasno je da takva organizacija ne mora nužno biti država. I u onome što je razmatrala Komisija za Kirgistan nije se nikako radilo o središnjim vlastima Kirgistana. One nisu bile organizatori napada koji su bili predmet istrage.

Još nekoliko riječi o zločinu protiv čovječnosti. Uslov postojanja rasprostranjenog i sistematskog napada podrazumijeva i to da je taj napad usmjeren protiv civilnog stanovništva. Kao što je Sud za Jugoslaviju već utvrdio, civilno stanovništvo sastoji ne samo od ljudi koji ne nose uniformu i nemaju veze sa vlastima, nego od svih ljudi koji su van borbenog stroja i koji više ne učestvuju u sukobu. Stanovništvo se može klasifikovati kao civilno stanovništvo čak i ukoliko su u njemu i ne-civili, pod uslovom da civili čine većinu.

Prema tome, izraz civilno stanovništvo treba shvatati na taj način, odnosno u njegovom najširem značenju. Među pobrojanim djelima koja su navedena u zločinima protiv čovječnosti, Komisija za Kirgistan zaključila je da su prilikom napada na uzbečka naselja u južnom Kirgistanu počinjeni sljedeći zločini: ubistvo,

silovanje, drugi oblici seksualnog nasilja, drugo fizičke nasilje kao i progon grupe koja se može jasno definisati na nacionalnoj osnovi.

Pobrojana djela su uopšteno dobro poznata krivična djela u domaćem zakonodavstvu. Međutim, progon je zahtijevao dodatno definisanje. Progon je krivično djelo koje obuhvaća veliki broj radnji fizičke, privredne, pravosudne prirode kojima se pojedinci lišavaju mogućnosti da ostvaruju svoja elementarna prava. Progon mora imati sasvim flagrantna kršenja i diskriminaciju protivno međunarodnom običajnom ili ugovornom pravu, a u isto vrijeme mora imati i veliku ozbiljnost u vezi sa radnjama navedenim unutar definicije zločina protiv čovječnosti.

S tim u vezi Komisija za Kirgistan zaključila je da su mnogi zločini koji su tamo počinjeni, uključujući i spaljivanje uzbečke imovine, da oni spadaju unutar definicije progona. Prilikom procjene da li je napad na uzbečko stanovništvo u gradu Ošu bio rasprostranjen ili sistematski, Komisija se služila metodologijom koju je definisao Međunarodni sud za Jugoslaviju, odnosno njegovo Žalbeno vijeće. To jest, prvo treba identifikovati stanovništvo koje je cilj napada, a zatim, uzevši u obzir sredstva, metode, resurse i posljedice napada na stanovništvo, utvrditi da li je napad zaista bio rasprostranjen ili sistematski.

Prilikom toga Komisija je razmotrila posljedice napada na civilno stanovništvo, broj žrtava, prirodu napada, moguće učeske zvaničnika ili vlasti ili bilo kakav obrazac civilnih zločina koji se mogao identifikovati da bi se utvrdilo da li su ti napadi zadovoljavali jedan ili oba zahtjeva rasprostranjenost ili sistematičnosti. Komisija je primila izvještaje o brojnim incidentima koji pokazuju da su napadi na uzbečka naselja, ljude i imovinu bili takve prirode da se može reći da je cilj napada bila uzbečka populacija, imajući u vidu da je 75% poginulih ljudi pripadalo uzbečkoj zajednici, kao i najveći dio uništene imovine.

Napadi na ta naselja obično su trajali nekoliko dana i odvijali se po ustaljenom obrascu. Napadala se imovina, nije se moglo proći kroz barikade, a nakon toga bi se napad ponovio uz pomoć borbenih oklopnih vozila. Prema tome, postojala je izvjesna količina discipline i reda, napadi su se činili tokom određenog vremenskog perioda, što znači govori da se radilo o organizovanim napadima. Kada je riječ o seksualnom nasilju, obično je do silovanja dolazilo ispred očiju muških članova obitelji ili u javnosti. Komisija je utvrdila da je to seksualno nasilje bilo integralni dio rasprostranjenog, odnosno sistematskog napada na civilno stanovništvo. Drugim riječima, činilo je dio zločina protiv čovječnosti.

Komisija je naglasila da ona nije krivični sud i zaključila: "Ako dokazi o nekim djelima počinjenim tokom napada na naselja u junu budu dokazani van razumne sumnje na sudu, onda bi ta djela predstavljala zločin protiv čovječnosti." Prilikom donošenja ovog zaključka, komisija se poslužila ne samo međunarodnim

običajnim pravom, kako je ono na primjer definisano u Rimskom statutu, nego i sudskom praskom Međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju, a u manjoj mjeri i Suda za Ruandu. Komisija je utvrdila da sva tri fizička elementa zločina protiv čovječnosti postoje. Djela poput ubistva, silovanja, teške povrede, počinjena su u okviru rasprostranjenog, odnosno sistematskog napada i ti su napadi bili usmjereni protiv civilnog stanovništva. Naravno, ono što nije bilo dio mandata Komisije je utvrđivanje prisutnosti subjektivnog elementa, odnosno *mens rea* onih konkretnih ljudi koji su počinili, organizovali ili potakli te napade.

To je zadatak kirgiskih pravosudnih organa. Oni nažalost to do sada još nisu sproveli u djelo. Rad ove Komisije ilustruje problem koji nije prisutan samo u središnjoj Aziji. Žrtve nasilja, kao i oni koji ih podržavaju su vršili napade pokušavaju uvjeriti Komisiju da su oni bili žrtve genocida i ništa manje ih ne može zadovoljiti. Bilo je ljudi koji su bili vrlo ljuti što smo mi našli *prima facie* dokaze za zločine protiv čovječnosti. Kirgiski parlament je čak usvojio rezoluciju kojom se tražilo da vođa Komisije, jedan finski političar, bude proglašen za *persona non grata* u Kirgistanu. Prema tome, čini se da koncept genocida ponekad koristi previše olako i da se zločini protiv čovječnosti ne smatraju uvijek najtežim zločinima, a oni to sigurno jesu. I konačno, nekoliko riječi o uticaju Međunarodnog suda za bivšu Jugoslaviju i drugih međunarodnih tribunala na razvoj međunarodnog običajnog prava, na ratne zločine, zločine protiv čovječnosti i genocid. Svi znaju za tvrdnju da su odluke međunarodnih sudova i tribunala obavezujuće samo za strane u predmetu i da one ne mogu biti presedani. Međutim, isto tako gotovo svi se slažu da u praksi te odluke jesu presedani. Radi se o tome da pravosudna tijela trebaju organizovati državnu praksu, *opinio juris*, kao i ponašanje i prethodne odluke kako bi utvrdili što je postojeća običajna norma i njezin sadržaj.

Kao što je i juče rekao Georges Abi-Saab, da su oni neka vrsta babice. Tu postoji jedno trojstvo. Ako je majka državna praksa, otac *opinio juris*, onda su međunarodni sudovi babice. I u ovom slučaju ipak treba iznijeti jednu ogradu. Države su te koje će imati konačnu riječ. Države su, naravno, obavezne da sprovedu u djelo odluke međunarodnih sudova i tribunala bez obzira na to da li se sa njima slažu ili ne. Međutim, pitanje slaganja ili neslaganja nije nešto što nema pravne posljedice. Ukoliko države izjave svoje neslaganje, time one izražavaju *opinio non juris*. Države koje ništa ne kažu smatraju se državama koje pristaju uz odluke sudova. No, ukoliko dovoljan broj država izrekne svoje neslaganje sa takvom odlukom, onda možemo reći da takve odluke ne odražavaju postojeće pravo i da su krive iako će i dalje te odluke ostati pravno obavezujuće.

