

Univerza v Ljubljani
Pravna fakulteta

INTERNACIONALIZIRANA KAZENSKA SODIŠČA V
PRIMERJAVI Z MEDNARODNIMI KAZENSKIMI SODIŠČI
(diplomska naloga)

Avtor: Ajda Arnol
Mentor: prof. dr. Mirjam Škrk

Ljubljana, september 2008

ZAHVALA

Za vse spodbude in vso podporo se še posebej zahvaljujem svoji družini, ki mi je ves čas trajanja študija in nastajanja diplomske naloge vlivala moči za nadaljnje delo.

Za pomoč pri pripravi diplomske naloge se zahvaljujem mentorici prof. dr. Mirjam Škrk, ki me je ves čas aktivno usmerjala na poti h končnemu cilju in as. dr. Vasilki Sancin za vse nasvete in dodatno pomoč.

Zahvaljujem se tudi prijateljem in sodelavcem, ki so mi stali ob strani.

Nalogo posvečam svojim staršem. Hvala.

POVZETEK

Naslov: Internacionalizirana kazenska sodišča v primerjavi z mednarodnimi kazenskimi sodišči

Avtor: Ajda Arnol

Mentor: prof. dr. Mirjam Škrk

Ustanovitev ad hoc mednarodnih tribunalov za nekdanjo Jugoslavijo in Ruando kot prisilni ukrep za zagotovitev mednarodnega miru in varnosti po VII. poglavju Ustanovne listine ZN v letu 1993 in 1994 je sprožila širitev mednarodne kazenske jurisdikcije, in sicer najprej ustanovitev Stalnega mednarodnega kazenskega sodišča leta 1998, ki je bilo ustanovljeno z multilateralno pogodbo med državami, nato pa, zlasti v novem tisočletju, ustanovitev internacionaliziranih ali hibridnih sodišč druge generacije s pomočjo Generalnega sekretariata ZN v državah, ki so ravno izšle iz državljanskih vojn. Cilj ustanavljanja mednarodnih kazenskih sodišč je bil, poleg povrnitve miru v državah, ugotavljanje individualne kazenske odgovornosti posameznikov za mednarodna hudodelstva, zlasti v tistih primerih, kjer ni bilo velike verjetnosti, da bi jim sodila nacionalna sodišča. Internacionalizirana kazenska sodišča so nastala na podlagi želja držav, da bi sodile najbolj odgovornim za najhujša hudodelstva, ki so bila storjena v državljanskih vojnah in ki zaradi nedelujočega pravosodnega sistema in zaradi pomanjkanja sredstev brez mednarodne pomoči tako težavnih sojenj ne bi mogle same izvesti.

Na eni strani tako obstajajo povsem mednarodna sodišča, na drugi strani pa mešana ali internacionalizirana sodišča. Mednarodna sodišča sodijo za mednarodna hudodelstva, pri sojenju uporabljajo mednarodno pravo in so sestavljena iz mednarodnih sodnikov. Na drugi strani pa obstajajo mešana sodišča, ki imajo posebno hibridno naravo. Dvojna narava mešanih sodišč se kaže v tem, da so sestavljena tako iz mednarodnih kot lokalnih sodnikov, da sodijo odgovornim tako za mednarodne kot za 'domače' zločine, in da poleg uveljavljenega korpusa mednarodnega prava uporabljajo 'domača' materialna in procesna pravila. Zaradi angažmaja mednarodne skupnosti so bile v veljavne akte vseh sodišč, tako mednarodnih kazenskih kot internacionaliziranih, vključene temeljne določbe varstva obdolženčevih pravic v postopku, skladno z veljavnimi mednarodnimi standardi in konvencijami. Prav tako so si tako mednarodna kot tudi internacionalizirana kazenska sodišča zelo podobna glede načina sprožitve postopka: po pridobitvi ustreznih dokazov, ki jih tako v primeru MKTR, MKTJ,

MKS, kot pri internacionaliziranih sodiščih zberejo ustrezne komisije oz. posebne enote in oddelki, tožilec pripravi obtožnico, ki jo nato preizkusi za to določen sodnik ali senat, ki tudi zasliši obdolženca. V primeru, da se ugotovi, da obtožnica vsebuje vse elemente, ki so zahtevani in če je podan utemeljen sum, da je oseba storila kaznivo dejanje oziroma zločin, se začne obravnavati obtoženega pred sodečim senatom.

Od konkretne situacije in od interesov mednarodne skupnosti je odvisno, katera vrsta sodišča bo ustanovljena - ali mednarodno kazensko sodišče ali internacionalizirano sodišče, ali pa bo odgovornim sojeno pred nacionalnimi sodišči. Pričakovati pa je, da bo v bodoče Stalno mednarodno kazensko sodišče tisto, ki bo prevzelo v sojenje večino primerov ugotavljanja odgovornosti oseb za najhujša mednarodna hudodelstva. Skladno s 17. členom Rimskega statuta ima namreč možnost, da odloči, ali je oziroma bo država ustrezno sodila lastnim hudodelcem in zadostila pravičnosti, ali pa je očitno, da ji manjka politične volje ali sredstev za takšno sojenje in bi bilo bolje, da zločincem sodi samo.

Ključne besede: mednarodno pravo, mednarodno kazensko pravo, Združeni narodi, Mednarodno kazensko sodišče, prisilni ukrep, internacionalizirana kazenska sodišča, Varnostni svet, Sekretariat ZN, kazenska odgovornost, pristojnost sodišč, procesna jamstva obdolženih, sprožitev postopka, tožilec.

ABSTRACT

Title: Internationalized Criminal Courts in comparison with the International Criminal Courts

Author: Ajda Arnol

Mentor: prof. dr. Mirjam Škrk

The establishment of ad hoc international tribunals for the former Yugoslavia and Rwanda in years 1993 and 1994 as enforcement measure under chapter VII. of the United Nations Charter has triggered extension of international criminal jurisdiction, firstly the creation of the Permanent International criminal court (ICC) in 1998, which was established by multilateral treaty between states, and secondly, at the beginning of new millennium, through the good offices of United nations secretariat, the creation of internationalized or second-generation courts in the states suffering the consequences of civil wars. International criminal courts were established in order to restore peace in states and in order to assess the individual accountability of perpetrators for the international crimes in cases in which was no likelihood that they would be tried before national courts. The internationalized courts were established because of the wish of states to try the most responsible for serious crimes which were committed in the internal conflicts and because of the incapability of those states to prosecute perpetrators without international help due to the non-functioning of the judicial system and lack of resources.

There exist two types of courts, on one side international criminal courts and on the other side mixed or internationalized courts. The international courts prosecute persons for international crimes, they use international law and they are composed of international judges. On the other side the internationalized courts have a special hybrid nature. The hybrid courts are composed of international and local judges, they prosecute persons for the international and local crimes, and beside the recognized body of international law they use also local substantive and procedural rules. Due to the engagement of international community the basic provisions regarding the protection of defendant's rights in the proceedings in accordance with the valid international standards and conventions have been included in all the valid instruments of the courts – the international and the internationalized ones. There are also similarities between international and internationalized criminal courts regarding the initiating of the proceedings: after gathering all relevant evidence which is usually collected by certain special commissions or units, the prosecutor prepares the indictment. On its basis, the accused is tried in front of a

judge or a chamber. If the indictment contains the required substantial elements and if there exist the reasonable ground that the defendant has committed the crime, the proceeding continues in front of the trial chamber.

The specific situation and the interest of the international community determine the decision about the type of court that will be established to try the most responsible for the serious crimes – an international court or an internationalized court. It is expected that from now on, the International Criminal Court will be the one that will assess the accountability of persons for the most serious international crimes. On the basis of Article 17 of Rome Statute, it has the possibility to determine that there is no need for international intervention to try the perpetrators because the competent state will try appropriately the criminals in national proceedings and render justice or, decide that it is evident that a state does not have enough political will or resources to carry out such trial, and that it would be necessary that the International Criminal Court prosecutes criminals by itself.

Keywords: public international law, criminal law, international criminal law, United Nations, International Criminal Court, Security Council, enforcement measure, internationalized criminal courts, Security Council, United nations secretariat, criminal accountability, court jurisdiction, initiating the proceedings, procedural guaranties, prosecutor.

KAZALO

SEZNAM OKRAJŠAV IN KRATIC	VIII
1. UVOD	1
2. USTANOVITEV SODIŠČ	3
2.1. USTANOVITEV MEDNARODNIH KAZENSKIH SODIŠČ	3
2.1.1. AD HOC MEDNARODNO KAZENSKO SODIŠČE ZA NEKDANJO JUGOSLAVIJO	3
2.1.2. AD HOC MEDNARODNI KAZENSKI TRIBUNAL ZA RUANDO	6
2.1.3. STALNO MEDNARODNO KAZENSKO SODIŠČE	8
2.2. USTANOVITEV INTERNACIONALIZIRANIH KAZENSKIH SODIŠČ IN NJIHOVA ORGANIZACIJA	10
2.2.1. Izredni senati v Kambodži	11
2.2.2. Posebno Sodišče za Sierra Leone	14
2.2.3. Internacionalizirana sodišča na Kosovu in Posebni senat za vojne zločine Državnega sodišča v Bosni in Hercegovini	18
2.2.4. Paneli za hude zločine v Vzhodnem Timorju in sojenja v Džakarti	25
3. PRIMERJALNOPRAVNA ANALIZA INTERNACIONALIZIRANIH IN MEDNARODNIH KAZENSKIH SODIŠČ	30
3.1. PRISTOJNOST SODIŠČ	30
3.1.1. Stvarna pristojnost sodišč	30
3.1.2. Teritorialna pristojnost sodišč	35
3.1.3. Časovna pristojnost sodišč	36
3.1.4. Personalna pristojnost sodišč	38
3.2. PRAVO, KI SE UPORABLJA	42
3.2.1. Uporaba materialnega prava	42
3.2.2. Uporaba procesnega prava	46
3.3. ZAČETEK POSTOPKA IN PROCESNA JAMSTVA OBDOLŽENIH	49
3.3.1. Začetek postopka proti obdolženim osebam	49
3.3.2. Postopkovna jamstva obdolženih	54
7. ZAKLJUČEK	58
LITERATURA	60

SEZNAM OKRAJŠAV IN KRATIC

BiH	Bosna in Hercegovina
čl.	člen
ICJ	International Court of Justice
ILC	International Law Commission
KPI	Konvencija o privilegijih in imunitetah Združenih narodov
MKS	Mednarodno kazensko sodišče
MKTJ	Mednarodno kazensko sodišče za nekdanjo Jugoslavijo
MKTR	Mednarodno kazensko sodišče za Ruando
MPDPP	Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah
NATO	North Atlantic Treaty Organisation, Organizacija severnoatlantske pogodbe
OZN	Organizacija združenih narodov
PPGSZN	Posebni predstavnik Generalnega sekretarja Združenih narodov
PSSL	Posebno sodišče za Sierra Leone
r.	rule
SC	Security Council
UN Doc.	United Nations Document
UNAMSIL	United Nations Mission in Sierra Leone
UNMIK	United Nations Mission in Kosovo
UNMISSET	United Nations Mission of Support in East Timor
UNPROFOR	United Nations Protection Force
UNTAC	United Nations Transitional Authority in Cambodia
UNTAET	United Nations Transitional Administration in East Timor
ZN	Združeni narodi
VS	Varnostni svet Združenih narodov

1. UVOD

Ustanovitev ad hoc mednarodnih tribunalov za nekdanjo Jugoslavijo in Ruando v letu 1993 in 1994 je sprožila širitev mednarodne kazenske jurisdikcije. Mednarodni kazenski tribunal za nekdanjo Jugoslavijo in Mednarodni kazenski tribunal za Ruando sta bila predhodnika Stalnega mednarodnega kazenskega sodišča – prave mednarodne univerzalne jursdikcije in hkrati postala model, na podlagi katerega so bila zasnovana sodišča druge generacije, internacionalizirana ali 'mešana sodišča'.

Številne države, ki so ravno izšle iz notranjih oboroženih spopadov izjemne brutalnosti, kjer so bili storjeni genocid, hudodelstva proti človečnosti ali vojna hudodelstva so pozvale ZN, da ustanovijo sodišča podobna mednarodnim ad hoc kazenskim sodiščem tudi na njihovih ozemljih. To so bile države, katerih pravosodje je bilo popolnoma uničeno ali pa ni ustrezno delovalo zaradi pristranskosti sodstva, pomanjkanja tehničnih, kadrovskih in finančnih virov ali države, ki same niso bile sposobne ali niso imele dovolj politične volje za izvedbo zapletenih postopkov proti najhujšim zločincem, hkrati pa so imele željo, da končajo začaran krog nekaznovanosti storilcev in postopkom dajo pečat legitimnosti. VS, kot starševski organ ad hoc tribunalov, ideji o ustanavljanju novih sodnih organov ni bil naklonjen zaradi negativnih izkušenj z dolgotrajnimi in dragimi postopki ad hoc mednarodnih kazenskih sodišč, zato so se prošnje za ustanavljanje sodišč preusmerile na Sekretariat ZN, ki naj bi razvil ustrezen sodni model, podoben ad hoc mednarodnima kazenskima sodiščema, hkrati pa bi upošteval narodovo vizijo pravičnosti. Tako je bil model mešanega sodišča kot nacionalnega sodišča mešane jurisdikcije in sestave, ki je bil ustanovljeno z dogovorom, prvi razvit v Kambodži, kmalu pa mu je sledilo sodišče za Sierra Leone. Za razliko od drugih kazenskih ad hoc tribunalov, kot sta sodišči za Ruando in nekdanjo Jugoslavijo, ki sta bili ustanovljeni kot prisilni ukrep po VII. poglavju Ustanovne listine ZN, je bila pravna podlaga za ustanovitev mešanih tribunalov za Sierro Leone in za Kambodžo dogovor, kar se odraža tudi pri sestavi teh dveh sodišč in pravu, ki ga uporabljata ter njunem pravnem položaju. Mešana tribunala za Sierro Leone in za Kambodžo sta navdahnila oblikovanje mešanih oziroma internacionaliziranih sodišč na Vzhodnem Timorju, na Kosovu ter v BiH.

V tej diplomski nalogi je predstavljen potek ustanovitve in pravne podlage za ustanovitev mednarodnih kazenskih sodišč, in sicer ad hoc mednarodnih kazenskih sodišč za Jugoslavijo

in Ruando ter Stalnega mednarodnega kazenskega sodišča, in potek ustanovitve in pravne podlage za ustanovitev internacionaliziranih sodišč, s kratkim orisom njihove organizacije, načinom imenovanja mednarodnih ali domačih sodnikov in sestave sodečih in pritožbenih senatov.

V drugem delu sledi primerjava mednarodnih kazenskih sodišč z internacionaliziranimi sodišči, predstavitev njihovih skupnih značilnosti in razlik, kakor tudi podobnosti in razlik med sodišči znotraj vsake skupine, glede na pristojnosti sodišč, na pravo, ki ga sodišča uporabljajo, začetek postopka in procesna jamstva obdolženih.

Primerjava ne bo vključevala Ad hoc sodišča v Džakarti in Posebnega senata Državnega sodišča BiH. Prvega ne zato, ker je bilo ustanovljeno zaradi pritiska mednarodne skupnosti kot dodatna justica, ki naj bi poleg že ustanovljenih posebnih panelov na Vzhodnem Timorju, sodil za hudodelstva, ki so jih na Vzhodnem Timorju storili Indonezijci, ter je delovalo le kratko obdobje in ni dalo prav nobenih rezultatov. Drugega pa ne zato, ker gre zgolj za prenos primerov iz pristojnosti MKTJ v sojenje sodišču BiH skladno s Pravilom 11 bis Pravil o postopku in dokazih MKTJ in v ta namen internacionalizacijo bosanskega državnega sodstva zaradi uresničitve cilja MKTJ, t.j. končanje vseh sojenj in s tem prenehanje delovanja MKTJ do leta 2010.

2. USTANOVITEV SODIŠČ

V nasprotju z ad hoc tribunaloma za nekdanjo Jugoslavijo in Ruando, katerih ustanovitev je bila prisilni ukrep za vzpostavitev miru in varnosti na podlagi VII. poglavja Ustanovne listine ZN, je bila pravna podlaga za ustanovitev mešanih tribunalov za Sierro Leone in za Kambodžo dogovor med vladama obeh držav in ZN, tako glede sestave sodišč, merodajnega prava ter njihovega pravnega položaja. Mešana tribunala za Sierro Leone in za Kambodžo sta nato sprožila oblikovanje novih mešanih jurisdikcij v Vzhodnem Timorju in na Kosovu, katerih pravna podlaga za ustanovitev so bili Pravilniki začasne uprave ZN, katere zakonodajna pooblastila so temeljila na resoluciji VS skladno s VII. poglavjem Ustanovne listine ZN, katere namen je bil obnoviti ali vzpostaviti delujoč pravosodni in administrativni sistem v obeh državah.

Glede na navedeno lahko opredelimo dve glavni kategoriji mednarodnih tribunalov: tribunali katerih pravna podlaga za ustanovitev je resolucija VS ZN in na drugi strani tribunali, ki so ustanovljeni s pogodbo ali z drugimi vrstami mednarodnih dogovorov.

2.1. USTANOVITEV MEDNARODNIH KAZENSKIH SODIŠČ

Ad hoc mednarodna kazenska tribunala za nekdanjo Jugoslavijo in Ruando sta bila ustanovljena s resolucijama VS ZN, kot prisilni ukrep za zagotovitev mednarodnega miru in varnosti v letih 1993 in 1994. Stalno mednarodno kazensko sodišče je bil ustanovljeno z Rimsko pogodbo z dne 17. julija 1998, ki je začela veljati 1. julija 2002.

2.1.1. AD HOC MEDNARODNO KAZENSKO SODIŠČE ZA NEKDANJO JUGOSLAVIJO

Z ustanovitvijo Mednarodnega kazenskega tribunala v času trajanja vojne v nekdanji Jugoslaviji je VS ZN ustvaril to telo kot sredstvo za vzpostavitev in ohranitev mednarodnega miru in varnosti, kar je ena najpomembnejših novosti, ki jih je prinesla ustanovitev tega sodišča.

Ustanovitev Mednarodnega kazenskega sodišča za nekdanjo Jugoslavijo¹ je potekala razmeroma hitro. VS je sprva sprejel vrsto resolucij, ki so se nanašale na situacijo v nekdanji Jugoslaviji in iz katerih je razvidno stopnjevanje njegovih zahtev glede ukrepov za stabilizacijo razmer. VS ZN je prvi korak v tej smeri storil 13. julija 1992, ko je z resolucijo številka 764² sprte strani opozoril, da so dolžne spoštovati mednarodno humanitarno pravo, ter opomnil, da so osebe, ki so izvršile ali ukazale izvršiti hude kršitve Ženevskih konvencij, individualno odgovorne. Drugi korak je bil narejen po enem mesecu, ko je z resolucijo številka 771³ VS izrazil globoko zaskrbljenost nad nadaljevanjem široko razširjenih kršitev mednarodnega humanitarnega prava in ponovno pozval k prenehanju. Ker so se kršitve nato še stopnjevale, je VS 6. oktobra 1992 z resolucijo številka 780⁴ ustanovil nepristransko skupino izvedencev, katere mandat je bil zbrati informacijo o kršitvah, navedenih v resoluciji številka 771. Takrat možnost ustanovitve mednarodnega kazenskega sodišča še ni bila omenjena, resolucija je od Generalnega sekretarja zgolj zahtevala, naj ob pripravi priporočila za nadaljnje postopanje upošteva sklepe komisije.⁵ Komisija izvedencev je presenetila mednarodno javnost, ko je priporočila ustanovitev ad hoc mednarodnega kazenskega tribunala za nekdanjo Jugoslavijo.⁶ VS je na podlagi priporočila komisije izvedencev 22. februarja 1993 z resolucijo številka 808 začel postopek ustanovitve mednarodnega tribunala »za pregon oseb, odgovornih za hude kršitve mednarodnega humanitarnega prava, storjene na ozemlju nekdanje Jugoslavije od leta 1991 dalje«. V isti resoluciji je VS Generalnemu sekretarju ZN naložil izdelati konkretne naloge za ustanovitev Mednarodnega kazenskega sodišča za nekdanjo Jugoslavijo, upoštevajoč predloge držav članic te svetovne organizacije. Generalni sekretar je izdelal poročilo, kateremu je predložil tudi predlog statuta bodočega sodišča s komentarjem posameznih členov.⁷ VS ZN je preučil predlog Generalnega sekretarja in ga obdržal v prvotni obliki. Dne 25. maja 1993 je z resolucijo, št. 827, ustanovil

¹ Mednarodni kazenski tribunal za pregon oseb odgovornih za hude kršitve mednarodnega humanitarnega prava na ozemlju nekdanje Jugoslavije.

² Glej Security Council Resolution 764 (13. julij 1992), S/RES/764 (1992).

³ Glej Security Council Resolution 771 (13. avgust 1992), S/RES/771 (1992).

⁴ Glej Security Council Resolution 780 (6. oktober 1992), S/RES/780 (1992).

⁵ Ob sprejemanju te resolucije so namreč diplomati na sedežu ZN v New Yorku še menili, da bo zbrano dokazno gradivo podlaga za kazenske pregone znotraj jurisdikcij posameznih držav nekdanje Jugoslavije ali pa da sploh ne bo prišlo do ugotavljanja kazenske odgovornosti. Nekatere članice VS so menile, da bi lahko zbrano gradivo o kršitvah služilo kot podlaga za izplačilo odškodnin žrtvam in njihovim sorodnikom ali da bi ga lahko uporabila v prihodnosti ustanovljena komisija za resnico in spravo, ki bi sicer ugotavljala individualno odgovornost za kršitev, a bi to imelo zgolj politične posledice.

⁶ Komisija je po tem, ko je predlagala ustanovitev ad hoc sodišča, svoje delo nadaljevala z zbiranjem dokaznega gradiva, vse do imenovanja tožilca, kateremu je predala gradivo leta 1994. Komisija in tožilstvo kljub temu nista bila nikoli institucionalno povezana.

⁷ Report of the Secretary-General pursuant to para. 2 of Security Council Resolution 808 (1993), UN Doc. S/25704, 3 May 1993.

Mednarodno kazensko sodišče za nekdanjo Jugoslavijo ter kot prilogo sprejel še njegov Statut. VS je v tej resoluciji opredelil razmere v nekdanji Jugoslaviji, zlasti v BiH od koder so »poročali o množičnih pobojih, množičnih, organiziranih in sistematičnih odvzemih prostosti in posiljevanju žensk in o praksi etničnega čiščenja« kot razmere, ki pomenijo grožnjo mednarodnemu miru in varnosti po VII. Poglavju Ustanovne listine ZN. VS je na podlagi 39. člena VII. Poglavja Ustanovne listine ZN namreč pooblaščen, da »ugotavlja, ali obstoji kakšno ogrožanje miru, kršitev miru ali agresivno dejanje, in daje priporočila ali pa odloči, kaj je treba ukreniti« in na primeru Jugoslavije je menil, da bo ustanovitev mednarodnega sodišča »prispevala k temu, da take zlorabe prenehajo in da pride do učinkovitega zadoščenja oz poprave krivice.« Glede na navedeno je v 2. odstavku Resolucije VS odločil, da »ustanavlja mednarodni tribunal za sojenje osebam, ki so odgovorne za resne kršitve mednarodnega humanitarnega prava, storjene na teritoriju nekdanje Jugoslavije od 1. januarja 1991 in vse do takrat dokler bo VS menil, da je mir vzpostavljen in da v ta namen sprejema Statut kot aneks k zgoraj omenjenemu poročilu Generalnega sekretarja.

Pred ustanovitvijo sodišča je bilo veliko razpravljanja, ali je sploh primerno na situacijo, kakršna je bila takrat v nekdanji Jugoslaviji, odgovarjati z ustanovitvijo nekakšnega sodnega organa, ali raje intervenirati s silo. Poleg tega sta bili glede načina ustanovitve, poleg ustanovitve organa z resolucijo VS, aktualni še drugi dve možnosti, ki jih je navedel Generalni sekretar v svojem poročilu, in sicer ustanovitev z mednarodno pogodbo ali z resolucijo Generalne skupščine. Generalni sekretar je ti dve možnosti odsvetoval predvsem zaradi dolgotrajnosti postopka ustanovitve, saj v primeru ustanovitve z mednarodno pogodbo te najverjetneje ne bi ratificirale prav tiste države, zaradi katerih bi bilo ustanovljeno, poleg tega pa v primeru ustanovitve z resolucijo Generalne skupščine, sodišče ne bi imelo pravne podlage za prisiljenje držav v sodelovanje. Ker je VS deloval po VII. poglavju Ustanovne listine ZN in je v resoluciji od vseh držav zahteval »sodelovanje z mednarodnim sodiščem in njegovimi organi v skladu s to resolucijo in statutom mednarodnega sodišča,«⁸ so države pravno obvezane v polni meri sodelovati s tem sodiščem, četudi bi to terjalo spremembo oziroma prilagoditev domače zakonodaje.

