

Forum za tranzicionu pravdu

Forum for Transitional Justice



Fond za humanitarno pravo
dokumentovanje i pamćenje

Humanitarian Law Center
Documentation and Memory

Sadržaj

Uvodnik Matthew Holliday i Sandra Orlović	5
Reparacije u teoriji i praksi Lisa Magarrell	7
Restorativna pravda: potrebe žrtava i mogući dometi politike obeštećenja žrtava u praksi Dr Zoran Pajić	16
Uporedna iskustva: reparacije i priznavanja prava žrtava Cristián Correa	18
Radovi sećanja / Radovi na sećanju Louis Bickford	28
Učinak primene amnestije na odgovornost i kazivanje istine Južnoafričke komisije za istinu i pomirenje Matthew Holliday	39
Crna Gora: Slučaj reparacija žrtvama deportacije izbjeglica iz BiH 1992. godine dr Radomir Prelević, Dragan Prelević i mr Tea Gorjanc Prelević	44
Reparacija prava žrtava rata u Bosni i Hercegovini u praksi Doma za ljudska prava i Ustavnog suda BiH Jasminka Džumuhur	51
Neka pitanja vezana uz ostvarivanje naknade štete članovima užih obitelji žrtava ratnih zločina kroz sudske postupke u Hrvatskoj Bojana Tadić, Vesna Teršelič i Jelena Đokić Jović	58
Žrtve drugog reda Sandra Orlović	66

Tekstovi na engleskom jeziku

Introduction

Matthew Holliday and Sandra Orlović 71

Restorative Justice: Victim's Needs and Compensation Policy Potentials
Dr Zoran Pajić 73

Challenges in Repairing Victims in the former Yugoslavia:
Lessons from comparative experiences
Cristián Correa 75

An assessment of the contribution of the amnesty process
of the South African TRC to accountability and truth-telling
Matthew Holliday 86

Montenegro: Reparation awarded in the “deportation of
refugees from BiH in 1992” case
Dr Radomir Prelević, Dragan Prelević and mr Tea Gorjanc Prelević 90

Repairing the Rights of Victims of Conflict in the practise
of the Human Rights Chamber and the Constitutional Court of Bosnia and
Herzegovina
Cristián Correa 98

Issues regarding the right to reparation by immediate
family members of victims of war crimes identified in
war crimes trials in Croatia
Bojana Tadić, Vesna Teršelić, Jelena Đokić-Jović 105

Second Class Victims
Sandra Orlović 114

Uvodnik

Drugi broj Forum za tranzicionu pravdu, posvećen je problemu reparacija žrtvama ratnih zločina i drugih teških kršenja ljudskih prava u oružanim sukobima, tokom devedesetih i na području nekadašnje SFRJ. Reparacije su veoma širok i kompleksan pojam, pa je određena selekcija tema i problema bila neophodna. Stoga smo za ovaj broj odabrali tekstove koji se odnose na pojedine post-jugoslovenske države, iako praktično sve države nasledicne SFRJ imaju reparacije kao aktuelnu temu. Teme koje su obuhvaćene su pojedine incijative (Crna Gora), karakteristični mehanizmi (BiH, Hrvatska, Srbija), i problemi u ostvarivanju ostvarivanja reparacija (Srbija, Hrvatska). Ovaj izbor tema nikako ne predstavlja presek i analizu stanja i dometa svih reparativnih mera u pojedinim državama, jer bi takav zahtav zahtevao mnogo više publikacija od jednog broja Forum-a.¹

Drugi broj Foruma donosi i tekstove stranih i domaćih eksperata koji pružaju neophodnu faktograsku, vrednosnu i komparativnu osnovu za sagledavanje mnogih otvorenih pitanja koja se tiču reparacija žrtava nedavnih sukoba na teritoriji bivše Jugoslavije.

FHP se zahvaljuje Švedskom helsinškom komitetu za ljudska prava na finansijskoj podršci za izdavanje ovog broja Forum-a.

Matthew Holliday i Sandra Orlović

¹ Širi pregled i analizu reparativnih mera i inicijativa u post-jugoslovenskim državama, čitaoci mogu pronaći u godišnjim regionalnim izveštajima o tranzicionoj pravdi u post-jugoslovenskim državama, koje izdaju Fond za humanitarno pravo i Documenta.

Reparacije u teoriji i praksi¹

Lisa Magarrell²

I. PRIRODA I CILJEVI REPARACIJA

A. Pravo prema međunarodnom pravu

UN Osnovni principi i smernice za ostvarivanje prava na pravni lek i reparacije žrtava teških kršenja međunarodnog prava ljudskih prava i ozbiljnih kršenja međunarodnog humanitarnog prava predviđaju da žrtve ovakvih povreda imaju pravo na odgovarajuće, delotvorne i hitne reparacije³. To uključuje, u kombinaciji i kada ima osnova, restituciju, naknadu štete, kao i rehabilitaciju duha, tela i statusa. Mere za zadovoljenje žrtava, poput otkrivanja istine, utvrđivanja odgovornosti počinilaca i zaustavljanje daljih kršenja, takođe predstavljaju korake koji mogu imati reparativno dejstvo. Isto tako, uz reparacije bi trebalo preduzeti i mera za sprečavanje ponavljanja zločina jer će to uveriti žrtve da reparacije ne predstavljaju samo prazno obećanje ili privremeno nametnuto rešenje.

Pružanje reparacija nakon masovnih ili sistematskih zločina ili nekog većeg sukoba predstavlja zastrašujući izazov. Broj žrtava može biti ogroman. Počinjena šteta može biti poražavajuća i nepopravljiva, može se osetiti pojedinačno i kolektivno, a može ostaviti i dugotrajne posledice kako na pojedinačne žrtve tako i na društvo u celini. Kršenja ljudskih prava ili humanitarnog prava mogu postati praksa umesto da budu izuzetak, i institucionalni garanti tih prava, kao što su sudovi ili, u nekim zajednicama, institucije običajnog prava – mogu biti nadvladani razmerom

izazova, uništeni tokom sukoba, izvitopereni ili generalno korumpirani zbog uticaja politike⁴. U takvim okolnostima, najefikasniji način da se ostvare reparacije jeste putem primene širokih političkih mera, pre nego putem ograničenog individualnog pristupa u predmetima pred sudom.

Međunarodno pravo je, do sada, poprilično jasno propisivalo obavezu pružanja reparacija. U praksi, međutim, ova obaveza nije precizno definisana i postavlja se pitanje iz čega treba da se sastoji ovakva obaveza u situacijama kada je počinjena ogromna šteta.

B. Reparacije kao ključni element pravde u tranziciji

Reparacije predstavljaju ključni element tranzicione pravde. Ovo je delom zbog toga što se reparacije, od svih dimenzija tranzicione pravde, najdirektnije i na najrazličitije načine fokusiraju na situaciju u kojoj se nalaze žrtve tražeći način da im se obezbedi izvesna naknada za kršenje prava, za pretpljeni bol i poniženje. Veoma je bitno da se reparacije ne svedu na milostinju. Zapravo, program reparacija treba da potvrdi status žrtava kao nosilaca prava i da prenese poruku da se na osnovu toga njima duguju reparacije. Štaviše, reparacije treba da posluže kao sredstvo za priznavanje zločina iz prošlosti i odgovornosti države za počinjene zločine, ali i kao izraz spremnosti javnosti da odgovori na njihove trajne posledice. Žrtve često ističu da je javno priznanje najbitniji element reparacija koje oni zahtevaju. U najvećem broju slučajeva, to je i element koji izostane.

1 Članak je prvi put objavljen u septembru 2007. u okviru Occasional paper series Međunarodnog centra za tranzicionu pravdu www.ictj.org

2 Autorka je šefica Odseka za reparacije u Međunarodnom centru za tranzicionu pravdu. Doprinos pisanju ovog članka dali su viši saradnici Ruben Carranza i Cristian Correa, i programski saradnik Virginie Ladisch. Za više informacija pogledati www.ictj.org

3 Usvojena i proglašena Rezolucijom Generalne skupštine 60/147, 16. decembra 2005. Dostupna na <http://www.ohchr.org/english/law/remedy.htm>. Poslednji put posećena strana 27. avgusta 2007.

4 Pogledati Pablo de Greiff, "The Justice and Reparations", Pablo de Greiff, ur., *The Handbook of Reparations* (Oxford: Oxford University Press: 2006).

Tokom pregovora za prekid sukoba, kao i u periodu neposredno nakon okončanja sukoba, potrebe žrtava često ne predstavljaju prioritet: grupe žrtava ne poseduju tu vrstu političke težine koju obično poseduju strane koje učestvuju u pregovorima, i one možda neće biti viđene kao neposredna pretnja stabilnosti. Ipak, dugoročno gledano, stavljanje žrtava i njihovih prava na društvenu agendu u post-konfliktnom periodu od ključnog je značaja za izgradnju poverenja u državu i njenu spremnost da garantuje ljudska prava na inkluzivn način. Odgovaranje na potrebe žrtava ima i izvornu vrednost, u smislu etike i prava, i stratešku vrednost, u smislu dugoročnih političkih prednosti i izgradnje održivog mira. Ovo su sve važni ciljevi politike reparacija.