I konačno, profesor Dinstein napisao je da nažalost međunarodni sudovi, odnosno tribunali, mogu donijeti eksplicitan zaključak o postojanju neke norme međunarodnog običajnog prava, ali se ipak ne može umaći zaključku da je takav nalaz pogrešan. On za primjer daje predmet *Kupreškić* pred prvostepenim vijećem

Suda za Jugoslaviju. Vijeće je zaključilo da su odmazde nad civilima zabranjene Prvim dodatnim protokolom takođe dio međunarodnog običajnog prava.

Međutim, ovaj autor smatra da je takva odluka u potpunoj suprotnosti sa opštom praksom država od 1977. nadalje. Ja neću u vezi s tim sporom zauzeti stav jer u svakom slučaju, uz svo dužno poštovanje prema profesoru Dinsteinu, nije na meni da o tome odlučujem. Ono što je važno je reakcija država na takvu odluku. Čak ukoliko ga i mnogi profesori budu smatrali krivim, države će imati posljednju riječ. Ono što je važno je to da države izraze ili slaganje ili neslaganje sa presudama i odlukama međunarodnih sudova.

Kad je riječ o međunarodnom humanitarnom pravu koje je nabijeno raznim vrijednostima i značenjima, države – čak i ukoliko se ne slažu, na primjer, sa odlukama Tribunala za bivšu Jugoslaviju – radije šute i ne iznose svoje poglede u javnost. To znači da bi u odgovarajućim okolnostima međunarodni krivični tribunali mogli proširiti svoje djelovanje i igrati kreativniju ulogu od drugih međunarodnih pravnih tijela. A Međunarodni sud za Jugoslaviju se itekako okoristio tom prilikom.

Hvala.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala, Rein.

Vidi se, dakle, da pravu doprinos daju i druga tijela, a ne samo MKSJ. A u svakom slučaju ovdje se spominjao predmet *Kupreškić* u dva konteksta. Kao što ste istakli kritikizam ne narušava važnost presude u ovom predmetu kojim je predsedavao Nino i njenog doprinosa međunarodnom običajnom pravu.

Sada bih molio našeg posljednjeg panelista, gospodina Mathiasa da se obrati publici.

Stephen Mathias, pomoćnik Generalnog sekretara za pravne poslove Ujedinjenih nacija

Hvala, sudijo Pocar. I hvala gospodinu Robinsonu i ostalima što su me pozvali.

Ja bih želio u stvari - ono što je gospodin Pocar u početku rekao o Nino Casseseu – htio bih staviti u kontekst UN-a.

UN je u mnogo navrata tokom karijere gospodina Cassesea njega pozivao u pomoć i on se odazivao na te pozive. Njegov doprinos međunarodnom pravu

je ogroman, kao što znamo, i neizmijerno ga cijene mnogi generalni sekretari i pravni savjetnici. On će mnogima nedostajati. Ja sam ga lično poznao samo kao predsjednika. Naime, kad sam ga upoznao, bio je predsjednik ovog Tribunala. Ja sam radio u Američkoj ambasadi kao pravni savjetnik i kada sam se prošle godine pridružio Ujedinjenim nacijama, imao sam čast s njim saradivati kao s predsjednikom Specijalnog suda za Libanon. Mnogima će nedostajati.

Kada je početkom 1990-ih godina izbio sukob na Balkanu, a nedugo zatim i u Ruandi, mislim da niko ko je ovdje prisutan ili još šire, nije mogao zamisliti šta će se sve desiti nakon toga u Haagu i Arushi. Međunarodni sud je osnovan, kaznio je krivce, dao zadovoljštinu žrtvama i pomogao da se utvrdi istorijska istina o tome šta se desilo u bivšoj Jugoslaviji i u Ruandi. Mislim da iz toga slijedi da niko nije mogao niti predvidjeti današnju arhitekturu međunarodne krivične pravde, da će uopšte doći do ovakvim međunarodnih sudova hibridne prirode.

Ono što se događalo proteklih 18 godina dovelo je do nove ere u kojoj se oni koji čine teške povrede međunarodnog krivičnog prava i privode pravdi. Mnogi od tih događaja i aspekata te složene arhitekture usvojeni su od strane međunarodne zajednice koja je postupala preko Ujedinjenih nacija.

Ispada da je formiranje Suda za Jugoslaviju bilo prekretnica u postojanju Ujedinjenih nacija i zato sam se danas nakratko želio osvrnuti na neke od uticaja koje je ovaj Sud imao na Ujedinjene nacije i njihov rad u cjelini. Dakako, kad govorimo o Ujedinjenim nacijama, trebamo imati na umu politička tijela UN-a, Savjet bezbjednosti i Generalnu skupštinu, pa i onda posebno Sekretarijat i njegov rad. Stoga ću se kratko osvrnuti na rad, kako političkih organa, tako i Sekretarijata s druge strane. To je nešto što po mom mišljenju odražava naslijeđe koje je ostavio ovaj Sud.

Kada je riječ o političkim organima, a prije svega o Savjetu bezbjednosti, mada ne u cjelini – znamo da Generalna skupština ima vodeću ulogu i ona je osnovala i Sud u Kambodži – no, kada je riječ o Savjetu bezbjednosti, najočigledniji učinak na rad Suda za Jugoslaviju se u stvari vidi u kasnije nastajanju sudova.

Pravnici koje ja znam da rade u vijećima, a koji su imali ulogu u pisanju Statuta ovog Suda, nisu imali mnogo toga na što bi se mogli osloniti u smislu sudske prakse. Proteklo je 50 godina od nirnberških i tokijskih suđenja, a u međuvremenu je bilo vrlo malo sudske prakse. Kao što je sudija Pocar spomenuo, imali smo određeno ugovorno pravo koje se pojavilo u međuvremenu, ali ne i sudsku praksu.

Mislim da je jasno da je Kancelarija za pravne poslove obavila veoma dobar posao kada je riječ o Statutu MKSJ-a. Mislim da je taj Statut postao temeljna referenca na osnovu koje su drugi međunarodni sudovi usvajali svoje statute. To vidimo već na primjeru Statuta Suda za Ruandu. Tamo je već došlo do širenja

nekim aspektima nadležnosti i prirode nekih od zločina. Dakako, treba uzeti u obzir i različit kontekst i činjeničnu situaciju u Ruandi. No, vidimo kako se koji od naknadnih hibridnih sudova i tijela pojavljivao, došlo je do napredovanja, ali i odražavanja nekih od jurisprudencija ovog Suda, ali dakako uvijek uzimajući u obzir specifičnost situacija kojima su se morala baviti ta *ad hoc* tijela.