Ad hoc mednarodni kazenski tribunal za nekdanjo Jugoslavijo ima sedež v Haagu vendar lahko sodeči senat izvršuje svoje funkcije tudi drugje, če je to v interesu pravice in če ga za to

⁸ 4. točka Resolucije VS ZN 827 (1993), S/RES/827.

pooblasti predsednik sodišča.⁹ Sodišče sestavljajo trije Sodeči senati, en Pritožbeni senat, Urad tožilstva in Tajništvo, ki servisira tako senate kot tožilstvo.¹⁰

Sodišče vključuje 14 sodnikov, od tega so v vsakem od sodečih senatov po trije sodniki, pet sodnikov je v pritožbenem senatu.¹¹ Sodniki so izvoljeni za mandat 4 let z možnostjo ponovne izvolitve. Voli jih Generalna skupščina ZN iz list kandidatov, ki jih pripravi VS na podlagi predlogov držav članic.¹² Sodniki nato izvolijo predsednika in podpredsednika sodišča,¹³ ki sta lahko le enkrat ponovno izvoljena. Predsednik sodišča po posvetovanju z ostalimi sodniki določi sodnike sodečega in sodnike pritožbenega senata.¹⁴

2.1.1. AD HOC MEDNARODNI KAZENSKI TRIBUNAL ZA RUANDO

Ad hoc mednarodni kazenski tribunal za Ruando¹⁵ je bil, tako kot ad hoc mednarodni kazenski tribunal za nekdanjo Jugoslavijo ustanovljen na podlagi Resolucije VS ZN, kot prisilni ukrep po VII. poglavju Ustanovne listine ZN. Konflikt v Ruandi je bil notranje narave, saj je šlo za notranji oboroženi spopad med pripadniki dveh glavnih skupin prebivalstva, in sicer med manjšinskimi Tutsiji in večinskimi Hutuji, vendar pa je, kot je ugotovil VS, predstavljal grožnjo mednarodnemu miru in varnosti.¹⁶ Ruandski konflikt je namreč sprožil val beguncev, tudi oboroženih, ki so se zatekli v sosednje države kar je predstavljalo veliko nevarnost za destabilizacijo celotne regije.

Pot do ustanovitve MKTR je bila podobna tisti, ki je privedla do ustanovitve MKTJ: po nekaj resolucijah, v katerih je VS sprte strani opozoril na dolžnost spoštovanja mednarodnega humanitarnega prava in s katerimi je ustanovil preiskovalno telo izvedencev. To sta bili

⁹ Rules of Procedure and Evidence, UN Doc. IT/32 (1993).

¹⁰ Statut Mednarodnega kazenskega sodišča za nekdanjo Jugoslavijo, 11. člen.

¹¹ Ibid, 12. čl.

¹² Ibid, 13. čl., 2. odst.

¹³ Ibid, 14. čl., 1. odst., Rules of Procedure, r. 20.

¹⁴ Statut mednarodnega kazenskega sodišča za nekdanjo Jugoslavijo, 14. čl., 3. odst.

¹⁵ Mednarodno kazensko sodišče za pregon oseb, odgovornih za genocid in druge grobe kršitve mednarodnega prava, storjene na ozemlju Ruande, in ruandskih državljanov, odgovornih za genocid in druge takšne kršitve storjene na ozemlju sosednjih držav.

¹⁶ Mcgoldric Dominic, urednik: The permanent International Criminal Court: legal and policy issues, Oxford, Portland: Hart, 2004, str. 37.

predvsem resoluciji številka 918 z dne 17. maja 1994¹⁷ in številka 935¹⁸ z dne 1. julija 1994. S slednjo je VS ZN zahteval od Generalnega sekretarja ustanovitev posebne komisije strokovnjakov, ki bo opredelila ali so bile na območju Ruande, zagrešene resne kršitve mednarodnega prava, vključno z genocidom. Komisija je bila ustanovljena in je po nekaj mesecih v svojem poročilu VS, ki ga je predstavil Generalni sekretar, ugotovila »da so bili genocid in druge sistematične, razširjene in očitne kršitve mednarodnega humanitarnega prava zagrešeni na ozemlju Ruande« in zaključila »da obstoječa situacija predstavlja grožnjo mednarodnemu miru in varnosti.« Sledeč objavi Poročila Generalnega sekretarja glede situacije v Ruandi Varnostnemu svetu ZN, je VS deloval po VII. poglavju Ustanovne listine ZN in je 8. novembra 1994 z resolucijo številka 955¹⁹ odločil ustanoviti skoraj popolnoma enak sodni organ za Ruando, kot ga je za ozemlje nekdanje Jugoslavije leto in pol pred tem. Z resolucijo številka 977²⁰ z dne 22. februarja 1995 se je VS odločil, da bo sedež novega sodišča v Aruši v sosednji Republiki Tanzaniji.

Delo Mednarodnega kazenskega sodišče za Ruando je ostalo skoraj neopazno, verjetno zaradi odročnega sedeža sodišča v Aruši v Tanzaniji v vzhodni Afriki ali pa zaradi dejstva, da je vsa pozornost medijev usmerjena v Haag, v ad hoc mednarodno kazensko sodišče za nekdanjo Jugoslavijo.²¹ Izkazalo se je, da je bila ustanovitev Sodišča pomemben instrument za urejanje razmer v post-konfliktni situaciji, zlasti se to vidi na dveh področjih h katerima je sodišče dalo svoj prispevek. Prvič, sodišče je prispevalo k spravi in miru v Ruandi in s tem k stabilnosti in razvoju države kot tudi celotnega področja Velikih jezer. Drugič, s svojim vsakodnevnim sodniškim delom sodniki Sodišča pospešujejo razvoj mednarodnega kazenskega materialnega in procesnega prava v regiji.²²

Organizacijska struktura MKTR sledi strukturi MKTJ. Sodišče sestavljajo tri sodeči senati, en pritožbeni senat, Tožilstvo in Sodno tajništvo. Zaradi manjših stroškov in zaradi deljenja izkušenj je tožilec MKTJ opravljal tudi funkcijo tožilca MKTR²³, z resolucijo 1503, pa je VS spremenil statut MKTR tako, da je od takrat naprej imelo tudi sodišče MKTR svojega tožilca.

¹⁷ Glej Security Council Resolution S/RES/918 (1994).

¹⁸ Glej Security Council Resolution S/RES/935 (1994).

¹⁹ Glej Security Council Resolution S/RES/955 (1994).

²⁰ Glej Security Council Resolution S/RES/977 (1995).

²¹ Bassiouni M. Cherif, urednik: *Post-conflict Justice*, Transnational Publishers, Ardsley, N.Y., 2001, str. 487.

²² *Ibid*, str. 487.

²³ Statut MKTR, 10. čl., 11. čl. in 12. čl., 2. odst.

Tribunal vključuje 14 sodnikov, trije sodniki opravljajo svoje delo v sodečih senatih in pet sodnikov v pritožbenih senatih.²⁴ Sodniki so izvoljeni za dobo štirih let z možnostjo ponovne izvolitve. Voli jih Generalna skupščina ZN na podlagi list kandidatov, ki jih na podlagi predlogov držav članic, pripravi VS.²⁵ Tudi tu se pri izvolitvi sodnikov upošteva ustrezna zastopanost držav v senatih.²⁶ Za sodnika Ruandskega sodišča je bil 25. oktobra 2002 izvoljen tudi Slovenec, sedaj sodnik Vrhovnega sodišča Republike Slovenije, Pavel Dolenc. Sodniki po izvolitvi izvolijo predsednika in podpredsednika,²⁷ ki sta oba lahko le enkrat ponovno izvoljena in ki koordinirata delovanje senatov. Predsednik pa po posvetovanju s sodniki imenuje člane pritožbenega senata.²⁸

2.1.2. STALNO MEDNARODNO KAZENSKO SODIŠČE

Prizadevanja za ustanovitev »mednarodnega sodnega organa, pristojnega za sojenje osebam obtoženih genocida ali drugih kaznivih dejanj, za katera bo pristojnost temu organu zaupana z mednarodnimi konvencijami«²⁹ so bila v mednarodni skupnosti prisotna skoraj stoletje. Nedvomno je idejo o ustanovitvi takega organa ponovno oživila ustanovitev ad hoc mednarodnih kazenskih tribunalov za nekdanjo Jugoslavijo in Ruando. Tako se je Generalna skupščina ZN na svojem rednem letnem zasedanju leta 1997 končno odločila sklicati diplomatsko konferenco o ustanovitvi stalnega mednarodnega kazenskega sodišča in v ta namen sprejela resolucijo št. 52/160 z dne 15.12.1997. Zasedanje, na katerem je sodelovalo kar 162 držav, je potekalo v Rimu med 15. junijem in 17. julijem 1998. To je bila ena največjih kodifikacijskih konferenc, čeprav ni bila konferenca v pravem pomenu besede, saj je šlo za ustanovitev mednarodne ustanove in s tem za pripravo nove konstitutivne pogodbe v obliki statuta.³⁰ Rimski statut Mednarodnega kazenskega sodišča, ki ima kar 128 členov, je bil po dolgih razpravah podpisan 17. julija 1998³¹ in začel veljati 1. julija 2002, ko je prejel zahtevanih 60 ratifikacij.³² Ustanovitev Stalnega mednarodnega kazenskega sodišča pomeni

²⁴ Statut MKTR, 11.čl.

²⁵ Statut MKTR, 12. čl., 3.odst.

²⁶ Ibid, 11. čl.

²⁷ Ibid, 13. čl., 1. odst. Rules of procedure and evidence, r. 20.

²⁸ Rules of procedure and evidence, r. 27(a).

²⁹ The Work of the ILC, Fifth Edition, United Nations, New York, 1996, str. 29.

³⁰ Škrk Mirjam, Ustanovitev mednarodnega kazenskega sodišča in njegovi obeti za prihodnost, Pravniki, Ljubljana, let. 55 (2000), str. 640.

³¹ Bohte Gorazd, Na poti k ustanovitvi stalnega mednarodnega kazenskega sodišča, PP, Ljubljana, št. 13 (2000), str. 38.

³² Jones John R.W.D., Powles Steven, International Criminal Practice, third edition, USA 2003, str. 17. Glej tudi Dean Zagorac, Statut MKS velja!, Pravna praksa, letnik 21, št. 13 (11.apr. 2002), str. 3 in Rimski statut

revolucijo v sistemu modernega mednarodnega prava in velik napredek na področju mednarodne kazenske justice.³³

Stalno mednarodno kazensko sodišče je bilo tako ustanovljeno kot stalna institucija, samostojen mednarodnopravni organ za pregon fizičnih oseb zaradi najhujših kaznivih dejanj mednarodnega značaja, kot to določa 1. člen Rimskega statuta. Sedež sodišča je v Haagu.³⁴

Sodišče ima tri oddelke, in sicer predobravnavni oddelek, obravnavni oddelek in pritožbeni oddelek.³⁵ Predobravnavni senat in sodeči senat vključujeta po tri sodnike ali več, pritožbeni senat pa pet sodnikov (vključno s predsednikom). Pritožbeni oddelek sestavlja en senat, oddelek sodečih senatov pa trije senati s po tremi sodniki.³⁶ Dodelitev sodnikov v oddelke določi Sodišče, upoštevajoč usposobljenost sodnikov in ustrezno zastopanost držav v senatih. Poleg treh oddelkov ima sodišče tudi Tajništvo, ki ima administrativno funkcijo in opravlja sekretarske naloge za Sodišče,³⁷ in Enoto za pomoč žrtvam in pričam.

Stalno Mednarodno kazensko sodišče vključuje 18 sodnikov, imenovanih in izvoljenih s strani držav pogodbenic za devetletni mandat z možnostjo ponovne izvolitve.³⁸ Sodniki morajo biti državljani držav pogodbenic, med sodniki pa nikoli ne smeta biti dva sodnika, ki sta državljana iste države,³⁹ saj mora sestava sodišča odražati enakomerno geografsko zastopanost držav in zastopanost različnih pravnih sistemov. Posebnost Stalnega mednarodnega kazenskega sodišča je zahteva, da mora sestava sodišča odražati tudi uravnoteženo zastopanost obeh spolov. Sodniki izvolijo predsednika in podpredsednika Sodišča za obdobje 3 let z enkratno možnostjo ponovne izvolitve, ki sta odgovorna za administracijo in koordinacijo Sodišča.⁴⁰

mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 103.

³³ Köchler Hans: *Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads*, Springer-Verlag Wien, 2003, str.185.

³⁴ Rimski statut, čl. 3, tč. 1.

³⁵ Ibid, čl. 34 (b).

³⁶ Ibid, 39 čl., 2.odst.. Glej tudi Ackerman E. John, O'SULLIVAN Eugene: *Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, with Selected Materials from the International Criminal Tribunal for Rwanda*, Kluwer Law International, Hauge, Netherlands, 2002, str. 102.

³⁷ Ibid, 43 čl., 1. odst.

³⁸ Ibid, 36 čl., 1 odst., 6 odst., 9 odst.

³⁹ Ibid., 36 čl., 4. (b) odst., 7 odst.

⁴⁰ Ibid, 38 čl.

2.2. USTANOVITEV INTERNACIONALIZIRANIH KAZENSKIH SODIŠČ IN NJIHOVA ORGANIZACIJA

Internacionalizirana sodišča, ki bodo predstavljena v nadaljevanju, lahko razdelimo v dve skupini glede na pravno podlago za njihovo ustanovitev:

- pravna podlaga za ustanovitev Posebnega sodišča za Sierr Leone in Izrednih senatov za Kambodžo je bil dogovor med vlado teh držav in ZN;
- sodišča na Kosovu in v Vzhodnem Timorju pa so bila ustanovljena s Pravilniki izdanimi s strani Posebnega predstavnika Generalnega Sekretarja, katerega pooblastila izvirajo iz resolucije VS ZN, sprejeto skladno s VII. poglavjem Ustanovne listine ZN, kar ta sodišča glede načina ustanovitve približuje mednarodnima kazenskima ad hoc tribunaloma za Ruando in nekdanjo Jugoslavijo s to razliko, da gre na primeru Kosova in Vzhodnega Timorja za sredstvo za vzpostavitev delujočega upravnega in pravosodnega sistema v post-konfliktnih situacijah, ne pa za sredstvo za vzpostavitev miru.

Pogajalski proces za ustanovitev Posebnih senatov za Kambodžo in za Posebno sodišče za Sierr Leone je bil voden s strani Sekretariata ZN v večini vzporedno, soočen z velikim političnimi vplivi. Čeprav so ZN k procesu internacionalizacije obeh jurisdikcij pristopili na podoben način, pa so razlike med obema državama in različne okoliščine, ki so vplivale na proces internacionalizacije v njih, pripeljale do ustanovitev dveh, zelo različnih internacionaliziranih sodnih teles.

Za razliko od Posebnega sodišča za Sierr Leone, ki je bilo ustanovljeno s Pogodbo in Izrednih senatov, ki so bili ustanovljeni na podlagi domače zakonodaje ter z dogovorom med državo in ZN, pooblastila in pristojnosti Kosovskega sodnega sistema izvirajo iz Pravilnika Začasne misije ZN na Kosovu (UNMIK), katere avtoriteta pa izhaja iz VII. poglavja Ustanovne listine ZN. Posebni senati za Vzhodni Timor delijo podobno pravno podlago kot Kosovski sodni sistem.

2.2.1. Izredni senati v Kambodži

Izredni senati v Kambodži so bili ustanovljeni za preganjanje odgovornih oseb iz vodstva Rdečih Kmerov, komunistov, ki so v času svojega vladanja v Kambodži sistematično ubijali srednji in višji razred in so bili odgovorni za hude kršitve mednarodnega humanitarnega prava v Kambodži med letoma 1975 do 1979.⁴¹ Demokratična ljudska republika Rdečih Kmerov je trajala do mirovnega sporazuma leta 1991.

Po tem, ko je nova kamboška vlada,⁴² formalno zaprosila ZN za pomoč pri pregonu članov Rdečih Kmerov je Generalna skupščina z resolucijo 52/135 prosila Generalnega sekretarja, da preuči kamboško prošnjo za pomoč, in če bo potrebno, poskrbi za postavitve strokovnjakov, ki bi ocenili dejansko stanje in predlagali nadaljnje ukrepe, ki bi pripeljali do nacionalne sprave in rešitve vprašanj individualne odgovornosti za storjene zločine. Skupina strokovnjakov imenovanih s strani takratnega Generalnega sekretarja ZN je spomladi 1998 v svojem poročilu, ki ga je izdala februarja 1999, navedla dokaze zločinov in predstavila možnosti pregona pripadnikov režima Rdečih Kmerov.⁴³ Zavzemala se je za ustanovitev čisto mednarodnega tribunala, ki bi ga ustanovili ZN skladno s VII. in VI. poglavjem Ustanovne listine ZN, po vzoru MKTJ in MKTR,⁴⁴ saj je bilo očitno, da kamboško sodstvo ni nepristransko in neodvisno, poleg tega pa mu je primanjkovalo izkušenj za izvedbo tako težavnih sojenj. Zaradi zavračanja povsem mednarodnega tribunala s strani kamboške vlade je predlog propadel.⁴⁵ Ker se niti Generalna skupščina niti VS ZN⁴⁶ nista odzvala na priporočila

⁴¹ Rdeči Kmeri so bila uporniška komunistična skupina, ki je po prevzemu oblasti državo preimenovala v Demokratično ljudsko republiko Kambodžo ter začela z agrarno reformo in sistematično ubijala srednji in višji razred, mestno populacijo pa so prisilili v težka dela. Ocenjujejo, da je med 1975 in 1979 od 7 milijonske populacije Kambodže, umrlo med 1 in 1.5 milijoni ljudi.

⁴² Leta 1991 je Hun Sen postal predsednik Kamboške vlade in je bil ključni pogajalec med Združenimi narodi in Kambodžo v prizadevanjih za ustanovitev tribunala za sojenje Rdečim Kmerom.

⁴³ Skupina je tudi podala svojo oceno glede odgovornosti zločincev in možnosti za njihovo obsodbo. Skupina je tudi zaključila, da zbrani dokazi utemeljujejo nadaljnje preiskave, zasliševanja in sojenje za hudodelstva proti človečnosti, za genocid, vojne zločine, prisilno delo, mučenje, zločine proti mednarodno zaščitenim osebam in zločini storjenimi pred 1975 po Kamboškem kazenskem pravu. Skupina je ocenjevala pet načinov sojenja: sojenje s Kamboškim sodniki in po Kamboškem pravu, s pomočjo sodišča ustanovljenega s strani Združenih narodov po VI. in VII. poglavju Ustanovne listine Združenih narodov, Kamboško sodišče pod nekakšno administracijo Združenih narodov (mešano sodišče), mednarodno sodišče ustanovljeno s pogodbo ali pa sojenja različnih državah po njihovem domačem pravu.

⁴⁴ Po podrobni preučitvi vseh možnosti, je skupina priporočila drugo možnost: ustanovitev novega ad hoc sodišča s strani ZN, ki bi bilo sestavljeno večinoma ali povsem iz tujih sodnikov. Iz poročila izhaja, da je bil razlog za tako odločitev očitno pomanjkanje zaupanja Skupine, kot Kamboških odvetnikov zagovornikov humanitarnih pravic, uradnikov Združenih narodov, tujih vlad in nevladnih organizacij v neodvisnost in nepristranskost Kamboškega sodnega sistema ter možnosti hitrih reform le-tega, četudi z veliko tujo podporo.

⁴⁵ Prvi minister Hun Sen se je zavzemal, da se sojenja izvajajo znotraj Kamboškega sodnega sistema, pod domačo kontrolo z mednarodno participacijo.

⁴⁶ Zgodnji poskus, da bi angažirali Varnostni svet ZN pri ustanovitvi tribunala Rdečih Kmerov je spodletel iz več razlogov, dodatno pa je na to vplivala očitna grožnja Kitajske z vetom. Države članice, zainteresirane za

skupine je iniciativo pri ustanovitvi sodišča, ki je mednarodno po značaju, prevzel Generalni sekretar. Pogajanja med Sekretariatom ZN in vlado glede mešane jurisdikcije za Kambodžo so se začele v juliju 1999.⁴⁷ ZN so se zavzemali za to, da bi morala biti določena stopnja mednarodne vpletenosti in nadzora nad procesi.⁴⁸ Januarja 2001 je kamboška Nacionalna skupščina sprejela Zakon o Izrednih senatih,⁴⁹ ki pa se je razlikoval od Memoranduma o razumevanju z ZN, ki je bil sklenjen pred tem.⁵⁰ Kambodža je nakazala, da namerava nadaljevati s sojenjem zločincem po Zakonu, ki ga je sprejela, ne glede na to, ali se ZN s tem strinjajo ali ne. Februarja 2002 je zato Generalni sekretar odstopil od pogajanj in razložil, da meni da Kamboško sodišče ne izpolnjuje meril mednarodnih standardov pravičnosti in da kot trenutno zastavljeno z Zakonom o izrednih senatih, ne bo zagotavljalo neodvisnosti, nepristranskosti in objektivnosti, ki bi jo morale imeti s strani ZN ustanovljeno sodišče. Generalna skupščina mu je spomladi leta 2003 z resolucijo 57/228⁵¹ naložila naj nadaljuje s pogajanjmi s kamboško vlado in sklene dogovor na bazi vseh že opravljenih pogajanj glede ustanovitve Izrednih senatov in hkrati posredno odobrila kamboško pravo kot pravni okvir za delovanje Izrednih senatov in s tem dala implicitno mednarodno legitimnost kamboškemu sistemu kot celoti.⁵² V nadaljnjih pogajanjih si je Generalni sekretar neuspešno prizadeval, da bi obrnil ratio med nacionalnimi in mednarodnimi komponentami, da bi ponovno poskusil izpogajati sestavo senatov in način izvolitve, kot tudi doseči imenovanje mednarodnega tožilca in mednarodnega preiskovalnega sodnika. Generalna skupščina teh njegovih skrbi ni delila in je z resolucijo 57/228B⁵³ dne 13. maja 2003 razglasila, da je bil Dogovor med ZN in kraljevo vlado Kambodže dosežen. Države članice ZN so dne 22. maja 2003 z glasovanjem

ustanovitev sodišča – in bilo jih je kar nekaj – niso delovale kot koherentna skupina s skupnim pristopom, imele so malo skupnega, poleg tega pa so bile združene v želji zaupati Sekretariatu ZN ustanovitev in delovanje Posebnih senatov za Kambodžo.

⁴⁷ Pogoji pod katerimi je Generalni sekretar v pogajanjih deloval so bili diktirani s strani Kamboške vlade.

⁴⁸ Predlog iz leta 2000 je bil, da naj bi se uvedli petčlanski senati, v katerih naj bi bili trije sodniki kamboški, dva pa mednarodna. Koncept super-večine sej je smatral za kompromis, in sicer s štirimi glasovi potrebnimi za to, da se sprejme odločitev.

⁴⁹The Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in The Courts of Cambodia, for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea, Law NS/RKM/0801/12. Zakon o ustanovitvi Izrednih senatov v okviru kamboških sodišč za sojenja za zločine storjene v času Demokratične Kampučije, sprejet v končni verziji 11. julija 2001, odobren s strani Senata 23. julija 2001, s strani Ustavnega sveta potrjen, da je popolnoma v skladu z ustavo in podpisan s strani kamboškega kralja 10. avgusta 2001. S slednjim datumom je Zakon tudi začel veljati.

⁵⁰ Zakon je bil kritiziran s strani ZN, zlasti glede vprašanj amnestije in pomilostitve že podeljene potencialnim tožencem. Skladno z Memorandumom o razumevanju z ZN naj amnestije ne bi bile omejitve za pregon zločincev zaradi zločinov genocida, vojnih zločinov in zločinov proti človečnosti. Drugo sporno vprašanje, je bilo vztrajanje Kambodžanov pri uporabi Kamboškega procesnega prava, ki je v več pogledih v neskladju z mednarodnimi standardi.

⁵¹ UNGA Res 57/228 (27 February 2003).

⁵² Očitno nasprotovanje med to in Resolucijo 27/225, ki je bila sprejeta na isti dan, s katero je Generalna Skupščina s skrbjo ugotovila, da je delovanje kamboškega sodnega sistema prepleteno s korupcijo in vmešavanjem izvršne oblasti v neodvisnost sodstva, ni bilo vzeto v obzir.

⁵³ UNGA Res 57/228B.

na zasedanju Generalne skupščine ta Dogovor tudi odobrile. Kamboška vlada in ZN sta Dogovor podpisala 6. junija 2003, Dogovor pa je začel veljati 29. aprila 2005.⁵⁴

Izredni senati so skladno z Zakonom o izrednih senatih in Dogovorom pristojni za sojenje vodilnim članom Rdečih Kmerov in kot predvideno s strani Skupine strokovnjakov, »najbolj odgovornih« za zlorabe po kamboškem pravu, mednarodnem humanitarnem pravu in mednarodnih konvencijah, ki jih priznava Kambodža, storjene med 17. aprilom 1975 in 6. januarjem 1979.

Zakon o Izrednih senatih predvideva tri stopnje: sodeči senat, pritožbeno sodišče in vrhovno sodišče,⁵⁵ ZN so se zavzemali za dvo-stopenjski sistem,⁵⁶ ki je nato tudi obveljal in ki vključuje Sodeči senat in Vrhovno sodišče, slednji je hkrati pritožbeni senat in zadnja instanca.⁵⁷ Sodni senat je sestavljen iz treh kamboških in dveh mednarodnih sodnikov, panel Pritožbenega sodišča, ki je hkrati Vrhovno sodišče pa iz štirih kamboških sodnikov in treh mednarodnih.⁵⁸ Mednarodne sodnike imenuje Kamboški višji sodni svet, na podlagi predlogov - list kandidatov pripravljenih s strani Generalnega sekretarja,⁵⁹ lokalni sodniki so imenovani skladno z običajno nacionalno proceduro.

Tako v sodečem senatu kot v pritožbenem senatu naj bi delovala po dva tožilca in po dva preiskovalna sodnika, od katerih bi bil eden mednarodni in eden lokalni. Kamboški tožilci in rezervni tožilci naj bi bili imenovani s strani Višjega sodnega sveta, mednarodni tožilec naj bi bil imenovan s strani Višjega sodnega sveta na predlog Generalnega sekretarja ZN.

Glede sestave senatov so si ZN prizadevali za večino mednarodnih sodnikov z sistemom navadne večine pri glasovanju.⁶⁰ Razlog, kot je že bilo navedeno zgoraj, je bil dvomljiv sloves

⁵⁴ Agreement between the United Nation and the Royal Government of Cambodia concerning the prosecution under Camobdian Law of Crimes Committed during the Period of Democratic Kampuchea, 6 June 2003, stopil v veljavo 29. aprila 2005, UN Doc A/RES57/228B (Annex) (13 May 2003), dostopno na: <http://www.cambodia.gov.kh>

⁵⁵ Struktura je identična strukturi rednega sodstva.

