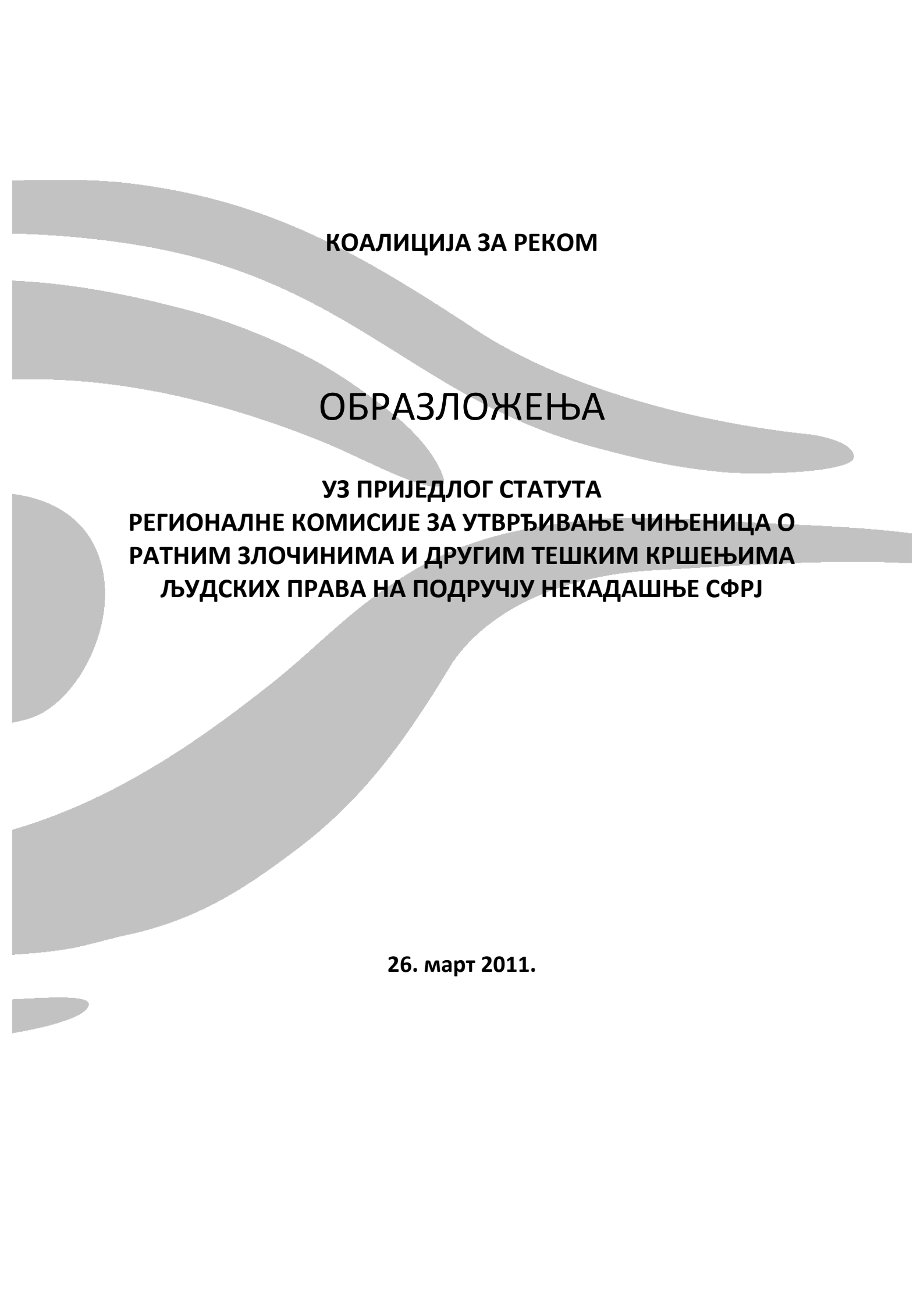




КОАЛИЦИЈА ЗА РЕКОМ

ОБРАЗЛОЖЕЊА

**УЗ ПРИЈЕДЛОГ СТАТУТА
РЕГИОНАЛНЕ КОМИСИЈЕ ЗА УТВРЂИВАЊЕ ЧИЊЕНИЦА О
РАТНИМ ЗЛОЧИНИМА И ДРУГИМ ТЕШКИМ КРШЕЊИМА
ЉУДСКИХ ПРАВА НА ПОДРУЧЈУ НЕКАДАШЊЕ СФРЈ**

26. март 2011.

Садржај

ДИО I – ЗНАЧЕЊЕ ПОЈМОВА У ОВОМ СТАТУТУ

Члан 1 - Значење појмова у овом Статуту

ДИО II – ОПЋЕ ОДРЕДБЕ

Члан 2 - Дефиниција

Члан 3 - Ознаке

Члан 4 - Сједиште и Извршни секретаријат

Члан 5 - Правни статус

Члан 6 - Период дјеловања

Члан 7 - Заступање и представљање

Члан 9 - Право на пружање доприноса раду Комисије

Члан 10 - Принципи дјеловања Комисије

ДИО III – ОБАВЕЗА САРАДЊЕ С КОМИСИЈОМ

Члан 11 - Обавеза сарадње страна уговорница с Комисијом

Члан 12 - Сарадња Комисије с другим државама и с међународним организацијама

ДИО IV – ЦИЉЕВИ И ЗАДАЦИ КОМИСИЈЕ

Члан 13 - Циљеви

Члан 14 - Задаци

ДИО V – НАДЛЕЖНОСТ КОМИСИЈЕ

Члан 15 - Период и подручје истраживања

Члан 16 - Кршења права у надлежности Комисије

ДИО VI – ОВЛАШТЕЊА КОМИСИЈЕ

Члан 17 - Узимање изјава

Члан 18 - Прикупљање документације

Члан 19 - Теренска истраживања и посјете

Члан 20 - Јавна слушања жртава и других лица

Члан 21 - Одржавање тематских сесија

Члан 22 - Правилници Комисије

ДИО VII – ИЗБОР ЧЛАНОВА И ЧЛАНИЦА КОМИСИЈЕ

Члан 23 - Састав Комисије

Члан 24 - Критерији за избор чланова и чланица

Члан 25 - Истовјетност поступка избора чланова и чланица

Члан 26 - Кандидирање чланова и чланица

Члан 27 - Састав и избор селекционих одбора

Члан 28 - Избор кандидата/кандидаткиња за чланство у Комисији од стране селекционих одбора

Члан 29 - Избор чланова и чланица Комисије од стране председника/предсједништва страна уговорница

Члан 30 - Конститутивна сједница

Члан 31 - Избор предсједавајућег/предсједавајуће и усвајање Пословника

Члан 32 - Кворум и одлучивање

Члан 33 - Престанак мандата члана/чланице

Члан 34 - Привремено удаљење од дужности члана/чланице

ДИО VIII – ПРАВА И ОБАВЕЗЕ ЧЛАНОВА/ЧЛАНИЦА И ОСОБЉА КОМИСИЈЕ

Члан 35 - Савјесност, независност и непристрасност

Члан 36 - Повластице и имунитет

Члан 37 - Заштита извора и повјерљивих података

Члан 38 - Статус чланова и чланица Комисије и особља Комисије

ДИО IX – СТРУКТУРА КОМИСИЈЕ

Члан 39 - Извршни секретаријат и тематска одјељења

Члан 40 - Канцеларије Комисије у странама уговорницама

Члан 41 - Архив

ДИО X – ФИНАНСИРАЊЕ КОМИСИЈЕ

Члан 42 - Финансирање

Члан 43 - Финансијско извјештавање

ДИО XI – ЗАВРШНИ ИЗВЈЕШТАЈ КОМИСИЈЕ

Члан 44 - Израда и објављивање завршног извјештаја

Члан 45 - Садржај завршног извјештаја

Члан 46 - Налази о ратним злочинима и тешким кршењима људских права

Члан 47 - Обавеза парламената и влада да размотре завршни извјештај

ДИО XII – РАЗНО

Члан 48 - Казнене одредбе

Члан 49 - Улога Комисије у кривичном процесуирању

ДИО XIII – ЗАВРШНЕ ОДРЕДБЕ

Члан 50 - Завршетак рада Комисије

Оснивачки акти других комисија за истину цитирани у Образложењима:

- Гана** - The National Reconciliation Commission Act, 2002. (Закон о националној комисији за помирење)
- Гватемала** - Agreement on the establishment of the Commission to clarify past human rights violations and acts of violence that have caused the Guatemalan population to suffer (Споразум о успостављању Комисије за разјашњење кршења људских права и насиља које је проузроковало патње становника Гватемале), 23. јуни 1994.
- Источни Тимор** - UNTAET Regulation No. 2001/10 on the Establishment of a Commission for Reception, Truth and Reconciliation in East Timor (Уредба УНТАЕТ-а бр. 2001/10 о оснивању Комисије за прихватање, истину и помирење у Источном Тимору), 13. јули 2001.
- Јужна Африка** - Promotion of National Unity and Reconciliation Act 1995 [Act 95-34] (Закон о промоцији националног јединства и помирења), 26. јули 1995.
- Канада** - Schedule "N", Mandate for the Truth and Reconciliation Commission (Прилог "Н": Мандат Комисије за истину и помирење), 8. мај 2006.
- Кенија** - The Truth, Justice and Reconciliation Bill, 2008 (Закон о оснивању Комисије за истину, правду и помирење, 2008.)
- Либерија** - *An Act to Establish the Truth and Reconciliation Commission (TRC) of Liberia* (Закон о оснивању Комисије за истину и помирење у Либерији), 12. мај 2005.
- Мароко** - *Dahir n° 1.04.42 Du 19 safar 1425 (10 avril 2004) Portant approbation des Statuts de L'Instance Equité et Réconciliation* (Dahir br. 1.04.42, od 19. Safara 1425 (10. april 2004.)) којим се потврђују статuti Комисије за правичност и помирење)
- Маурицијус** - *The Truth and Justice Commission Act 2008* (Закон о Комисији за истину и правду, 2008.), 22. аугуст 2008.
- Парагвај** - Ley Nº 2225 Por La Cual se Crea La Comision de Verdad y Justicia (Закон бр. 2225 о оснивању Комисије за истину и помирење), 16. октобар 2003.
- Перу** - *Decreto Supremo N° 065-2001-PCM* (Врховна уредба бр. 065-2001 - ПЦМ), 2. јуни 2001.
- Сијера Леоне** - The Truth and Reconciliation Commission Act 2000 (Закон о Комисији за истину и помирење, 2000.)
- Соломонска Острва** - Truth and Reconciliation Commission Act 2008 (No. 5 of 2008) (Закон о Комисији за истину и помирење, 2008. (бр. 5-2008))

ДИО I – ЗНАЧЕЊЕ ПОЈМОВА У ОВОМ СТАТУТУ

Члан 1

Значење појмова у овом Статуту

Образложење

Борци

Борци (енгл. *combatants*, а када је ријеч о припадницима побуњеничких снага у унутрашњем оружаном сукобу – *fighters*) су лица која не уживају заштиту од напада, какву уживају цивили.¹

Борцима се, у контексту *међународног* оружаног сукоба, прије свега сматрају припадници оружаних снага стране у сукобу.² Међутим, како је наведено у дефиницији цивила у Допунском протоколу I (чл. 50), осим припадника оружаних снага постоје и друге категорије које нису цивили. Све те категорије, уз припаднике оружаних снага стране у сукобу, представљају борце у међународном оружаном сукобу.³ Ту спадају:

- „припадници осталих милиција и припадници осталих добровољачких јединица, подразумевајући ту и припаднике организованих покрета отпора” под условом да те милиције или добровољачке јединице испуњавају следеће услове:

- “а) да на челу имају лице одговорно за своје потчињене;
- б) да имају одређен знак за разликовање и који се може уочити на одстојању;
- в) да отворено носе оружје;
- г) да се, при својим дејствима, придржавају ратних закона и обичаја”;

- “припадници редовних оружаних снага који изјављују да припадају једној влади или власти коју није признала сила под чијом се влашћу налазе;”

- “становништво неокупиране територије које се, услед приближавања непријатеља, добровољно диже на оружје да би пружио отпор непријатељској најезди, а које није имало времена да се организира као редовна оружана сила, ако оно отворено носи оружје и ако поштује ратне законе и обичаје.”⁴

Борцима у *немеђународним* оружаним сукобима сматрају се, несумњиво, припадници оружаних снага државе.⁵ Осим њих, у борце се, у таквом сукобу, убрајају и “припадници дисидентских оружаних снага и других организованих наоружаних група које, под одговорном командом, врше

¹ Међународни комитет Црвеног крста (МКЦК), *Study on customary international humanitarian law* (2005), правило 3 (*Definition of Combatants*).

² Допунски протокол I уз Женевске конвенције (1977), чл. 43, став 2 (“Припадници оружаних снага стране у сукобу (осим медицинског особља и свећеника обухваћених чланом 33. III конвенције) су борци...”).

³ МКЦК, *Study on customary international humanitarian law* (2005), поглавље 33, правило 106 (*Conditions for Prisoner-of-War Status*).

⁴ Допунски протокол I уз Женевске конвенције (1977), чл. 50, ст. 1 (упућујући на Трећу женевску конвенцију, члан 4. А (2), (3) и (6)).

⁵ МКЦК, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law* (2009), стр. 27.

контролу над одређеним дијелом територије што им омогућава да спроводе сталне и усклађене војне операције и спроводе [Протокол II]."⁶

Из наведеног произлази да је, како у међународном тако и у немеђународном оружаном сукобу, категорија "борац" шира од категорије „припадник оружаних снага“, јер „борац“ обухвата – осим припадника оружаних снага – и остале категорије:

- у условима међународног оружаног сукоба: припаднике организованих група отпора; припаднике редовних оружаних снага који изјављују да припадају једној влади или власти коју није признала сила под чијом се влашћу налазе; и, становништво неокупиране територије које се, услед приближавања непријатеља, добровољно диже на оружје (*levee en masse*);
- у условима немеђународног оружаног сукоба: припаднике дисидентских оружаних снага и других организованих наоружаних група.

Цивили

Цивили су дефинирани, како у међународном тако и у немеђународном оружаном сукобу, негативно, тј. као лица која не припадају оружаним снагама владе или другим оружаним групама.

Када је ријеч о међународном оружаном сукобу, концепт „цивила“ је експлиците дефиниран у Допунском протоколу I (из 1977. године) уз Женевске конвенције:

„Цивил је свака особа која не припада једној од категорија особа наведених у члану 4 (А) (1), (2), (3) и (6) Треће женевске конвенције и члану 43 овог протокола.“⁷

Како је навело Жалбено вијеће МКСЈ-а у предмету Блашкић, дефиниција цивила из члана 50 Допунског протокола I уз Женевске конвенције „може се у великој мјери сматрати изразом обичајног права.“⁸

Према томе, цивили су, у условима међународног оружаног сукоба, лица која не припадају ниједној од категорија наведених у Трећој женевској конвенцији, члану 4 (А), ставови (1), (2), (3) и (6):

- став 1) оружаним снагама једне стране у сукобу, као ни милицијама и добровољачким јединицама који улазе у састав тих оружаних снага,
- став 2) осталим милицијама или осталим добровољачким јединицама, подразумијевајући ту и организоване покрете отпора, који припадају једној страни у сукобу и који дејствују изван или у оквиру своје властите територије, чак и да је та територија окупирана, под условом да те милиције или добровољачке јединице, подразумијевајући ту и ове организоване покрете отпора, испуњавају следеће услове:
 - а) да на челу имају лице одговорно за своје потчињене;
 - б) да имају одређени знак за разликовање и који се може уочити на одстојању;
 - в) да отворено носе оружје;

⁶ Исто, стр. 30 (преузимајући одредбу из Допунског Протокола II уз Женевске конвенције (1977), чл. 1).

⁷ Допунски протокол I уз Женевске конвенције (1977), чл. 50, став 1 (*Дефиниција цивила*).

⁸ Пресуда Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету Блашкић (јули 2004), пара. 110.

г) да се, при својим дејствима, придржавају ратних закона и обичаја;

- став 3) редовним оружаним снагама које изјављују да припадају једној влади или власти коју није признала сила под чијом се влашћу налазе;

- став 6) становништву неокупираних територија које се, услед приближавања непријатеља, добровољно диже на оружје да би пружио отпор непријатељској најезди, а које није имало времена да се организира као редовна оружана сила, ако оно отворено носи оружје и ако поштује ратне законе и обичаје (тзв. *levee en masse*).

(Када је ријеч о члану 43 Допунског протокола I, споменутом у дефиницији цивила из члана 50 Протокола, тај члан (43) *не* додаје неку нову категорију онима које су већ наведене у ставовима (1), (2), (3) и (6) из члана 4(A) у Трећој женевској конвенцији. Члан 43 само дефинира већ наведене "оружане снаге једне стране у сукобу".⁹)

У *немеђународном* оружаном сукобу, концепт "цивила" је опет одређен негативно, тј. разграничавањем од других категорија.¹⁰ У *немеђународном* сукобу, те друге категорије су:

- владине оружане снаге,
- дисидентске оружане снаге, и
- друге организоване наоружане групе (које испуњавају услове који се односе на одговорну команду, спровођење сталних и усклађених војних операција, контролу над одређеним дијелом територије, и способност да дјелују у складу са одредбама међународног хуманитарног права које се односе на немеђународни оружани сукоб.¹¹

Члан/чланица Комисије

Иако ће рад Комисије укључити пуно особа у разним функцијама, „члан/чланица комисије“ је термин који се односи само на 20 особа које предсједници сваке стране уговорнице именују да служе у тој функцији у Комисији. Остале особе припадају особљу Комисије и обављају послове у име Комисије.

Мјесто затварања

Дефиниција "мјеста затварања" у Статуту се не ослања на дефиницију из било којег међународноправног документа, с обзиром на то да релевантни међународноправни извори, укључујући Трећу женевску конвенцију (о ратним заробљеницима) и Четврту женевску конвенцију (о заштити цивила у оружаном сукобу) *не* садрже дефиницију појмова као што су "мјесто затварања", али ни "логор" и "сабирни центар", два појма која се често користе у расправама у странама уговорницама, уз распрострањено (погрешно) вјеровање да су ти појмови дефинирани у међународном праву.

У оружаним сукобима на подручју некадашње СФРЈ, у мјестима затварања су се најчешће налазила лица чије је затварање било противправно, али било је и лица за чије затварање је

⁹ Члан 43, став 1, Допунског протокола I, гласи: "Оружане снаге стране у сукобу се састоје од свих организованих оружаних снага, група и јединица, стављених под команду која је одговорна тој страни за руковођење својим потчињенима, чак када је та страна заступљена владом или неком влашћу коју противничка страна не признаје."

¹⁰ МКЦК, *Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law* (2009), стр. 30.

¹¹ Исто.

постојао правни основ. Правни основ је постојао у односу на ратне заробљенике, као и друга лица, за која је постојала сумња или извјесност да су се ангажирала у активностима против сигурности државе.¹² Такве активности укључују шпијунажу, саботажу, или преношење информација непријатељској влади или држављанима непријатељске државе. (С друге стране, непријатељски став према држави, све док није претворен у акцију, не представља легитиман основ за затварање лица.¹³) Затварање цивила мора бити апсолутно потребно (*absolutely necessary*) да би било законито.¹⁴ Осим тога, чак и ако је затварање у почетку било у складу с правом, оно постаје противправно ако се лицу не омогући да надлежни суд или административно тијело што прије испита заточење и да суд или административно тијело то чини и касније, у редовним интервалима.¹⁵

Без обзира постоји ли или не правни основ затварања, према затвореним лицима се мора поступати хумано (човјечно), што подразумијева забрану мучења и другог окрутног и понижавајућег поступања или кажњавања и укључује обавезу старања о болеснима и рањенима, снабдијевање храном и водом и заштиту од неповољних временских услова.

Нестала особа

Дефиниција нестале особе у овом Статуту ослања се највећим дијелом на дефиницију из Међународне конвенције за заштиту свих лица од присилних нестанака, која је ступила на снагу у децембру 2010. године. Међутим, док дефиниција из Конвенције ограничава појам присилног нестанка на ситуације у којима одговорност носе државни органи, односно лица или групе лица која поступају по овлаштењу, уз подршку или сагласност државних органа, према дефиницији из Статута несталом особом се сматра и она за чији нестанак су одговорне снаге које се у оружаном сукобу боре против владиних снага.¹⁶ Ово проширење појма „нестала особа” је утолико неопходније у контексту некадашње СФРЈ уколико се узме у обзир да су у многим случајевима за нестанак биле одговорне формације које нису представљале било какву државну власт, нити су дјеловале за рачун државне власти.

¹² Пресуда Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету *Челебићи* (фебруар 2001), пара. 321 (цитирајући Женевску конвенцију IV, члан 5).

¹³ Пресуда Претресног вијећа МКСЈ-а у предмету *Кордић и Черкез* (фебруар 2001), пара. 280 (позивајући се на Међународни комитет Црвеног крижа, Коментар Женевске конвенције IV, стр. 56).

¹⁴ Пресуда Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету *Челебићи*, пара. 320; пресуда Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету *Кордић и Черкез*, пара. 70.

¹⁵ Пресуда Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету *Челебићи*, пара. 320; пресуда Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету *Кордић и Черкез*, пара. 70 (цитирајући Женевску конвенцију IV, члан 43(1): “Свако заштићено лице које је интернирано или упућено на принудни боравак има право да одлуку донесену у погледу њега у најкраћем року узме у поновно разматрање суд или надлежно административно тијело, које ће у ту сврху установити сила која држи то лице. Ако је интернирање или упућивање на принудни боравак остало на снази, суд односно административно тијело ће повремено, а најмање двапут годишње, приступити испитивању случаја тога лица у циљу да се првобитна одлука измијени у његову корист, ако околности то допуштају”).

¹⁶ Према Међународној конвенцији о заштити свих лица од присилних нестанака, „присилним нестанком” се сматра “хапшење, притварање, отмица или било који други облик лишавања слободе од стране државних органа или лица или групе лица која поступају по овлаштењу, уз подршку или сагласност државе, након чега се одбија да се призна лишавање слободе или се скрива судбина несталог лица или мјесто на коме се оно налази, чиме се такво лице ставља ван заштите закона” (члан 2 Конвенције).

Припадници оружаних снага

Појам “припадник оружаних снага” у међународном оружаном сукобу је дефиниран у Допунском протоколу I (из 1977. године) уз четири Женевске конвенције, у члану 43, и то на следећи начин:

“Оружане снаге стране у сукобу се састоје од свих организованих оружаних снага, група и јединица, стављених под команду која је одговорна тој страни за руковођење својим потчињенима, чак када је та страна заступљена владом или неком влашћу коју противничка страна не признаје” (став 1).

Дакле, припадник оружаних снага је припадник неке од формација наведених у члану 43, став 1, Допунског протокола I. У истом члану се наводи и то да „кад год страна у сукобу укључи парамилитарну организацију или оружану службу за одржавање реда у своје оружане снаге, она је дужна о томе обавијестити друге стране у сукобу” (став 3). Дакле, и паравојне снаге и полиција могу бити укључене у оружане снаге државе.

Појам “оружане снаге” у немеђународном оружаном сукобу није, за разлику од међународног сукоба, изричито дефиниран у неком документу међународног хуманитарног права. Међутим, према ауторитативном тумачењу Међународног комитета Црвеног крижа, дефиниција “оружаних снага” која важи за међународне сукобе примјењива је и у контексту немеђународног сукоба, тако да су и у њему „припадници оружаних снага” припадници регуларних оружаних снага државе, те група и јединица стављених под команду која је одговорна држави.¹⁷

Као што је наведено у образложењу појма „борци”, категорија „припадник оружаних снага” је ужа од категорије “борац”, у том смислу што, осим „припадника оружаних снага”, у борце спадају и:

- у условима међународног оружаног сукоба: припадници организованих група отпора; припадници редовних оружаних снага који изјављују да припадају једној влади или власти коју није признала сила под чијом се влашћу налазе; и, становништво неокупиране територије које се, услед приближавања непријатеља, добровољно диже на оружје (*levee en masse*);
- у условима немеђународног оружаног сукоба: припадници дисидентских оружаних снага и других организованих наоружаних група.

Рат или други облик оружаног сукоба

Термин „рат или други облик оружаног сукоба” (из чл. 14(в)-(е), чл. 15, и чл. 21 Статута) треба разумјети у смислу у ком је Жалбено вијеће Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију (МКЦЈ) дефинисало „оружани сукоб”:

Оружани сукоб постоји свуда гдје се прибјегло оружаном сили између држава или продуженом оружаном насиљу између власти и организованих наоружаних група, или пак између таквих група унутар једне државе. (Одлука Жалбеног вијећа у предмету Тадић, по жалби одбране на надлежност суда (октобар 1995), пара. 70.)

Наведена дефиниција се односи како на међународни оружани сукоб, тако и оружани сукоб немеђународног карактера.

У току консултативног процеса више учесника је изразило увјерење да би за оружани сукоб у њиховој земљи требало користити термин „рат”, односно да термин „оружани сукоб” не би био

¹⁷ МКЦК, “Interpretive Guidance on the Notion of Direct Participation in Hostilities Under International Humanitarian Law” (2009), стр. 30-31.

адекватан зато што се наводно односи само на унутрашњи сукоб и умањује праву димензију онога што се догађало. Ово увјерење нема покриће у међународном праву, које користи термин „оружани сукоб“, независно од тога да ли је овај међународни или немеђународни, и независно од интензитета сукоба. МКТЈ је у свим пресудама конзистентно користио термин „оружани сукоб“, при чему је слиједио терминологију из релевантних међународно-правних споразума новијег датума (два допунска протокола из 1977. године уз Женевске конвенције) и појаснио да је концепт „рата“ додуше превладавао у прошлости, али да је у међувремену у великој мјери замијењен ширим појмом „оружани сукоб“ (Одлука Жалбеног већа у предмету Тадић, по жалби одбране на надлежност суда (октобар 1995), пара. 87). Статут сталног Међународног кривичног суда такођер користи термине „међународни оружани сукоб“ (члан 8(2)(б)) и „оружани сукоб немеђународног карактера“ (члан 8(2)(в)). Иако формулација „оружани сукоб“ апсорбира оно што се традиционално подразумеива ратом, предложена формулација („рат или други облик оружаног сукоба“) у Статуту Комисије компромисно користи и термин „рат“, с обзиром на снажно увјерење у неким дијеловима страна уговорница да само тај термин адекватно означава оно што се током деведесетих година дешавало у њиховој земљи.

Ратни злочин

За потребе овог Статута, ради једноставности у формулацијама, термин „ратни злочин“ се користи у најширем смислу, тако да обухвата како ратне злочине у ужем правном смислу, тако и злочине против човјечности и геноцид. Оваквом рјешењу недостају пуна правна прецизност, утолико што геноцид и злочин против човјечности могу бити почињени и без постојања оружаног сукоба, и тада ни не представљају *ратне* злочине. Али, ово рјешење из Статута има преседане нпр. у давању назива (такођер из практичних разлога) „Одјел за ратне злочине“ одјељењима Суда Босне и Херцеговине и Тужилаштва Босне и Херцеговине која се баве процесуирањем не само ратних злочина у ужем смислу, него и злочина против човјечности и геноцида.

Ратни злочини, према међународном кривичном праву, укључују тешке повреде Женевских конвенција из 1949. године,¹⁸ као и озбиљна кршења других конвенција и обичајних правила која, према уговорном или обичајном праву, изискују индивидуалну кривичну одговорност.¹⁹

Злочин против човјечности и геноцид садрже елементе на основу којих се разликују од ратних злочина. Једна од битних разлика се састоји у томе што, за разлику од ратних злочина, злочини против човјечности и геноцид могу бити почињени и у миру, односно у одсуству оружаног сукоба. *Геноцид* означава било које од следећих дјела, почињено с намјером да се у цјелини или дјелимично уништи нека национална, етничка, расна или вјерска група као таква: (а) убијање припадника групе; (б) наношење тешке тјелесне или душевне повреде припадницима групе; (в) смишљено наметање припадницима групе животних услова срачунатих да доведу до њеног потпуног или дјелимичног физичког уништења; (г) увођење мјера којима је циљ спречавање рађања унутар групе; и, (д) присилно премјештање деце те групе у другу групу.²⁰ *Злочини против човјечности* су следећа кривична дјела, када су почињена као дио распрострањеног или систематског напада против цивилног становништва, са знањем починиоца да његова дјела улазе

¹⁸ Статут МКСЈ-а (1993.), чл. 2; Римски статут Међународног кривичног суда (1998., ступио на снагу 2002.), чл. (8)(2)(а).

¹⁹ Одлука Жалбеног вијећа МКСЈ о надлежности у предмету *Тадић* по жалби одбране на надлежност суда (октобар 1995), пара. 89 и 94. Видјети такођер пресуду Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету *Кунарац и други* (јуни 2002), пара. 66.