Recimo, nadležnost Suda za Sijera Leone obuhvatao je zločine protiv pripadnika mirovnih snaga i zaštitu djece vojnika. No, vidjeli smo da su ipak koraci koje su oni činili u razvoju Statuta nekako bili slični. Dakako, uglavnom su politička tijela, i pritom mislim na Savjet bezbjednosti, bili ti koji su usvajali statute. I tako vidimo da je kroz Ujedinjene nacije došlo do indirektnog priznavanja te jurisprudencije. Ta tendencija stvaranja korpusa međunarodnog krivičnog prava doživjela je svoj vrhunac u osnivanju stalnog Međunarodnog krivičnog suda koji se, potpuno je jasno kada je riječ o definiciji zločina i nadležnosti, oslanjao na Sud za Jugoslaviju. Međutim, Međunarodni krivični sud nije tijelo UN-a u onom smislu u kojem je to ovaj Sud ili neki drugi. Međutim, veza između Međunarodnog krivičnog suda i Ujedinjenih nacija veoma je čvrsta.

Moglo bi se reći da je osnivanje Suda za Jugoslaviju podstaklo stvaranje jedne kulture odgovornosti. Kada je Odbor za pravne poslove pisao Statut Suda za Jugoslaviju, nije bilo toliko stručnjaka – kako teorijskih, tako niti praktičnih – za međunarodno krivično pravo, kao što je rekao gospodin Pocar. Dakako, otkad je osnovan Sud za Jugoslaviju, došlo je do ogromnog razvoja sudske prakse i znanstvenog, stručnog proučavanja tih tema. To je nešto što je imalo uticaja i na države članica Ujedinjenih nacija, kao i na Ujedinjene nacije u cjelini.

Kada je riječ o Generalnoj skupštini, htio bih se nakratko osvrnuti na razvoj odgovornosti da se zaštiti doktrina. To je, u stvari, isto tako posljedica ove kulture odgovornosti koju sam spomenuo. Kada je riječ o Ujedinjenim nacijama, odgovornost da se pruže zaštitni mehanizmi doživjela je svoj vrhunac na Svjetskom samitu 2005. godine gdje je rečeno da svaka država ima dužnost da zaštiti svoj narod od genocida, ratnih zločina, etničkog čišćenja i zločina protiv čovječnosti, dakle, da pruži zaštitu od te četiri kategorije zločina. I međunarodna zajednica, preko Ujedinjenih nacija takođe ima odgovornost da zaštiti stanovništvo od ta četiri zločina.

Posve je jasno da je sudska praksa Suda za Jugoslaviju bila ključna u definisanju zločina koji su u temelju odluke Generalne skupštine da se zaštite narodi. Tu se i povećala svijest međunarodne zajednice za potrebom da se zaštiti narod od tih zločina. Ujedinjene nacije djeluju na temelju tri stupa aktivnosti koji su određeni na tom samitu u Deklaraciji. Prije svega, postoji obaveza država da zaštite vlastito stanovništvo. Drugo, treba postojati međunarodna saradnja i izgradnja kapaciteta kako bi se državama pomoglo da zaštite svoje stanovništvo. I

treće, treba doći pravovremenog i odlučnog reagiranja međunarodne zajednice u slučajevima gdje države nisu u stanju zaštititi svoje stanovništvo.

Mislim da ovo nije forum u kojem treba razgovarati naširoko o toj obavezi zaštite. O tome bismo vjerovatno trebali imati posebni panel. Međutim, mislim da je primjereno to iznijeti u ovom kontekstu, jer to predstavlja političko priznanje međunarodne zajednice da suverenost znači odgovornost i da međunarodna zajednica ima odgovornost da zaštiti stanovništvo od genocida, zločina protiv čovječnosti, ratnih zločina i etničkog čišćenja. I u tom kontekstu je uloga MKSJ-a bila ključna u smislu toga što je definisao te zločine. I to je pokazalo potrebu u međunarodnoj zajednici da se izgradi jedan takav mehanizam zaštite od tih zločina.

To su ti događaji političkog karaktera koje sam želio istaknuti, dakle osnivanje naknadnih sudova i razvijanje te obaveze da se pruži zaštita od tih zločina.

Sada bih želio govoriti o aspektima rada Sekretarijata UN-a, a u kojima je nastanak Suda za Jugoslaviju imao uticaja, i to konkretno na način na koji sekretar obavlja svoj rad. I tu se vidi naslijeđe ovog Suda. Jedan veoma konkretan učinak globalne kulture odgovornosti je imenovanje posebnih savjetnika i predstavnika generalnog sekretara za pitanja koja su u velikoj mjeri istaknuta u naslijeđu Suda za Jugoslaviju. Tako smo 2004. postavili posebnog savjetnika generalnog sekretara za zaštitu od genocida i masovnih zvjerstava, 2006. posebnog predstavnika za djecu u oružanim sukobima, 2007. posebnog savjetnika za odgovornost zaštite civilnog stanovništva, a 2010. posebnog predstavnika za seksualne delikte u sukobima.

Činjenica da su to funkcije koje su sada postale stalnima u Sekretarijatu omogućila je Ujedinjenim nacijama da zauzmu aktivniju ulogu u zaštiti od zločina protiv čovječnosti, ratnih zločina i genocida. I to što te funkcije uspješno obavljaju svoj posao je nešto što je potpomognuto, kako radom stalnog Međunarodnog krivičnog suda, tako i Sudova za Jugoslaviju i Ruandu. Recimo, spajanje zločina protiv čovječnosti sa međunarodnim sukobima i definisanje seksualnih delikata u tom kontekstu.

Prema tome, zahvaljujući radu ovog Suda, UN i međunarodna zajednica imaju veće ovlasti nego je to bio slučaj prije u sprečavanju i borbi protiv takvih zločina – putem mehanizama informisanja i, što je još važnije, isticanjem krivičnog progona tih zločina kao faktora odvratanja od počinjenja zločina. Kultura odgovornosti, o kojoj sam već govorio, proistekla je iz rada Suda za Jugoslaviju, ali je imala i učinka na mirovne operacije UN-a. Trenutno u UN-u ima više od 80.000 snaga, plavih šljemova, u mirovnim operacijama širom svijeta koji služe u sve složenijim uslovima, a pod mandatima koji imaju više dimenzija i vezani su za poglavlje VII Povelje, što nije bio slučaj prije.

Ono što je još bitno u okviru Savjeta bezbjednosti je da te misije sve češće dobivaju mandat da zaštite civile u situacijama gdje su izloženi nasilju. Upravo smo pričali o tome kako su civili bili povezani u zločinima protiv čovječnosti. Postoji cijeli niz mehanizama kako da se zaštite. Dakle, ti mandati po kojima se trebaju zaštititi civili, a koje daje UN, veoma su teški. Oni su ograničeni u obimu, ograničeni u resursima, kao i u geografskom smislu mjesta gdje su raspoređene snage UN-a. No, oni svejedno daju ključno sredstvo za sprečavanje nasilja koje se vrši nad civilnim stanovništvom.

