

БЕЗБЕДНОСТ



ТЕОРИЈСКО СТРУЧНИ ЧАСОПИС

МИНИСТАРСТВА УНУТРАШЊИХ ПОСЛОВА РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

UDK 343+351.74./75(05)
YU ISSN 0409-2953

БЕОГРАД
Година LIII

1
2011

БЕЗБЕДНОСТ
Часопис Министарства унутрашњих послова
Републике Србије

УРЕДНИШТВО

Др **Бобан Милојковић**, ванредни професор Криминалистичко-полицијске академије у Београду
Др **Жељко Никач**, ванредни професор Криминалистичко-полицијске академије у Београду
Др **Саша Мијалковић**, ванредни професор Криминалистичко-полицијске академије у Београду
Др **Дарко Маринковић**, доцент Криминалистичко-полицијске академије у Београду
Др **Горан Илић**, ванредни професор Правног факултета Универзитета у Београду
Др **Миливој Донсај**, ванредни професор Факултета спорта и физичког васпитања Универзитета у Београду
Др **Миле Шикман**, начелник Управе за полицијско образовање Министарства унутрашњих послова Републике Српске
Др **Владимир Урошевић**, послови сузбијања електронског криминала у Служби за борбу против организованог криминала Управе криминалистичке полиције МУП-а РС
Мр **Зоран Голубовић**, послови безбедности и законитости у Бироу директора полиције МУП-а РС
Мр **Жељко Нинчић**, заменик начелника Одељења за посебне акције, интервентне јединице полиције, одбрамбене припреме и састав помоћне полиције у Управи полиције МУП-а РС
Мр **Славиша Ђукановић**, заменик начелника Управе за аналитику МУП-а РС
Мр **Божидар Оташевић**, заменик начелника Управе за стручно образовање, оспособљавање, усавршавање и науку МУП-а РС
Мр **Снежана Нововић**, унапређење организације и функционисања стручног оспособљавања и усавршавања у Управи за стручно образовање, оспособљавање, усавршавање и науку МУП-а РС
Мр **Милан Клисарић**, самостални извршилац за обуку из области полицијског менаџмента у Управи за стручно образовање, оспособљавање, усавршавање и науку МУП-а РС
Небојша Пурић, заменик начелника Одељења за границу Управе граничне полиције МУП-а РС

ГЛАВНИ И ОДГОВОРНИ УРЕДНИК

Доц. др **Дарко Маринковић**

ЛЕКТУРА И КОРЕКТУРА

Милена Јовановић

ЛЕКТОР ЗА ЕНГЛЕСКИ ЈЕЗИК

Весна Анђелић-Николецић

АДРЕСА УРЕДНИШТВА

Булевар Зорана Ђинђића 104
телефон: 011/3148-734, 3148-739
телефакс: 011/3148-749
e-mail: upobr@mup.gov.rs

ЧАСОПИС ИЗЛАЗИ ТРИ ПУТА ГОДИШЊЕ

ТИРАЖ: 1.000 примерака

ШТАМПА: Инпрес

Београд, Владимира Роловића бр. 49

PDF верзија часописа доступна је на адресама:

<http://www.mup.gov.rs/>

<http://prezentacije.mup.gov.rs/upravazaobrazovanje/bezbednost.html>

САДРЖАЈ

ОРИГИНАЛНИ НАУЧНИ РАДОВИ

- Проф. др Бранислав СИМОНОВИЋ 5 ИСТРАЖИВАЊЕ СТАВОВА ПРИПАДНИКА КРИМИНАЛИСТИЧКЕ ПОЛИЦИЈЕ МУП-А РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ О СТРАТЕШКОМ ПРИСТУПУ СУЗБИЈАЊА КРИМИНАЛА
- Др Валентина БАИЋ 28 ДЕТЕКТОВАЊЕ ЛАГАЊА НА ОСНОВУ ПОСМАТРАЊА НЕВЕРБАЛНОГ ПОНАШАЊА

ПРЕГЛЕДНИ НАУЧНИ РАДОВИ

- Maximillian EDELBACHER 43 STATUS QUO OF CRIME ANALYSIS IN AUSTRIA
- Максимилијан ЕДЕЛБАХЕР 58 STATUS QUO КРИМИНАЛИСТИЧКЕ АНАЛИЗЕ У АУСТРИЈИ
- Проф. др Саша МИЈАЛКОВИЋ 74 ОБАВЕШТАЈНО-БЕЗБЕДНОСНЕ СЛУЖБЕ И НАЦИОНАЛНА БЕЗБЕДНОСТ
- Др Звонимир ИВАНОВИЋ 93 АНАЛИЗА ПРАВНЕ РЕГУЛАТИВЕ НАДЗОРА НАД КОМУНИКАЦИЈАМА И ПРАКСА ЕВРОПСКОГ СУДА ЗА ЉУДСКА ПРАВА
- Проф. др Божидар БАНОВИЋ
- Доц. др Драгана КОЛАРИЋ 116 АМНЕСТИЈА У НАЦИОНАЛНОМ И МЕЂУНАРОДНОМ КРИВИЧНОМ ПРАВУ
- Доц. др Наташа ТАЊЕВИЋ 140 КРИВИЧНОПРАВНА ЗАШТИТА ПРАВА ИНТЕЛЕКТУАЛНЕ СВОЈИНЕ У СРБИЈИ

СТРУЧНИ РАДОВИ

- Проф. др Милан ЖАРКОВИЋ 158 КРАЂЕ МОТОРНИХ ВОЗИЛА КАО САВРЕМЕНИ ВИД ОРГАНИЗОВАНОГ КРИМИНАЛА У ДОМАЋОЈ КРИМИНАЛИСТИЧКОЈ ПРАКСИ
- Мр Оливер ЛАЈИЋ
Борислав КОВАЧЕВИЋ
- Синиша ЈАНКОВИЋ 176 ФАЛСИФИКОВАЊЕ ПЛАТНИХ КАРТИЦА КАО ПОЈАВНИ ОБЛИК КОМПЈУТЕРСКОГ КРИМИНАЛИТЕТА

ИЗ СТРАНЕ ЛИТЕРАТУРЕ

- Hofmann Rainer 189 ПОМОЋ ЖРТВАМА КАО ТЕМА У ОБРАЗОВАЊУ ПОЛИЦИЈЕ – ИДЕЛНО НАДМЕТАЊЕ: АЛТЕРНАТИВНИ ПУТ У РЕПЕТИТОРИЈУМ

ПРИКАЗИ

- Доц. др Дарко МАРИНКОВИЋ 196 ОРГАНИЗОВАНИ КРИМИНАЛ
- Доц. др Зоран ЂУРЂЕВИЋ 200 ПРЕВЕНЦИЈА КРИМИНАЛА

CONTENTS

ORIGINAL SCIENTIFIC PAPERS

- Branislav SIMONOVIĆ, LLD 5 RESEARCH OF THE ATTITUDES OF THE CRIMINAL INVESTIGATION POLICE OFFICERS MIA SERBIA ON STRATEGIC APPROACH TO CRIME COMBATING
- Valentina BAIĆ, Ph.D. 28 DETECTING DECEIT BASED ON OBSERVING NONVERBAL BEHAVIOR

REVIEW PAPERS

- Maximillian EDELBACHER 43 STATUS QUO OF CRIME ANALYSIS IN AUSTRIA
- Maksimilian EDELBAHER 58 STATUS QUO OF CRIME ANALYSIS IN AUSTRIA
- Saša MIJALKOVIĆ, Ph.D. 74 THE INTELLIGENCE-SECURITY SERVICES AND NATIONAL SECURITY
- Zvonimir IVANOVIĆ, LLD
Božidar BANOVIĆ, LLD 93 ANALYSIS OF LEGISLATIVE NORMS REGARDING COMMUNICATION SURVEILLANCE AND OF THE PRAXIS OF EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS
- Dragana KOLARIĆ, LLD 116 AMNESTY UNDER INTERNATIONAL CRIMINAL LAW
- Nataša TANJEVIĆ, LLD 140 CRIMINAL LAW PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY RIGHTS IN THE REPUBLIC OF SERBIA

PROFESSIONAL REPORTS

- Milan ŽARKOVIĆ, LLD
Oliver LAJIĆ, LLM
Borislav KOVAČEVIĆ 158 MOTOR VEHICLE THEFT AS CONTEMPORARY FORM OF ORGANIZED CRIME IN SERBIAN CRIME INVESTIGATION PRACTICE
- Siniša JANKOVIĆ 176 FORGING OF CREDIT CARDS AS FORM OF COMPUTER CRIMINALITY

FROM FOREIGN LITERATURE

- Hofmann RAINER 189 OPFERHILFE IN DER POLIZEILICHEN AUSBILDUNG – IDEENWETTBEWERB: EIN ALTERNATIVER WEG IM REPETITORIUM?