Kao neophodan element u svakom pristupu tranzicionej pravdi, reparacije su daleko efikasnije ako su praćene nekom drugom komplementarnom inicijativom, kao što je utvrđivanje činjenica, reforma institucija, mehanizmi za utvrđivanje odgovornosti i komemoracije. Štaviše, projekti reparacija koji nisu praćeni ovakvim merama mogu biti kontraproduktivni. Reparacije koje nisu praćene koracima da se utvrdi istina o zločinima iz prošlosti mogu se, na primer, posmatrati kao pokušaj da se kupi čutanje žrtava – i stoga ne samo da mogu da uvrede žrtve, već i da omoguće poricanje. Slično tome, reparacije bez reforme ili drugih mera za sprečavanje zločina u budućnosti mogu od čitave inicijative napraviti parodiju i na taj način obećanje da će se sprečiti ponavljanje zločina u budućnosti učiniti praznim. Isto tako, program reparacija koji nije praćen merama čiji je cilj efikasno sankcionisanje počinilaca stavlja žrtve pred dilemu da li treba da žrtvuju svoje pravo na pravdu kako bi dobili materijalnu podršku na koju takođe imaju pravo.

Sa druge strane, pristupi tranzicionej pravdi koji ne obuhvataju reparacije manje su efikasni jer ne menjaju *direktno* situaciju u kojoj se žrtve nalaze. Druge inicijative, iako bitne, nisu prvenstveno zamišljene da budu usmerene na potrebe žrtava i viktimiziranih zajednica. Ovaj neposredni fokus na potrebe žrtava, zajedno sa konkretnim merama potvrde i priznanja, može se ostvariti kroz mere reparacija. Reparacije imaju potencijal da izgrade poverenje i povrate dostojanstvo putem konkretne naklonjenosti javnosti ljudskim pravima. One, takođe, imaju za cilj obezbeđivanje pravde direktno za žrtve, nudeći im perspektivu koja će do određene mere moći da ublaži sećanje na patnju koju su proživili.

C. Reparacije u odnosu sa strategijama obnove društva

Reparacije, kao i druge dimenzije tranzicione pravde, ne treba shvatati ili oblikovati odvojeno od drugih napora koji imaju za cilj obnovu društva. Kako u praksi, tako i u teoriji, reparacije treba posmatrati kao deo jednog šireg društve-

nog programa. U postkonfliktnom periodu taj program obavezno uključuje niz napora za izgradnju mira, obnove, pomoći i izgradnje društva. Dok su ciljevi i priroda reparacija različiti i zahtevaju specifičnu i posebnu pažnju, osim ako su deo nekog šireg programa, druga osnovna prava ostaju neispunjena – kako za žrtve, tako i za šиру populaciju. Činjenica da briga o osnovnim socioekonomskim pravima, poput obezbeđivanja kuće, vode, hrane i obrazovanja, ne predstavlja reparacije već odvojena prava, ne znači da su ona manje bitne za žrtve ili za društvo u celini. U postkonfliktnim okolnostima, često je neophodno izgraditi mogućnost da se iz temelja obezbedi uživanje socijalnih i ekonomskih prava, isto kao i građanskih i političkih. Institucije moraju biti obnovljene – i stvorene neke nove – kako bi se ova prava nadgledala i realizovala. Nalaženje ravnoteže između ovog programa širih prava i veoma temeljne angažovanosti na polju reparacija predstavlja važan zadatak za vladu. Jedno ne treba da padne u senku drugog. I, što je najvažnije, od žrtava ne treba očekivati da neka prava žrtvuju zarad drugih.

II. OBLICI REPARACIJA

Ovaj članak se ne bavi potencijalnim pravosudnim mehanizmima koji stoje na rasplaganju žrtvama koje traže reparacije. Treba naglasiti da su sudovi od ključnog značaja za postavljanje standarda pravne obaveze i da žrtve i njihovi zastupnici ne treba da ignorisu njihovu stratešku vrednost. Ipak, generalno, vodenje pojedinačnih slučajeva pred sudovima predstavlja nekompletan način da se reše problemi žrtava u postkonfliktnim uslovima. Sudovi mogu da reše samo ograničeni broj predmeta. Štaviše, od žrtava se može zahtevati da prilože detaljne dokaze povreda, pretrpljene štete, a ponekada i da identifikuju počinioца. Dalje, često one žrtve koje nemaju novac ili mogućnost da angažuju pravne zastupnike ili nemaju pristup суду, iako su pretrpele jednaku štetu, ostaju bez naknade. Stoga se ovde pre svega usredsređujemo na programe reparacija koje oblikuju zakonodavna tela za čitave grupe žrtava, a ne na reparacije kao odgovor na pojedinačne zahteve za zadovoljenje pravde koji se ostvaruju pred sudovima.

A. Reparacije putem administrativnih programa

Programi reparacija koje osmišljavaju zakonodavna tela, uglavnom teže da pruže obeštećenje putem različitih mera za određene vrste povreda, kao i za različite kategorije žrtava. Ove inicijative imaju za cilj da pruže neku vrstu kombinacije restitucije, rehabilitacije i obeštećenja i treba da budu preduzete zajedno sa drugim koracima čija je svrha da se osigura da društvo u celini ne dozvoli da njihovi sugrađani opet budu viktimizirani i ostanu nezaštićeni. Iako obično nije u mogućnosti da odgovori na različite okolnosti

svakog pojedinačnog slučaja, program reparacija u osnovi može da formuliše grupe žrtava ili preživelih članova njihovih porodica prema kojima se, s obzirom na slične okolnosti, treba jednako odnositi. U Peruu, na primer, ove grupe žrtava obuhvataju, između ostalih, članove porodica poginulih ili „nestalih“ lica, žrtve torture, prisilno raseljena lica (koja obuhvataju lica raseljena unutar svojih prvobitnih zajednica, ali i ona lica koja su premeštena u druga mesta ili urbane krajeve), žrtve silovanja, otetu decu koja su priključena oružanim grupama, kao i decu začetu silovanjem. Kada se sprovode na ispravan način, ovakvi programi mogu da imaju dalekosežniji uticaj nego naknada štete dosuđena pred sudom, kako u pogledu broja žrtava koje dobiju neku vrstu reparacija tako i u pogledu holističkog karaktera preduzetih mera.

Treba napomenuti da reparacije skoro nikada ne ispune očekivanja žrtava. Ipak, neki od programa su barem uspeli da prenesu žrtvama i društvu uopšte neophodnost i vrednost potvrde da žrtve, članovi njihovih porodica i zajednice koje su pogodene strahotama, imaju određena prava i da je rešavanje zločina iz prošlosti od ključnog značaja u izgradnji zajedničke budućnosti.

B. Simbolične i materijalne koristi

Specifične aktivnosti putem kojih se sprovode programi reparacija u ostvarivanju svog skromnog, ali veoma važnog, cilja veoma su različite i kreću se od čisto simboličkih, pa do mera koje su uglavnom materijalne prirode. Takve mere mogu da se kreću od usmenog izvinjenja ili davanja imena ulici kao izraz odavanja počasti žrtvama, preko otkrivanja posmrtnih ostataka nestalih članova porodica, obezbedivanja dostojanstvenog mesta za sahrane, otvaranja centara za rehabilitaciju i centara za pomoć nastrandalim zajednicama; davanja kredita ili direktnog finansiranja projekata reparacija, pa do plaćanja naknade ili davanja penzija.

Po definiciji, sve reparacije imaju bitnu simboličku ulogu u procesu izgradnje poverenja javnosti i integracije žrtava u društvo. Materijalna komponenta politike reparacija se, međutim, ne sme potceniti. Tokom rasprave o simboličkim reparacijama za genocid počinjen u nekim selima Maja u Gvatemale, jedan od zaposlenih u nacionalnoj kancelariji za program reparacija koji je pripadnik autohtonog stanovništva rekao je sledeće: „Simboli! To je sve što smo mi do sad dobili od vlasti i to je sve što od njih dobijamo. Nama je potrebno da vidimo i nešto konkretno.“ Angažovanje na izgradnji društvene kohezije ili uključivanju žrtava u one sisteme društvene nege i zaštite iz kojih su ranije bile isključene, žrtve neće ozbiljno shvatiti ukoliko to nije praćeno bar nekim konkretnim materijalnim vidom obeštećenja za pretrpljenu patnju. Politika reparacija obično mora da

obuhvati nekoliko vrsta mera koje kombinuju materijalne i simboličke komponente, a ne da se oslanjam samo na jednu vrstu mera.