Još jedna način na koji se UN bavio odgovornošću je revnosno bavljenje ljudskim pravima, a to znači da UN sam ne smije nikada biti doživljen kao da prešutno prihvaća počinjenje zločina o kojima smo govorili. Geneza te politike dužne revnosti je odgovor UN-a 2009. na to da su neki pripadnici vojske Konga, koji su trebali pružati logističku podršku mirovnim snagama u UN-u u Demokratskoj Republici Kongo, pljačkali, palili i zlostavljali stanovništvo koje su trebali štiti. To je predstavljalo veoma tešku situaciju za UN. Kako da UN vrši svoj mandat, dakle Savjet bezbjednosti, u Demokratskoj Republici Kongo, a da ne pružaju pritom podršku onim snagama Konga koje su vršile zločine. Dakle, trebalo se izbjeći da se ostavi bilo kakav dojam da je UN na ikoji način povezan ili pruža podršku tim snagama. U politici se reklo da snage UN-a neće pružati podršku lokalnim snagama ako postoje osnove za sumnju da te snage krše međunarodno humanitarno pravo, međunarodno pravo o ljudskim pravima ili međunarodno pravo koje štiti izbjeglice.

Ta politika koju je usvojio Sekretarijat kasnije je dobila potvrdu u Savjetu bezbjednosti. To je rezolucija koja je donesena 2009. I tamo je bilo rečeno da treba čak spriječiti rad svih snaga Konga ako postoji sumnja da su povezane sa tim snagama koje su uključene u zločine. I dalje se kaže da ako ta situacija bude i dalje prevladavala, mirovne snage UN-a trebaju potpuno uskratiti podršku tim snagama.

To što je doneseno u tom kontekstu Konga, sada je još doručeno i primjenjuje se svugdje gdje UN ima namjeru da pruži podršku snagama koje nisu pripadnici UN-a. Mislim da to odražava tu kulturu odgovornosti o kojoj smo govorili i pokazuje da se to odnosi kako na UN, tako i na države članice.

Ono što sam još konačno želio reći tiče se politike UN-a u vezi sa amnestijom. Naime, sudska praksa Suda za Jugoslaviju i globalna kultura odgovornosti, imale su uticaj na UN i u smislu mirotvornosti. Dakle, kad se govori o pomoći koju UN pruža u pregovorima za uspostavljanje mira i u kontekstu toga o amnestijama, 2005. godine Generalna skupština je donijela dokument o "osnovnim načelima i smjernicama da se pruže zadovoljštine ljudima koji su bili žrtve kršenja međunarodnog humanitarnog prava". Godine 2006. Generalna skupština je donijela Rezoluciju 1674 koja se bavila sličnim stvarima.

To odražava želju država članica, kao i tijela UN-a za ljudska prava – a to je nešto što je rekao i generalni sekretar 2004. kada je govorio o društvima u konfliktu – da UN podržava samo one ugovore koji ne daju amnestije u slučaju počinjenja genocida, zločina protiv čovječnosti i međunarodnog humanitarnog prava. Ured Visokog komesarijata za ljudska prava rekao je da ugovori o miru koji su plaćeni time što se dalo amnestiju onima koji su počinili najgore zločine neće dovesti do trajnog mira. UN je upozorio sve svoje pripadnike i osoblje da nikada ne smiju podupirati amnestije koje sprečavaju krivični progon onih zločina o kojima smo danas govorili jer bi to kršilo pravo na garantovanje ljudskih prava, kao što je i utjelovljeno u Opštoj povelji UN-a.

U tom smislu se UN oslonio na odluku Suda za Jugoslaviju iz 1998. u predmetu *Furundžija*. Tu se smatralo da domaće amnestije za mučenje, na primjer, neće dobiti međunarodno pravno priznanje. Pretresno vijeće se u toj presudi pozvalo na odluku UN-a iz 1994. da države imaju dužnost istraživati napade i pobrinuti se da se takvi napadi kazne ili da se ubuduće ne dešavaju.

Statut Specijalnog suda za Sijera Leone predviđa da amnestija ne smije sprečavati krivični progon za zločine koji su u nadležnosti tog Suda. Ispitujući tu odredbu Specijalnog Suda, Žalbeno vijeće se oslonilo na sudsku praksu Suda za Jugoslaviju i reklo da je logično da država ne može dopustiti da se takvi zločini zaborave. A ako se radi o zločinima koje druge zemlje mogu krivično proganjati jer je zaštita na ljudsko dostojanstvo nešto što je imperativna odredba, ima prednost nad drugim.

Prema tome, kada je riječ o amnestijama, zaključujem svoje izlaganje na tom pitanju i htio bih reći da sprečavanjem amnestija koje bi se odnosile na ovakve temeljne zločine, sprečavamo nekažnjivost i potičemo kulturu odgovornosti. I mislim da u širem smislu, veliko naslijeđe ovog Suda je upravo u tome što je učinio od Haaga jedan simbol svijeta koji sada sve više odbija prihvaćati nekažnjivost. I mislim da je ovaj Sud dao veliki doprinos jačanju tog načela.

Hvala.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Hvala Steve. Bio je ovo veoma zanimljiv aspekt naslijeđa, na koji način je sudska praksa i definisanje ratnih zločina pred Sudom za Jugoslaviju i drugim međunarodnim sudovima postalo referencom za međunarodne obaveze i druge međunarodne instrumente, odnosno konkretno na koji način se UN oslonio na tu praksu oblikujući neke svoje odluke. To je veoma važan doprinos jer ističe činjenicu da represija zločina nije jedini pristup zločinima, već da je glavna obaveza međunarodne zajednice sprečavati zločine što je i politika Ujedinjenih nacija.

Nemamo mnogo vremena za raspravu, ali imamo vremena da primimo još neka pitanja. Sada ću dati riječ publici. Ako imate pitanja za naše paneliste, molim Vas da se javite. Ovo je posljednji trenutak, barem kada je riječ o ovoj Konferenciji. Nemojte propustiti tu priliku ako imate kakvih pitanja.

Izvolite.

Komentar iz publike: Christine Van den Wyngaert, sudija Međunarodnog krivičnog suda

Možda samo pitanje za Vas, gospodine predsjedavajući. Nisam shvatila svrhu onoga što ste Vi predlagali da mučenje postane samostalni zločin. Da li to znači da bi ona krovna definicija koju mi imamo za zločine protiv čovječnosti i ratne zločine i genocid nestala? U čemu bi se onda oni razlikovali od nacionalnih zločina?

Drugo pitanje je upućeno Paoli. Što ona misli o distinkciji između mučenja, kao zločinu protiv čovječnosti, i mučenju kao ratnom zločinu? Da li, kao što to stoji, barem u Međunarodnom krivičnom sudu, da li Vam se čini da to ima smisla?

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Ja mogu brzo odgovoriti. Nisam želio ništa posebno iznijeti. Ja sam samo primijetio da se trend kreće u tom smjeru. Pitao sam se da li sudska praksa Suda za Jugoslaviju, ali prepuštam to pitanje kolegama, ide u tom smjeru ili bi mogla poslužiti kao osnova za takav trend. Time što se ističu neki zločini, kao što je uostalom bio slučaj sa genocidom, koji je bio pod krovom zločina protiv čovječnosti za vrijeme Nürnberga. To je bila jedna denominacija zločina koja još nije bila prihvaćena, ali koncept je svakako potpadao pod zločine protiv čovječnosti, a zatim je donesena odluka da se on istakne i da se od njega učini odvojena, zasebna vrsta zločina, odnosno gotovo kategorija zločina. Jer, kao što znamo genocid nije tek jedna radnja; postoji cijeli niz radnji i zločina.

Ja sam primijetio, naročito u pravnoj literaturi, taj trend da se mučenje izdvoji od ostalih zločina i u stvari sam se pitao šta je to što ćemo ostaviti za sobom.