REVIEWS

- Darko MARINKOVIĆ, LLD 196 ORGANIZED CRIME
- Zoran ĐURĐEVIĆ, LLD 200 PREVENTION OF CRIMINAL

Доц. др Драгана КОЛАРИЋ
Криминалистичко-полицијска академија, Београд

UDK 343.293::341.4
Прегледни научни рад
Примљено: 14.06.2011.

Амнестија у националном и међународном кривичном праву*

Апстракт: *Међународна заједница је у последњих неколико деценија интензивирала напоре да креира механизме за гоњење и кажњавање учинилаца тешких кривичних дела. У раду се разматра однос Међународног кривичног суда према амнестијама датим за међународна кривична дела у унутрашњем законодавству. Анализирају се поједини случајеви амнестија који су били актуелни, углавном пре ступања на снагу Римског статута. Најчешће су државе пружале амнестије после окончања унутрашњих (грађанских) сукоба, ради заштите лица која су учинила тешка кривична дела. Амнестије за међународна кривична дела представљају деликатно питање које није јасно одређено у Римском статуту. Због тога аутор одговарајућу пажњу посвећује анализи појединих одредби Римског статута које омогућавају Међународном кривичном суду да реагује и преузме надлежност и у таквим ситуацијама. Посебан део рада посвећен је разматрању оправданости и целисходности амнестија за међународна кривична дела.*

Кључне речи: *амнестија, Међународни кривични суд, Римски статут, тешка кривична дела, принцип комплементарности, Комисије за утврђивање истине, дискреција тужиоца, кривични закон.*

Уводне напомене

„Најозбиљнији злочини признати од стране међународне заједнице као целине не смеју проћи некажњено ...“¹

Етимолошки посматрано реч амнестија потиче од грчке речи „*amnestia*“ што значи „заборављање“, односно предавање забораву неке кривице и потпун опроштај казне коју та кривица повлачи (Вујаклија,

* Рад је резултат реализовања научноистраживачког пројекта под називом Развој институционалних капацитета, стандарда и процедура за супротстављање организованом криминалу и тероризму у условима међународних интеграција, који финансира министарство надлежно за науку у Републици Србији (бр. 179045), а реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду (2011-2014). Руководилац пројекта је проф. др Саша Мијалковић.

¹ Види: *Преамбула Римског статута Међународног кривичног суда*

1975:36). *Black's Law Dictionary* види амнестију као опроштај који држава даје групи или кругу лица, обично због политичких кривичних дела у односу на која се праштање сматра примеренијим ради општег добра него суђење и кажњавање (*Black's Law Dictionary*, 2004:93). У садашњем контексту амнестија се односи на чин суверене власти једне државе која лицима даје, најчешће, ослобођење од кривичног гоњења за раније учињена кривична дела.

У међународном кривичном праву последњих деценија имамо неколико случајева амнестија које дају државе у унутрашњем праву својим држављанима, учиниоцима тешких кривичних дела која данас спадају у надлежност Међународног кривичног суда (МКС). Давање амнестија за међународна кривична дела, од тренутка када је ступио на снагу Римски статут МКС, озбиљно нарушава основне принципе на којима је заснована идеја о његовом формирању. Римски статут већ у преамбули наводи следеће: “Свесни чињенице да су сви људи повезани блиским везама и заједничким интересима... Потврђујући да најтежи злочини који се тичу међународне заједнице у целини не смеју проћи некажњени и да се за њих мора обезбедити ефикасно суђење... Решени да ставимо тачку на некажњавање учинилаца тих злочина и тиме допринесемо превенцији таквих злочина... Подсећајући на то да је дужност сваке државе да врши своју кривичну надлежност над одговорнима за међународне злочине... Наглашавајући да ће Међународни кривични суд установљен у складу са Статутом бити комплементаран националним кривичним судовима... Саглашавамо се са следећим...”

Национални правни системи имају дискрециона овлашћења за коришћење амнестије у унутрашњем праву. Међутим, амнестије за међународна кривична дела, са установљавањем Међународног кривичног суда, као штит од одговорности, представљају спорне одлуке. Такви акти отварају питање да ли озбиљна кршења људских права која су учињена у појединим државама у виду међународних кривичних дела, најчешће злочина против човечности (убиства, мучење, депортације, прогањање...), треба оставити некажњеним? Право не треба да устукне пред неправом (Рисимовић, 2009:387). У тим случајевима би Римски статут, који је донет на нивоу међународне заједнице и саткан у општем наднационалном интересу, остао без примене. Амнестија се, очигледно, не слаже са заједничким друштвеним интересом о којем се говори у преамбули. Како је у теорији одавно истакнуто, смели и унеравнотежени духови лакше ће се одлучити на преврате ако амнестија представља институцију чија је злоупотреба афирмисана. Ако им пође за руком да остваре своје идеје кроз вршење тешких кривичних дела, о казни у том случају не може бити речи, пошто ће тада власт бити у њиховим рукама, а ако не успеју, они ће бити амнестирани у интересу мира и стишавања (Перић, 1909:9).

Код амнестије, без обзира да ли се даје у унутрашњем или међународном кривичном праву, јавља се неколико основних питања. Ко је надлежан за давање амнестије? За која кривична дела може да се да? Каква су јој дејства?

Амнестија у Републици Србији

Историјски посматрано, амнестија је била акт владара и одраз његове моћи и слободе воље. Још је *Душанов законик* предвиђао у појединим случајевима амнестију за побегле зависне сељаке. По члану 112 *Душановог законика* мерапах добија слободу ако је из тамнице побегао на двор царев. Члан 115 предвиђа да нови господар може да добије „књигу милосну“ за примљеног бегунца. Интересантно је нпр. да је Синтагма Матије Властара, солунског калуђера, као једно од најпознатијих дела византијске правне књижевности XIV века, имала одредбу о амнестији. Она се односила на све затворенике у тамницама осуђене за мања кривична дела, на дан Ускрса (Соловјев, 1998:469).

У Републици Србији амнестија има уставноправни и кривичноправни карактер. Према чл. 99, ст. 1, тачка 12 *Устава Републике Србије* Народна Скупштина даје амнестију за кривична дела (*Службени гласник РС*, бр. 98/2006). Дакле, право давања амнестије је у надлежности законодавне власти. Она није ништа друго него делимично укидање једног закона јер спречава да буду примењени извесни прописи кривичног закона. Стога је опште мишљење да амнестију треба уврстити у оне предмете који су стављени у надлежност законодавне власти, јер једино она може укидати законе, у целини или делимично (Перић, 1909:5). Садржину амнестије, која може бити различита, одређује члан 109 *Кривичног законика Републике Србије* (*Сл. гласник РС*, бр. 98/200685/2005, 88/2005 – испр., 107/2005 – испр., 72/2009 и 111/2009). Лицима која су обухваћена актом амнестије даје се ослобођење од кривичног гоњења, или потпуно или делимично ослобођење од извршења казне, замењује се изречена казна блажом казном, даје се рехабилитација или се укидају поједине или све правне последице осуде. У савременом кривичном законодавству дејство амнестије се проширује и на друге кривичне санкције тако да њену садржину може да чини и укидање следећих мера безбедности: забране вршења позива, делатности и дужности, забране управљања моторним возилом и протеривање странаца из земље. Ослобођење од кривичног гоњења се још назива аболиција. Израз аболиција (*abolition*) значи укидање, а етимолошки посматрано потиче од латинске речи *oblivio*, што значи заборављање. Кад је дата аболиција, против учинилаца кривичних дела се не може покренути кривични поступак, а ако је поступак у току, обуставља се. По правилу, аболиција се односи на одређено кривично дело или више

кривичних дела и обухвата сва лица која су учествовала у њиховом извршењу. Потпуно или делимично ослобођење од извршења казне такође представља једну од последица амнестије. *Кривични законик* не познаје никаква ограничења у погледу висине изречене казне. Законодавац у сваком конкретном случају процењује шта ће чинити његову садржину. Најчешће се амнестија односи на врсту кривичног дела или висину изречене казне. Могуће је актом амнестије изречену казну заменити блажом казном у оквиру врста казни предвиђених *Кривичним закоником*. Амнестија може да обухвати и брисање осуде и укидање свих или само неких њених правних последица.

Некада се амнестији приговарало да њена примена има за последицу правну неједнакост, поготово ако је мотивисана политичким циљевима, тј. ако су се штитили припадници власти. Данас амнестија постоји у највећем броју савремених кривичних законодавстава и, како се то у теорији оправдано истиче, њоме се настоје отклонити или ублажити неправедна решења произашла из примене закона, тј. када примена кривичног права и санкција није оправдана (Срзентић и др., 1997:512). Међутим, у природи је амнестије да представља акт који се ретко примењује јер се њоме уствари дерогира примена кривичног права и због тога не сме бити широко коришћена. То морају бити ретки изузеци који неће ометати обављање заштитне функције кривичног права, као и остваривање начела праведности и правне једнакости грађана пред законом (Стојановић, 2007:302). Да ли се ти императиви поштују у међународном кривичном праву?