⁵⁶ Generalna skupščina je v resoluciji 57/228 prav tako zahtevala dvo-stopenjski sistem za Izredne senate. Dva razloga: da postopki ne bi predolgo trajali glede na to, da so bili obtoženci že zelo stari in ne bi dočakali konca sojenja, drugi razlog je bil da je to cenejše, še vedno pa bi zagotovili minimalne standarde. Glej UNGA Res 57/228.

⁵⁷ Agreement, 3. čl., para. 2.

⁵⁸ Agreement, 3. čl., 2. odst. (a), (b).

⁵⁹ Agreement, 3. čl., 5 para., Zakon, 11. čl.

⁶⁰ Opomniti je treba, da je bil prvotni predlog Skupine strokovnjakov, da bi bili vsi sodniki mednarodni; glej Report of the Group of Experts for Cambodia pursuant to General Assembly Resolution 52/125 (18 February 1999).

kamboškega pravosodja, ki naj bi bil podvržen korupciji in ki naj bi mu primanjkovalo neodvisnosti in nepristranskosti.⁶¹ Kamboška vlada je želela ravno nasprotno: večino kamboških sodnikov s sistemom navadne večine pri glasovanju. Dogovora niso dosegli, zato je obveljal Zakon o izrednih senatih, ki predvideva večino kamboških sodnikov v senatih,⁶² kjer je predsednik senata vedno Kambodžan,⁶³ ki dodeli v senate ostale sodnike.⁶⁴ Kot 'kompromis' so dosegli, da se je v Zakon vključilo pravilo super-večine za sprejem odločitev (navadna večina, plus en sodnik).⁶⁵ To je nekoliko pomirilo ZN, saj to pravilo daje možnost mednarodnim sodnikom, da blokirajo odločitev zgolj kamboških sodnikov.

2.2.2. Posebno Sodišče za Sierra Leone

Vse od leta 1991 je v Sierra Leone divjala državljanska vojna, ki so jo sprožili člani Revolucionarne združene fronte, gverilske organizacije, ki so želeli zrušiti vlado in priti na oblast. Konflikt je spremljalo razširjeno in množično nasilje. Prizadevanja vlade za vzpostavitev miru se kažejo v dveh opaznejših dogovorih, ki jih je uspela doseči, in sicer leta 1996 Mirovni sporazum iz Abidžana in leta 1999 Mirovni sporazum, ki je bil podpisan v Loméju, v Togu, 7. julija 1999, s katerim se je 8 let trajajoča vojna končala in podelila amnestija nekaterim članom Revolucionarne združene fronte ter ustanovila Komisija za resnico in spravo, ki naj bi dokumentirala kršitve mednarodnega prava.⁶⁶

Dne 12. junija 2000 je Predsednik Sierra Leone naslovil pismo na ZN, v katerem je zaprosil za pomoč mednarodno skupnost pri preiskovanju in pri sojenju osebam, odgovornim za

⁶¹ Z Resolucijo 27/225 je Generalna skupščina s skrbjo ugotovila, da je funkcioniranje kamboškega sodnega sistema prepleteno s korupcijo in vmešavanjem izvršne oblasti v neodvisnost sodstva; UNGA Res 27/225 (26 February 2003), II. sekcija., odst. 2.

⁶² Zakon o izrednih senatih, 9. čl.

⁶³ Ibid, 11. čl.

⁶⁴ Ibid, 9. čl.

⁶⁵ Ibid, 14. čl.

⁶⁶ Kljub temu nemirov ni bilo konec, šele dolgotrajna prizadevanja so ohranila Mirovni sporazum iz Loméja ter omogočila vzpostavitev miru ter s tem delovanje Komisije za resnico in spravo, ustanovitev Posebnega sodišča in volitve v maju 2002. Za vzpostavljanje miru v Sierra Leone sta bila uporabljena dva pristopa, in sicer z dvema post-konfliktnima mehanizmoma: s Komisijo za resnico in spravo, sprava ustanovljena za preiskavo dejanj in Posebnim sodiščem za Sierra Leone, ustanovljenim za pregon kršiteljev. Medtem ko naj bi komisija raziskovala zločine, ki so se zgodili v celotnem obdobju konflikta, začeni z 1991, naj bi Posebno sodišče sodilo tistim, ki so najbolj odgovorni za zlorabe humanitarnega prava, začeni z novembrom 1996. Načeloma naj bi bila Komisija za resnico in spravo in Posebno sodišče dva ločena organa, med katerima naj ne bi bilo krogotoka informacij. V izjemnih primerih pa naj bi si organa vseeno posredovala informacije, in sicer ob izpolnitvi dveh pogojev: da gre za informacijo, ki jo je pridobila ali jo ima Komisija za resnico in spravo in da je informacija ključnega pomena za konkreten postopek.

zločine storjene med desetletnim konfliktom.⁶⁷ VS je 14. avgusta 2000 na to odgovoril z resolucijo, v kateri je »globoko zaskrbljen nad zelo hudimi kršitvami na območju Sierra Leone...in obstoječo situacijo nekaznovanosti odgovornih,«⁶⁸ z večino glasov sprejel resolucijo 1315 v kateri je zaprosil Generalnega sekretarja Kofija Annana, »da začne pogajanja in da skuša doseči dogovor z vlado Sierra Leone o ustanovitvi neodvisnega posebnega sodišča v skladu s to resolucijo« in izrazil pripravljenost, da čim prej sprejme še nadaljnje korake, ukrepe povezane s tem...«⁶⁹ To novo sodišče naj tako ne bi bilo ustanovljeno z resolucijo VS ZN, kot sta bila ustanovljena ad hoc mednarodna tribunala za nekdanjo Jugoslavijo in Ruando, ampak naj bi bila njegova ustanovitev odvisna od dogovora med ZN in vlado Sierra Leone. Stvarna pristojnost tega sodišča »bi morala obsegati najbolj očitne zločine proti človečnosti, vojne zločine in druge hude kršitve mednarodnega humanitarnega prava«⁷⁰ in njegova personalna jurisdikcija bi bila »nad osebami, ki nosijo najvišjo odgovornost...vključno z voditelji, ki so z svojimi zločini ogrozili vzpostavitev in implementacijo mirovnega procesa v Sierra Leone.«⁷¹ Poleg tega je posebni predstavnik Generalnega sekretarja ZN ob podpisu omenjenega dogovora dodal izjavo, da ZN »stojijo na stališču, da se določbe glede amnestije članov Revolucionarne osvobodilne fronte ne nanašajo na mednarodne zločine genocida, zločinov proti človečnosti, vojnih zločinov in ostalih hudih kršitev humanitarnega prava...«. V isti resoluciji je VS zaprosil generalnega sekretarja naj se z vlado Sierra Leone o ustanovitvi sodišča poskusi dogovoriti v 30 dneh in naj predloži poročilo o pogovorih, dogovarjanjih, konzultacijah in o implementaciji resolucije, in naj se pri tem posveti zlasti »vprašanju časovne jurisdikcije posebnega sodišča, pritožbenega postopka, izvedljivosti ustanovitve sodišča, primernosti uvedbe pritožbenega senata za Sierra Leone ali možnosti uporabe pritožbenega senata MKTR ali MKTJ.« VS je zahteval od Generalnega sekretarja naj pripravi priporočila o tem »ali bo slučajno potrebno sprejeti še kakšne dodatne dogovore (...): predvsem, ali bo morebiti potrebna udeležba oz. tehnična pomoč kvalificiranih oseb iz držav članic (...); kakšna naj bi bila višina prostovoljnega

⁶⁷ Predlagal je dve možnosti, in sicer, bodisi da se oblikuje posebno sodišče bodisi da se pooblastila MKTR razširijo in zajamejo tudi odločanje o kršitvah, ki so se zgodila na teritoriju Sierra Leone. Slednji predlog je bil kasneje zavrnjen s strani Richarda Holbrooka takratnega Stalnega predstavnika Združenih držav Amerike pri ZN.

⁶⁸ Resolucija VS ZN; S/RES/1315 (2000), preambula.

⁶⁹ Ibid, 1. tč.

⁷⁰ Ibid, 2. tč.

⁷¹ Ibid, 3. tč.

prispevka⁷² (...); in ali naj se da posebnemu sodišču možnost, da lahko kadarkoli zaprosi, ko je to nujno in izvedljivo, za nasvet oz. strokovno pomoč MKTR ali MKTJ.«

Prvi krog pogajanj za ustanovitev sodišča, ki je potekal na sedežu ZN s predstavniki Sierra Leone septembra leta 2000, se je vrtel predvsem okoli pravnega okvira in temeljnih instrumentov potrebnih za ustanovitev Posebnega sodišča, zlasti vprašanja oblikovanja Statuta sodišča in realizacije dogovora med vlado Sierra Leone in ZN.⁷³ Med tem in v kontekstu mirovnega procesa, je Generalni sekretar poslal misijo v Sierra Leone, ki naj bi od 7. do 14. oktobra 2000 obiskala regijo in se sestala s čim več osebami, ki so bili s krizo prizadeti.⁷⁴ Oktobra 2000 je Generalni sekretar predstavil Varnostnemu svetu svoje Poročilo o ustanovitvi Posebnega sodišča za Sierro Leone (v nadaljevanju: Poročilo) »da sodi osebam, ki nosijo največjo odgovornost za zločine proti človečnosti, vojne zločine in ostale resne kršitve mednarodnega humanitarnega prava, kot tudi za kršitve relevantnega prava Sierre Leone, ki so bili storjeni na ozemlju Sierra Leone.«

Dne 16. januarja 2002 je bil dosežen Dogovor med ZN in vlado Sierra Leone o ustanovitvi Posebnega sodišča za Sierra Leone, ki je bil podpisan v Freetownu.⁷⁵ Izvedbena zakonodaja potrebna za delovanje Posebnega sodišča je bila sprejeta 19. marca 2002, 29. marca 2002 pa je sledil še akt ratifikacije sierraleonskega predsednika, ki je po sierraleonski ustavi nujen in zagotavlja okvir, ki omogoča sierraleonskim oblastem, da sodelujejo s Posebnim sodiščem za Sierro Leone.⁷⁶ Dne 16. aprila 2002, sta namestnik stalnega predstavnika Sierre Leone, ambasador Allieu Ibrahim Kanu in glavni pravni svetnik ZN, Hans Corell, izmenjala

⁷² Glavni vprašnji glede ustanavljanja Posebnega sodišča so se vrtela okoli financiranja njegovega delovanja in zagotovitve zadostnih sredstev. VS je namreč predvideval, da bi se Sodišče financiralo s prostovoljnimi prispevki in opremo ter storitvami strokovnjakov iz držav, meddržavnih in nevladnih organizacij, ki bi jih le-te dale na voljo. Generalni sekretar je bil naklonjen odmerjenim prispevkom. Glede na izkušnje dragih postopkov MKTJ in MKTR ter dejstva, da države članice ustanovitve sodišča v primeru obveznih prispevkov ne bi podprle, je bila edina možnost financiranje sodišča s prostovoljnimi prispevki. Proračun za sodišče je bil zaradi pomanjkanja prostovoljnih finančnih prispevkov v času delovanja sodišča večkrat revidiran in znatno zmanjšan, kar je imelo za posledico tudi spremembe v prvotno predvideni strukturi in pristojnosti posebnega sodišča.

⁷³ Report of the Secretary-General on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone, 4. oktober 2000; glej S/2000/915.

⁷⁴ V svojem Poročilu je misija UNSC razkrila svoja opažanja, in sicer, da sierraleonska vlada »meni, da bi moralo sodišče imeti pooblastila po VII. poglavju Ustanovne listine ZN zato, da bi se zagotovila zadostna avtoriteta sodišča.« Vlada naj bi tudi želela, da naj VS pospeši sprejem odločitve glede Posebnega sodišča »zato, da bi se sojenje začelo v razumnem času (v roku 6 mesecev), ker vlada osumljencev ne more zadrževati v neskončnost.«, glej Jones John R.W.D., Powles Steven, International Criminal Practice, third edition, 2003 USA, str. 19.

⁷⁵ Sporazum je bil podpisan s strani Hansa Corella, glavnega pravnega svetnika pri ZN in g. Berewo, sierraleonskim pravosodnim ministrom.

⁷⁶ Glej tudi No Peace without Justice, Implementing Legislation for the Special Court, www.specialcourt.org/documents.

(diplomatske) instrumente za začetek veljavnosti Dogovora in 19. aprila 2002 je Generalni sekretar imenoval glavnega tožilca in sodnega tajnika Posebnega Sodišča.

Dogovor med ZN in vlado Sierra Leone o ustanovitvi Posebnega sodišča za Sierro Leone in Statut posebnega sodišča za Sierro Leone vzpostavljata okvir za sojenje domnevno odgovornim za vojne zločine med državljansko vojno v Sierrri Leone. Prvi tekst se nanaša na ustanovitev samega sodišča, drugi pa na njegove pristojnosti in funkcije.

Na pogodbi temelječe Posebno sodišče, ustanovljeno na podlagi bilateralnega sporazuma med ZN in prizadeto državo, ima mandat, da vodi sodni postopek proti tistim, ki nosijo največjo odgovornost za vojne zločine, zagrešene v času desetletne državljanske vojne v Sierra Leone. Za razliko od MKTR in MKTJ, kjer gre za urejanje konfliktnih situacij, gre pri Posebnem sodišču za Sierra Leone za eno izmed novih oblik nadnacionalnega sojenja za hude mednarodne zločine v post-konfliktnih situacijah, ki kombinira mednarodne in domače mehanizme in pravo. Njegov cilj je kaznovati odgovorne z uporabo učinkovitega in poštenega pravnega postopka in tako prispevati k miru in spravi v državi.

Posebno sodišče je tretje ad hoc mednarodno kazensko sodišče po MKTR in MKTJ, ampak prvo med njimi, ki ima sedež v državi, kjer so se zločini zgodili in prvo kjer lokalni in mednarodni sodniki sedijo eden ob drugem. Posebno sodišče se loči od prvih dveh zaradi posebne hibridne narave in zaradi posebnega organa, Upravljalškega odbora (Management Committee), ki nadzira administracijo in proračun. Sodišče dovoljuje obravnavo posameznikov, ki jim sodijo zaradi kršitev tako mednarodnega kot domačega prava in tudi zaradi tihotapljenja diamantov, v enem in istem postopku. Tu se kaže tudi glavna razlika med sierraleonskim sodiščem in kamboškim sodiščem, kjer sodniki lahko obravnavajo le kršitve domačega prava.

Na primeru Sierre Leone so člani VS ZN delovali usklajeno, skupaj, in kot koherentna skupina pri oblikovanju enotnega pristopa glede narave, jurisdikcije in organizacijske strukture Posebnega sodišča. Politika VS, da angažira vzporedni dialog s predstavniki civilne družbe in nevladnimi organizacijami, se je izkazala za edinstveno, saj je dala pomemben prispevek k ustanovitvi sodišča. Tudi konstruktiven odnos vlade Sierre Leone, njena resnična želja, da bo resnici zadoščeno, je najbolj prispevala k uspešnemu izidu pogajanj za ustanovitev sodišča. Pri ustanovitvi Posebnega sodišča za Sierro Leone so VS, države članice,

Sekretariat ZN, vlada Sierre Leone in civilna družba oblikovale partnerstvo, česar pa ni bilo pri ustanovitvi Posebnih senatov za Kambodžo. Rezultat vseh prizadevanj je bil ustanovitev Posebnega sodišča, ki je pomembno prispevalo k oblikovanju sodnega sistema v Sierr Leone in vzpostavljanju institucij ter usposabljanju kadrov znotraj države, zlasti na področju prava.

Skladno s poročilom Generalnega sekretarja naj bi bilo Posebno sodišče »neodvisna entiteta, sestavljena iz treh organov: Senatov, pisarne Tožilca in Tajništva. Skladno z Dogovorom⁷⁷ Sodišče obsega en sodeči in en pritožbeni senat. V njih naj bi bilo od osem do enajst neodvisnih sodnikov.⁷⁸ Imenovani so za obdobje treh let z možnostjo ponovnega imenovanja. V sodečem senatu je en sodnik imenovan s strani vlade Sierra Leone in dva sodnika, ki sta imenovana s strani Generalnega sekretarja ZN.⁷⁹ V pritožbenem senatu sta dva sodnika imenovana s strani sierraleonske vlade in trije s strani Generalnega sekretarja ZN.⁸⁰ Predsednik sodišča je hkrati tudi predsedujoči pritožbenemu senatu.⁸¹ Sodišče sestavljajo tudi Tožilstvo in Tajništvo.⁸²

2.2.3. Internacionalizirana sodišča na Kosovu in Posebni senat za vojne zločine Državnega sodišča v Bosni in Hercegovini

Za razliko od Posebnega sodišča, ki je bilo ustanovljeno s Pogodbo in Izrednih senatov, ki so bili ustanovljeni na podlagi domače kamboške zakonodaje, pooblastila in pristojnosti kosovskega sodnega sistema izvirajo iz Pravidnika Začasne misije ZN na Kosovu, UNMIK (United nation mission in Kosovo), ki svojo zakonodajno in izvršno oblast črpa iz resolucije Varnostnega sveta ZN na podlagi VII. poglavja Ustanovne listine ZN. Posebni senati za Vzhodni Timor delijo podobno pravno podlago in bodo predstavljeni v naslednjem poglavju. Gre za povsem nova pristopa v mednarodni kazenski justici.

Po končani vojaški akciji NATA na Kosovu, ki je končala oboroženi konflikt na Kosovu, je bila v juniju 1999, skladno z Resolucijo VS ZN 1244, ustanovljena Začasna uprava ZN na Kosovu, UNMIK, ki je bila pooblaščen, da »zagotovi začasno upravljanje, administracijo

⁷⁷ Dogovor, 2.čl.

⁷⁸ Statut Posebnega sodišča, 12 čl., 1. odst..

⁷⁹ Ibid, 12 čl., 3.odst.(a).

⁸⁰ Ibid, 12. čl., 1. odst. (b).

⁸¹ Ibid, 12. čl, 3. odst.

⁸² Ibid, 11. čl..

Kosova, pod katero bo lahko kosovsko ljudstvo uživalo visoko stopnjo avtonomije znotraj Federativne Republike Jugoslavije«. ⁸³ S to resolucijo so bila UNMIK-u in Posebnemu predstavniku Generalnega sekretarja ZN ⁸⁴ podeljena zakonodajna in izvršna pooblastila, vključno z upravljanjem sodstva. Med drugimi je bila naloga začasne administracije na Kosovu izgraditi mednarodno neodvisno in multi-etnično sodstvo, ki bo delovalo v okviru mednarodno priznanih človekovih pravic in načela ne-diskriminacije v lokalnih procesih za vojne in etnične zločine in druge resne kršitve mednarodnega prava.

V prvih tednih svojega delovanja, je UNMIK postavil na sodišča kosovske sodnike in tožilce vendar je kmalu postalo jasno, da ta nov sodni sistem ne bo sposoben nepristransko soditi v primerih vojnih in med-etničnih zločinov. Ravno zaradi tega je prišlo do mednarodne intervencije v lokalne sodne postopke, ki je bila izpeljana pod okriljem Misije začasne uprave ZN na Kosovu (UNMIK). ⁸⁵

Da bi rešili gornji problem, je decembra 1999 posebna komisija postavljena s strani Posebnega predstavnika Generalnega sekretarja najprej predlagala ustanovitev posebnega Kosovskega sodišča za vojne in etnične zločine, ki naj bi bil mešane sestave, torej naj bi imel mednarodne in lokalne sodnike in bi bil izven obstoječe strukture sodišč s posebno pristojnostjo za sojenje za vojne in etnične zločine, ⁸⁶ vendar je bil projekt opuščen. Zato je bil

⁸³ UNMIK naj bi bil še posebej odgovoren za: » pospeševanje vzpostavitve...visoke stopnje avtonomije in samostojnega vladanja na Kosovu...; izvajanje osnovnih civilnih upravljaljskih funkcij...; organiziranje in nadzor razvoja prehodnih institucij za demokratično in avtonomno samovladanje...; zagotavljanje spoštovanja prava in reda; zaščito in promocijo človekovih pravic. Med oboroženim konfliktom na Kosovu, ki mu je sledila NATO-va vojaška intervencija s ciljem konflikt končati, so se dogajale zlorabe človekovih pravic in zgodili številni vojni zločini zagrešeni proti etnični skupini albanskih civilistov, čeprav s bili tudi srbski civilisti žrtve ugrabitev, pretepanj in eksekucij s strani albanskih paravojaških sil. Po akciji NATA in umiku srbskih sil iz Kosova, se je nasilje nad Srbi in drugimi manjšinami ter Albanci osumljenimi kolaboracije na Kosovu nadaljevalo in doseglo grozovit nivo v prvih treh mesecih delovanja UNMIKA.; glej UNMIK Res 1244 para. 10 in 11.

⁸⁴ Posebni predstavnik Generalnega sekretarja je pod neposredno oblastjo VS ZN in ne pod oblastjo Generalnega sekretarja, kot bi morda lahko zavajal njegov naziv.

⁸⁵ Potreba po mednarodnih sodnikih in tožilcih na Kosovu je postala očitna že po nekaj mesecih delovanja UNMIK-a na Kosovu. Iz poročil je izhajalo, da so sodniki na sodiščih večinoma etnični Albanci (ki tudi sestavljajo 85% prebivalstva), ki so oproščali Albance obsojene zločinov proti Srbom, tudi če so bili dokazi očitni. Poleg tega so bili Srbi pred sojenjem zelo dolgo časa pripti, celo za nedoločen čas, saj ni bilo vidno, da bi se sojenja proti njim v kratkem začela. Poleg tega so se proti sodnikom nadaljevale grožnje in ustrahovanja, tako da so bili tudi sodniki, ki so bili nepristranski in neodvisni, izpostavljeni neznošnim pritiskom.

⁸⁶ V svojem poročilu z dne 3. marca 2000, je Generalni sekretar izjavil, da posebna narava vojnih zločinov in zločinov z etnično noto zahteva obravnavo teh primerov pred senati sestavljenimi iz lokalnih in mednarodnih predstavnikov in zaprosil države članice za finančno podporo in za njihovo pomoč pri odkrivanju strokovnjakov in za njihovo delovanje na območju. Predlagano je bilo, da naj bi bilo sodišče sestavljeno iz dveh lokalnih sodnikov – eden etnični Albanec in en Srb – in z enega mednarodnega sodnika, in da bi bilo pristojno obravnavati primere vojnih zločinov in zločinov proti človečnosti, genocid in druge resne zločine storjene na podlagi rase, etnične, verske pripadnosti, nacionalnosti, storjene v povezavi z etničnimi manjšinami ali političnim mnenjem.

tudi sprejet Pravilnik UNMIKA 2000/6⁸⁷, ki je uredil postavitve mednarodnih sodnikov in tožilcev na sodišču v Mitrovici.⁸⁸ Temu je sledil Pravilnik UNMIK-a 34/2000,⁸⁹ ki je razširil domet učinkovanja Pravilnika 2000/6 z območja Mitrovice na vsa okrožja in s tem omogočil postavitve mednarodnih sodnikov in tožilcev na vsako sodišče ali tožilstvo na Kosovu.⁹⁰ Kakorkoli, postavitve mednarodnih sodnikov in tožilcev v kosovski sodni sistem ni v celoti zagotavljala pravice manjšinam, ponavadi srbski, obtoženim in žrtvam. Pogosto so bili mednarodni sodniki in tožilci preglasovani s strani kosovskih Albancev, ki so bili člani sodišča.⁹¹ Posledica tega je bila izdaja novega Pravilnika UNMIKA 2000/64 ob koncu leta 2000. Ta Pravilnik je omogočil tožilcu, obtoženemu in zagovorniku pravico zaprositi UNMIK, da intervenira pri postavitvi mednarodnih sodnikov, tožilcev ali spremembi kraja sojenja, če se mu zdi to potrebno zaradi zagotovitve nepristranskosti. Pravilnika 2000/6 in 2006/64 sta ostala pravni okvir za vključitev mednarodnih sodnikov in tožilcev na kosovska sodišča vse odtlej. Pravilnik 2000/64, kljub temu, da delno rešuje probleme, še vedno omogoča situacijo, kjer potencialno pristranski sodnik lahko sedi poleg drugih sodnikov in sodi za vojne zločine, kljub temu, da je lahko preglasovan s strani večine mednarodnih sodnikov. Pristranskost, okuženost že enega sodnika, bi lahko kršilo temeljne človekove pravice, zlasti pravico obtoženca, da mu sodi resnično »neodvisno in nepristransko« sodišče.

Treba je izpostaviti dve glavni značilnosti tega pravnega okvira. Prvič, mednarodni sodniki delujejo kot sodniki rednega sodstva na Kosovu. Njihova pooblastila in dolžnosti so enaka vsem drugim rednim sodnikom na Kosovu, skladno s kosovskim zakonom, ki ureja delovanje sodišč - Zakonom o rednih sodiščih,⁹² poleg tega pa zanje velja tudi isto procesno in materialno pravo kot za njihove lokalne kolege. Drugič, v nasprotju z njihovimi lokalnimi kolegi njihova postavitve za odločanje v konkretnem primeru ni odvisna od odločitve predsedujočega sodnika sodišča, kjer sedijo. Odločitev o tem, v katerem konkretnem primeru bodo odločali oz. v kateri zadevi bodo zasedali je pod mednarodno kontrolo - o tem namreč

⁸⁷ UNMIK Regulation on the Appointment and Removal from Office of International Judges and International Prosecutors, 15. februar 2000, glej: UNMIK/REG/2000/6.

⁸⁸ Prvi mednarodni sodnik je prisegel v Okrožnem sodišču v Mitrovici 15. februarja 2000 in prvi mednarodni tožilec je bil postavljen v Mitrovici 17. februarja 2000.

⁸⁹ Glej UNMIK Reg. 2000/34 amending UNMIK Reg. 2000/6.

⁹⁰ Do poletja 2000 je bilo postavljenih 6 mednarodnih sodnikov in 2 tožilca in sicer za sodišča v Mitrovici, Prištini, Gnjilanah in Prizrenu. Mednarodni sodniki so bili v nadaljevanju imenovani za vsakega od 5 okrožnih sodišč po vsem Kosovu in tudi na Višje sodišče. Delajo izključno na kazenskih primerih, zlasti z občutljivimi primeri, ki vključujejo domnevne vojne zločine in druge resne zločine zlasti med-etnično nasilje.

