

Dvojezična poletna šola mednarodnega kazenskega prava

(Billingual Summer School on International Criminal Law), Haag, 22. junij–3. julij 2009

Med 22. junijem in 3. julijem 2009 je v Haagu potekala Dvojezična poletna šola mednarodnega kazenskega prava, ki jo je organiziral haaški Grotius Centre for International Legal Studies v sodelovanju z Univerzo v Leidnu in s pomočjo Maison Descartes ter Organisation Internationale de la Francophonie. Ker je bila poletna šola mnogo več kot le dobrodošla in koristna študijska izkušnja, naj poleg koščkov mozaika bogatega strokovnega programa opišem tudi »spremljalni razvedrilni program«.

V nasprotju s pričakovanji je bilo dogajanje vseskozi zelo pestro. To je navdse presenetljivo predvsem glede na to, da se je šole udeležilo nekaj več kot 40 pravnikov. Opirajoč se na (ne)utemeljeno splošno prepričanje in stereotipno predstavo o dolgočasnosti »juridične nravi«, bi človek od dvotedenskega druženja s kolegi pravniki namreč upravičeno pričakoval precej klavrno doživetje. Malce v zadregi priznam, da sem imela zato tudi sama skrbno pripravljene »načrt B«. Ta je med drugim zajemal kolesarjenje, potepanje po boljših trgih in večnadstropnih knjigarnah, okušanje *harringa* ter pohajkovanje po Red Light Districtu s sošolcem iz gimnazije, ki živi v Amsterdamu. Z drugimi besedami, malo »domačnosti« *»just in case«*. Kot rečeno, pa je bila bojazen odveč in po dvodnevnem obisku pri Marku v nizozemski prestolnici sem z vlakom odpotovala do Leidna, kjer sem v študentskem domu stanovala skupaj s Čehinjo, dvema Italijanoma in zapoznelo sošolko iz Nigerije. Načrt B pa je ostal skrbno zapečaten v predalu.

Vsakodnevni jutranji zbor »leidenske družčine« v atriju študentskega doma je po 14 dneh sicer res postal rutina, a je po drugi strani že zaradi različnih »nacionalnih percepcij« o točnosti vsakič znova pomenil tudi neponovljiv in enkraten dogodek. Po dvajsetminutnem do polurnem (čas trajanja je bil odvisen od višine pet, za katere se je zarana odločila simpatična kolegica iz Italije!) sprehodu do postaje nam je po navadi uspelo premagati vse ovire in ujeti vlak do glavne železniške postaje v Haagu. Po poti smo v kakšnem kiosku s hitro prehrano zgrabili še (nič kaj preveč zdrav!) zajtrk in naposled vedno pravočasno prispeli do Grotius centra.

Prvi dan smo se po registraciji udeležili otvoritvenega govora **Carstena Stahna** – (včasih že malce pretirano) prijaznega in vpljudnega programskega direktorja centra za mednarodno pravo. Uvodno predavanje pa je imel **Bruno Simma**, sodnik Meddržavnega sodišča v Haagu. Spregovoril je o vlogi človekovih pravic v mednarodnopravni teoriji in praksi. Iz izčrpane predstavitve zadev, ki so se med zgodovino znašle pred ICJ, je

predvsem razvidno, da so meddržavne tožbe, katerih predmet bi bil »le« kršenje človekovih pravic, izjemno redke. Odločitve o človekovih pravicah so po navadi zgolj »stranski produkt« sprejetih odločitev o razrešitvi vojaških sporov med državami.

Že sicer zanimivo predavanje je nedvomno popestril tudi nemški kolega, ki je pred začetkom svojega *»gypsy life«*, kot je sam označil delo, ki ga opravlja kot odposlanec Združenih narodov v Sierr Leone in Vzhodnem Timorju, doštudiral na Münchenski pravni fakulteti. Med njegovimi učitelji je bil tudi Bruno Simma, zato je lahko postregel s številnimi anekdotami o njem iz svojih »študentski časov.« Potem ko je bil izvedel, da znam nemško in da mi kot Slovenki ni povsem tuja nemška kazenskopravna teorija, je med poletno šolo rad prisedel ter mi v materinščini pripovedoval o kakšnem zamotanem pravnem institutu in svojih pripetljajih na mirovnih operacijah. Zelo pogosto pa mi je govoril tudi o življenju in delu Clausa Roxina, ki je bil pred leti prav tako njegov profesor. V Kaiserslauternu rojeni in v Diliju živeči Clemens je bil nedvomno eden od najzgovornejših sošolcev.

Po kosilu smo poslušali predavanje **Avril McDonald** z Univerze v Groningenu o zločinih zoper človečnost. Zelo dobrodošli ponovitvi teoretičnega dela je sledila še obsežna in zanimiva predstavitev sodne prakse Mednarodnega kazenskega sodišča za nekdanjo Jugoslavijo.