Амнестија у међународном кривичном праву – историјски контекст и поједини случајеви –

Међународно кривично право не даје јасан и недвосмислен одговор на питање о амнестији. Као резултат тога дошло је до појаве различитих мишљења у научним круговима. Са једне стране, уочавају се тврдње да амнестије које се дају за кривична дела из надлежности Међународног кривичног суда представљају неизбежан избор и као такве треба да спрече надлежност Међународног кривичног суда. Са друге стране, противници таквих понашања истичу да оне доприносе једној општој атмосфери некажњавања, што је у супротности са актуелним настојањима да се надлежност за међународна кривична дела врши без изузетка. Додуше, искристалисало се и једно средње размишљање у коме долази до изражаја тежња да се пронађу рационална решења у таквим случајевима и уравнотеже интереси који се штите амнестијама, јер су оне имале важну улогу у различитим фазама политичких преговора у напорима за национално помирење са интересима кривичног гоњења и некажњавања.

Вршење амнестије нипошто не представља новину у историји. Амнестије су у различитим периодима биле изразито привлачне поборницима рата у оквиру мировних напора држава. Током последњих неколико година Аргентина, Камбоџа, Чиле, Ел Салвадор, Гватемала, Хаити, Уругвај и Јужна Африка су давале амнестије члановима бившег режима који су учинили међународна кривична дела, а све као део мировног споразума (Scharf, 1999:507). Многе државе су у своје законодавство унеле одредбе о амнестији за поједина међународна кривична дела као средство за поновно успостављање мира и демократске владавине. Клаузуле о амнестији су често саставни део мировних споразума којима се заборављају и опраштају кривична дела да би се прекинуо неки, у највећем броју случајева, унутрашњи сукоб. Овај чланак испитује да ли су амнестије које дају државе у унутрашњем праву у складу са најважнијим извором, тј. најзначајнијим уговором у области међународног кривичног права, *Римским статутотом*.

У теорији се истиче да је очигледно да су некада правда и мир некомпатибилни циљеви и, да би се прекинуо неки конфликт често праћен тешким кршењем људских права, морају се спроводити преговори са лидерима који су учинили такве повреде које попримају обележја злочина против човечности. По том мишљењу, у оваквим случајевима инсистирање на кривичном гоњењу може пролонгирати конфликт, резултирајући већом смртношћу, већом деструкцијом и већом људском патњом. Лидери различитих страна које учествују у конфликту морају постићи споразум ради окончања борби и кршења правила међународног кривичног права и због тога није реално очекивати да такви лидери пристану на мировни споразум уколико би се, након њега, суочили са казном доживотног затвора, заједно са својим сарадницима (Scharf, 1999:508). Разлози за давање амнестије своде се на то да је, након раздобља превирања и дубоких подела које долази после оружаног сукоба, грађанског рата или револуције, најбоље залечити друштвене ране заборављајући и прецртавајући ранија тешка кривична дела („међународне злочине“) учињена на било којој страни. Верује се да се на тај начин најбрже могу заборавити мржње, анимозитети и тако доћи до националног помирења (Cassese, 2003:335). Супротно овим ставовима, у великом броју радова који су се појавили у последњем време заступа се став да амнестије за међународна кривична дела подривају основна начела демократског, стабилног друштва које почива на владавини права.

Давање амнестије за тешка кривична дела, нарочито она учињена за време рата, има дугу и богату историју. Још је Аристотел у свом чувеном делу *Устав атински* предложио да се несрећа узме као полазна тачка за консензус. Сматра се да је најстарији запис о мировном уговору којим је окончана битка код Кадеша (*Kadesh*), између Египћана

(под вођством фараона Рамзеса II) и Хетита, 1296. године п. н. е., укључивао неки облик амнестије за бегунце који су враћени у домовину. Закон о амнестији је донео и Тразибул (*Thrasylbulus*) након грађанског рата у Атини, 404. године п. н. е. Он је обухватио обе стране, изузев вође побеђене стране (Тридесеторица тирана) и његових најгорих агента. Римски заповедници су такође користили амнестије да умире своје противнике, као што је то чинио Јулије Цезар (*Julius Caesar*), и та пракса је постепено постала уобичајено обележје мировних уговора. Европска историја 17. и 18. века показује да су амнестије највероватније биле саставни део мировних уговора када није било јасног победника у сукобу или када су стране у сукобу имале истинску жељу да успоставе стабилан и дуготрајан мир. У 20. веку два најзначајнија рата окончана су одлучном победом једне стране, те су због тога настојања да се суди пораженој страни била од примарног значаја, што је коришћење амнестије у мировним споразумима учинило мање прихватљивом опцијом. Међутим, проглашавање амнестије пратило је Лозански мир из 1923. године. Она је обухватила Турке који су учинили масакр над Јерменима и поништила претходни Споразум у Севру из 1920. године који је предвиђао суђење за те злочине (Naqvi, 2010:77). На крају Другог светског рата, прогон нацистичких ратних злочинаца довео је до Нирнбершког и других суђења после њега, а споразуми о примирју закључени са силама Осовине нису садржали клаузуле о амнестији. С друге стране, генерал Даглас Мекартур (*Douglas MacArthur*), врховни заповедник савезничких окупационих снага у Јапану, помиловао је неке јапанске државне и војне руководиоце који су били осуђени на смрт и такође амнестирао јапанског цара, што је, сматрало се, био потез који је допринео помирењу САД и Јапана, али је разбеснео многе који су цара Хирохита сматрали за главног организатора агресивног јапанског рата и учињених ратних злочина (Naqvi, 2010:77).

У 20. веку амнестије су масовно почеле да користе владе појединих земаља као средство окончања грађанских ратова. Последњих деценија били смо сведоци широког спектра амнестија које су обележиле процес транзиције из диктатуре у демократију (Хаити 1993, Ангола 1994, Јужна Африка 1995, Сијера Леоне 1996, Алжир 1999. и 2006. година). Поменућемо неке случајеве амнестија. Од 1990-1994. године на Хаитију је владао војни режим на чијем челу су били генерал Раул Седар (*Raol Cedras*) и генерал бригаде Филипе Бијамби (*Philippe Biamby*), који су усмртили више од 3.000 цивилних политичких опонената и мучили велики број њих. Уједињене нације су биле медијатор преговора на Гавернорс ајленду (*Governor's Island*). Постигнутим споразумом војни лидери су се одрекли власти и омогућили повратак демократски изабраног цивилног председника Аристадеа (*Jean-Bertrand Aristide*) у замену за потпуну амнестију за чланове режима. Под притиском медијатора

из Уједињених нација, Аристаде је пристао на клаузулу о амнестији. Савет за безбедност Уједињених нација је одмах „изјавио своју спремност да да највећу могућу подршку потписаном споразуму“ за који је касније истакнуто да „сачињава једини валидни оквир за решавање кризе на Хаитију“. Када су војни лидери прекршили споразум, 31. јула 1994. године, Савет за безбедност је предузео екстреман корак одобравања инвазије на Хаити од стране међународних снага. На вече инвазије генерал Седар је пристао да повуче своју команду када је изгласан *Закон о општој амнестији* у парламенту Хаитија. Преговори о амнестији су довели до жељених резултата: Аристаде је могао да се врати на Хаити и поновно успостави цивилну владавину, војни лидери су напустили земљу, већина војника предала је своје оружје, али се и завршио веома дуг период угрожавања људских права.²

Од 1960-1994. године хиљаде тамнопутих Јужноафриканаца је било у неповољном положају под системомом апартхејда. Да крвави грађански рат не би превагнуо над преговорима, направљен је неки облик амнестије за одговорне. Вође већинске црне популације су одлучиле да је давање амнестија одговарајућа цена која мора да се плати за релативно мирну транзицију до потпуне демократије. У сагласности са споразумима између већих партија, 19. јула 1990. године, Јужноафрички парламент је основао Комисију за истину и помирење (*Truth and Reconciliation Commission*)³, која се састојала од Комитета за кршење људских права (*Committee on Human Rights Violations*), Комитета за амнестију (*Committee on Amnesty*) и Комитета за одштету и рехабилитацију

2 Аристиде је 2000. године освојио велику већину на изборима које су поред међународних посматрача и сами Хаитијани оценили као нелегитимне, па су насиље, корупција и протести завладали Хаитијем. Ово је довело до велике политичке кризе и оружаних напада током 2004. године, након чега је Аристиде поднео оставку и отишао са Хаитија под мистериозним околностима. Авионом САД је одлетео у Централноафричку републику, 29. фебруара 2004. године, а сада се налази у егзилу у јужној Африци. Иако он и даље наводи да је демократски изабрани председник земље, међународна заједница је одбила ту претпоставку. Неки посматрачи наводе да су амнестије можда послале погрешан сигнал Аристидеу и његовим следбеницима, и Хаити је и данас сиромашан и са малим изгледима за побољшање ситуације докле год побуњеници сањају о оружаном повратку. На самом крају, пример Хаитија наводи да „замена амнестије за мир“ може довести до повећаног насиља и будуће дестабилизације.