U masovnim programima reparacija, gde je nemoguće da se naprave procene nanešene štete svakoj pojedinačnoj žrtvi ili gde je nemoguće u potpunosti nadoknaditi pretrpljenu štetu, čak i kada je u pitanju najvelikodušniji program, očekivanja će biti izneverena ukoliko se od programa očekuje da će nadoknaditi svu štetu. Međutim, on može da ponudi neka konkretna rešenja problema koji su nastali zbog kršenjima ljudskih prava. U Čileu se predsednik Ajlvin (Aylwin) veoma dirljivo izvinio naciji zbog godina represije i kršenja ljudskih prava pod vladom generala Pinočea. To izvinjenje bi bilo potpuno isprazno da Čile nije odlučio da preuzme obavezu isplaćivanja penzija članovima porodica žrtava Pinočeovog režima. U Istočnom Timoru je postojala očigledna potreba da se zajednice pomire sa činjenicom da žrtve i zločinci žive u istom selu. U slučajevima ne toliko teških zločina, lokalni odbori za pomirenje su primali počinioce, slušali žrtve, formulisali uslove pod kojima su počinioци mogli da se iskupe i ponovo priključe zajednici. U nekim slučajevima je to uključivalo izgradnju kuća koje su porušene ili obavljanje društveno korisnog rada određeni broj sati. Na taj način su simboličke naknade, kombinovane sa konkretnim projektima, gradile jedan mali korak prema reparacijama.

Materijalne mere moraju biti praćene simboličkim da bi imale smisao. Ipak, reparacije mogu predstavljati i veoma važni simbolički gestovi koji i nemaju neku značajnu materijalnu vrednost. U toj kategoriji bi mogla da se nađu javna izvinjenja državnih zvaničnika, javni obredi i ceremonije i otvaranje memorijalnih centara. Javna dimenzija ovakvih simboličkih akcija je od ključnog značaja da šira javnost prihvati ono što se dogodilo i da prihvati žrtve. Javno priznanje, kako državnih zvaničnika, tako i ostatka društva, što je daleko bitnije, može odigrati veoma važnu ulogu u prevazilaženju odbačenosti koju žrtve osećaju.

C. Kolektivne i pojedinačne reparacije

Reparacije mogu biti upućene pojedincima ili kolektivitetima, poput zajednica, grupe ili regija. Pojedinačne mere zahtevaju preciznu identifikaciju lica koja na njih imaju pravo, kao i načina na koji će se konkretne beneficije dopreti do individualnog korisnika. Pojedinačne mere su bitne se jer standardi međunarodnih ljudskih prava obično izražavaju pojedinačnim terminima. One naglašavaju vrednost svakog ljudskog bića i njihov status nosioca prava. Njihovom primenom se izbegava identično rešavanje problema svih žrtava, čime se rizikuje umanjivanje značaja nekih konkretnih povreda ili obesmišljavanje reparacija. S druge strane,

pojedinačne mere – u zavisnosti od okolnosti i toga da li su praćene i drugim akcijama – uvek su selektivne, jer će u bilo kojoj grupi ili zajednici neke žrtve imati pravo na pojedinačne reparacije, a drugi, bilo da su u pitanju žrtve ili građani uopšte, neće imati to pravo. Ovo ponekada može pojačati tenzije. Na primer, ako dvadeset lica u jednoj zajednici, koji su bili pritvarani, podvrgnuti torturi, ili lica koja su izgubila bliske članove porodice, imaju pravo na pojedinačne reparacije za svoje patnje ili gubitke, onda drugi u toj zajednici, koji su bili izloženi nekim drugim patnjama kao što je raseljavanje ili imaju određene potrebe zbog toga što vlast nije poklanjala skoro nikakvu pažnju njihovim socijalnim i ekonomskim pravima, mogu da se bune zbog toga što su isključeni iz reparacija koje su individualne prirode.

Kolektivne reparacije se fokusiraju na pružanje beneficija ljudima koji su pretrpeli kršenja ljudskih prava kao kolektivitet. Na primer, kolektivne reparacije mogu da saniraju posledice pojedinačnih kršenja prava koja su bila usmerena na neke dimenzije njihovog identiteta (kao što je na primer kršenje prava i dostojanstva žena u kampanji koja je koristila silovanje kao sredstvo represije, ili sistematični napadi na određenu etničku grupu). U nekim drugim primerima, one se mogu ticati povreda kao što su bombardovanje i uništavanje sela sa ciljem zastrašivanja ukupnog stanovništva, ugrožavanje sredstava za opstanak, zatvaranje organizacija ili podrivanje javnog poverenja među stanovništvom. U takvim okolnostima, reparacije mogu pružiti efikasan odgovor na štetu nanešenu infrastrukturi zajednice, identitetu i poverenju na taj način što bi, na primer, pomagale projekte unutar zajednice, čiji bi cilj bio pronalaženje nestalih članova porodice ili izgradnja objekta u kojem bi se održavali skupovi na kojima bi se promovisao obnovljeni život u zajednici i lokalna vlast.

U Istočnom Timoru je komisija za istinu predložila projekat kojim bi se kombinovale pojedinačne beneficije i pristup koji bi promovisao ozdravljenje zajednice. Kao što je komisija u Istočnom Timoru i predviđala, samohrane majke, uključujući i ratne udovice i žrtve seksualnog nasilja, trebalo je da dobiju kredite za obrazovanje svoje dece školskog uzrasta. Da bi ostvarile ovo pravo, majke je trebalo da odu u regionalni centar gde su za uzvrat mogle da dobiju podršku drugih žena, koje se nalaze u istoj situaciji, da pohađaju različite obuke, dobiju zdravstvene usluge i savete. U Čileu su organizovane razne grupne terapije za lica koja su preživela torturu, što im je pomoglo da jedni u drugima nađu podr-

šku. Podsticaj organizovanju udruženja žrtava putem mera kolektivnih reparacija, takođe, može predstavljati i način da se pruži društvena mreža podrške.

Kolektivne reparacije mogu biti formulisane i kao uprošćavanje načina pružanja reparacija, bilo u smislu praktičnih ograničenja bilo u smislu brige da se ne povuče previše oštra linija između različitih grupa udruženja žrtava ili između žrtava i onih koji to nisu. Na taj način, neko selo koje je posebno pogodeno nekim povredama može, na primer, da dobije sredstva za određene projekte unutar zajednice, iako nije svaki pojedinac pogoden na isti način ili čak iako u zajednici ima i onih koji su tim povredama doprineli. U Peruu, na primer, traženo je od zajednica koje su najteže pogodene nasiljem da podnesu predloge za finansiranje zajednice do najviše 30.000 dolara. Ovi projekti bi bili korisni za celu zajednicu, a ne samo za određene žrtve i sprovodili bi se bez obzira na to što i neki od počinilaca žive u toj zajednici.

Kolektivne reparacije mogu da izbegnu potencijalno remetilačke efekte koje pojedinačne isplate mogu imati na zajednicu. U Čileu je, recimo, zabeleženo da su pojedinačne reparacije isplaćene pripadnicima autohtonog stanovništva sa jakim kolektivnim etosom imale negativan uticaj na unutrašnju harmoniju u tim zajednicama⁵. U Peruu, sličan kolektivni identitet preovladava u mnogim planinskim krajevima, ali su žrtve tamo tražile i pojedinačne i kolektivne reparacije pokušavajući tako da kristalizuju svoj status pojedinačnih građana koji vrede isto koliko i njihovi sugrađani koji žive u gradovima. Insistirali su na ovome kao na načinu da se prevaziđe njihov nejasan grupni identitet koji je doprineo da urbane elite ostanu potpuno ravnodušne prema njihovoj sudbini tokom dugog perioda represije⁶.

Kolektivne reparacije imaju i svoje izazove. Njih nije lako sprovesti i postoji rizik da će ih pojedinačne žrtve odbijati jer često ne odgovaraju intimnoj i pojedinačnoj prirodi povreda i patnje. Često je veoma teško identifikovati zajednice kojima treba dodeliti reparacije, ili pak opravdati pružanje reparacija jednima i uskraćivanje reparacija drugima. Štaviše, ceo proces može da se koristi za ubiranje političkih poena i reparativne mere mogu da se pomešaju s politikom razvoja na koju te zajednice imaju pravo u svakom slučaju. To se, na primer, dogodilo u Peruu gde je vlast pokušala da inicijative razvoja koje su već bile pokrenute jednostavno preimenuje u reparacije. Žrtve su se bunile da već imaju

⁵ Elizabeth Lira, "Policy for Human Rights Violations in Chile," u izdanju Pablo de Greiff, ur., *The Handbook of Reparations* (Oxford: Oxford University Press: 2006), str. 63.

⁶ Pogledati Julie Guillerot i Lisa Magarrell, *Memorias de un proceso inacabado – Reparaciones en la transición peruana*, (Lima: ICTJ-Aprodeh, 2006), str. 46 n.75, str. 138 n.37.

pravo na razvojne programe i, štaviše, da ti projekti nisu osmišljeni da imaju bilo kakve veze sa patnjama kojima su oni bili izloženi. U nekim slučajevima, kao što su ovi već pomenuti, gde su reparacije dodeljene kolektivno celoj zajednici, ovakvi ovlašni potези mogu nehotačno da predstavljaju korist za počinioce koji u tim zajednicama žive. Ove reparacije mogu da ojačaju jedinstvo grupe, ali ako su percipirane kao nepravedne, one mogu vrlo lako da probude podele ili tenzije.