⁹¹ Skladno z veljavnim pravom Kosova, morajo biti sodni procesi izvedeni pred senati, ki so sestavljeni iz dveh profesionalnih in treh laičnih sodnikov. Tako OVSE, kot drugi opazovalci kršitev človekovih pravic so poudarili, da postavitve dveh mednarodnih sodnikov, ne more pripeljati do ustrezne večine in tako Pravilnik 2000/2006 ni zagotavljal ustrezne nevtralnosti.

⁹² Glej Uradni list avtonomne socialistične province Kosovo št. 21/78.

odloča Posebni predstavnik Generalnega sekretarja na predlog kateregakoli sodnika in tožilca na podlagi pravilnika 2000/5 in 2000/64.

Predlog za sojenje v določenem postopku lahko skladno z Pravilnikom 2000/6 da vsak mednarodni sodnik in tožilec, vedno ko meni, da je potrebna prisotnost mednarodnega sodnika oziroma tožilca, skladno s Pravilnikom 2000/64 pa lahko Posebni predstavnik Generalnega sekretarja na prošnjo sodnika ali tožilca prenese katerikoli primer v sojenje posebnemu mednarodnemu panelu po Pravilniku 2000/64. Kar razlikuje panele po Pravilniku 2000/64 od drugih internacionaliziranih panelov, ki vključujejo mednarodne sodnike in tožilce je njihova široka diskrecija, da se vključijo v katerikoli obstoječ sodni proces.

Kosovska sodišča so prav tako hibridna oz. internacionalizirana sodišča in tako kot pri Posebnih senatih za Vzhodni Timor, Posebnem sodišču za Sierro Leone in Izrednih senatih za Kambodžo, je tudi kosovski sistem sestavljen iz lokalnih in mednarodnih sodnikov in tožilcev ter je pristojen uporabljati tako nacionalno kot mednarodno pravo.

Z vidika organizacije internacionaliziranih sodišč na Kosovu - sestave panelov, bi jih lahko glede stopnje mednarodne vpletenosti razdelili na dve vrsti. Za primere, kjer je potrebna radikalna intervencija zaradi občutljivosti primera, kot so sojenja proti osebam, ki so povezane z pomembnimi političnimi figurami, ki so osumljene vpletenosti v organiziran kriminal, ali v občutljivih primerih vojnih zločinov in pri katerih je že od samega začetka zelo pomembno mednarodno sodelovanje, se uporablja Pravilnik 2000/64. Ta pravilnik se uporablja tudi pri pritožbenih senatih, kjer se sumi, da je poštenost postopka ogrožena na prvi stopnji zaradi pristranskosti sodnikov. Ta intervencija nudi največjo stopnjo nevtralnosti zato ker večina mednarodnih profesionalnih sodnikov prevzame vodenje primera in sestavlja večino sodečega panela, manjša vpletenost lokalnih sodnikov zmanjšuje njihovo učinkovitost pri reševanju takih primerov v prihodnje. Na drugi strani, kjer mednarodni tožilec ali sodnik prevzame primer skladno s Pravilnikom 2000/6, bodo lokalni sodniki vedno sestavljali večino, včasih je celo tožilec edina oseba, ki pomeni mednarodno vpletenost v primer. Tudi že majhna vpletenost mednarodnega osebja bi morala tako zagotoviti poštenost sojenja, hkrati pa večja vpletenost domačih sodnikov v proces prispeva k usposabljanju kadrov in vzpostavljanju sodstva.

Kljub temu, da mednarodni sodniki in tožilci sedijo poleg lokalnih kolegov, pa niso imenovani na isti način. Mednarodni sodniki in tožilci so osebje ZN, s katerim imajo sklenjene pogodbe in ki so pri izvajanju svojih funkcij neodvisni ter poročajo direktorju pravosodnega ministrstva Kosova in preko njega posredno Posebnemu predstavniku Generalnega sekretarja ZN in njegovemu namestniku. Podporo pa jim nudi posebna enota znotraj pravosodnega ministrstva. Kljub temu, da tudi lokalne sodnike formalno imenuje Posebni predstavnik Generalnega sekretarja ZN pa postopek izbire ni isti, saj so lokalni sodniki predlagani s strani sodnega sveta Kosova.

Poleg sodišča na Kosovu, ki se v določeni meri pokriva s pristojnostjo MKTJ, je bilo ob koncu leta 2002 predvideno še mešano sodišče tretje vrste znotraj Državnega sodišča BiH, kot del celovitega zaključka strategije MKTJ.⁹³ Zasnovan je bil Projekt za vojne zločine, ki je bil načrtan zaradi želje MKTJ, da se njegov mandat zaključi do leta 2010 in da se del odgovornosti za sojenje za vojne zločine prenese na ustrezne vlade držav nekdanje Jugoslavije. MKTJ je izdelal strategijo, da bi bilo obtoženim srednjega ranga, ki čakajo na sojenje, sojeno s strani lokalnih sodišč BiH, in s tem omogočeno MKTJ da se, skladno z besedami VS, 'lahko posveti pregonu in sojenjem civilistom, vojaškim in paravojaškim vodjem, ki so osumljeni, da so odgovorni za resne kršitve mednarodnega humanitarnega prava, storjenih na območju nekdanje Jugoslavije, od leta 1991 naprej, raje kot pa sojenju manjšim kršiteljem.'⁹⁴ Predlagano sojenje manj do srednje težkim zločincem pred nacionalnimi sodišči je bil doseženo s Pravilom 11 bis Pravil o postopku in dokazih MKTJ, ki določa, da lahko MKTJ odloči, da se katerikoli primer iz pristojnosti MKTJ prenese pred nacionalna sodišča držav, kjer so bili storjeni zločini oziroma od koder zločinci prihajajo. Posledično so se vsi Postopki po Pravilu 11 bis prenesli neposredno od MKTJ pred Sodišče za BiH.

Ker pa so se lokalna sodišča soočala s številnimi problemi, kot so pomanjkanje usposobljenosti in izkušenj sodnikov za sojenje v zahtevnih procesih za vojne zločine, etnično pristranskostjo sodišč in tožilstva ter politično in finančno odvisnostjo od izvršne oblasti in z

⁹³ Strategija prenosa primerov obtoženih za srednje do manjše kršitve na pristojne nacionalne jurisdikcije je bila potrjena s strani VS ZN kot del strategije MKTJ, da konča svoje delovanje. Glej United Nations Security Council, Statement by the President of the Security Council, July 23, 2002 [online], <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/491/47/PDF/N0249147.pdf?OpenElement> (retrieved November 15, 2005). Glej tudi United Nations Security Council, Resolution 1503 (2003), S/Res/1503.

⁹⁴ Izjava Predsednika Varnostnega sveta; glej UN Doc S/PRST/2002/21.

dejstvom, da je bilo pravosodje prepleteno s korupcijo, ustrahovanji, in nasiljem zoper zaposlene v pravosodju, je MKTR zaključilo, da je edino 'sodišče znotraj sodišča, v obliki mešane sestave Posebnega senata ustanovljeno na državnem nivoju, ki lahko zagotovi integriteto sodnega procesa, nepristranskost in spoštovanje prava.' Skladno s poročilom, ki so ga skupaj pripravili Predsednik, Tožilec in Tajnik MKTJ o sodnem statusu MKTJ in možnostih za dodelitev določenih primerov nacionalnim sodiščem posameznih držav,⁹⁵ naj bi bil Senat, ki bi sodil za zločine, ki bi mu bili dodeljeni s strani MKTJ, ustanovljen znotraj Državnega sodišča za BiH. Ta senat bi moral, vsaj na začetku, dokler ne bi bilo izgrajene domače kapacitete za učinkovito sojenje za najhujše zločine, vključevati mednarodno komponento poleg nacionalne.⁹⁶ V januarju 2003, sta Urad posebnega visokega predstavnika BiH in MKTJ izdala celoto skupnih zaključkov s katerimi sta priporočila začetek Projekta za vojne zločine, ki naj bi bil sestavljen iz specializiranega panela za vojne zločine znotraj Sodišča v BiH in ustrezen poseben oddelek za vojne zločine znotraj tožilstva v BiH.

Tako so bili v začetku leta 2005 ustanovljeni Senati za vojne zločine Državnega sodišča v BiH, katerih ustanovitev je bila nujna, da se zagotovi učinkovit pregon za vojne zločine v BiH.⁹⁷ Ustanovitev Senatov je bila del obnove nacionalnega sistema sodstva s strani Posebnega predstavnika.⁹⁸ Ta obnova je vključevala tudi številne reforme kazenskega prava BiH, med njimi uvedbo Kazenskega zakonika leta 2003 in Državnega kazenskega zakonika in Zakonika o kazenskem postopku, ki je tudi vzpostavil pristojnost Senatov za vojne zločine.⁹⁹ Kot del Državnega sodišča za BiH Posebni senati izvršujejo vrhovno jursidikcijo v primerih najhujših vojnih zločinov v BiH, medtem ko ostala sodišča, kantonska in okrožna, obravnavajo druge vojne zločine. V januarju 2005 se je za ustanovitev posebnih senatov v BiH opustil naziv Projekt za vojne zločine zaradi dodatnega udejstvovanja mednarodne skupnosti na področju organiziranega kriminala poleg primerov vojnih zločinov.

⁹⁵ Report of the Judicial Status of the ICTY and the Prospects for Referring Certain Cases to National Courts' (12 junij 2002), UN Doc S/2002/678, Enclosure.

⁹⁶ Report of the Judicial Status of the ICTY and the Prospects for Referring Certain Cases to National Courts' (12 junij 2002), UN Doc S/2002/678, Enclosure, para. 84.

⁹⁷ Glej "Joint Preliminary Conclusions of OHR and ICTY Experts Conference on Scope of BiH War Crimes Prosecutions," January 15, 2003 [online], <http://www.un.org/icty/pressreal/2003/p723-e.htm> (retrieved November 15, 2005).

⁹⁸ Funkcija visokega predstavnika ZN je bila postavljena po Dajtonskem sporazumu z namenom nadzora implementacije Mirovnega sporazuma. Poslanstvo visokega predstavnika je, da dela z ljudmi v BiH in mednarodno skupnostjo in da zagotoviti mir v Bosni ter oblikovati državo sposobno samostojnega preživetja na poti k Evropski integraciji, glej, www.ohr.int

⁹⁹ OSCE War Crimes Report, str. 9.

Pristojnost zajema številne komponente. Prvič, naj bi ti paneli obravnavali primere manjših do srednjih kršiteljev, ki jim jih dodeli MKTJ skladno s Pravilom 11 bis Pravil MKTJ o postopku in dokazih.¹⁰⁰ Senat tako predstavlja eno izmed pomembnih komponent za zaključek delovanja sodišča MKTJ.¹⁰¹ Poleg tega so skladno s Pravilom 11 bis Senati odgovorni tudi za tiste primere, ki jim jih dodeli Tožilstvo MKTJ, kjer preiskave niso bile zaključene.¹⁰² Poleg tega morajo oblasti v BiH, čim se soočijo s primerom, kjer gre za vojni zločin, predlagati Tožilstvu MKTJ, da odloči, ali obstaja dovolj dokazov skladno z mednarodnimi standardi za aretacijo osumljenega. Ta postopek je zmanjšal število arbitrarnih aretacij. MKTJ je prenehal s preverjanjem primerov 1. oktobra 2004, njegovo nadzorno funkcijo pa je prevzel Posebni oddelek za vojne zločine Tožilstva Državnega sodišča BiH.¹⁰³

Pomembna mednarodna prisotnost znotraj Posebnega panela in institucij povezanih z njim vključuje mednarodne sodnike in tožilce, zagovornike, strokovnjake, zaščito prič in podporo, kot tudi druge uradnike, ki naj bi zagotavljali vsebinsko in administrativno pomoč. Prisotnost mednarodnih strokovnjakov naj bi zagotovila spoštovanje standardov poštenega sojenja pri delovanju senatov.¹⁰⁴ V decembru 2004 je Visoki predstavnik Generalnega sekretarja ZN sklenil dogovor z predsedstvom BiH o ustanovitvi Tajništva z sekcijo I za vojne zločine in sekcijo II za organiziran kriminal, gospodarski kriminal in korupcijo. Tajništvo je podporni organ Sodišču v BiH, ki ga financirajo mednarodni donatorji, ki nudi podporo sodnikom, tožilcem, zagovornikom in službam, ki so odgovorne za splošno vodenje sodišča.¹⁰⁵ Cilj je

¹⁰⁰ The Law on the Transfer of Cases from the ICTY to the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina and the Use of Evidence Collected by the ICTY in Proceedings Before the Courts in Bosnia and Herzegovina, Official Gazette of Bosnia and Herzegovina, 61/04, art. 2 [hereinafter "Law on the Transfer of Cases"]; in Rules of Procedure and Evidence of the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, IT/32/Rev. 36, July 21, 2005, Rule 11 bis [hereinafter "Rules of Procedure and Evidence"]. Ta določba Pravil o postopku in dokazih dovoljuje MKTJ, da dodeli primer nacionalnim oblastem, ki so pristojna, in sicer po potrditvi obtožnice vendar še pred začetkom sojenja.

¹⁰¹ Strategija prenosa primerov, kjer je šlo za sojenja osebam za nižje do srednje težke kršitve, na pristojna nacionalna sodišča je bila del načrta MKTJ, da čim prej zaključi svoje delovanje, glej United Nations Security Council, Statement by the President of the Security Council, July 23, 2002 [online], <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N02/491/47/PDF/N0249147.pdf?OpenElement> (retrieved November 15, 2005). Glej tudi: United Nations Security Council, Resolution 1503 (2003), S/Res/1503.

¹⁰² Registry for Section I for War Crimes & Section II for Organized Crime, Economic Crime and Corruption of the Criminal and Appellate Divisions of the Court of Bosnia and Herzegovina and the Special Department for War Crimes and the Special Department for Organized Crime, Economic Crime and Corruption of the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina, and Ministry of Justice Prison Project, "Project Implementation Plan Progress Report," October 2005 [online], <http://www.registrarbih.gov.ba> (retrieved November 7, 2005), p. 50 [hereinafter "Progress Report"].

¹⁰³ Book of Rules on the Review of War Crimes Cases, KTA-RZ 47/04-1, December 28, 2004, čl. 2 [hereinafter "Book of Rules"]. Glej tudi: Rome Agreement, signed February 18, 1996 [online], http://www.ohr.int/ohr-dept/hr-rol/thedept/war-crime-tr/default.asp?content_id=6093 (retrieved December 16, 2005).

¹⁰⁴ Progress Report, str. 15. Veliko je tudi mednarodnih sodnikov in tožilcev znotraj Senata za organiziran kriminal Državnega sodišča.

¹⁰⁵ Registry for Section I for War Crimes & Section II for Organized Crime, Economic Crime and Corruption of the Criminal and Appellate Divisions of the Court of Bosnia and Herzegovina and the Special Department for

dograditi strokovno znanje lokalnih strokovnjakov znotraj pravosodja in jih pripraviti na samostojno delo na primerih vojnih zločinov za kasnejše obdobje, ko ne bo več mednarodne pomoči.¹⁰⁶ Slednje, torej tranzicijsko obdobje se mora končati do leta 2009.¹⁰⁷

Senati za vojne zločine vključujejo tako sodeče senate kot pritožbene senate. Trenutno ima Sodišče v BiH pet sodečih senatov s tremi sodniki, ki sodijo tako v primerih vojnih zločinov kot organiziranega kriminala, vsak senat pa je sestavljen iz dveh mednarodnih in enega lokalnega sodnika, ki tudi predseduje. Zaradi prehodne narave Senatov naj ob koncu leta 2009 ne bi bilo več mednarodnih sodnikov znotraj panelov.

2.2.4. Paneli za hude zločine v Vzhodnem Timorju in sojenja v Džakarti

Vzhodni Timor je bil pod upravo Portugalske vse do 7. decembra leta 1975, ko ga je zavzela Indonezijska vojska in ga razglasila za svojo provinco. Okupacija, ki je trajala kar 25 let, je bila zaznamovana z nasiljem in represijo, izvrševanih s strani t.i. posebne milice, ki je bila sestavljena iz timorskih prestopnikov, rekrutiranih, izurjenih in plačanih s strani indonezijske vlade. Ko je bilo 4. septembra 1999 razglašeno, da se je kar 78,5% prebivalstva Vzhodnega Timorja izreklo za neodvisnost svoje države, so posebne milice v nekaj urah začele z vojaškimi operacijami, ki so vključevale umore, posilstva, izginotja, mučenja, razseljevanja in sistematično uničevanje lastnine.

V odgovor na to situacijo je VS ukrepal skladno s VII. poglavjem Ustanovne listine ZN in dne 15. septembra 1999 izdal Resolucijo 1264 s katero je pooblastil ustanovitev multinacionalne sile, ki bo uporabila vsa potrebna sredstva za vzpostavitev miru. V soglasju z indonezijsko vlado je ne ozemlje Vzhodnega Timorja 20. septembra 1999 pristala avstralsko vodena vojaška sila, poznana kot Mednarodna sila za Vzhodni Timor, INTERFET (International Force for East Timor).

War Crimes and the Special Department for Organized Crime, Economic Crime and Corruption of the Prosecutor's Office of Bosnia and Herzegovina, and Ministry of Justice Prison Project, "Project Implementation Plan Progress Report," October 2005 [online], <http://www.registrarbih.gov.ba> (retrieved November 7, 2005), str. 50 [hereinafter "Progress Report"].

¹⁰⁶ Glej "Declaration by the PIC [Peace Implementation Council] Steering Board," June 12, 2003 [online], www.ohr.int (retrieved November 15, 2005).

¹⁰⁷ Glej "Declaration by the PIC [Peace Implementation Council] Steering Board," June 12, 2003 [online], www.ohr.int (retrieved November 15, 2005). str. 17.

Oktober 1999 je indonezijski parlament prepustil nadzor nad teritorijem ZN-om in še isti dan je VS skladno s VII. poglavjem Ustanovne listine ZN, z resolucijo 1272 ustanovil Začasno upravo za Vzhodni Timor, UNTAET (United Nation Transitional Administration of East Timor), ki naj bi bila vodena s strani posebnega predstavnika ZN, ki ima funkcijo začasnega upravitelja. Naloga UNTAET-a je bila med drugim, razviti sistem upravljanja v državi in ohraniti vladavino prava ter ustanoviti institucije, ki so potrebne za to ohranitev ter poskrbeti za ustrezen način pregona storilcev zločinov.¹⁰⁸ Skladno z resolucijo 1272 je Začasna administracija ZN v Vzhodnem Timorju (UNTAET) ustanovila Enoto za huda kazniva dejanja za preiskavo in pregon vojnih zločinov, zločinov proti človečnosti in posameznih kaznivih dejanj kot so umor, mučenje in posilstva zagrešena na območju Vzhodnega Timorja med 1. januarjem in 25. oktobrom 1999.¹⁰⁹

V avgustu in septembru 1999 je bila infrastruktura Vzhodnega Timorja v razsulu, vključno s pravnim sistemom. Ni bilo ne sodnih dvoran, ne pravnih knjig ali pravnih virov, še posebej pa je primanjkovalo izkušenega osebja. Začasna uprava je izvrševala svoja pooblastila skozi sprejemanje Pravilnikov, podobno, kot je to počel UNMIK na Kosovu. Sodišča na Kosovu in Vzhodnem Timorju so bila namreč ustanovljena s strani Posebnega predstavnika Generalnega sekretarja, katerega pooblastila so izvirala iz resolucije VS ZN, sprejete skladno s VII. poglavjem Ustanovne listine ZN. Te resolucije so opremile Posebnega predstavnika Generalnega sekretarja ZN z zakonodajno in izvršno oblastjo tako na Kosovu kot na Vzhodnem Timorju.

Pravilnik 1999/3 o ustanovitvi Začasne komisije za sodstvo je ustanovil Komisijo, ki naj bi priporočila Posebnemu predstavniku Generalnega Sekretarja potencialne kandidate za sodniška in tožilska mesta. Komisija je bila sestavljena iz treh vzhodno timorskih posameznikov in dveh mednarodnih ekspertov. Sledil mu je Pravilnik 2000/11, ki je vzpostavil sodni sistem v Vzhodnem Timorju, in sicer je predvideval ustanovitev različnih okrožnih sodišč in Pritožbenega sodišča v Diliju, ki naj bi sodila za najhujše zločine, kot so

¹⁰⁸ Glej: S.C.Res. 1272 (25 oktober, 1999).

¹⁰⁹ Poizkusi za preiskavo hudih zločinov so se začeli skoraj takoj, ko je INTERFET interveniral septembra 1999. Sredi leta 2000, ko je bilo ustanovljeno Državno tožilstvo, je Enota za hude zločine začela delovati pod Generalnim državnim tožilstvom za hude zločine. Z dnem osamosvojitve Vzhodnega Timorja je UNTAET prenehal delovati, namesto njega pa je začel operacije izvajati UNMISSET (United Nations Mission of Support in East Timor), ustanovljen z resolucijo VS 1410 (2002), 17. maj 2002, odst. 1. Enota za hude zločine je nadaljevala z delom znotraj Urada državnega tožilstva z logistično in finančno podporo UMNISSET-a, ustanovljen z resolucijo VS 1410 (2002), 17. maj 2002, para. 3(a). Po sprejetju nove Ustave, je bilo predvideno, da bodo Posebni paneli nadaljeval svoje delo dokler se bo štelo to nujno potrebno za končanje primerov v preiskavi, glej: Constitution of Timor-Leste, str. 163.

vojni zločini, zločini proti človečnosti, umori, spolni delikti in mučenja.¹¹⁰ Ta pravilnik je podelil Začasni upravi pooblastilo, da ustanovi posebne senate z izključno pristojnostjo za ta kazniva dejanja.

Junija 2000 so bili ustanovljeni posebni paneli znotraj Okrožnega sodišča v Diliju in Pritožbenega sodišča, sestavljeni iz dveh mednarodnih in enega domačega sodnika, ki so bili postavljeni skladno z UNTAET Pravilnikom.¹¹¹ S Pravilnikom 2000/15 je tako UNATET tudi ustanovil prve Senate za najhujše zločine Okrožnega sodišča v Diliju.

UNTAET je v Vzhodnem Timorju istočasno z ustanovitvijo posebnih panelov Okrožnega sodišča v Diliju ustanovil javno tožilstvo za Vzhodni Timor,¹¹² ki je bilo sestavljeno iz Urada generalnega državnega tožilca in Uradov okrožnih tožilcev. Urad namestnika tožilca za resne zločine, ki je deloval pod Generalnim državnim tožilcem, je vključeval tudi Posebno preiskovalno enoto ZN za huda kazniva dejanja za Dili, ki je bila odgovorna za preiskave in pregon hudih kaznivih dejanj storjenih v letu 1999 in je začela z delom julija 2000.¹¹³ Po osamosvojitvi Vzhodnega Timorja dne 20. maja 2002, je Enota za hude zločine, ki je bila odgovorna za preiskave in pripravo obtožnic, delovala pod pravno oblastjo Vrhovnega državnega tožilca Demokratične republike Vzhodni Timor. Pristojnost panelov za umor, spolne delikte in mučenje je bila omejena na delikte storjene med 1. januarjem in 25. oktobrom 1999. Ti posebni paneli za resne zločine v Diliju so prva posebno strukturirana internacionalizirana sodišča, ki so sodila za resne zločine v okviru lokalnega sodnega sistema.¹¹⁴

Posebni senati za huda kazniva dejanja za Vzhodni Timor delijo podobno pravno podlago kot kosovski sodni sistem, razlikujejo pa se po tem, da je mednarodno kazensko pravo izrecno vključeno v stvarno pristojnost sodišča in dejstvo, da so dislocirana enota sodnega sistema Vzhodnega Timorja.

¹¹⁰ Glej: UNTAET Reg 2000/11, 10. sekcija.

¹¹¹ Glej: UNTAET Regulation 2000/15, June 6, 2000, sekcija 23.1

¹¹² Glej: UNTAET Regulation 2000/16, June 6, 2000, sekcija 1.

¹¹³ V neodvisnem Vzhodnem Timorju naj bi ZN ne bi bili več organ pregona, čeprav de facto to ne drži, saj je bila Enota za posebne zločine, ki je bila odgovorna za preiskave in pregon vodena s strani mednarodnih tožilcev, zaposlenih pri ZN, tožilci Vzhodnega Timorja pa so delali na navadnih zločinih.

¹¹⁴ Sodišča so prenehala delovati leta 2005.

Senati so bili sestavljeni iz dveh mednarodnih sodnikov in enega vzhodno timorskega sodnika. Za delovanje dveh sodečih senatov in enega pritožbenega je bilo potrebnih šest mednarodnih sodnikov, toda od leta 2000 do 2003 niso bila nikoli vsa mesta zasedena. Poleg pomanjkanja sodnikov je sistem pestila tudi pomanjkanje ostalega osebja, sodnih uradnikov, strokovnih sodelavcev, zapisnikarjev, raziskovalcev in sekretarjev. Poleg tega so bili na ta mesta imenovani sodniki, ki niso imeli nobenih izkušenj v mednarodnem pravu.

Sojenja so se pred Posebnimi senati Dilijskega okrožnega sodišča začela v začetku leta 2001 in statistike so kazale določen uspeh. Kljub temu pa je vzhodno timorski sodni sistem trpel zaradi resnih pomanjkljivosti. Najbolj očitna je bila odsotnost sodelovanja Indonezije z vzhodno timorskim sodiščem. Veliko zločincev je bilo namreč indonezijskih državljanov oz. so se nahajali na njenem ozemlju, vendar jih Indonezija ni nikoli preganjala. Dogovor o sodelovanju med Vzhodnim Timorjem in Indonezijo ni bil nikoli ratificiran s strani indonezijske vlade. Veliki so tudi politični vplivi na sojenja, poleg tega pa še veliki finančni in administrativni problemi in negotovosti glede veljavnega prava.