3 Приликом дефинисања комисија за истину истичу се следећа обележја: прво – комисија за истину је усредсређена на прошлост; друго – комисија за истину није усредсређена на неки посебан догађај, већ настоји да ослика целокупну ситуацију у вези с кршењем људских права или међународног хуманитарног права током извесног периода; треће – комисија за истину обично постоји привремено и за претходно дефинисан период, а престаје да постоји када поднесе извештај са својим налазима; коначно – комисија за истину увек има неку врсту овлашћења, посредством својих покровитеља, која јој омогућавају приступ већем броју информација, већу безбедност или заштиту када истражује веома осетљива питања, и јаче дејство њеног извештаја. Укратко, комисије за истину су тела која се обично оснивају у контексту политичке транзиције земље за истраживање кршења људских права. Комисије за истину могу бити под покровитељством домаћих влада, најчешће органа извршне власти (мада је могуће да буду и под покровитељством органа законодавне власти), или међународних организација попут Уједињених нација или невладиних организација.

(*Committee on Reparation and Rehabilitation*) (Totten, 2009:4). У оквиру процеса који је водила Комисија за истину и помирење, која се често назива „транзиционим механизмом правде“, амнестија је била доступна само оним појединцима који су у потпуности открили све чињенице везане за своја апартхејд кривична дела (Sadat, 2006:110). Након спровођења 140 јавних саслушања и разматрања 20.000 писаних и усмених изјава, Јужноафричка Комисија за истину и помирење је објавила, 29. октобра 1998, на 2.739 страна, извештај о својим открићима (Scharf, 1999:510). Комитет за амнестију је одобрио 849 захтева (Sadat, 2006:112).

Сијера Леоне се суочила са кризом везаном за кршење људских права која је трајала скоро деценију (1991-1999). Резултат те борбе су десетине хиљада мртвих и још више случајева мучења, ампутације и силовања. Сукоб је проистекао из борбе за контролу над рудницима дијаманата. Побуњеничке групе су користиле децу као војнике и велики број њих је био жртва присилне ампутације. Влада Сијера Леонеа и побуњеничке групе познате као Револуционарни уједињени фронт (*Revolutionary United Front*) коначно су покушали да окончају насиље потписивањем Мирног споразума у Ломеу, у јулу 1999. године (*Lomé peace agreement*). Овим споразумом гарантована је амнестија свим лицима која су учествовала у сукобу. Влада и побуњеничке групе су унеле одредбу о оснивању Комисије за истину и помирење, која је почела да ради тек 2002. године. Упркос мировном споразуму дошло је до поновног насиља у овој земљи у мају 2000. године. Снаге Револуционарног уједињеног фронта су заробиле једну групу мировних снага УН постављених у Сијера Леонеу, што је подстакло Велику Британију да интервенише у име мировних снага. Након тога, влада Сијера Леонеа је затражила од Уједињених нација да оснују суд који ће помоћи у кривичном гоњењу и суђењу учиниоцима најтежих кривичних дела. Суђење је почело 2002. године. Овај новоосновани *ad hoc* кривични трибунал сматра се новом категоријом међународних кривичних судова и углавном се узима као *хибридни* трибунал јер је његов састав мешовит, а већину међународних судија именује генерални секретар ОУН. Мандат генералног секретара Уједињених нација да започне преговоре са Сијера Леонеом како би се установио један независан међународни суд за суђења тешким облицима кршења међународног хуманитарног права био је утемељен на *Резолуцији Савета безбедности 1315*. Споразум о Специјалном суду и Статут Специјалног суда ратификовала је Скупштина Сијера Леонеа, у марту 2002. године, на основу *Закона о ратификацији*, који изричито наводи следеће: „Специјални суд неће бити део правосудног система Сијера Леонеа“ (Meisenberg, 2004:838). Значајан је члан 10 Споразума о оснивању суда који истиче да свака амнестија дата за злочине из надлежности суда неће бити препрека за суђење. То зап-

раво значи да суд неће уважити амнестије проистекле из Споразума из Ломеа. Ова одлука је од кључног значаја за развој међународног кривичног права јер представља прву одлуку једног међународног кривичног суда која каже да амнестије нису препрека суђењу за међународна кривична дела (Ssenyonjo, 2007: 380).

У земљама Латинске Америке нису постојале никакве комисије за истину, него су амнестије доносили војни режими самоиницијативно. Због тога, 70-тих година прошлог века почиње кампања против избегавања кажњавања страних диктатора, посебно у Латинској Америци, због кршења људских права. Самостално проглашене амнестије на које су се позивали војни диктатори који су одлазили са власти и желели да на тај начин себе заштите, наишле су на снажно оспоравање у Латинској Америци од стране удружења жртава као што је „Мадрес де ла плаза де Мајо“ (*Mothers of the Plaza de Mayo*), и Латиноамеричке федерације удружења породица несталих притвореника (*Latin American Federation of Associations of Relatives of Disappeared Detainees*). Комисија за људска права објавила је 1997. године извештај, чији је аутор био *Louis Joinet*, који идентификује три елемента есенцијална за борбу против избегавања казне. То су: право жртава да знају шта се догодило њима и њиховим сународницима, право на правду (укључујући право на правни лек) и право на одштету (Sadat, 2006:115). Иако изричито не помињу кривично гоњење као *sine qua non* кампање против изигравања казне, нема сумње да су они, као и групе жртава широм света, кривично право идентификовали као камен темељац те борбе.

Ови случајеви су значајни за рад Међународног кривичног суда иако су се одиграли много година пре ступања на снагу *Римског статута*. Они представљају, на неки начин, подлогу за будуће одлучивање. Због тога је значајно да истакнемо став МКС-а у односу на поједина дешавања у афричком региону која су праћена тешким кршењем људских права након што је он почео са радом. Само до децембра 2006. године три случаја су упућена тужиоцу као вид процесног иницирања вођења кривичног поступка од стране држава. У складу са чланом 14, ст. 2 *Римског статута* држава чланица може тужиоцу упутити случај када сматра да је учињено једно или више кривичних дела која спадају у надлежност Суда, захтевајући да тужилац истражи случај (Уганда, Демократска Република Конго и Централна Афричка Република). Прво упућивање је извршио председник Уганде, *Yoweri Museveni*, по питању тзв. Божије армије отпора (*Lord' Resistance Army/Movement*), побуњеничке групе коју је водио *Joseph Kony*. Побуњеници су били активни углавном на северу земље (*Acholiland*) наводећи да се боре за демократију, уставне реформе и против маргинализације племена у северној и источној Уганди. Упркос овим тврдњама, Божија армија отпора није успела да обезбеди политичку подршку и све више се фокусирала угла-

вном на нападање цивила, отимање школараца, приморавање девојака на проституцију и дечака на брутална убиства. Процењено је да су побуњеници отели више од 25.000 дечака и девојчица и убили десетине хиљада цивила. Након интензивних дејстава снага Народне одбране Уганде и оптужби од стране МКС-а (Међународни кривични суд, у јулу 2005. године, издаје налоге влади Уганде за хапшење пет врховних лидера побуњеника за ратне злочине и злочине против човечности), већина побуњеника, у септембру те године, бежи у Гарамба Национални парк, у Демократској Републици Конго. Ови налози за хапшење су били први који су издати од стране МКС-а од његовог оснивања. Председник Уганде је, међутим, не поштујући налоге за хапшење МКС-а, амнестирао побуњенике у јулу 2006. године под условом да прихвате мир. Споразум о прекиду непријатељства између владе Уганде и побуњеника ступио је на снагу 29. августа 2006. године. Тако је, уместо пружања потпуне подршке раду МКС, влада Уганде показала своју неспремност да испуни обавезе хапшења и изручивања.⁴ Власт у Уганди је правдала свој поступак тврдњом да је „највећа правда за људе који су патили скоро две деценије то да имају мир“ (Ssenyonjo, 2007:370).

Према речима председника Комисије за амнестију Уганде (*Peter Onega*), за Копу-ја је казна доживотног затвора награда јер се ради о човеку који је живео у шуми под веома тешким условима, па ће затворски услови за њега бити изузетно добри и још ће се о њему бринути (Ssenyonjo, 2007:370). Наравно, Joseph Kony тврди да је невин и да је председник Museveni хтео да уништи Ачоли народ и присвоји њихову земљу. Управо због тога би требало да иступе пред МКС и одговоре на оптужбе.