Paola je u kvalifikaciji počinitelja vidjela da tu postoji razlika od običnog krivičnog djela, jer se radi o međunarodnom zločinu kada je to i neki državni službenik ili zvaničnik, ali ne kada nije, ako sam dobro shvatio njenu tezu. Ali ne bi nužno zločin trebao biti niti sistematski, niti rasprostranjen, niti povezan uz rat, da bi bio ratni zločin. No, možda bi Paola ipak trebala odgovoriti na to pitanje.

Paola Gaeta, profesor Pravnog fakulteta Univerziteta u Ženevi; profesor Instituta za postdiplomske međunarodne i razvojne studije, Ženeva; direktor Ženevske akademije za međunarodno humanitarno pravo i ljudska prava

Ja sa sobom ovdje nemam obilježja zločina, ali Vi vjerojatno mislite na onaj element gdje za ratne zločine treba postojati to obilježje, ali ne za zločine protiv čovječnosti. Mislim da ta distinkcija, logički gledajući, nema smisla i mislim da nužno ne mora odgovarati međunarodnom običajnom pravu. Ja sam se u stvari pitala zašto jedan ratni zločin, ako više nema onog uslova državnog službenika, zašto vam treba jedna opšta svrha, a za zločine protiv čovječnosti se ne traži neka namjera ili cilj.

Mislim da je jedini odgovor sljedeći: kad se radi o ratnim zločinima koje obično čine vojnici, a ne nužno obični građani, ali kaže se da bi u tom slučaju obilježja krivičnog djela trebala biti restriktivnija. To po meni nema smisla. Nadam se da niti Vama nema smisla. Uredu.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Da, izvolite, gospodine Georges Abi-Saab.

Georges Abi-Saab, profesor emeritus međunarodnog prava Instituta za postdiplomske međunarodne studije, Ženeva; bivši sudija MKSJ-a

Hvala.

Ja imam jedno pitanje. Radi se o principu legalnosti. Imamo tri kategorije zločina, ne možemo izmisliti nove zločine. Ja sam imao izdvojeno mišljenje u predmetu *Tadić* i rekao sam da smo nakon Drugog svjetskog rata pokušali sagledati te strahote iz drugog ugla i bilo je tu puno preklapanja. Ja vrlo dobro razumijem da želimo racionalizovati stvari, da ih pokušavamo staviti u različite kategorije, ali jednostavno ne možemo otići dalje od kategorija koje imamo i reći: ovo je postao zločin sam po sebi. Moglo bi se reći da se radi o običajima i tako dalje, međutim Tribunal ima Statut i on je svojom nadležnošću jednostavno ograničen. To je samo pitanje, i ne znam da li neko od vas želi odgovoriti na to pitanje.

Rein Müllerson, profesor i dekan Pravnog fakulteta Univerziteta u Talinu

Naravno, ono što je Georges rekao u odnosu na Međunarodni krivični sud za bivšu Jugoslaviju je tačno, jer on je ograničen svojim Statutom. I mučenje treba biti dio ratnog zločina, zločina protiv čovječnosti ili genocida. Međutim, Fausto je govorio o budućnosti i možda će sudska praksa ovog Suda na neki način doprinijeti

razvoju u budućnosti da se seksualni zločini ili mučenje odvoje od ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti. Ja zapravo ne mislim da će to biti slučaj, i slažem sa Paolom kada kaže da je zabrana mučenja norma ljudskog prava.

Naravno da se radi da državni zvaničnici moraju biti u to umiješani, država mora biti umiješana. Taj element umiješanosti države mora postojati, ili na aktivan ili na pasivan način. I ako pogledamo mučenje kao individualni akt, u tom slučaju, kako bi taj zločin postao međunarodni zločin, odnosno odvojena kategorija zločina, onda bi se trebalo raditi o široko rasprostranjenom i sistematskom zločinu. I mislim da jednostavno nema potrebe da stavimo to u posebnu kategoriju zločina. Radi se o zločinu protiv čovječnosti, ili u kontekstu sukoba, o ratnom zločinu.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Da, nema sumnje da je takva situacija danas. Međutim praksa u zemljama jednostavno nije predvidljiva i ništa ne može spriječiti države da se odluče da recimo određeni zločin koji je tako strašan, tako neprihvatljiv, da postaje zločin koji se tiče međunarodne zajednice i koji bi trebao da bude klasifikovan kao međunarodni zločin. Napokon sam pojam zločina protiv čovječnosti je na tome zasnovan. Dakle, uslovi postoje - široko rasprostranjen i sistematski zločin - i oni se koriste da definišu zločin kao međunarodni. Međutim, šta je bila zabrinutost međunarodne zajednice?.

Međunarodna zajednica jednostavno smatra da se neki zločini ne mogu prihvatiti nigdje u svijetu, čak ni ako su počinjeni samo u jednoj zemlji. Na primjer, mučenje je jedna vrsta zločina koja je jednostavno u tolikoj mjeri neprihvatljiva, da gdje god da se dogodila, čak i ako su to pojedinci napravili, jednostavno više ne može biti prihvaćena. To nije danas slučaj. Odbor za ljudska prava je bio prvi organ koji je rekao da država ima obvezu da spriječi mučenje od strane pojedinaca, a u tom trenutku ta institucija nije imala na umu zapravo zločine koje čine pojedinci, suprug koji muči suprugu i tako dalje. Ne, šta se imalo na umu to je da na primjer u školi se može doći do lošeg postupanja. Iako se radi o privatnoj školi, to se jednostavno ne može prihvatiti jer država to mora spriječiti. U bolnici, ako imate eksperimente, to su situacije koje su podstakle Odbor za ljudska prava da doda tu rečenicu u komentaru člana 7 Konvencije o mučenju. I o tome se raspravilo. To se pobijalo jer to je išlo dalje od Konvencije o mučenju. I od te pozicije Komiteta za ljudska prava je krenula priča u predmetu *Kunarac*. Tačno je da u međunarodnom pravu mučenje, da bi bilo smatrano međunarodnim zločinom, mora biti sistematsko i rasprostranjeno. Međutim, ne bi bilo čudno ukoliko bi se u određenom slučaju mučenje samo po sebi, na primjer, na međunarodnom nivou kriminalizovalo bez obzira na sve te uslove.

Da li je MKSJ doprinio tom trendu, ostaje otvoreno pitanje, na koje ne dajem definitivni odgovor. Međutim sigurno da definisanje elemenata zločina može da vodi do nekih pomaka. Za sada ostavljam ovo pitanje otvorenim.

Pitanje iz publike, nepoznati govornik

Ako otvorimo takvo pitanje, otvorit ćemo zapravo Pandorinu kutiju.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Neka pitanje onda ostane otvoreno.

Ima li još pitanja? Imamo još malo vremena.

Izvolite.

Pitanje iz publike: nepoznati govornik

Ja sam htjela pitati o nečemu o čemu se govorilo o samom početku ovog panela. Radi se o zločinu agresije, i to je nešto što nemamo u Statutu i mandatu Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju. Htjela sam upitati paneliste da li je jurisprudencija ovog Suda doprinijela u evoluciji, u pomaku ove globalne kulture okončanja nekažnjivosti? O tome se govorilo u panelu. I da li bismo mogli reći da bi zločin agresije mogao biti dio toga?