Kot zadnje pa je bilo tisti dan na vrsti predavanje **Nielsa Blokkerja** z Univerze v Leidnu, spregovoril pa je o problemu kaznivega dejanja agresije. Kot je že vseskozi znano, so številne negotovosti v zvezi z agresijo posledica tega, da je bila med hudodelstva in stvarni pristojnosti Mednarodnega kazenskega sodišča (t. i. *core crimes*), ki so navedena v 5. členu Rimskega statuta, uvrščena kot posledica zgodovinskega dožemanja tega dejanja kot »zločina vseh zločinov« in iz tega izhajajoče »kompromisne rešitve« številnih interesnih skupin na rimski konferenci. Glavna težava neposrečenega sporazuma, ki je zapisan v drugem odstavku 5. člena, je, da še vedno ni povsem jasno, ali ima MKS sploh jurisdikcijo, ko gre za kaznivo dejanje agresije. Niti delovnim skupinam do končanja rimske konference, niti pripravljalni komisiji za MKS do njene razpustitve, niti posebej za vprašanje agresije ustanovljenemu delovnemu telesu Skupščine držav pogodbenic do današnjega dne ni uspelo ne **opredeliti agresije** in ne **določiti pogojev**, ob katerih bi MKS nedvoumno lahko izvajalo jurisdikcijo. Razrešitev tega vprašanja bo zaradi stroge zahteve za spoštovanje načela zakonitosti v kazenskem pravu morala biti eno od glavnih poslanstev

prve pregledne konference o delu MKS v Kampali prihodnje leto. Menim pa, da konstruktivne rešitve tudi takrat ni realno pričakovati, saj je hudodelstvo agresije problematično predvsem iz vsebinskih in političnih razlogov, ki so dejansko v ozadju »nezmožnosti« (državnih in nevladnih ter drugih) interesnih skupin, da bi našle »skupni jezik« glede njene opredelitve. Narava tega zločina je namreč zelo svojevrstna in se v pomembnih elementih razlikuje od preostalih treh skupin kaznivih dejanj iz prvega odstavka 5. člena Rimskega statuta.

Prvič, glavni namen sprejetega Rimskega statuta in ustanovljenega MKS naj bi bil kaznovati **individualno odgovorne** za hudodelstva, ki globoko pretresajo vest človeštva. Pri agresiji pa močna vez med storilcem in državno oblastjo malce zabriše meje med individualno in državno odgovornostjo. Čeprav dejanja, ki so značilna za zločin agresije (npr. blokada pristanišč), zares stori posameznik, so po mnenju predavatelja to bolj protipravna dejanja države proti državi. »Posebnost« agresije je torej, da je ne more izvesti kar vsak posameznik, pač pa le nekdo, ki je na čelu države, je njen voditelj ali ima politično moč in podporo. Ravno to je tisto, kar mu omogoči njeno izvedbo ali odreditev.

Drugič, ne smemo pozabiti, da je glavno poslanstvo MKS predvsem vseeno preprečevati zločine **proti posameznikom**. Te zločine pa šele zaradi njihove množičnosti in zavržnosti lahko razumemo kot napad na abstraktna pojma človečnosti in blaginje sveta. Kot je že bilo omenjeno, je pri agresiji vez posameznik storilec – država izrazitejša kot pri preostalih treh *core crimes*. Dejanje agresije, ki ga bo posameznik storil zaradi svojega položaja, bo navadno tudi sam razumel kot dejanje (napad) svoje države **proti drugi državi**. Po Blokkerjevem mnenju zato ne moremo mimo slutnje, da gre pri agresiji pravzaprav za izraz meddržavnega spora in da institut individualne kazenske odgovornosti v takem sporu logično deluje kot neke vrste tujek.

Naposled je še dodal, da bi bilo za integriteto MKS boljše, če bi v Kampali večne razprave o opredelitvi agresije zamenjali dokončna odločitev za **nepristojnosti** MKS, ko gre za to kaznivo dejanje, in »predaja jurisdikcijske štafetne palice« Meddržavnemu sodišču. Tako bi »ubili dve muhi na en mah«, saj bi se končno razrešila tudi politično občutljiva »igra pristojnosti« med Varnostnim svetom OZN in MKS v zvezi z agresijo.

»Prvi šolski dan« se je končal s spoznavno večerjo v prijetni restavraciji blizu »učilišča«. Medtem ko sva z Belgijcem Mathiasom razpravljala o (še vedno) cvetoči belgijski pivovarski dejavnosti, se je dobrodušni Tanzanijec (s še bolj dobrodušnim imenom Innocent!) navduševal nad mineralno vodo, Rusinja Olga pa nam je na vsak način hotela dopovedati, da stalinizem sploh ni bil tako slab, kot ga hoče prikazati »naša zahodna propaganda«. Ob koncu dneva me je »večkulturno

ozračje« navdalo s toplim občutkom, da sta pred menoj dva prijetna tedna...

V naslednjih dneh je bilo najprej na vrsti nekaj zanimivih predavanj. **Gilbert Bitti** z MKS je spregovoril o 21. členu Rimskega statuta – Uporabno pravo (*Applicable law*). Ta člen je v mednarodnem kazenskem pravu namreč *unikum*, saj ga ne zasledimo v nobenem od statotov mednarodnih kazenskih sodišč, gledano od nürnberškega in tokijskega, jugoslovanskega in ruandskega, pa vse do statotov nedavno ustanovljenih »mešanih« sodišč za Siero Leone in Kambodžo ter Libanon. Bitti je vključitev člena o pravnih virih, ki naj jih uporablja MKS, v Rimski statut označil kot izraz tega, da je MKS prvo stalno mednarodno kazensko sodišče z dolgoročnejšimi cilji. Spregovoril je tudi o »večplastni hierarhiji« med pravnimi viri MKS in njihovi (ne)zavezujoči naravi, kot ju je z jezikovno razlago mogoče izluščiti iz navedenega člena statuta. Bitti je tudi zanikal bojazen, da bi zaradi nevezanosti MKS na lastno sodno prakso prišlo do njegovega nekonsistentnega in/ali nepoštenega odločanja o hudodelstvih. Politika bi namreč po njegovem mnenju prej kot na poznejše sojenje lahko vplivala kvečjemu na »izbor zadev«, ki se jih tožilstvo odloči obravnavati.