У октобру 2006. године, председник МКС-а, судија Philippe Kirsch, у извештају који је упућен Генералној скупштини Уједињених нација, наглашава потребу сарадње са судом имајући у виду искуства из прошлости. Поново је наглашена обавеза Уганде да сарађује са судом, да поштује најосновнија људска права и слободе и помогне реализацији суђења лицима одговорним за ратне злочине и злочине против човечности.

Оправданост амнестија у међународном кривичном праву

О разлозима целисходности и оправдања амнестија у претходним случајевима и њиховом односу према *Римском статуту* данас се пуно

⁴ Интересантна је алтернатива коју власт у Уганди нуди уместо изручења МКС-у. То је традиционални механизам помирења Ачоли народа, тзв. „мато опут“ који се користи свуда у Африци, али под различитим именом. По овом механизму помирења оптужени лидери би се појавили на јавној церемонији и извинили народу Уганде.

расправља. На примеру Хаитија се може видети да је амнестија за тешка кривична дела на крају довела до дестабилизације државе. Људска права су још више била нарушена и поново је наишао период немира и нестабилности. Аристиде, уместо да користи спољну помоћ Сједињених држава и Уједињених нација, почиње да се понаша опортунистички. Године 2000. он је победио, са великом већином, на изборима који су од стране међународних посматрача и самих Хаићана проглашени за нелегитимне. То је довело до политичке кризе и оружаних напада, па су овом земљом завладали насиље, корупција и протести (Sadat, 2006:117). Комисија за људска права Уједињених нација (*UN Commission on Human Rights*) је закључила да је некажњавање главни разлог за наставак кршења људских права у свету (Scharf, 1999:512).

Кривична дела која су учињена у претходним примерима противна су прописима кривичног законодавства сваке савремене земље и одредбама *Римског статута*. Њихови учиниоци, свесни да се непрекидно налазе под претњом судске истраге, неће да напусте власт. Због тога се они самопроглашеним амнестијама ослобађају од могућности кривичног гоњења или исти захтев упућују будућим припадницима власти као услов за њено препуштање. Ослобођење амнестијом у таквим случајевима се мора одбацити јер једна цивилизована земља не може одобрити дела која су учињена. Ради се о групама људи који су погазили и нарушили најосновнија права човека и грађанина.

Формулација Преамбуле *Римског статута* указује да би поштовање амнестија које би доделиле државе у свом унутрашњем праву од момента када је суд почео са радом, тј. када је ступио на снагу његов Статут, било у супротности са његовим основним циљевима. Посвећеност Међународног кривичног суда борби против некажњавања учинилаца најтежих кривичних дела, наглашена у Преамбули, веома је важна када треба тумачити Статут овог суда, због тога што указује на циљ и сврху уговора. У складу с општим правилом о тумачењу уговора садржаном у *Бечкој конвенцији о уговорном праву* „уговор ће бити тумачен ... сходно уобичајеном смислу који се мора дати изразима у уговору у њиховом контексту и у светлости његовог предмета и његовог циља“ (Сл. лист СФРЈ – *Међународни уговори и други споразуми*, бр. 30/72).

Истиче се да је амнестија акт политичке мудрости који омогућује да дођу до изражаја разни моменти, правни и ванправни, код мењања курса кривичне репресије уопште или у погледу неких кривичних дела или неких учинилаца.⁵ Када су у питању тешка кривична дела, као што

⁵ Тако је нпр. Скупштина Републике Србије усвојила *Закон о амнестији* (Службени гласник РС, бр. 18/2010) којим се даје амнестија за одређена кривична дела против војске Србије, и то за избегавање војне обавезе, избегавање пописа и прегледа, неизвршавање материјалне обавезе, избегавање војне службе онеспособљавањем или обманом и самоволно одсуствовање и бекс-

је нпр. злочин против човечности, о томе не може бити говора. У таквим случајевима амнестија представља злоупотребу чији је циљ да се од кривичног гоњења и кажњавања заштите учиниоци кривичних дела који би припадали владајућој класи.

Применом амнестије треба евентуално ублажити неко неправедно решење произашло из примене кривичног закона које више не одговара потребама друштвене заједнице. Јасно је да се овај аргумент у корист амнестије не може применити када су у питању међународна кривична дела. Тешко бисмо могли тврдити да је неправедна примена кривичног закона у случају повреде права на живот, телесни интегритет, слободу и сл. Убиство се никада не може сматрати политичким кривичним делом имајући у виду да амнестија евентуално може бити оправдана за нека политичка кривична дела.

Сваки институт кривичног права мора бити разрађен и до најситнијих детаља имајући у виду заштитну функцију кривичног права и његове основне принципе. Општи заштитни објект у кривичном праву су основна права човека и општа добра која су у функцији њиховог остваривања. Већина основних права човека постала су општа тековина човечанства, без обзира што се у неким земљама не остварују. Тако, нпр., забрана ропства и принудног рада представља заштиту једног од основних права човека – права на слободу (Мијалковић, 2004:175). Кривично право је немоћно да заштити и најосновнија људска права и то управо онда када постоји њихова масовна повреда, када је то последица агресивних ратова, диктаторских режима, сиромаштва, глади (Стојановић, 2009:115). Амнестије које смо проучавали у међународном кривичном праву су у супротности са основном сврхом кривичног права и његовим основним принципима. Ради се о актима који повређују принципе легитимности, праведности и сразмерности, али и један принцип карактеристичан за међународно кривично право, а то је начело солидарности и узајамног поверења међу државама. У основи начела праведности и сразмерности је циљ да казна и друга кривична санкција буду праведне и сразмерне учињеном кривичном делу. Међутим, неке појаве у развоју међународног кривичног права стављају нас пред дилему да ли се и у којој мери ово начело остварује. Међународно кривично право би требало да обавља заштитну функцију у корист целог човечанства. Утолико избегавање примене казне за неке злочине и неке учиниоце намеће приговор селективне правде која представља грубо кршење овог начела (Стојановић, 2008:31). Начело солидарности и узајамног поверења међу државама полази од концепције релативног суверенитета држава и добровољног преношења неких функција у

тво из Војске Србије. Као *ratio legis* доносиоци закона наводе нова законска решења у погледу извршавања војне обавезе.

области кривичног права на међународну заједницу. Амнестије за међународна кривична дела указују на релативност овог начела јер њихово сузбијање очигледно није у интересу свих земаља света, што онда доводи до неповерења међу државама у међународној заједници. Код легитимности се у први план истиче оправданост и прихватљивост одређених установа и норми. Јасно је да се за установу амнестије у међународном кривичном праву не може рећи да је оправдана имајући у виду тежину и друштвену опасност међународних кривичних дела у ужем смислу.

Беома је дискутабилан став који изражавају поједини правници из међународног јавног права по којима амнестије до којих се дошло кроз поступак националног помирења, уз истицање велике улоге комисија за истину и помирење и њихових одлука да се амнестирају учиниоци тешких кривичних дела са циљем превазилажења унутрашњих сукоба и транзицији ка демократији, треба прихватити. Почетком 70-тих година прошлог века многе земље су успоставиле комисије за истину, које би се концентрисале на целокупан опус повреда припадника претходног режима. Истиче се да оне представљају чак и један вид терапије јер омогућавају жртвама да о претрпљеном страху говоре без мучних околности какве доносе уобичајене процедуре кривичног поступка. Одлука јужноафричке владе да оформи Комисију за истину и помирење (*Truth and Reconciliation Commission*) изазвала је интересовање међународне заједнице. За њу се истиче да је јединствена јер је оформљена од стране демократски одабраног законодавног тела које је укључивало и представнике апартхејд жртава, и није била само наредба коју треба извршити (Sadat, 2006:118). Током овог процеса су одржаване дебате између оних који су фаворизовали безусловне амнестије и оних који су се противили амнестији било које врсте. Учиниоци који нису признали дела и даље су могли бити процесуирани. Јужноафричка Комисија за истину и помирење, због велике подршке коју је уживала у јужној Африци и ван ње, наводи да у неким случајевима пажљиво формулисане одредбе амнестије у комбинацији са претњом суђењем и алтернативним облицима кажњавања могу бити пожељна средства за унапређење правде. По нашем мишљењу, алтернативе казни у савременом кривичном законодавству су прихватљиве само када се ради о лакшим кривичним делима.⁶ Дакле, када су у питању тешка кривична дела, то је апсолутно неприхватљиво. За поједине теоретичаре амнестија је очигледно делотворан инструмент за постизање компромиса у сврху успостављања мира у земљама које су у развоју. Додуше, они покушавају да

⁶ Према мишљењу Мајкла Шарфа (Michael Scharf), потребно је још утврдити да ли је држава предузела кораке да кроз неке алтернативне начине кажњавања санкционише учиниоце (престанак радног односа, губитак државне или војне пензије и сл).