Zaradi neuspehov pri sojenju Posebnih panelov za hude zločine v Diliju, so edino upanje, da bo najbolj odgovornim za zločine storjene v Vzhodnem Timorju, vzbudile obljube Indonezijcev, ki so se zavezali soditi lastnim političnim in vojaškim vodjem. Sojenja pred ad hoc tribunalom v Džakarti so se začela z veliko zamudo in šele po močnih političnih pritiskih, v marcu 2002. Pravo, ki so ga uporabljala, je bil Rimski statut MKS, ki ga je v svoj pravni sistem inkorporiral indonezijski parlament v novembru 2000, kljub temu, da Indonezija ni podpisala ali ratificirala Rimskega statuta. Ko so se sojenja zaključila avgusta 2003, je bilo jasno, da ni bilo nič bolj zadoščeno pravici. Od vsega začetka je bil namen teh sojenj ublažiti pritisk s strani držav in s strani mednarodne skupnosti, ne pa povrnitev zadoščanja žrtvam in vzpostavitve pravičnosti. V aprilu 2003 je Amnesty International v Poročilu opisal, da sojenja niso bila niti poštena, niti odkrita, niti resnična.¹¹⁵ Sodišče je imelo zelo omejeno časovno pristojnost (omejeno le na dva obdobja: na april in september 1999) in krajevno pristojnost (omejeno na tri okrožja: Dili, Liquica in Suai). Obtožbe so bile omejene na sojenje v petih primerih nasilja, ki se je zgodilo leta 1999. Poleg tega so obtožbe vključevale policiste, civilne uradnike, in člane milic – osebe, ki so spadale v drugo kategorijo zločincev, niso pa

¹¹⁵ Glej: Amnesty International Indonesia and Timor-Leste: International Responsibility for Justice (14. april 2003).

vključevale najbolj odgovornih oseb kot so vrhovni poveljniki, obtožbe pa tudi niso vsebovale nič več kot odgovornost za malomarnost.

3. PRIMERJALNOPRAVNA ANALIZA INTERNACIONALIZIRANIH IN MEDNARODNIH KAZENSKIH SODIŠČ

3.1. PRISTOJNOST SODIŠČ

Namen za katerega so internacionalizirana kazenska sodišča ali mednarodna kazenska sodišča oblikovana, določa njihovo stvarno, personalno, krajevno in časovno pristojnost. Glede kateregakoli internacionaliziranega sodišča je potrebno še pred začetkom njegovega delovanja določiti, na katere kršitve in kršitelje se širi njihova jurisdikcija, z ozirom na to, kje in kdaj se je zgodila določena kršitev, da se lahko ustrezno določi njegova pristojnost.

3.1.1. Stvarna pristojnost sodišč

Stvarna pristojnost MKTJ je omejena na štiri sklope hudodelstev:

- hude kršitve Ženevskih konvencij iz leta 1949¹¹⁶, (2.člen),
- kršitve zakonov in običajev v vojni (haaško pravo),¹¹⁷ (3.člen),
- genocid¹¹⁸ ter
- hudodelstva zoper človečnost.¹¹⁹

¹¹⁶ Pred MKTJ lahko poteka sojenje za naslednje kršitve Ženevskih konvencij, ki zagotavljajo varstvo štirih skupin zaščitenih oseb in žrtev vojne:

- naklepno ubijanje;
- mučenje ali nečloveško ravnanje, vključno z biološkimi poizkusi;
- naklepno povzročanje velikega trpljenja ali hudih telesnih poškodb ali okvar zdravja;
- obsežno uničevanje in prilaščanje premoženja, ki ni upravičeno z vojaško nujnostjo in je izvršeno protipravno in samovoljno;
- prisiljevanje vojnih ujetnikov in civilistov, da služijo v sovražnih silah;
- naklepno kratenje pravice do poštenega in pravnega sojenja vojnim ujetnikom ali civilistom;
- protipravna deportacija ali premestitev ali protipraven odvzem prostosti civilistom;
- jemanje civilistov za talce.

Glej: Statut MKTJ, 2. čl.

¹¹⁷ Statut MKTJ, 3. čl.

¹¹⁸ Statut MKTJ, 4. čl. Genocid je brez dvoma hudodelstvo, ki je del mednarodnega običajnega prava, kar je potrdilo tudi Meddržavno sodišče, slaba tri leta po izdaji Konvencije o preprečevanju in kaznovanju hudodelstva genocida 1951, glej Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 82.

¹¹⁹ Statut MKTJ, 5. čl. Hudodelstva zoper človečnost, ki so bila prvič priznana v nuremberškem statutu in ki jih statut priznava kot naslednja dejanja: umor, iztrebljanje, zasužnjevanje, deportacijo, zapor, mučenje, posilstvo, preganjanje na politični, rasni ali verski osnovi ter druga nečlovečna dejanja, ki so izvršena v kontekstu oboroženega spopada in proti civilnemu prebivalstvu, glej Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 83.

V nasprotju z MKTJ je pristojnost MKTR omejena na sledeče skupine zločinov:

- genocid,¹²⁰
- zločini proti človečnosti,¹²¹
- kršitev skupnega 3. člena Ženevskih konvencij.¹²²

Glede na zgoraj navedeno obstajajo razlike v pristojnosti obeh sodišč. MKTR ni stvarno pristojno za kršitve zakonov in običajev v vojni, glede Ženevskih konvencij pa je njegova pristojnost omejena zgolj na 3. člen, ki je skupen vsem štirim konvencijam, in na II. Dopolnilni protokol iz leta 1977. Razlika glede pristojnosti je zaradi tega, ker spopadi v Ruandi niso imeli mednarodnega značaja, temveč so bili notranji, Ženevske konvencije pa se razen njihovega 3. člena, ki je skupen vsem štirim konvencijam in dodanega II. Protokola nanašajo na mednarodne spopade. Pristojnost za genocid in hudodelstva zoper človečnost je popolnoma enako opredeljena kot v statutu MKTJ.

Statut MKS vsebuje določbe glede stvarne pristojnosti in v tem sledi ad hoc kazenskima sodiščema, katerih statuta sta bila podlaga tudi za številne druge določbe Rimskega statuta. Peti člen Rimskega statuta določa, da je pristojnost sodišča omejena na najtežja hudodelstva, ki zadevajo mednarodno skupnost kot celoto, in sicer so to:

- a) genocid,¹²³
- b) hudodelstva zoper človečnost,¹²⁴
- c) vojna hudodelstva,¹²⁵
- d) agresija .

Pri MKTJ je bila pristojnost sodišča omejena na hudodelstva zoper človečnost, storjena v povezavi z oboroženim spopadom. Ta povezava je bila opuščena v statutih sodišč MKTR MKS in Posebnega sodišča za Sierro Leone, kar pomeni, da so lahko storjena tudi v času miru.

¹²⁰ Statut MKTR, 2. člen.

¹²¹ Ibid, 3. člen.. Statuti in praksa MKTR in MKTJ sta pokazala, da zločini proti človečnosti obstajajo kot samostojni zločini – za te zločine se lahko sodi zločincem, četudi niso bili storjeni v času oboroženega konflikta. Glej tudi Sands Phillipe, urednik: From Nuremberg to the Hauge, The future of International Criminal Justice, Cambridge University Press, Wiener Library, 2003, str. 43.

¹²² Ibid, 2. člen.

¹²³ Genocid je opredeljen v 6. čl. Rimskega statuta.

¹²⁴ Hudodelstva zoper človečnost so naštetja v 7. čl. Rimskega statuta.

¹²⁵ Vojna hudodelstva so naštetja v 8. čl. Rimskega statuta.

Mešana narava sodišča za Sierro Leone se kaže tudi v njegovi stvarni pristojnosti. Poleg vojnih zločinov in zločinov proti človečnosti, se njegova predmetna jurisdikcija razteza še na kršitve prava Sierre Leone. Hudodelstva zoper človečnost so opredeljena na podoben način kot v statutih obeh ad hoc sodišč, vendar se njihova definicija približuje definiciji iz Rimskega statuta, saj statut Sodišča za Sierro Leone prav tako zahteva, da so ta hudodelstva storjena kot sestavni del velikega ali sistematičnega napada in so kot taka lahko zagrešena tako v vojni kot v miru. Izvršitvene oblike hudodelstev zoper človečnost so podobne statutom obeh ad hoc sodišč, poleg posilstva pa so dodani še spolno suženjstvo, vsiljena prostitucija, prisilna nosečnost, ali katera koli druga oblika spolnega nasilja. Druga kategorija hudodelstev je opredeljena v 3. členu statuta in je povsem enaka 4. členu statuta MKTR. To so kršitve skupnega 3. člena Ženevskih konvencij in II. dopolnilnega protokola iz leta 1977, saj so bili kot v Ruandi tudi tu spopadi notranjega značaja. Tretja kategorija kaznivih dejanj, ki je v 4. členu statuta, so druge kršitve mednarodnega humanitarnega prava, ki se kažejo glede na specifično naravo hudodelstev v spopadih na ozemlju Sierre Leone. To so napadi na civilno prebivalstvo in mirovne enote ZN, osebe pod mednarodno zaščito ter nabor in vključevanje otrok, mlajših od petnajst let, v oborožene sile ali njihovo izrabljanje za aktivno sodelovanje v sovražnostih (kar je bila prevladujoča praksa med vsemi oboroženimi skupinami, ki so sodelovale v konfliktu v Sierri Leone). Velika novost in glavna razlika je četrta kategorija kaznivih dejanj, ki so naštet v 5. členu statuta. V njem so namreč naštet nekatera kazniva dejanja po sierraleonskem pravu, ki so v statut vnesena neposredno iz relevantnih sierraleonskih zakonov. Ta kazniva dejanja so: zlorabe deklic mlajših od 13 let in ugrabitve deklic za nemoralne namene, ki pomenijo kršitev Zakona o preprečevanju krutosti nad otroki iz leta 1926 ter objestna uničevanja lastnine, požiganja stanovanjskih hiš v katerih so ljudje, požiganja javnih in drugih stavb, ki pomenijo kršitev Zakona o zlonamerni škodi iz leta 1861. Iz stvarne pristojnosti sodišča je bilo izvzeto dejanje genocida, saj je Generalni sekretar v prvem poročilu o ustanovitvi sodišča menil, da se to dejanje ni zgodilo. Napredek predstavlja vključitev pristojnosti za dejanja, ki so jih storili pripadniki mirovnih sil ZN (drugi odstavek 1. člena). Glede teh velja načelo komplementarnosti, ki ga sicer poznamo iz Rimskega statuta. To pomeni, da lahko Posebno sodišče za Sierro Leone nad temi osebami izvaja pristojnost samo, če država pošiljateljica noče ali dejansko ne more izvesti preiskave ali pregona. Za vse druge osebe ima sodišče primarno pristojnost. Kljub temu, da so bile v desetletje dolgem konfliktu, ki se je začel 1991, storjene številne kršitve, kot so množične in sistematične kršitve mednarodnega humanitarnega prava, ugrabitve, množična posilstva, prisilno zaposlovanje otrok in množične eksekucije, torej intenzivne, hude, sistematične in množične kršitve,

zagrešene proti populaciji, ki je imela kapital, le-te niso bile zagrešene na etnični, verski ali rasni podlagi, niti ne z namenom uničiti drugo populacijo, zato pravno niso bila označena kot genocid.

Pravna podlaga za ustanovitev Izrednih senatov je bil Zakon o izrednih senatih, ki ga je sprejela kamboška vlada in ki je bil načelno potrjen s strani ZN. Ker Zakon o izrednih senatih vključuje v večini domače, kamboško pravo, je logična posledica, da njegova stvarna pristojnost vključuje tudi posebne zločine po kamboškem pravu kot so umor, mučenje, in versko preganjanje po Kamboškem kazenskem zakoniku iz leta 1956.¹²⁶ Poleg tega stvarna pristojnost vključuje tudi genocid, zločine proti človečnosti, hude kršitve Ženevskih konvencij, kršitve Haaške konvencije o varstvu kulturnih dobrin v primeru oboroženega spopada, Konvencije o preprečevanju in kaznovanju kaznivih dejanj zoper osebe pod mednarodno zaščito, vključno z diplomatskimi agenti ter Dunajske konvencije o diplomatskih odnosih.¹²⁷ Vključitev zločina genocida v jurisdikcijo kamboških Izrednih senatov je predstavljalo pravne in konceptualne težave. Verjetno bolj kot vse ostalo masovno ubijanje v drugi polovici 20. stoletja, je množičnost in sistematičen značaj ubijanja z eksekucijami, izstradanjem, slabim hranjenjem in boleznimi dveh milijonov Kambodžanov v času režima Rdečih Kmerov, spominjalo na zločin genocida. Vendar pa zločin, zagrešen večinoma zaradi političnih in socialnih razlogov s strani članov iste nacionalne, etnične, verske, rasne skupine, kamboški tako imenovani auto-genocid, tehnično ni bil genocid v smislu 2. člena Konvencije o preprečevanju in kaznovanju zločina genocida. Konvencijski zločin genocida je ne glede na to, ostal znotraj kamboškega prava v takem obsegu kot se ga je lahko uporabilo za verske in etnične manjšine, tako kot so bili muslimani Cham in etnične skupine Vietnamcev, Kitajcev in tajske manjšinske skupine.¹²⁸

Način določanja stvarne pristojnosti na primeru Vzhodnega Timorja je tesno povezan z načinom njegove ustanovitve. Stvarno pristojnost tako določa Pravilnik UNTAET 2000/11 v sekciji 10, ki je določil, da je stvarna pristojnost okrožnega sodišča v Diliju rezervirana za sojenje za resne zločine, ki so vojni zločini, zločini proti človečnosti, umori, spolni delikti in mučenje. Pravilnik tudi določa elemente in definicije hudih kaznivih dejanj, za katere so bili Paneli pristojni in se delno razlikujejo od tistih, ki so določeni po Kazenskem zakoniku Vzhodnega Timorja. Definicija genocida, vojnih zločinov, zločinov proti človečnosti so

¹²⁶ P.R. Romano Cesare, Nollkaemper Andre in K. Kleffner Jann, *Internationalized Criminal Courts Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia*, June 2004, str. 22.

¹²⁷ *Ibid*, str. 212.

¹²⁸ *Ibid*, str. 22.

podobne definicijam, ki so vsebovane v Rimskem statutu MKS. Pravilnik vsebuje tudi splošna načela mednarodnega kazenskega prava, ki v glavnem, ustrezajo tistim določenim v statutu MKS.¹²⁹

Iz navedenega sledi, da tako kamboško pravo v zvezi z Izrednimi senati za Kambodžo kot tudi statut Posebnega sodišča za Sierre Leone in Pravilnik UNTAET-a pri Panelih za huda kazniva dejanja v Vzhodnem Timorju, torej vse mešane jurisdikcije, vključujejo določene skupne zločine, ki so v večini primerov po definicij podobni tistim, že opredeljenim v statutih mednarodnih kazenskih sodišč.

Nasprotno pa je pri jurisdikciji internacionaliziranega sodišča na Kosovu. Tu ni mogoče izpostaviti določenih kategorij kršitev. Pravilnik Misije ZN na Kosovu (UNMIK) omogoča Posebnemu predstavniku Generalnega sekretarja na Kosovu, da postavi mednarodne sodnike in tožilce na razna sodišča v Kosovu.¹³⁰ Prav tako še en pravilnik pooblašča Posebnega predstavnika Generalnega sekretarja, da postavi mednarodne sodnike in tožilca na določen primer in/ali na določen kraj 'kjer se zdi potrebno za zagotovitev neodvisnosti in nepristranskosti sodstva ali primerne delovanja pravosodja'.¹³¹ Iz teh pravilnikov izhajajo, da lahko mednarodni sodniki in tožilci sodelujejo pri obravnavah za katerokoli kaznivo dejanje, kjer bi bilo to potrebno zaradi neodvisnosti in nepristranskosti sodstva ali sposobnosti sodstva 'da ustrezno sodi za zločine, ki spodbujajo mirovni proces in polno vzpostavitev vladavine prava na Kosovu'.¹³² Pristojnost internacionaliziranih panelov na Kosovu je taka kot pri rednih kosovskih sodiščih. Zločini, za katere se sodi obtoženim, so zajeti že v kosovskem pravu.

Cilj internacionaliziranih sodišč, in sicer v Vzhodnem Timorju, Sierri Leone, in Kambodži, je bil predvsem narediti konec nekaznovanosti storilcev zaradi zločinov proti miru in varnosti človeštva. V konstitutivnih instrumentih, je bila tem sodiščem dana pristojnost nad vojnimi zločini, zločini proti človečnosti, in sodiščema za Vzhodni Timor in Kambodžo, nad zločinom genocida. Očitno je, da ni bilo potrebe po vključitvi zločina agresije. V Sierri Leone so se dogajale take kršitve mednarodnega humanitarnega prava, da so menili, da ne bi bilo odveč podeliti Posebnemu sodišču pristojnost za genocid in vojne zločine zagrešene v mednarodnem

¹²⁹ Jones John R.W.D., Powles Steven, *International Criminal Practice*, third edition, USA 2003, str. 31.

¹³⁰ Glej: UNMIK Reg 2000/6 (On the appointment and Removal from Office of International Judges and International Prosecutors), kasneje spremenjena z UNMIK Reg 2000/34 in 2001/2.

¹³¹ UNMIK Reg 2000/64.

¹³² Ibid, Preamble.

oboroženem spopadu. Poleg tega, konstitutivni akti vseh treh omenjenih sodišč dajejo sodiščem tudi pristojnost za omejene kategorije drugih kršitev. To so bodisi mednarodni zločini, kot so mučenje v času miru ali zločini proti osebam pod mednarodno zaščito, ali pa čisto 'domači zločini', kot so umori ali spolni delikti. Kljub temu, da vsak izmed statotov teh treh sodišč vključuje svoj nabor teh 'drugih kršitev', pa glavni razlog za njihovo vključitev leži v tesni povezanosti med temi zločini na eni strani in zločinom genocida, vojnimi zločini in zločini proti človečnosti na drugi strani. Nasprotno pa so mednarodna kazenska sodišča v svojo pristojnost vključila zločine, ki so zločini po mednarodnem pravu in ki so po večini že postali del običajnega prava, niso pa vključila 'domačih zločinov', saj gre za povsem mednarodno sodstvo, neodvisno od sodnih sistemov nacionalnih držav.

3.1.2. Teritorialna pristojnost sodišč

Teritorialna pristojnost MKTJ je omejena na ozemlje nekdanje Jugoslavije in je določena v 8. členu njegovega statuta. Teritorialna pristojnost MKTR ni omejena zgolj na območje Ruande, kot je pristojnost MKTJ omejena na ozemlje Jugoslavije, ampak se razteza tudi na ozemlje sosednjih držav, če je domnevni storilec hudodelstva državljan Ruande. V Ruandi je namreč šlo za državljansko vojno, ki se je razširila na sosednje države. Boji v Ruandi so sprožili velik val beguncev, tudi oboroženih, ki so izvajali napade na ruandsko vlado iz sosednjih držav, zato se teritorialna pristojnost MKTR razširja tudi izven njenega teritorija. Teritorialna pristojnost MKS je tesno povezana s podlago za njegovo ustanovitev - pogodbo med državami, in sicer se razteza na teritorije vseh držav, ki so pogodbenice Rimskega statuta in na države, ki niso pogodbenice statuta, vendar so njegovo jursidikcijo sprejele s svojo izjavo.¹³³

Po Pravilniku UNTAET 2000/15 se teritorialna jurisdikcija Panelov za hude zločine v Vzhodnem Timorju nanaša le na teritorij Vzhodnega Timorja, razen za točno določene zločine navedene v Pravilniku UNTAET 2000/11¹³⁴, in sicer genocid, vojni zločini, zločini zoper človečnost, umori, spolni delikti in mučenje. Za navedene velja univerzalna jurisdikcija, kar pomeni, da paneli lahko sodijo tudi v primerih, ko so bili navedeni zločini storjeni izven teritorija Vzhodnega Timorja in če storilec ali žrtev nista bila državljana Vzhodnega Timorja.

¹³³ Statut MKS, 12. čl., 3 odst..

¹³⁴ UNTAET Reg 2000/11, 10. sekcija, 1 odst. (a) (b) (c) in (f).

Prvi člen statuta Posebnega sodišča za Sierro Leone omejuje pristojnost Posebnega sodišča na zločine zagrešene na sierraleonskem teritoriju. Niti kamboški zakon v primerih Izrednih senatov za Kambodžo, kot tudi ne pravilniki, ki veljajo na Kosovu, ne vsebujejo izrecnih določb, ki bi določale teritorialno pristojnost teh internacionaliziranih sodišč, zato je njihova teritorialna pristojnost enaka teritorialni pristojnosti domačih sodišč.

3.1.3. Časovna pristojnost sodišč

Časovna pristojnost MKTJ je opredeljena v 8. členu njegovega statuta, ki določa, da je sodišče pristojno za dejanja, storjena od 1. januarja 1991 naprej in bo prenehala takrat, ko bo VS menil, da se je situacija na ozemlju nekdanje Jugoslavije tako popravila, da ne ogroža več mednarodnega miru in varnosti. Sodišče še vedno zaseda, saj številni postopki še niso končani, poleg tega pa določenih vojnih zločincev še vse do danes niso prejeli zaradi pomanjkanja sodelovanja s strani držav, zlasti tistih, katerih državljani so vojni zločinci. Situacija v nekdanji Jugoslaviji je, razen situacije Kosova, ki je pred kratkim razglasilo neodvisnost, stabilizirana. MKTJ naj bi predvidoma prenehalo s svojim delovanjem do leta 2010.

Časovna pristojnost sodišča MKTR se razteza na obdobje med 1. januarjem 1994 in 31. decembrom 1994, in sicer na vse v statutu navedene zločine, zagrešene na teritoriju Ruande kot za zločine na teritoriju sosednjih držav, ki so jih zagrešili ruandski državljani. MKS je pristojno samo za tiste zločine, ki so se zgodili po začetku veljavnosti statuta, torej po 1. juliju 2002.¹³⁵ Poleg tega nima pristojnosti za zločine, ki so se zgodili na teritoriju določene države ali s strani državljana države, v času pred začetkom veljavnosti statuta za to državo, razen če država skladno s tretjim odstavkom 12. člena Rimskega statuta izjavi, da sprejema pristojnost sodišča tudi za te zločine,¹³⁶

Časovna pristojnost sodišča za Sierro Leone je od 30. novembra 1996 dalje. Datum začetka časovne jurisdikcije je bil izbran z ozirom na mirovni sporazum med vlado in uporniki, ker

¹³⁵ Rimski statut, 11. čl., 1 odst..

¹³⁶ Ibid, 11 čl., 2 odst. in 12. čl., 3 odst..

»se s tem omogoča, da se na sierraleonski konflikt gleda z gotovega stališča, od daleč in da se prepreči nepotrebno širjenje časovne jurisdikcije.«¹³⁷ Zločini storjeni med marcem 1991 in 1996 ne spadajo v jurisdikcijo Posebnega sodišča. Še več. Le dokazi zbrani po mirovnem sporazumu iz Loméja, torej po letu 1999, so lahko dostopni, saj je bila leta 1999 uničena centrala policijskega preiskovalnega urada.¹³⁸

Panelom za hude zločine v Vzhodnem Timorju je Pravilnik UNTATET-a 2000/15¹³⁹ podelil pristojnost za mednarodne zločine in nekatere zločine po domačem pravu, omejil pa je pristojnost za drugo kategorijo kaznivih dejanj na obdobje med 1. januarjem in 25. oktobrom 1999.

Čeprav je konflikt v Kambodži trajal od konca šestdesetih do zgodnjih devetdesetih let in so se zločini dogajali tako pred 17. aprilom 1975 kot po 6. januarju 1979, je bilo v dogovoru med kraljevo vlado Kambodže in ZN kot tudi v Zakonu o Izrednih senatih določeno, da se časovna jurisdikcija Izrednih senatov za Kambodžo razteza le na čas med 17. aprilom 1975 in 6. januarjem 1979, kar pokriva vrhunec vladavine Rdečih Kmerov.¹⁴⁰

Za internacionalizirana sodišča ni bilo nenavadno, da so omejila jurisdikcijo na zločine storjene v določenem obdobju. Razlogi za omejitev časovne jurisdikcije so bili zgolj praktične narave: da ne bi preveč obremenili delovanje sodišča in da bi se intenzivno delo sodišč lahko začelo takoj ob njihovi ustanovitvi ter želja, da bi omejili finančne in človeške vire. Zasledi se lahko povezanost med stvarno pristojnostjo sodišč na eni strani in časovno pristojnostjo na drugi strani. Internacionalizirana sodišča za Vzhodni Timor in Sierro Leone so bila oblikovana z namenom obravnavati mednarodne zločine kot tudi nekatere druge kategorije zločinov storjene med mednarodnim ali notranjim oboroženim spopadom, ki pa se je končal še pred ustanovitvijo sodišča, zato so na obdobje trajanja spopada omejili časovno jurisdikcijo. Isto velja za ustanovitev internacionaliziranega sodišča v Kambodži. Konstitutivni instrumenti vseh teh internacionaliziranih sodnih organov, Vzhodnega Timorja, Sierre Leone in Kambodže, vsebujejo specifične določbe o časovni jurisdikciji. Očitno je, da je poseben značaj teh historičnih konfliktov vplival na izbiro mednarodnih in drugih zločinov

¹³⁷ Report of the Secretary-General on the Establishment of a Special Court for Sierra Leone, 4 October 2000, U.N.Doc. S/2000/915, para. 27.

¹³⁸ Jones John R.W.D., Powles Steven, *International Criminal Practice*, third edition, USA 2003, str. 23.