Larissa van der Herik z Univerze v Leidnu je predstavila mednarodno hudodelstvo genocida in jurisprudenco MKSR in MKSJ v zvezi z njim. Seveda (spet) nismo mogli mimo vprašanja, ali se je v Srebrenici zares zgodil ta zločin ali ne. Zaradi znanja o objektivnih in subjektivnih znakih, ki morajo biti izpolnjeni, da lahko govorimo o genocidu, in hkrati zavedanja o vselej zapletenem kulturno-političnem položaju na Balkanu (ki najbrž ni slučajno označen z besedno zvezo »sod smodnika«!) se človek včasih težko opredeli za nedvoumni »da« ali »ne« (pa čeprav se po naravi stvari nagiba k »da«!). Ker sem čustveno in prijateljsko navezana na vse države (ali bolje rečeno posamezne državljanje!) nekdanje Jugoslavije, mi ob tem vprašanju vselej postane malce nelagodno. Pravnik s tovrstnimi dilemami, ki bi tudi v resnici moral sprejeti odločitev, bi se iz postopka verjetno raje izločil kot *iudex suspectus* in objektivno reševanje te »zadeve« prepustil z »balkanskim vprašanjem« neobremenjenim »zahodnjakom«. Oni že »najbolje vedo«.

Četrtekovo jutro se je začelo s predavanjem na temo komplementarnosti. Načelo komplementarnosti je nedvomno ena bistvenih pridobitev in konceptualnih razlik, ki loči MKS od obeh *ad hoc* mednarodnih kazenskih sodišč in »hibridnega« sodišča za Siero Leone, ko gre za vprašanje razmerja med jurisdikcijo mednarodnega sodišča in jurisdikcijami posameznih držav. Ker nacionalna sodišča niso predvsem pristojna za kazniva dejanja iz prvega odstavka 5. člena Rimskega statuta, MKS ni več le »popravek« za pristranska sodišča držav podpisnic statuta ali »nadomestek« za propadli pravosodni sistem v teh državah. Lahko bi rekli, da imajo državna sodišča pri

jurisdikciji sicer še vedno prednost (*priority*), ne pa več prvenstva (*primacy*): komplementarnost namreč ni povezana le z **jurisdikcijo** (12. člen Rimskega statuta), pač pa tudi z **dopustnostjo** zadeve (17. člen Rimskega statuta). V končni fazi bo MKS dejansko vedno lahko razsodnik svoje pristojnosti – tj., da se bo v konkretnem primeru vedno lahko odločilo za sprožitev pregona proti nekemu posamezniku, če bo presodilo, da država ni sposobna ali ni pripravljena izpeljati preiskave ali pregona. Če poenostavimo, glavni prispevek načela komplementarnosti je »grožnja« MKS državam z njegovo pristojnostjo, če ne bodo hotele sodelovati. *Ratio* kodifikacije komplementarnosti je torej na načelni ravni spodbujati dejansko sodelovanje med nacionalnimi in mednarodnimi organi, ko gre za pregon storilcev mednarodnih hudodelstev.

Poleg načela komplementarnosti pa nam je **Rod Rastan** kot pravni svetovalec v uradu tožilstva pri MKS osvetlil tudi nekatere zanimivosti iz prakse delovanja sodišča. Domnevnega storilca v primeru *Lubanga* obtožnica namreč presenetljivo bremeni »le« *vojnega hudodelstva nabora ali vključevanja otrok, mlajših od 15 let, v oborožene sile ali skupine ali njihovo izrabljanje za dejavno sodelovanje pri sovražnostih*. Predavatelj nam je zaupal, da seveda »vsi vedo«, da so se dogajale tudi druge grozovitosti in da so bili zagotovo izpolnjeni tudi znaki »bolj zavržnih« mednarodnih hudodelstev, a tožilstvo na žalost ne more pridobiti dokazov, s katerimi bi to lahko podkrepilo. Po njegovem mnenju se je v interesu žrtev včasih treba odpovedati iskanju resnice in delovati pragmatično – tj. narediti čim več s tistim, kar nam je na voljo. Končal je z ugotovitvijo, da bi sicer tvegali oprostilno sodbo in s tem sekundarno viktimizacijo žrtev, dolgoročno pa celo nezaupanje ljudi v mednarodno sodstvo. Predavanje je bilo vsekakor nekoliko nenavaden, ampak nedvomno iskren prikaz ovir, na katere lahko pri svojem delu naleti pravnik praktik in so v veliki meri prihranjene pravniku teoretiku.