²⁰ Конвенција о спречавању и кажњавању злочина геноцида (1948., ступила на снагу 1951.), чл. II.

у оквир тог напада: (а) убиство; (б) истријебљење; (в) поробљавање; (г) депортација; (д) затварање; (ђ) тортура; (е) силовање; (ж) прогони на политичкој, расној и верској основи; (з) друга нехумана дјела.²¹

Социјалистичка Федеративна Република Југославија

Датум оснивања тзв. „друге Југославије“ или Демократске Федеративне Југославије (ДФЈ) (29. новембар 1943. године) је повезан с Другим засједањем АВНОЈ-а у Јајцу под водством Комунистичке партије Југославије (КПЈ). Након избора под контролом КПЈ, Уставотворна скупштина је 29. новембра 1945. године донијела Декларацију о проглашењу републике, која је у Декларацији названа „Федеративна Народна Република Југославија“ (ФНРЈ). Уставом из 1963. године службени назив државе је промијењен у „Социјалистичка Федеративна Република Југославија“ (СФРЈ). Иако је назив СФРЈ био службено кориштен до 27. априла 1992. године, када су Србија и Црна Гора основале Савезну Републику Југославију (СРЈ), већ су словенска и хрватска декларација независности 25. јуна 1991. и оружани сукоби који су услједили, означили *de facto* крај бивше заједничке државе.

Тешка кршења људских права

Иако опште прихваћена дефиниција тешких кршења људских права не постоји,²² кршења права која се у ауторитативним међународноправним изворима уобичајено наводе као облици “тешких кршења људских права” (енгл. *gross violations of human rights*):²³ убиства; поробљавање; противправно затварање; мучење; присилни нестанци; и, депортација и присилно премјештање становништва, и систематска дискриминација. У међународноправним документима и литератури не постоји консензус око тога да ли кршења других права (нпр. економских и социјалних) представљају тешка кршења људских права.

Учинитељ

Термин “учинитељ” (“учинилац”) обухвата извршиоца и саучинитеља, а такођер и саучесника (подстрекача, помагача, а у међународном кривичном праву и наредбодаваца, а по неким ауторима и особу која има тзв. “командну одговорност”). Шире схватање појма “учинитељ” је у складу са одређењем кривичних закона Кривичног законика Србије и Кривичног законика Црне Горе, који изричито праве дистинкцију између “учиниоца”, као ширег, и “извршиоца”, као ужег појма.²⁴ Кривични закон БиХ користи термине “починилац” и “учинитељ” за категорију која се у

²¹ Пресуда Жалбеног вијећа МКСЈ-а у предмету *Кунарац и други* (јуни 2002), пара. 85; Статут Међународног кривичног суда за бившу Југославију, чл. 5.

²² Видети, нпр., Стефан Парментије (Stephan Parmentier), “International Crimes and Transitional Justice: where does organised crime fit?”, *Rivista di Criminologia, Vittimologia e Sicurezza* Vol. III - N. 3, Vol. IV – N. 1 – Settembre 2009–Aprile 2010, www.vittimologia.it/rivista/articolo_parmentier_2009-03_2010-01.pdf, стр. 91.

²³ Најчешће цитирани извори у којима се набрајају ови облици тешких кршења људских права су: “Conclusions of the Maastricht Seminar on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms”, објављени у публикацији *Seminar on the Right to Restitution, Compensation and Rehabilitation for Victims of Gross Violations of Human Rights and Fundamental Freedoms*, SIM Special, No. 13, Utrecht, Netherlands Institute of Human Rights, 1992, стр. 16-21, и “Definition of gross and large-scale violations of human rights as an international crime” (извештај Станислава Черниченка, Специјалног извештајца УН Комисије за људска права), UN Doc. E/CN.4/Sub.2/1993/10 (1993).

²⁴ Кривични законик, *Сл. лист Реп. Србије*, бр. 85/2005, посљедње измјене 119/09, чл. 112; Кривични законик, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 70/2003, 13/2004, 47/2006, и *Сл. лист Црне Горе*, бр. 40/2008 и 25/2010, чл. 142.

законима Србије и Црне Горе означава као “учинилац”; Кривични закон Косова користи термин “извршилац”, а Казнени закон Хрватске термин “починитељ”.

Жртве

Дефиниција жртве је у Статуту преузета из документа *Основни принципи и смјернице о праву на правни лијек и репарације за жртве тешких кршења међународних људских права и озбиљних повреда међународног хуманитарног права*, усвојеног Резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација из 2005. године.²⁵ Из дефиниције произлази да је за статус жртве неопходно да је штета проузрокована поступком или нечињењем које представља кршење људских права или међународног хуманитарног права.

ДИО II – ОПЋЕ ОДРЕДБЕ

Члан 2 Дефиниција

Образложење

Предложени документ, Статут РЕКОМ-а, има правну природу међународног уговора. Од страна уговорница се очекује да Статут по његовом потписивању, ратифицирају у својим парламентима. На исти начин основан је Међународни кривични суд са сједиштем у Хаагу.²⁶ Такођер, Међународна агенција за обновљиву енергију (IRENA) је успостављена статутом те организације, као међународним уговором (не анексом уз уговор).²⁷

²⁵ Резолуција бр. 60/147 од 16. децембра 2005., пара. 8.

²⁶ Члан 1, Суд, Римског статута Међународног кривичног суда (*Сл. лист СРЈ – Међународни уговори* бр. 5/2001) прописује следеће: “Међународни кривични суд (у даљем тексту ‘Суд’) оснива се овим правним актом. Оснива се као стално судско тело и надлежан је за вођење кривичног поступка против лица за које постоји основана сумња да су починила најтежа кривична дела од међународног значаја, на начин како је то предвиђено овим Статутом, и биће комплементаран националним кривичним надлежностима држава. Надлежност Суда и његово функционисање регулисани су одредбама овог Статута.”²⁷ Члан 1 Статута Међународне агенције за обновљиву енергију (пријевод према *Сл. гласнику Реп. Србије*, бр. 105/09): „Стране овог Статута овим успостављају Међународну агенцију за обновљиву енергију (у даљњем тексту: Агенција) у складу с наредним условима и одредбама.” Статут је сачињен 26. јануара 2009. године, а ступио је на снагу 8. јула 2010.

²⁷ Члан 1 Статута Међународне агенције за обновљиву енергију (пријевод према *Сл. гласнику Реп. Србије*, бр. 105/09): „Стране овог Статута овим успостављају Међународну агенцију за обновљиву енергију (у даљњем тексту: Агенција) у складу с наредним условима и одредбама.” Статут је сачињен 26. јануара 2009. године, а ступио је на снагу 8. јула 2010.

Члан 3

Ознаке

Образложење

Примјера ради, Међународни кривични суд је "овлаштен истицати своју заставу, амблем и ознаке у својим просторијама, возилима и другим пријевозним средствима која се користе у службене сврхе."²⁸ Одредбу о печату имали су оснивачки акти неких комисија за истину, као што је она у Кенији.²⁹

Члан 4

Сједиште и Извршни секретаријат

Образложење

Сједиште Комисије се налази у главном граду Босне и Херцеговине (БиХ) због симболичке вриједности Сарајева као мјеста на којем се рат директно водио, те интензитета рата и његових посљедица у броју људских губитака на територији БиХ. Такођер, за успјешно обављање задатака Комисије битно је да се ради о граду који може осигурати услове неопходне за њен рад. У досадашњим консултацијама о оснивању Комисије није било већих противљења овом рјешењу.

То да се сједиште Комисије налази у Сарајеву значи да ће се ту налазити централни уред Комисије, под називом Извршни секретаријат (видјети чл. 39 Статута). Такођер, чланови Комисије ће по правилу одржавати састанке у Сарајеву. Комисија ће, међутим, имати уреде у свим странама уговорницама (чл. 40 Статута).

Члан 5

Правни статус

Образложење

²⁸ Закон о потврђивању споразума о повластицама и имунитетима Међународног казненог суда, *Народне новине Републике Хрватске*, бр. 10/04, чл. 5.

²⁹ Кенија, чл. 31 ("Печат Комисије").

Комисија ће, као међународна организација, имати правни субјективитет. Ова одредба омогућава конституирање Комисије као правне особе која може стицати права и обавезе у правном поретку, односно закључивати уговоре, стицати и располагати покретном и непокретном имовином и покретати правне поступке. Поређења ради, Споразум између влада земаља Савјета за регионалну сарадњу (међународне организације која је успостављена у фебруару 2008. године као сљедбеница некадашњег Пакта стабилности за југоисточну Европу) и Вијећа министара Босне и Херцеговине (земље домаћина) одређује да Секретаријат Савјета за регионалну сарадњу има правни идентитет и правну способност за извршавање задатака.³⁰ Такођер, Римски статут Међународног кривичног суда одређује у члану 4 да *“Суд има међународни правни субјективитет. Имаћ ће и такву правну способност каква је потребна за вршење његових функција и остваривање његових циљева.”*³¹

Одредбом става 2 даје се право Комисији да самостално уређује начин организације послова. У циљу успјешног испуњавања задатака, Комисија ће донијети низ правила којима ће детаљно регулирати обављање свакодневних послова (видјети члан 22 Статута).

У ставу 3 одређује се обавеза Комисије, као међународне организације са сједиштем у Босни и Херцеговини, да закључи посебан уговор с Босном и Херцеговином. На основу искустава са сличним споразумима између других међународних организација и земаља домаћина, може се очекивати да ће се уговором регулирати слободно дјеловање Комисије, неповредивост просторија, евиденције и архива Комисије, као и изузеће у погледу извршења и одузимања покретне и непокретне имовине. Уговор ће, осим тога, садржавати одредбе о томе у којим поступцима Комисија (Извршни секретаријат, чланови/чланице и запослени) неће бити изузета од судских поступака и извршења у Босни и Херцеговини (нпр. радноправни спорови, парнице због доношења материјалне штете, саобраћајни прекршаји и сл.) Овим споразумом бит ће регулирани и начини пружања и плаћање комуналних услуга, плаћање и ослобађање од плаћања царина и пореза, социјалног осигурања, као и друга питања неопходна за ефикасно обављање послова Комисије.³²

Члан 6

Период дјеловања

Образложење

³⁰ Споразум између Вијећа министара БиХ и влада осталих земаља учесница Савјета за регионалну сарадњу, Мисије привремене управе УН-а на Косову у име Косова, у складу с Резолуцијом Вијећа сигурности УН-а број 1244, о аранжманима земље домаћина за Секретаријат Вијећа за регионалну сарадњу, *Сл. гласник БиХ*, бр. 4/08, чл. 3. (Споразум је закључен 14. септембра 2007. године, а ступио је на снагу 22. априла 2008. године.)

³¹ Статут Међународног кривичног суда (1998., ступио на снагу 2002.), чл. 4 (превод: Центар за међународно право и међународне организације Факултета политичких наука у Београду, у сарадњи са Међународним комитетом Црвеног крста, Делегација у Београду).

³² Види, на примјер, *Споразум између Вијећа министара БиХ и влада осталих земаља учесница Савјета за регионалну сарадњу, Мисије привремене управе УН-а на Косову у име Косова, у складу с Резолуцијом Вијећа сигурности УН-а број 1244, о аранжманима земље домаћина за Секретаријат Вијећа за регионалну сарадњу, оп. цит., и Headquarters Agreement between the International Criminal Court and the Host State*, 7. јуни 2007., ступио на снагу 1. марта 2008.

Став 1

Предложени период дјеловања Комисије од три године представља покушај да се пронађе равнотежа у задовољавању двају интереса: да се осигура довољно времена да Комисија квалитетно обави свој обиман посао, и да рад Комисије буде довољно кратак да се задржи пажња јавности и спријечи да дјеловање Комисије постане само себи сврха.

Искуства других држава показују да период дјеловања комисија варира, али да су, чак и у државама с новијом историјом оружаног сукоба, комисије за истину обично дјеловале до двије године (Перу, Гана) или до три године (Источни Тимор).

У току консултативног процеса неки учесници су изнијели мишљење да би Комисија требала дјеловати четири, пет или више година, јер у супротном неће бити у могућности да одради свој посао. Међутим, постоје комисије за истину које су такођер имале обиман посао, али које су унаточ томе дјеловале двије године или мање, чиме су показале да је – и тамо гдје су злочини били распрострањени – могуће у разумно кратком року урадити истраживање, обавити бројна јавна слушања и изградити завршни извјештај.

- Примјера ради, перуанска Комисија за истину и помирење почела је с радом у јулу 2001. године, а објавила коначни извјештај у августу 2003.³³ Извјештај је имао 8,000 страница.³⁴ О обиму посла с којим се перуанска комисија суочила свједочи чињеница да је комисија, између осталог, прикупила податке о 23,969 случајева убиства или присилног нестанка, као и о 6,400 случајева тортуре и нехуманог или понижавајућег поступања.³⁵
- Комисија у Гватемали дјеловала је 18 мјесеци. Коначни извјештај комисије, објављен у фебруару 1999. године на више од 4,000 страница, идентифицирао је и именовао укупно 42,275 страдалих, укључујући 23,671 жртву вансудског погубљења и 6,159 жртава принудног нестанка.³⁶

Претпоставка за успјешно извршавање мандата у току три године јесте да ће велики број појединаца дјеловати као особље Комисије. Поређења ради, у горе споменутој комисији у Перуу, више од 800 људи је у различитим периодима радило за комисију.³⁷

У односу на комисије у Перуу, Гватемали, и другдје, Комисија би била у нешто повољнијем положају у том смислу што већ постоји огромна количина материјала на који би се могла ослонити у свом раду, чиме се вјероватно скраћује вријеме потребно за истраживање. У овај материјал улазе бројне судске пресуде, извјештаји медија и невладиних организација, архива Међународног кривичног суда за бившу Југославију која је јавно доступна на интернет страници Трибунала, као и листе убијених и несталих особа које су сачиниле владине агенције и невладине организације из страна уговорница и Међународни комитет Црвеног крива.

³³ Amnesty International, *Peru: The Truth and Reconciliation Commission – a first step towards a country without injustice*, август 2004, август 2004, стр. 4, фуснота 11.

³⁴ US Institute of Peace, "Truth Commissions – Peru 01", www.usip.org/resources/truth-commission-peru-01

³⁵ Амнести Интернационал, *оп. цит.*, стр. 5 и 10.

³⁶ *Memory of Silence: Report of the Commission for Historical Clarification (Conclusions and Recommendations)*, поглавље 4 (*Conclusions*), одељак 1 (*The Tragedy of the Armed Confrontation*), пара. 1, <http://shr.aas.org/guatemala/ceh/report/english/conc1.html>. Комисија је проценила да је укупни број убијених и несталих био око 200,000.

³⁷ Amnesty International, *оп. цит.*, стр. 3.

Став 2

У трогодишњи период дјеловања Комисије не улази период припрема, који почиње одржавањем конститутивне сједнице и може трајати најдуже шест мјесеци. У току овог периода, како показују искуства других комисија, РЕКОМ би се требао позабавити сљедећим питањима:

- проналажење простора за Извршни секретаријат и уреде Комисије;
- организација Извршног секретаријата и подјела на одјељења;
- припрема буџета;
- комуникација с донаторима;
- запошљавање извршног секретара и особља;
- успостављање методологије, односно доношење неопходних пословника и правилника;
- припрема кампање и стратегије информирања јавности о раду Комисије, укључујући позивање заинтересираних да јој дају изјаве;
- успостављање базе података;
- предузимање прелиминарних истраживања;
- прикупљање релевантних књига, чланака, и другог материјала;
- успостављање приоритета у обављању посла; и
- предузимање других активности.³⁸

Став 3

Могућност да РЕКОМ продужи период свог дјеловања за још шест мјесеци уноси флексибилност којом се избјегава да Комисија дође у ситуацију да не може окончати истраживање и изградити завршни извјештај. Оснивачки акти већег броја комисија садрже одредбе о могућем продужењу мандата, једнократном или, рјеђе, вишекратном. При томе, по правилу је парламент, председник државе, или председник владе тај који има овлаштење да продужи период дјеловања.³⁹ У неким случајевима, међутим, самој комисији је дата могућност да продужи период свог дјеловања.⁴⁰ РЕКОМ у том погледу припада другој групи комисија, јер ће имати право да продужи властити мандат. Основни разлог за овакво рјешење је практичне природе. Ако би одлуку о продужењу доносиле државе које су основале РЕКОМ, могло би се десити да се оне о томе не усагласе, што би довело до парализе, односно немогућности да Комисија оконча свој посао.

Члан 7

Заступање и представљање

Образложење

³⁸ Видјети оснивачке акте комисија у Сијера Леонеу, чл. 5(3) и (4), Источном Тимору, чл. 12(1), и на Соломонским Острвима, чл. 4(3), једне од ријетких што су прецизирале обавезе комисије у припремном периоду.

³⁹ Сијера Леоне, чл. 5(1); Гана, чл. 5(1); Либериа, чл. ИВ, одјељак 6; Перу, чл. 7; Соломонска Острва, чл. 4(1); Источни Тимор, чл. 2(4).

⁴⁰ Гватемала, чл. „„Installation and duration“ “; Канада, чл. 8(6); Парагвај (2003), чл. 9.

Овом одредбом изричито је прописано да Комисију заступа и представља председавајући/а, ако Комисија не донесе одлуку да је заступа други члан/чланица.

Члан 9

Право на пружање доприноса раду Комисије

Образложење

Остваривању циљева Комисије свакако би требала допринијети сазнања и писани документи које посједују грађани или правне особе, укључујући и државне органе. У том смислу ће Комисија путем јавне кампање охрабрити све који су у посједу таквих података да их доставе. Друштвени интерес за пријављивање информација које указују на кривично дјело ратног злочина и његове учиниоце наглашавају и сви кривични закони у региону који непријављивање таквих информација прописују као кривично дјело.⁴¹ Могуће је да ће се поједини грађани прије одважити да неке податке доставе Комисији, могуће и анонимно, него надлежним државним органима. Иако свако има право да понуди учешће у раду Комисије на начин који најбоље одговара његовим/њеним интересима, на члановима и чланицама Комисије остаје да процијене у сваком случају да ли ће и шта од понуђеног учешћа прихватити у циљу остварења задатака Комисије.

Члан 9 подразумијева да су јавни органи дужни да својим службеницима или намјештеницима дозволе давање изјава Комисији, на њен позив или на властиту иницијативу. (Ово се, међутим, не односи на одавање службене или државне тајне Комисији, осим ако се ради о ситуацији из члана 11, став 3, Статута). Исто тако, лицу на издржавању казне затвора мора се омогућити да дâ изјаву Комисији.

Члан 10

Принципи дјеловања Комисије

Образложење

Дјеловање Комисије темељи се на посвећености заштити људских права и заштити људског достојанства, те се стога ова начела налазе међу најважнијим у овом члану.⁴²

Циљ дјеловања Комисије је истинито утврдити чињенице о кршењима људских права. Чланови Комисије учествују у раду Комисије независно од свог националног поријекла и не заступају

⁴¹ Кривични законик, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 70/2003, 13/2004, 47/2006, и *Сл. лист Црне Горе*, бр. 40/2008 и 25/2010, чл. 386 ("Непријављивање кривичног дјела и учиниоца"); Кривични законик, *Сл. лист Реп. Србије*, бр. 85/2005, последње измене 119/09, чл. 332; Казнени закон, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 110/97, последње измене 152/08, чл. 300; Кривични закон, *Сл. гласник БиХ*, бр. 3/03, последње измене 8/10, чл. 230.⁴² Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Rule of Law Rules for Post-Conflict States: National Consultations on Transitional Justice* (2009),

⁴² Office of the United Nations High Commissioner for Human Rights, *Rule of Law Rules for Post-Conflict States: National Consultations on Transitional Justice* (2009), www.ohchr.org/Documents/Publications/NationalConsultationsTJ_EN.pdf.

интересе својих држава, већ се руководе властитом посвећеношћу истини. (Видјети члан 35 Статута).

Отвореност у раду Комисије, независност њених чланова и непристрасност су принципи који омогућавају да Комисију прихвате све државе и да добије легитимитет међу грађанима у региону. Регионални карактер Комисије сам по себи доприноси њеној непристраности.

Истовремено, Комисија треба стећи повјерење појединаца и институција које с њом сарађују, у том смислу да извори који су Комисији учинили доступним повјерљиве податке или документе неће бити откривени, уколико то они не желе. (Видјети чланове 11, 17 и 18 Статута).

Оснивачки акти претходних комисија су уградили механизме да чланови и чланице Комисије буду изабрани на основу свог моралног интегритета и угледа. Особине комесара су од кључног значаја за легитимитет комисије, односно њено прихватање у друштву.

Због нарочито тешке природе злочина почињених над дјецом и жртвама сексуалног насиља, Комисија ће у свом раду посебну пажњу посветити заштити ових категорија, приликом узимања изјава, обиљежавања мјеста злочина, и објављивања извјештаја.

Овај члан у знатној мјери преузима садржај члана 6 из Нацрта закона о истини, правди и помирењу (Нацрт цивилног друштва), који су у новембру 2008. године припремили експерти Међународног центра за транзицијску правду (Њујорк) и организације за људска права у Кенији.

ДИО III – ОБАВЕЗА САРАДЊЕ С КОМИСИЈОМ

Члан 11

Обавеза сарадње страна уговорница с Комисијом

Образложење

Став 1

Поступање државних органа у складу са обавезом из члана 11 представља основни предуслов за ефикасно дјеловање Комисије. Сарадња држава с Комисијом је нешто што се подразумева, имајући у виду да су управо државе те које су успоставиле Комисију и том приликом додијелиле Комисији прецизно дефинирана овлаштења, укључујући узимање изјава (члан 17), прикупљање документације (члан 18), и обављање теренских истраживања и посјета (члан 19). Та овлаштења би остала без стварне садржине ако би државе онемогућавале Комисију да узима изјаве, прикупља документацију, и обавља теренска истраживања. Поред тога, Комисији ће бити неопходна и сарадња државних органа као што су полиција и суд у поступку позивања свједока и осигурања присуства свједока, што је детаљније предвиђено у чл. 17, као и у неким другим

случајевима. РЕКОМ може закључити и посебне споразуме о сарадњи са странама уговорницама, у којима би били прецизирани ови облици сарадње.

Уочљива је сличност између обавезе сарадње с РЕКОМ-ом из члана 11 Статута, с једне стране, и обавезе државних тијела да сарађују с парламентарним *истражним комисијама*, с друге стране. Хрватска и Косово имају посебне законе о таквим комисијама, с експлицитним обавезама за државна тијела да сарађују с комисијама. Хрватски закон предвиђа да је „истражно повјеренство“ (комисија) „овлаштено захтијевати од свих државних тијела ... да му доставе на увид сву документацију која би могла бити од значења за остваривање његове задаће. [Ова] тијела ... дужн[а] су поступити по захтјеву истражног повјеренства.“⁴³ Такођер, „челници и други дужносници државних тијела ... дужни су свједочити пред истражним повјеренством или му дати обавијести о чињеницама које су им познате као и доставити документацију коју посједују.“⁴⁴ Косовски закон предвиђа да „у циљу вршења парламентарне истраге, комисија има право [да] позове носиоце јавних функција ради саслушања пред комисијом; ... да има неограничен приступ свим службеним документима;“⁴⁵ даље, „сва физичка и правна лица су дужна да комисији подносе све документе или материјалне и друге доказе који се од њих траже“, ⁴⁶ а „јавни органи су дужни да својим службеницима или намјештеницима дозволе свједочење пред комисијом, осим када је законом друкчије одређено.“⁴⁷

Слично томе, Пословник Скупштине Црне Горе прописује да „Анкетни одбор има право да, у циљу спровођења парламентарне истраге, тражи од државних органа ... податке, исправе и обавјештења, као и да узима изјаве од појединаца, ако то оцијени потребним. Државни органи ... дужни су да дају истините исправе, податке, обавјештења и изјаве које од њих тражи анкетни одбор.“⁴⁸ Пословник Народне скупштине Републике Србије овлашћује Анкетни одбор да „тражи од државних органа и организација податке, исправе и обавјештења, као и да узима изјаве од појединаца које су му потребне. Представници државних органа и организација дужни су да се одазову позиву Анкетног одбора, односно комисије, и да дају истините изјаве, податке, исправе и обавјештења.“⁴⁹

Основно правило да су државни органи дужни да сарађују с Комисијом не разликује се ни од обавезе која је предвиђена законима о омбудсменима (заштитницима грађана, пучким/јавним правобранитељима/правобраниоцима) у региону, да државе омогуће омбудсману приступ просторијама, разговор са сваким запосленим у органима управе, и ставе на располагање податке којима располажу, а који су од значаја за поступак који води односно за остварење циља његовог дјеловања.⁵⁰

⁴³ Закон о истражним повјеренствима, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 24/96, чл. 15.

⁴⁴ *Исто*, чл. 16.

⁴⁵ Закон бр. 03 Л-176, о парламентарној истрази, 4. јуни 2010., *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 74/2010, 20. аугуст 2010., чл. 13, ст. 1, тачка 1.

⁴⁶ *Исто*, чл. 18, ст. 4.

⁴⁷ *Исто*, чл. 19, ст. 9.

⁴⁸ Пословник Скупштине Црне Горе, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 51/06 и 66/06, чл. 81.

⁴⁹ Пословник Народне скупштине Републике Србије, 28. јули 2010., чл. 68, ст. 6 и 7.

⁵⁰ Закон о пучком правобранитељу, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 60/92, чл. 11; Закон о заштитнику грађана, *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 79/2005 и 54/2007, чл. 21; Закон о заштитнику људских права и слобода, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 41/2003, чл. 40; Закон о омбудсману за људска права БиХ, *Сл. гласник БиХ*, бр. 19/02, 35/04, 32/06, чл. 25; Закон о варуху човекових права, *Урадни лист Реп. Словеније*, бр. 33/91-И, 42/97, 66/2000, 24/03, 69/04, чл. 34 и 35.

Сви ови примјери показују да је у правну регулативу у странама уговорницама већ у великој мјери ушла обавеза пуне сарадње државе не само у односу на судове, већ и у односу на специфична истражна тијела, као што су уреди омбудсмана и парламентарне истражне комисије. Дужност сарадње с РЕКОМ-ом стога не би представљала било шта неуобичајено за стране уговорнице. Оваква обавеза држава постоји и у етаблираним демократијама, одакле је постепено преузета у законодавства држава насталих на подручју некадашње СФРЈ

Статут Комисије представља *међународни уговор* који су државе ратифицирале и тиме га учиниле дијелом домаћег правног поретка. Отуда произлази обавезујући карактер одредби из Статута, па и обавезност одредбе о сарадњи с Комисијом. На сличан начин, Римски статут – међународни уговор на основу кога је успостављен Међународни кривични суд у Хаагу – предвиђа опћу обавезу сарадње држава с тијелом (судом) које успостављају.⁵¹

Треба имати у виду и да статут практично свих комисија за истину прописују обавезу државних органа да с њима сарађују.

Ставови 2 и 3

Подаци у односу на које Комисија има приступ обухватају документацију, али и податке до којих Комисија може доћи узимањем изјава од владиних бивших или актуелних службеника, као и од трећих лица, те податке до којих долази на основу спроведеног теренског истраживања.

Држава може ускратити приступ Комисије подацима ако би тиме били прекршени законски прописи о тајности података. Статут, међутим, прецизира да се не сматрају државном, војном или службеном тајном подаци или документи који указују на извршење ратног злочина, односно другог тешког кршења људских права, и/или на могуће учиниоце, као и документи израђени с циљем прикривања учињеног злочина, односно кршења. Овакво ограничавање појма “тајна” учињено је како би се спријечило евентуално настојање власти у некој држави да, заклањајући се иза тог појма, спријечи легитимно настојање Комисије да дође до важних сазнања. Одредба је заснована и на примјерима кривичних закона Републике Србије, Црне Горе, и Босне и Херцеговине, који на исти или сличан начин сужавају појам “државне”, “војне”, и “службене тајне”,⁵² и на законима о тајности података у Црној Гори, Хрватској, Србији, и Босни и Херцеговини, који прописују да се не може прогласити тајним податак ради прикривања кривичног дјела.⁵³

Став 2 садржи ову одредбу због процјене Радне групе за израду Статута да би наметање апсолутне обавезе државама да доставе све тајне податке могло да наведе државе да одбију саму идеју о успостављању Комисије. Истовремено, потреба за одредбом која би наметала такву обавезу

⁵¹ Римски статут Међународног кривичног суда, *Сл. лист СРЈ - Међународни уговори*, бр. 5/2001, Глава IX, чл. 86 (“Општа обавеза сарадње”).

⁵² Кривични законик, *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 85/2005, последње измјене 72/09, чланови 316(6), чл. 369(5), и чл. 415(5); Кривични законик, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 70/2003, 13/2004, 47/2006, и *Сл. лист Црне Горе*, бр. 40/2008 и 25/2010, чл. 369, ст. 5; Кривични закон БиХ, *Сл. гласник БиХ*, бр. 3/03, последње измјене 8/10, чл. 164, ст. 9.