¹³⁹ UNTAET Reg 2000/15, 2.3. sekcija

¹⁴⁰ 17. april 1975 je datum, ko so Rdeči kmeri prevzeli oblast v državi in vzpostavili Demokratično Republiko Kambodžo, 6. januar 1979 pa datum, ko so Vietnamske vojaške sile Rdeče kmere vrgle z oblasti.

nad katerimi imajo ta sodišča jurisdikcijo. To še posebej velja pri izbiri čisto 'domačih' zločinov. Tudi tu pa je situacija na Kosovu drugačna. Pristojnost internacionaliziranih sodišč na Kosovu ni bila omejena le na dogodke, ki so se zgodili v določenem obdobju pred ustanovitvijo teh sodišč, ampak je bilo določeno, da bo njihova časovna pristojnost enaka časovni pristojnosti rednih sodišč.

Za Vzhodni Timor pa ni povsem jasno, zakaj so časovno jurisdikcijo omejili le na zločine storjene v letu 1999, čeprav je bila jurisdikcija, podeljena z UNTAET Pravilniki, veliko širša. V določenem trenutku, pred oblikovanjem ustave Vzhodnega Timorja, je bila sprejeta politična odločitev znotraj Posebne enote za hude zločine, da se omeji sojenja za zločine storjene v letu 1999.¹⁴¹ To je bila nekako potrebna odločitev zaradi občutnega pomanjkanja sredstev za delovanje internacionaliziranih panelov in zaradi časovnih omejitev, vendar pa je velika škoda, da kršitelji niso bili obtoženi za zločine storjene pred letom 1999.¹⁴²

3.1.4. Personalna pristojnost sodišč

Omejena personalna jurisdikcija je še ena značilnost, po kateri se razlikujejo mednarodna in mešana sodišča. Medtem, ko so statuti MKTR, MKTJ in MKS pri definiranju personalne jurisdikcije, upoštevali težo kršitev, ki so bile storjene (npr. hude kršitve mednarodnega humanitarnega prava), je bilo pri definiranju personalne jurisdikcije internacionaliziranih kazenskih jurisdikcij njim inherentno, da se upošteva hierarhični položaj oseb, ki so bile domnevno krive in stopnjo odgovornosti teh oseb za zagrešene zločine - personalna jurisdikcija je bila omejena na sam politični in vojaški vrh.

Pristojnost mednarodnih kazenskih sodišč je bila omejena na fizične osebe, obtožene najhujših kršitev mednarodnega prava. Skladno s statutom ima MKTJ pristojnost nad fizičnimi osebami obtoženimi hudih kršitev mednarodnega humanitarnega prava, storjenih na območju nekdanje Jugoslavije od leta 1991,¹⁴³ enako je določena jurisdikcija MKTR s to

¹⁴¹ Megan Hirst and Howard Varney for the International Center of Transitional Justice: Justice abandoned? An assesment of a serious crimes process in East Timor, June 2005, str. 18.

¹⁴² Ibid, str. 8 in 18.

¹⁴³ Generalni sekretar je v komentarju 6. čl. Statua MKTJ dodal, da »Kazniva dejanja opredeljena v tem statutu, izvršujejo fizične osebe, takšne osebe bi prišle pod pristojnost MKTJ ne glede na pripadnost skupinam.« Cilj je bil, da se izogne pregonu oseb, zgolj na podlagi njihove pripadnosti določeni skupini.

razliko, da personalna pristojnost zajema tako ruandske kot ne ruandske državljane, za zločine, storjene na ruandskih tleh. Za zločine, ki so se zgodili v sosednjih državah, se lahko sodi pred tribunalom le, če je bil storilec ruandski državljan.¹⁴⁴ MKS ima jurisdikcijo nad fizičnimi osebami, storilci najtežjih mednarodnih hudodelstev opredeljenih v Rimskem statutu. Sodišče je pristojno za sojenje osebam, obtoženih zločinov skladno s statutom: če je država na kateri je bil zločin storjen (ali na krovu ladje ali letala, ki je registrirano v tej državi) pogodbenica statuta ali se je strinjala s pristojnostjo sodišča, ali je država katere državljan je obtoženi, pogodbenica statuta ali pa je izjavila, da soglaša z njegovo pristojnostjo. Izjeme od splošnega pravila glede personalne jurisdikcije so primeri, ko VS skladno s VII. poglavjem Ustanovne listine ZN seznanijo tožilca s situacijo, v kateri naj bi bilo storjeno eno ali več kaznivih dejanj za katere je stvarno pristojno Sodišče. V tem primeru sodišče lahko sodi katerikoli osebi, ne glede na njegovo državljanstvo ali glede na kraj storitve zločina.

V primeru Kambodže in Sierre Leone je veljalo, da glede na to, da je bila personalna jurisdikcija v statutih zelo ozko določena, bi morala biti interpretirana tako, da bi vključevala vrh vojaškega in političnega vodstva, kot tudi ostale v verigi, katerih zločini so posebej izstopali po njihovi intenzivnosti, brutalnosti ali ostudnosti. Personalna jurisdikcija Izrednih senatov v Kambodži je bila skladno s kamboškim Zakonom o izrednih senatih omejena na vrhovne poveljnike Ljudske demokratične Republike Kambodže in tiste, ki so bili najbolj odgovorni za zločine in resne kršitve kamboškega kazenskega prava, mednarodnega humanitarnega prava in običajev ter mednarodnih konvencij priznanih s strani Kambodže.¹⁴⁵ Personalna jurisdikcija Posebnega sodišča Sierre Leone se je širila na osebe, ki so nosile največjo odgovornost za resne kršitve mednarodnega humanitarnega prava in sierraleonskega prava, vključujoč tiste voditelje, ki so s storitvijo takih zločinov, ogrozili vzpostavitev in implementacijo mirovnega procesa v Sierr Leone. Sodišče pa ni imelo primarne pristojnosti nad »prestopki (prekrški) mirovnikov in z njimi povezanega osebja v Sierr Leone«, ki so bili tam na podlagi veljavnega Sporazuma o statusu misije, sklenjenega med ZN in vlado Sierra Leone, ali pa so njihove mirovne operacije potekale v skladu s privolitvijo vlade Sierra Leone.¹⁴⁶ V tem primeru, je primarna pristojnost pripadala jurisdikciji države pošiljateljice misije.¹⁴⁷

¹⁴⁴ Statut MKTR, 1. čl..

¹⁴⁵ Zakon o Izrednih senatih za Kambodžo, 1. čl..

¹⁴⁶ Statut Posebnega sodišča za Sierr Leone, 1. čl.. Ta člen tudi določa subsidiarno pristojnost za zločine mirovnikov in z njimi povezanega osebja z ozirom na 'katerokoli kršitev' zagrešeno med izvajanjem mirovnih operacij, ki so se začele z dovoljenjem vlade Sierra Leone.

¹⁴⁷ Statut Posebnega sodišča za Sierr Leone, 1. čl., 2 odst..

Na drugi strani ni bilo določenih nobenih omejitev glede kategorij ljudi, ki naj bi jih zajemale pristojnosti Panelov Vzhodnega Timorja ali Internacionaliziranih sodišč na Kosovu. Za obe vrsti sodišč se uporablja domače pravo, ki je v skladu z mednarodnimi standardi in pravilniki posebnega predstavnika Generalnega sekretarja ZN, ki pa izrecno ne določajo omejitev glede personalne pristojnosti.

Ozke definicije personalne jurisdikcije Izrednih senatov in Posebnega sodišča je bila za obe vladi politično naložena nujnost. V Kambodži in Sierr Leone, kjer se je politična stabilnost dosegala skozi reintegracijo bivših bojevnikov v redne oborožene sile in v družbo nasploh, politično delitev moči in podeljevanjem amnestij kršiteljem, zasledujoč iste cilje, je bilo v interesu vlade, da izvzame iz procesov tiste med najbolj odgovornimi, ki so dezertirali iz svojih vrst in ki so sodelovali z vladno koalicijo. Predsednik nove vlade Hun Sen je v Kambodži sklenil določene dogovore z nekdanjimi voditelji Rdečih Kmerov in jim podelil de facto amnestijo v zameno za njihovo politično podporo.¹⁴⁸ Tudi v Sierr Leone sta leta 1999 vlada in Revolucionaarna združena fronta ponovno poskusili vzpostaviti mir z Mirovnim sporazumom iz Lome-ja dne 7. julija 1999 s katerim se je osem let trajajoča vojna končala in podelila amnestija vodilnim vrstam Revolucionaarne združene fronte – torej tistim zaradi katerih je vojna potekala. ZN so v obeh primerih jasno izrazili svoje stališče, da amnestije ne more biti za kršitve mednarodnega prava, zlasti ne za zločine genocida, vojnih zločinov in zločinov proti človečnosti¹⁴⁹ in da so amnestije lahko podeljene le na podlagi domačega prava.¹⁵⁰

MKS skladno s 26. členom Rimskega statuta ne sme izvrševati jurisdikcije nad osebami, ki so bile mlajše od 18 let ob storitvi zločina. Posebno sodišče za Sierr Leone pa lahko sodi tudi otrokom, ki so bili v času storitve zločina mlajši od 18 let a v vsakem primeru starejši od 15

¹⁴⁸ Od teh dogovorov predsednik vlade ni želel odstopiti in je trdil, da so nujni, da se prepreči ponovna državljanska vojna. Zakon o izrednih senatih se je razlikoval od Memoranduma o razumevanju z ZN in bil takoj kritiziran s strani ZN, zlasti glede vprašanj amnestije in pomilostitve že podeljenih potencialnim tožencem. Skladno z memorandumom o razumevanju naj amnestije ne bi bile omejitve za pregon zločincev zaradi zločinov genocida, vojnih zločinov in zločinov proti človečnosti.

¹⁴⁹ V resoluciji 1315 z dne 14. avgusta 2000 je Varnostni svet spomnil, da je Posebni predstavnik Generalnega sekretarja ob podpisu omenjenega dogovora dodal izjavo, da ZN »stojijo na stališču, da se določbe glede amnestije članov Revolucionaarne osvobodilne fronte ne nanašajo na mednarodne zločine genocida, zločinov proti človečnosti, vojnih zločinov in ostalih hudih kršitev humanitarnega prava...«.

¹⁵⁰ Report of the Secretary-General on the establishment of a Special Court for Sierra Leone, 4 October 2000, S/2000/915 »da ni mogoča amnestija za mednarodne zločine. Vlada Sierr Leone lahko podeli amnestijo le na podlagi domače zakonodaje«.

let¹⁵¹ vendar morajo »... biti ti otroci deležni take obravnave, ki kaže spoštovanje njihovega dostojanstva, obravnave, ki upošteva njihovo starost in ki prispeva k njihovi čimprejšnji rehabilitaciji...«¹⁵² Statuta MKTJ in MKTR teh določb ne vsebujeta. Vprašanje je, ali se lahko iz tega domneva, da naj se otrokom mlajšim od 18 let ne bi smelo soditi za tako hude zločine kot so navedeni v statutih teh dveh sodišč. V pravilnikih UNTAET-a za Panele Vzhodnega Timorja in pravilnikih UNMIK-a za internacionalizirana sodišča na Kosovu, ne najdemo teh določb, zato glede tega veljajo splošna pravila domačega prava Vzhodnega Timorja in Kosova.

Tako v statutih MKTJ in MKTR je izrecno opredeljena osebna, individualna kazenska odgovornost storilcev za kaznivo dejanje.¹⁵³ Sodišči nimata pristojnosti nad državami, pravnimi osebami in organizacijami. Tudi statut MKS je vzpostavil individualno kazensko odgovornost po vzoru MKTJ in MKTR. Večina delegatov je na konferenci v Rimu namreč zavzela stališče, da bi oblikovanje odgovornosti pravnih oseb lahko spodkopalo individualno odgovornost,¹⁵⁴ zato statut izrecno določa, da je odgovorna le fizična oseba. Sodišča tako nimajo jurisdikcije nad državami, pravnimi osebami, organizacijami. 29. člen Zakona o izrednih senatih določa individualno odgovornost tistih, ki spadajo v pristojnost Izrednih senatov.

Podobnost glede personalne jurisdikcije se kaže tudi v tem, da je določba 6. člena Posebnega sodišča za Sierro Leone, kot določba 29. člena Zakona o izrednih senatih, skoraj dobesedno enaka 7. členu Statuta MKTJ in 6. členu MKTR, ki določajo, da uradni položaj storilca ne izključuje kazenske odgovornosti storilca, niti ne vpliva na omilitev kazni,¹⁵⁵ določena je kazenska odgovornost nadrejene osebe za dejanja, če je vedela ali bi mogla vedeti, da bo podrejeni storil taka dejanja, ali da jih je storil in ob tem ni izvedla nujnih in razumnih ukrepov, da bi preprečila taka dejanja in bi bil storilec kaznovan¹⁵⁶ in da podrejenega dejstvo, da je deloval v skladu s poveljem, ne odvezuje od kazenske odgovornosti, lahko pa se

¹⁵¹ Statut Posebnega sodišča za Sierro Leone, 7. čl..

¹⁵² Ibid, 7. čl..

¹⁵³ Statut MKTJ, 7. čl., 1 odst..

¹⁵⁴ V primeru vključitve odgovornosti pravnih oseb bi obstajala nevarnost, da bi bilo sojeno osebam zgolj na podlagi dejstva, da pripadajo določeni skupini, ne glede na njihovo odgovornost oziroma krivdo, glej Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 83.

¹⁵⁵ Statut MKTJ, 7. čl., 2.odst., MKTR, 6. čl., 2 odst. PSSL, 6 čl., 2 odst., Zakon o izrednih senatih, 29. čl..

¹⁵⁶ Ibid, 7. čl., 3. odst., Statut MKTR, 6. čl., 3 odst., Statut PSSL, 6. čl., 3. odst., Zakon o izrednih senatih, 29.čl., 3 odst.

upošteva kot olajševalna okoliščina.¹⁵⁷ Tako določbo vključuje tudi Zakon o izrednih senatih.¹⁵⁸

3.2. PRAVO, KI SE UPORABLJA

Katero pravo se v konkretnem primeru uporablja, je odvisno od tega, kakšen položaj ima mednarodno sodišče oz. internacionalizirano sodišče: ali je sodišče del pravosodnega sistema v določeni državi ali gre za poseben organ.

3.2.1. Uporaba materialnega prava

Rimski statut MKS na vsa vprašanja glede prava, ki naj se v konkretnem primeru uporabi, seveda ne more dati odgovora, zato je statutodajalec vnesel določbo, ki našteva pravne vire, ki jih sodišče lahko uporablja in njihovo hierarhijo, ko se bo znašlo v taki situaciji, da se mora po pomoč zatekati k drugim virom. Skladno z 21. členom statuta sodišče pri svojem delu prvenstveno uporablja statut, Znake kaznivih dejanj ter svoja Pravila o postopku in dokazih.¹⁵⁹ Sekundarno lahko sodniki uporabijo pogodbe in pravila mednarodnega prava. V kolikor pa to ne zadošča, sodišče lahko uporablja splošna pravna načela, ki jih MKS izvede iz notranjih zakonodaj pravnih sistemov sveta, vključno, kadar je to primerno z notranjim pravom držav, ki bi praviloma izvajale jurisdikcijo za kaznivo dejanje, če ta načela niso neskladna s tem statutom, ter z veljavnim mednarodnim pravom in mednarodno priznanimi normami in standardi.¹⁶⁰ Ta določba je nastala zaradi prizadevanja določenih držav, ki so želele, da se neposredno uporablja pravo države oz. državljanstva storilca.¹⁶¹ Sodišče pa lahko uporablja pravna načela in pravila v skladu s svojo predhodno sodno prakso.¹⁶² Statut tudi določa, da mora sodišče pravo uporabljati in razlagati skladno z mednarodno priznanimi človekovimi pravicami ter brez razlikovanja na podlagi spola, starosti, rase, barve kože,

¹⁵⁷ Statut MKTR, 6. čl., 4 odst., Statut MKTJ, 7. čl., 4. odst., Statut PSSL 6. čl, 4 odst..

¹⁵⁸ Zakon o izrednih senatih, 29 člen, 4 odst..

¹⁵⁹ Rimski statuti, 1 b odstavek 21. čl.

¹⁶⁰ Ibid., 21. čl., 1. odst. (c)..

¹⁶¹ Glej Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 119.

¹⁶² Ibid., 21. čl., 2. odst..

jezika, vere ali prepričanja, političnega in drugega mnenja, narodnosti, etničnega ali socialnega izvora, gmotnega stanja, rojstva ali drugega stanja.¹⁶³

Kjerkoli se obravnava mednarodne zločine so, načeloma, vsa štiri internacionalizirana sodišča soočena z mešanico mednarodnega in nacionalnega prava.

Posebni zločini po splošnem mednarodnem pravu za katere sta pristojni Posebno sodišče za Sierro Leone in Paneli za hude zločine za Vzhodni Timor so posebej določeni v aktih, ki zanju veljajo, in sicer v statutu (Sierra Leone) oz. v pravilnikih posebnega predstavnika ZN (Vzhodni Timor). Poleg tega lahko v teh aktih najdemo tudi splošna načela kazenskega prava, ki veljajo za te zločine, in kazni, ki se določijo v primeru obsodbe. Isto velja za kamboško pravo in ustanovitev Izrednih senatov. Poleg tega konstitutivni instrumenti vseh treh teles določajo, bodisi avtonomno ali s sklicevanjem na nacionalno pravo, tudi druge kršitve na katere se razteza pristojnost internacionaliziranih sodišč.

Skladno s Pravilniki UNTATET-a Senati za huda kazniva dejanja v Vzhodnem Timorju uporabljajo pravo Vzhodnega Timorja¹⁶⁴ in kjer je potrebno, »veljavne pogodbe in načela in pravila priznana po mednarodnem pravu, vključujoč vzpostavljena načela mednarodnega prava oboroženih spopadov.«¹⁶⁵ Pravilnik vsebuje tudi splošna načela mednarodnega kazenskega prava in definicije genocida, vojnih zločinov, zločinov proti človečnosti, ki v večji meri ustrezajo tistim, določenim v Rimskem statutu MKS.

Situacija pa je spet nekoliko drugačna na Kosovu. Pravo, ki se uporablja na Kosovu vključuje UNMIK Pravilnike, vključujoč ustavni okvir, ki velja na Kosovu¹⁶⁶ in domače pravo. Veljavno pravo je bilo določeno v Pravilniku 1999/1 in kasneje v Pravilniku UNMIKA 1999/24.¹⁶⁷ Pravilniki so, skupaj z Resolucijo 1244, vrhovno pravo za Kosovo, poleg tega

¹⁶³ Ibid., 21. čl., 3. odst.

¹⁶⁴ Za Vzhodni Timor je Posebni predstavnik Generalnega sekretarja ZN razglasil UNTAET Pravilnik 1999/1, v katerem je v sekciji 3 objavil, da je veljavno pravo v Vzhodnem Timorju v času izdaje relevantne resolucije Varnostnega sveta 'pravo, ki je na območju Vzhodnega Timorja veljalo pred 25. oktobrom 1999 in ki ni v nasprotju s splošno veljavnimi načeli mednarodnega prava človekovih pravic in izpolnjevanjem pooblastil danih UNTATET-u, ali trenutnim ali katerim koli drugim pravilnikom ali smernicami, ki jih je izdala Začasna Uprava.

¹⁶⁵ Sekcija 3 UNTAET Pravilnika 2000/15, s katerim so bili ustanovljeni Paneli z izključno pristojnostjo za huda kazniva dejanja, ki se sklicuje tudi na UNTAET Pravilnik 1999/1, ki določa, da morajo paneli poleg Pravilnikov UNTATET-a, uporabljati, kjer je to primerno, veljavne pogodbe in priznana načela in norme mednarodnega prava, vključno z uveljavljenimi načeli mednarodnega prava, ki veljajo v oboroženih spopadih.

¹⁶⁶ Ustavni okvir na Kosovu omogoča, da so na Kosovu neposredno uporabni številni najpomembnejši mednarodni instrumenti, ki se nanašajo na varstvo človekovih pravic.

¹⁶⁷ Prvi pravilnik UNMIK-a (UNMIK Reg 1999/1), ki je vzpostavil avtoriteto začasne misije ZN, je razglasil, da velja pravo Kosova, ki je veljalo 24. marca leta 1999, torej malo pred NATO-vo intervencijo in ki je skladno z

velja, da mora biti pravo, ki se uporablja na Kosovu, skladno s splošno veljavnimi načeli, ki veljajo za človekove pravice, vključno s Splošno deklaracijo človekovih pravic in Evropsko konvencijo o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin (ki je neposredno uporabna na Kosovu in jo mednarodni sodniki in tožilci obširno uporabljajo) in pravilniki, ki jih sprejema Posebni predstavnik Generalnega Sekretarja na Kosovu, vključno z ustanovitvenim okvirom začasne misije na Kosovu, UNMIK-ovim Pravilnikom 2001/9, ki ima enak status kot drugi UNMIK-ovi pravilniki.

Pravo, ki ga je UNMIK vzpostavil na Kosovu, je izviralo iz štirih virov: jugoslovanskega prava, srbskega prava, kosovskega prava in mednarodnega prava. Podlaga kazenskega prava na Kosovu so bili v prvih štirih letih delovanja UNMIKA: nekdanji Jugoslovanski zakon o kazenskem postopku in nekdanji Jugoslovanski, Srbski in Kosovski kazenski zakoniki, kot so veljali leta 1989. Jasno je bilo, da bo kljub že narejenim nekaterim spremembam, Jugoslovanski kazenski zakonik potrebno modernizirati in zagotoviti njegovo skladnost z modernimi načeli mednarodnega prava in še posebej z mednarodnim pravom človekovih pravic. Ravno zato sta bila julija 2003 sprejeta nov Kosovski kazenski zakonik in Kosovski zakonik o kazenskem postopku, ki sta začela veljati 6. aprila 2004 in uvajata obširne reforme določb glede kršitev mednarodnega prava in spolnih deliktov, in opazno modernizirata pravo o kazenskih sankcijah, povečujeta možnosti pregona domnevnih kršiteljev in moč tožilstva pri tem, dvigujeta stopnjo varstva pravic obtoženih in večata učinkovitost postopkov.¹⁶⁸ Ta reforma je prinesla večjo skladnost kosovskega procesnega prava z evropskimi standardi in modernimi načeli mednarodnega prava, še posebej z mednarodnim pravom človekovih pravic.¹⁶⁹

V nasprotju z Vzhodnim Timorjem, kjer je bilo mednarodno pravo glede genocida, vojnih zločinov in zločinov proti človečnosti inkorporirano v pravni sistem z UNTAET

mednarodnimi normami človekovih pravic in pravilniki, ki jih odobri Posebni predstavnik Generalnega sekretarja ZN. To pa je sprožilo ostre odzive med lokalnimi sodniki, zlasti med albansko skupnostjo, ki so se upirali uporabi prava, ki je bilo sprejeto v času Miloševićevega režima (šlo je za pravo, ki je veljalo na Kosovu marca 1999, v času, ko je bila provinca še večinoma pod Srbi). Zaradi tega je Pravilnik UNMIK-a 1999/24 določil, da na Kosovu velja pravo, ki je veljalo 22. marca 1989, torej malo pred Miloševićevim preklicem Kosovske avtonomije in nadaljnjim desetletjem direktne diskriminatorne vladavine Beograda, Pravilnik UNMIK-a 1999/24 v sekciji 1.1 določa: »Da mora biti pravo, ki se uporablja na Kosovu skladno z veljavnimi načeli človekovih pravic vključujoč Splošno deklaracijo človekovih pravic in Evropsko konvencijo o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin.«

¹⁶⁸ UNMIK Reg 1999/25 On the Provisional Criminal Code of Kosovo of 6 July 2003 in UNMIK Reg. 2003/26 On the Provisional Criminal Procedure Code of Kosovo of 6 July 2003. Glej tudi: Tom Periello and Marieke Wierda for the International Center for Transitional Justice: Prosecution Case Studies Series, Lessons from the Deployment of International Judges and Prosecutors in Kosovo, March 2006.

¹⁶⁹ UNMIK Reg. 2004/8.

Pravilnikom¹⁷⁰, se mednarodno kazensko pravo, ki velja na Kosovu, uporablja preko že obstoječega domačega prava, zlasti Kazenskega zakonika Federativne Republike Jugoslavije, ki vsebuje določbe o mednarodnih zločinih in ki je ostal veljavno pravo skladno s Pravilnikom 1999/24. Pravo človekovih pravic pa se, ravno nasprotno, lahko direktno uporablja skladno z UNMIK Pravilnikom.¹⁷¹

Kjerkoli se obravnava mednarodne zločine, so vsa štiri internacionalizirana sodišča soočena z mešanico mednarodnega in nacionalnega prava, vsako na svoj način. To pa sproža vprašanja o odnosu med mednarodnim in domačim pravom.

Jasno je, da vsa štiri internacionalizirana sodišča uporabljajo korpus običajnega mednarodnega prava in pogodbenega prava, ki velja za zločine po splošnem mednarodnem pravu. To velja tako za definicijo zločinov kot tudi za temeljna načela kazenskega prava in druge zadeve, v tolikšnem obsegu kot jih mednarodno pravo zajema. V tem pogledu situacija internacionaliziranega sodišča ni nič drugačna kot pri čisto pravem mednarodnem sodišču. Po drugi strani pa, v kolikor ima internacionalizirano sodišče pristojnost nad čisto domačimi zločini, bo seveda, moralo uporabiti domače pravo.¹⁷² Temeljno načelo mednarodnega prava je, da se država ne sme sklicevati na določbe svojega notranjega prava kot opravičilo za njeno nespoštovanje pravil običajnega mednarodnega prava ali pogodbenega prava.¹⁷³ To ne pomeni, da morajo nacionalna sodišča vedno uporabiti mednarodno pravo, in ne upoštevati nacionalnega prava, ko je ta v koliziji z mednarodnim pravom. Kdaj in v kolikšnem obsegu bodo to naredila je odvisno od njihovih ustavnih načel, ki določajo implementacijo prava v njihov pravni sistem. Ker so bila internacionalizirana sodišča (z očitno izjemo Posebnega sodišča za Sierro Leone) del nacionalnega pravnega sistema, so pri uporabi mednarodnega prava v kazenskih primerih lahko soočena s podobnimi problemi in težavami kot redna

¹⁷⁰ UNTAET Reg. 2000/15.