Teoretično zelo izpopolnjeno, a zato nič manj iskreno pa je bilo predavanje o pravu oboroženih spopadov oz. humanitarnem pravu, ki ga je pripravil **Eric David** z bruseljske univerze. V spomin se mi je vtisnila zlasti misel, da je pri mednarodnem humanitarnem pravu »humanitarno samo njegovo ime«. David je svojo trditev utemeljil s tem, da gre pri tej veji sicer res za pravo, ki si prizadeva za humanost, a hkrati malce paradoksnost potrjuje ravno potrebo po vojni. Nadaljeval je, da je predmet humanitarnega prava v bistvu odgovor na vprašanje, kako vnesti pravo v protipravna ravnanja oz. v skrajnem primeru celo, kako kodificirati pravico do ubijanja. Seveda je predavatelj vseskozi uspešno dokazoval upravičenost humanitarnega prava kot legitimnega in nujnega. Všeč mi je bila predvsem njegova sklepna misel, da se je človek pri poskusu vzpostavljanja relativnega družbenega miru lotil kodifikacije malodane vseh medosebnih odnosov. Če je z družinskim pra-

vom kodificiral posamezne vidike čustva ljubezni, je s humanitarnim pravom kodificiral ravno nasprotno čustvo – sovraštvo, kot se kaže v vojni. Po mojem mnenju je bilo to eno najbolj poslušljivih in navdihujočih predavanj prvega tedna. Tri ure so namreč vsem navzočim minile, kot bi trenil. Očitno celo profesorju, ki je zaradi vznesenosti zamudil vlak za Bruselj.

Da poletna šola ne bi bila preveč utrujajoča, so pozorni organizatorji poskrbeli tudi za ščepec kulturnega udejstvovanja in nas peljali v galerijo. Dobil smo slušalke, iz katerih se je ob vsaki izobešeni umetnini oglasil ženski glas in postregel s kopico dragocenih podatkov. Čeprav mi je umetnost pri srcu, me je naporni urnik poletne šole do tedaj očitno že zelo utrudil. Obisk galerije sem namreč vzela nekako tako, kot smo tovrstne obiske dojemali v osnovni šoli: v tistem obdobju namreč ljubezen do umetnosti pri večini sicer še ni bila izoblikovana, a so »kulturni dnevi« iz neznanih razlogov vseeno pomenili boljšo alternativo pouku!

Proti koncu prvega tedna je sledilo več »pretresov«. Najprej smo nekega jutra na vlaku z naslovnice nizozemskega dnevnega časopisja s skupnimi močmi razbrali, da je preminil »kralj popa«. Nato sem se pred ogledom sojenja Thomasu Lubangi Dyilu z vročo kavo polila po zelo elegantni opravi, skrbno izbrani posebej za to priložnost. Kot zakleto pa smo na MKS »ujeli« ravno tisti del obravnave, ko je bilo na vrsti zaslišanje zaščitenih prič. Priče so, čeprav zaslišane, ostale neslišane in (dobesedno *samo!*) ogled sojenja je bil zelo podoben ogledu nemega filma. Seveda s to razliko, da je iz suhoparnega dogajanja in mimike akterjev v sodni dvorani težko razbrati, o čem teče beseda. Za nameček pa se človek med obravnavo v prostoru za zainteresirano javnost iz varnostnih razlogov ne sme pogovarjati z drugimi. Nekako tako, kot bi si v kinu ogledali film, v katerem Charlie Chaplin nekaj govori zavesi, gledalca na sosednjem sedežu pa ne bi smeli vprašati za mnenje o povedanem. Skratka – smola.

Slabo voljo je naposled pregnal praktični »*Schnellkurs*« navzkrižnega zasliševanja, s katerim nam je v petek postregel karizmatični **Michael Karnavas**, odvetnik obrambe pri MKS, potem ko nas je že dan poprej seznanil s teoretičnim delom priprave kakovostne obrambne strategije.

V kontinentalnem pravnem sistemu »vzgojenemu« pravniku sta postavljanje sugestivnih vprašanj in uporaba podobnih anglosaških »zvijač« sicer sprva malce tuja in zoprna, a se po napornem tednu *ex cathedra* predavanj kar priležeta. Uspešna obramba (namišljenih) obdolžencev pa je bila za naju z italijansko kolegico tudi dokaz, da se je brezglavo gledanje plehkkih ameriških »pravniških« filmov in nadaljevanj v otroštvu kljub vsemu izplačalo. Očitno je res vse, pa čeprav še tako bizarno, za nekaj dobro.

Po dolgem dnevu smo odhiteli še na sprejem, namenjen počastitvi **Rosalyn Higgins** – nekdanje predsednice Meddržavnega sodišča in dobitnice Hague Prize (nekakšne »Nobelove nagrade« za mednarodno pravo) za leto 2009. Ker so se nam pridružili še udeleženci »Marie Curie Top Summer School« (»starejše sestre« naše poletne šole), zakuska ni bila zadosten zalogaj za dostojen konec »delovnega tedna.« Po večerji v italijanski restavraciji smo šli tisti, ki smo stanovali v Leidnu, z vlakom še na obisk k prijatelju enega od naših sostanovalcev v Utrecht in se vrnili v jutranjih urah. Naslednji dan na srečo ni bilo treba zgodaj vstati, saj je bil na vrsti zaslužen konec tedna. Medtem ko so se sošolci potepali po različnih koncih in krajih Nizozemske, sem sama njihovo odsotnost izkoristila za počitek in duševni mir, saj sem to položno deželico obiskala in dodobra prepoštovala že v preteklosti.

Naporen urnik za drugi teden poletne šole je vključeval vrsto dejavnosti, ki so vsak dan zapolnile čas od desetih zjutraj pa do devetih zvečer. Razpored dejavnosti je poleg predavanj zajemal tudi ogleda filmov, obisk MKSJ in Meddržavnega sodišča, samostojne delovne naloge ter skupinske priprave na petkov *moot court*. Za tiste, ki imajo pomisleke glede »resnosti« poletnih šol: vsaj šola, ki jo opisujem, je bila res šola z velikim »Š« in vse prej kot dvotedenski oddih!