⁵³ Закон о тајности података, *Сл. лист Црне Горе*, бр. [14/2008](#), последње измјене [41/2010](#), чл. 4; Закон о тајности података, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 79/07, чл. 3; Закон о тајности података, *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 104/2009, чл. 3; Закон о заштити тајних података, *Сл. гласник БиХ*, бр. 54/05, чл. 9.

државама уствари не постоји, у том смислу што прегршт расположивих података о ратним злочинима на простору некадашње СФРЈ чини мало вјероватним да би на основу по први пут употријебљених, тајних докумената Комисија открила значајан број до сада непознатих, а круцијално важних, чињеница о злочинима.

Став 4

Комисија може тражити од државе да достави податке који су одлуком надлежног органа у држави проглашени тајним, док држава има право да одбије доставити такве податке. За такав случај предвиђена је процедура превазилажења спорне ситуације договарањем између Комисије и државе. Треба имати у виду горе наведену чињеницу да законодавства страна уговорница искључују тајност података у вези с ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права.⁵⁴ Законодавства изричито наводе, или се подразумејева, да се тајним могу учинити само они подаци у односу на које је то неопходно у демократском друштву, када је заштита државног интереса претежнија од појединачног интереса за слободним приступом подацима.⁵⁵ Имајући у виду да Комисију оснивају државе да обави посао од јавног интереса, подразумејева се да ће постојати добра воља да се у предвиђеном поступку усаглашавања пронађе компромисно рјешење које би омогућило заштиту интереса и државе и Комисије. Ова одредба је израђена по узору на одредбу члана 72 Римског статута Међународног кривичног суда.⁵⁶ Предложено је неколико модалитета за постизање договора, укључујући и могућност да се Комисија обавезе да чува тајност примљеног податка.

Ако, као резултат усаглашавања, надлежна институција достави затражене податке Комисији под условом да се при изради завршног извјештаја или у другим активностима не открије извор – документ који је примљен од државног органа, такви подаци су свеједно корисни за рад Комисије. На основу њих Комисија може потпуније да разумије смисао других података које је већ прибавила, да додатно провјери основаност навода садржаних у другим (јавним) изворима, или да стекне иницијална сазнања која касније може поткријепити подацима из јавних извора. Као што то чини и Међународни кривични суд за бившу Југославију у пресудама, Комисија би у завршном извјештају, у фуснотама које означавају изворе за чињенице изнесене у наративном дијелу, могла позвати на извор означен као “повјерљив”, без навођења његовог назива или других одредница.

Важно је уочити да став 4 има за циљ и да поспјеши ефикасност сарадње државе с Комисијом, како се не би дошло у ситуацију да државни органи, одуговлачењем у поступању по захтјеву, спријече да Комисија у предвиђеном року оконча свој рад.

⁵⁴ Видјети горе, фусноте 52 и 53.

⁵⁵ Видјети, примјера ради, Закон о тајности података Црне Горе, чл. 10, ст. 1. Све државе у региону имају и законе о праву на слободан приступ информацијама, па се подразумејева да се настоји успоставити сразмјера између права на слободан приступ и потребе државе да, у изузетним околностима, податак учини тајним.

⁵⁶ Римски статут Међународног кривичног суда, *Сл. лист СРЈ - Међународни уговори*, бр. 5/2001.

Члан 12

Сарадња Комисије с другим државама и с међународним организацијама

Образложење

У циљу прикупљања података о случајевима ратних злочина и других тешких кршења људских права, података о судбини несталих и мјестима затварања, израде пописа људских губитака и пописа противправно затворених особа и жртава мучења, Комисија има право да закључи споразуме о сарадњи с државама ван подручја некадашње СФРЈ, односно с међународним организацијама. Закључивањем споразума о сарадњи с другим државама омогућит ће се одређеном броју особа које се налазе у државама ван територије некадашње СФРЈ да дају изјаве Комисији како је утврђено чланом 17, став 10 (г), Статута. Споразуми о сарадњи с међународним организацијама које су прикупиле велики број чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права омогућује Комисији да искористи документацију коју су те организације прикупиле.

ДИО IV – ЦИЉЕВИ И ЗАДАЦИ КОМИСИЈЕ

Члан 13

Циљеви

Образложење

Циљеви РЕКОМ-а могу да се подијеле у двије групе: једну чине циљеви до чијег остварења би дјеловање Комисије требало директно да доведе, а другу чине циљеви чијем остварењу Комисија доприноси индиректно, односно чијем остварењу даје већи или мањи допринос кроз своје дјеловање. У прву групу спадају утврђивање чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права, као и о политичким и друштвеним околностима које су утицале на чињење ових дјела, и о посљедицама до којих су злочини и кршења права довели, те признање неправди нанесених жртвама. У другу групу (циљеви чијем остварењу Комисија индиректно даје допринос) спадају: прихватање, од стране власти и друштава у странама уговорницама чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права; расвјетљавање судбине несталих; стварање културе солидарности и саосјећања са жртвама; остваривање права жртава; и, спречавање поновног чињења злочина и других тешких кршења људских права.

Ова подјела произлази из природе дјеловања Комисије и природе споменутих циљева. Прикупљање чињеница и јавна слушања представљају основне активности Комисије. Непосредни циљ прикупљања чињеница јесте да се чињенице кредибилно утврде, а непосредни циљ јавних слушања је признање патњи и неправди нанесених жртвама. У односу на друге *друштвене* циљеве наведене у члану 13 – расвјетљавање судбине несталих, прихватање чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права, стварање културе саосјећања и

солидарности са жртвама, остваривање права жртава, те непонављање злочина и других тешких кршења људских права – циљ *Комисије* је да прикупљеним чињеницама и јавним слушањима пружи допринос њиховом остварењу, а не да непосредно доведе до њихове реализације. За остварење тих циљева, потребно је да једнако важан, ако не и важнији, допринос дају други актери. Међу те друге актере спадају: државна тијела за тражење несталих; владине агенције чија је дужност да осигурају репарације за жртве; и, власт и јавност у најширем смислу, у свим странама уговорницама.

Члан 13 је прва од низа одредби у Статуту у којима се користи формулација по којој РЕКОМ треба да „утврди чињенице”. Поједини учесници консултативног процеса изнијели су критику на рачун кориштења такве формулације, уз аргумент да „чињенице може утврдити само суд у правоснажној пресуди.”⁵⁷ Ова критика губи из вида то да Комисија неће утврђивати чињенице о индивидуалној кривичној одговорности, што је искључиви задатак суда, а да Комисија није суд. С друге стране, у странама уговорницама, као и у другим државама, законима и другим прописима су и *вансудска* тијела изричито овлаштена да утврђују чињенице. Бројни су примјери за то:

- хрватски Закон о истражним повјеренствима (“У истраживању које проводи, истражно повјеренство *утврђује право стање* и све одлучне и друге важне *чињенице*, важне за утврђивање истине и доношење правилног закључка. У поступку *утврђивања чињеница* истражно повјеренство употребиће сва доказала погодна за утврђивање стања ствари...”);⁵⁸
- косовски Закон о парламентарној истрази (“[Анкетна] комисија [у парламенту] се формира ради *утврђивања чињеница* и описа тока догађаја ...”);⁵⁹
- Пословник Народне скупштине Републике Србије (“Народна скупштина образује анкетни одбор, односно комисију, ради сагледавања стања у одређеној области и *утврђивања чињеница* о појединим појавама или догађајима”);⁶⁰
- Уредба УНТАЕТ-а о оснивању комисије за истину у Источном Тимору (“циљеви Комисије укључују: ... *утврђивање истине* о кршењима људских права у прошлости”);⁶¹
- оснивачки акт комисије за истину у Мароку (“активности Комисије [се одвијају] ... у оквиру свеобухватног приступа чији је циљ да залијечи ране из прошлости, надокнади штету, *утврди чињенице* и научи лекције из прошлости”);⁶²
- завршни извјештај комисије за истину у Јужноафричкој Републици (“овлаштења из одјељка 29 су ... често дозвољавала Комисији да *утврди чињенице* о присилним нестанцима”);⁶³
- Интерамеричка комисија за људска права, међународно тијело с надлежношћу да испита случајеве кршења људских права у државама Јужне и Сјеверне Америке, признала је “важну

⁵⁷ Овакав аргумент је на Регионалним консултацијама с правничком заједницом о Статуту РЕКОМ, 11. јуна 2010. године у Загребу, изнио један од адвоката са искуством рада у Међународном кривичном суду за бившу Југославију.

⁵⁸ Закон о истражним повјеренствима, Народне новине Реп. Хрватске, бр. 24/96, чл. 10, ставови 2 и 3.

⁵⁹ Закон бр. 03 Л-176, о парламентарној истрази, *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 74/2010., 20. аугуст 2010., чл. 2.

⁶⁰ Пословник Народне скупштине Реп. Србије, 28. јули 2010., чл. 68, ст. 1.

⁶¹ Уредба УНТАЕТ-а бр. 2001/10 о оснивању Комисије за прихватање, истину и помирење у Источном Тимору), 13. јули 2001., поглавље 3: Циљеви и задаци Комисије, чл. 3.1 (6).

⁶² Dahir br. 1.04.42, od 19. Safara 1425 (10. април 2004.) којим се потврђују статuti Комисије за правичност и помирење у Мароку, Преамбула.

⁶³ Завршни извјештај Комисије за истину и помирење у Јужноафричкој Републици, том 6, одјељак 4, поглавље 1, пара. 40.

улогу комисије за истину [у Чилеу] у *утврђивању чињеница* и осигуравању накнада”,⁶⁴ као и “значајан допринос комисије за истину [у Ел Салвадору] у *утврђивању чињеница* о нарочито озбиљним кршењима [људских права]”.⁶⁵

Циљеви Комисије остварују се испуњавањем конкретних задатака наведених у члану 14 Статута (*Задаци* Комисије). Сваком циљу одговара неки од задатака. Напримјер, циљу наведеном у члану 13 под д. (допринос расвјетљавању судбине несталих), одговара задатак б. у члану 14 (прикупљање података о судбини несталих и сарадња с надлежним тијелима која се у државама уговорницама баве потрагом за несталима), а постизању циља наведеног под ц. (допринос остваривању права жртава) одговара задатак наведен под г. у члану 14 (препоручивање мјера које се односе, између осталог, на репарације за жртве). Циљеви и задаци су такођер повезани са конкретним овлаштењима Комисије, прописаним у члановима 17-22 Статута. Утврђивање чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права (циљ а. у члану 13) постиже се прикупљањем података из члана 14 (тачке а.-г.), а подаци се прикупљају узимањем изјава, испитивањем документације и теренским истраживањима, што су све овлаштења Комисије из чланова 17, 18 и 19 Статута.

Члан 14 **Задаци**

Образложење

Извршавање конкретних задатака, наведених у овом члану (14), треба да доведе до остварења суштинских циљева Комисије, постављених у претходном члану (13). У том смислу постоји директна веза између ових двају чланова у Статуту: поједини задаци из члана 14 доприносе остварењу једног или више конкретних циљева из члана 13. Напримјер, *задатак* који се састоји у прикупљању података о судбини несталих доприноси остварењу двају *циљева*: утврђивању чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права, али и расвјетљавању судбине несталих уколико Комисија прибави претходно непознате податке о локацијама с посмртним остацима.

Неколико ставова у овом члану користи термин “прикупљање” (података). “Прикупљање” ту има шире значење од компилирања и обраде података до којих су друге институције, организације, медији, итд., већ дошли. Тако, напримјер, и узимање изјава од жртава и свједока представља облик прикупљања података.

Тачка а

Основни задатак сваке комисије за истину је да прикупи податке о случајевима кршења људских права, односно о ратним злочинима. Међутим, у ситуацијама масовног кршења права, а имајући у виду ограничен период дјеловања комисија за истину, ниједна комисија не може прикупити све

⁶⁴ Интерамеричка комисија за људска права, *Garay Hermosilla et al. v. Chile*, Предмет бр. 10.843, Извјештај бр. 36/96 (1997.), пара. 75.

⁶⁵ Интерамеричка комисија за људска права, *Ignacio Ellacuría et al.* (Ел Салвадор), Предмет бр. 10.488, Извјештај бр. 136/99 (1999.), пара. 229-230.

податке о свим појединачним случајевима кршења, на начин на који то чине судови. Умјесто тога, комисије се фокусирају на обрасце кршења права, односно оне на основу већег броја појединачних случајева идентифицирају и описују правилност у чињењу злочина.

Тачка б

Задатак РЕКОМ-а да прикупи податке о судбини несталих не значи да ће Комисија замијенити рад и преузети овлаштења комисија за тражење несталих особа, какве постоје у највећем броју страна уговорница. Те комисије настављају свој посао, а РЕКОМ ће с њима сарађивати достављањем података до којих у свом раду дође, а који би могли да доведу до проналажења локација на којима су сахрањена тијела несталих.

Тачка в

Један од задатака Комисије је да изради попис особа које су изгубиле живот у вези са оружаним сукобом. Термин “у вези са” је шири од термина “у току”, тако да ће Комисија у попис уврстити и особе које су изгубиле живот, или нестале, *послије* окончања оружаних сукоба, ако је до убиства, односно присилног нестанка, дошло у вези с претходно окончаним оружаним сукобом.

Одредба о попису особа које су изгубиле живот у вези са оружаним сукобом не користи термин „жртва“, због тога што ће у великом броју случајева Комисији бити тешко да са сигурношћу утврди да ли је особа која је изгубила живот имала статус жртве у смислу у којем је тај термин дефиниран у међународном праву:

Жртве су особе које су, индивидуално или колективно, претрпјеле штету, укључујући физичку или менталну повреду, емоционалну патњу, економски губитак или значајно ограничење њихових основних права кроз поступке или нечињење које представља тешко кршење међународним правом признатих људских права или тешко кршење међународног хуманитарног права. Термин жртва” такођер укључује чланове најуже породице или особе које је директна жртва издржавала, као и лица којима је, приликом интервенције чија је сврха била помоћ жртви или спречавање нових кршења, нанесена штета.⁶⁶

Из ове дефиниције произлази да је за статус жртве неопходно да је штета проузрокована поступком или нечињењем које представља кршење људских права или међународног хуманитарног права. У многим случајевима, Комисија би се сусрела с немогућношћу да утврди да ли је заиста било таквог кршења када је особа изгубила живот, или кршења није било зато што је цивилна особа изгубила живот услед законито спроведене војне операције супротне стране (случајеви тзв. „колатералне штете“), односно зато што је особа погинула као борац у току војних дејстава. Осим тога, утврђивање да ли је особа “жртва” захтијевало би количину времена и

⁶⁶ Основни принципи и смјернице о праву на правни лијек и репарације за жртве тешких кршења међународних људских права и озбиљних повреда међународног хуманитарног права, усвојени Резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација (УН) бр. 60/147 од 16. децембра 2005., пара. 8. Ова дефиниција се у великој мјери ослања на дефиницију жртве из УН-ове Декларације о основним принципима правде за жртве злочина и злоупотребе власти, коју је Генерална скупштина УН-а усвојила Резолуцијом 40/34, 29. новембра 1985. године. Разлика се састоји у томе што Основни принципи из 2005. године користе термин “поступци или нечињења која представљају тешко кршење међународним правом признатих људских права или тешко кршење међународног хуманитарног права”, док Декларација из 1985. године говори о “поступцима или нечињењу који су противни кривичним законима на снази у државама-чланицама”.

информација које Комисија – суочена с најмање 130,000 случајева губитка живота услед ратних активности на простору некадашње СФРЈ – неће имати на располагању.

Из ових практичних разлога, примјереније је да се списак који ће Комисија изградити односи на све особе које су изгубиле живот или су присилно нестале. При томе ће списак бити тако структуриран да укључује, с једне стране, цивилне губитке, и с друге стране, војне губитке. Комисија у овом аспект свог рада не улази у то да ли је особа “жртва” у стриктно правном значењу.

При покушају да утврди да ли је особа која је изгубила живот била цивил или борац, Комисија ће се у многим случајевима суочити с потешкоћама које произлазе из ограниченог броја расположивих информација и ограниченог времена за истраживање. Ипак, ове потешкоће бит ће значајно мање од оних с којима би се Комисија суочила ако би утврђивала да ли је до смрти дошло услед кршења права. Другим ријечима, једноставније је утврдити статус особе (као борца или цивила) него прецизне околности под којима је особа изгубила живот и правну квалификацију која произлази из утврђених околности. У оним случајевима у којима Комисија неће бити у стању да утврди статус особе, она ће у списку моћи користити категорију „статус непознат“.

Очекује се да Комисија изнесе све релевантне чињенице које је утврдила о околностима страдања. Ближе ће се ово питање уредити Правилником о изради пописа људских губитака.

Тачка 2

Прикупљање информација о мјестима затварања и лицима која су противправно затварана, и/или подвргавана мучењу и нечовјечном поступању, а у вези с оружаним сукобом, и израда свеобухватног пописа таквих мјеста, издвојено је као задатак РЕКОМ-а због уважавања чињенице да су десетине хиљада људи на подручју некадашње СФРЈ биле противправно затваране, или су – независно од тога да ли је постојао међународним правом предвиђен разлог за њихово затварање – биле излагане мучењу, нечовјечном поступању, сексуалном насиљу, или другим кршењима права.

Када је ријеч о мјестима затварања, Комисија би требала прикупити податке о свим таквим мјестима. Ако би се задатак Комисије ограничио само на прикупљање података о мјестима противправног затварања, уз изостављање података о мјестима у којима су се налазила и лица затворена са законитим основом, у великом броју случајева би се показало да је прављење стриктне дистинкције немогуће, односно да су се у многим мјестима – у истом или различитим периодима – налазила лица чије је затварање било противправно, али и лица за чије затварање је постојао правни основ.

Када је ријеч о статусу затворених лица, постоји суштинска разлика између тога да ли је одређена особа затворена из разлога допуштених међународним хуманитарним правом или таквих разлога није било. Комисија би требала прикупити податке о оним лицима која су била противправно затворена, па по том основу представљају жртву у смислу у којем Статут користи тај појам (видјети члан 1, *Значење појмова у овом Статуту*).

Сљедећа битна разлика је она између поштивања људских права затворене особе (нарочито права на живот и психофизички интегритет), с једне стране, и кршења права, с друге стране. Комисија има за задатак да прикупи податке о лицима која су била жртве кршења права, односно мучења и нечовјечног поступања у мјестима затварања.

Тачка д

Потреба да РЕКОМ утврди чињенице о политичким и историјским околностима које су одлучујуће допринијеле избијању оружаних сукоба, као и до чињења ратних злочина и других тешких кршења људских права, проистиче из циља Комисије (из члана 13) да „допринесе спречавању понављања злочина и других тешких кршења људских права“. Највећи број комисија за истину настојао је да расвијетли узроке који су довели до кршења људских права у прошлости. Ово настојање произлази из потребе друштва да спријечи да исти узроци што су стварали политичку и социјалну климу која је довела до злочина наставе да исто чине и у будућности. И учесници консултација о оснивању Комисије препознали су овај однос између, с једне стране, потребе да се злочини не понове, и, с друге, нужности да се разумије шта је у прошлости довело до злочина. Ријечима једног учесника, “посљедице ће се понављати увијек, апсолутно увијек док се не отклоне узроци тих појава које су посљедице.”⁶⁷ Сљедећи разлог због којег би Комисија требала истраживати “узроке састоји се у природној потреби људи да разумију зашто је дошло до догађаја који су на одлучујући – и негативан – начин обликовали њихове животе.

Из ових разлога, постоји стварна потреба да у мандат Комисије уђе и истраживање околности које су битно допринијеле избијању оружаних сукоба и до чињења ратних злочина у некадашњој СФРЈ. При томе, захтјев у Статуту да се утврде околности које су допринијеле “избијању оружаних сукоба” не треба разумјети као залагање да се Комисија бави оружаним сукобима *као таквим* (укључујући, на примјер, војне стратегије примјењиване у сукобима). Ријеч је само о томе да се ратни злочини (у ужем смислу) дешавају у контексту оружаног сукоба, односно да без оружаних сукоба не би било ни ратних злочина. Ако се разумијевањем околности које су довеле до оружаних сукоба смањује могућност да сукоби поново избију у будућности, смањује се и могућност поновног чињења ратних злочина.

Унаточ горе наведеним аргументима, значајан број учесника у консултативном процесу изјаснио се против тога да Комисија истражује узроке сукоба и злочина. Два су основна разлога за то противљење: (1) чињеница да унутар различитих етничких група постоје дијаметрално супротна схватања о томе шта је довело до избијања оружаних сукоба и до чињења ратних злочина, услед чега постоји бојазан да ни чланови Комисије неће успјети да дођу до заједничког става о том питању, нити ће државе бити вољне да прихвате евентуални налаз Комисије; и, (2) бојазан да би истраживање узрока могло да доведе до бављења далеким историјским периодом, што би Комисији одузело много времена и спречавало је да се фокусира на свој основни задатак – истраживање кршења људских права.

Радна група за израду Статута је уважила оба ова разлога, али је закључила да се највећи број учесника у консултацијама, без обзира на етничку припадност, определили за то да Комисија истражује и узроке оружаних сукоба.

Ризици који настају уврштавањем узрока у предмет истраживања Комисије јесу реални и нема гаранција да ће Комисија бити у стању да их успјешно превлада. Ипак, када је ријеч о првом од два ризика – евентуалној немогућности да чланови Комисије дођу до заједничког става – потребно је имати у виду да је већина других комисија, насталих у веома подијељеним друштвима, такођер у свом мандату имала бављење узроцима, и да су у скоро свим случајевима чланови тих комисија *успијевали* да дођу до заједничког става у завршном извјештају. Примјера ради, Национална комисија за истину и помирење (*Петиг комисија*) у Чилеу (1990-91), састављена

⁶⁷ Екрем Хаџић, консултације са представницима удружења жртава у Србији, Београд, 3. јул 2010.

од по четири присталице и четири опонента бившег предсједника Пиноћхета, посветила је један дио завршног извјештаја конкретној анализи ситуације која је довела до војног удара 11. септембра 1973. године, и, одмах потом, један дио извјештаја испитивању карактеристика политичког система у периоду од 1973. до 1988. године (период Пиноћхетове владавине) које су генерирале праксу кршења људских права.⁶⁸ Као и у односу на остале аспекте рада РЕКОМ-а, у односу на ово питање одлучујуће ће бити да међу чланове Комисије буду изабрани појединци од интегритета, које ће у њиховом раду водити посвећеност истини (в. члан 10, *Принципи дјеловања Комисије*), а не жеља да кроз дјеловање у РЕКОМ-у допринесу постизању партикуларног политичког циља.

У односу на други ризик – могућност да истраживање узрока доведе до бављења далеким историјским периодом, што би Комисији одузело много времена, Статут садржи двије варијанте, које су детаљно приказане у образложењу наредног члана у Статуту (члан 15, “Период и подручје истраживања”). Треба нагласити да се овдје *не ради* о утврђивању узрока који су довели до *распада* СФРЈ, већ о утврђивању узрока *оружаних сукоба и чињења ратних злочина*, и то оним узроцима који су *одлучујуће* допринијели избијању сукоба. То свакако сужава временски оквир који спада у предмет истраживања. Сужавање околности које РЕКОМ истражује на оне које су *одлучујуће* утицале на избијање сукоба и чињење злочина искључује из домена Комисијиног истраживања друге околности, које нису одлучујуће.

Тачка ђ

Задатак Комисије да препоручи мјере за *спречавање понављања кршења људских права* односи се прије свега на препоруке о реформама институција и законодавства, посебно у односу на реформу образовних садржаја. Осим тога, тачка г. ставља у задатак Комисији израду препорука које се односе на материјалне репарације (новчане надокнаде, психофизичку рехабилитацију, обнову и поврат имовине, и друго) и симболичке репарације (подизање споменика, претварање мјеста затварања или мјеста убиства у меморијалне центре, комеморације, и друго), чиме би се остварио циљ Комисије “допринос остваривању права жртава” (члан 13, тачка в.).

ДИО V - НАДЛЕЖНОСТ КОМИСИЈЕ

Члан 15

Период и подручје истраживања

Образложење

Период у коме су чињени ратни злочини и друга тешка кршења људских права из домена РЕКОМ-овог истраживања почиње 1. јануара 1991. године, а завршава 31. децембра 2001. године. Овај временски оквир обухвата све године у којима су, у току и након распада некадашње СФРЈ, вођени

⁶⁸ Видети Corporacion Nacional de Reparacion y Reconciliacion, *Informe de la Comision Nacional de Verdad y Reconciliacion* (Andros Impresores, reedicion 1996), том I, поглавље 2, део 1, стр. 27-46, www.ddhh.gov.cl/ddhh_rettig.html.

оружани сукоби, било међународног карактера (“рат”) било унутрашњи сукоби. Први оружани сукоби у пуном значењу тог појма почели су средином 1991. године у Хрватској и Словенији, а посљедњи – онај у Македонији – окончан је у септембру 2001. године.

У току консултативног процеса, неки учесници су били мишљења да би Комисија требала истраживати чињенице о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права почев од 1990. године, са аргументом да је већ од јуна те године у Хрватској постојало стање оружаног сукоба (односно да је почео “Домовински рат”).⁶⁹ Међутим, овакав став није у сагласности са налазима Међународног кривичног суда за бившу Југославију (МКСЈ), у предметима који су се бавили ратним злочинима у Хрватској, као ни с дефиницијама оружаног сукоба у међународном хуманитарном праву. Наиме, “оружани сукоб”, у значењу које има у међународном праву, не обухвата ситуације унутрашњих немира и напетости, као што су изолирани и спорадични акти насиља, метежи (енгл. *riots*), или други акти сличне природе.⁷⁰ Да би се говорило о постојању оружаног сукоба, потребно је да постоји извјестан материјални интензитет сукоба, као и извјесна организираност оружаних формација, на основу чега се оружани сукоб разликује од краткотрајних побуна, нереда или бандитизма.⁷¹ Радна група за израду Статута је сагласна са оцјенама из пресуда МКСЈ-а да су услови интензитета и организираности, који кумулативно морају да постоје како би се могло говорити о постојању оружаног сукоба, у Хрватској испуњени од средине 1991. године.⁷² Ово не значи да Комисија не би могла да утврђује и чињенице о догађајима из 1990. године, ако процијени да су оне релевантне за расвјетљавање “политичких и социјалних околности које су одлучујуће допринијеле избијању ратова или других облика оружаног сукоба, као и чињења ратних злочина и других тешких кршења људских права”.

Када је ријеч о „горњој“ граници временског мандата (31. децембар 2001.), није спорно да после 2001. године ни у једном дијелу држава насталих на територији некадашње СФРЈ није било „оружаног сукоба“ у смислу међународног права. Међутим, и након тог периода је било случајева масовног и озбиљног кршења људских права у вези са оружаним сукобом из периода 1991-2001. Примјера ради, интензитет масовног насиља против Срба и Рома на Косову, у марту 2004. године, вјероватно се може дијелом објаснити као реакција на насиље против косовских Албанаца 1998-99 године и раније. Комисија се може бавити овим догађајима, као и контранасиљем према Албанцима и Горанцима у Србији у току мартовских догађаја на Косову, на основу оног дијела члана 15 који се односи на истраживање посљедица злочина и кршења, које су се испољиле и у периоду након 2001. године.

⁶⁹ Излагања представника хрватских удружења војних ветерана, Националне консултације организација цивилног друштва, Загреб, 1. јуни 2010.

⁷⁰ Пресуда Претресног вијећа МКСЈ-а у предмету *Лимај и други* (новембар 2005), пара. 87.

⁷¹ Пресуда Претресног вијећа МКСЈ-а у предмету *Тадић* (мај 1997), пара 562; пресуда Претресног вијећа МКСЈ-а у предмету *Лимај и други*, пара. 84.

⁷² Пресуда Претресног вијећа МКСЈ-а у предмету *Мркшић и остали* (септембар 2007.), у параграфу 422, закључује да је „сукоб започео крајем аугуста 1991. године“, али из текста није сасвим јасно да ли је Претресно вијеће овдје имало у виду почетак сукоба у цијелој Хрватској или почетак сукоба у Источној Славонији, подручју на којем су се десили злочини из оптужнице против Милета Мркшића и осталих оптужених. С друге стране, у пресуди МКСЈ-а у предмету *Милан Мартић* (јуни 2007), у параграфу 344, наводи да су “оружане битке између Срба и Хрвата избиле од априла 1991. године на подручју Хрватске. Од аугуста 1991. године, непријатељства су интензивирана директним укључивањем ЈНА и српских снага САО Крајине.”