Isto tako bih htjela čuti što panel o tome misli. Da li bi ovaj zločin mogao biti u istoj ligi kao i drugi međunarodni zločini? Da li bi dakle agresija mogla biti zločin protiv čovječnosti ili genocid?

Hvala.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Teško je odgovoriti na to pitanje, na koji način bi eventualno praksa MKSJ-a mogla pridonijeti tome u smislu da jednostavno nije nadležan za to. Bilo to dobro ili ne, to je bila odluka Savjeta bezbjednosti da isključi agresiju i nadležnost MKSJ-a.

Međutim, ono što je ovaj Sud definitivno učinio je to da je pojasnio da kada se radi o započinjanju agresije, sukoba, bez obzira na to ko je odgovoran i da li je ta odgovornost međunarodna ili nacionalna, zločini su ti kojima se treba baviti. Ne možemo koristiti napad kao opravdanje za počinjene zločine. Ali kao i za samu definiciju zločina, definicija napada kao takvog prevazilazi Tribunal.

Paola Gaeta, profesor na Pravnom fakultetu, Univerzitet u Ženevi; profesor na Institutu za postdiplomske međunarodne i razvojne studije u Ženevi; direktor Ženevske akademije za međunarodno humanitarno pravo i ljudska prava

Da li ja mogu nešto dodati? Naravno da ste u pravu, međutim u Međunarodnom krivičnom sudu za bivšu Jugoslaviju imamo razvoj u odnosu na udruženi zločinački poduhvat. Ukoliko se ne varam, taj je poduhvat isto tako interpretiran tako da je, recimo, zajednički cilj bila Velika Srbija, a to je vezano za političku ideju koja je iza sukoba u bivšoj Jugoslaviji. Kao da je sama ta zamisao, taj cilj, zajednički cilj bio zapravo zločinački cilj.

Dakle, ako imate malo mašte, možete zamisliti da ono što je danas zamišljeno kao doktrina zajedničkog zločinačkog poduhvata, dakle zajednička namjera da se stvori Velika Srbija, mogli biste onda uključiti i ovo. Ali, mislim da se ovdje zaista radi o velikoj Pandorinoj kutiji.

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Meni je teško reći i opredijeliti se. Znam da je bilo različitih interpretacija, ali ja sam sudija i ne mogu prihvatiti ni jednu od tih pozicija.

Rein Müllerson, profesor i dekan Pravnog fakulteta Univerziteta u Talinu

Dakle, nisu sve strane uvijek jednake; neke se aktivnosti vode u odbrani kada se radi o preživljavanju. I u tom slučaju nije sigurno da li je pribjegavanje nuklearnom oružju legalno ili ne, ali mučenje je uvijek, zapravo uvijek, neprihvatljivo, zar ne?

Moderator, Fausto Pocar, sudija Žalbenog vijeća MKSJ-a

Da, složio bih se s Vama, osim ako nije postupanje opravdano u sklopu krivičnog zakona. Ali to je drugo pitanje, potpuno drugo pitanje.

Ima li još pitanja? Ukoliko ne, mogli bismo zaključiti ovaj posljednji panel. Dakle, s ovim smo zaključili aktivnosti ova dva dana. Ja neću donijeti zaključke o samoj Konferenciji, to će učiniti predsjednik. Međutim, mislim da smo obradili mnoga područja naslijeđa ovog Suda, možda ne sve, ali mnogo toga.

Danas smo se bavili mnogim elementima tog naslijeđa i možemo vidjeti da naslijeđe Tribunala ide zaista u mnogim smjerovima. Ne radi se samo o pomaganju drugim sudovima. Ne radi se samo o saradnji sa domaćim sudovima i ostalim organima koji su se koristili sudskom praksom Tribunala kada se radilo o

rasvjetljavanju međunarodnog krivičnog prava. U samom početku ovog Tribunala izdana je jedna knjižica. Mislim da je Nino bio iza toga. Zvala se je *Put za Haag*. I tu se reklo da bi Haag mogao biti centar krivičnog prava. Mislim da bismo danas, nakon skoro 20 godina postojanja Tribunala, zaista mogli početi razmišljati o nečem drugom kada se radi o krivičnog pravu, o novoj knjizi: *Od Haaga za svijet*. Knjizi koja bi predstavila naslijeđe MKSJ-a na način na koji je ono predstavljeno na ovoj konferenciji.

Sada zatvaram ovaj panel i diskusiju i želim da se ovom prilikom zahvalim uvaženim panelistima i svim ostalim učesnicima u ovoj više nego interesantnoj debati.

Završni govori

Glavni moderator:

Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Zaključna riječ konferencije:

- **Marjolein de Jong, zamjenik gradonačelnika za kulturu, gradski marketing i međunarodne poslove grada Haaga**
- **Ed Kronenburg, generalni sekretar Ministarstva vanjskih poslova Nizozemske**
- **Sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a**

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Sada ćemo preći na završne riječi. Prozivaću govornike jednog po jednog.

Mislim da je prvi gospođa Marjolein de Jong. Ona je niz godina živjela u inostranstvu. Čim se vratila u Haag bila je izabrana u Opštinsko vijeće. Ona je zamjenik gradonačelnika grada Haaga, zadužena za kulturu, gradski marketing i međunarodna pitanja. Gospođa de Jong.

Marjolein de Jong, zamjenik gradonačelnika za kulturu, gradski marketing i međunarodne poslove grada Haaga

Hvala.

Zadovoljstvo mi je i čast, dame i gospodo, u mojoj funkciji zamjenika gradonačelnika grada Haaga, da vam poželim dobrodošlicu. Kao zamjenik gradonačelnika za međunarodna pitanja htjela sam reći sljedeće: upravo se spremamo zatvoriti Konferenciju o globalnom naslijeđu MKSJ-a koja je drugu godinu zaredom organizovana u Haagu, a koji mi zovemo, a nadam se da ga i drugi tako zovu – međunarodni grad pravde i prava. Nadam se da vam je bilo zanimljivo u ova dva dana. Kada sam pogledala program, vidjela sam impresivan popis moderatora i govornika, tako vjerujem da niko nije izostavljen.

MKSJ – mislim da lokalni stanovnici taj Sud zovu ICTY ili Jugoslovenski sud – je puno postigao u prošlih nekoliko decenija i njegov doprinos je enorman, kao i uticaj toga Suda na budućnost globalne pravde i unapređenje i sprovođenje u djelo ljudskih prava. Haag, međunarodni grad mira i pravde, je domaćin više od 130 međunarodnih organizacija, i jako smo ponosni što i MKSJ imamo u svom gradu.

Postoji još jedan dio naslijeđa MKSJ-a koji je po nama važan. Kao što sam rekla, međunarodni grad pravde i mira i sjedište MKSJ-a nalazi se na Churcillovom trgu koji je postao utjelovljenje mira i pravde, kada se govori o zločinima koji su počinjeni u bivšoj Jugoslaviji. Žrtve tih monstruoznih zločina i akademski svijet gledaju ka Haagu i presudama MKSJ-a.

S druge strane, vidimo rastući interes među stanovnicima Haaga, kada se radi o radu ovog Suda i drugih sudova u ovom gradu. U septembru smo organizovali godišnji dan posjeta. Grad Haag saraduje sa svim međunarodnim organizacijama i ambasadama u gradu, tako da i stanovnici Haaga i posjetioci mogu da iskuse iznutra šta uključuje rad sudova i kolika je važnost tog rada. Pokazalo se da je interes bio enorman, da ljudi posjete MKSJ i slušaju ono što im imaju reći tužilac Brammertz i sudija Orije. Osim toga, čini nam se da rad Suda nalazi na odaziv među mnogima.