Na kraju treba reći da odredene kombinacije reparativnih mera predstavljaju verovatno najbolji način da se čak i finansijski veoma skromnim programima dâ puno značenje.

III. OBLIKOVANJE POLITIKE REPARACIJA

A. Definisanje korisnika određenih mera reparacija

Pored određivanja vrsta reparacija koje će se dodeljivati, politika reparacija se generalno definiše tako što se na samom početku opišu žrtve u celini, a potom se unutar te celine identifikuju grupe na koje će se primeniti određene mere reparacija. U većini programa se ovo radi prema tipu povrede ili pretrpljene štete u okviru određenog perioda. Moguće je klasifikovati grupe žrtava prema tome da li su, na primer, izgubile člana porodice, ili su bile pritvarane, korištene kao seksualno roblje, raseljene, ili su nakon torture ostale invalidi. Odredene mere mogu biti dodeljene nekim kategorijama žrtava na način koji će omogućiti umanjivanje opštih posledica pretrpljene povrede. Žrtve silovanja, zatvaranja i torture, na primer, mogu da dobiju penzije, dok žrtve prisilnog raseljavanja mogu da dobiju jednokratnu pomoć u vidu pokućstva i alata. Međutim, što su kategorije kompleksnije, sam program može da postane u administrativnom smislu težak, tako da se mora voditi računa o jednostavnosti kako bi program mogao lako da se sproveđe.

Postavljeni kriterijumi treba da budu zasnovani na određenim principima. Posebno su važni principi pravičnosti i izvodljivosti dok s druge strane, treba preduzeti sve mere kako bi se izbegao politički favorizam i isključivanje. Reparacije koje su uvek iste, bez obzira na specifičnosti patnje koju je preživeo svaki pojedinac, naglašavaju simbolički karakter prava svakog pojedinca i potvrdu vrednosti tog pojedinca za društvo; reparacije koje su prilagodene pretrpljenim povredama, naglašavaju specifičnu potrebu svakog pojedinca da mu se nadoknadi određena šteta. Tretman

preživelih žrtava kanadskog internatskog školskog sistema (politika asimilacije koju su sprovodile država i crkva i u kojoj su deca Aboridžina odvajana od svojih porodica, kulture i jezika) dokazuje ova dva pristupa. Preživeli imaju pravo na „isplatu za zajedničko iskustvo“ i od njih se traži samo da dokažu da su pohađali takvu školu, a visina naknade se povećava za svaku dodatnu godinu internacije. Ovime se afirmaše stav da sama činjenica da su bili smešteni u internatske škole predstavlja kršenje prava deteta. U isto vreme, daleko rigoroznija administrativna procedura je predviđena za ona lica koja mogu da dokažu teške oblike fizičke i psihičke štete, a samim tim i da dobiju dodatnu naknadu u skladu sa težinom i uticajem pretrpljene štete na pojedinca⁷.

U Gvatemali su neki službenici, koji su pokušavali da daju odgovor na pitanje kako da naprave razliku u reparacijama za članove porodica žrtava masakra i žrtava torture, zaključili da ih treba slično tretirati jer su se pojedinačna iskustva toliko razlikovala da je bilo teško pridati veći značaj jednima u odnosu na druge. Tamo gde su reparacije više simboličke nego restitutivne, ovo može predstavljati možda i najbolji pristup jer se njime potvrđuje jednakva vrednost prava svih građana. U drugim okolnostima, gde postoji mogućnost da se do određene mere formulise adekvatan odgovor na pojedine povrede, mora se istaći značaj razlikovanja gubitka života ili sposobnosti reprodukcije ili invaliditeta kao posledice torture, na primer, od zatvaranja i gubitka materijalnih dobara.

Za neke vrste zločina, iscrpan proces da se odredi ko je bio žrtva, takođe, može izazvati nove povrede podnosiča zahteva, posebno u vezi sa zločinima koje je posle mnogo godina teško dokazati, kao što su tortura, silovanje ili drugi oblici seksualnog zlostavljanja. Zahtev da žrtve podnesu medicinsku dokumentaciju iz vremena kada je zločin počinjen, na primer, isključio bi veliki broj žrtava iz programa reparacija, uključujući i pojedince koji nikad nisu ni dobili medicinsku negu ili se boje da govore o svojim iskustvima. Pregledi psihologa, koji se sprovode godinama kasnije mogu navesti do pogrešnih zaključaka. Oni, takođe, mogu dovesti žrtve u situaciju da biraju između podsećanja na iskustva i dobijanja reparacija, čime se njihova viktimizacija samo produbljuje. Štaviše, ukoliko se ne obezbedi puna terapija ili drugi oblici pomoći, bilo bi neodgovorno zahtevati medicinske pregledе koji bi mogli oživeti jeziva sećanja.

⁷ Kratak pregled odredbi o sporazumnoj nagodbi u vezi sa reparacijama može se naći na http://www.irsrrqpi.gc.ca/english/pdf/IRS_SA_HIGHLIGHTS.pdf. Accessed 27 August 2007.

Neke žrtve žele da govore o onome što im se dogodilo, dok druge izbegavaju da ulaze u detalje koje godinama pokušavaju da potisnu iz pamćenja. U rešavanju ovog izazova, čileanska Komisija za politički zatvor i torturu dodelila je status žrtava onim pojedincima, koji su mogli da podnesu dokaz o zatvaranju, pretpostavljajući da je većina njih bila izložena torturi s obzirom na uslove u zatvorima o kojima su jednoglasno svedočile sve žrtve koje su dale izjave. Pored toga, Komisija nije mogla da pravi razlike između žrtava jer je bilo nemoguće objektivno porebiti situacije u kojima su se žrtve nalazile. Umesto toga, Komisija je predložila slične reparacije za sve⁸.

B. Definisanje prioriteta

Postavljanje prioriteta u okviru programa reparacija koji uključuje vođenje brige o određenim kategorijama žrtava pre nego o nekim drugim predstavlja veliki izazov sa kojim kreatori politike reparacija moraju da se suoče na samom početku. Komisija za istinu u Istočnom Timoru je zabeležila sledeće: „Svi stanovnici Istočnog Timora su pogođeni i viktimizirani sukobom na ovaj ili onaj način. Međutim, u toku kontakta sa mnogim zajednicama, Komisija je postala veoma svesna onih žrtava koje i dalje svakodnevno trpe posledice konflikta i čija deca će naslediti probleme s kojima se susreću njihovi roditelji kao posledicom njihove viktimizacije. Tu spadaju lica koja žive u ekstremnom siromaštvu, koja su invalidi ili su - zahvaljujući nerazumevanju – odbačeni ili diskriminisani od strane sopstvenih zajednica“. To je slučaj, na primer, sa ženama koje su silovali vojnici indonežanskih okupacionih snaga, koje su zatim ostale trudne i rodile decu mešovitog porekla. Komisija je zaključila, „Svi smo mi žrtve, ali nisu sve žrtve jednakе. Moramo prihvatići realnost i pružiti ruku onima koji su najranjiviji.“⁹

Mnogi programi reparacija definišu određene grupe žrtava kao posebno rizične i kojima je potrebna hitna pažnja. Faktori koji se obično uzimaju u obzir su godine, loše zdravstveno stanje i teškoće sa kojima se neke žrtve suočavaju u okviru svojih socijalnih sistema – poput udovica koje su ostavljene da same vode računa o porodicu. Izazovi da se postave prioriteti pojavljuju se na nekoliko nivoa, uključujući samu pažnju – kome je prvo potrebna pažnja – i ispunjavanje uslova za dobijanje oskudnih sredstava u programima reparacija, kao što su penzije ili naknade.

Određene vrste reparacija treba da budu upućene svim žrtvama jer čak i najbogatiji pojedinci koji imaju povoljan položaj u društvu, takođe imaju potrebu da se utvrdi kršeњe njihovih prava. Drugi oblici reparacija treba da budu upućeni onima kojima je pomoći najpotrebnija ili koji se suočavaju s najvećim preprekama u ponovnoj izgradnji svojih života. U utvrđivanju prioriteta na osnovu potreba ili ranjivosti, programi reparacija će biti najefikasniji ukoliko se jasno definiše da su reparativne mere obaveza, a ne milostinja.

C. Značaj procesa

Učestvovanje žrtava i grupa žrtava u osmišljavanju, implementaciji i nadzoru programa reparacija može biti od ključnog značaja za staranje o tome da reparacije budu smislene, pravovremene i da imaju efekta. Nije uvek lako obezbediti učešće žrtava, s obzirom na velike razlike koje obično postoje između grupa žrtava, zbog čestog nedostatka sredstava i organizovanosti, a u mnogim slučajevima i s obzirom na bezbednosne rizike i represiju sa kojima mogu da se suoče ukoliko traže reparacije. Zaštita i podrška u osnivanju organizacija žrtava i zastupnika koji će kredibilno zastupati interese žrtava mogu da doprinesu efikasnosti konsultacija i dobro obaveštenosti žrtava.