Члан 16

Кршења права у надлежности Комисије

Образложење

Осим чињеницама у вези са геноцидом и другим злочинима почињеним у контексту оружаног сукоба, а наведеним у члану 1 и члану 16 Статута, Комисија се може бавити и оним кршењима људских права која не представљају ратне злочине, а која су у датим срединама била нарочито озбиљна и распрострањена. Напримјер, у Словенији је нарочито изражен био проблем тзв. „брисања“ недржављана Словеније – поријеклом из других дијелова некадашње СФРЈ – из списка особа с пребивалиштем у новонасталој независној држави. Европски суд за људска права је утврдио да је одбијање словенских власти да регулирају статус „избрисаних“, у конкретном случају којим се Суд бавио, представљало неоправдано мијешање државе у право на приватни живот, из члана 8 Европске конвенције о људским правима.⁷³ Иако се на основу међународноправних докумената и литературе не може са сигурношћу закључити да кршење права на приватни живот представља „тешко кршење људских права“ (видјети горе, образложење члана 1 Статута), може се аргументирати да се у таквом случају, заиста, *ради* о тешком кршењу, тако да би „брисање“ недржављана Словеније из списка особа с пребивалиштем ушло у домен истраживања од стране Комисије. Други могући аргумент у прилог укључивања „избрисаних“ у мандат Комисије је да су „брисањем“ биле нарочито погођене мањине чије се матичне државе налазе на подручју бивше СФРЈ, те Роми, односно да је у питању била систематска дискриминација на етничкој основи, што би несумњиво представљало тешко кршење људских права.⁷⁴

Укључивање тешких кршења људских права у мандат РЕКОМ-а у пракси не би значило знатно оптерећивање Комисије додатним задацима у односу на оне које Комисија има прикупљајући податке о ратним злочинима. Како је објашњено у образложењу члана 1 (*Значење појмова у овом Статуту*), круг кршења права за које постоји консензус да улазе у категорију „тешких“ ограничен је на убиство, поробљавање, противправно затварање, мучење, присилне нестанке, депортацију и присилно премјештање становништва, и систематску дискриминацију. С обзиром да су оваква поступања у државама насталим на подручју некадашње СФРЈ, у периоду од 1991. до 2001. године, имала обиљежја ратних злочина (укључујући – у смислу овог Статута – геноцид и злочине против човјечности), она улазе у поље РЕКОМ-овог истраживања већ на основу појма „ратни злочини“ у члану 16. Другим ријечима, Комисија би се тим кршењима морала бавити у сваком

⁷³ Предмет *Курић и други против Словеније* (представка бр. 26828/06), пресуда, 13. јули 2010., параграфи 361 и 376.

⁷⁴ Европски суд за људска права, у пресуди *Курић*, није улазио у то да ли је различито (неповољније) третирање држављана ex-YU држава у односу на третирање „правих“ странаца, од стране Словеније, представљало дискриминацију, из члана 14 Европске конвенције о људским правима. Европски суд за људска права, наиме, по правилу не испитује да ли је дошло до кршења члана 14 Конвенције ако је Суд претходно утврдио да је нека друга, супстантивна одредба из Конвенције прекршена (као што је, у случају *Курић*, прекршен члан 8). Овакав став је Суд формулирао у предмету *Дудгеон против Уједињеног Краљевства*, 4 Е.Х.Р. 149 (1981), пара. 67, и касније га поновио у бројним пресудама. Међутим, Европски суд је споменуо одлуку Уставног суда Словеније, у којој је тај суд утврдио да „није било објективних разлога за различито третирање“ држављана земаља насталих на територији некадашње СФРЈ у односу на третирање „правих“ странаца. „Ово је“, према Уставном суду Словеније, „такођер кршило принцип једнакости из члана 14 Устава“ (цитирано према параграфу 368 пресуде *Курић*).

случају, односно и ако “тешка кршења људских права” не би била у мандату. Ријетки изузеци, односно поступања која су била повезана са оружаним сукобом али би у дјелокруг Комисијиног бављења могла ући једино као “тешка кршења људских права”, укључују неке од злочина почињених против неалбанаца на Косову након јуна 1999. године, систематску дискриминацију (за коју би се могло аргументирати да је практикувана у неким дијеловима некадашње СФРЈ и да при томе није представљала ратни злочин или злочин против човјечности), и евентуално још неке појаве, у сваком случају ограничене у обиму.

ДИО VI – ОВЛАШТЕЊА КОМИСИЈЕ

Члан 17

Узимање изјава

Образложење

Став 1

Узимање изјава је основна метода којом комисије за истину долазе до сазнања о кршењима људских права. Изјаве се у највећем броју, али не искључиво, узимају од жртава. У раду РЕКОМ-а, узимање изјава ће такођер бити од велике важности, иако ће, за разлику од готово свих других комисија, РЕКОМ имати на располагању и велику количину писаног материјала (судске пресуде, обимну документацију коју је прикупио Међународни кривични суд за бившу Југославију и која се налази на веб страници Трибунала, извјештаје организација за људска права, итд.) који већ садржи податке о почињеним злочинима и другим кршењима. Унаточ сада већ бројним суђењима за ратне злочине пред међународним и домаћим судовима, велики број жртава и свједока није имао прилику да да изјаву било којем званичном тијелу. Комисија ће, стога, бити у прилици да истражи (у вансудском контексту) и злочине који нису процесуирани пред судовима, па чак и злочине који су остали непознати медијима и организацијама за људска права. Узимањем изјава од жртава, избјећи ће се да хиљаде значајних свједочења остане незабиљежено.

Комисија ће, осим од жртава, узимати изјаве и од свједока, учинилаца (у мјери у којој ови буду вољни да говоре о злочинима у којима су учествовали), и представника институција. Под „учиниоцима” се, у складу са *Значењем појмова у Статуту* (члан 1), мисли на правоснажно осуђена лица. Насупрот томе, лица чија кривична одговорност није утврђена у кривичном поступку у овом ставу су обухваћена категоријом “свједока”. Та лица имају право да ускрате одговоре на одређена питања, ако би их одговор изложио кривичном гоњењу (видјети став 5 у овом члану, са образложењем).

Став 2

Став 2 изражава једну од основних идеја иза успостављања РЕКОМ-а: да то тијело црпи свој ауторитет из значаја циљева које треба да оствари и из кредибилности начина на који дјелује. Стога став 2 ставља акценат на очекивање да се лица којима Комисија упути позив за давање изјаве добровољно одазову. Истовремено, Комисија мора имати на располагању *могућност* да

издејствује да неко лице дође пред Комисију чак и ако се томе противи. Став 2 стога овлашћује Комисију да код надлежног тужилаштва иницира процедуру за осигурање присуства лица или изрицање казне за одбијање лица да да изјаву.

Одредбе о обавези давања изјаве уобичајене су у оснивачким актима комисија за истину.⁷⁵ Сличне одредбе садрже и закони и скупштински пословници у странама уговорницама. Хрватски закон о истражним повјеренствима (комисијама) прописује да су „челници и други дужносници државних тијела, одговорне особе у правним особама и други грађани дужни свједочити пред истражним повјеренством или му дати обавијести о чињеницама које су им познате”.⁷⁶ Косовски Закон о парламентарној истрази прописује да су “свједоци дужни да се одазову на писмени позив комисије за свједочење”.⁷⁷ Према Пословнику Скупштине Црне Горе, “државни органи и друге организације, као и појединци дужни су да дају истините ... податке, обавјештења и изјаве које од њих тражи Анкетни одбор”.⁷⁸ Пословник Народне скупштине Републике Србије овлашћује Анкетни одбор да „тражи од државних органа и организација податке... и обавјештења, као и да узима изјаве од појединаца које су му потребне. Представници државних органа и организација дужни су да се одазову позиву анкетног одбора, односно комисије, и да дају истините изјаве, податке, ... и обавјештења.”⁷⁹

Обавеза давања изјаве није апсолутна, односно постоје изузеци у односу на поједине категорије лица, као и у односу на поједина питања на која лица имају право да ускрате одговор. (Видјети доље, образложења става 5).

Став 3

Од обавезе саопћавања података предвиђен је изузетак за жртве, када је ријеч о њиховом страдању, односно страдању чланова породице. Правило о добровољности слиједи из основне идеје о овој Комисији као тијелу чији је циљ да помогне жртвама. Примораване жртве да против воље говоре о за њих трауматичним догађајима могло би да их антагонизира.

Став 4

Погледати горе, образложење члана 11, ставови 3 и 4.

Став 5

У законима о кривичном поступку свих страна уговорница предвиђена су правила о (1) томе које особе не могу бити саслушане као свједоци: особа која би повриједила дужност чувања државне тајне, бранилац окривљеног о ономе што му је окривљени повјерио као браниоцу, особа коју обавезује дужност чувања професионалне тајне – вјерски исповједник, адвокат, лекар, новинар и др., малољетник који не може разумјети значај права да не мора свједочити; (2) које су особе ослобођене дужности свједочења: брачни и ванбрачни друг, ужи круг сродника, усвојеник и

⁷⁵ Обавеза давања изјаве предвиђена је, између осталих, у оснивачким актима сљедећих комисија: Јужна Африка, чл. 39, тачка е; Сијера Леоне, чл. 8, ст. 1, тачка (д) и чл. 8., ст. 2; Источни Тимор, чл. 20, ст. 1; Гана, чл. 22, ст. 1; Парагвај, чл. 5; Кенија, чл. 7, ст. 5; и, Маурицијус, чл. 11 и 16.

⁷⁶ Закон о истражним повјеренствима, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 24/96, чл. 16, ст. 1.

⁷⁷ Закон бр. 03 Л-176, о парламентарној истрази, *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 74/2010., 20. аугуст 2010., чл. 19, ст. 6.

⁷⁸ Пословник Скупштине Црне Горе, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 51/06 и 66/06, чл. 81.

⁷⁹ Пословник Народне скупштине Републике Србије, 28. јули 2010., чл. 68, ст. 6 и 7.

усвојилац; као и о (3) праву на ускраћивање свједочења у виду одговора на одређено питање, ако би такав одговор изложио лице које сведочи или блиска лица тешкој срамоти или кривичном гоњењу.⁸⁰

Комисија ће, у складу с принципом правичности процедуре (чл. 10, тачка (ђ), Статута), начелно поштовати ова правила кривичног поступка. При томе, у складу са ставом 4 (у члану 17), у случају да је одлуком надлежног органа податак проглашен тајним па се лице позове на законску дужност чувања тајне, оно ипак има обавезу да да изјаву Комисији ако се ради о подацима који се не могу сматрати тајним јер се тичу извршења ратних злочина или тешких кршења људских права.

Став 6

Заштита повјерљивости је један од принципа дјеловања Комисије, из члана 10 Статута. У складу с тим принципом, Комисија има право да гарантира заштиту идентитета свједоцима који имају оправдан страх од тога да би њихов живот, физички или психички интегритет или имовина могли бити изложени опасности ако се њихов идентитет објави у списима или извјештају Комисије. Оваква заштита идентитета омогућава Комисији да прими што већи број изјава и доказа о одређеном догађају чијим се истраживањем бави, при чему такво поступање Комисије није супротно постојећим законима држава чланица. Наиме, иако све државе предвиђају кривично дјело “непријављивање кривичног дјела и учиниоца”,⁸¹ тим кривичним дјелом није прописана обавеза пријављивања и *идентитета* извора од којег је одређена особа, у овом случају особа која дјелује у име Комисије, сазнала за кривично дјело и учиниоца.

Став 7

Комисија позива свједоке да дају изјаву у складу с правилима о позивању свједока прописаним у законима о кривичном поступку страна уговорница. Та правила подразумевају и позивање телефоном и друга средства електронске комуникације, ако свједок пристаје да се на такав позив одазове.⁸² Позивање свједока по правилу предузимају подручне канцеларије Комисије у странама уговорницама, које ће по потреби, у циљу утврђивања адресе свједока, сарађивати с надлежним органима министарства унутрашњих послова стране уговорнице. Да би позивање свједока било ефикасно, Комисија би требала осигурати властиту доставну службу (одјељење за доставу), која би позиве уручивала у складу са одговарајућом одредбом о позивању свједока из закона о кривичном поступку стране уговорнице и на тај начин осигурала уредну доставу.

⁸⁰ Напримјер, Законик о кривичном поступку, *Сл. лист ЦГ*, бр. 57/2009, 49/2010, чл. 108-111.

⁸¹ Напримјер, Кривични законик, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 70/2003, 13/2004, 47/2006, и *Сл. лист Црне Горе*, бр. 40/2008 и 25/2010, чл. 386 (“Непријављивање кривичног дјела и учиниоца”):

(1) Ко зна да је неко лице учинило кривично дјело за које се по закону може изрећи казна затвора од четрдесет година или зна само да је такво дјело учињено па то не пријави прије него што су дјело, односно учинилац откривени, казнит ће се затвором до двије године.

(2) Казном из става 1 овог члана казнит ће се и службено или одговорно лице које свјесно пропусти да пријави кривично дјело за које је сазнало у вршењу своје дужности, ако се за то дјело по закону може изрећи пет година затвора или тежа казна.

(3) За непријављивање кривичног дјела или учиниоца из ст. 1 и 2 овог члана неће се казнити лице којем је учинилац брачни друг или с којим живи у трајној ванбрачној заједници, сродник по крви у правој линији, брат или сестра, усвојилац или усвојеник, као и брачни друг неког од наведених лица, односно лице које с неким од њих живи у трајној ванбрачној заједници, као и бранилац, љекар или вјерски исповједник учиниоца.

⁸² Видјети Закон о кривичном поступку, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 57/2009 и 49/2010, чл. 112.

Став 8

Поставља се питање шта Комисија може учинити ако се уредно позвано лице, без оправданог разлога, не одазове њеном позиву. Овдје треба указати на јасан тренд у пракси комисија за истину, али и истражних (или „анкетних“) комисија, да неоправдано неодрживање на позив комисије за собом повлачи санкције. Законодавства држава као што су Канада, Аустралија, Нови Зеланд, Белгија, Италија, Израел, Њемачка и друге, предвиђају санкције за особе које одбију дати податке истражним комисијама. Напримјер,

- новозеландски Закон о истражним комисијама прописује да особа која се не одазове позиву истражне комисије да свједочи или да достави документе може бити новчано кажњена до 1,000 долара, а уз то може бити узастопно кажњавана затворским казнама од по седам дана;⁸³
- закони који се у Италији доносе при успостављању сваке истражне комисије италијанског парламента обично прописују да се на свједочење пред комисијом примјењује чл. 372 Кривичног закона; према том члану, особа која одбије да саопћи податке о којима има сазнања кажњава се затворском казном у трајању од двије до шест година;⁸⁴
- белгијски Закон о парламентарним истрагама предвиђа затворску казну у трајању од осам дана до шест мјесеци, заједно с новчаном казном, за особу која одбије свједочити пред истражном комисијом;⁸⁵
- израелски Закон о истражним комисијама прописује казну до двије године затвора за особу која поновљено одбија да свједочи пред комисијом или да јој стави документе на располагање.⁸⁶

Исто тако, оснивачки акти више комисија за истину предвиђају да одбијање да се приступи и свједочи пред комисијом аутоматски повлачи за собом новчану казну или казну затвора, при чему је казна затвора у неким државама (Јужна Африка, Гана) могла износити и двије године.⁸⁷

Ова искуства су почела да се преносе и у оне постјугославенске земље које законима регулирају дјеловање парламентарних истражних комисија:

- хрватски закон о истражним повјеренствима (комисијама) прописује новчану казну од 50.000 (еквивалентно 6.750 еура) до милион куна (135.000 еура), или казну затвора од шест

⁸³ Commissions of Inquiry Act 1908, Public Act 1908, No 25 (Закон о истражним комисијама 1908, Јавни акт 1908, бр. 25), чл. 9 и чл. 13А (упућујући на the Judicature Act 1908, одељак 56Б).

⁸⁴ Legge n. 132, "Istituzione di una Commissione parlamentare di inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere" (Закон бр. 132, „Успостављање парламентарне комисије за истрагу феномена мафије и других криминалних удружења, укључујући иностране“), *Gazzetta Ufficiale*, бр. 192, 18. август 2008, чл. 4 (упућујући на чл. 372 Кривичног закона); Legge, n. 90, "Istituzione di una Commissione parlamentare d'inchiesta concernente il 'dossier Mitrokhin' e l'attività d'intelligence italiana" (Закон бр. 90, „Успостављање парламентарне комисије за истрагу поводом 'досијеа Mirokhin' и италијанској обавештајној активности“), *Gazzetta Ufficiale*, бр. 109, 11. мај 2002, чл. 3, ст. 1 (упућујући на чл. 372 Кривичног закона).

⁸⁵ Loi sur les enquêtes parlementaires (Закон о парламентарним истрагама), ступио на снагу 15. маја 1880., чл. 8.

⁸⁶ Commissions of Inquiry Law, 5729-1968, чл. 11(е).

⁸⁷ Јужна Африка, чл. 39, ст. е; Источни Тимор (2001), чл. 20, ст. 1; Гана (2002), чл. 22, ст. 1; Кенија (2008), чл. 7, ст. 5; Маурицијус (2008), чл. 11 и 16. С друге стране, оснивачки акти комисија у Сијера Леонеу и Парагвају оставили су дискреционо право самим комисијама да покрену судски поступак, или да то не учине. Сијера Леоне (2000), чл. 8.2.; Парагвај (2003), чл. 5;

мјесеци до пет година, за особе које се не одазову позиву истражног повјеренства да свједоче или обавијесте о чињеницама које су им познате.⁸⁸

- косовски Закон о парламентарној истрази овлашћује анкетну комисију парламента да нареди обавезно привођење носилаца јавних функција, те других физичких и правних лица ради свједочења пред комисијом;⁸⁹ Закон такођер прописује сходну примјену одредби Закона о кривичном поступку о свједоцима, као и обавезу судова да прибаве и комисији поднесу доказе које физичка и правна лица одбијају да поднесу или у томе касне;⁹⁰ напokon, Закон овлашћује анкетну комисију да затражи покретање кривичног поступка против свједока који не свједочи сходно његовим обавезама прописаним тим законом или одредбама Закона о кривичном поступку.⁹¹

У поређењу с већином рјешења у компаративној пракси, па и с рјешењима у законима о истражним комисијама парламента у Хрватској и на Косову, члан 17, став 8, из Статута предвиђа релативно благо овлаштење Комисије. Она може иницирати код јавног тужиоца да предложи надлежном суду да у хитном поступку одреди мјере којима се осигурава присуство лица и давање изјаве, укључујући и процесне казне, у складу са законом о кривичном поступку те државе. Мјере о којима је ријеч укључују, зависно од државе, присилно довођење, новчану казну, и (када лице одбије да свједочи) затвор до два мјесеца.⁹² РЕКОМ нема обавезу да од суда тражи изрицање новчане или друге казне, него Комисија то може учинити ако сматра за сврсисходно. На суду је да донесе коначну одлуку.

У пракси, у складу са чланом 17, став 2, не треба очекивати да Комисија често иницира процедуру предвиђену ставом 8, јер неће жељети да буде доживљена као тијело које ауторитет гради иницирањем репресивних мјера. Али, Комисија мора имати на располагању *могућност* да издејствује да неко лице дође пред Комисију чак и ако се томе противи.

Овлаштење које има низ парламентарних истражних комисија и комисија за истину, да од представника институција и приватних лица захтијевају достављање података, и законско прописивање санкција за особе које одбију дати податке, евидентно не чине од истражних комисија и комисија за истину „судове“. Суштинска разлика остаје та да, без озбира на степен овлаштења којима располажу, истражне комисије и комисије за истину не могу – за разлику од

⁸⁸ Закон о истражним повјеренствима, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 24/96, чл. 25.

⁸⁹ Закон бр. 03 Л-176, о парламентарној истрази, *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 74/2010., 20. аугуст 2010., чл. 13, тачка 1.6.

⁹⁰ *Исто*, чл. 18.

⁹¹ *Исто*, чл. 19, ст. 10.

⁹² У Србији, Црној Гори, и на Косову, суд може у кривичном поступку наредити да се свједока који се не одазове позиву, нити свој изостанак оправда, присилно доведе, а уз то му може изрећи и новчану казну; у БиХ, суд може изрећи једну од те двије мјере, а у Хрватској може само наложити да се свједок присилно доведе. Ако свједок дође, па пошто је упозорен на посљедице, неће без законског разлога да свједочи, може се у свим државама новчано казнити, а у Хрватској, БиХ, Црној Гори и на Косову може се и затворити (најдуже мјесец дана у Хрватској, БиХ, и на Косову, односно два мјесеца у Црној Гори. Видјети сљедеће одредбе у законима о кривичним поступцима: Закон о кривичном поступку, *Сл. гласник БиХ*, бр. 3/03, посљедње измјене 15/08, чл. 81 и чл. 268; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 57/2009 и 49/2010, чл. 119; Закон о казном поступку, *Народне новине Реп. Хрватске* бр. 152/08, 76/09, чл. 291; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист УНМИК*, бр. 2003/26, измјене и допуне *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 44/2008, чл. 167 и чл. 237, ст. 3; и, Закон о кривичном поступку, *Сл. лист СРЈ*, бр. 70/01 и 68/02 и *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 58/04, посљедње измјене 72/09, чл. 108.

судова – да изричу санкције за кршења права која истражују. Због свега реченог, лишене су основа критике које су се могле чути од неких учесника консултативног процеса, да овлаштење РЕКОМ-а из члана 17, став 8, РЕКОМ чини („паралелним“) „судом“.

Став 9

Психосоцијална подршка жртви и свједоку, уочи, у току и након давања изјаве, укључује давање помоћи од стране психолога Комисије, Комисијино ангажирање да жртви и свједоку нађе специјалистичку помоћ психолога ван самог РЕКОМ-а, и тако даље. Већина комисија је у свој рад укључила структуре подршке – психологе и социјалне раднике који су пружали помоћ жртвама и свједоцима који су давали изјаве комисијама. У Чилеу и Аргентини су психолози у неким случајевима сједили уз жртве приликом давања изјава комисији. Комисија која је веома озбиљно схватила важност да се жртвама и свједоцима даје психосоцијална помоћ уочи, током и након давања изјава била је Комисија за истину и помирење у Јужној Африци. Ова комисија је у свој рад укључила и здравствене раднике, специјалисте за питања траума који су осигурали тренинге за чланове и запослене у комисији. Поред тога, у свој рад је укључила и особе које су пружале психосоцијалну помоћ жртвама и свједоцима на јавним свједочењима.⁹³

Став 10

С обзиром да ће РЕКОМ поред прикупљања изјава у мјестима пребивалишта (боравишта) и уредима Комисије настојати пружити могућност свим особама да дају изјаве које су од значаја за утврђивање чињеница, ставом 8 овог члана проширује се и даје могућност и особама које живе на територији трећих земаља (изван територија страна уговорница) да дају изјаве у дипломатским представништвима страна уговорница. Имајући у виду чињеницу да немају све стране уговорнице дипломатска представништва у одређеном броју земаља у којима се могу налазити особе које желе дати изјаву, Комисија би имала право прикупљати изјаве и у тим земљама уколико то не би представљало кршење законских одредби тих земаља (с обзиром да је РЕКОМ страна међународна организација која би дјеловала на територији трећих земаља).

Члан 18

Прикупљање документације

Образложење

Став 1

С обзиром да су, током и после ратова, међународне и домаће институције и организације прикупиле велики број чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права, Комисија би могла користити ову документацију и тако знатно олакшати пут до испуњења својих циљева. Члан 18 Статута пружа могућност Комисији, да поред наведених извора, користи и судске пресуде, транскрипте и списе других судова (нпр. у Норвешкој, Данској, Њемачкој, Аустрији и др.) који су на основу универзалне надлежности судили за ратне злочине почињене на територији некадашње СФРЈ. Такођер, Комисија има право, ради утврђивања чињеница, користити и друге доказе или документацију која није изричито споменута овом одредбом. Тачка

⁹³ Priscilla B. Hayner, *Unspeakable Truths: Transitional Justice and the Challenge of Truth Commission* (2. издање, 2010.), стр.157.

д. даје могућност Комисији да током свога дјеловања затражи стручна мишљења о одређеним питањима (нпр. за тематске сесије посвећене дјеловању одређених институција), а по узору на релевантне одредбе комисија у Канади, Њемачкој, Мароку и Перуу.

Став 2

Државни органи сарађују с Комисијом тако што на захтјев Комисије достављају и документацију наведену у члану 18 Статута. Обавеза достављања документације вансудском истражном тијелу већ је законски регулирана у Хрватској и на Косову. Према важећем Закону о истражним повјеренствима Републике Хрватске основано истражно повјеренство „овлаштено је захтијевати од свих државних тијела, установа, трговачких друштава, других правних особа и грађана да му доставе на увид сву документацију која би могла бити од значења за остваривање његове задаће“, а “[споменута] тијела и грађани дужни су поступити по захтјеву истражног повјеренства”.⁹⁴ У косовском Закону о парламентарној истрази, одређено је да основана парламентарна комисија има право да „има неограничен приступ свим службеним документима“, односно да су „сва физичка и правна лица дужна да комисији подносе све документе или материјалне и друге доказе који се од њих траже“.⁹⁵ У Црној Гори Законом о државној управи утврђена је обавеза министарства „да достави Скупштини списе, односно документе само у оквиру парламентарне истраге, уколико ти списи, односно документи не представљају државну, војну или службену тајну сходно посебном закону.“⁹⁶ Одредбама Пословника Скупштине Црне Горе о парламентарној истрази одређено је да „анкетни одбор има право да, у циљу спровођења парламентарне истраге, тражи од државних органа и појединих организација податке, исправе и обавјештења, као и да узима изјаве од појединца, ако то оцијени потребним. Државни органи и друге организације, као и појединци дужни су да дају истините исправе, податке, обавјештења и изјаве које од њих тражи анкетни одбор.“⁹⁷

Слична обавеза сарадње државних органа с комисијом предвиђена је у оснивачким актима комисија за истину, у којима је наведено да комисија има право да тражи и добије одређене документе.⁹⁸ Захтјеви за давање документације су се показали као важни – као нешто што не служи само у односу на појединце већ обухвата институције.

⁹⁴ Закон о истражним повјеренствима, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 24/96, чл. 15.

⁹⁵ Закон бр. 03 Л-176, о парламентарној истрази, 4. јуни 2010., *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 74/2010, 20. аугуст 2010., чл. 13, ст. 1, тачка 4, и чл. 18.

⁹⁶ Закон о државној управи, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 22/08, чл. 73.

⁹⁷ Пословник Скупштине Црне Горе, *Сл. лист Реп. Црне Горе*, бр. 51/06 и 66/06, чл. 81.

⁹⁸ Чиле, члан 4 (б) и (ц); Ел Салвадор, анекс, “Powers”, тачке (а), (б) и (ц); Сијера Леоне, чл.8, ст. 1, тачка (а) и (б) Кенија, чл.7, ст. 2, тачка (а).

Члан 19

Теренска истраживања и посјете

Образложење

Став 1

Комисија је овлаштена да, у циљу прикупљања података, обавља теренска истраживања. Ово је у складу са опћом обавезом држава да сарађују с Комисијом и тако јој омогуће дјелотворно извршавање задатака и приступ подацима (члан 11 Статута).

Став 2

Закључивањем меморандума о разумијевању с надлежним државним органима избјегава се могућност да поједини државни органи попут комисија/уред за тражење несталих и тужилаштва за ратне злочине схвате Комисију као тијело које отежава или им се мијеша у посао. Меморандумима о разумијевању се може регулирати поступак обавјештавања надлежних државних органа о намјерованој посјети одређеној локацији, или, зависно од околности, непостојање потребе за таквим обавјештавањем, поступак у случају да Комисија намјерава прегледати објект који се сада налази у приватном власништву, и слично. Надлежне државне власти подразумијевају релевантне државне органе попут државних комисија за тражење несталих, тужилаштва или власти надлежних за затворски систем, а не опћинске органе власти или полицију.

Став 3

Један од циљева Комисије је „признање неправди нанијетих жртвама, у циљу стварања културе солидарности и саосјећања са жртвама“ (члан 13, тачка б). Став 3 овог члана доприноси остварењу наведеног циља. Овдје се, дакле, не ради о посјетама локацијама с циљем истраживања, већ о посјетама чији је циљ симболички – признање патње и изражавање пијетета према жртвама, укључујући и жртве које су преживјеле злочине (нпр. некадашње заточенике у мјестима затварања).

Члан 20

Јавна слушања жртава и других особа

Образложење

Став 1

Јавно слушање жртава нема за примарни циљ сакупљање података од стране Комисије, већ признање неправде нанесене овим особама, омогућавање јавности да непосредно стекне сазнања о злочинима, и стварање културе солидарности и саосјећања са жртвама. Чланови Комисије *по правилу* не би требали постављањем додатних питања провјеравати истинитост навода жртве. Ово произлази из циљева јавних слушања – признање неправде и снажење

саосјећања са жртвама. Такав циљ би био тешко остварив ако би чланови Комисије код жртве створили осјећај да јој не вјерују. Стога Комисија неће инсистирати на прецизирању детаља у жртвином излагању за које сматра да их жртва није сасвим прецизно описала, или који нису у потпуности тачни али се не тичу суштине жртвиног исказа.