направе разлику између самопроглашених, безусловних амнестија, које су нарочито долазиле до изражаја у различитим земљама Латинске Америке, када је велики број војних хунти сам себе амнестирао за све злочине за време своје владавине или су приморали цивилне владе да то учине пре него што им предају власт и, са друге стране, амнестија које обезбеђују механизме за истрагу и опраштање у процесу националног помирења тако што произилазе из неке посебне одлуке суда или Комисије за истину и помирење (Cassese, 2003:335; Meintjes, 2000:86). Јасно је да установа амнестије не може да буде никакав инструмент за компромисе када се ради о „међународним злочинима“. Касезе истиче да су комисије за истину и поверење значајна алтернативна опција срамоћењу и ризицима које носе кривични поступци (Cassese, 2003:10). Једно од овлашћења тог тела је давање амнестије појединцима који су у потпуности разоткрили злочине против човечности.⁷ Комисије за истину и поверење представљају тела која никако не могу да имају овлашћења која има законодавни орган или суд, тј. њихове одлуке не треба изједначавати са одлукама законодавних органа и судским одлукама. Такође, са скепсом се може прихватити и чињеница да су те комисије вршиле поједине истражне радње. Када се ради о самопроглашеним амнестијама, постоји консензус између теоретичара кривичног и међународног права да су оне апсолутно неприхватљиве.

Суђења лицима одговорним за тешка кривична дела може обесхрабрити наредне покушаје очигледног нарушавања људских права. Покретање, вођење кривичног поступка и доношење пресуде је једини исправан начин да се дође до праве истине о учињеним кривичним делима. Роберт Џексон (*Robert Jackson*), главни тужилац у Нирнбергу, је истакао да најбитнију баштину овог суђења управо представља документација нацистичких кривичних дела „са таквом аутентичношћу и таквим детаљима да нико у будућности не би могао да порекне ова кривична дела“.

Ниједна међународна организација не сме да даје одобрења за амнестије. Историја је показала да је амнестија дата Турцима за масакр над преко милион Јермена током I светског рата охрабрила остале да предузму сличне кораке. На пример, Адолф Хитлер је закључио да би могао своју геноцидну политику да спроводи без казне. У свом обраћању нацији, 1939. године, он је навео: „Ко након свега данас говори о уништењу Јермена“? (Scharf, 1999:514).

Ако желимо да поштујемо одредбе *Римског статута*, ма колико он неразвијен био када су у питању општи институти кривичног права, боље је да мировни споразуми који се закључују у будућности крче пут ка поштовању смисла и духа *Римског статута*, чиме би се ставила

⁷ Касезе истиче да је то значајно, ново обележје комисија.

тачка на некажњавање и тиме допринело превенцији вршења међународних кривичних дела. Дакле, давање амнестије за злочин против човечности и друга тешка међународна кривична дела, било од стране националних органа власти државе потписнице *Римског статута*, било од стране „неких“ комисија за истину и поверење, долази у сукоб са одредбама о надлежности Међународног кривичног суда.

Надлежност Међународног кривичног суда

Међународни кривични суд делује у односу на најтежа кривична дела против међународне заједнице. Одељак II, чл. 5 *Римског статута* ограничава стварну надлежност (*ratione materiae*) МКС само на најтежа кривична дела, значајна за целокупну међународну заједницу. То су: злочин геноцида, злочини против човечности, ратни злочини и злочин агресије.

Када је у питању временска надлежност МКС-а (*ratione temporis*), чл. 11, ст. 1 *Статута* истиче да је суд надлежан само за кривична дела која су извршена после ступања на снагу *Римског статута*. То, дакле, значи да нико не може одговорати за кривично дело које у тренутку извршења није било кривично дело из надлежности МКС-а. На овај начин одређена временска надлежност спречава ретроактивну примену *Римског статута*, што практично представља једно од класичних обележја начела законитости у материјалном кривичном праву (Шкулић, 2005:350), које је изричито регулисано у чл. 22 и 23 *Статута*. Начело законитости више не треба ограничавати искључиво на законе држава јер, посебно након развоја принципа заштите људских права, различити правни пореци се прилагођавају међународним односима, као што то показују актуелни међународни уговори. Дакле, начело законитости добија свој интернационални карактер јер у једном ширем смислу обухвата и међународне уговоре, мада ти уговори уствари постају закон након ратификације у националном законодавству (Шкулић, 2005:350). Тако не стоје примедбе многобројних правника међународног права који истичу да није јасно зашто теоретичари кривичног права толико инсистирају на поштовању начела законитости када *Римски статут* није закон него међународни уговор. У новије време се јасно уочава тежња да се начело законитости и у међународном кривичном праву да оно место које оно има у националном кривичном праву. Наиме, ако не би важила основна претпоставка да се норме међународног кривичног права претходно морају преузети у домаће кривично право, односно ако се заговара непосредна примена међународног кривичног права, за начело законитости треба да важе исти они строги стандарди који су уобичајени у кривичном праву. Дакле, реч је о суштини и квалитету овог начела, а не о форми. Не треба и буквално инси-

стирати на закону, већ на адекватном међународном правном акту (*nullum crimen sine actu*) (Стојановић, 2008:20).

Персонална надлежност (*rationae persone*) подразумева одређивање круга лица на које се односи надлежност Међународног кривичног суда. Суд има ингеренцију над држављанима државе која је приступила Суду, окривљеним за злочин у складу са чл. 12, ст. 2, тачка б. Суд може кривично да гони и држављане држава које нису чланице, а које прихватају његову надлежност на *ad hoc* основи, или на основу одлуке Савета безбедности. У чл. 27 *Статута* посебно се истиче ирелевантност јавне функције, што значи да таква функција неће ни у ком случају изузети лице од кривичне одговорности, нити ће представљати основ за блаже кажњавање. За кривична дела из надлежности Међународног кривичног суда не може одговарати лице које у време извршења кривичног дела није навршило осамнаест година.

Месна надлежност МКС-а (*rationae loci*) се проучава заједно са општим правилима која се односе на претпоставке за успостављање надлежности у општем смислу. У унутрашњем законодавству месна надлежност је скуп правила према којима се од више стварно месно надлежних судова одређује онај суд који ће да води поступак. У међународном кривичном праву постоји само један МКС, али се његова надлежност ипак не утврђује аутоматски, већ према правилима којима се регулише однос надлежности тог суда са надлежношћу националних органа, као и другим правилима у односу на тежину кривичног дела, те деловања принципа комплементарности (Шкулић, 2005:348). Месна надлежност МКС-а постоји у односу на суђење за кривично дело учињено на територији држава које су прихватиле надлежност суда, држава потписница (чл. 12, ст. 2, тачка а). Он ће такође бити надлежан за суђења за кривична дела учињена на територији државе која прихвата његову надлежност на *ad hoc* основи.⁸ *Статут* проширује значење појма територија како би обухватио кривична дела учињена на бродовима или у ваздухопловима регистрованим у држави која је приступила Суду. Ово је уобичајено и општеприхваћено проширење појма територије. Логично је да месна надлежност треба да се односи и на ваздушни простор изнад државе и на њене територијалне воде.

Одредбе о надлежности Међународног кривичног суда су нам неопходне и као увод у следеће поглавље у коме значајно место заузима расправа о принципу комплементарности, према којем је за вођење поступка примарно надлежна држава чланица *Римског статута*, а само под одређеним условима МКС.

⁸ Држава која није приступила *Римском статуту* али је писменом изјавом поднесеном Секретаријату суда прихватила његову надлежност.

Однос Римског статута према амнестијама у унутрашњем праву

Какав став Међународни кривични суд треба да заузме према евентуалним амнестијама за међународна кривична дела које у будућности могу дати државе својим држављанима у националном праву? Упркос темељном описивању међународних кривичних дела у његовој надлежности, *Статут* нема одредбу која се посебно односи на питање амнестије за таква дела. Постоји, међутим, неколико чланова *Римског статута* помоћу којих МКС може да реагује на такве ситуације. То су чланови 16, 17 и 53. У теорији се истиче да је пропуштање да се одредба о амнестији унесе у *Римски статут* намерно, јер се Међународни кривични суд у Преамбули обавезао да се супротставља избегавању казне за тешке злочине. Стога би било недоследно да поштује домаће амнестије. Недостатак одредбе о амнестији у *Римском статуту* резултат је и опречних ставова и немогућности постизања консензуса између земаља учесница дипломатске конференције. Наиме, током фазе договарања о будућем статуту Међународног кривичног суда вођене су жустре расправе о амнестијама и статусу комисија за истину. Један број земаља, међу којима су Јужна Африка и САД, су сматрале да националне амнестије треба да уђу у *Римски статут*, али тако да изузимају надлежност Међународног кривичног суда у одговарајућим ситуацијама. Јужна Африка је посебно инсистирала на увођењу алтернативних облика одговорности, забринута да ће приступ какав има и њихова Комисија за истину и помирење, којим се нуди амнестија у замену за искрено признање, бити одбачен као доказ о недостатку воље државе да води случај (Schabas, 2001:68). Делегација САД је изнела неписани неформални предлог да Суд узме у обзир домаће амнестије када одлучује да ли да искористи надлежност или не. Према ставу САД, политика која фаворизује суђење учиниоцима међународних кривичних дела мора бити избалансирана према потреби да затвори „врата конфликта из прошле ере“ и да „охрабри предају оружаних група“ и на тај начин олакша транзицију ка демократији (Scharf, 1999:508). Један од неколико разлога које су САД навеле у својој одлуци од 6. маја 2002. године којом су обавестиле генералног секретара УН о својој намери да не постану држава потписница био је и тај да *Римски статут* није прихватио амнестије под одређеним околностима, да по њиховом мишљењу треба дозволити демократски избор између суђења и националног помирења и да Међународни кривични суд није тај који ту одлуку треба да донесе (Seibert-Fohr, 2003:556).