Iako su potrebe i očekivanja žrtava od velikog značaja za uspeh programa reparacija, one nisu jedini element. Program reparacija mora da uzme u obzir stavove društva u celini i najbolje bi bilo kad bi ih ostatak stanovništva doživljavao kao pravične i legitimne. Kako bi se izbegla svaka sumnja u postojanje favorizovanja, kriterijumi za određivanje mera reparacija i odabira korisnika moraju biti transparentni. Javnost, takođe, mora da razume, bar u najopštijem smislu, počinjene zločine i patnju koju su žrtve preživele, da bi pružila političku podršku koja je neophodna za razvoj politike reparacija. Iz tog razloga, kada se drugi građani nalaze u sličnim teškim situacijama zbog siromaštva, nedovoljnog razvoja ili sekundarnih posledica ratne ekonomije, reparacije koje su preduzete bez vođenja računa o opštoj obnovi i potrebama razvoja mogu da proizvedu nezadovoljstvo i netrpeljivost bez obzira na to koliko su mere reparacija opravdane.

⁸ Izveštaj Čileanske komisije, Informe de la Comisión Nacional sobre Prisión Política y Tortura, se može naći na španskom jeziku na http://www.gobiernodechile.cl/comision_valech/index.asp. Stranica poslednji put posećena 27. avgusta 2007.

⁹ Komisija za prihvatanje, istinu i pomirenje u Istočnom Timoru (CAVR), 2005, *Chega! Izveštaj Komisije za prihvatanje, istinu i pomirenje Istočnog Timora: Kratki pregled*, str. 200. Dostupan an <http://www.etan.org/etanpdf/2006/CAVR/Chega!-Report-Executive-Summary.pdf>. Stranica poslednji put posećena 23. avgusta 2007.

Isto tako, čak i reparacije koje su zasnovane na zdravim principima mogu da se suoče s problemom javne percepcije ukoliko kriterijumi na kojima su bazirane nisu transparentni. To je bio slučaj s prvobitnim planom naknade štete u Maroku, gde su žrtve smatralе da se razlike u iznosima reparacija za zatvorenike zasnivaju na socijalnom statusu. Zapravo, postojao je opravdan razlog za pravljenje takvih razlika, ali pošto ti razlozi nisu bili javni, u prvi plan su ipak izbili nezadovoljstvo i glasine.

Takođe, svrha i značenje reparacija treba da budu izričiti.

To je od ključnog značaja za očuvanje kvaliteta reparacija kao javne potvrde pretrpljenih patnji i legitimnog priznanja prava. Tendencija da se programi reparacija uljuče u razvojne planove ili da se sprovode od strane organizacija za razvoj može da umanji vidljivost razloga koji stoje iza reparacija: da ljudi kojima su reparacije namenjene ne samo da zaslužuju bolje uslove života koji odgovaraju uslovima života njihovih sugrađana, već da su njima reparacije namenjene zbog tačno određenih zločina koji su nad njima počinjeni. Upravo ta činjenica, da su izneverena njihova prava, kao građana, i njihovo poverenje u državnu zaštitu, mora se prepoznati kao ono što procesu reparacija daje kredibilitet i prioritet u javnosti.

IV. ODPONOST ZA PRUŽANJE REPARACIJA

Država je, inače, obavezna da vodi računa o tome da svi građani unutar granica države uživaju svoja ljudska prava, a obavezna je i da vodi računa da pravda bude zadovoljena u svim slučajevima kršenja ovih prava. Obaveza da se isplaćuju reparacije stoga ne predstavlja izuzetak. Evidentno je da ovakva obaveza postoji u slučajevima u kojima su državni organi učestvovali u zločinima ali se obaveza države proširuje i na delovanje oružanih grupa kojima je ona obezbedila naoružanje i omogućila im da deluju. U Kolumbiji, na primer, Inter-američki sud za ljudska prava je utvrdio odgovornost države u nekoliko slučajeva kršenja ljudskih prava koje su počinile desničarske grupe koje je država obrazovala i podržavala. Štaviše, pojam kontinuiteta državnosti omogućava da, čak i nakon pada represivnih režima, država i dalje snosi odgovornost za dela i politiku svojih prethodnika. To se, na primer, dogodilo u Južnoj Africi, uprkos oštrom kontrastu između režima aparthejda i demokratske vlade koja ga je zamenila.

Država, takođe, mora da obezbedi reparacije za žrtve pobunjeničkih grupa i grupa koje nisu bile pod državnom kontrolom. Ova obaveza je zasnovana ili na pravu – zbog propuštanja da garantuje prava, kao što je propisano inter-američkim sistemom ljudskih prava – ili na elementarnoj pravičnosti prema žrtvama, prema kojima se treba isto odnositi bez obzira na to ko je počinio zločin, jer je to bilo izvan njihove kontrole. Jedna svrha reparacija je da olakša integraciju žrtava u društvo i da im pokaže da ostatak društva vodi računa o tome šta se njima dogodilo kroz pružanje nekog vida naknade. To ujedno predstavlja i način da se na celo društvo raspodele troškovi naknade za zločine. Tako, država može da obezbedi reparacije ne zato što je odgovorna za nedela, već zbog obaveze da brine o dobrobiti svih građana i da pomogne reintegraciju žrtava – bez pravljenja razlike u odnosu na to ko su počinoci zločina.

Što se tiče međunarodne zajednice, ona generalno nikad nije bila raspoložena da deli teret reparacija. Kao opravdanje se obično navodi da, ako je država odgovorna za počinjeno zlo, onda ona ne treba da izbegava odgovornost time što bi tražila od međunarodnih donatora da snose teret troškova. Međutim, kada država preuzeće svu odgovornost, pomoći međunarodne zajednice uopšte, a posebno pojedinih zemalja, jeste više nego adekvatna. Iskustvo nam govori da, osim ako sud ne naredi da međunarodna zajednica plaća reparacije, čak i u slučajevima kada je imala neku ulogu u konfliktu, malo je verovatno da će ona to izričito uraditi. Ipak, međunarodna zajednica može biti voljna da podrži ovakve napore, obezbeđujući državi sredstva za reparacije. Iako ova podrška doprinosi materijalnom obeštećenju zbog kršenja ljudskih prava, njoj ipak nedostaje simbolička dimenzija javnog priznanja nedela.

Komisija za istinu u Istočnom Timoru je pozvala Indoneziju da pruži reparacije zbog okupacije, ali je i utvrdila da „borba da se dobiju reparacije od okupacione sile može dugo da potraje. U međuvremenu, mnoge žrtve ne mogu više da čekaju. Istočni Timor mora zakoračiti u prazninu. Međunarodna zajednica, koja je okretala glavu dok su činjeni zločini, takođe snosi deo odgovornosti za ovo.”¹⁰ U neobičnom razvojnom programu, Svetska banka je obezbedila sredstva za hitan prelazni program reparacija tokom rada Komisije za istinu, ali reparacije od vremena Komisije za istinu još nisu sprovedene.

¹⁰ Komisija za prihvatanje, istinu i pomirenje Istočnog Timora (CAVR). 2005. *Chega! Izveštaj Komisije za prihvatanje, istinu i pomirenje Istočnog Timora: Kratki pregled*, str. 202. Stanica poslednji put posećena 23. avgusta 2007. na adresi <http://www.etan.org/etanpdf/2006/CAVR/Chega!-Report-Executive-Summary.pdf>.

V. FINANSIRANJE I IMPLEMENTACIJA

A. Planiranje izvodljivosti

U poslednjih nekoliko godina, posebno u mestima gde su komisije za istinu imale zadatku da formulišu preporuke za mere reparacija, društva su veoma brzo uvidela svoju obavezu na osnovu međunarodnog prava i počela su da osmišljavaju politiku reparacija sa mnogo većom kreativnošću i prefinjenosti. Ipak, realizacija ovih preporuka i dalje ostaje tačka kod koje planovi, a posebno očekivanja žrtava, propadaju.

Implementacija ne predstavlja ništa manji problem u mestima gde komisije za istinu nisu funkcionalne. Odsustvo procesa utvrđivanja činjenica može zahtevati preduzimanje dodatnih preliminarnih koraka u programu reparacija – identifikacija žrtava, na primer, i povreda koje treba da budu obuhvaćene programom. Efikasna implementacija zahteva ranu i realističnu analizu situacije u kojoj se žrtve nalaze i formulisanje načina na koji može da im se osigura pristup reparacijama – na primer, putem decentralizovanog procesa koji je fleksibilan za žrtve pri podnošenju validnih zahteva. Sprovođenje reparacija treba da bude senzibilno i da svesno izbegava ponovnu viktimizaciju korisnika i učvršćivanje ranijih nejednakosti ili postojeće diskriminacije.