¹⁷¹ Posebni predstavnik Generalnega Sekretarja na Kosovu je prav tako objavil pravilnik o pravu, ki se uporablja. Sekcija 3 UNMIK Pravilnika 1999/1 o pristojnosti/oblasti začasne uprave na Kosovu je skoraj identična sekciji 3 UNTAET Pravilnika 1999/1. Vendar Posebni predstavnik Generalnega Sekretarja pri ustanavljanju internacionaliziranih senatov ni na splošno opredelil temeljnega ustavnega razmerja med mednarodnim in domačim kazenskim pravom. Iz tega izhaja, da bodo morali internacionalizirani paneli rešiti vprašanja glede skladnosti z obstoječimi pravili na Kosovu pri implementaciji mednarodnega prava v domači pravni sistem Kosova.

¹⁷² »Potrebno je biti pozoren na to, da je pogosto težko določiti, kaj natančno sestavlja nacionalno pravo. Tako pri Vzhodnem Timorju kot pri Kosovu, je to vir nasprotij. Kot primer glej Odločitev Prosecutor v Armando de Santos (15. julij 2003), kjer je sodišče odločilo, da 'je pravo, ki veljalo v Vzhodnem Timorju pred 25. oktobrom 1999 bilo pravo Portugalske in ne Indonezije, ki se je dotlej smatralo za veljavno pravo.« Glej tudi Megan Hirst and Howard Varney of International center of Transitional Justice, Occasional Paper Series, Justice Abandoned? An Assessment of the Serious Crime Process in East Timor, June 2005, str. 22.

¹⁷³ Dunajska konvencija o pravu mednarodnih pogodb (1969), 27. člen., United Nations Treaty Series, zv. 1155.

nacionalna kazenska sodišča. Zato je potrebno bolj podrobno pogledati položaj teh sodišč znotraj pravnega in sodnega sistema držav. To pa je že vprašanje, ki presega okvir te diplomske naloge.

3.2.2. Uporaba procesnega prava

Glede procesnega prava statuta MKTR in MKTJ vsebujeta le nekaj določb, ki orisujejo potek postopka.¹⁷⁴ Statutodajalec se je odločil prepustiti oblikovanje pravil o postopku in dokazih sodnikom. Že kmalu po izvolitvi prve sestave sodišča so se sodniki lotili dela in pripravili nekaj več kot 120 pravnih pravil – Pravila o postopku in dokazih, ki so jih sprejeli 11. februarja 1994 in jih v naslednjih letih delovanja večkrat spremenili in dopolnili. Oblikovali so postopek, ki je bližje angloamerišskemu tipu kazenskega postopka, ima pa nekaj prvin inkvizitornega postopka. Sodniki sodišča MKTR niso sprejemali novih pravil ampak so skladno s 14. členom Statuta sprejeli že oblikovana pravila o postopku in dokazih MKTJ, vendar s spremembami, ki so se jim zdele potrebne. Sodniki so pravila o postopku in dokazih tako sprejeli 29. junija 1995 in jih od takrat spremenili desetkrat. Z ločenim sprejemanjem pravil v Haagu in pravil v Aruši so se kazenske procesne določbe obeh sodišč začele zelo razlikovati.¹⁷⁵

Posebno sodišče je del ad hoc dogovora in ni del rednega pravnega sistema Sierra Leone in ne gre za sojenja v imenu Sierra Leone¹⁷⁶, zato potrebuje sodišče lastna procesna pravila. Poleg tega, da statut določa nekatere temeljne procesne pravice obtoženih, napotuje na uporabo procesnih pravil MKTR,¹⁷⁷ ki pa jih lahko Posebno sodišče spreminja ali dodaja nove v primeru, da se obstoječa pravila ne morejo uporabiti za specifično situacijo.¹⁷⁸ V teh primerih morajo sodniki upoštevati Zakon o kazenskem postopku Sierra Leone iz leta 1965. Spremembe Pravil o postopku in dokazih, ki so bile predlagane s strani odvetniške zbornice Sierra Leone, so postopek bolj približale sierraleonskim običajem in tradiciji, vendar

¹⁷⁴ Potek postopka orisujejo naslednje določbe: V določbah od 18. do 23. člena (preiskava in priprava obtožnice, preizkus obtožnice, glavna obravnava, pravice obtoženca, zaščita žrtev in prič ter izrek sodbe) ter v 25. členu (pritožbeni postopek), 26. člen (obnova postopka) in 29. členu (sodelovanje in pravna pomoč).

¹⁷⁵ Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 95.

¹⁷⁶ Special Court Agreement (Ratification) Act 2002 s 11.2 in 13; CXXX No II Sierra Leone Gazzete Supplement (7 March 2002), dostopno na www.specialcourt.org/documents.

¹⁷⁷ Statute for the Special court of Sierra Leone, 14.1. čl..

¹⁷⁸ Ibid, 14.2. čl..

predvsem z namenom pospešiti postopke v primerjavi z ad hoc mednarodnima kazenskima sodiščema in predvsem z reducirati elemente kontinentalnega pravnega sistema in povečati elemente anglosaksonskega modela, ki je sodečim sodnikom bliže.

UNMIK je dosegel, da so sodniki pri sojenju uporabljali pravo, ki je veljalo na območju Kosova pred 1. marcem 1989.¹⁷⁹ Ker pa je na ozemlju Kosova pred 1. marcem 1989 veljalo več prav, med drugim tudi pravo Federativne Republike Jugoslavije, je bil problem v identifikaciji procesnega prava, ki je takrat veljalo. Poleg Zakona o kazenskem postopku Federativne republike Jugoslavije in Kosovskega kazenskega zakonika so bili s strani UNMIK-a sprejeti še številni pravilniki, ki so urejali področje procesnega prava, zlasti uporabo jezika v postopkih z mednarodnim sodelovanjem, prepoved sojenj v odsotnosti za resne kršitve mednarodnega humanitarnega prava, pripor v predkazenskem postopku, pripor do izročitve in drugo.

V Vzhodnem Timorju je bila, istočasno z ustanovitvijo Panelov za hude zločine, sprejeta nova zakonodaja na področju kazenskega postopka.¹⁸⁰ Paneli so uporabljali pravo Vzhodnega Timorja določeno s pravilniki UNTAET-a in kjer je bilo to potrebno, veljavne pogodbe in priznana načela in norme mednarodnega prava.¹⁸¹ V praksi je ta mešani sistem prava, ki naj bi se uporabljal, pomenil, da so morali sodniki in drugi pravniki uporabljati tri vrste prava: pravo v obliki pravilnikov začasne uprave ZN, domače pravo in mednarodno pravo človekovih pravic. Z namenom, da bi UNTAET posodobil kazenske postopke, je bil s pravilnikom sprejet Zakon o kazenskem postopku¹⁸², ki pa je bil deležen številnih kritik, saj je vseboval določbe različnih pravnih tradicij vključno z indonezijsko.¹⁸³ Po prenosu oblasti z UNTAETA na oblasti Vzhodnega Timorja ob njegovi osamosvojitvi, je bilo v novi ustavi Vzhodnega Timorja določeno, da se še naprej uporablja pravo in pravilniki, ki veljajo v Vzhodnemu Timorju, razen če so v nasprotju z ustavo in načeli v njej. Posledično so internacionalizirani paneli še naprej uporabljali pravilnike UNTAETA.

¹⁷⁹ UNMIK Reg 1999/24 (12 december 1999), ki spreminja Pravilnik1999/1 (kasneje spremenjena z UNMIK Reg 2000/59 (27 October 2000)).

¹⁸⁰ UNTAET Regulation 2000/15 (6.junij 2000), vsebuje določene procesne določbe.

¹⁸¹ UNTAET Reg 2000/15 (6 June 2000) s. 3 (ki se nanaša na pravo razglašeno v sekciji 2 in 3 UNTAET Reg 1999/1).

¹⁸² UNTAET Reg 2000/3 (25. september 2000), kasneje spremenjena z UNTAET Reg 2001/25 (14. september 2001).

¹⁸³ HIRST Megan, VARNEY Howard: Justice abandoned, An assesment of a serious crimes process in East Timor, International center of Transitional Justice, June 2005, str. 87.

Ravno nasprotno od Posebnega sodišča za Sierro Leone Izredni senati za Kambodžo sestavljajo del domačega sodnega sistema.¹⁸⁴ Kazenski postopki zato potekajo skladno s kamboškimi procesnimi pravom.¹⁸⁵ Tako Dogovor med vlado Kambodže in ZN kot tudi Zakon o izrednih senatih predvidevata, da je možno iskati smernice v mednarodnih kazenskih procesnih pravilih takrat, ko kamboško pravo ne ureja specifične situacije, ali ko ni jasno kako naj se uporabi oziroma razlaga relevantno pravilo kamboškega prava ali ko je to pravilo v neskladju z mednarodnimi standardi.¹⁸⁶ Poleg tega je bila v Dogovor vključena določba, da morajo Izredni senati izvrševati svojo pristojnost skladno s pravili postopka, skladno z mednarodnimi standardi pravičnosti in mednarodnimi standardi poštenega postopka, kot je to določeno v Mednarodnem paktu o državljanskih in političnih pravicah, z izrecnim ozirom na Dunajsko konvencijo o pogodbenem pravu, ki določa, da je sklicevanje na domače pravo z namenom izogniti se obveznostim iz mednarodnih pogodb, nedopustno.

Zakon o ustanovitvi Izrednih senatov za Kambodžo poleg definiranja pristojnosti Izrednih senatov in načel materialnega kazenskega prava vključuje tudi določbe, ki urejajo kazenske postopke, delovanje preiskovalcev, zaščito žrtev in prič, javno sojenje (z izjemami), določene temeljne pravice obtoženih, pritožbo in jezik Izrednih senatov.¹⁸⁷ Kamboško pravo in procesi izrednih senatov so bili velikokrat kritizirani s strani ZN in nevladnih organizacij, ker niso omogočali poštenega sojenja in ustreznih jamstev obtoženim. ZN so si zato prizadevali v Dogovor s kraljevo vlado Kambodže vključiti določbe, ki bi odpravile pomanjkljivosti v kazenskih postopkih in ki bi zagotovile določena jamstva obtoženim, ter zagotovile, da bi bili kazenski postopki vodeni skladno z mednarodnimi standardi pravičnosti, poštenosti in skladno z dolžnim pravnim postopanjem.¹⁸⁸ Kljub prizadevanjem ZN pa so bile te določbe vključene le v manjši meri.

Glede na navedeno je jasno razvidna razlika med pravom, ki ga uporabljajo mednarodna kazenska sodišča in pravom, ki ga uporabljajo mešana sodišča. Medtem ko prva uporabljajo

¹⁸⁴ Law on establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the prosecution of Crimes committed during the period of Democratic Kampuchea (v nadaljevanju tudi: Law on Extraordinary Chambers ali Zakon o izrednih senatih), 2.člen. Iz osnutka Dogovora z dne 17. marca 2003, ki je pripet UNGA Res 57/228B je razvidno, da so bili Izredni senati oblikovani kot del nacionalnih sodišč.

¹⁸⁵ Law on establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia; čl. 33; Draft Agreement, čl. 12.1. Pravo, ki se uporablja je Zakon o kazenskem postopku (8 februarja 1993) sprejet s strani Državne skupščine 28. januarja 1993.

¹⁸⁶ Agreement, čl. 12.1, Law on extraordinary chambers, 33. čl.

¹⁸⁷ Kamboški zakon o kazenskem postopku, členi: 23-4, 33-7 in 45.

¹⁸⁸ Dogovor v svojem 12.2. in 13. členu določa, da se 26. in 27. člen Dunajske konvencije o pravu mednarodnih pogodb (1969) uporabljata pri implementaciji Dogovora kot tudi pri implementaciji Zakona o izrednih senatih.

korpus mednarodnega prava in sama oblikujejo pravila postopka, saj gre za povsem mednarodne jurisdikcije, pa druga poleg veljavnega mednarodnega prava uporabljajo tudi domače materialno in procesno pravo, kar izvira iz njihove mešane narave.

3.3. ZAČETEK POSTOPKA IN PROCESNA JAMSTVA OBDOLŽENIH

3.3.1. Začetek postopka proti obdolženim osebam

Pred MKTJ se postopek začne s preiskavo, ki jo lahko začne ter vodi samo tožilec po uradni dolžnosti na podlagi obvestil kateregakoli vira, ki je lahko vlada, organ Združenih narodov ter medvladna in nevladna organizacija.¹⁸⁹ Tožilec ima široka pooblastila in je pooblaščen za zaslišanje osumljencev, žrtev in prič in za zbiranje dokazov in vodenje preiskave na kraju samem. Pri izvrševanju teh nalog lahko za pomoč zaprosi tudi organe zadevne države.¹⁹⁰ Če tožilec oceni, da je dovolj dokazov, pripravi obtožnico, v kateri jedrnato navede dejstva in kazniva dejanja, ki bremenijo obdolženca, ter jo prek tajnika sodišča pošlje tistemu sodniku sodečega senata, ki je za tisti mesec določen za preizkus obtožnic.

Sprva je tožilec MKTJ opravljal tudi funkcijo tožilca MKTR, nato pa je Varnostni svet to spremenil z resolucijo številka 1503 z dne 28. avgusta 2003, s katero je spremenil statut MKTR tako, da ima od takrat tudi to sodišče svojega tožilca. Preiskava se pri MKTR začne in vodi na predlog tožilca kot pri MKS ex officio ali na podlagi informacij od kateregakoli vira, še posebej od vlad, organov ZN in nevladnih organizacij.¹⁹¹ Sodišče ima široka pooblastila, enako kot pri MKTJ, ter lahko zahteva informacije od sodečega senata, od državnih oblasti in mednarodnih teles, vključno z Interpolom. Prav tako kot pri MKTJ tožilec natančno razdelano in pripravljeno obtožnico pošlje določenemu sodniku v pregled in potrditev in šele ko le-ta to potrdi, se postopek nadaljuje.

¹⁸⁹ Statut MKTJ, 18. čl., 1 odst..

¹⁹⁰ Ibid, 18. čl., 2 odst. in Procesna pravila, pravilo št. 39.

¹⁹¹ Ibid, 17.čl., 1 odst..

Rimski statut vsebuje določbe, ki zagotavljajo ustrezen sistem zavor in ravnovesij glede pooblastil tožilca.¹⁹² Tožilec se mora na primer ukloniti državam, ki so zmožne in pripravljene voditi svoje lastne preiskave.¹⁹³ Pred sprožitvijo preiskave mora tožilec predložiti zbrano gradivo in dobiti dovoljenje od predobravnavnega senata v sestavi treh sodnikov. Dodatna varovalka je pravica osumljenca in/ali vpletene države do spodbijanja jurisdikcije sodišča ali dopustnosti zadeve. MKS ima v nasprotju z MKTJ, MKS in sodiščem za Siero Leone, ki imajo konkurirajočo oz. prvenstveno pristojnost v razmerju do jurisdikcij posameznih držav komplementarno pristojnost, ki je v razmerju do jurisdikcij posameznih držav sekundarne narave. Sodišče posameznega storilca preganja samo, če so izpolnjeni pogoji za izvajanje njegove jurisdikcije in če je zahteva dopustna.¹⁹⁴ Ko se ugotovi, da so pogoji za izvajanje jurisdikcije izpolnjeni in da je zadeva dopustna, se lahko sproži preiskava oz. kazenski pregon proti določenim domnevnim storilcem. V ta namen Rimski statut pozna več tako imenovanih sprožitvenih mehanizmov. Pristojnost sodišča lahko v skladu z 13., 14 in 15. členom Rimskega statuta sproži država pogodbenica ali Varnostni svet, če gre pri tem za ukrep za vzpostavitev in ohranitev mednarodnega miru in varnosti po VII. poglavju Ustanovne listine ZN. Sodišče ima neodvisnega tožilca, ki lahko sproži preiskavo tudi na lastno pobudo (proprio motu) in na podlagi katerega koli vira.¹⁹⁵ Med možnimi informacijami so v drugem odstavku 15. člena Rimskega statuta našteje tudi informacije, ki jih tožilec dobi od žrtev kaznivih dejanj in nevladnih organizacij, ki so s tem dobile neposredno možnost sprožitve postopka. Zaradi strahu držav pred poseganjem v svojo notranjo pristojnost je več držav nasprotovalo postavitvi neodvisnega tožilca in posledično je tožilčeva neodvisnost okrnjena z več varovalkami.¹⁹⁶

Posebno sodišče Sierre Leone, kot že omenjeno zgoraj, je prevzelo in uporabljalo mutatis mutandis Pravila o postopku in dokazih MKTR, ki jih je tudi spremenilo in prilagodilo situaciji in okolju Sierra Leone (14. člen Statuta). Tožilec je postavljen s strani Generalnega sekretarja za triletno obdobje z možnostjo ponovne izvolitve. Odgovoren je za preiskavo in (sodni) pregon. Deluje neodvisno kot ločen organ Posebnega sodišča, s pooblastilom zasliševati osumljence, žrtve in priče, zbirati dokaze in izvajati preiskavo na kraju samem. Tožilcu pomaga namestnik tožilca, sierraleonsko osebje in mednarodno osebje in

¹⁹² Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 139.

¹⁹³ Ibid, str. 139.

¹⁹⁴ Rimski statut, 17. čl., 1 odst. in 98. čl.

¹⁹⁵ Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili, druga izdaja, Ljubljana 2003, str. 139.

¹⁹⁶ Ibid, str. 115.

sierraleonska oblast, če je to potrebno.¹⁹⁷ Tožilčeva diskrecija pri odločanju v katerih primerih bo sprožil postopek je bila določena z dikcijo »osebe, ki nosijo največjo odgovornost.« Ta določba je omogočila tožilcu, da se je osredotočil le na nekaj izbranih primerov v katerih je lahko zadostil pravičnosti v razumnem časovnem okviru. Tožilec MKTR in njegovo osebje je svetovalo tožilcu Sierre Leone, da naj osredotoči obtožbe le na najbolj pomembne kršitve in naj ne sledi njihovi poti, ko so vključevali številne skupne, kumulativne obtožbe.¹⁹⁸ Za razliko od Kosova, kjer strategije praktično ni bilo in se je odločanje za kateri primer se bo posameznega sodnika dodelilo, zelo različno. Po tem ko tožilec pripravi obtožnico, ki izpolnjuje vse predpisane zahteve, o začetku postopka oziroma o potrditvi obtožnice odloči za to predviden sodnik. Sodnik obtožnico potrdi ali zavrne. Če jo potrdi, odloči tudi o morebitni zahtevi tožilca o priporu obtoženega. Po tem ko obtožnico potrdi sodnik, mora poskrbeti, da se pred njega čim prej pripelje obtoženega, ki ga nato tudi formalno obtoži. Robusten pristop tožilstva do preiskav je bil velikokrat kritiziran, poleg tega so opazovalci menili, da so bili dokazi, ki so bili podlaga za obtožbo, nezadostni in da bi bile potrebne dodatne preiskave. V nasprotju z MKTR in MKTJ je bilo v premalo nadzora sodnikov nad postopki, zlasti v fazi preverjanja obtožnice, saj so bile le-te le površno preizkušene.

V 19. členu Zakona o izrednih senatih za Kambodžo je izrecno določeno, da mora biti tožilec neodvisen pri svojem delu in ne sme sprejemati ali iskati navodil s strani vlade ali kateregakoli drugega vira. Pri Izrednih senatih za Kambodžo so obtožbe pripravljene s strani dveh tožilcev, in sicer enega kamboškega in enega mednarodnega, ki naj bi bila skupaj zadolžena za pripravo obtožb in sprožitev ter vodenje postopka. Preiskovalna sodnika, mednarodni in lokalni, naj bi bila skupaj odgovorna za preiskavo. Tako so-tožilci kot tudi so-preiskovalni sodniki delujejo skladno z obstoječimi oziroma veljavnimi procesnimi pravili. V primeru, da ni veljavnih procesnih pravil, ali obstaja nejasna razlaga teh pravil, ali pa so ta v neskladju s mednarodnimi standardi, lahko so-preiskovalni tožilci in sodniki iščejo smernice v mednarodnih procesnih pravilih. Bistvo je, da se morata z obtožbo strinjati oba tožilca. V primeru nestrinjanja glede nadaljevanja postopka naj bi se postopek nadaljeval, razen če kateri izmed so-tožilcev zahteva, da o tem odloči predobravnavni senat.¹⁹⁹ V primeru, da pred-sodni petčlanski senat ne uspe sprejeti odločitve z najmanj štirimi glasovi za, se preiskava nadaljuje. Zoper to odločitev ni pritožbe. Isti postopek je predviden za nestrinjanje med preiskovalnimi

¹⁹⁷ Statut Posebnega sodišča za Siero Leone, 15. čl.

¹⁹⁸ Periello Tom, Wierda Marieke for International center of Transitional Justice, Prosecution Case Study Series, Special Court for Sierra Leone under Scrutiny, March 2006, str. 27.

¹⁹⁹ Dogovor, 6. čl., 4 odst. in Zakon, 20. čl..

sodniki glede preiskave.²⁰⁰ Sistem odločanja glede sprožitve postopka je praktičen in v skladu z zahtevo Generalne skupščine ZN, ki je zahtevala, da postopki potekajo učinkovito.²⁰¹

Skladno z resolucijo 1272 je Začasna administracija ZN v Vzhodnem Timorju (UNTAET) ustanovila Enoto za huda kazniva dejanja za preiskavo in pregon vojnih zločinov, zločinov proti človečnosti in posameznih kaznivih dejanj. Le-ta je pripravljala obtožbe in bila odgovorna za njihovo pripravo in je bila sestavljena iz mednarodni tožilcev, ki so zaposleni pri ZN, lokalni tožilci so večinoma delali na navadnih zločinih.²⁰² Enota za hude zločine je takoj, ko je bila ustanovljena junija 2000, postala del Generalnega državnega tožilstva. Namestnik državnega tožilca, ki je vodil oddelek za hude zločine Generalnega državnega tožilstva, je bil odgovoren za vodenje preiskav in pregona Enote za huda kazniva dejanja.²⁰³ Generalni državni tožilec je imel izključno pristojnost v preiskavah in pregonih za hude zločine²⁰⁴. Vse obtožbe, ki jih je Enota pripravila, je preizkusil eden izmed Posebnih panelov za resne zločine, ki so bili sestavljeni iz dveh mednarodnih in enega vzhodno timorskega sodnika. Posebni paneli so bili pristojni izdajati obtožnice in priporne naloge na predlog Generalnega državnega tožilca za hude zločine. Običajen postopek za izdajo pripornega naloga s strani Posebnih panelov za hude zločine se je začel s pisno zahtevo generalnega državnega tožilstva Sodišču, kateri je bila priložena vsa dokazna dokumentacija. Zahteva je bila nato obravnavana s strani sodnika iz senata, ki je odločil, ali obstaja zadostna pravna podlaga oz. razlog za utemeljen sum, da je oseba storila zločin.²⁰⁵ Mandat tožilca dolgo časa ni bil povsem jasen, prav tako ni bilo jasne strategije pregona, saj so se obtožbe glasile na vodilne osebe – vrhovno poveljstvo brez ozira na vlogo, ki so jo dejansko imeli pri zločinih. Šele leta 2002 je Enota za hude zločine zavzela jasno strategijo z določitvijo okvirov za obtožbe proti političnim in vojaškim vodjem v in izven Vzhodnega Timorja. ZN so se odločili ukiniti Procese za hude zločine in s tem Enoto za hude zločine v maju 2005, kljub dejstvu, da je bilo nerešenih več kot 600 primerov in da se je vedelo, da sodni sistem Vzhodnega Timorja

²⁰⁰ Dogovor, 5 čl., 4 odst. in Dogovor, 7. čl. in Zakon, 23. čl..

²⁰¹ UNGA Resolution 57/228, 1. odst..

²⁰² Enota za hude zločine je bila razdeljena na 4 regionalne skupine, ki vključujejo tožilce ZN, strokovne sodelavce, preiskovalce, pripravnike, ločene skupine forenzikov, upravljalce dokazov in skupino za podporo pričam. Regionalne preiskovalne skupine in skupine pregona so pokrivalo 13 okrožij v Vzhodnem Timorju.

²⁰³ Urad generalnega državnega tožilca je imel sedež v Diliju, in je imel dva oddelka, ki sta jih vodila namestnika generalnega državnega tožilca – eden je bil zadolžen za huda kazniva dejanja drugi pa za redna navadna kazniva dejanja, glej UNTAET Regulation 2000/16, June 6, 2000, section 5.1.

²⁰⁴ UNTAET Regulation 2000/16, June 6, 2000, section 14.1. Ti hudi zločini so bili definirani kot v konstitutivnih instrumentih, ki so vzpostavili pristojnost Posebni panelov.