Htjela bih skrenuti pažnju i na akademski aspekt Haaga kao međunarodnog grada mira i pravde, a zbog nedavno ustanovljenog Haaškog instituta za globalnu pravdu koji igra važnu ulogu u akademskoj debati o miru i pravdi. To je organizovala akademska koalicija i grad Haag, kao i Haški centar za strateške studije, naravno uz podršku nizozemske Vlade. Institut je posvećen unapređivanju znanja o pravu i pravdi kao takvoj, u vezi sa mirom, sigurnošću te društveno-ekonomskim razvojem. Cilj je, kao što vjerovatno znate, da se stvori integrisani pristup u područjima gdje nedovoljna zakonska definisanost može voditi ka nestabilnosti na različitim poljima koja sam pomenula, što rezultira političkom, vojnom, društvenom ili ekonomskom nejednakošću.

Uspostavljanje Instituta za globalnu pravdu dogodilo se u pravo vrijeme zato što nedavna događanja na Bliskom istoku pokazuju da se borba za slobodu i pravdu nastavlja i da vrijedi za sve. To nema veze sa kulturom i vjerom. Radi se o globalnom pitanju koje je opšte ljudsko.

Dame i gospodo, rad MKSJ-a imaće trajan uticaj na daljnja zbivanja. Bojim se da će se sukobi nastaviti u bliskoj budućnosti, uticati na život nedužnih stanovnika kao što se i događalo već toliko vijekova.

Samo da još nešto kažem na kraju. Osim svog akademskog rada koji je ovdje obavljen, nadam se da ste u zadnja dva dana imali vremena, ili da ćete imati vremena, da uživete u našem gradu. Mi smo domaćini brojnim kulturnim i kulinarskim institucijama. Vjerovatno ste čuli za Djevojku s bisernom naušnicom, ta je slika u našem gradu u muzeju Mauritshuis. Možda ćete posjetiti i Mondriana u Opštinskom muzeju, ili okusiti određene specijalitete u Kineskoj četvrti, ili otići vidjeti jednu od tri vrhunske plesne trupe ovdje u Haagu, u Nizozemskom plesnom teatru. Ja sam odgovorna i za kulturna pitanja u gradu i znam da ta dva polja idu ruku pod ruku. U svakom slučaju, želim vam sve dobro. Onima koji su

došli izvan Haaga želim sretan povratak kući i nadam se da ću vas ponovo moći pozdraviti u Haagu.

Hvala.

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Sada predajem riječ gospodinu Edu Kronenburgu. On je glavni sekretar nizozemskog Ministarstva vanjskih poslova. Na taj je položaj došao nakon što je bio na visokim menadžerskim poslovima u različitim međunarodnim organizacijama, poput NATO-a i Organizacije za Evropsku sigurnost i saradnju. Gospodin Kronenburg.

Ed Kronenburg, generalni sekretar Ministarstva vanjskih poslova Nizozemske

Hvala.

Ekscelencije, dame i gospodo, veliko mi je zadovoljstvo ponovno vidjeti tako velik broj cijenjenih gostiju u Haagu danas i jučer kako bi nastavili naše rasprave o globalnom naslijeđu MKSJ-a. Htio bih zahvaliti MKSJ-u što je organizovao ovu konferenciju koja će biti ključna u očuvanju njegove važne baštine. Takođe bih htio odati priznanje predsjedniku Robinsonu za dostignuća Suda u posljednje dvije godine. Istovremeno, čestitao bih predsjedniku Meronu na izboru na dužnost novog predsjednika MKSJ-a. Radujem se nastavku odlične saradnje između Tribunala i Nizozemske.

Nizozemskoj vladi je bilo zadovoljstvo biti kosponzorom ove važne Konferencije. Imamo poseban odnos s MKSJ-om i to ne uključuje samo nizozemsku Vladu već i grad Haag, kao što je rekla zamjenik gradonačelnika. On je važan i stanovnicima Haaga. MKSJ je bio prvi veliki međunarodni krivični sud nakon Nürnberga i Tokija i prvi međunarodni krivični sud koji je bio smješten u Haagu. Osim što je imao veliku ulogu u razvoju međunarodnog krivičnog prava, MKSJ je odigrao važnu ulogu u tome da je Haag postao pravna prijestolnica svijeta.

U posljednje dvije decenije svijet se promijenio, od svijeta u kojem je bilo praktički nemoguće izvesti pred pravdu počinitelje strašnih zločina u svijet u kojem se takvi zločinci sve više podvrgavaju krivičnom postupku. Uspjeh MKSJ-a bio je ključan u tom razvoju. Dana 21. oktobra ražalostila me vijest da je preminuo prvi predsjednik Suda, gospodin Antonio Cassese, akademik. Siguran sam da govorim u ime svih nas kad kažem da smo mu zahvalni na ogromnom doprinosu na polju međunarodnog krivičnog prava. MKSJ bez njega ne bi bio isti, niti bi imao toliko uticaja.

Dame i gospodo, prošle sam godine čestitao MKSJ-u na njegovom istaknutom doprinosu u međunarodnoj borbi protiv nekažnjivosti. S hapšenjem Mladića i Hadžića ove godine, svih 161 optuženih izvedeni su pred Tribunal. MKSJ je prevazišao sva očekivanja i poslao snažno upozorenje cijelom svijetu da počinitelji najtežih zločina neće izbjeći pravdi.

Kao što je spomenuto u prošla dva dana, naslijeđe MKSJ-a seže daleko van pravnih postupaka u njegovim sudnicama. MKSJ je doprinio na mnogo načina razvoju međunarodnog krivičnog prava i utro je put za osnivanje međunarodnih krivičnih tribunala koji su nastali kasnije. Takođe je pomogao jačanju međunarodne sposobnosti u borbi protiv nekažnjivosti. Nizozemska je pouzdan pobornik ovakvog pristupa na dva kolosijeka i to će i ubuduće ostati.

Mir je, naravno, više nego običan nedostatak sukoba. Pomirenje je preduslov održivog mira. Tek će budućnost pokazati u kolikoj je mjeri MKSJ bio uspješan u ispunjenju svog drugog cilja, a to je pomirenje. U tom će pogledu, *Outreach* program MKSJ-a koji obuhvaća brojne tranzicijske mehanizme i dalje igrati glavnu ulogu. Tranzicijska pravda ima za cilj izgraditi most između prošlosti i budućnosti, tako što će se baviti kršenjima ljudskih prava koja su se dogodila u prošlosti i pokušavati osigurati da se takva kršenja više nikada ne dogode.

Mi sada zajedno pripremamo tranziciju ka rezidualnom mehanizmu. Nizozemska ima čast da bude domaćin te institucije. Nastavićemo ulagati napore da naslijeđe Tribunala bude što važnije pomažući u okončanju rada Međunarodnog suda i uspostavljanju rezidualnog mehanizma. Ukratko, ostaćemo predani MKSJ-u, i nastaviti da podržavamo njegov doprinos održivom miru i stabilnosti.

Hvala vam.