Исто тако, на јавном слушању жртава, неће постојати могућност да особе које су у излагању жртве споменуте као могући учиниоци, или правни заступници тих особа, постављају жртви питања с циљем да оспоре њене тврдње. Давање такве могућности “унакрсног испитивања” би у највећој мјери поступак пред Комисијом приближило судском поступку. Тиме би био доведен у питање, или чак поништен, смисао дјеловања Комисије као *вансудског* тијела фокусираног прије свега на жртве, а не на учиниоце (као суд).

С обзиром на наведено, важно је осигурати да излагање жртве буде истинито, а нарочито да се избјегне да жртва у излагању неосновано оптужи невину особу као наводног учиниоца. У том циљу, Комисија провјерава истинитост изјаве *прије* но што одлучи које жртве ће се појавити на јавном слушању, тако што ће изјаву, коју је жртва претходно дала истражитељима Комисије, упоредити с другим информацијама које је прикупила. Ако током јавног слушања жртва изнесе тврдње супротне раније датој изјави Комисији, или изнесе друге тврдње које су супротне сазнањима Комисије о догађају, чланови Комисије ће о томе поставити питања за жртву.

Комисија додатно осигурава поштивање права особа које су у јавном слушању жртава (као и прије или независно од тога, приликом давања исказа) именоване као учиниоци, тиме што им омогућава да се накнадно појаве пред Комисијом и изнесу своју верзију догађаја, и/или да доставе писану изјаву коју ће Комисија узети у обзир приликом састављања завршног извјештаја. (Видјети образложење члана 46 (*Налази о ратним злочинима и тешким кршењима људских права*)).

Став 2

Осим жртава, на јавним слушањима могу говорити и свједоци ратних злочина, односно тешких кршења људских права, учиниоци таквих дјела, као и особе које су помагале жртвама.

Када је ријеч о јавним слушањима учинилаца и свједока, може се очекивати да ће чланови Комисије постављати питања којима ће настојати да идентифицирају и отклоне нејасноће или нетачне наводе у изјавама. Ова разлика у третману, у односу на третман жртве, проистиче из разлике у циљевима јавних слушања различитог типа. Циљ због којег свједоци и извршиоци јавно говоре није да им се изрази признање, односно исказе пијетет, већ да се омогући најширој јавности да стекну сазнања о злочинима, односно тешким кршењима људских права.

У пракси комисија за истину, релативно мали број особа одговорних за тешка кршења људских права је учествовао на јавним слушањима. Изузетак се односи на државе у којима је прије почетка рада комисије за истину проглашена амнестија (Сијера Леоне), или су саме комисије могле дати амнестију (Јужна Африка и (за мање тешка дјела – Источни Тимор)). У тим случајевима, одговорни за кршења права нису имали бојазан да би могли кривично одговарати ако јавно говоре о својој улози у кршењу права, или су у јавном говорењу видјели прилику за добијање амнестије или за почетак реинтеграције у своју заједницу. Када је ријеч о РЕКОМ-у, постоји могућност да се на јавним слушањима пристане појавити извјестан број учинилаца који се налазе на одслужењу затворске казне, или су је већ одслужили, а који су признали кривицу пред МКСЈ-ом или домаћим судом, изразили притом кајање, и исказали спремност да у будућности допринесу помирењу у

својој средини. Исто тако, могуће је да особе чија кривична одговорност није утврђена у кривичном поступку приступе на своју иницијативу Комисији, признају почињење дјела, и искажу спремност да о томе говоре на јавном слушању. (Та лица су у члану 20, став 2, као и у члану 17 (*Узимање изјава*) обухваћена категоријом “свједока”).

За слушања свједока важи исто што је горе речено о слушању жртава, посебно у односу на претходну провјеру истинитости излагања и у погледу омогућавања особама споменутим као учиниоци да се накнадно изјасне о наводима против њих.

Сврха јавних слушања особа које су помогле жртвама слична је сврси јавних слушања жртве, утолико што се у оба случаја ради, између осталог, о одавању признања од стране Комисије: признању неправде и патње, у односу на жртве, и признању хуманости и етичности, када је ријеч о особама које су жртвама помогле. Стога треба очекивати да држање чланова Комисије у току слушања особа које су помогле жртвама буде слично држању при слушању жртава.

Став 3

Одредба Статута о јавним слушањима одређује да је давање изјава на овим догађајима добровољно. Такво правило се подразумијева у односу на жртве, али може бити мање очигледно када је ријеч о свједоцима и, нарочито, наводним учиниоцима. Међутим, насилно довођење и изрицање казни особама које не желе јавно, пред камерама, свједочити о злочинима било би контрапродуктивно за статус Комисије. Она би била схваћена као ауторитарно тијело, што би било супротно основној поставци о Комисији као тијелу које црпи своју снагу из легитимности мисије, а не из пријетње репресијом. Када је ријеч о наводним учиниоцима који још нису кривично процесуирани, они би се – као и у суђењима у кривичном поступку – у току јавног слушања на којем су се појавили против своје воље могли позвати на право да ускрате одговор како не би себе или себи блиску особу изложили кривичном гоњењу, тешкој срамоти, или знатној материјалној штети.

Став 4

Одредба Статута о примјени мјера заштите идентитета, посебних мјера заштите психичког и физичког интегритета, као и мјера психосоцијалне подршке на јавним слушањима има за циљ да омогући да се жртве и свједоци све вријеме током јавних слушања осјећају безбједно и сигурно. Друге комисије су такођер укључивале овакве мјере у свој рад. Јужноафричка комисија за истину и помирење је у свој рад укључила и особе које су пружале психосоцијалну помоћ жртвама и свједоцима на јавним свједочењима, тзв. ‘бриферс’ (енгл. *briefers*), који су објашњавали особама процедуру јавних слушања, сједиле уз њих током свједочења, и проводиле неко вријеме с њима након јавних слушања охрабрујући их. Праксу јужноафричке комисије су касније преузеле комисије које су у свој рад укључивале јавна слушања – перуанска, мароканска, па чак и оне које су се током свог рада суочиле с огромним проблемима попут недостатка људских капацитета за обављање ових дужности.⁹⁹

Став 5

Обавеза јавних сервиса свих држава наслједница је да осигурају телевизијске пријеносе јавних слушања. Поступање у складу с таквом обавезом не би суштински било другачије од испуњавања

⁹⁹ Priscilla B. Hayner, *Unspeakable Truths: Transitional Justice and the Challenge of Truth Commission* (2. издање, 2010), стр. 157.

законом прописане обавезе за јавне сервисе да, на примјер, имају садржаје намијењене националним мањинама. Другим ријечима, прописивање – путем закона или ратифицираног међународног уговора – обавезе програмског типа за јавни сервис не излази ван оквира праксе која већ постоји у државама у региону. Међутим, уважавајући чињеницу да би емитирање јавних слушања искључиво у интегралном облику могло изискивати знатне потешкоће за јавне сервисе, Статут оставља простор за договор између Комисије и јавних сервиса о модалитетима емитирања, с могућношћу емитирања одложеног пријеноса (снимка).

Комисија не може обавезати комерцијалне медије да преносе јавна слушања, али им не смије ускратити право да их преносе ако они сами процијене да је то важно.

Члан 21

Одржавање тематских сесија

Образложење

Многобројни учесници су током консултативног процеса истицали потенцијално значајну улогу Комисије у испитивању улоге институција у односу на злочине почињене у периоду од 1991. до 2001. године.

Неколико досадашњих комисија је одржавало сесије на којима су чланови комисија испитивали представнике институција о улози тих институција током конфликта.¹⁰⁰ Институције, или њихови дијелови, на различите начине су имале удјела у кршењима људских права. Међутим, поједине комисије су указивале и на позитивне примјере институција које су се успротивиле кршењима права.¹⁰¹

Јужноафричка Комисија за истину и помирење је на институционалним јавним сесијама анализирала дјеловање верских заједница, правничке заједнице, привреде, здравства, медија, синдиката, затвора и оружаних снага.¹⁰² На овим сесијама чланови комисија су испитивали не само представнике медија или других институција, него и експерте упућене у њихово дјеловање, као и представнике власти чија је активност имала директног утицаја на функционисање ових сектора. Анализом дјеловања медија током рата у Либерiji бавила се тамошња комисија за истину и помирење, која се фокусира на извјештавање медија током конфликта, изазове с којима су се медији суочавали током периода који је био предмет истраживања, итд.¹⁰³

¹⁰⁰ Примјери укључују комисије у Јужној Африци, Сијера Леонеу и Либерiji.

¹⁰¹ На примјер, комисија у Перуу је на основу великог броја прикупљених свједочења, саслушања и студија потврдила да су Католичка и Евангелистичка црква допринијеле заштити становништва од злочина и кршења људских права током периода насиља. Додатно, Католичка црква је врло рано осудила насиље којем су прибјегавали побуњеници, али и кршење људских права од стране државе. Видјети *Conclusiones Generales del Informe Final de la CVR* ("Закључци Комисије за истину и помирење у Перуу (2003.), пара. 141, www.cverdad.org.pe/ifinal/conclusiones.php.

¹⁰² Присила Б. Хејнер (Priscilla B. Hayner), *Неузрециве истине* (Самиздат Б92, 2003), стр. 68.

¹⁰³ Бројни домаћи и страни новинари, као и експерти за медије, су сведочили на тематским сесијама одржаним у главном граду Либерiji, Монровији. *Liberian TRC, Final Report, tom II (Consolidated Final Report)*, стр. 48, пара. 4.11 & стр. 49.

Као и друге комисије, РЕКОМ ће имати могућност да испита и анализира дјеловање државних институција, али и политичких и културних организација, вјерских заједница, и медија уочи и у току оружаног сукоба, у односу на чињења ратних злочина и других тешких кршења људских права. Како су неки учесници на консултацијама навели, дјеловање не само државних институција већ и других институција и организација, попут вјерских заједница, медија, политичких и културних организација представља један од главних предуслова за разумијевање природе ратова, а посебно ратних злочина и других тешких кршења људских права у некадашњој СФРЈ. Обавеза учествовања на тематским сесијама није засебно регулирана у пракси оних комисија које су одржавале оваква слушања, већ је обавезност учествовања на њима регулирана кроз овлаштења којима је дефинирана обавезност давања изјава комисији и учествовање на јавним слушањима уколико комисија тако процијени.¹⁰⁴

С обзиром на то да тематске сесије представљају облик јавних слушања, образложење одредбе која се у члану 20 (*Јавна слушања*) односи на телевизијске пријеносе тематских сесија Комисије (став 5) примјењиво је и на став 2 овог члана.

Члан 22

Правилници Комисије

Образложење

Примјена јединствене методологије у прикупљању изјава, документације и организацији јавних слушања и тематских сесија осигурава конзистентност рада Комисије у цијелом региону, доприноси уједначености прикупљених података, и олакшава употребу прикупљених података у сврху истраживања након окончања рада Комисије. На овај начин се омогућава да се испуне задаци Комисије

Будући да је узимање изјава темељ рада сваке комисије, а имајући у виду искуства ранијих комисија чији су истраживачи прикупили више хиљада изјава жртава и свједока, с подацима о врстама кршења, жртвама, наводним учиниоцима, институционалној одговорности и разним другим појединостима, неопходно је стандардизирати начин на који се воде разговори с даваоцима изјава. Ово је потребно ради организације базе података и осигурања њихове касније анализе, што представља изазов с обзиром на прилив огромног броја чињеница.¹⁰⁵ Поред тога, јединственост методологије осигурава да питања која се постављају приликом узимања изјава остану у оквиру мандата комисије.¹⁰⁶

Правилници Комисије могу предвидјети методологију узимања изјава и прикупљања документације. Ово омогућава конзистентност прикупљених података и њихово касније кориштење приликом анализе образаца учињених злочина. Документи прикупљени на основу јединствене, унапријед прописане методологије могу бити кориштени за потребе кривичног процесуирања, као и историјских, социолошких и правних истраживања у вези с оружаним сукобима на подручју некадашње СФРЈ

¹⁰⁴ Јужна Африка, чл.29 (3)(ц).

¹⁰⁵ Присила Б. Хејнер, *оп .цит.*, стр. 310.

¹⁰⁶ Mark Freeman, *Truth Commissions and Procedural Justice* (Cambridge University Press, 2006), стр. 302.

Доношење правилника о јавним слушањима и тематским сесијама омогућит ће Комисији да лакше рјешава проблеме који се тичу организације оваквих сесија, будући да јавна слушања и тематске сесије представљају “огроман административни, логистички и финансијски изазов за комисије за истину”.¹⁰⁷ Употреба јединствене методологије у организацији, извођењу, видео и аудио биљежењу ових сесија омогућава каснију употребу у разне сврхе. Правилник о јавним слушањима треба да уреди сљедећа питања: начин одабира особа које ће јавно свједочити, правила о обавјештавању особа којима ће се име појавити у сведочењу као особе осумњичене за одређени злочин, правила која регулирају право такве особе да се одреди према изреченим наводима, заштитне мјере за свједоке и жртве, психолошко-емотивна подршка за жртве и свједоке, итд.¹⁰⁸

ДИО VII – ИЗБОР ЧЛАНОВА И ЧЛАНИЦА КОМИСИЈЕ

Члан 23

Састав Комисије

Образложење

Комисије за истину које се сматрају у мањој или већој мјери успјешним имале су највише 17 чланова, с изузетком двије, специфичне, комисије њемачког парламента.¹⁰⁹

- Гватемала и Ел Салвадор (по 3 члана);
- Источни Тимор, Панама и Сијера Леоне (7);
- Чиле (8);
- Гана и Парагвај (9);
- Перу (12);
- Аргентина (13);
- Јужноафричка Република и Мароко (17);¹¹⁰ и
- Њемачка 1992-1994 (27) и 1995-1998 (36).

Искуство досадашњих комисија за истину, дакле, говори у прилог ограниченом броју чланова, како би се олакшала комуникација међу члановима Комисије у циљу учинковитог и ефикасног

¹⁰⁷ Исто, стр. 222.

¹⁰⁸ Исто, стр. 226.

¹⁰⁹ Њемачке комисије основао је парламент Савезне Републике Њемачке, и више од двије трећине чланова и чланица Комисије чинили су посланици. US Institute for Peace, The Truth Commissions Digital Collection, www.usip.org/library/truth.html

¹¹⁰ Priscilla B. Hayner, “Truth Commissions: a schematic overview”, *International Review of the Red Cross*, том 88, бр. 862, јун 2006, [www.cicr.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/review-862-p295/\\$File/irrc_862_Hayner.pdf](http://www.cicr.org/Web/eng/siteeng0.nsf/htmlall/review-862-p295/$File/irrc_862_Hayner.pdf).

поступања.¹¹¹ Наравно, у рад сваке комисије за истину је, осим чланова/чланица („комесара“), укључен и велики број других лица – особља. Особље је по правилу вишеструко бројније од самих чланова/чланица комисије.

Понуђено је рјешење које, стицајем других услова, који су објашњени у наставку, износи паран број чланова. Такво рјешење, како се види из примјера досадашњих комисија, није без преседана. Иако је тачно да непарни број чланова по правилу олакшава одлучивање јер онемогућава “неријешен” резултат, предвиђено правило одлучивања Комисије у виду квалифициране већине (14), овај проблем оставља по страни.¹¹²

Прије објашњења броја чланова и чланица Комисије који се бирају у свакој од страна уговорница, треба нагласити да РЕКОМ мора бити тијело које је непристрасно и независно од државних политика, дакле тијело чији чланови и чланице дјелују у личном својству, умјесто да представљају државе.¹¹³ У принципу, дакле, не би требало бити важно колико је чланова изабрано у којој држави, јер они ионако не представљају државу. Међутим, извјесно је да ће јавност и политичке елите у свакој држави придавати значај броју чланова Комисије који се бирају у дотичној земљи. Састав Комисије треба бити такав да га политичка и шира јавност доживе као рјешење према коме се из оправданог разлога из сваке државе у Комисију бира управо предвиђени број чланова и чланица.

Статут РЕКОМ полази од двају критерија за одређивање броја чланова Комисије који се бирају у појединој страни уговорници: 1) од интензитета оружаног сукоба на територији стране уговорнице, односно на територији на којој се одвијао сукоб у који је држава била укључена, и посљедица тог сукоба у виду, првенствено, људских губитака, и 2) од потребе да држављани сваке од страна уговорница буду у разумној мјери равноправно заступљени у чланству Комисије.

1) Без обзира на то што тачан број људских губитака у свим државама чланицама још увијек није званично утврђен, према расположивим подацима је јасно да је Босна и Херцеговина (БиХ) претрпјела најјаче разарање и највише људских губитака, па је због тога предложено да се у тој држави и бира највећи број чланова Комисије (пет). Такођер, чињеница да су на њеној територији основане већ двије истражне комисије за конкретне локалитете (Комисија РС за Сребреницу и Комисија за Сарајево), а да се на званичном нивоу увелико разговара о потреби оснивања комисије за истину веома је индикативна за разумијевање значаја коју утврђивање чињеница има за ту државу.¹¹⁴ Хрватска, Косово и Србија бирају по три члана Комисије, као земље на чијим се

¹¹¹ “Једну од најочигледнијих мана велике комисије представља време и енергија које треба посветити координацији и комуникацији међу члановима. Велика комисија може имати и велике тешкоће да дође до једногласних закључака и препорука на крају свог рада” (Стратешке одлуке приликом успостављања комисија за истину, *Strategic Choices in the Design of Truth Commissions*, Пројекат “Комисије за истину”, настао у сарадњи Програма за преговарање Правног факултета Харвард и НВО-а [Search for Common Ground](#) из Вашингтона и [European Centre for Common Ground](#), из Брисела, www.truthcommission.org/about.php?lang=en).

¹¹² Видјети чл. 31 Статута (Кворум и одлучивање).

¹¹³ Видјети члан 34 Статута, који прописује обавезе чланова и чланица Комисије, односно њихову независност и непристрасност.

¹¹⁴ Прва иницијатива о успостављању Комисије за истину и помирење у БиХ појавила се на састанку о правди и помирењу у Страсбуру у јулу 1997. године, а другу иницијативу покренуо је Институт за мир Сједињених Држава у сарадњи са невладином организацијом “Даутон” крајем 2005. године. У БиХ је 2010. године формирана радна група са задатком израде Стратегије транзицијске правде и акционог плана за њено провођење.

територијама у приближно истој мјери одвијао оружани сукоб или су биле у значајној мјери укључене у сукобе на територијама других држава. Црна Гора, Словенија и Македонија бирају по два члана, имајући у виду интензитет сукоба на њиховим територијама, као и чињеницу да Словенија и Македонија нису биле укључене у сукобе у Хрватској и БиХ, а да је Црна Гора у те сукобе била укључена у мањој мјери него Србија (у којој се бирају три члана Комисије).

2) С друге стране, постоји потреба да држављани сваке од страна уговорница буду у разумној мјери равноправно заступљени у чланству Комисије, како би се избјегло да у некој држави Комисија буде доживљена као тијело за које догађаји из те државе, и учешће држављана те земље у раду Комисије, имају другоразредан значај. Број чланова ни из једне државе стога не треба бити драстично мањи од броја чланова из БиХ, што би неминовно био случај ако би интензитет сукоба и број страдалих били једини критериј.¹¹⁵

Предложени број чланова, поред тога што би требало бити у складу с претходно описаним критеријима, уважава потребу да укупни број чланова и чланица не буде толико велики да Комисију учини гломазним и неефикасним тијелом. Минимални број чланова и чланица који се бирају у некој држави износи два, а не три (или више), јер би се у овом другом случају морао повећати и број чланова и чланица који се бирају у БиХ и другдје, па би укупни број порастао до 30 или више чланова и чланица, што би спријечило ефикасну размјену мишљења и доношење одлука.

Статут не укључује опцију по којој би свака страна уговорница бирала исти број чланова/чланица Комисије. Примјена таквог паритетног принципа уобичајена је код представљања држава у међудржавним организацијама (једна држава – један глас). Међутим, чланови/чланице РЕКОМ-а дјеловат ће у личном својству, а не као представници државе. Паритетно представљање би довело до исхода који је споран с обзиром на теме којима би се Комисија бавила, јер би, на примјер, број чланова Комисије из БиХ био исти као и број чланова/чланица из Црне Горе или Словеније, у којима оружаног сукоба није било или је био краткотрајан, а број страдалих је неупоредиво мањи него у БиХ.

¹¹⁵ Предложени принцип "равноправне заступљености у разумној мјери" за бирање броја чланова РЕКОМ-а из сваке државе-уговорнице може се упоредити с принципом по којем свака држава-чланица Европске уније бира своје држављане у Европски парламент (ЕП), једно до тијела Уније, иако је поређење наравно несавршено – због разлике у разлозима за оснивање и у питањима којима се двије организације (РЕКОМ и Европска унија) баве. Државе-чланице с великим бројем становника бирају већи број чланова ЕП од мањих држава, али при томе не постоји строга пропорционалност. На примјер, Њемачка, са 82.3 милиона становника, бира 4.5 пута више чланова ЕП од Грчке, у којој живи 10.7 милиона људи (Њемачка бира 96, а Грчка 22 члана ЕП). Строктна пропорционалност на основу броја становника би захтијевала да број чланова ЕП-а из Њемачке буде 7.7 пута већи од броја чланова из Грчке. Слично томе, Француска (са 64.4 милиона становника) бира 3.5 пута више чланова ЕП од Грчке (Француска бира 74 члана, а Грчка 22), иако би по броју становника однос требао бити 6:1. Дакле, Европски парламент омогућава да држављани сваке од држава-чланица ЕУ буду у разумној мјери равноправно заступљени.

Члан 24
Критерији за избор чланова и чланица

Образложење

Став 1, тачка а. (држављанство)

Усвојен је преовладавајући став у консултацијама да чланови и чланице Комисије буду особе које су држављани/држављанке страна уговорница, а да странци, укључујући и представнике међународних организација, не буду у чланству Комисије. Остављена је могућност у посебној одредби Предлога статута Комисије (члан 39, став 3) да инострани стручњаци буду запослени у Комисији као њено особље, односно ангажирани као савјетници Комисије.

Став 1, тачка б. (особа високих моралних квалитета и угледа, посвећена толерантном дијалогу и конструктивном рјешавању спорова, која може уживати повјерење у свим државама уговорницама)

У оснивачким актима комисија за истину уобичајено је прописивање карактерних особина које требају одликовати чланове и чланице Комисије, а исти је случај и с међународним уговорима на основу којих су основана независна судска и слична међународна тијела у којима дјелују стручњаци, независно и непристрасно од интереса земаља чији су држављани. Тако се, за бирање у Комитет за људска права Уједињених нација, захтијева да судије имају „високи морални углед” (енгл. *high moral character*);¹¹⁶ исти услов се поставља за судије Европског суда за људска права,¹¹⁷ а за чланове Комитета за права дјетета могу се бирати једино “стручњаци високих моралних вриједности” (енгл. *experts of high moral standing*).¹¹⁸ Интегритет и углед су такођер одлике које прописују акти о оснивању готово свих досадашњих комисија за истину: чланови канадске комисије биле су особе “признатог интегритета, друштвеног положаја и угледа” (енгл. *integrity, stature and respect*);¹¹⁹ чланови либеријске комисије особе “од кредибилитета, високог интегритета и части” (енгл. *credibility, high integrity and honour*);¹²⁰ чланови перуанске комисије “особе признате етичности, престижа и легитимитета у друштву, које се поистовјећују с одбраном демократије”;¹²¹ чланови кенијске комисије, “карактерне особе од интегритета”,¹²² и сл.

“Посвећеност толерантном дијалогу и конструктивном рјешавању спорова” је лични квалитет који до сада није спомињан у оснивачким актима комисија за истину, али је неопходан за испуњавање циљева РЕКОМ-а у условима још увијек повишених тензија и емоција када су у питању дебате о међуетничким односима и сукобима на територији некадашње СФРЈ.

Регионални карактер Комисије захтијева да њени чланови и чланице буду особе „које могу уживати повјерење народа у свим странама уговорницама”. Разлог због којег није употријебљена

¹¹⁶ Међународни пакт о грађанским и политичким правима, чл. 28, ст. 2.

¹¹⁷ Европске конвенције о заштити људских права и основних слобода, пријевод из Закона о ратификацији Конвенције од стране Србије и Црне Горе, чл. 21, ст. 1.

¹¹⁸ Конвенција о правима дјетета (Југословенски центар за права дјетета и УНИЦЕФ, Београд, 1998,1999, 2001, 2002), чл. 43, ст. 2.

¹¹⁹ Канада, чл. 5.

¹²⁰ Либерија, одјељак 11.

¹²¹ Перу, чл. 4.

¹²² Кенија, чл. 10, ст. 5, тачка б.

формулација "особе које уживају повјерење..." лежи у намјери да се омогући избор не само оних личности које су већ познате најширој јавности у региону, него и оних људи који би могли уживати повјерење када би се за њих знало и изван граница њихове државе, због тога што, примјера ради, нису заузимали националистичке ставове и нису испољавали предрасуде према другим народима.

Став 1, тачка в. (особа психофизички способна за ефикасно и континуирано обављање дужности члана/чланице Комисије)

Оснивачки акти комисија за истину често су прописивали здравствену спремност као услов за избор чланства Комисије. Закон о оснивању комисије за истину и помирење у Јужноафричкој Републици захтијевао је да чланови комисије буду "здраве и добре особе које су непристрасне и нису високог политичког профила", а акти о оснивању комисија у Либерiji и Кенији прописивали су услов "доброг здравља". Члан комисије у Мароку нагласио је значај добре психофизичке спремности за континуирани рад комисије, приликом излагања на Петом форуму за транзицијску правду у Бечићима, Црна Гора, у мају 2009. године.¹²³ Такођер, некадашња чланица комисија за истину и помирење Јужноафричке Републике и Сијера Леонеа, Јасмин Сука (Yasmin Sooka), рекла је, на састанку с Радном групом за израду Статута, у мају 2010. године у Загребу, да је важно осигурати да чланови Комисије из здравствених разлога не одустану од тог изузетно захтјевног посла усред рада Комисије, односно да не дође до ситуације у којој не могу пратити рад својих колега, који су онда по правилу приморани да преузму на себе њихов дио посла, што није правично и отежава рад Комисије.

Како је током консултативног процеса било неколико примједби на "дискриминаторски" карактер одредбе Статута којом се захтијева психофизичка спремност чланова и чланица Комисије, треба имати у виду да се у свим странама уговорницама, као и државама свијета, за многе професије таква спремност захтијева када је природа професије таква да је за њено одговарајуће вршење неопходно беспријекорно здравље, односно посебан физички квалитет.¹²⁴ Са становишта међународног права људских права, треба разликовати двије врсте неједнаког поступања (у смислу „различитог третирања“, енгл. *differential treatment*): једна врста подразумијева различито третирање које је објективно и разумно оправдано, те сразмјерно легитимном циљу који се жели остварити, а друга врста различитог поступања није оправдана таквим разлозима, те стога представља недопуштену дискриминацију.¹²⁵ Дакле, легитиман циљ који се овом одредбом жели постићи јесте ефикасан, континуиран и дјелотворан рад Комисије, без застоја који би били

¹²³ Излагање Абделхај Мудена (Abdelhay Moudden), некадашњег члана Комисије за једнакост и помирење (Мароко), Бечићи (Црна Гора), 29. мај 2009.

¹²⁴ Примјера ради, за обављање посла судије и тужиоца у БиХ изричито се захтијева "интелектуална и физичка способност" за обављање тих дужности, чл. 21 Закона о Високом судском и тужилачком вијећу БиХ.

¹²⁵ Видјети, на примјер, пресуду Европског суда за људска права у предмету *Сејдић и Финци против Босне и Херцеговине*, 2009, ст. 42: „Суд понавља да дискриминација значи различито третирање лица која се налазе у сличној ситуацији без објективног и разумног оправдања. Непостојање објективног и разумног оправдања значи да спорна разлика не слиједи легитиман циљ или да нема разумног односа пропорционалности између средстава која се користе и циља који се жели постићи“. Такођер, видјети чл. 2 Закона о забрани дискриминације, *Сл. гласник БиХ*, бр. 59/09, чл. 2; Закон о забрани дискриминације, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 46/10, чл. 2; Закон о забрани дискриминације, *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 22/09, чл. 2; 1 Закон о сузбијању дискриминације, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 85/08, чл. 1; Закон против дискриминације [Косово], Закон бр. 2004/3, Уредба УНМИК-а бр. 2004/32, чл. 2 и 3, у којима се дефинира забрањена дискриминација.

проузроковани ескалираним симптомима болести члана/чланице Комисије која се могла претпоставити, због тога што је у питању хронично болесна особа, особа подложна стресу, и слично. Наравно, као и сваку другу законску норму, и ову треба тумачити у складу с међународним стандардима људских права, па тако одредба не би требала дозволити да се, на примјер, особе у инвалидским колицима самим тим сматрају неспособним за континуирано и ефикасно учешће у раду Комисије.