²⁰⁵ Transitional Rules of Criminal Procedure, UNTAET Regulation 2000/30, kot spremenjena z UNTAET Regulation 2001/25, s. 19A.1.

ni sposoben, niti nima zadostnih sredstev, osebja in opreme, da bi lahko obravnaval primere kot jih je za sabo pustila Enota za huda kazniva dejanja.²⁰⁶

Pri internacionaliziranih sodiščih na Kosovu vključujejo sprožilni mehanizmi za Senate oblikovane skladno z UNMIK Pravilnikom 2000/64 postavitev mednarodnih tožilcev in sodnikov s strani Posebnega predstavnika ZN, na njegovo pobudo, predlog, ali na prošnjo tožilcev, obtoženih ali zagovornikov, kjer je to potrebno, da se zagotovi neodvisnost in nepristranskost sodstva ali pravosodnega sistema.²⁰⁷ Mednarodni sodniki sedijo skupaj z lokalnimi in mednarodni tožilci delajo enako kot lokalni, oboji uporabljajoč domače pravo. Po koncu preiskave oz. ko tožilec meni, da ima dovolj informacij v zvezi s storjenim kaznivim dejanjem, lahko javni tožilec vloži obtožnico. Obtožnico lahko vloži le javni tožilec.²⁰⁸ Iste določbe veljajo *mutatis mutandis* tudi za zasebnega oz. subsidiarnega tožilca. Eden izmed sodnikov, ki bo sodil v konkretnem primeru preveri ali obtožnica vsebuje vse bistvene elemente. Ko je sodnik zadovoljen z obtožnico, mora takoj določiti zaslišanje za potrditev obtožnice.²⁰⁹ Tega vodi sodnik.²¹⁰ Sodnik nato odloči ali se bo postopek nadaljeval (glede na to ali je dovolj dokazov). Sodnikova odločitev, s katero potrdi obtožnico, mora biti obrazložena.²¹¹ Zoper odločitev sodnika se lahko pritožita tako obdolženi kot tožilec, o pritožbi odloča tri-članski senat.²¹² Ko obtožnica postane pravnomočna, jo sodnik, ki je o njej odločal, pošlje predsedujočemu sodniku sodečega senata.²¹³

Glede načinov sprožitve postopka so si tako mednarodna kot tudi internacionalizirana kazenska sodišča zelo podobna: po pridobitvi ustreznih dokazov, ki jih tako v primeru MKTR, MKTJ, MKS, kot pri internacionaliziranih sodiščih zberejo ustrezne komisije oz. posebne enote in oddelki, tožilci pripravijo obtožnico, ki jo nato preizkusi za to določen sodnik ali senat, ki tudi zasliši obdolženca. V primeru, da se ugotovi, da obtožnica vsebuje vse elemente, ki so zahtevani in če je podan utemeljen sum, da je oseba storila kaznivo dejanje oziroma zločin, se začne obravnavati obtoženega pred sodečim senatom.

²⁰⁶ Hirst Megan, Varney Howard: Justice abandoned, An assesment of a serious crimes process in East Timor, International center of Transitional Justice, June 2005, str. 26.

²⁰⁷ UNMIK Reg 2000/64.

²⁰⁸ Provisional Criminal code for Kosovo, 304 čl..

²⁰⁹ Ibid, 309 čl., 1 odst.

²¹⁰ Ibid., 313 čl., 1 odst.

²¹¹ Ibid., 317 čl., 1.odst.

²¹² Ibid., 317 čl., 2. odst.

²¹³ Ibid., 318 čl., 2. odst.

3.3.2. Postopkovna jamstva obdolženih

Načelo obvezne navzočnosti obtoženca, določeno v 63. členu Statuta MKS velja tako pri ad hoc sodiščih za nekdanjo Jugoslavijo in Ruando kot tudi pri Posebnem sodišču za Sierro Leone. Ob domnevi nedolžnosti²¹⁴ in pravici do pravične in hitre obravnave²¹⁵ so upoštevaje sodobne temeljne standarde človekovih pravic (enakosti pred sodiščem), obtožencu v postopku zagotovljena še naslednja jamstva:²¹⁶ da je obtoženi takoj obveščen o podlagi in vsebini obtožbe v jeziku, ki ga razume, da ima dovolj časa za pripravo obrambe, da se mu sodi brez nepotrebnega odlašanja, da je navzoč na glavni obravnavi, da ima pravico do zagovornika, da ima brezplačno pomoč sposobnega tolmača, da ima privilegij zoper samoobtožbo in druga.

Tako Pravilnik UNTATET-a Vzhodnem Timorju kot Pravilnik UNMIK-a vključujeta določbo, da mora biti domače pravo, ki ga uporabljajo internacionalizirana sodišča, v skladu z mednarodno priznanimi standardi spoštovanja človekovih pravic, poleg tega je šel UNMIK še dlje s tem, ko je specificiral mednarodne instrumente, ki odražajo standarde, ki morajo biti upoštevani v kazenskih postopkih.²¹⁷ Vendar tudi brez specifikacije morajo biti globalni instrumenti upoštevani tudi pri sodiščih v Vzhodnem Timorju. Instrumenti določeni v UNMIK-ovem Pravilniku so Splošna deklaracija človekovih pravic iz leta 1948, Evropska konvencija o človekovih pravicah in temeljnih svoboščinah iz leta 1950 in Protokoli, Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah iz leta 1966 in Protokoli k paktu, Mednarodni pakt o ekonomskih, socialnih in kulturnih pravicah iz leta 1966, Mednarodna konvencija o odpravi vseh oblik rasne diskriminacije iz leta 1966, Mednarodna konvencija o odpravi vseh oblik diskriminacije žensk iz leta 1979, Konvencija proti mučenju in drugim krutim, nečloveškim ali poniževalnim kaznim ali ravnanju iz leta 1984, Konvencija ZN o otrokovih pravicah iz leta 1989. UNMIK Pravilnik je zahteval tudi od oseb, ki delujejo v javnih službah na Kosovu, da spoštujejo mednarodno priznane standarde človekovih pravic, in nedavno je bila neposredna uporaba le-teh izrecno določena v osnutku ustave za začasno samoupravo, ki jo je sprejel UNMIK.²¹⁸ Poleg tega naj bi se v kazenskih postopkih uporabila

²¹⁴ Rimski statut, 66. čl..

²¹⁵ Ibid, 64. čl., 2 odst..

²¹⁶ Ibid, 67. čl., 1 odst..

²¹⁷ Glej Pravilnik UNMIK-a, UNMIK Reg 1999/24 (12. december 1999) s 1 (kasneje spremenjen z UNMIK Reg 2000/59 (27. oktober 2000)).

²¹⁸ UNTAET Reg 2001/9 (15. maj 2001) poglavje 3, sekcija 3.3.

najugodnejša določba kazenskih zakonov, ki so veljali med 22. marcem 1989 in datumom tega Pravilnika.

V Vzhodnem Timorju, je celovit (izčrpen) pravni režim, uveden s strani UNTAET-a, opredelil mednarodne standarde človekovih pravic za kazenske postopke. Vsaj zakonski okvir nudi dovolj dobro zaščito človekovih pravic. Zelo pomembno je, da se obtoženega štiti tudi v primeru spremembe prava, saj se v tem primeru uporabi pravo, ki je zanj najbolj ugodno.²¹⁹ Poleg tega se mora pri uporabi materialnega in procesnega kazenskega prava upoštevati mednarodno sprejeto načelo zakonitosti (n.pr. 15 čl. Mednarodni pakt o državljanskih in političnih pravicah). Nekatere garancije v kazenskih procesih so bile vključene tudi v novo ustavo Vzhodnega Timorja.²²⁰

Statut za Posebno sodišče za Sierro Leone vsebuje običajen seznam temeljnih procesnih pravic za obtoženega, ki vključuje pošteno in javno sojenje (vključujoč posebna merila za zaščito prič in žrtev), domnevo nedolžnosti, in privilegij zoper samoobtožbo, pravico do zastopanja, pravico do zastopanja ves čas trajanja postopka in do preučevanja in predložitve dokazov.²²¹ Še bolj natančne procesne pravice so določene v Pravilih o postopku in dokazih, ki se uporabljajo in ki zagotavljajo visok nivo varstva procesnih pravic skupaj z instrumenti o mednarodno priznanih človekovih pravicah.

V zvezi s Kambodžo Zakon o Izrednih senatih vključuje določbo, ki se nanaša na varstvo procesnih pravic obtoženega in ki v bistvenem povzema 14. člen Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah.²²² Zakon o izrednih senatih v 33. členu tudi dovoljuje, da se pri vodenju kazenskih postopkov, v določenih primerih, poiščejo smernice 'v procesnih pravilih vzpostavljenih na mednarodni ravni'.²²³ Uporabo pravil vzpostavljenih na mednarodni ravni pa dovoljuje le v primeru, ko v kamboškem zakonu ni pravila, ki bi urejal določeno procesno situacijo ali je to pravilo nejasno ali pa je v nasprotju z mednarodnimi standardi.²²⁴ Tako pravila postopka Kamboškega zakona o kazenskem postopku kot tudi procesne določbe, ki so bile postavljene z Zakonom o Izrednih senatih, so bile široko kritizirane, ker niso nudile

²¹⁹ UNTAET Reg 2000/15 (6. junij 2000) sekcija 3.2..

²²⁰ Nova ustava Vzhodnega Timorja sprejeta 22. marca 2002, ki je začela veljati 20. maja 2002, sekcija 34.

²²¹ Statut za Posebno sodišče za Sierro Leone, 17. čl., dopolnjen s pravicami osumljenca v Pravilih o postopku in dokazih, Pravilo št. 42.

²²² Zakon o izrednih senatih, 35. čl.

²²³ Ibid, 33.čl.

²²⁴ Ibid, 33.čl.

dovolj varstva in niso izpolnjevale mednarodnih standardov. Kar se tiče Zakona o kazenskem postopku, so bila vprašanja, kot so dostop do dokazov in dokumentov sodišča, dostop do odvetnika, pravica do soočenja z obtoženci, in pravica do navzkrižnega zasliševanja prič, izpuščena.²²⁵ Poleg tega posebna pravila za Izredne senate niso zagotavljala neodvisnosti sodnikov in tožilcev, primerne zaščite prič, in pravice do (mednarodnega) zagovornika.²²⁶ Osnutek dogovora iz 17. marca 2003 med ZN in Kamboško vlado, ki je bil kasneje tudi sprejet, je zato poskušal povečati jamstva poštenega sojenja. Določil je, da morajo Izredni senati izvrševati jurisdikcijo v skladu z mednarodnimi standardi pravičnosti, poštenosti in skladno z dolžnim pravnim postopanjem kot določeno v 14. in 15. členu Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah,²²⁷ upoštevajoč Dunajsko konvencijo o pogodbenem pravu, da je sklicevanje na domače pravo z namenom izogniti se uporabi zavez sprejetih z mednarodnimi pogodbami prepovedano.

Kljub določbam o procesnih jamstvih obtoženih, ki se nahajajo v relevantnih aktih tako mednarodnih kazenskih sodišč kot internacionaliziranih kazenskih sodišč, pa je spoštovanje procesnih pravic obtoženih drugo vprašanje. Največji problemi so zlasti v procesih, ki potekajo pred Izrednimi senati za Kambodžo. Izredni senati uporabljajo kamboško procesno pravo, ki pa ne vsebuje ustreznih določb, ki bi nudile obdolžencem ustrezno varstvo njihovega položaja med postopkom. Poleg tega je včasih nespoštovanje določenih procesnih pravic posledica določenih problemov s katerimi se soočajo ta sodišča, kot so pomanjkanje finančnih sredstev ali ustreznega strokovnega osebja (sodnikov, tožilcev) za njihovo delovanje.²²⁸ To namreč povzroča sodne zaostanke in posledično nerazumno dolge odvzeme prostosti obtoženih²²⁹. Z enakim problemom so se soočali Paneli za huda kazniva dejanja na Vzhodnem Timorju.²³⁰ Prav tako so obtoženi pred sodišči MKTR in MKTJ priprti za nesprejemljivo dolgo obdobje, čakajoč sojenje (tudi po tri leta in pol ne da bi bilo že znano, kdaj naj bi se zoper njih začela sojenja),²³¹ čeprav tiči razlog za to pri teh sodiščih drugje. Tu dolgotrajnost postopkov ni posledica pomanjkanja finančnih sredstev, saj so ta sodišča financirana z obveznimi prispevki za razliko od Vzhodnega Timorja in Posebnega sodišča za

²²⁵ Glej Human Rights Watch Core Issues in Khmer Tribunal Law Unresolved Press Release (21 January 2000).

²²⁶ Glej Mike Jendrzejczyk 'Cambodians, Too, Deserve Justice' Int Herald Tribune (27 December 2002); Human Rights Watch, Cambodia: Khmer Rouge Tribunal Must Meet International standards HRW Documents on Cambodia.

²²⁷ Draft Agreement, 12.2. čl.; pripet k UNGA Res 57/228 B.

²²⁸ P.R. Romano Cesare, Nollkaemper Andre in K. Kleffner Jann, Internationalized Criminal Courts Sierra Leone, East Timor, Kosovo, and Cambodia, June 2004, str. 86 in 87.

²²⁹ Ibid, str. 86 in 87.

²³⁰ Ibid, str. 87.

²³¹ Ibid, str. 87.

Sierra Leone, ki sta financirana s prostovoljnimi prispevki. Obtoženci so zaprti za dolgo obdobje zaradi obtožnic, ki zajemajo obtožbe za številna kazniva dejanja obtoženih kar pomeni dolgotrajne sodne postopke.²³²

Iz vsega navedenega lahko zaključimo, da so, zaradi angažmaja mednarodne skupnosti, bile v veljavne akte vseh sodišč, vključene temeljne določbe varstva obdolženčevih pravic v postopku, skladno z veljavnimi mednarodnimi standardi in konvencijami. Nekoliko izstopa le Kambodža, kjer ZN niso uspeli doseči, da bi Kambodža sprejela določbe, ki bi zagotavljale ustrezno varstvo procesnih pravic obdolžencev. Poleg tega se praksa zelo razlikuje od teorije na papirju, saj je dejansko uveljavljanje pravic odvisno od konkretnega primera, konkretnega sodišča, razmer v katerih deluje in od številnih drugih dejavnikov, kot je sestava senatov sodišča. Skupen problem, ki ga ima večina sodišč je, da so obdolženci priprti za zelo dolgo obdobje, preden jim je sojeno, in sicer zaradi velikih sodnih zaostankov na sodiščih, ki pa so bodisi posledica dolgotrajnih, kompleksnih postopkov (MKTJ) ali pomanjkanja zadostnih sredstev za njihovo delovanje (Vzhodni Timor, Sierra Leone, Kosovo).

²³² Ibid, str. 338.

7. ZAKLJUČEK

Glede na primerjavo obeh vrst sodišč lahko zaključimo, da so prednosti internacionaliziranih sodišč, da so pri opravljanju svojega dela lokalni tožilci, lokalni sodniki seznanjeni z jezikom, kulturo obtožencev in okolja v katerem delujejo. Druga največja zasluga je, da so sodni procesi odvijajo na krajih, kjer so bili zagrešeni zločini. Široka izpostavljenost preteklim napakam pripomore k procesu postopne sprave med lokalno skupnostjo. Tretja velika prednost je, da prispevajo k promociji demokratičnega sodstva in k večji usposobljenosti lokalnih članov tožilstva in sodne oblasti s prenosom izkušenj s strani mednarodnega osebja. Poleg prednosti teh sodišč, se soočajo tudi z nekaterimi težavami kot so zagotoviti, da lokalne in mednarodne komponente učinkovito sodelujejo med seboj, saj so oboji, tožilstvo in sodniki v senatih mešane sestave. Drugo praktično vprašanje so finančni viri, in sicer kako zbrati dovolj sredstev, da bi ta sodišča in tribunali lahko delovali. Za razliko od mednarodnih kazenskih sodišč so bila internacionalizirana kazenska sodišča namreč financirana večinoma iz prostovoljnih prispevkov.

Iz prakse mednarodnih kazenskih sodišč kot tudi eksperimentov na področju pravosodja internacionaliziranih sodišč, se lahko naučimo naslednje. Noben sodni sistem ne more delovati brez zadostnih finančnih sredstev in ustreznega upravljanja s sredstvi. Morali bi spoznati, da pregon in sojenje za tako hude zločine, kot so vojni zločini in zločini proti človečnosti, zahteva velike finančne obveznosti, ki bi jih bilo potrebno zagotoviti vnaprej, pred začetkom delovanja sodišča. Poleg tega noben sistem ne more delovati brez načrtovanja in ustrezne predhodne ocene konkretne situacije in tradicije in razmer v določeni družbi. Tretjič: nemogoče je zadostiti pravičnosti, kjer ni politične volje za to. Če se država, še posebej če je močna in strateško pomembna, odloči, da bo ščitila svoje ljudi, so prizadevanja mednarodne skupnosti za sojenje odgovornim za zločine zaman.²³³

²³³ Kambodža je bila od vsega začetka nenaklonjena sojenjem vodilnim članom Rdečih kmerov zaradi tega, ker je kraljeva vlada Kambodže z njimi sklenila določena zaveznitva in dogovore. Prav tako pa ni bilo angažmaja civilne skupnosti in nevladnih organizacij, kot tudi ne ZN. Z resolucijo GS so ZN celo potrdili uporabo Kamboškega prava, ki ne zagotavlja ustreznega varstva oseb v postopkih. Tudi na Vzhodnem Timorju so se pojavljale težave s pregonom najodgovornejših oseb, zlasti zaradi majhne podpore ZN tožilcem pri njihovih obtožbah in nesodelovanja Indonezije pri izročitvi odgovornih za zločine v Vzhodnem Timorju. Z enakim problemom se sooča tudi MKTJ. Ravno nasprotno pa je veliko podpore pri delovanju Posebnega sodišča za Sierra Leone, tako s strani vlade Sierra Leone, mednarodne skupnosti (ZN) kot tudi nevladnih organizacij in civilne družbe.

Prav tako je velik problem s katerim se soočata obe vrsti sodišč, da nekatere države s sodišči niso pripravljene sodelovati. Zato so se v marsikaterih državah, kjer so bile ustanovljene internacionalizirane jurisdikcije, pojavljale ideje o ustanovitvi posebnih mednarodnih kazenskih sodišč, ki bi bile podprte s strani mednarodne skupnosti, katere pritisk bi povečal pripravljenost držav na sodelovanje. Poleg tega naj bi le sodišča, ki bi delovala neodvisno od nacionalnih vlad prizadetih držav lahko zadostila pravičnosti in učinkovito sodila za najhujše zločine.²³⁴ Vendar pa izkušnje kažejo, da tudi mednarodna kazenska sodišča ne morejo zagotoviti, da bo sojeno odgovornim za najhujše zločine. Kot je bilo že ugotovljeno pri MKTJ, ujeti storilce, ki jih štiti lastna država, čeprav je le-ta majhna, ni lahka naloga.²³⁵

V kolikor država, v kateri so se zgodili najhujši zločini kot so zločini proti človečnosti ali vojni zločini, zavrača sodelovanje z mednarodno skupnostjo, ne izpolnjuje svojih zahtev in zavez glede sojenja zločincem in jih štiti, je mednarodna skupnost soočena s težko izbiro, ali uporabiti zoper njo prisilne ukrepe in jo pripraviti do sodelovanja, ali pa se sprijazniti s tem, da pravici ne bo nikoli zadoščeno. Od uveljavitve Rimskega statuta naprej so sodniki MKS tisti, ki skladno s 17. členom Rimskega statuta, odločajo o tem, ali je država pokazala dovolj pripravljenosti, da sodi lastnim zločincem in je zadostila pravičnosti, ali pa je očitno, da ji manjka politične volje ali sredstev za sojenje in bi bilo bolje, da zločincem sodi mednarodno sodišče. Vendar pa tudi, če bi MKS ugotovilo, da država zločincem ne bo sodila, še zmeraj obstaja dvom, ali bo tem kršiteljem tudi dejansko sojeno. O tem na koncu ne odločajo sodišča ampak politika in ekonomska moč.

²³⁴ Ideje o ustanovitvi ad hoc sodišča s podporo ZN na Vzhodnem Timorju in ideja o ustanovitvi Posebnega kosovskega sodišče za vojne in etnične zločine.

²³⁵ Nepripravljenost Srbije na sodelovanje z MKTJ pri izročitvi odgovornih za zločine na območju nekdanje SFRJ ter Indonezijskih oblasti, ki Senatom za hude zločine v Vzhodnem Timorju niso izročile odgovornih za hude kršitve na območju Vzhodnega Timorja.

LITERATURA

1. MONOGRAFIJE:

- ACKERMAN E. John, O'SULLIVAN Eugene: Criminal Tribunal for the former Yugoslavia, with Selected Materials from the International Criminal Tribunal for Rwanda, Kluwer Law International, Hauge, Netherlands, 2002;
- BASSIOUNI M. Cherif, urednik: Post-conflict Justice, Transnational Publishers, Ardsley, N.Y., 2001;
- BAVCON Ljubo, BOŠNJAK Marko, KOROŠEC Damjan, TOMIČ Eva, ZAGORAC Dean, avtorji uvodnih pojasnil: Rimski statut mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnim pojasnili, Zbirka Izobraževanje za človekove pravice, Druga spremenjena in dopolnjena izdaja, Prvi zvezek, Amnesty International Slovenije, Ljubljana 2003;
- HIRST Megan, VARNEY Howard: Justice abandoned, An assesment of a serious crimes process in East Timor, International center of Transitional Justice, June 2005;
- JONES R.W.D. John, POWLES Steven: International Criminal Practice, third edition, Transnational Publishers, Inc., Ardsley, NY, USA, Oxford University Press, 2003;
- KÖCHLER Hans: Global Justice or Global Revenge? International Criminal Justice at the Crossroads, Springer-Verlag Wien, 2003;
- MCGOLDRIC Dominic, urednik: The permanent International Criminal Court: legal and policy issues, Oxford, Portland: Hart, 2004;
- PERIELLO Tom, WIERDA Marieke, International center of Transitional Justice, Prosecution Case Study Series, Special Court for Sierra Leone under Scrutiny, March
- ROMANO Cesare P.R., NOLLKAEMPER Andre and K. KLEFFNER Jann, uredniki: Internationalized Criminal Courts Sierra Leone, East Timor, Kosovo, in Cambodia, International courts and tribunals series, The Project on International Courts and Tribunals, Amsterdam Center of International Law, No peace without justice, 2004;
- SANDS Phillipe, urednik: From Nuremberg to the Hauge, The future of International Criminal Justice, Cambridge University Press, Wiener Library, 2003;

2. ČLANKI:

- BOHTE Gorazd: Na poti k ustanovitvi stalnega mednarodnega kazenskega sodišča: Rimski statut – bolje nekaj kot nič, Pravna praksa, Leto 19, 13 (11. maj 2000), str. 38-40;
- KUHELJ Eva: Posebno sodišče za Sierro Leone na poti k ljudem, Pravna praksa, Letn. 24, št. 28 (21. julij 2005), str. 20-21;

- NOVAK Matic: Mednarodno kazensko sodišče za Ruando, Pravna praksa, Letnik, št. 4, (6. feb 2003) str. 36-37;
- ŠKRK Mirjam: Ustanovitev mednarodnega kazenskega sodišča in njegovi obeti za prihodnost, Pravniki, Letnik 55, št. 9/10 (2000), str. 637-662;

3. MEDNARODNE (MULTILATERALNE) POGODBE:

- Ustanovna listina Združenih narodov in Statut meddržavnega sodišča, Društvo za združene narode za Republiko Slovenijo, Ljubljana, 1992;
- Vienna Convention on the Law of Treaties (1969), United Nations Treaty Series, zv. 1155;
- Rome Statute of International criminal court, dostopno na: www.un.org/law/icc;

4. DRUGI DOKUMENTI:

- Agreement between the United Nations and the Government of Sierra Leone on the Establishment of the Special Court for Sierra Leone, signed on 16 January 2002, dostopno na: <http://www.sc-sl.org/documents.html>;
- Internationalized Criminal Courts and Tribunals: Practice and Procedure: Collection of Documents and Materials, materials from conference organised by No Peace Without Justice, Amsterdam Centre of International Law, and Project on International Courts and Tribunals in Amsterdam, The Netherlands between 25-26 January 2002;
- Law on the Establishment of Extraordinary Chambers in the Courts of Cambodia for the Prosecution of Crimes Committed During the Period of Democratic Kampuchea, adopted by the National Assembly on 2 January 2001, dostopno na: www.derechos.org/human-rights/seasia/doc/krlaw.html;
- Report of the Secretary-General on the establishment of the Special Court for Sierra Leone, 4 October 2000, S/2000/915;
- Rules of procedure and evidence of the Special Court of Sierra Leone <http://www.sc-sl.org/documents.html>;
- Statute of International criminal court for Rwanda, dostopno na: www.un.org/ictt;
- Statute of International criminal court for the former Yugoslavia, dostopno na: www.un.org/icty;
- Statute of the Special Court for Sierra Leone on <http://www.sc-sl.org/documents.html>;
- Tribunal Memorandum of Understanding Between the United Nations and the Royal Government of Cambodia, published in Phnom Penh, Issue 9/22, October 27-November 9, 2000;

- UNMIK, Regulation N 2000/6 on the Appointment and Removal from Office of International Judges and International Prosecutors, 15 february 2000, UNMIK/REG/2000/6;
- UNMIK, Regulation N 2000/64 on Assignment of International/Prosecutors and/or Change of venue, 15 December 2000, UNMIK/REG/2000/64);
- UNMIK, Regulation N 2000/34 amending unmik Regulation N 2000/64, 15. December, 2001, UNMIK/REG/2001/34;
- UNMIK, UNMIK 1st Anniversary Background-Reviving Kosovo's Judicial Systems, 5 June 2000, www.unmikonline.org;
- UN Security Council Resolution 1315 on the situation in Sierra Leone of 14 august 2000 (S/RES/1315/2000);
- UN Security Council Resolution 808 on establishment on an International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia, 22. february, 1993, S/RES/808/1993
- UN Security Council Resolution on Establishing an International Tribunal for the Prosecution of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia, 1993, S/RES/827/1993;
- UN Security Council Resolution on establishment of an International Tribunal and adoption of the Statute of the Tribunal for Rwanda, S/RES/955/1994;
- UN Security Council, 3 Reports of the Secretary-general on the UNMIK; 15 January 2002, S/2002/62, 22 April 2002, S/2002/436; 17 July 2002, S/2002/779;
- UNTAET, Regulation 1993/3 On the establishment of Transitional Judicial Service Commission;
- UNTATET, Regulation 2000/11 On the organization of courts in East Timor;
- UNTATET, Regulation 2000/15 On the establishment of panels with exclusive jurisdiction over serious criminal offences;
- UNTATET, Regulation 2000/16 On the organization of the Public Prosecution Service in East Timor;
- UNTATET, Regulation 2000/30 On Transitional Rules of Criminal Procedure.

5. SPLETNE STRANI:

- <http://www.ictj.org/static/Prosecutions/Kosovo.study.pdf>;

- www.un.org/ictt;
- www.un.org/icty;
- <http://www.sc-sl.org/documents.html>;
- www.unmikonline.org;
- www.derechos.org/human-rights/seasia/doc/krlaw.html;
- www.un.org/law/icc;