V začetku tedna sta se najprej zvrstili predavanji o delu tožilstva in obrambe pred mednarodnimi kazenskimi sodišči. Opirajoč se na razmere v Ugandi, je **Eric McDonald** z MKS predstavil praktične naloge tožilstva, vključno z njegovim terenskim delom. Odvetnica **Colleen Rohan** pa je spregovorila o težavah obrambe pred MKSJ. Opozorila je na problem finančne, organizacijske in logistične »neenakosti orožja« med tožilstvom in obrambo pred tem sodiščem. To, da se obrambi nameni bistveno manj sredstev, je guvernica označila kot »element maščevanja in ne iskanja pravice«. Predavanje je končala z mislijo, naj mednarodna delovna skupina, ki bo v kratkem začela skrbeti za izobraževanje pravnikov po državah nekdanje Jugoslavije, poudari tudi pomen obdolženčeve pravice do poštenega sojenja, saj je ta lahko pomemben element pri doseganju sprave. Iskreno upam (a dvomim!), da bi to zares lahko zatrlo tudi (na žalost še vedno prisotne) splošne nacionalistične težnje v teh državah. Grafiti, kot so »Srbe na vrbe«, »Kosovo je srce Srbije«, »Ne plačajte Gotovinom ulaznicu za EU«, »Heroj, a ne zločinac« in druga »sporočila«, ki »krasijo« zidove poslopij po Balkanu, vržejo senco dvoma na ta prizadevanja in so žal daleč od nekdanjega optimističnega (vprašanje pa če tudi iskrenega!) »slogana« »Bratstvo i jedinstvo«. Da ne bo pomote, Slovenija s svojimi vzkliki, kot na primer »Slovenijo Slovencem«, in podobnimi nebulozami, seveda nič kaj dosti ne zaostaja, z novimi perfidnimi »evropskimi« načini diskriminacije pa morda celo prednjači!

Posebna čast nas je doletela s predavanjem **Phillipa Kirscha**, nekdanjega predsednika MKS in sedanjega *ad hoc* sodnika Meddržavnega sodišča v Haagu. Najprej nam je osvežil spomin na »politične kompromise«, ki so bili sprejeti na rimski konferenci in še danes botrujejo problematičnim anomalijam v Rimskem statutu. Nato je opozoril na še nekaj izzivov, s katerimi se bo morala spoprijeti mednarodna skupnost na prvi pregledni konferenci v Kampali. Poleg reševanja omenjenih težav v zvezi s hudodelstvom agresije naj bi se (spet!) govorilo tudi o opredelitvi mednarodnega terorizma in možnosti razširitve obsega stvarne pristojnosti MKS nanj, o vprašanju, ali je tihotapljenje drog dovolj »resno« kaznivo dejanje za stvarno pristojnost MKS, o morebitni vključitvi hudodelstev, storjenih s kemičnim in jedrskim orožjem, v Rimski statut itn.

Kirsch je še dodal, naj Kampala veliko pozornosti nameni predvsem obravnavi prehodne določbe v 124. členu Rimskega statuta, ki državam pogodbenicam omogoča, da za obdobje sedmih let po začetku veljavnosti statuta ne sprejmejo pristojnosti sodišča za vojna hudodelstva. Po njegovem mnenju bi bilo treba temeljito premisliti predvsem o odpravi tega člena, saj se zdi, da mu večina držav pogodbenic nasprotuje. Po drugi strani pa si za njegovo ohranitev prizadevajo države, ki še niso pogodbenice in bi ga ob morebitnem podpisu in ratifikaciji Rimskega statuta »s pridom uporabile« pri svojih »nepoštenih namenih«. Nekdanji predsednik je predavanje sklenil z ugotovitvijo, da sta izvajanje Rimskega statuta in sodelovanje pogodbenic z MKS dejansko odvisni od politične volje, saj je MKS sodni organ v političnem okolju. To neizbežno dejstvo je na žalost »rakava rana« vsakega nacionalnega, še toliko bolj pa nadnacionalnega pravosodja.

Sledila je cela vrsta predavanj o pravicah in vlogi žrtev v mednarodnih kazenskih postopkih, predvsem pa o izboljšanju njihovega položaja pred MKS v primerjavi z *ad hoc* sodišči.

Navdušena sem bila predvsem nad filozofsko in kriminološko navdahnjenim predavanjem **Frédérica Mégreta** s kanadske univerze McGill o reparacijah. Kot velik zagovornik restorativne pravičnosti je najprej razglabljal o sekundarnem pomenu, ki ga država pripiše individualni žrtvi, kadar jo obravnava le kot »(ne)živ dokaz«, da je prišlo do napada na javni red. V Mégretovem utemeljevanju, da je šla država predaleč, ko je strankam »ukradla konflikt« in »izkoristila žrtev«, je bilo morda zaznati celo ščepec Christijevih razmišljanj. Pod pretezo, da želi s kaznovanjem storilca ponovno vzpostaviti pravičnost v žrtvinem imenu, pa se po mnenju govornika država uspešno izogne tudi odgovornosti za kršitev svojih obveznosti iz sklenjene družbene pogodbe, ko je državljanom obljubila vzdrževanje relativnega reda in miru. S tem pa še dodatno »pasivizira« žrtev, ki od državnega kaznovanja *de facto* nima kaj drugega kot »zadoščenje«.