Став 2 (начело равноправности сполова)

Ова одредба има за циљ да особе оба пола буду заступљене у Комисији. Понуђеним рјешењем се осигурава да најмање трећина (седам) чланова/чланица, али не више од двије трећине чланова/чланица, буду истог пола.

Став 3 (настојање да се осигура етничка разноврсност у Комисији, али не по сваку цијену)

Предложено рјешење настоји да у Регионалној комисији помири двије потребе: за репрезентативношћу и за одабиром изузетних личности, које ће својим личним квалитетима допринијети квалитету коначног резултата рада Комисије. С обзиром на то да се у свакој страни уговорници бира одређени број чланова Регионалне комисије, извјесно је да ће РЕКОМ самим тим у начелу бити етнички и регионално репрезентативно тијело. Међутим, строго инсистирање на "етничком кључу" непримјерено је за тијело од чијих се чланова прије свега очекује да поступају независно и непристрасно.¹²⁶ Ако би се даље инсистирало на етничкој заступљености међу члановима и чланицама Комисије који се бирају унутар једне државе, то би, имајући у виду постојање бројних етничких група унутар сваке стране уговорнице, значило многочлану и нефункционалну Комисију.

Из наведених разлога, етнички критериј је заустављен на нивоу препоруке селекционим одборима и шефовима држава да узму у обзир и потребу за етнички разноврсним саставом чланова и чланица Комисије из сваке државе, као секундарни критериј, који није обавезујући. Остављено је свакој држави да "настоји осигурати и етничку репрезентативност Комисије", а да међу пријављеним кандидатима и кандидаткињама изабере најбоље, који могу да уживају повјерење у свакој држави понаособ.

Став 4, тачка а. (члан/чланица Комисије не може бити особа која је обављала политичку функцију у посљедње двије године прије расписивања конкурса за избор члана/чланице Комисије или у вријеме које обухвата надлежност Комисије)

У циљу заштите независности и непристрасности као основних одлика комисије, на основу искустава досадашњих комисија претежно је одређено и стручњака и учесника консултација да чланови и чланице Комисије не требају бити особе које представљају интересе политичких странака.¹²⁷ Због тога је предложено да се не омогући кандидирање особа које у вријеме избора

¹²⁶ У комисијама за истину, "изабрани комесари треба да представљају друштво у најширем смислу, али избор не сме да се сведе на избор представника политичких партија и етничких заједница. Комисија не сме постати поприште партијских сукоба и несугласица." Међународни центар за транзициону правду (МЦТП), *Truth Commissions and NGOs: the Essential Relationship*, април 2004, стр. 15, www.ictj.org/images/content/1/0/106.pdf.

¹²⁷ Препорука Канцеларије Високог комесара за људска права Уједињених нација: "Снажно се одупрети свакој намери да се као чланови комисије поставе политички лидери или представници политичких странака, фракција или ранијих оружаних група..." Office of the UN High Commissioner for Human Rights, *Rule-*

обављају истакнуте политичке функције, односно које су обављале такве функције у периоду од двије године непосредно прије расписивања конкурса за избор чланова и чланица Комисије. У намјери да се додатно осигура непристрасност и спријечи непосредни утицај на рад Комисије особа које су у периоду надлежности Комисије биле на политичким функцијама у државама чланицама, искључена је могућност кандидатуре и таквих особа за чланство у Комисији. Циљ је охрабрити кандидатуре људи који нису били на истакнутим политичким функцијама деведесетих година, у вријеме када државе настале на територији СФРЈ, с изузетком Словеније, нису имале позитивне оцјене стања демократије и људских права од стране релевантних међународних организација.

Критериј *истакнуте* политичке функције садржи дозу неодређености, па је на селекционим одборима да га разборито тумаче. Оснивачки акти једног броја комисија за истину такођер су искључивали могућност да политички лидери буду изабрани међу комесаре, но и у тим актима је кориштен термин („висок политички профил“) чији је садржај у извјесној мјери препуштен дискреционом тумачењу.¹²⁸

Особе које су биле на истакнутим *јавним* функцијама неполитичког карактера (нпр. председник врховног суда, врховни државни тужилац, председници судова и сл.), а дјеловале су супротно начелима људских права, неће моћи бити изабране за чланове/ице Комисије због примјене става 4, тачке б. (одговорност за кршење људских права и међународног хуманитарног права, или подржавање, помагање или подстицање извршење таквих дјела, или допринос некажњавању за та дјела).

Став 4, тачка б. *(члан/чланица Комисије не може бити особа за коју постоји озбиљна сумња да је одговорна за кршење људских права и међународног хуманитарног права, или да је подржавала, помагала или подстицала извршење таквих дјела, или да је допринијела спровођењу истраге или некажњавању за та дјела или да је блиско повезана са особом осуђеном, оптуженом или под истрагом за таква дјела)*

Јасно је да особе које се налазе под озбиљном сумњом да су на било који начин учествовале у кршењу људских права или међународног хуманитарног права, да су подстицале или подржавале таква кршења или да су блиско повезане са особама одговорним или под истрагом за таква кршења, не могу бити непристрасни чланови и чланице Комисије. Одредба спречава да за члана или чланицу Комисије буде изабрана особа која је одговорна за кршење људских права у прошлости, али чија одговорност није и формално утврђена у кривичном поступку.

У одредби се користи формулација „озбиљна сумња“, умјесто „основана сумња“, термина који је предвиђен у законима о кривичном поступку. *Основана сумња* подразумијева да је надлежни правосудни орган у страни уговорници донио рјешење о спровођењу истраге; тек од тренутка доношења таквог рјешења сматра се да постоји основана сумња против дотичне особе. Селекциони одбори нису правосудни органи, немају истражне надлежности па не могу ни имати овлаштење да утврђују постојање основане сумње, нити им је оно потребно да би одбили кандидатуру неког лица за члана/чланицу Комисије. У пракси, међутим, за очекивати је да садржај „озбиљне сумње“ буде близак садржају „основане сумње“, тј. да чланови/чланице селекционих

of-law tools for post-conflict states: Truth Commissions, p. 13, www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsen.pdf

¹²⁸ Јужна Африка, чл. 7, ст. 2, тач. б (“Чланови Комисије ће бити особе које нису високог политичког профила...”); Источни Тимор, чл. 11.1 (исто).

одбора озбиљно размотре информације о одређеној особи прије него што закључе да није добар кандидат/кандидаткиња за чланство у Комисији. Тако ће одбори имати могућност да из избора искључе особе за које постоји сумња да су одговорне за наведена дјела, али које због неодговарајућег функционирања правне државе нису кривично процесуиране, или би биле подложне лустрацији да је она спроведена (нпр. због тога што су сарађивале с тајним службама). Таквих примјера још увијек има напретек на територији страна уговорница.

Што се тиче забране „блиске повезаности“ са особама одговорним или под истрагом за кршења људских права или међународног хуманитарног права, овај флексибилан критериј је употријебљен како би омогућио селекционом одбору да узме у обзир и везе које нису искључиво сродничке (нпр. у правој линији, до другог степена сродства у бочној линији или тазбинског сродства, као што се блиско сродство уобичајено дефинира у нашим законским рјешењима), већ пословне и друге природе, као и да сродничке везе процјењује у складу са свим околностима конкретног случаја. Став 4, тачка (б), не сугерира да одговорност одређеног лица за кршења људских права или међународног хуманитарног права имплицира и одговорност његових/њених сродника, или других блиских лица. Одговорност је увијек индивидуална. Међутим, као и у ставу 4, тачка (а), узимајући у обзир могућу негативну перцепцију јавности и смањење повјерења у кредибилитет Комисије, Статут садржи рјешење којим се могућност избора за члана/чланицу Комисије сужава на особе које нису у блиској вези с могућим учиниоцем.

Члан 25

Истовјетност поступка избора чланова и чланица

Образложење

Приједлог да се у свакој држави спроведе избор чланова и чланица по истом поступку заснован је на тежњи да Комисија као цјелина стекне повјерење јавности у свакој од страна уговорница понаособ. Напримјер, ако би се у неким државама чланови Комисије бирали у процедури која подразумијева значајну улогу цивилног друштва, а у другим државама би избор чланова Комисије био искључиво ствар политичких елита, то би за посљедицу имало да неки чланови Комисије добију снажнију легитимацијску основу за дјеловање од других. Поступком који је идентичан у свакој држави осигурава се да крајњи избор буде резултат шансе коју су сва друштва подједнако имала на располагању како би омогућила најбољим кандидатима и кандидаткињама да се нађу у Комисији.

Члан 26

Кандидирање чланова и чланица

Образложење

Препорука на основу досадашњег искуства комисија за истину је да се чланови Комисије бирају уз помоћ независног одбора за одабир, који прима номинације од јавности, оцјењује кандидатуре,

интервјуира кандидате и саставља препоруке за политичку власт, која затим поступа по тим препорукама и врши коначни избор. Овим се осигурава отворени процес кандидирања и широка друштвена расправа.¹²⁹ За повјерење јавности у рад Комисије, њен састав је од кључног значаја, а најбољи начин да се осигура кредибилан састав јесте да се омогући најшири могући процес јавног кандидирања.

Циљ одредбе о овлаштеним предлагачима кандидата за чланство у Комисији јесте да се осигура отворени процес кандидирања. Ипак, како би се селекциони одбор заштитио од великог броја неозбиљних појединачних пријава, право да предложи кандидата/кандидаткињу омогућава се неформалној групи од 30 грађана, као и грађанима организованим у удружења, вјерским заједницама, факултетима, универзитетима, синдикатима, дакле институцијама у којима постоји систем колективног одлучивања. У циљу избјегавања политизације процеса, право да истакну кандидата није изричито омогућено политичким странкама. Међутим, њихови чланови се могу организирати као неформална група грађана, и на тај начин предложити кандидата.

Члан 27

Састав и избор селекционих одбора

Образложење

Селекциони одбор би у свакој држави требао бити репрезентативно тијело које укључује како представнике грађанског друштва тако и чланове које су изабрали државни органи. Истовремено, селекциони одбор треба бити независан од претежног утицаја политике и способан да сузи избор кандидата на особе које несумњиво одликује независност и непристрасност. У другим државама у којима је селекциони одбор имао улогу у избору чланова комисије, чинили су га представници политичких партија, вјерских заједница, организација за људска права, удружења жртава, правника, послодаваца, синдиката, итд.¹³⁰

Предложени модел је заснован и на тежњи да селекциони одбори не буду превелика тијела, којима не би било могуће да у релативно кратком року прегледају и размотре све пријаве кандидата, обаве интервјуе и усагласе ставове о најбољим кандидатима. Напримјер, селекциони одбор у Сијера Леонеу је имао шест чланова и чланица, одбор у Источном Тимору – тринаест, а у Кенији девет.

¹²⁹ Марк Фриман (Mark Freeman), стручњак Међународног центра за транзициону правду, на тренингу чланова Координацијског већа Иницијативе за РЕКОМ, 26-27. мај 2008, Београд. Исто, М. Freeman & Р. В. Hayner, "Reconciliation After Violent Conflict, What is Truth Commission?" (International Institute for Democracy and Electoral Assistance, 2003). Процес јавног кандидовања и примарне селекције кандидата од стране селекционог одбора у чијем су саставу и невладине организације, примењен је у Јужноафричкој републици, Сијера Леонеу, Источном Тимору, Либерiji, и Кенији. Насупрот томе, у Аргентини, Чилеу, Гватемали, Перуу и у више других држава председници држава или представници УН су именовали чланове комисија без консултација са цивилним друштвом.

¹³⁰ Ово је био случај, напримјер, у Кенији, Јужноафричкој Републици, Источном Тимору, и Сијера Леонеу.

Имајући у виду да Коалиција невладиних организација и појединаца за оснивање РЕКОМ има чланство организирано у државама уговорницама, са евиденцијом приступница, те може да се организира тако да ефикасно и на демократски начин изабере своје представнике у селекционом одбору, практично је рјешење да се избор трећине чланова селекционог одбора препусти чланству Коалиције у свакој од држава. Овакво рјешење је и примјерено, имајући у виду да је Коалиција за РЕКОМ – која у априлу 2011. године броји укупно 410 организација и 1309 појединаца у региону – покренула иницијативу за оснивање Комисије и годинама истрајавала у лобирању за њено успостављање.

Другу трећину чланова одбора чине представници државних органа, које заједнички именују министар надлежан за људска и мањинска права или министар за правосуђе, тамо гдје министарство за људска и мањинска права не постоји, и чланови скупштинског одбора или комисије надлежне за људска права. Такав скупштински одбор, односно комисија, обухвата представнике свих парламентарних странака. Министар је надлежан да предложи кандидате који могу добити сагласност скупштинског одбора/комисије.

Преостала три члана одбора заједнички бирају представници Коалиције за РЕКОМ и државних органа и то на основу јавног конкурса. Претходно именованих шест чланова избрат ће преостала три кандидата већином гласова, ако буде немогуће осигурати консензус.

У настојању да састав селекционог одбора буде што репрезентативнији, и посебно, да се удружењима жртава осигура значајан утицај на избор чланова Комисије, предложено је да најмање трећину чланова одбора чине жене, односно мушкарци, као и представници/представнице удружења жртава. Избор трећине чланова између представника удружења жртава није предвиђен као обавеза, већ као "настојање" да се то учини, у складу с могућностима, како се овакво рјешење не би наметало државама у којима није могуће осигурати учешће представника три удружења жртава (нпр. у Словенији или Македонији).¹³¹

Подразумијева се да ће у државама у којима је већи број удружења жртава у саставу Коалиције за РЕКОМ, Коалиција између три своја представника изабрати и најмање једног члана из редова удружења жртава, док ће у БиХ, гдје нека од највећих удружења жртава нису у саставу Коалиције, именовати једног или два представника удружења жртава из својих редова, док ће још једно или два мјеста оставити за избор, заједно с представницима државе, удружења жртава која нису у саставу Коалиције.

Министар надлежан за питања људских права, тј. други надлежни министар, у држави уговорници, у којој се спроводи избор, задужен је да осигура услове за ефикасан избор и рад селекционог одбора. Његова прва обавеза је да предложи кандидате за три члана одбора међу представницима државних органа и постигне сагласност око избора са члановима скупштинског

¹³¹ Формулација да ће "настојати", односно "водити рачуна" о томе да се нешто учини или не учини није необична у међународним уговорима. Примјера ради, чл. 36, ст. 8 Римског статута: а) "Државе чланице приликом избора судија воде рачуна о: (и) правилном представљању основних свјетских правних система; ии) равномјерном географском представљању; иии) једнакој заступљености судија мушког и женског пола..."; Конвенција о правима дјетета, чл. 24: "... Државе уговорнице ће настојати да осигурају да ниједно дијете не буде лишено права приступа таквим услугама здравствене заштите"; Уговор између Републике Македоније и Босне и Херцеговине о међусобном извршавању судских одлука у кривичним стварима, чл. 8, ст. 3: "Приликом одређивања мјера надзора у држави уговорници која је надзор преузела, настојат ће се примијенити мјере одређене у држави која је донијела пресуду."

одбора, а затим да се стара о поштивању рокова, проглашава именовање, односно избор чланова одбора, и омогући им услове за рад.

Члан 28

Избор кандидата/кандидаткиња за чланство у Комисији од стране селекционих одбора

Образложење

Циљ овог члана је да осигура услове за ефикасан избор кандидата од стране селекционих одбора, као и транспарентан рад одбора.

Претпоставља се да ће рад селекционих одбора у свим странама уговорницама изазвати велики интерес јавности. Због тога је предвиђено да у кратком року по приспијећу кандидатура јавност буде обавијештена ко су кандидати чије ће се кандидатуре разматрати, како би се омогућила јавна дебата о пријављеним кандидатима и достављање додатних информација селекционом одбору о пријављеним кандидатима. Предвиђено је да интервјуи буду отворени за јавност, али ово не важи и за сједнице одбора на којима се расправља о кандидатима, како би се омогућила слободна размјена мишљења.

Шефу државе треба омогућити да изабере чланове Комисије на основу листе која ће садржавати већи број имена од броја чланова одређеног за избор у тој страни уговорници. Примјера ради, за избор три члана (у случају Хрватске, Србије и Косова) примјерено је да шеф државе добије листу која садржи од шест до девет имена. Овакво рјешење утемељено је, између осталог, и на примјеру Јужноафричке Републике, гдје је предсједник Нелсон Мандела изабрао 15 чланова и чланица Комисије с листе од 25 предложених кандидата.¹³²

Селекциони одбори објављују листу кандидата истог дана када је доставе предсједницима/предсједништву. На тај начин се омогућава да се јавна дебата о избору чланова и чланица Комисије настави све до коначног избора од стране предсједника/предсједништва.

Члан 29

Избор чланова и чланица Комисије од стране предсједника/предсједништва страна уговорница

Образложење

У свим државама у којима су селекциони одбори учествовали у избору чланова комисије, они нису и коначно одлучивали о избору, већ је то препуштено предсједнику државе или његовом

¹³² Накнадно је предсједник Мандела додао још два члана Комисије које селекциони одбор није предложио, у циљу одговарајуће географске и етничке репрезентативности.

еквиваленту.¹³³ Ово је један од елемената који чине комисије за истину *званичним државним* тијелима. Имајући у виду да је процес избора чланова и чланица Комисије неопходно обавити ефикасно и истовремено у цијелом региону, предложено је да се коначни избор чланова Комисије у свакој од држава препусти инокосном органу – предсједницима, односно трочланом Предсједништву БиХ. Они ће у пракси одлучивати између кандидата који по оцјени селекционих одбора испуњавају услове да се нађу у Комисији.

У свакој држави, скупштина је у процесу заступљена приликом избора селекционог одбора, јер се три члана одбора бирају уз сагласност чланова скупштинског одбора у коме су представљене све парламентарне странке (члан 27, став 3, Статута). Такођер, политичким странкама је омогућено да кандидирају своје представнике за чланове селекционог одбора који се бирају на основу конкурса.

Предсједник државе, односно Предсједништво БиХ, врши коначни избор чланова и чланица Комисије који се бирају у држави којом предсједава, с листе коју утврди селекциони одбор у датој држави. У случају престанка мандата члана/чланице из исте државе (члан 33 Статута), предсједник/Предсједништво ће са те листе изабрати новог члана или чланицу Комисије.

Да би се осигурало да састав Комисије у цјелини буде прихватљив за све државе, предложено је да се, у периоду од двије седмице прије него што коначни састав Комисије буде објављен, предсједници/предсједништво држава упознају са изборима свих и да, по потреби, у дипломатској тајности утичу на промјену одлуке неког од њих. На овај начин се уз минимум компликације процеса омогућава да избор свих чланова Комисије буде потврђен од стране свих држава.

Члан 30

Конститутивна сједница

Образложење

Ефикасан почетак рада Комисије осигуран је прописивањем надлежности најстаријег члана/чланице да предсједава Комисијом у првих 60 дана њеног рада, док се чланови Комисије међусобно не упознају довољно да би могли одлучити о избору предсједавајућег члана/чланице. Уобичајено је рјешење у државама у региону да конститутивним сједницама државних органа, нпр. скупштине, предсједава најстарији члан.¹³⁴

Изговарање текста заклетве и/или потписивање изјаве којом се чланови и чланице Комисије обавезују на поштивање Статута Комисије и на етично, независно и непристрасно поступање,

¹³³ У Јужноафричкој Републици и Кенији, чланове комисије је на основу препорука селекционог одбора именовао предсједник државе, у Сијера Леонеу је то учинио специјални представник генералног секретара УН-а, а у Источној Тимору – транзициони администратор постављен од УН-а.

¹³⁴ Видјети, на примјер, Пословник Скупштине Црне Горе, чл. 6; Пословник Народне скупштине Републике Србије, чл. 3; Пословник Дома народа Парламентарне скупштине Босне и Херцеговине, чл. 2, ст. 3; Деловодник на Собранието на Република Македонија, чл. 9.

уобичајен је чин на почетку рада комисија за истину.¹³⁵ Уводном дијелу конститутивне сједнице присуствоват ће председници држава, пред којима ће чланови и чланице Комисије свечано изговорити и потписати текст заклетве којом се обавезују на поступање у складу са Статутом.

Члан 31

Избор председавајућег/председавајуће и усвајање Пословника

Образложење

Омогућено је члановима и чланицама Комисије да сами одлуче о томе да ли ће све вријеме имати истог председавајућег/председавајућу или ће ограничити трајање функције председавајућег на период за који чланови процијене да је пожељан, што у крајњем може омогућити и да сви чланови Комисије једно вријеме буду на председавајућој функцији. Предвиђени рок од два мјесеца требало би да буде довољан да чланови и чланице Комисије изаберу председавајућег/председавајућу и усвоје Пословник о свом раду.¹³⁶

Члан 32

Кворум и одлучивање

Образложење

Није неопходно да одредба о кворуму буде саставни дио Статута Комисије, односно могуће је препустити и самој Комисији да одлучи о начину на који ће доносити одлуке. Такав је био случај са јужноафричком и либеријском комисијом, гдје су закони о њиховом оснивању предвиђали само кворум за одлучивање на првој, конститутивној сједници. Ипак, већина оснивачких аката јесте садржавала одредбе о кворуму. Акти су различито одређивали кворум неопходан за рад комисије, од просте већине чланова/чланица (Источни Тимор) до квалифициране већине која је формулирана као двотрећинска (Мароко), или бројчано као пет од девет чланова, укључујући председавајућег (Гана), или као четири од седам, укључујући једног од три комесара - страна држављанина (Кенија).

Ако се заузме став да би чланови/чланице Комисије требали, по правилу, бити ангажирани у Комисији пуно радно вријеме, како је предложено Статутом, онда нема оправдања за рјешење према коме би за рад била довољна само проста, а не и квалифицирана већина. Рјешење које је

¹³⁵ Напримјер, видјети чл. 14 и анекс II Закона о оснивању комисије за истину, правду и помирење Кеније из 2008. године.

¹³⁶ Ове одредбе засноване су на искуству чланова комисија у Јужноафричкој Републици, Сијера Леонеу и Перуу.

предложено (14 чланова/чланица) дозвољава да још увијек чак шест чланова/чланица буде одсутно, али да Комисија ипак ради. Све испод тога не доприноси кредибилитету рада Комисије.

Већина закона и уредби о оснивању комисија који су прописивали начин одлучивања, изричито су препоручивали да комисија доноси одлуке једногласно (консензусом), али оснивачки акти истовремено прописују да, у случају када је консензус немогуће постићи, комисија одлучује већином од свих чланова (Сијера Леоне, Источни Тимор, Гана), двотрећинском већином присутних чланова (Мароко) или простом већином присутних чланова, с тим да у случају подијељених гласова, глас председавајућег одлучује (Кенија). Рјешење предложено за РЕКОМ је на трагу наведених: Комисија ће настојати да доноси одлуке једногласно, а када то не буде могуће, одлучит ће квалифицираном већином од 14 гласова чланова/чланица. Иста већина може одлучити и да се одређене процедуралне одлуке доносе (простом) већином чланова/чланица.

Предложено рјешење, које захтијева квалифицирану већину од 14 гласова, значи да у раду Комисије може доћи до ситуације у којој неће бити већине за доношење одређене одлуке. Међутим, рјешење према коме би проста већина свих или присутних чланова била довољна, омогућило би да се битни налази Комисије могу донијети гласовима нпр. 11 „за“ и 9 „против“. Одлуке донесене тако тијесном већином не би имале неопходну тежину од које зависи перцепција Комисије, широм региона, као ауторитативног тијела. Чињенични налази Комисије усвојени незнатном већином не би имали потребну снагу којом би се стало на пут већ постојећем искривљивању или негирању чињеница о ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права. То би било противно једном од основних циљева РЕКОМ-а (видјети чл. 13, тачке б. и г., Статута), па због тога Статут прописује захтјевнију већину за доношење одлука. Потреба да се одлуке доносе већином од 14 гласова намеће додатну моралну обавезу за чланове и чланице Комисије да поступају одговорно, што подразумева и присуствовање сједницама.

Члан 33

Престанак мандата члана/чланице

Образложење

У овом члану предвиђено је у којим све случајевима престаје мандат члану/чланици Комисије. Став 2 односи се на случајеве у којима мандат престаје по „аутоматизму“, тј. када Комисија констатира да су наступиле чињенице које по себи доводе до престанка мандата, а ставови 3-5 на случај разрјешења, када Комисија доноси одлуку да предложи разрјешење члана/чланице председнику/председништву државе, који/које о томе одлучује. Неопходно је да председник/ца, односно Председништво БиХ, коначно одлучи о престанку мандата члана/чланице Комисије о чијем је избору првобитно одлучио/одлучила. Претпоставља се да ће ауторитет квалифициране већине (14 гласова) која одлучи да предложи разрјешење по правилу допринијети да се и председник/ца с таквом одлуком сложи. Ипак, мора му/јој се оставити могућност да о томе сам/сама одлучи.

Прописан је кратак рок од 15 дана за одлучивање председника/це о разрјешењу, односно избору новог члана/чланице Комисије, како би се осигурао континуитет рада Комисије. Председник/ца бира новог члана с листе коју је претходно утврдио селекциони одбор. Такав поступак је уобичајен

код оних комисија код којих је селекциони одбор учествовао у избору (нпр. Сијера Леоне, Источни Тимор, и Кенија).

Рјешење по којем мандат престаје у случају осуде члана/чланице Комисије на безусловну казну затвора (став 1, тачка г) преузето је из одредби устава и закона Србије и Црне Горе о престанку мандата судија основних и уставних судова.¹³⁷ У овом случају ради се о осуди за кривична дјела која су или извршена прије ступања на дужност, или за вријеме обављања дужности члана/чланице Комисије, али која се не односе на изражено мишљење и поступање, у доброј вери, у оквиру обављања дужности за које важи имунитет (видјети члан 36, став 1, тачка б), или је у питању случај када Комисија одлучи да ускрати имунитет свом члану/чланици (члан 36, став 3).

У ставовима 3-5 овог члана описани су разлози и поступак за разрјешење чланова/чланица Комисије. До разрјешења може доћи због неиспуњавања обавеза чланова и чланица Комисије, које су предвиђене у члановима 35 и 37. Комисија доноси одлуку о приједлогу за разрјешење на исти начин као и све друге – по могућности једногласно, а ако то није могуће, онда већином од 14 чланова и чланица. Прије него што утврди приједлог, Комисија ће осигурати члану/чланици Комисије чије се разрјешење разматра да се упозна с доказима који постоје против његовог/њеног чланства у Комисији и изнесе доказе у своју корист, али он/она не учествује у одлучивању о приједлогу за разрјешење.

Члан 34

Привремено удаљење од дужности члана/чланице

Образложење

У циљу осигурања континуираног рада Комисије у случајевима када се појави основана или озбиљна сумња у кредибилитет члана/чланице, или када члан/чланица буде привремено онемогућен да учествује у раду Комисије због болести или емотивних разлога,¹³⁸ Комисији се омогућава да одлучи да суспендира члана/чланицу док се разлози за сумњу не испитају, односно док друге околности у односу на њега/њу не престану. Рјешење је предложено на основу одредби

¹³⁷ Видјети чл. 154 Устава Црне Горе и чл. 174 Устава Републике Србије. Устав Републике Хрватске прописује да судија може бити разријешен у случају да изврши кривично дјело које га чини недостојним за обављање судијске дужности (чл. 122 Устава РХ); у БиХ осуда на казну затвора или за кривично дјело које судију/тужиоца чини неподобним за вршење дужности јесте дисциплински прекршај, који може довести до разрјешења. Закон о Високом судском и тужилачком вијећу БиХ, *Сл. гласник БиХ*, бр. 25/04, 93/05, чл. 56, тач. 14 и чл. 57, тач. 13.

¹³⁸ Видјети Закон о Високом судском и тужилачком вијећу Босне и Херцеговине, поглавље ВИИ, *Сл. гласник БиХ*, бр. 25/04, 93/05, чл. 77, тач. е): " Судија или тужилац могу бити привремено удаљени од вршења дужности: ... е) ако је вршење службених дужности отежано због његовог менталног, емоционалног или физичког стања".

о привременом удаљењу судије од вршења дужности¹³⁹ и на основу искуства и препорука чланова комисија за истину.¹⁴⁰

ДИО VIII - ПРАВА И ОБАВЕЗЕ ЧЛАНОВА/ЧЛАНИЦА И ОСОБЉА КОМИСИЈЕ

Члан 35

Савјесност, независност и непристрасност

Образложење

Став 1

Независност и непристрасност чланова и чланица је обавеза која је наглашена у готово свим оснивачким актима националних комисија за истину. За Регионалну комисију је посебно важно нагласити да њено чланство, иако изабрано од стране држава које ће бити предмет интересирања Комисије, има обавезу да поступа у личном својству, по властитој савјести, независно од државних политичких или других интереса било које интересне групе. Овакво поступање значи и обавезу члана/чланице да се уздржи од предузимања било које радње или давања изјаве која би могла угрозити независност и интегритет Комисије, односно довести у питање повјерење јавности у њен рад.