Остале земље учеснице дипломатске конференције су реаговале изражавањем страха да би домаће амнестије могли да искористе диктатори и ратни злочинци који покушавају да избегну примену правних

норми и да би то деградирало Суд (Roht-Arriza, 2000:79). Поједини аутори истичу да су домаће амнестије уперене ка томе да се учиниоци ратних злочина, геноцида и злочина против човечности заштите и да је заиста штета што су предлагачи *Римског статута* пропустили могућност да у њему јасно и недвосмислено наведу да су такве амнестије неприхватљиве (Van den Wyngaert и др., 2002:727).

Међутим, одређен број одредби *Римског статута* Међународног кривичног суда се може искористити да би се доказало да су националне амнестије неважеће са становишта међународног кривичног права.

У одредби насловљеној са „прихватљивост“, у чл. 17, *Статут* се бави сложеним односом између националних правосудних система и Међународног кривичног суда. Сагласно ставу 10 Преамбуле и члану 1 *Римског статута*, овлашћења Међународног кривичног суда у вршењу своје надлежности над лицима оптуженим за међународна кривична дела комплементарна су националним кривичним судовима. Израз комплементарност по једном мишљењу је појам коме је придодато погрешно значење због тога што је у суштини установљен однос између међународног и националног правосуђа који је далеко од „комплементарног“. Ова два система пре функционишу супротно један од другог и, у извесној мери, показују непријатељство један према другом (Schabas, 2001:67).

Сходно принципу комплементарности, за вођење поступка је примарно надлежна држава чланица *Римског статута*, а само под одређеним условима Међународни кривични суд. Да би Међународни кривични суд могао да покрене и води кривични поступак, неопходно је да не постоје сметње које се односе на деловање принципа комплементарности. Одредба члана 17 *Статута* прописује ситуације које се односе на деловање принципа комплементарности, у којима се поступак неће водити пред Међународним кривичним судом. Према тој одредби, МКС ће одлучити да је случај неприхватљив када: а) се о случају већ води истрага, или је започело кривично гоњење у држави чији су органи за њега надлежни, осим ако та држава не жели, или није у стању да прописно спроведе истрагу или предузме кривично гоњење; б) случај је истражен од стране државе чији су органи за њега надлежни и они су одлучили да нема места кривичном гоњењу, осим уколико та одлука није резултат невољности или неспособности да прописно предузму кривично гоњење; ц) лицу о коме је реч је већ било суђено за дело које је предмет оптужбе, а нема услова за одступање од принципа *ne bis in idem*, и д) случај нема довољну тежину да оправда поступање МКС-а. Овај члан се може употребити када се говори о легалности домаћих амнестија и деловању МКС-а. У одсуству специфичне одредбе о амнестији, Суд мора да одреди да ли је случај прихватљив према члану 17. Судећи по ставу 1, тачки а, случај је неприхватљив уколико се води

истрага или је започело кривично гоњење, осим ако држава не жели или није у стању да прописно спроведе истрагу или предузме гоњење. Према Schabas-у, држава је невољна и не жели да спроведе истрагу када национални суд поступа „површно и реда ради“ како би се стекао утисак да су истрага и суђење у току, иако недостаје одлучност у њиховом спровођењу, док се питање да ли је држава у стању да прописно спроведе истрагу посматра кроз призму да ли може да ухвати окривљеног или да обезбеди потребне доказе и сл. (Schabas, 2001:67). Да ли је „случај истражен“ (тачка б) мора се процењивати од случаја до случаја. Што значи да ако амнестија спречи истрагу, тј. истраге није ни било, о неприхватљивости случаја се не може говорити. Тачка ц) истиче да се лицу неће судити од стране МКС-а ако му је већ суђено од стране другог суда. Ако је неко национално суђење већ окончано, изречена пресуда представља препреку судском поступку који би водио МКС, осим у случају намештених или како их још називају „*performance*“ суђења. Она су дефинисана као суђења спроведена да би се окривљени заштитио од проглашења кривице, или она која нису спроведена независно или непристрасно и на начин који „у датим околностима није у складу с намером да се дато лице приведе правди“. У случајевима амнестија о којима смо говорили није било никаквог суђења зато се ни овде не може истицати да је случај неприхватљив са становишта члана 17. Могуће је, ако се амнестија даје пре суђења или у току суђења, засновати надлежност МКС-а по основу тачке а) и б). Проблем је, међутим, шта чинити са лицима која су амнестирана након што су осуђена у датој држави. Да ли овде постоји *res judicata* јер суђење је завршено. Члан 20 говори само о неприхватљивим начинима вођења кривичног поступка, али не и о томе шта чинити са неприхватљивим мерама донетим након што је поступак окончан. Једно од решења је екстензивно тумачење појма „поступак“, што би дозволило да се и амнестије третирају као намештена суђења (Van den Wyngaert и др., 2002:727). Посебно амнестије које су доделиле комисије за истину и помирење не могу бити квалификоване као суђења, нити се пројекат комисије о искреном признању узима као облик истраге у смислу тачке а) и б). *Статут* такође прописује као неприхватљив и случај који није „у довољној мери тежак да би се оправдало даље ангажовање Суда“ (тачка д). Како се у случајевима амнестија које смо описали ради о тешким кривичним делима, јасно је да се ова тачка не може применити на њих, тј. случај би био прихватљив. Тежина се мора одредити на бази карактеристика конкретног кривичног дела. Узимајући у обзир да је МКС надлежан за кривична дела која се сматрају најтежим, неприхватљивост на бази тежине случаја требало би да буде рестриктивно тумачена омогућавајући изузетак само у ограниченом броју случајева (Seibert-Fohr, 2003:566).

У појединим расправама се истиче да би члан 53 у неким случајевима могао довести до прихватања амнестије. Овде се ради о тзв. дискрецији тужиоца. Наиме, ако је случај упућен тужиоцу у складу са чланом 13 *Римског статута*, тужилац може одбити да истражује уколико „узимајући у обзир тежину кривичног дела и интересе жртава ипак постоје разлози за веровање да истрага не би била у интересу правде“ (члан 53). Након истраге, тужилац може одбити да настави са гоњењем када оно „није у интересу правде, узимајући у обзир све околности, укључујући тежину кривичног дела, интересе жртава, године и друге околности које се односе на личност учиниоца, као и његову улогу у наводном кривичном делу“. Коначну одлуку ће донети Предпретресно веће (*Pre-Trial Chamber*). У делу који се односи на оправданост амнестија за међународна кривична дела више пута смо истакли да је вођење кривичног поступка за таква понашања управо неопходно да би се задовољила правда и интереси жртава. На овом месту је значајно да кажемо да у неким случајевима у којима предмет, из политичких разлога, није упућен тужиоцу, он може иницирати истрагу на сопствени захтев (*proprio motu*), на основу обавештења о учињеном кривичном делу из надлежности МКС-а. Израз „може иницирати истрагу“ треба схватити као његово право иницирање истраге, које није ничим условљено и заснива се на његовој дискреционој процени, а активира се на основу његове слободне одлуке, а не кроз деловање било које друге стране, као што су нека држава или Савет безбедности УН (Шкулић, 2005:431).

И на крају, постоји још један члан који може бити од значаја за тирање националних амнестија. Та опција се зове одлагање истраге или кривичног гоњења и регулисана је чланом 16. Наиме, истрага или кривично гоњење не смеју започети, нити бити настављени у складу са *Римским статутом*, током периода од 12 месеци након што је Савет безбедности резолуцијом прихваћеном у складу са Главом VII *Повеље УН* то затражио од Суда. Савет безбедности, под истим условима, може да понови такав захтев. *Статут* намеће услов да при тражењу одлагања истраге или кривичног гоњења, Савет безбедности поступа у складу са Главом VII *Повеље Уједињених нација*. То значи да Савет мора да утврди постојање „претње миру“, „нарушавање мира“ или „акт агресије“ у складу с чланом 39 *Повеље*. Тешко је замислити ситуацију у којој одбијање да се призна национална амнестија представља претњу по међународни мир.