Ravno zato sta mehanizem za povračilo škode žrtvam in mehanizem za zagotavljanje dejavnega sodelovanja žrtev v postopku, tako Mégret, »danes pomembni sestavini nadnacionalnih kazenskih postopkov.« Nikoli namreč ne smemo pozabiti, da se za abstrakcijo »napadi na človečnost« vseeno skrivajo (zelo!) konkretni viktimizirani posamezniki in ne »mi vsi« (in nikakor ne »vsi enako!«). Z omenjenimi instituti mednarodna skupnost, podobno kot bi to morala storiti nacionalna država, v določeni meri prevzame kolektivno moralno odgovornost za škodo, povzročeno posameznikom s hudo delstvi, ki jih ji ni uspelo preprečiti.

Razen o individualnih in kolektivnih reparacijah je Kanadčan spregovoril tudi o posebni postavki Skrbniškega sklada MKS, ki se napaja z donacijami držav in je namenjen za financiranje raznovrstne pomoči (domnevnim) žrtvam še pred koncem sodnega postopka proti (domnevnemu) storilcu. Čeprav do določene mere razumljiva, je tovrstna pomoč vseeno malce sporna, če dosledno upoštevamo domnevo nedolžnosti kot eno temeljnih procesnih pravic obdolženca v kazenskem postopku.

Preden sklenem svoje pripovedovanje o dvojezični (za prevode so vseskozi skrbeli zares odlični konferenčni prevajalci!) poletni šoli, naj se ustavim še pri dveh »dogodkih«, in sicer obisku MKSJ ter *moot courtu*. Kot »representative of ex Yugoslavia« (tako so me namreč v šali večkrat poimenovali sošolci!) sem bila zelo nejevoljna, ko smo zamudili jutranji vlak ravno na dan predvidenega obiska *ad hoc* sodišča za ozemlje »moje nekdanje države«. Zaradi strogih varnostnih ukrepov na vhodu v sodno poslopje in zato dolge vrste obiskovalcev nam je vseeno uspelo vstopiti pravočasno. Potem ko so mi varnostniki zaplenili »zelo nevarno« jabolko (že od izvirnega greha naprej povzroča težave!), so jim delo oteževali še moji uhani, ki so na vsaki točki pregledovanja sprožili piskanje detektorjev. Spet Jugoslovan, ki povzroča težave.

Slabo voljo, ki jo je s seboj prineslo opisano hektično jutro, pa je kaj kmalu razblinil pogled na digitalni razpored obravnav pred dverju: »Radovan Karadžić (IT – 95 – 5/18)« in »Florence

Hartmann (IT – 02 – 54 – R77.5)«. Malo »po balkansko« sem se vrinila v vrsto za prvi postopek, pristopicala do sodne dvorane, se usedla na prosti sedež v prvi vrsti, priklopila slušalke na srbsčino (ne več srbohrvaščino!) in se končno zazrla skozi šipo. Tam je sedel nebogljeni in obrbiti obtoženec Radovan Karadžić in ne več nastopaški in bradati ezoterik Dragan Dabić. Po približno pol ure spremljanja obravnave in opažanju rahlih podobnosti s potekom obravnav proti Vojislavu Šešlju in Slobodanu Miloševiću je slutiti, da se zna sojenje »evropskemu Osami bin Ladnu« vleči kot jara kača.

Za konec se moram vsaj za trenutek ustaviti pri *moot courtu*. Potekal je v štirih skupinah, dveh angleško in dveh francosko govorečih, pri čemer je ena pomenila obrambo in druga tožilstvo. Po prvem krogu improviziranega postopka pred MKS sta se dve skupini uvrstili v finale. Z italijansko kolegico Eleno sva domnevno uspešno sestavili obrambo za obdolženca, ko sva dokazovali, da so v konkretnem primeru izpolnjeni vsi elementi za izključitev njegove kazenske odgovornosti po prvem odstavku 33. člena Rimskega statuta. Malce bizaren razplet in presenetljiv uspeh glede na splošno načelo mednarodne skupnosti, da sklicevanje na ukaze nadrejenih ne bi smelo biti dopuščena obramba. Ampak, »igra je igra«.

Moot courtu so naposled sledili še poslovilni piknik na plaži Scheveningen v Haagu ter tista dolga in srce parajoča poslavljanja. Moram reči, da sem na poletni šoli spoznala res imenitne ljudi – vedoželjne in polne zanosa (v pozitivnem – »negrebatorskem« – smislu!). Če povzamem Innocentove besede, smo bili »one big international criminal law family«. Z gotovostjo pa lahko rečem vsaj to: če bi bili udeleženci te poletne šole na čelu držav, iz katerih so prihajali, bi imela mednarodna skupnost vsaj 45 razlogov manj za ustanavljanje in delovanje pravosodnih organov. Če strnem svoje vtise, so kakovosten teoretični in praktični strokovni program ter nekatere pristne prijateljske vezi le dva od razlogov, zaradi katerih bi vsakemu (podiplomskemu) študentu ali komu drugemu priporočala udeležbo na poletni šoli v letu 2010!