Примјер да је могуће осигурати да државе формирају међународна тијела од чијих чланова се очекује да поступају независно, у личном својству, представљају међународни уговори на основу којих су успостављени УН-ови комитети за људска права, за права дјетета, против тортуре, и за сузбијање расне дискриминације, као и Међународни кривични суд, Европски суд за људска права, итд. Све особе које доносе одлуке у наведеним тијелима дужне су да поступају "у личном својству".¹⁴¹

Искуства других указују да је потребно прописати и обавезу савјесног, посвећеног рада, како би се чланство и особље Комисије упозорило на чињеницу да функција и задужење није протоколарног карактера, већ захтијева приљеган и ефикасан рад, у сарадњи с другим члановима/чланицама и запосленима у Комисији. Кршење прописане обавезе дозвољава Комисији да по потреби приступи разрешењу члана/чланице, односно удаљењу особе из Комисије (видјети чланове 33 и 34 Статута), што се у искуству других комисија некада испостављало као неопходно.¹⁴²

¹³⁹ Исто. Закон о Судском савјету Црне Горе, чл. 69, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 13/08.

¹⁴⁰ Јасмин Соока, чланица комисија за истину Јужноафричке Републике и Сијера Леонеа, консултације са члановима радне групе за израду Статута РЕКОМ, Загреб, 19. јуни 2010.

¹⁴¹ Видјети, на примјер, Међународни пакт о грађанским и политичким правима, чл. 28, ст. 3; Конвенцију о правима дјетета, чл. 43, ст. 2; и, Европску конвенцију за заштиту људских права и основних слобода, чл. 21, ст. 2.

¹⁴² Јасмин Сука (Yasmin Sooka), чланица комисија за истину Јужноафричке Републике и Сијера Леонеа, консултације са члановима радне групе за израду Статута РЕКОМ-а, Загреб, јуни 2010. године.

Ставови 2 и 3

Проблем сукоба интереса повезан је са обавезом члана/чланице или запослених у Комисији да се старају о томе да јавност објективно може стећи утисак да они поступају независно и непристрасно, како би и Комисија у цјелини уживала повјерење и како њен интегритет не би био доведен у питање.

Члан 36 Повластице и имунитет

Образложење

Повластице и имунитет се додјељују како би се осигурало да чланови/чланице, као и особље, Комисије раде независно, и како би могли без бојазни утврђивати чињенице и предочавати их јавности.

Већи број комисија за истину које су дјеловале током ове деценије осигуравале су имунитет за своје чланове. То укључује комисије у Јужној Африци, Сијера Леонеу, Источном Тимору, Гани, Либерiji, Кенији, на Соломонским Острвима, и у Еквадору.¹⁴³ Члан 36 Статута РЕКОМ-а је, осим тога, базиран на одредбама о имунитету чланова Комитета против тортуре, на основу Конвенције против тортуре и других сурових, нељудских или понижавајућих казни или поступака (члан 23), као и чланова Комитета који је успостављен Европском конвенцијом о спречавању мучења и нељудског и понижавајућег поступања или кажњавања (анекс „Привилегије и имунитет“, у вези са чланом 16 Конвенције).

Осим чланова и чланица Комисије, имунитет ужива и особље РЕКОМ-а, у истом обиму и на исти начин. Већина оснивачких аката који осигуравају имунитет за чланове и чланице комисија за истину, чини то и у односу на особље (примјери укључују Источни Тимор, Сијера Леоне, Гану, Либерiji, Еквадор),¹⁴⁴ мада друге комисије имају ужи круг особа са имунитетом (Соломонска Острва, Кенија).¹⁴⁵ Препоруку да и особље посједује имунитет садржи и свеобухватна студија Аустралијске комисије за правну реформу (*Australian Law Reform Commission*) из 2009. године, о раду истражних комисија у тој земљи.¹⁴⁶

¹⁴³ Јужна Африка, чл. 41; Сијера Леоне, чл. 14(4); Источни Тимор, одјељак 45; Гана, чл. 21; Либерiji, чл. 22; Кенија, чл. 24(1) и (2); Соломонска Острва, чл. 13(1); [Еквадор] *Ley de proteccion e inmunidad de la Comision de la verdad*, 4. фебруар 2010., чл. 1.

¹⁴⁴ Сијера Леоне, чл. 14(4); Источни Тимор, одјељак 45; Гана, чл. 21; Либерiji, чл. 22; и, Еквадор, *Ley de proteccion e inmunidad de la Comision de la verdad*, чл. 2.

¹⁴⁵ Оснивачки акт комисије у Кенији у релевантном члану (чл. 24) говори само о имунитету чланова и секретара Комисије, а оснивачки акт комисије на Соломонским Острвима, у чл. 13(1), само о имунитету комесара.

¹⁴⁶ Australian Law Reform Commission, *Making Inquiries: A New Statutory Framework* (2009), (2009.), поглавље 12 („Protection from Legal Liability“), стр. 308, препорука 12-1, www.alrc.gov.au/sites/default/files/pdfs/publications/ALRC111.pdf.

Тачком а. прописан је имунитет од притвора и заплене личног пртљага, што је уобичајено у ситуацијама признавања имунитета, као основна сигурност за обављање задатака.

Тачком б. осигурана је заштита од свих врста правних поступка (прекршајних, кривичних, грађанских или других) за изражено мишљење, гласање, или поступање, у доброј вјери, у оквирима обављања дужности.

Комисија ће бити састављена од чланова/чланица који су држављани разних земаља насталих распадом СФРЈ. Стога, тачком в. је онемогућена евентуална забрана приступа, односно осигурано је право уласка и изласка у/из државе у којој се обављају функцију.

Статутом је прописано да имунитет од свих врста правних поступка (прекршајних, кривичних, грађанских или других) за изражено мишљење у оквирима обављања дужности, прописан ставу 1, тачки б, не престаје с престанком мандата члана/чланице Комисије.

Међутим, заштита имунитетом није апсолутна и неопозива. Комисија има право да опозива имунитет уколико се процијени да имунитет може осујетити ток правде и угрозити повјерење јавности. Ови услови требају бити кумулативно испуњени да би имунитет био опозван.

Члан 37

Заштита извора и повјерљивих података

Образложење

Током рада Комисије, чланови и чланице Комисије, особље и друге ангажиране особе имаће приступ великом броју података од којих ће неки бити повјерљиве природе. Такођер, претпоставља се да ће одређене институције и појединци сарађивати с Комисијом само уз услов повјерљивости и заштите извора приликом давања података или докумената. Ради спречавања могућих злоупотреба и кориштења података у циљу остварења личних интереса, те заштите кредибилитета Комисије, уводи се обавеза чувања тајности података све до тренутка њиховог званичног објављивања од стране Комисије. РЕКОМ задржава дискреционо право да, с обзиром на обавезу чувања тајности података, одлучи које ће информације званично објавити. Комисија притом води рачуна да би објављивање одређених података могло угрозити испуњење задатака Комисије. Комисије у Кенији, Гани, Источном Тимору и Сијера Леонеу такођер су имале одредбе о заштити тајности података и спречавању њиховог кориштења у властите сврхе.¹⁴⁷

¹⁴⁷ Оснивачки акти комисија у Сијера Леонеу, чл. 14.3., Источном Тимору, чл. 44.1., Гани, чл. 19.4. и 19.8., Либерии, чл. 25., и Кенији, чл. 23.

Члан 38

Статус чланова и чланица Комисије и особља Комисије

Образложење

Предложено је да се чланови/чланице Комисије, као и други запослени у Комисији, ангажирају по правилу, пуно радно вријеме, а изузетно другачије, те да за свој рад добијају зараду или надокнаду. Искуства досадашњих комисија за истину су различита по овом питању. У Чилеу, на примјер, чланови/чланице комисије нису добијали хонорар, док особље јесте било ангажирано и плаћено по уговорима о дјелу. У другим комисијама су по правилу чланови комисије добијали накнаду и радили или пуно радно вријеме или најмање 25 посто радног времена (Источни Тимор). Пуно радно вријеме је подразумијевало искључивање било какве могућности другог ангажмана и обављања друге функције (нпр. Гана и Либерија), али је Комисија изузетно могла изузети свог члана/чланицу од ове обавезе. Имајући у виду обим посла пред РЕКОМ-ом и потребу за разумним ограничењем трајања мандата, предложено је да чланови/чланице Комисије буду ангажирани пуно радно вријеме и да за тај посао примају одговарајућу накнаду. Међутим, имајући у виду и могуће пуне четири године ангажмана, предложено је компромисно рјешење које би омогућило и кандидатима с каријером, нпр. универзитетског професора, да се прихвате дужности члана/чланице Комисије тако што би Комисија, изузетно, могла одлучити да они у мањем проценту радног времена наставе обављати и другу функцију, под условом да она не представља сукоб интереса, односно да не штети повјерењу јавности у независност и непристрасност Комисије (видјети члан 35, став 2).

ДИО IX – СТРУКТУРА КОМИСИЈЕ

Члан 39

Извршни секретаријат и тематска одјељења

Образложење

Чланом 4 Статута је одређено да се сједиште Комисије налази у Сарајеву. Ово подразумијева да се у Сарајеву налази централни уред, односно *Извршни секретаријат*, Комисије. У оквиру Извршног секретаријата ће постојати већи број одјељења, свако од њих оспособљено за обављање конкретне активности од значаја за испуњавање мандата Комисије. Одлуку о томе која конкретна одјељења су потребна Комисији донијет ће сами њени чланови. На основу компаративних искустава, може се предвидјети да ће Извршни секретаријат имати нека од, или већину следећих одјељења:

- а. финансије;
- б. истраживање;
- с. правне послове;

- d. заштиту жртава и свједока;
- e. психолошку помоћ и савјетовање жртава и свједока;
- f. рад са жртвама сексуалног насиља, односно жртвама које су у вријеме извршења злочина биле малољетне;
- g. прикупљање изјава;
- h. управљање документацијом Комисије;
- i. архив и базу података;
- j. израду завршног извјештаја и сажетка извјештаја; и,
- k. друга одјељења које Комисија према потреби може успоставити.¹⁴⁸

Комисија ће процијенити и у којој фази ова одјељења требају бити успостављена. Напримјер, вјероватно је да ће одјељење за израду завршног извјештаја и сажетка извјештаја бити успостављено у посљедњој години дјеловања Комисије, било оснивањем сасвим новог одјељења било трансформацијом дијела дотадашњег одјељења за истраживање.

Још једна одлука коју ће Комисија морати донијети јесте у којој мјери ће њени уреди у појединим државама уговорницама (видети члан 40 Статута) пресликати ову структуру, односно одступити од ње зависно од потреба дотичног уреда.

Члан 40

Уреди Комисије у странама уговорницама

Образложење

Да би се остварили задаци РЕКОМ-а, бит ће потребно да осим централног уреда Комисије, у Сарајеву, постоје и канцеларије на подручју страна уговорница. Природно је очекивати да ће у тим канцеларијама углавном бити запослени држављани дотичне земље. Сви ови уреди морат ће, као цјелина, задржати кохезивност која их заправо чини дијеловима исте, Регионалне комисије, а не засебним, националним комисијама. Пренаглашена самосталност у раду канцеларија могла би довести до етничке пристрасности и отежаног долажења до релевантних података који су лоцирани ван те државе – дакле до истих оних проблема који су нагнали невладине организације и удружења жртава да иницирају оснивање РЕКОМ-а као регионалне, наднационалне комисије.

Неколико елемената у члану 40 и другим дијеловима Приједлога статута би требали осигурати кохезивност у дјеловању различитих уреда у државама уговорницама:

- све канцеларије примјењују правилнике које доноси Комисија, а којима је прописана јединствена методологија за узимање изјава, прикупљање документације, регулирање поступка јавних слушања, и регулирање тематских сесија (члан 22);
- запослени и сарадници у уредима у странама уговорницама ангажирају се без обзира на држављанство, што омогућава, примјера ради, држављанима Србије или Македоније да раде у уреду у Загребу (члан 40, став 4);

¹⁴⁸ Постојање неких од наведених одјељења су предвидјели, напримјер, оснивачки акти комисија у Либерии (одјељак 33); Канади (чл. 6) и Кенији (чл. 13(3)).

- Комисија именује шефа уреда у страни уговорници (члан 40, став 1). (Нема препреке да за шефа уреда буде именован и неко од 20 чланова Комисије. Оваква пракса је постојала, рецимо, у раду Комисије за истину и помирење у Јужноафричкој Републици¹⁴⁹).
- Комисија може и сама основати истражни мобилни тим, који може обављати истраживања било гдје на подручју држава уговорница (члан 40, став 3).

Исто тако, Комисија је та која може одлучити да оснује подручне уреде у другим мјестима на територији односне државе, или да оснује мобилне истражне тимове, као и да постави особе на челу тих уреда, односно тимова. Комисија то чини у консултацији с канцеларијама у државама, и са Извршним секретаријатом (члан 40, став 2).

Успостављање подручних канцеларија и мобилних истражних тимова није обавеза, већ могућност која стоји на располагању Комисији. Исто тако, основани подручни уреди и мобилни тимови не морају постојати све вријеме до завршетка рада Комисије, већ у неким фазама рада.

Члан 41 Архив

Образложење

Прикупљена документација и база података Комисије ће након завршетка рада РЕКОМ-а бити важни како за савременике оружаних сукоба у некадашњој СФРЈ, тако и за будуће генерације и истраживаче који ће анализирати чињенице утврђене у току рада Комисије. Велики број других комисија за истину је, уважавајући важност архива, укључило планове за организовање архива у своје статуте.¹⁵⁰

Ставови 1 и 2

Извршни секретаријат Комисије би требао брзо по оснивању успоставити Одјељење за архив и базу података, јер је извјесно да ће Комисија прикупити велики број изјава и бројну документацију. Ово одјељење треба на самом почетку рада да дефинира јединствену методологију за архивирање прикупљене документације и дигитализацију ради уноса у електронску базу података.¹⁵¹ Методологија мора бити на исти начин примјењивана у свим одјељењима за архив и базу података у уредима држава (став 3). Након успостављања методологије, Одјељење за архив и базу података прераста у Комисијин Архив и базу података. Ово тијело се састоји од архива, у коме се чува, штити и сређује сва прикупљена документација, и електронске базе података, у коју се уносе подаци из прикупљене документације. Због регионалне природе Комисије, важно је на самом почетку организирати дигитализацију папирне документације, како би се омогућила лакша размјена свих прикупљених докумената између архива у Централном уреду и архива у уредима држава. У каснијој фази рада Комисије,

¹⁴⁹ Јасмин Сука (Jasmin Sooka), чланица комисија за истину Јужноафричке Републике и Сијера Леонеа, консултације са члановима радне групе за израду Статута РЕКОМ, Загреб, 19. јуни 2010. године.

¹⁵⁰ Сијера Леоне, чл. 19.2; Источни Тимор, чл. 43.2; Либериа, чл. 47; Перу, чл. 7.

¹⁵¹ Присила Б. Хејнер, *Неизрециве истине* (Самиздат Б92, 2003), стр. 310.

електронска база података омогућава анализу прикупљених података, укључујући категоризацију жртава по spolu, годинама, мјесту поријекла, итд.

Став 3

Као што је важно да од самог почетка почне функционирати Одјељење за архив и базу података у оквиру Централног уреда, исто је важно и да сваки уред у држави успостави истовјетно одјељење у оквиру своје канцеларије, и да примјењује јединствену методологију за шифрирање, обиљежавање и чување документације, као и за шифрирање, обиљежавање и унос података. Само јединствена методологија и систем управљања базом података омогућава доношење добро утемељених закључака Комисије.¹⁵²

Став 4

За разлику од претходних комисија, РЕКОМ треба обухватити неколико држава. То би могло довести до разлика у гледиштима о томе гдје обједињени архив треба бити лоциран после престанка рада Комисије. (У региону још увијек траје дебата о мјесту гдје би требала бити смјештена архива МКСЈ-а – да ли да то буде у Хаагу, сједишту Трибунала, или би требала бити пребачена у једну или више земаља на територији страна уговорница) Архив и базу података Централног уреда и уредâ у државама треба сматрати дијелом јединственог архива, који ће омогућити једнак приступ прикупљеним подацима и документацији. Најкасније три мјесеца прије престанка рада Комисије, сви архиви и базе података канцеларија у државама требају бити обједињени са Архивом и базом података Комисије. Тиме ће бити омогућен пријенос архива странама уговорницама (став 5) и каснији приступ прикупљеним подацима.

Став 5

Након престанка мандата Комисије, обједињени Архив и база података Комисије предат ће се државним архивима земаља уговорница и/или институцијама које имају капацитете за њихово чување. У случајевима неких других комисија, попут јужноафричке, један дио архиве припао је посебном, независном хисторијском архиву за људска права. Понекад архив може бити и дио комеморативног центра или музеја. Комисија за истину и помирење у Перуу је нпр. своју базу података предала на чување Уреду омбудсмана.¹⁵³

Став 6

Овај став је у складу са искуствима неких досадашњих комисија, чији оснивачки акти су прописали да би приступ архивама требао бити отворен, али да повјерљиви документи морају имати специјалан статус и бити заштићени посебним мјерама.¹⁵⁴ Комисија за истину и помирење у Либерии је, на примјер, за наредних 20 година ограничила приступ документима које је класифицирала као повјерљиве.¹⁵⁵

¹⁵² Исто, стр. 311.

¹⁵³ Перу, чл. 7.

¹⁵⁴ Источни Тимор, чл. 43.2.; Кенија, чл. 50 (2).

¹⁵⁵ Либериија, чл. 47.

ДИО X – ФИНАНСИРАЊЕ КОМИСИЈЕ

Члан 42 Финансирање

Образложење

Став 1

Финансирање Комисије, за вријеме трајања њеног мандата, мора бити унапријед јасно и прецизно дефинирано да би се осигурао несметан почетак рада Комисије. Како је предвиђено да Комисију чини 20 чланова/чланица које именују предсједници страна уговорница ради испуњавања циљева и задатака Комисије прописаних члановима 13 и 14 овог Статута и из чега Комисија црпи свој ауторитет, у интересу страна уговорница је да путем доприноса (контрибуције) финансирају рад оваквог међудржавног тијела. Доприноси чланица представљају већину неопходних средстава за функционирање Комисије и они би требали покрити све оне трошкове који су унапријед познати и с којима се са сигурношћу може квантификирати цјелокупан рад Комисије у остваривању њених циљева и задатака.

Финансирање Комисије у највећој мјери из доприноса државе која је оснива, јесте пракса највећег броја до сада успостављених комисија за истину. Неке раније комисије, с мањим бројем запослених у потпуности су финансиране из средстава државе која их је основала, попут Чилеа и Аргентине, међутим, већина каснијих комисија је финансирана дјелимично из средстава државе оснивача, али и доприноса и донација других влада.¹⁵⁶

Према мишљењу експерата за питања комисија за истину, прихватљиво је да се сва финансијска средства неопходна за рад комисије осигурају приликом оснивања комисије, али је то до сада ријетко био случај. Ипак, важно је нагласити да су друге комисије које нису осигурале финансирање прије почетка рада, претрпјеле озбиљне посљедице по рад и функционирање комисије. Такав је био случај с комисијом на Хаитију која није осигурала никаква средства пред почетак свог рада, нити је имала јасан план финансирања, те је стога морала неколико пута да одлаже почетак свог рада, као и да изгуби већину запослених у комисији, јер није била у стању да им понуди уговоре о раду на период дужи од мјесец дана.¹⁵⁷

Искуства других комисија нам такођер показују да је финансирање активности и спровођење задатака ради испуњавања њеног циља захтјевно и представља велики изазов за оснивача од којег се очекује да осигура већину средстава. Ипак, према досадашњим искуствима комисија за истину, само су добро финансиране и подржане комисије успјеле у испуњавању својих циљева и задатака. Комисија за истину и помирење у Јужној Африци, са 17 комесара и око 300 запослених је за период од двије и по године активног рада у току кога је узела изјаве од око 22,000 жртава и прикупила око 7000 апликација починилаца о почињењим злочинима потрошила укупно 35 милиона долара, док је гватемалска Комисија за хисторијско разјашњавање за период од годину и

¹⁵⁶ Priscilla B. Hayner, *Unspeakable Truths: Transitional Justice and the Challenge of Truth Commission* (2. издање, 2010.), стр.217.

¹⁵⁷ Исто.

по дана потрошила скоро 10 милиона долара.¹⁵⁸ Скорашње комисије за истину, попут комисије у Кенији или Канади имају чак и веће буџете – Влада Канаде је за пет година мандата пројектирала да утроши 57 милиона долара, док је за трошкове кенијске комисије предвиђено око 30 милиона долара за период од преко двије године.¹⁵⁹

Став 2

Доприноси из става 2. овог члана се осигуравају из буџета страна уговорница. Та средства се обезбјеђују у редовној буџетској процедури сваке државе чланице Комисије и стављају се на располагање Комисији према динамици коју Комисија договори са странама уговорницама, а на приједлог Извршног секретаријата. Извршни секретаријат, у складу с предвиђеним трошковима и временом њиховог настајања, планира буџет Комисије, а на основу њега и динамику уплате доприноса страна уговорница.

Ставови 3 и 4

Доприноси страна уговорница бит ће утврђени на основу договора између страна уговорница о начину расподјеле средстава.

Процентуални износи доприноса страна уговорница су фиксни и примјењују се, како на укупан износ неопходан за функционирање Комисије за вријеме њеног трајања, тако и на годишње износе доприноса страна уговорница.

Став 5

Уважавајући значај Комисије у ширем смислу и њеног утицаја на процес утврђивања чињеница, очекиван је интерес великог броја међународних организација, као и домаћих правних лица да узму учешће у финансирању једног овако важног тијела и да на директан начин дају свој допринос поновном успостављању повјерења на простору некадашње СФРЈ.

Слична пракса добијања донација од стране међународних организација или других држава прихваћена је од стране већине комисија за истину насталих од почетка 1990-их година. Америчка Форд фондација је додијелила донацију од 93,300 долара комисији у Уганди 1987. године у циљу завршетка њеног рада.¹⁶⁰ Од јужноафричке комисије, која је 15% својих средстава обезбиједила из страних донација а 85% из средстава које је додијелила Влада Републике Јужне Африке, овакву праксу су у зависности од привредне развијености држава преузеле готово све комисије.

Гватемалска влада је додијелила око један милион долара од укупног буџета комисије који је износио скоро 10 милиона долара, док је остатак средстава добијен из средстава 13 других држава и двију фондација – владе Норвешке и Швицарске су донирале свака по 1,2 милиона долара, Шведска и Сједињене Америчке Државе по милион долара, Јапан је додијелио 750,000 долара, Њемачка и Данска по 500,000 долара, док су Аустрија, Белгија, Канада, Италија, Холандија и Швицарска додијелиле 250,000 долара или мање. Поред тога, за ову комисију, Форд фондација и Фонд за отворено друштво из Њујорка су додијелили донације или логистичку подршку.¹⁶¹ Либерийска влада је финансирала око 60% трошкова рада укупног буџета комисије од више од

¹⁵⁸ Исто, стр.269.

¹⁵⁹ Исто, стр.273.

¹⁶⁰ Исто, 217.

¹⁶¹ Исто, стр.333..

седам милиона долара, чиме је додијелила око 1% свог укупног државног буџета за рад Комисије за истину и помирење.¹⁶²

Став 6

Донације, као додатни извор финансирања Комисије, по својој дефиницији представљају добровољне прилоге заинтересираних међународних организација и домаћих правних лица којима је у интересу да узму учешће у процесу утврђивања чињеница који би требао резултирати признањем неправди нанесених жртвама и давањем доприноса остваривању права жртава, прихватању чињеница о почињеним ратним злочинима и другим тешким кршењима људских права, расвјетљавању судбине несталих и понављању злочина на просторима некадашње СФРЈ.

Ова средства се могу осигурати путем директног уговарања са заинтересираним странама или путем донаторских конференција које ће се организирати с циљем упознавања могућих донатора са улогом, задацима, циљевима и активностима Комисије.

Средства осигурана на овај начин могу се користити за покриће додатних трошкова Комисије, за непланиране издатке који се могу појавити у току њеног дјеловања, као и за одређене намјене које се директно договарају с донаторима. У складу с напријед наведеним, донације представљају “средства којима се директно управља” и за њихово трошење Комисија је директно одговорна само донаторима.

Став 7

Ставом 7. овог члана дефинира се ограничење за стране уговорнице да се прилози у природи не могу сматрати дијелом доприноса које су оне дужне обезбиједити за редовно функционирање Комисије. У том случају, може се спријечити да, уколико нека од страна уговорница осигура пословни простор за уред Комисије за вријеме њеног трајања или поклони службени ауто за потребе Комисије, затражи да јој определијени износ из члана 42. став 2, еквивалентно буде умањен за вриједност прилога у природи.

Члан 43

Финансијско извјештавање

Образложење

У складу са чланом 39. Извршни секретаријат чији је задатак да пружи техничку, административну и оперативну подршку члановима Комисије и координира рад између различитих уреда успостављених у странама уговорницама, директно ће бити надлежан да, између осталог, осигура правовремено извјештавање о извршењу основног буџета и донација, у складу с финансијским правилницима. Извршни секретаријат, тј. његово одјељење за финансије ће поред припрема финансијских планова у складу с планираним приливима и расходима, редовно припремати извјештаје о току и динамици пристиглих прилива и донација, као и о расходима који су утрошени

¹⁶² Исто, стр.218.

у одређеним периодима, на кварталном и годишњем нивоу, а у складу с међународним рачуноводственим стандардима.

Извјештаји Извршног секретаријата ће бити подложни ревизији независног ревизора а резултате ревизије након одговарајуће процедуре и уз коментаре саме Комисије, комисија ће ставити на увид јавности.

На овај начин се обезбјеђује више нивоа контроле средстава, како прилива, тако и расхода и осигурава транспарентни увид у рад Комисије што ће омогућити и странама уговорницама и донаторима да виде како и на који начин се троше средства која су они осигурали. Такођер, на овај начин ће и они који индиректно финансирају и на овај начин подржавају ову Комисију, имати прилику да добију потпунији увид у рад Комисије.

ДИО XI - ЗАВРШНИ ИЗВЈЕШТАЈ КОМИСИЈЕ

Члан 44

Израда и објављивање завршног извјештаја

Образложење

Став 1

Свака комисија за истину је обавезна да о утврђеним чињеницама о кршењима људских права сачини извјештај и да тај извјештај учини доступним јавности.

Став 2

Церемонија уручивања завршног извјештаја шефу државе јесте један од најважнијих догађаја у раду комисије. Прихватање извјештаја је важан облик званичног признања патњи кроз које су жртве прошле, и представља подстрек владама и друштвима да имплементирају препоруке. У Чилеу је предсједник Аулвин, у току телевизијског пријеноса церемоније предаје извјештаја, замолио жртве за опроштај, нагласио потребу за помирењем, а од оружаних снага затражио да признају бол коју су проузроковале.¹⁶³

Став 3

Завршни извјештаји комисија за истину су по правилу обимни документи, често и на више хиљада страница. Неколико комисија за истину се определијило за писање и објављивање вишетомних извјештаја.¹⁶⁴ Сажетак извјештаја служи првенствено томе да осигура приступачност налаза које је комисија изнијела у извјештају. У неким случајевима, сажетак је постао читани извор доступан

¹⁶³ Присила Б. Хејнер, *Неизрециве истине* (Самиздат Б92, 2003), стр. 60.

¹⁶⁴ Комисија за истину и помирење, Перу, извјештај објављен у девет томова, видјети www.usip.org/resources/truth-commission-peru-01, Комисија за истину и помирење, Јужна Африка, извјештај објављен у седам томова, доступно на www.usip.org/resources/truth-commission-south-africa.

свима – примјер је сажетак извјештаја аргентинске комисије за нестале *Nunca Mas* који је постао национални бестселер.¹⁶⁵ Неке друге комисије су објављивале дијелове извјештаја у форми сажетак у тиражним дневним и седмичним новинама.¹⁶⁶

Због широког мандата РЕКОМ-а, као и због природе и географске распрострањености конфликта на територији некадашње СФРЈ, што захтијева писање вишетоног извјештаја, потребно је наћи рјешење како би чињенице и закључци до којих Комисија дође били презентирани најширој јавности, укључујући и форму аудио записа. Због тога члан 44, став 3, Статута предвиђа обавезу Комисије да учини јавно доступним и сажетак завршног извјештаја.

Члан 45

Садржај завршног извјештаја

Образложење

Став 1

Извјештаји досадашњих комисија садрже сумиране све релевантне чињенице које је комисија имала мандат да истражи и утврди. Чињенице су представљене у наративној форми, али и кроз статистичке приказе, тамо гдје је то сврсисходно и на основу прикупљених података могуће. Међутим, комисије у својим извјештајима по правилу наводе и препоруке оснивачима у погледу мјера које треба увести ради потпунијег рјешавања проблема насталих као резултат учињених злочина из прошлости.¹⁶⁷ Извјештај РЕКОМ-а ће, уз наведене елементе које садрже готово сви завршни извјештаји, садржавати и пописе људских губитака, мјеста затварања, противправно затворених особа, и особа које су претрпјеле мучење. Ову врсту података су садржавали извјештаји неких комисија за истину, оних које су биле у могућности да за то прибаве довољно информација.