U finalnoj fazi osmišljavanja, program reparacija treba da uzme u obzir ograničenja i mogućnosti realizacije, koji će se svakako javiti. Nekada, novčane naknade mogu biti jedan od najlakših programa za sprovođenje, ali to ne znači da će se na taj način zadovoljiti osnovna potreba za zemljom ili nekom drugom materijalnom potrebom. Programi psihičke i fizičke zdravstvene nege mogu biti neposredno ostvarivi, (kao što je bio slučaj u Čileu, koji je imao relativno razvijen sistem socijalne brige, mada je to i dalje bilo nedovoljno da se zadovolje potrebe i očekivanja žrtava), ili veoma postepeno razvijani, osmišljeni da pruže malo (iako vremenom sve više), tokom perioda od nekoliko decenija (kao što je bio slučaj u Peruu gde je ceo nacionalni zdravstveni sistem imao samo nekoliko specijalista za psihološko lečenje). U Peruu je ovaj nedostatak rano uočen i akcenat u planu reparacija je stavljen na obuku u ovoj oblasti i na olakšavanje organizovanja grupa za podršku unutar zajednica.

Ono što je takođe važno za ova tela koja imaju zadatku da definišu podobnost žrtava za određene programe ili da realizuju reparacije, jeste da imaju moć i kapacitet da donose

odluke i da guraju napred ceo proces. Ako se takva odgovornost poveri telima koja nisu funkcionalna, proces će biti potkopan i vodiće rastućim frustracijama. Tela za implementaciju, kao i tela koja imaju zadatak da registruju žrtve, moraju da imaju poverenje žrtava i drugih građana kako bi obezbedili da implementacija bude pravična i opravdana. U Turskoj, organizovane su lokalne komisije za naknadu kako bi sprovele program isplate naknada za materijalnu štetu „koja je nastala kao posledica terorističkih akata ili mera preduzetih u borbi protiv terorizma“ od 1987, u vezi sa sukobom između turskih oružanih snaga i Kurdistanske radničke partije (KRP) u jugoistočnom delu zemlje. Neke od ovih komisija, koje su bile sastavljene od zvaničnika iz vlade i samo jednog predstavnika civilnog društva (iz lokalne advokatske komore), navodno su imale tendenciju da favorizuju slučajeve u kojima su krivci bili pobunjenici, a da minimiziraju povrede za koje je odgovorna vlada, iako su imali ovlašćenje da pruže naknade i za ova dela. Ovo ima jasan uticaj na to kako će se reparacije posmatrati i sprovoditi na terenu¹¹.

U Gvatemale se bilateralna komisija sastavljena od predstavnika vlade i predstavnika žrtava toliko bavila podelama u ovim zajednicama i vladinom ravnodušnošću prema efikasnim akcijama reparacija da nije bila u stanju da doneše osnovne odluke o tome kako nastaviti sa programom, što je dovelo do toga da vlada preuzme ulogu u implementaciji. Peruanska komisija, koja je imala zadatak da nadgleda politiku reparacija, u jednom trenutku je prebačena iz nadležnosti predsedničkog kabineta na Ministarstvo pravde. Pošto pravosude nije imalo stvarnu mogućnost da sprovede i usmerava koordinaciju nadležnih ministarstava, ovo se pokazalo kao neefikasno i nadležnost je na kraju vraćena na Kabinet predsednika.

B. Trenutna akcija, dugoročna strategija

Reparacije su hitno pitanje i, kako bi se žrtve osetile delom budućnosti nacije, ono često ne može da čeka. U okolnostima kakve su bile u Južnoj Africi, Istočnom Timoru i Kanadi, uvedene su privremene mere koje su predstavljale odgovor na urgentne potrebe. Međutim, tu mogu da se javе određeni rizici jer privremene reparacije mogu delovati – i biti – u neku ruku arbitrarne, s obzirom da su u datom trenutku dostupne samo polovične informacije o žrtvama i situaciji u kojoj se one nalaze. Sledeći rizik se sastoji u tome da privremene reparacije mogu efektivno da umanje očekivanja u pogledu nekog kasnijeg kompletnijeg programa.

¹¹ Izveštaj Turske fondacije za ekonomski i socijalni istraživanja (TESEV) "Overcoming a legacy of Mistrust: Towards Reconciliation between the State and the Displaced." (Geneva and Istanbul: Norwegian Refugee Council and TESEV, maj 2006), 41-42. Dostupno na adresi: http://www.tesev.org.tr/eng/events/Turkey_report_1June2006.pdf. Accessed 27 August 2007.

U slučaju sukoba koji još uvek traje, najveći prioriteti mogu biti bezbednost i povratak internu raseljenih lica (IRL) i drugog stanovništva pogodenog ratnim zbivanjima. Druge vrste reparacija bi morale da sačekaju bolje uslove. Koje god mere da se preduzmu kao privremene, one moraju i da maksimiziraju svoj trenutni efekat i da pridobiju poverenje za buduće mere za priznanje i naknadu štete. Takođe, treba naglasiti da se sa poboljšanjem bezbednosti i osnovnih uslova za preživljavanje istovremeno menjaju i shvatanja i zahtevi žrtava.

Reparacije skoro uvek predstavljaju dugoročno pitanje, koje zahteva političku podršku koja prevaziđa period vladavine jedne vlade i pravne norme koje će obezbediti kontinuitet. Obrazovanje političke klase i društva uopšte u pogledu prava žrtava na reparacije može biti od ključne važnosti za početak i implementaciju programa reparacija. U okviru zakonodavstva se mogu obezbediti kakve takve garancije da reparacija neće olako biti odbačena promenom političkih prilika. Dugoročne strategije moraju pratiti trenutne akcije tako da reparacije ne predstavljaju izolovane mere za teško povredeno stanovništvo, već stabilne korake u kojima će s vremenom da se pravično i logički postave prioriteti, prema sveobuhvatnijem oporavku.

C. Finansiranje reparacija

Pitanje koje se često javlja kao prvo u diskusiji na temu reparacija su troškovi. U postkonfliktnim društvima postoje objektivna ograničenja i mnogo važnih prioriteta koje treba finansirati iz oskudnih izvora. Način na koji država balansira ove prioritete predstavljaće odraz spremnosti društva da sproveđe reparacije. Politička volja i adekvatno planiranje s vremenom može do određene mere prevazići nedostatak resursa i druga ograničenja. Kao što je Alexander Segovia istakao, „...[K]ada postoji ravnoteža političkih snaga koja je u korist reparacija, onda su one i efikasnije finansirane, čak iako samo delimično i postepeno.“¹² Kada ne postoji politička volja, žrtve se često suočavaju sa dugačkim i često veoma teškim putem do naknade.

Senzibilizacija društva, strateški savezi i insistiranje međunarodne zajednice mogu da doprinesu stvaranju široke političke podrške, potrebne za finansiranje reparacija. Čak i u tom slučaju, reparacije predstavljaju značajan trošak koji odlazi onim biračima koji uglavnom ne predstavljaju moćan glasački blok, niti će ovi birači biti zadovoljni naporima države da nadoknadi štetu, jer čak ni najbolje finansiran program neće biti dovoljan da se u potpunosti nadoknadi

šteta žrtvama. Ovi faktori su veoma moćno odvraćali od alokacije sredstava za reparacije. U Južnoj Africi, Komisija za istinu je uspela da reparacije predstavi kao deo nacionalnog budžeta koji je razuman, posebno u poređenju sa troškovima za vojsku. Međutim, vlada nije bila spremna da se zameri ekonomskoj eliti ili da uskladi potrošnju, i na kraju je isplatila samo deo preporučenih naknada. Sada, godinama kasnije, izvršen je pritisak na vladu da obezbedi dodatna sredstva za reparacije, zbog čega je preduzela mali korak da obezbedi smeštaj za žrtve, koje i dalje zahtevaju veću pažnju.

Obezbeđivanje reparacija u sadašnjosti smanjuje mogućnost ozbiljnih društvenih previranja – i troškova koji iz njih nastaju – u budućnosti. Štaviše, potencijalna neprimerenost trenutnih mera ne treba da predstavlja opravdanje da se ne deluje uopšte. Ovo su argumenti koje će zagovornici reparacija morati da istaknu kako bi osigurali da se ostvari neki napredak.

Vlada je naklonjenija programima reparacija koji imaju različite svrhe, poput projekata društvenog razvoja, ali ti odgovori mogu da izgube svoj reparativni efekat za žrtve, kao što smo već pomenuli. Isto tako, postoji tendencija da se favorizuje obrazovanje posebnih fondova bez bilo kakve garancije za njihovu funkcionalnost. Finansiranje reparacija od strane vlade se pokazalo kao najefikasnije kada predstavlja sastavni deo nacionalnog budžeta, a ne posebni fond koji se oslanja na donacije. To zahteva planiranje unapred, a u slučaju zastupnika žrtava koji pokušavaju da izvrše uticaj na politiku, posebno znanje na polju nacionalnog budžeta i ekonomske politike.

Kao što je već navedeno, činjenica da su reparacije povezane s odgovornošću objašnjava zašto je međunarodna zajednica neodlučna da direktno doprinese na ovom polju tranzacione pravde. Ovo doprinosi marginalizaciji reparacija u odnosu na pravdu kako na lokalnom tako i na međunarodnom nivou. Ipak, javili su se i neki inovativni pristupi u pomaganju državama u vezi s reparacijama. Oni uključuju povrat ukradenih dobara kao i sporazume o preusmeravanju određenih iznosa stranog duga za svrhe vođenja brige o žrtvama. U nekim slučajevima, sredstva su upućena na razvojne projekte, orientisane ka reparacijama, ili na podršku naporima da se stvori pravičan registar žrtava. U meri u kojoj su međunarodni akteri rešeni da afirmišu značaj reparacija u okviru mirovnih programa, moguće je stvoriti podsticaje i mobilisati međunarodnu podršku, kako bi se osiguralo da država zaista izvrši svoje obaveze.