Jasmina Arnež

Poročilo s konference »A critical assessment of the impact of the ICTY on the states of former Yugoslavia«. Dubrovnik, 12. in 13. junij 2009

V Dubrovniku je v Inter-University Centre (IUC) 12. in 13. junija 2009 potekala konferenca o vplivu Mednarodnega kazenskega sodišča za nekdanjo Jugoslavijo (MKSJ) na države nekdanje Jugoslavije. Konferenco so organizirali Pravna fakulteta iz Zagreba, Matica hrvatska, Pravosodna akademi-

ja Ministrstva za pravosodje Republike Hrvaške ter Human Rights Center Zagreb. Udeleženci konference so razpravljali o širokem vplivu tega sodišča na domače kazenske postopke zoper mednarodna hudo delstva, na postopke pred Mednarodnim sodiščem pravice (International Court of Justice), na materi-

alno in procesno kazensko pravo ter na samo družbo v državah nekdanje Jugoslavije. Pri vseh temah je treba opozoriti, da so se organizatorji trudili za uravnotežen prispevek mednarodnih strokovnjakov in strokovnjakov iz držav nekdanje Jugoslavije. Predvsem pa so se potrudili, da so bili vsi narodi, vpleteni v spor, enakomerno zastopani.

Prva sekcija je bila po uvodnih pozdravih namenjena vplivu MKSJ na Mednarodno sodišče pravice (MKP), zlasti na postopke v zvezi z domnevnimi kršitvami Konvencije o preprečevanju in kaznovanju zločina genocida. Leta 2007 je namreč MKP izreklo sodbo v zadevi Bosna in Hercegovina zoper Srbijo. Pred sodiščem pa poteka še zadeva Hrvaška zoper Srbijo. Maja Seršić s Pravne fakultete iz Zagreba je kot članica skupine, ki zastopa Hrvaško v zadevi proti Srbiji, predstavila hrvaški primer. Meritorne odločitve sodišče še ni sprejelo, odločilo pa je že o predhodnem vprašanju. Podobno kot v bosanskem primeru se je namreč pojavilo predhodno vprašanje pristojnosti sodišča, saj je Srbija to izpodbijala. Trdila je namreč, da ob vložitvi tožbe ni bila članica Organizacije združenih narodov (OZN) in s tem tudi ne statuta MKP. O tem vprašanju je MKP sicer že odločilo, in to kar dvakrat. Prvič je o tem odločilo, ko je Srbija tožila osem držav zaradi Natovega bombardiranja Srbije. Takrat je razsodilo, da ni pristojno. Prav nasprotno pa je razsodilo v zadevi Bosna in Hercegovina proti Srbiji. Vprašanje o pristojnosti naj ne bi pomenilo *res iudicata*, ker ne gre za isti stranki kot v prejšnji zadevi, poleg tega pa naj bi bilo to vprašanje delno nepomembno, ker je Srbija leta 2001 postala članica OZN in je takrat postala stranka za nazaj. Sakih Softić pa je predstavil zadevo Bosna in Hercegovina proti Srbiji, ki jo zagotovo dobro pozna, saj je bil vodja skupine, ki je zastopala Bosno in Hercegovino. V zadevi Bosne in Hercegovine je MKP ugotovilo, da je prišlo do genocida v Srebrenici, da pa tožniku ni uspelo dokazati genocidnega namena na območju celotne Bosne in Hercegovine. Profesor se je osredotočil na vpliv prava MKSJ na sodno prakso MKP. Bosna je namreč v vlogi tožnika za dokazovanje posameznih zakonskih znakov genocida kot dejansko podlago predlagala posamezne sodbe MKSJ, ki so se ukvarjale s temi zakonskimi znaki in v katerih je MKSJ ugotovilo, da so ti zakonski znaki dokazani (seveda zgolj za ugotavljanje individualne kazenske odgovornosti). MKP je v tej zadevi odločilo, da bo uporabilo zgolj primerno sodno prakso MKSJ, poleg tega pa je naročilo MKSJ, naj se čim bolj omeji pri tem, da bi v svoji sodni praksi odločalo o vprašanih, ki so po svojem bistvu v pristojnosti MKP (na primer obstoj mednarodnega oziroma nemednarodnega oboroženega spopada). Profesor je svojo predstavitev končal z mislijo, da MKP pri rešitvi spora ne gleda zgolj na pravna vprašanja, ampak skuša z rešitvijo zagotoviti tudi mir in varnost v svetu ter s tem svoji odločitvi nujno da tudi politični odtенок. Tudi Marko Milanović, doktorski kandidat s Cambridgea, je v svoji predstavitvi poudaril politični dejav-

nik pri postopkih pred MKP, predvsem pa tudi politične cilje držav, udeleženih v postopkih pred tem sodiščem. V mednarodni javnosti, še posebej pa v javnosti na območju nekdanje Jugoslavije, se je namreč pojavilo mišljenje, da je vse, kar se je zgodilo v Bosni in Hercegovini ter na Hrvaškem, genocid in da šteje zgolj obsodba za genocid. Toda že MKSJ je v svoji praksi povedalo, da vsa dejanja na tem območju niso genocid, temveč so nekatera hudodelstva zoper človečnost, druga pa tudi vojna hudodelstva. Tudi MKP ne more odločiti, da je to isto dogajanje mogoče uvrstiti v genocid, in zato ne smemo razmišljati v smeri, ali genocid ali nič. Tudi hudodelstva zoper človečnost so huda kazniva dejanja in vredna obsodbe.

Vesna Knežević Predić je predstavila različne pristope MKSJ in MKP do pripisljivosti dejanja fizične osebe določeni državi. MKSJ je o tem vprašanju odločalo, čeprav gre za vprašanje mednarodnega javnega prava in s tem za pristojnost MKP. Pri tem je uporabilo različne preizkuse. MKP pa je v svoji praksi opredelilo strožjo obliko odgovornosti, in sicer »*effective control*« iz zadeve Nikaragva, s katerim je nadomestilo standard »*overall control*«, ki ga oblikovalo MKSJ v zadevi Tadić. Očitno torej je, da je za odgovornost držav izoblikovan strožji standard odgovornosti kot za individualno kazensko odgovornost.