Закључне напомене

Наведени примери амнестија у Међународном кривичном праву показују да она има помало револуционарни карактер. Без обзира да ли

се ради о самопроглашеним, безусловним амнестијама, или оним које произлазе из неке посебне одлуке комисија за истину и помирење, амнестије се углавном правдају чињеницом да њихова примена доприноси миру и стишавању у држави. Међутим, потпуно је јасно да се ради о противправном измицању казни.

Неколико судских одлука које су донете у последње време указују на неприхватљивост амнестија за међународна кривична дела. У првој, *Тужилац против Фурунције*, Међународни трибунал за гоњење лица одговорних за озбиљне повреде међународног хуманитарног права извршене на територији бивше Југославије донео је одлуку да је за кривично дело мучења било која амнестија недоследна правилима међународног кривичног права. Тачније, у пресуди се истиче да ако би нека држава предузела националне мере којима се амнестирају учиниоци, радило би се о мерама којима се крше општи принципи и одредбе међународних уговора, и да такве одлуке не би стекле признање у међународној заједници.⁹

Док се случај *Тужилац против Фурунције* амнестијом бавио само у пролазу, ово питање се јасно и недвосмислено појавило пред Специјалним судом за Сијера Леоне (*Special Court for Sierra Leone*). Двојица оптужених пред поменутиим судом су истакли да је њима гарантована амнестија у оквиру мировног споразума у Ломеу и да до суђења пред Специјалним судом не може доћи. Наиме, 7. јула 1999. године, Револуционарни уједињени фронт и влада Сијера Леонеа потписали су мировни споразум у Ломеу, у држави Того (*Lomé Agreement*). Члан IX Споразума из Ломеа обезбеђује веће уступке Револуционарном уједињеном фронту укључујући, између осталих, масовну амнестију како би се смирио деценијски грађански рат. Жалбено веће Специјалног суда за Сијера Леоне је одлучило да амнестије припадника зараћених фракција у грађанском рату у овој земљи на основу такозваног Мировног споразума из Ломеа нису препрека за суђење тим лицима пред овим судом (Meisenberg, 2004:856).

Утврђивање истине у кривичном поступку треба да представља примарни циљ без обзира да ли се поступак води у унутрашњем праву или пред МКС-ом. Јасно је да држава може на одговарајући начин да опрости нека кривична дела против уставног уређења и против војске, али кривична дела као што су убиство, силовање и слична никако не спадају у ту категорију. Амнестија представља лицемерје за жртве кривичних дела чија су основна људска права повређена. Пуно остваривање принципа владавине права подразумева да закон обавезује све,

⁹ Тужилац против Анте Фурунције, *Пресуда IT-95-17/1-T*, 10. децембар 1998. године, Мумба, Касезе и Меј, судије.

тј. да не сме бити појединаца који имају моћ да буду изнад њега и живе у „комфорној повучености“ (Scharf, 1999:513).

Можемо да констатујемо да постоји међународна законска обавеза да се покрене и води кривични поступак најпре у унутрашњем праву држава потписница одговарајућих међународних уговора који предвиђају таква понашања као кривична дела. Ако оне то не учине, или се ради о тзв. „намештеним суђењима“, онда случај треба да преузме МКС.

Читава ова расправа поново потврђује став који су теоретичари који се баве кривичним правом већ одавно заузели, а то је да су општи институти кривичног права у недовољној мери разрађени у *Римском статуту*, што свакако представља разлог за његове измене и допуне. *Статут* не помиње изричито амнестију, али он ипак није потпуно нем у погледу овог питања. Известан број одредби пружа могућност МКС-у да делује. Приликом доношења одлуке да ли да примени члан 16, 17, 20 или 53 неизмерно велику помоћ ће му пружити досадашња пракса у давању амнестија, док евентуално не буде донет додатни протокол на *Римски статут* који ће регулисати питање амнестије. Да ли је то претерано оптимистичко гледање на развој међународног кривичног права, узимајући у обзир да и они који су радили на састављању *Римског статута* нису могли да се сложе око одређене одредбе о амнестији, показаће време.

Литература:

1. Аристотел, (1997). *Устав атински*, Плато, Београд.
2. *Black's law dictionary.*, (2004). Thomson West, St. Paul.
3. Cassese, A., (2004). *International Criminal Law*, Oxford University Press, Oxford.
4. Meisenberg, S., (2004). *Legality of amnesties in international humanitarian law: The Lome Amnesty Decision of the Special Court for Sierra Leone*, International Review of the Red Cross, Vol. 86, December/2004, p. 837-851.
5. Meintjes, G., (2000). *Domestic Amnesties and International Accountability*, in International crimes, peace, and human rights: The Role of the International Criminal Court, New York, p. 83-93.
6. Мијалковић, С., (2004). Теоријско одређење појма трговине људима, *Наука-Безбедност-Полиција*, бр. 2–3, Београд: Полицијска академија.
7. Naqvi, Y., (2010). *Impediments to Exercising Jurisdiction over International Crimes*, Asser press, Hague.
8. Перић, Ж., (1909). *О амнестији у српском кривичном праву*, Штампарија Саве Раденковића и брата, Београд.

9. Рисимовић, Р., (2009). Нужна одбрана и права и дужности полицијских службеника, *Безбедност*, бр. 1–2, Београд: Министарство унутрашњих послова.
10. Roht-Arriaza, N., (2000). *Amnesty and the International Criminal Court*, in *International crimes, peace, and human rights: The Role of the International Criminal Court*, New York, p. 77-83.
11. Sadat, L., (2006). *Exile, Amnesty and International Law*, Notre Dame Law Review, Vol. 81, 3/2006, p. 101-156.
12. Schabas, W., (2001). *An introduction to the International Criminal Court*, Cambridge University press, Cambridge.
13. Scharf, M., (1999). *The Amnesty Exception to the Jurisdiction of the International Criminal Court*, Cornell International Law Journal, Ithaca, Vol. 32, бр. 1, p. 507-527.
9. Ssenyonjo, M., (2007). *The International Criminal Court and the Lord's Resistance Army Leaders: Prosecution or Amnesty*, International Criminal Law Review, Vol. 7, бр. 2-3, p. 361-389.
10. Seibert-Fohr, A., (2003). *The Relevance of the Rome Statute of the International Criminal Court for Amnesties and Truth Commissions*, Max Planck Yearbook of United Nations Law, Vol. 7, бр. 1, p. 553-590.
11. Соловјев, А., (1998). *Историја словенских права – законодавство Стефана Душана цара Срба и Грка*, Службени лист СРЈ, Београд.
12. Срзентић, Н., Стајић, А., Лазаревић, Љ., (1997). *Кривично право Југославије*, Савремена администрација, Београд.
13. Стојановић, З., (2007). *Коментар Кривичног законика*, Службени гласник Београд.
14. Стојановић, З., (2008). *Међународно кривично право*, Правна књига, Београд.
15. Стојановић, З., (2009). *Кривично право – општи део*, Правна књига, Београд.
16. Шкулић, М., (2005). *Међународни кривични суд – надлежност и поступак*, Правни факултет, Београд.
17. Totten, C., (2009). *The International Criminal Court and Truth Commissions: A Framrwork for Cross-Interaction in the Sudan and Beyond*, Northwestern Journal of International Human Rights, Vol. 7, бр. 1, p. 1-33.
18. Wyngaert, C., Ongena, T., (2002). *Neb is in idem Principle, Including the Issue of Amnesty*, in *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford, p. 705-729.

Amnesty Under International Criminal Law

Abstract: *In the last few decades, the international community has increased efforts to create instruments for prosecution and punishment of the perpetrators of serious crimes. In this paper, the author is dealing with the treatment of amnesty granted for international crimes within a national jurisdiction by the International Criminal Court. Some particular cases of amnesty prevalent at the time before the adoption of the Rome Statute are discussed. Generally, amnesty was granted by the state in the aftermath of an internal (civil) conflict in order to protect those who had committed the most serious crimes. Amnesty for serious international crimes is a delicate issue which is not clearly defined in the Rome Statute. Therefore, the author pays special attention to some provisions of the Rome Statute which enable the International Criminal Court to react and to assume jurisdiction. A special part of the paper is dedicated to discussion on justification and appropriateness of amnesty for international crimes.*

Key words: *amnesty, International Criminal Court, the Rome Statute, serious crimes, principle of complementarity, Truth Commission, prosecutorial discretion, criminal code.*