Glavni moderator, Christian Chartier, bivši šef Informativne službe MKSJ-a

Naravno, završne riječi na ovakvim konferencijama uvijek drži organizator. To će biti sudija Robinson koji se približava kraju svog predsjedničkog mandata na Međunarodnom sudu. On će, naime, mjesto predsjednika ustupiti sudiji Meronu tako da nam se sada obraća posljednji put u svojstvu predsjednika Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju.

Sudija Patrick Robinson, predsjednik MKSJ-a

Hvala Vam, Christiane.

Ekscelencije, dame i gospodo, želim svima da vam se zahvalim što ste uzeli učešća na ovoj konferenciji. Ja ovu konferenciju doživljam kao način da se oda

priznanje uloži koju je odigrao ovaj Međunarodni sud, kao i da se oda i priznanje višestrukom naslijeđu koje ostavlja za sobom. Bez ikakvog oklijevanja mislim da mogu da izvedem zaključak da je ova konferencija postigla neusporediv uspjeh. Taj uspjeh nije posljedica samo stručnih znanja i visokog nivoa naših moderatora i učesnika u panel raspravama, već takođe i želje publike da učestvuje u raspravi o brojnim pitanjima koja su pokrenuta. S tim u vezi moram da istaknem veliki intelektualni ugled i raskoš naših učesnika u raspravi iz redova publike.

Što smo mi saznali na osnovu rasprava koje su vođene tokom ove konferencije. Mislim da svi možemo da se složimo da smo potvrdili da je Međunarodni sud proizveo izvanredan i dubok uticaj na sve vidove međunarodne krivične pravde. Zahvaljujući radu Međunarodnog suda, koji nije uvijek prolazio bez spora, kao što se vidjelo iz naše rasprave, utvrđene su granice običajnog međunarodnog humanitarnog prava. Takođe su, sa do tada neviđenom preciznošću, definisani tačni elementi osnovnih zločina genocida, ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti. I svi ti elementi su sada sastavni dio sudske prakse i drugih međunarodnih krivičnih sudova, kao i kada je riječ o krivičnom gonjenju zbog ratnih zločina na domaćem nivou u domaćim sudovima. Kao što se vidjelo tokom panelnih rasprava, ovaj Sud je takođe razvio specifičnu mješavinu anglosaksonskog i kontinentalnog prava. I sumnje da li će takva mješavina biti uspješna pokazale su se kao neopravdane.

I najzad, Sud je doprinio i unapređenju ljudskih prava. Ovaj Sud je prva međunarodna institucija, poslije suda u Nürnbergu, koja je dovela pojedince u sudnicu zbog zvjerstava koja su počinjena. Za žrtve ovih zločina to znači da se traži sporovođenje pravde. Ovaj Sud takođe je nadahnuo uspostavljanje drugih međunarodnih i mješovitih sudova na mjestima koja su vapila za pravdom, kao što su Ruanda, Sijera Leone i Kambodža. Sud je, takođe, imao trajan uticaj na odluku međunarodne zajednice da se uspostavi jedan stalni Međunarodni krivični sud.

Za mene lično je uspjeh ove konferencije od posebnog značaja jer sutra, 17. novembra, predajem dužnost predsjednika Međunarodnog suda, a moj nasljednik Ted Meron će po drugi put preuzeti na sebe ulogu predsjednika. Za one među vama koji se možda toga ne sjećaju, sudija Meron bio je predsjednik ovog Suda od 2003. do 2005. godine. Zadovoljan sam da su obje konferencije o naslijeđu MKSJ-a, kako kada je riječ o regionalnom uticaju ovog suda, tako i međunarodnom, da su obje te konferencije održane dok sam ja bio predsjednik. Obje konferencije su pokazale koliki je značaj i uticaj rada MKSJ-a. Vaše zanimanje za rad ovog Suda, i posvećenost Sudu, za sve nas je predstavljalo nadahnuće u privođenju radova kraju.

Dame i gospodo, na završetku konferencije želio bih da spomenem i darežljivost naših donatora koji su bili dovoljno dalekovidi da u ovako teškim trenucima za svjetsku ekonomiju pruže podršku konferenciji jer je ona nešto što

vrijedi truda. Moram reći da se ova konferencija finansirala isključivo zahvaljujući dobrovoljnim priložima i ne mogu dovoljno da izrazim zahvalnost vladama Nizozemske, Luksemburga, Švicarske i Republike Koreje, kao i Opštini Haag i Inicijativi za pravdu Fonda za otvoreno društvo, što su omogućili organizaciju ove konferencije.

Mnogo toga je već rečeno o konferenciji i već sam primio brojne pohvale. Međutim, često se ne odaje dovoljno priznanje osoblju koje radi iza kulisa. Želio bih vrlo jasno da vam kažem da je osoba koja je zaslužna za uspjeh ove konferencije, prije svega moj šef kabineta Gabrielle McIntyre. Gabrielle je osmislila čitav koncept ove konferencije o naslijeđu MKSJ-a podijeliviši konferenciju u dva dijela: regionalno naslijeđe i međunarodno naslijeđe.

Gabrielle je takođe stajala kraj mene, rame uz rame, kada su mnogi, uključujući i samo sjedište Ujedinjenih nacija postavljali iznenađujuće pitanje o tome zašto ovaj Sud treba uopšte da organizuje jednu takvu konferenciju. Nadam se i mislim da su sada promijenili mišljenje. Gabrielle je stajala sa mnom, rame uz rame, kada smo mi među sobom pokušavali da ustanovimo kakva je izvodljivost konferencije ove vrste i mislim da Gabrielle dugujemo svu zahvalnost za osmišljavanje i uspješno sprovođenje ovog velikog poduhvata.

Želio bih takođe da spomenem i svog službenika zaduženog za pitanje naslijeđa, Diane Brown, koja je radi ove konferencije povezivala sve što treba uvezati, a spomenuo bih i gospodina Chartiera koji je svojevremeno bio na čelu Službe za medije na Međunarodnom sudu i koji je svoje nezanemarljive talente posvetio akademskom radu. Njegova darovitost svima nam je bila od koristi. Takođe želim da spomenem i Nermu Jelačić koja se nalazi na čelu *Outreach* programa, zatim Isabelle Lambert i Jolandu Kaloh koje rade u Sekretarijatu, zatim savjetnike Pierra Galiniera i Miu D'Aspremont, zatim Moyu Magilligan, posebnog pomoćnika šefa Odjeljenja za upravna pitanja, Kevina Hughesa iz Sekretarijata, Leslie Hermer iz Odjeljenja za objavljivanje dokumenata i gospodina Michaela Sylvera.

Svim ovim ljudima i mnogim drugima izražavam duboku zahvalnost za dobro obavljen posao.

Ja ću izdati jedan izvještaj u kojem ću sažeto iznijeti zaključke sa konferencije. Moj izvještaj, kao i cjelovita transkripcija i video zapisi ove konferencije bit će postavljeni na web stranicu Međunarodnog suda čim to bude tehnički izvodljivo.

Još jednom vam se svima zahvaljujem što ste učestovali na konferenciji i dali joj značajan doprinos. Vaša podrška od ključnog je značaja u trenutku kada Sud svoj rad privodi kraju i nadamo se da ćemo imati još prilika za plodnu saradnju sa Vama u budućnosti.

Hvala lijepo.