Druga sekcija se je ukvarjala z vplivom MKSJ in njegove sodne prakse na kazensko procesno pravo držav na območju nekdanje Jugoslavije. Daryl Mundis, tožilec pred MKSJ, je v svoji predstavitvi izrazil dvom, ali je pravo MKSJ dejansko vplivalo na notranje kazensko procesno pravo, saj je postopek pred MKSJ *sui generis*. Predstavil pa je nekatere novosti v postopku pred MKSJ, ki jih šteje za koristne, in sicer pogajanje za kazensko sankcijo in inkriminiranje, učinkovito zaščito prič in aktivnega sodnika (*t. i. judicial management*). Nato so bili predstavljeni lokalni postopki zoper mednarodna hudodelstva. David Schwendiman, tožilec pred Special War Chamber v Sarajevu, je tako predstavil bosansko izkušnjo, Biljana Sinanović, sodnica v posebnem senatu v Beogradu, ter Bogdan Stanković, tožilec pred tem senatom, srbsko izkušnjo ter Romana Schweiger iz OECD in Ivo Josipović hrvaške postopke.

Naslednji dan je razpravo začel Patrick Robinson, sedanjí predsednik MKSJ. Sodnik Robinson ima za seboj kar bogato kariero. Sodeloval je med drugim v Medameriški komisiji za človekove pravice, Komisiji OZN za mednarodno pravo, Komisiji za resnico in pravičnost na Haitiju, od leta 1998 pa je sodnik na MKSJ. Znan je tudi po tem, da je sodeloval v senatu, ki je sodil Slobodanu Miloševiću. Sodnik Robinson je v svojem nagovoru poudaril posamezne kazenskopravne institute, ki so bili urejeni že v statutu MKSJ ali so bili razviti s prakso tega sodišča: primarna pristojnost sodišča, individualna kazenska obstojnost, neobstoj imunitete, odgovor-

nost nadrejenega za kazniva dejanja, ki so jih storili njegovi podrejeni, genocid, pravica obdolženca, da se zagovarja sam. Sledilo je predavanje Ambosa Kaia z Univerze v Göttingenu. Najprej je postavil vprašanje, ali bo v praksi Mednarodnega kazenskega sodišča (MKS) mogoče uporabiti tudi običajno mednarodno kazensko pravo, saj ga 21. člen Rimskega statuta ne vsebuje, poleg tega pa statut izrecno poudarja načelo zakonitosti v vseh štirih pojavnih oblikah. Glede udeležbenih oblik je profesor poudaril, da je statut MKSJ preveč enostaven in da je Rimski statut s tega stališča bolje napisan. Tudi odgovornost nadrejenih je tu bolje urejena, saj se zahteva učinkovito opravljanje funkcije vojaškega poveljnika, učinkovit nadzor oz. poveljstvo, poleg tega pa statut razlikuje med vojaškimi in civilnimi poveljniki. Glede ukaza nadrejenega je Ambos Kai povedal, da je ta v Rimskem statutu urejen bistveno drugače kot v statutu MKSJ, saj v določenih primerih izključuje krivdo, zato meni, da se bodo obtoženci v svojo obrambo lahko sklicevali na to določbo statuta. Profesorica Ksenija Turković z zagrebške Pravne fakultete je na splošno predstavila predlagane spremembe hrvaškega kazenskega zakonika pod vplivom Rimskega statuta in mednarodnega kazenskega prava. Pri tem so si snovalci novega zakona zastavili vprašanje, koliko je treba upoštevati tudi MKSJ, njegov statut in prakso, in to v posebnem in splošnem delu. Pomembno pa je, da o mednarodnem kazenskem pravu razmišljajo tudi hrvaška sodišča, saj o tem obstajajo že judikati hrvaškega vrhovnega pa tudi ustavnega sodišča.

Ruth Fröhlich je predstavila še spremembe vpliva MKSJ na spremembe posebnega dela mednarodnega kazenskega prava, in sicer obseg zaščite vojnih ujetnikov, opredelitev kaznivih dejanj, kdo je lahko žrtev hudodelstva zoper človečnost, opredelitev civilista, opredelitev mednarodnega oboroženega spopada, zmanjševanje razlik med pravno zaščito v mednarodnem in nemednarodnem oboroženem spopadu, opredelitev spolnega nasilja, opredelitve razlike med genocidom in preganjanjem kot hudodelstvom zoper človečnost.

Zadnja sekcija je bila namenjena obravnavi vpliva MKSJ na družbo držav nekdanje Jugoslavije. Ta sekcija je bila hkrati tudi najspornejša in najbolj razgreta, saj po malo več kot desetih letih verjetno še ni mogoče nepristransko in objektivno razpravljati o tej temi s predstavniki narodov, ki so bili kakor koli vpleteni v ta oboroženi spopad. Tako smo bili deležni precej čustvene in zavzete hrvaške predstavitve operacije Nevihta, novinarskega pogleda Višnje Starešine na MKSJ in njegovo ravnanje, predstavljen pa je bil tudi t. i. *outreach program*, s katerim skušajo MKSJ približati prebivalstvu tega območja. Menim, da je pravilno, da se da glas tudi predstavnikom narodov, saj so oni tisti, ki morajo z odločitvami sodišča tudi živeti.

Sabina Zgaga