¹² Alexander Segovia, "Financing Reparations Programs," Pablo de Grief, ed, *The Handbook of Reparations* (Oxford: Oxford University Press: 2006), str. 670.

Restorativna pravda: potrebe žrtava i mogući domeni politike obeštećenja žrtava u praksi

Dr Zoran Pajić¹

Ogroman broj žrtava koje su bile izložene zločinima tokom ratova na prostoru bivše Jugoslavije, očekuje da će ostvariti ličnu satisfakciju i neku vrstu potvrde za svoje patnje kroz sudske procese koji se odvijaju pred većima za ratne zločine i kroz presude koje ta veća izriču. Do sada rad Međunarodnog krivičnog tribunala za bivšu Jugoslaviju (MKTJ) u procesu dolaženja do pravde za žrtve, uključujući i skorašnje procese vođene pred nacionalnim sudovima za ratne zločine, nisu bili predmet sistematske evaluacije u kontekstu ispunjenja očekivanja žrtava ratnih zločina.

Može se sa sigurnošću reći da je MKTJ obavio izuzetan posao s obzirom na vreme i okolnosti u kojima se taj rad odvijao. Neki od problema koje treba pomenuti su da je rad Tribunala uglavnom zavisio od volje zemalja nastalih na prostoru bivše Jugoslavije da sarađuju i hapse "svoje sopstvene" građane optužene pred MKTJ, da su radili pod različitim vrstama pritiska, da je mandat Tribunal-a vremenski ograničen, itd. Uprkos tome, Tribunal je osudio 161 osobu za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava. Trenutno se vodi 20 procesa protiv 45 lica optuženih za ratne zločine. Suđenje je završeno za 116 osoba optuženih u 82 različita slučaja. Od tih 116, 10 lica je oslobođeno optužbi, 57 je osuđeno, 13 je upućeno na nacionalna pravosuđa, protiv 36 lica optužnice su povučene ili su oni u međuvremenu preminuli.

I pored ovih rezultata međunarodnog pravosuđa, gotovo je izvesno da je stepen satisfakcije koju pruža "zakonska pravda" daleko ispod nivoa očekivanja žrtava na prostoru bivše Jugoslavije. Mnoge nevladine organizacije su izrazile svoje razočarenje ishodom sudskega procesa i tvrde da potrebe

žrtava u velikoj meri nisu zadovoljene kroz formalne sudske procese. Na širem društvenom i političkom planu, suđenja za ratne zločine nisu doprinela iniciranju jasnog procesa normalizacije odnosa među različitim etničkim grupama, koji su i dalje veoma loši zbog svega što se događalo u skorašnjim ratovima na prostoru bivše Jugoslavije. To se najbolje može ilustrovati reakcijama medija na presude donete u predmetima vođenim protiv lica optuženih za ratne zločine, koje su veoma često obojene govorom mržnje i ostrušćenim prezrenjem. Isto tako su i oni malobrojni pokušaji izvinjenja koje su u svoje i u ime svog naroda izrazili pojedini šefovi država i vodeći političari, dočekivani sa cinizmom i ironijom...

Bez obzira na podatke iznete u ovom nekompletном osvrtu na domet tzv. formalne ili "zakonske" pravde, može se govoriti o tome da žrtve ratnih zločina očekuju mnogo više od suđenja za ratne zločine i izricanja optužujućih presuda za lica okrivljena za ratni zločin. Žrtve ratnih zločina se u najvećem broju slučajeva osećaju zapostavljeno, zanemareno ili čak zlostavljanu u toku sudskega procesa, što pred nas postavlja pitanje definisanja i razumevanja "humane" pravde. Do koje mere formalna, odnosno sudska pravda može predstavljati put ka ostvarenju humane/socijalne pravde i ispunjenju očekivanja koje žrtve imaju od samih sudskega procesa?

Zagovornici restorativne pravde (Howard Zehr, Harry Mika, Conrad Brunk) tvrde da su očekivanja žrtava daleko složenija od procedura i principa krivično-pravnog sistema koji nije u stanju da ispunji očekivanja žrtava ratnih zločina. Potrebe i očekivanja onih koji su bili izloženi ratnim zver-

¹ dr Zoran Pajić je profesor na Department of War Studies, Kings College, University of London i predsednik Upravnog odbora FHP-a.

stvima prevazilaze potencijale pravosudnog sistema i potpadaju pod kategoriju restorativne pravde koja insistira na obeštećenju za ukupni gubitak i frustracije koje prate žrtvu ratnog zločina.

Može se identifikovati nekoliko tipova potreba koje su posebno zanemarene u formalnim sudskim procesima:

Informisanost – Žrtve očajnički pokušavaju da dođu do odgovora na pitanja koja imaju u vezi s konkretnim zločinom. Pitanje zašto je bilo dozvoljeno da se nešto dogodi može biti podjednako važno kao i precizno objašnjenje šta se dogodilo.

Kazivanje istine – Važan element u procesu oporavka ili prevazilaženja traume izazvane ratnim zločinom jeste mogućnost da žrtva ispriča svoju priču o tome šta se dogodilo. Često je takođe važno za žrtve da svoje priče ispričaju onima koji su ih povredili i da ih navedu da razumeju kakav je učinak njihovih postupaka.

Uspostavljanje kontrole – Žrtve često osećaju da su nakon što su bili izloženi ratnim zverstvima izgubili kontrolu nad svojim životom – kontrolu nad svojom dužnošću da zaštite najslabije članove svoje porodice, kontrolu nad mogućnošću da obezbede egzistencijalna sredstva, kontrolu nad svojim telom i emocijama... Njihovo aktivno učešće u čitavom sudskom procesu vezanom za zločin počinjen nad njima može biti način da im se povrati osećaj ponovnog uspostavljanja kontrole.

Restitucija (kompenzacija, obeštećenje) i moralna potvrda za stradanja – Obeštećenje od strane prestupnika (ili pravnih subjekata koji deluju u njihovo ime) veoma je važno za žrtve uglavnom zbog njihovih stvarnih gubitaka, ali podjednako i zbog toga što ono istovremeno predstavlja simbolično priznanje koje takva vrsta obeštećenja podrazumeva. Restitucija je znak jedne mnogo ličnije potrebe onih koji su bili izloženi patnjama – potrebe da dobiju moralnu potvrdu svojih stradanja. Restitucija je jedan od brojnih načina da se izade u susret potrebi žrtve da oseti da joj je na bar neki način uzvraćeno za patnje koje su joj bile nanete. Javno izvinjenje takođe može ići u prilog potrebi žrtava da shvate da je njihova patnja priznata.

Tek ako se i kada se sve pomenuto ostvari kroz formu nezavisnog istraživanja (utvrđivanje činjenica, razgovori sa žrtvama, proučavanje relevantnih izveštaja, itd), biće moguće proceniti šta tačno sadašnji sistem tranzicione pravde može da ponudi žrtvama ratnih zločina.

Mogući dometi obeštećenja žrtava kao neke vrste tranzicionog sredstva na relaciji počinjeni zločini – odgovornost i krivica – koegzistencija – i moguće pomirenje, veoma su značajni i mogu biti vrlo korisni u čitavom procesu. Vrlo je važno da se od samog početka iznos obeštećenja shvati u vrlo širokom smislu. Konzervativni način obeštećenja

pojedinaca – žrtava obično podrazumeva finansijsku komponentu čiji je cilj restitucija materijalnih gubitaka i kompenzacija za telesne povrede i nehumano postupanje koje je moglo prouzrokovati i mentalnu patnju.

Što je još važnije, moguće je razviti čitav spektar tehnika obeštećenja čiji je cilj obezbeđivanje višeg stepena simboličnih socio-kulturnih i političkih mera.

Drugim rečima, očito je da bi trebalo da postoji još jedan među-korak. Pravni sistem kao takav, međunarodni ili nacionalni, zauzima važno mesto i poseduje neophodan autoritet da preporučuje mere koje mogu otvoriti put ka stvaranju kompenzacijonog paketa, koji bi predstavljao dodatak kaznama izrečenim za ratne zločine. Preporuke mogu da variraju od slučaja do slučaja, ali za cilj treba da imaju obezbeđivanje satisfakcije za žrtve i da im pruže neophodnu pomoć da nastave sa svojim životom.