У завршном извјештају ће се налазити и приказ политичких и друштвених околности које су одлучујуће допринијеле избијању ратова или других облика оружаног сукоба, као и чињењу ратних злочина и других тешких кршења људских права.

Став 2, тачка б

Овај члан предвиђа предлагање модела материјалних и симболичких репарација, попут материјалне надокнаде, обиљежавања мјеста страдања, постављања споменика и изградње музеја. Препоруке би обухватиле и приједлоге за реформу институција и механизме којима се

¹⁶⁵ Маријана Тома и Јелена Симић, „Утврђивање и казивање чињеница о прошлости” (2008), доступно на www.zarekom.org/documents/Materijali-korisceni-na-konsultacijama.sr.html

¹⁶⁶ Office of the U.N. High Commissioner for Human Rights, *Rule of Law Tools for Post-Conflict Societies, Truth Commissions* (2006), доступно на www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsen.pdf, стр. 31-32.

¹⁶⁷ “The commission’s final report, summarizing its findings and recommendations, will serve as its most enduring legacy.” Office of the High Commissioner for Human Rights, *Rule of Law Tools for Post-Conflict Societies, Truth Commissions*, стр. 26, доступно на www.ohchr.org/Documents/Publications/RuleoflawTruthCommissionsen.pdf.

осигурава интеграција утврђених чињеница у образовне системе страна уговорница, попут измјена садржаја у уџбеницима историје и стварања заједничког историјског записа о злочинима из 1990-их, а у складу са *Основним принципима и смјерницама о праву на правни лијек и репарације за жртве тешких кршења међународних људских права и озбиљних повреда међународног хуманитарног права*, усвојеним резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација 2005. године.¹⁶⁸

Став 2, тачка в

Рјешење слично приједлогу Радне групе за израду Статута било је предвиђено, на примјер, у уредби којом је основана Комисија за истину и помирење у Перуу. Овакво рјешење узима у обзир искуства претходних комисија које нису имале механизме који би представљали гаранцију да ће државе примијенити препоруке у вези са исправљањем неправди из прошлости.¹⁶⁹

Члан 46

Налази о ратним злочинима и тешким кршењима људских права

Образложење

Став 1

Комисије за истину представљају облик истражних комисија (енгл. *commissions of inquiry*). Уобичајено је да истражне комисије доносе закључке о томе да је одређена особа својим поступцима или нечињењем дјеловала противно стандардима о поштивању људских права. Оваква пракса је у складу с легитимним интересом јавности да буде упозната са свим релевантним чињеницама у вези с питањем због којег се комисија успоставља. Идентитет особа које су одговорне за кршења свакако представља такву релевантну чињеницу.

У току протекле деценије, највећи број комисија за истину је у финалним извјештајима наводио имена особа које су, према прикупљеним подацима, биле укључене у кршења људских права. Примјери укључују комисије у Перуу, Сијера Леонеу, Источном Тимору, Гани, Парагвају, Либерiji,

¹⁶⁸ Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, усвојени Резолуцијом Генералне скупштине Уједињених нација бр. 60/147 од 16. децембра 2005.

¹⁶⁹ Перу, чл. 2.

и Еквадору.¹⁷⁰ Истражне комисије у англосаксонским државама, с вишестољетном традицијом владавине права, такођер у извјештајима испитују и улогу појединаца.¹⁷¹

Међутим, комисија за истину није суд, тако да налаз о поступању неке особе нема за посљедицу издржавање затворске казне или другу кривичноправну санкцију. Комисија, дакле, не утврђује нечију кривичну одговорност, с посљедицама које би из тога произашле. Зато је ниво доказа који оправдава да се име наведеног учиниоца спомене у извјештају нижи од нивоа неопходног за доношење осуђујуће пресуде у кривичном поступку. У пракси комисија за истину и у литератури о транзицијској правди превладава став да стандард тзв. *равнотеже вјероватноћа* (енгл. *balance of probabilities*) одговара карактеру комисија за истину. Тај стандард подразумева да је постојање одређене чињенице вјероватније него њено непостојање.¹⁷²

Осим што налаз Комисије нема ефекат судске пресуде, њиме се не прејудицира исход евентуалног судског (кривичног) поступка у коме се користи виши стандард доказивања (*изван разумне сумње*).

Став 2

Унаточ томе што Комисија не утврђује кривичну одговорност и не изриче кривичне санкције, објављивање имена могућег учиниоца може имати негативне посљедице за ту особу. Те се посљедице састоје у моралној осуди у заједници у којој особа живи, али и у могућем губитку посла или излагању кривичном гоњењу.¹⁷³ Стога је важно да Комисија, уз то што заснива своје налазе на довољно снажним доказима, омогући наведеном учиниоцу да се изјасни о наводима који указују на његову одговорност. Мјере из става 2 осигуравају да захтев за правичношћу процедуре (један од принципа дјеловања Комисије, из члана 10 Статута) буде задовољен. Комисија ће сама процијенити на који начин ће обавијестити особу о садржају предложеног налаза и на који начин ће се та особа моћи изјаснити о налазу. Једна могућност је да особа дâ усмену изјаву комисији,

¹⁷⁰ Комисија у Еквадору је, на примјер, у завршном извјештају објављеном у јуну 2010. године навела абecedним редом имена лица одговорних за кршења права у периоду 1984-2008., с кратким описом дјеловања тих особа, упућивањем на одговарајуће дијелове извјештаја који садрже детаљне описе кршења, и, тамо где је било могуће, са фотографијом учиниоца. *Comision de la Verdad, Sin Verdad No Hay Justicia: Informe de la Comision de la Verdad* (2010), том 5, дио 2 ("Listado alfabético de los presuntos responsables y su grado de participación").

¹⁷¹ Један од посљедњих таквих примјера је извјештај тзв. *Saville* комисије, у Великој Британији, из јуна 2010. године, а о догађајима од 30. јануара 1972. године у Дерију (Derry), граду у Сјеверној Ирској. Извјештај у неколико поглавља испитује одговорност четворо британских официра који су водили операцију у Дерију, када су британски војници отворили ватру на ирске католике – учеснике демонстрација и убили 13 људи. *Report of The Bloody Sunday Inquiry*, том VIII, поглавља 169-172.

¹⁷² Mark Freeman, *Truth Commissions and Procedural Fairness* (Cambridge University Press, 2006), стр. 282, фуснота 53; *The National Reconciliation Commission Report* [Гана], поглавље 2 ("Understanding and Giving Effect to the Mandate"), пара. 2.3.3.6.2.

На примјену стандарда "равнотеже вјероватноћа" изричито су се позвали извјештаји комисија у: Јужноафричкој Републици (том 1, поглавље 4 ("The Mandate"), параграфи 155 & 157); Хаитију (поглавље 5 ("Presentation general des cas")); Сијера Леонеу (том 2, поглавље 2 ("Findings"), пара. 7); и, Гани (поглавље 2 ("Understanding and Giving Effect to the Mandate"), пара. 2.3.3.6.2.).

¹⁷³ Марк Фриман, *оп. цит.*, стр. 114.

укључујући и изјаву на јавном слушању. Међутим, особа може доставити и писану изјаву.¹⁷⁴ У раду Комисије за истину и помирење у Јужноафричкој Републици, писане изјаве су у низу случајева довеле до тога да је име особе изостављено с листе наводних учинилаца.¹⁷⁵

Обавеза Комисије из става 2 не може бити испуњена у односу на наводне учиниоце који више нису живи. У таквим случајевима Комисија ће морати бити нарочито пажљива при оцјењивању да ли прикупљени подаци у тој мјери увјерљиво указују на одговорност особе да то оправдава уношење такве оцјене у извјештај.

Став 3

Одредба о праву Комисије да у завршном извјештају упуту на одговарајућу пресуду омогућава Комисији да упозна јавност с тиме како је кршење права, о којем се у конкретном случају ради, оквалифицирано од стране суда мјеродавног да то учини. Упућивањем на донесену пресуду, Комисија омогућава јавности да стекне потпуније сазнање о догађају који је истражила.

Комисија је обавезна да у завршном извјештају упуту на донесене пресуде. При томе, само изузетно се може замислити ситуација у којој би Комисија могла закључити да налази из пресуде нису основани: ако Комисија утврди нове чињенице на основу којих је евидентно да су одлучујуће чињенице из пресуде, дијелом или у потпуности, погрешно утврђене.

Иако је могућност да Комисија дође до података који указују на погрешно утврђене чињенице у пресуди мала, таква се могућност не може искључити приморавањем Комисије да и прије отпочињања рада прихвати – као несумњиве – све чињенице утврђене судским одлукама. Предложено рјешење из члана 46, став 3, у складу је с логиком коју слиједе и закони о кривичним поступцима у странама уговорницама, односно одредбе тих закона о тзв. понављању поступка. Тим одредбама се дозвољава понављање чак и оног кривичног поступка који је већ правоснажно окончан; понављање је дозвољено ако се открију нове чињенице и докази подобни да доведу до другачије пресуде од оне која је правоснажно изречена.¹⁷⁶ Забранити РЕКОМ-у да, у свјетлу нових чињеница, укаже на погрешно утврђено стање у пресуди, било би аналогно забрањивању да се понавља кривични поступак, што би било лишено смисла.

Не постоји стварна могућност да Комисија самовољно доноси закључке којима би дезавуирала пресуде које су чврсто засноване на чињеницама (а таквих је највећи број), а тиме и признање злочина и страдања изражено у пресудама. Најприје, строги критерији и процедура за избор комесара – процедура која укључује битну улогу за удружења жртава и невладине организације – гарантира кредибилан персонални састав Комисије. Осим тога, само ако Комисија утврди нове чињенице из којих је евидентно да су одлучујуће чињенице из пресуде, дијелом или у

¹⁷⁴ Видјети, на ову тему, препоруке Аустралијске комисије за законодавну реформу, *Final Report— Making Inquiries: A New Statutory Framework* (ALRC Report 111), 4. фебруар 2010., стр. 379, пара. 15.31, www.alrc.gov.au/inquiries/current/royal-commissions/ALRC111/index.html.

¹⁷⁵ Присила Б. Хејнер, *оп. цит.*, стр. 178-179.

¹⁷⁶ Закон о кривичном поступку, *Сл. гласник БиХ*, бр. 3/03, посљедње измјене 15/08, чл. 327-328; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 57/2009 и 49/2010, чл. 424-425; Закон о казненом поступку, *Народне новине Реп. Хрватске* бр. 152/08, 76/09, чл. 501-503; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист УНМИК*, бр. 2003/26, измјене и допуне *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 44/2008, чл. 442; и, Закон о кривичном поступку, *Сл. лист СРЈ*, бр. 70/01 и 68/02 и *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 58/04, посљедње измјене 72/09, чл. 407.

потпуности, погрешно утврђене, могло би се очекивати да Комисија изведе другачији налаз од суда.

Став 3 изузима пресуде које су донесене у одсутности оптуженог из круга пресуда на које Комисија може да упутити, с обзиром на то да су таква суђења спорна са становишта стандарда о правичном суђењу.

Члан 47

Обавеза парламента и влада да размотре завршни извјештај

Образложење

Члан 47 осигурава да након објављивања завршног извјештаја извршна и законодавна власт у свакој страни уговорници с дужном пажњом размотре налазе и препоруке Комисије. Члан је урађен на основу Нацрта закона о истини, правди и помирењу који су експерти Међународног центра за транзицијску правду припремили 2008. године са организацијама цивилног друштва у Кенији.¹⁷⁷ Иако мање детаљна, рјешења којима се предвиђа обавеза извршне и парламентарне власти да размотре извјештај комисије за истину нису неуобичајена у компаративној пракси. Закон о оснивању комисије у Јужној Африци је, тако, прописао обавезу председника државе да, у року од два мјесеца након што му комисија преда извјештај, поднесе извјештај Комисије парламенту.¹⁷⁸ Закон у Кенији је обавезао надлежног министра да поднесе извјештај на разматрање парламенту у року од 21 дана након објављивања.¹⁷⁹

С обзиром на то да се сесија парламента (из става 1) на којој се расправља о извјештају заказује у року краћем од три месеца након издавања извјештаја, дакле у периоду у којем Комисија још увијек постоји (видети члан 50), бит ће важно да сједницама парламента присуствују и представници Комисије.

¹⁷⁷ The Truth, Justice and Reconciliation Bill, 2008 - Civil Society Draft (Закон о истини, правди и помирењу - Нацрт цивилног друштва), новембар 2008, чл. 51 ("Responsibilities of the Government of Kenya, the National Assembly and the KNCHR").

¹⁷⁸ Јужна Африка, чл. 44.

¹⁷⁹ Кенија, чл. 42, ст. 3.

ДИО XII – РАЗНО

Члан 48 Казнене одредбе

Образложење

Закони којима се оснивају комисије за истину, као и закони којима се регулира рад истражних комисија, парламентарних или непарламентарних, готово без изузетка садрже и одредбе о кривичним дјелима којима се угрожава рад комисије, и о санкцијама за таква дјела. У образложењу уз члан 16 Статута већ су детаљно приказане казнене одредбе у компаративној пракси, а овдје се тај приказ може сумирати на следећи начин:

- законодавства држава као што су Канада, Аустралија, Нови Зеланд, Белгија, Италија, Њемачка, Израел, и друге, предвиђају санкције за особе које одбију дати податке истражним комисијама;¹⁸⁰
- оснивачки акти више комисија за истину предвиђају да одбијање да се приступи и свједочи пред комисијом аутоматски повлачи за собом новчану казну или казну затвора, при чему је казна затвора у неким државама (Јужна Африка, Гана) могла износити и двије године;¹⁸¹
- ова искуства су почела да се преносе и у оне постјугославенске земље које законима регулирају дјеловање парламентарних истражних комисија:
 - хрватски Закон о истражним повјеренствима (комисијама) прописује новчану и затворску казну за особе које се не одазову позиву истражног повјеренства да свједоче или обавијесте о чињеницама које су им познате;¹⁸²

¹⁸⁰ Напримјер,

- новозеландски Закон о истражним комисијама прописује да особа која се не одазове позиву комисије да свједочи пред истражном комисијом или да јој достави документе може бити новчано кажњена до 1,000 долара, а уз то може бити узастопно кажњавана затворским казнама од по седам дана;
- закони који се у Италији доносе при успостављању сваке истражне комисије италијанског парламента обично прописују да се на свједочење пред комисијом примјењује чл. 372 Кривичног закона; према том члану, особа која одбије да саопћи податке о којима има сазнања кажњава се затвором у трајању од двије до шест година;
- белгијски Закон о парламентарним истрагама предвиђа затворску казну у трајању од 8 дана до 6 мјесеци, заједно с новчаном казном, за особу која одбије да сведочи пред истражном комисијом;
- израелски Закон о истражним комисијама прописује казну до двије године затвора за лице које поновљено одбија свједочити пред комисијом или да јој стави документе на располагање.

¹⁸¹ Јужна Африка, чл. 39, ст. е; Источни Тимор (2001), чл. 20, ст. 1; Гана (2002), чл. 22, ст. 1; Кенија (2008), чл. 7, ст. 5; Маурицијус (2008), чл. 11 и 16. С друге стране, оснивачки акти комисија у Сијера Леонеу и Парагвају оставили су дискреционо право самим комисијама да покрену судски поступак, или да то не учине. Сијера Леоне (2000), чл. 8.2.; Парагвај (2003), чл. 5;

¹⁸² Закон о истражним повјеренствима, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 24/96, чл. 25.

О косовски Закон о парламентарној истрази овлашћује анкетну комисију парламента да затражи покретање кривичног поступка против свједока који не свједочи сходно његовим обавезама прописаним тим законом или одредбама Закона о кривичном поступку.¹⁸³

Овове треба додати да релевантни закони прописују санкције и за друга кривична дјела, а не само за одбијање свједочења или одбијање да лице достави документе. У кажњиве радње тако спадају:

- лажно свједочење;¹⁸⁴
- употреба пријетње или силе, као и давање користи, ради навођења лица на давање лажног податка или недавање податка комисији;¹⁸⁵
- уништавање документа или предмета у намјери спречавања комисије да спроведе истраживање;¹⁸⁶
- откривање података које је комисија примила уз услов повјерљивости;¹⁸⁷ и,
- генерално опструирање рада комисије, односно вршење недозвољеног утицаја на њу.¹⁸⁸

Став 1

Одредбама о кривичним дјелима и санкцијама осигурава се заштита Комисије од опструкције од стране запослених у структурама власти и од других особа, али се исто тако даје и ефекат неким одредбама у Статуту које прописују забрану за комесаре и особље Комисије. Ратификацијом Статута, тај међународни уговор постат ће дио правног поретка држава уговорница, и нема сметњи да се ова кривична дјела примјењују без посебних допуна кривичних закона.

Тачке а. – г. су једнако примјењиве на свако лице, дакле на обичне грађане, оне који раде у државним органима, па и на запослене у Комисији.

Став 2

Став 2 (санкција за одбијање службеног или приватног лица да поступи према захтјеву Комисије за достављање документа или другог извора на увид) има за циљ да осигура испуњавање обавезе из члана 18, став 2, Статута ("Државни органи, друга правна лица и грађани страна уговорница дужни су да на захтјев Комисије доставе на увид све документе и друге изворе који би могли бити од значаја за остваривање њених циљева.").

Став 3

Овај став се односи на неодривање особе позиву и одбијање особе да дâ изјаву Комисији. Члан 17, став 6 (на који ова одредба упућује) предвиђа, између осталог, да "ако то сматра за

¹⁸³ Закон бр. 03 Л-176, о парламентарној истрази, 4. јуни 2010., *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 74/2010., 20. аугуст 2010., чл. 19, ст. 10.

¹⁸⁴ Гана, чл. 22, ст. 1(е), Маурицијус чл. 16(ц); Закон о парламентарним истрагама [Белгија], ступио на снагу 15. маја 1880., чл. 9.

¹⁸⁵ Закон о парламентарним истрагама [Белгија], чл. 9.

¹⁸⁶ Гана, чл. 22, ст. 1(к), Јужна Африка чл. 39(х)

¹⁸⁷ Источни Тимор, чл. 39.1, Гана 19, ст. 8, Јужна Африка чл. 39(г).

¹⁸⁸ Јужна Африка чл. 39, Либериа, одјељак 28, Кенија, чл. 7, ст. 4, Соломонска острва, чл. 9, ст. 2, Сијера Леоне, чл. 9, ст. 2; Израел, Закон о истражним комисијама, 5729-1968, са измјенама из 1972. године, чл. 24А.

сврсисходно, Комисија може предложити надлежном суду да у хитном поступку одлучује о примјени мјера осигурања присуства лица, у складу са законом о кривичном поступку државе у којој лице има пребивалиште, односно боравиште.” У Србији, Црној Гори, и на Косову, суд може у кривичном поступку наредити да се свједок који се не одазове позиву, нити свој изостанак оправда, присилно доведе, а уз то му може изрећи и новчану казну; у Босни и Херцеговини, суд може изрећи једну од те двије мјере, а у Хрватској може само наложити да се свједок присилно доведе. Ако свједок дође, па пошто је упозорен на посљедице, неће без законског разлога да свједочи, може се у свим државама новчано казнити, а у Хрватској, Црној Гори и на Косову може се и затворити (најдуже мјесец дана у Хрватској и на Косову, односно два мјесеца у Црној Гори).¹⁸⁹

Члан 49

Улога Комисије у кривичном процесуирању

Образложење

Прије објашњења члана 49, корисно је подсјетити на претходне одредбе у Статуту, којима се успостављају додирне тачке између Комисије и правосуђа, или таквих додирних тачака уствари нема, али дио правничке заједнице на простору страна уговорница сматра да их има и да при томе Комисија на себе недопустиво узима прерогативе судства:

- овлаштење РЕКОМ-а, из члана 11 Статута, да захтијева и добија пуну сарадњу држава; ово овлаштење је у складу с истим таквим овлаштењем уреда омбудсмана и парламентарних истражних комисија у странама уговорницама и у другим државама у свијету, као и са овлаштењима знатног броја комисија за истину у свијету (видјети образложење члана 11).
- овлаштење РЕКОМ-а да "утврђује чињенице"; ово овлаштење је у складу са законодавствима и праксом у странама уговорницама, као и у другим државама, да се вансудским тијелима даје овлаштење да утврђују чињенице (видјети образложење члана 13);
- овлаштење РЕКОМ-а да предложи надлежном суду да у хитном поступку одлучи о примјени мјера обезбјеђења присуства лица, у складу са законом о кривичном поступку дотичне државе (видјети образложење члана 17, став 8);
- утврђивање, од стране Комисије, да прикупљене чињенице указују на постојање озбиљне сумње да је одређено лице учинило ратни злочин односно тешко кршење људских права; кориштењем овог овлаштења Комисија не изриче кривичноправну нити грађанскоправну санкцију, нити крши нечију претпоставку невиности (видјети образложење члана 46);
- суд, а не комисија, јесте тај који изриче санкције за особе које спречавају ефикасно дјеловање Комисије служећи се намјерним изношењем неистина, навођењем других да дају лажне податке или не дају никакве податке, уништавањем докумената и предмета, и објелодањивањем повјерљивих података; изрицање санкција у таквим случајевима

¹⁸⁹ Видјети сљедеће одредбе у законима о кривичним поступцима: Закон о кривичном поступку, *Сл. гласник БиХ*, бр. 3/03, посљедње измјене 15/08, чл. 81; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист Црне Горе*, бр. 57/2009 и 49/2010, чл. 119; Закон о казеном поступку, *Народне новине Реп. Хрватске*, бр. 152/08, чл. 291; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист УНМИК*, бр. 2003/26, измјене и допуне *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 44/2008, чл. 167; и, Закон о кривичном поступку, *Сл. лист СРЈ*, бр. 70/01 и 68/02 и *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 58/04, посљедње измјене 72/09, чл. 108.

уобичајено је у дјеловању истражних комисија (укључујући и у неким странама уговорницама) и комисија за истину (видјети образложење члана 48);

РЕКОМ није судско тијело (члан 46, став 1), али Комисија има одређена овлаштења од значаја за кривичноправни систем држава у којима ће се Статут примјењивати.

Члан 49 не повређује независност судова, начело заштићено како уставима страна уговорница тако и међународним стандардима. Наиме, Комисија има овлаштење да *предложи* одмјеравање блаже казне, дјелимично помиловање, и ванредно ублажавање казне, а не и да сама донесе одлуку о таквим мјерама. Одлуку доноси суд.

У сва три става из овог члана, наводи се да олакшице може добити особа која “саопћи податке од значаја за откривање локације с посмртним остацима несталих особа, или за откривање могућих других учинилаца и других дјела”. Под „могућим другим учиниоцима“ се мисли на друге особе одговорне за присилне нестанке или било који други ратни злочин или тешко кршење људског права, из мандата Комисије.

Ова одредба у Статуту садржи рјешења која имају сличности са законским рјешењима и праксом у неким странама уговорницама, о привилегијама особа за које постоји основана сумња да су учиниле кривична дјела, уколико сарађују са органима кривичних гоњења и судовима у откривању кривичних дјела и могућих учинилаца. У кривичним законима страна уговорница је прописана могућност закључивања споразума о кривици у којем случају се учинилац стимулира изрицањем блаже казне уколико пристане на сарадњу с тужилаштвом.¹⁹⁰ Такођер, члан 49 слиједи логику националних прописа о свједоцима сарадницима, с тим да члан 49 – за разлику од неких националних законодавстава у региону – не предвиђа могућност да се кооперативно лице *потпуно* ослободи од одговорности за извршени ратни злочин или тешко кршење људских права.

Ставом 1 прописано је овлаштење Комисије да предложи одређене привилегије у односу на особу за коју Комисија током свог рада утврди да постоји озбиљна сумња да је учинила ратни злочин или тешко кршење људских права, а која је спремна да саопћи Комисији релевантне информације о посмртним остацима несталих особа током оружаних сукоба на подручју некадашње СФРЈ, и/или податке релевантне за откривање других учинилаца и других дјела. Према овој одредби, суд дотичне земље би требао размотрити приједлог Комисије у оквиру одлучивања о врсти и висини казне, уз поштивање слободног судијског увјерења. Коначну оцјену у оквиру одређивања казне доноси суд.

Став 2, као и став 3, односи се на осуђена лица. Осуђеним лицем, сагласно законима у државама на простору некадашње СФРЈ, сматра се особа чија је кривица утврђена правоснажном пресудом. Помиловање је у надлежности предсједника/предсједништва дотичне земље. Помиловање се

¹⁹⁰ Одредбе о споразуму о признању кривице су садржане у: ЗКП БиХ, чл. 231; ЗКП Федерације БиХ, чл. 246; ЗКП Републике Српске, чл. 246; ЗКП Црне Горе, чл. 300; ЗКП Републике Србије, чл. 304; Закону о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине, *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 67/03, последње измјене 104/09, чл. 136; ЗКП Републике Хрватске, чл. 361; и, у Закону о измјенама и допунама ЗКП Косова, *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 44/2008, чл. 44.

Одредбама закона о кривичном поступку у Црној Гори и Србији, могућност за закључење споразума о признању кривице постоји само ако је лице оптужено за кривично дјело – или више кривичних дјела у стицају – за које/која је прописана казна затвора у трајању до десет година. Међутим, када се поступак води за ратне злочине, споразум о признању кривице се у Србији може закључити без наведеног ограничења, и то на основу Закона о организацији и надлежности државних органа у поступку за ратне злочине.

често примјењује као заслуга и награда за понашање конкретног осуђеника. Пружање података о посмртним остацима несталих особа или података релевантних за откривање других учинилаца представља облик понашања за које је оправдано дати дјелимично помиловање.

Став 3 прописује да Комисија може предложити посебно правно средство, ванредно ублажавање казне. Ванредно ублажавање казне је прописано у законима/законима о кривичном поступку у Црној Гори, Хрватској, Косову и Србији, за случај кад се по правоснажности пресуде појаве околности којих није било кад се изрицала пресуда или суд за њих није знао иако су постојале, а оне би очигледно довеле до блаже осуде.¹⁹¹ Одлуку о ванредном ублажавању доноси суд одређен законом.

Формулација „...ако то није у супротности са законским одредбама односне државе ...“, из ставова 2 и 3, употребљена је имајући у виду да ће овај Статут бити примијењен у различитим сувереним државама, од којих неке не познају институте наведене у овом члану Статута, или ограничавају њихову примјену. Нпр., у законодавству БиХ не постоји институт ванредног ублажавања казне, а према ентитетским законима о помиловању у БиХ помиловање се не може дати за кривична дјела геноцида, ратних злочина, нити злочина против човјечности.

Може се поставити питање да ли би РЕКОМ био законити предлагач помиловања осуђене особе (као у ставу 2) или ванредног ублажавања казне (као у ставу 3), с обзиром да постојећи закони о кривичном поступку и закони о помиловању наводе друге субјекте као овлаштене предлагаче. Радна група за израду Статута сматра да је то могуће. Наиме, Статут се мора подвргнути ратификацији у парламентима свих страна уговорница.

ДИО XIII - ЗАВРШНЕ ОДРЕДБЕ

Члан 50

Завршетак рада Комисије

Образложење

Након објављивања завршног извјештаја, Комисија ће предузети неопходне радње да у року од три мјесеца, а до истека мандата, дистрибуира и представи завршни извјештај, те систематизира и архивира грађу како би била доступна после престанка рада Комисије.¹⁹² Приликом систематизирања и архивирања грађе Комисија ће водити рачуна о заштити свих повјерљивих информација. У овом периоду Комисија ће донијети одлуку о располагању, распоdjели и пријеносу покретне и непокретне имовине, те о преосталим правима и обавезама Комисије према трећим лицима. Такођер Комисија је дужна изградити cjелокупни финансијски извјештај, као и

¹⁹¹ Закон о кривичном поступку, *Сл. лист СРЈ*, бр. 70/01 и 68/02 и *Сл. гласник Реп. Србије*, бр. 58/04, посљедње измјене 72/09, чл. 415-418; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист Црне Горе*, оп. цит., бр. 57/2009 и 49/2010, чл. 423-426; Закон о кривичном поступку, *Сл. лист УНМИК*, бр. 2003/26, измјене и допуне *Сл. лист Реп. Косово*, бр. 44/2008, чл. 448-450; и, Закон о казненом поступку, *Народне новине Реп. Хрватске* бр. 152/08, 76/09, чл. 431-434.

¹⁹² Сијера Леоне, чл.19.1.; Соломонска Острва, чл.19.1.; Кенија, чл.45.1.; Источни Тимор, чл.43.1.

извјештај о својим активностима. Ове извјештаје Комисија предаје
предсједницима/предсједништвима свих страна уговорница.