Zamrznuta imovina lica osuđenih za ratne zločine može se prebaciti u poseban kompenzacioni fond koji bi bio ili pod upravom međunarodnih činilaca ili pod kontrolom najvišeg suda u zemlji. Zemlja porekla počinilaca ratnih zločina može, takođe, biti pozvana da dâ svoj doprinos ovakvom fondu. Takođe, veće za ratne zločine koje donosi presudu može da uputi poziv parlamentu svoje zemlje da usvoji rezoluciju kojom se osuđuju ratni zločini počinjeni od strane državljana te države, koji su nakon završenog procesa oglašeni krivim za ratni zločin. Ove preporuke mogu takođe da uključe i reviziju zvaničnih školskih udžbenika istorije, kao i objavlјivanje, što je šire moguće, presude i njezinog obrazloženja u sredstvima informisanja.

Neke od ovih ideja već je prihvatio Međunarodni krivični sud (MKS). MKS planira da pomogne žrtvama obezbeđujući kompenzaciju iz Povereničkog fonda za žrtve, čiji rad nadgleda nezavisni upravni odbor. Podrška za ovaj Fond dolaziće od vlada, fondacija i privatnih donatora, ali Sud takođe može da odredi da lice osuđeno za ratni zločin plati reparaciju žrtvama.

Po pravilu, suđenja za ratne zločine se odvijaju nakon završetka oružanog sukoba i uspostavljanja nove vlasti. Tvrđnje novoizabranih državnih funkcionera da oni nemaju nikakve veze sa zločinima, koje su u prošlosti počinili pojedinci koji uživaju podršku svrgnutih političkih lidera, mogu se razumeti samo kratkoročno. Međutim, u principu, demokratske promene u jednoj zemlji ne mogu nikoga oslobođiti od odgovornosti za ratne zločine i zločine protiv čovečnosti počinjene u prošlosti u ime te zemlje. Lekcije iz post-nirnberškog procesa pružaju inspirativni primer kompenzacijonog sistema, kao i dragocena iskustva za proces pomirenja uopšte.

Uporedna iskustva: reparacije i priznavanja prava žrtava

Cristián Correa¹

Nije lako uzdići se iz konflikta i priznati nepravde iz prošlosti. Međutim, direktne žrtve ratnih zločina ili povrede ljudskih prava zaslužuju da njihove patnje ne budu zaboravljene, i da društvo potvrdi njihova prava, dostojanstvo i osećaj pripadnosti. One mogu da podsećaju ostatak društva na prošlost koju нико ne želi da ponovi. Da bi se to uradilo, neophodno je potvrditi nepovredljivost prava i dostojanstva svake osobe, kao glavnu garanciju da se prošlost neće ponoviti. Takva potvrda mora biti izražena i kroz reči i kroz dela. To je uloga reparacije u periodu posle konflikta, izražavanje konkretnih načina i koherentne poruke priznavanja i potvrde univerzalnosti ljudskih prava. Perspektiva žrtava u svim ovim izazovima može pomoći u potrazi za odgovorima.

To je lakše reći nego učiniti. Posle konflikta nastaju brojne tenzije. Često, ravnoteža moći je veoma delikatna i odražava način na koji je ostvaren mir. Oni koji drže vlast, osećaju se ugroženim svakim naporom da se utvrdi nedavna prošlost ili prizna neko zlodelo. Nije retko da oni koji su koristili sistematsko nasilje i povrede ljudskih prava ostanu u privilegovanim položajima, zadržavajući pretnju ponavljanja nasilja, čime drže društvo u položaju taoca takve mogućnosti. Ali, pre svega, žrtve bivaju zaboravljene. Međutim, na veoma nesavršene načine, neka društva su bila u stanju da udovolje tim izazovima. Istraživanje nekih od tih iskustava bi moglo da pomogne zemljama bivše Jugoslavije da utvrde kako da se najbolje suoče sa posledicama razornog rata.

Tranziciona pravda i izazovi bivše Jugoslavije

Na osnovu iskustava nekih zemalja, suočenih sa masivnim zločinima iz prošlosti, kao i na osnovu rada stručnjaka, razvijena je nova disciplina - tranziciona pravda. Ona je

zasnovana na potrebi da se reaguje na nasleđe povreda ljudskih prava i masovnih zločina iz prošlosti, kroz sveobuhvatan okvir mera, koje uključuju potrebu za tim da se utvrdi i potvrdi ono što se desilo; potrebu za utvrđivanjem odgovornosti, uključujući i krivičnu odgovornost; potrebu da se reformišu bezbednosne i oružane snage umešane u zločine, kako bi se garantovalo da se oni ne ponove, kao i potrebu za unapređenjem mehanizama za kontrolu upotrebe sile; i, na kraju - neophodnost da se uvaže prava i potrebe žrtava. Različita iskustva u bavljenju povredama iz prošlosti su pokazala da izolovan i ne-sveobuhvatan pristup znatno smanjuje verovatnoću uspeha. Delimični rezultati, ograničeni samo na utvrđivanje istine, na primer, ili na reparacije isplaćene bez napora da se počinjeni krivično gone, utvrdi istinu i odgovornost, ili uspostave značajne mere kojima bi se izbeglo ponavljanje - često se doživljavaju kao neiskreni, ili čak kao napor da se izbegne odgovornost ili zadrži staro stanje stvari. Zapravo, mnoge mere tranzacione pravde su ponuđene kao alternativne mere, zbog nespremnosti država da ulože napore kako bi se utvrdila odgovornost ili napravile značajne promene u institucijama koje su bile umešane u zločine, ili nisu pružile zaštitu žrtvama. Društva često prolaze kroz ponovno izbijanje sukoba ili erupciju zahteva za dodatnim merama tranzacione pravde, što pokazuje da je takav ograničen pristup pogrešan.

To se posebno odnosi na potrebu da se odgovori na zahteve i prava žrtava. Ljudi koji su pretrpeli zločine, kao što su smrt ili nestanak bliskog rođaka, mučenje ili silovanje, imaju pravo da saznaju celu istinu o tome što se desilo, ali i, posebno, da pred ostalim pripadnicima društva imaju svoj glas i da njihova patnja bude priznata. Zločini, sami po sebi, jaka su poruka žrtvama da nemaju nikakva prava ili dostojanstvo,

¹ Autor je viši saradnik Međunarodnog centra za tranzicionu pravdu. Pri pisanju članka, takođe su pomogli: Dorothee Marotine, Bogdan Ivanišević i Caroline Barbot.

da ne zavređuju da ih počinioци поštuju. Dodatno, u kontekstu masovnih povreda, žrtve nisu bile pogodjene samo zločinima protiv njih samih, već ih je ostatak društva često tretirao kao nevidljive, ili ih još više marginalizovao. To važi za određene zločine koje нико ne želi da prizna, kao što su silovanja i seksualna zlostavljanja. U nekim slučajevima, segmenti društva ne žele da znaju o zločinima koji su, na neki način, počinjeni u njihovo ime. To može biti slučaj s onima kojima stabilnost diktature najviše koristi, ili s građanima koji osećaju da ih štite oružane snage koje su počinile zločine protiv čovečnosti nad neprijateljem.

Žrtve takođe imaju pravo da ostvare pravdu za zločine koji su nad njima počinjeni. To je oblik prihvatanja društva da odbacuje zločin i, takođe, predstavlja garanciju da se on ne ponovi. Međutim, i u normalnim društvima, procenat zločina čiji su počinioци osuđeni obično je nizak. Brojne prepreke, koje često postoje u ostvarivanju pravde za žrtve, uz dodatno visoke standarde za dokazivanje krivične odgovornosti, nedostatak nezavisnosti sudstva u mnogim mestima posle konflikta, kao i teškoće izvođenja važnih ili moćnih ljudi pred lice pravde - jesu faktori koji nameću pitanje o tome koliko pravde se uopšte može očekivati, čak i u slučajevima zastrašujućih zločina.

Žrtve imaju pravo da se osećaju zaštićenim i bezbednim. Trebalo bi da mogu da veruju u one institucije koje su ih nekada povređivale ili ignorisale njihov zahtev za zaštitom. Trebalo bi, takođe, da budu u stanju da veruju da ih niko neće ponovo povrediti, ni njihove komšije iz druge etničke ili nacionalne grupe, ni policija ili vojska. U tom pogledu, reforma institucija koje bi trebalo da pružaju zaštitu, relevantna je za žrtve. U slučaju različitih država, moglo bi biti važno da se promene sprovedu na način koji podrazumeva da vojska bivših neprijatelja uspostavi mehanizme kontrole, koji će garantovati poštovanje ljudskih prava i načine za sprečavanje buduće agresije.

Samo u kontekstu bavljenja svim ovim pitanjima ima smisla razgovarati o reparaciji za žrtve. Bilo kakvo pružanje materijalnih dobara ili pogodnosti za žrtve koje nije propraćeno slušanjem, priznavanjem, pravdom i zaštitom - biće uzaludno. Da bi žrtve osetile da im je nešto nadoknađeno, nije dovoljno baviti se samo pitanjem primanja materijalnih dobara ili usluga. Pitanje je kako te konkretnе mere obezbeđuju njihov kvalitet života, i da li su u stanju da obezbede da žrtve budu prihvачene kao punopravni gradani. Zato su napor u zemljama koje su nekada činile Jugoslaviju da se razvije sveobuhvatan i regionalni proces priznanja počinjenih zločina

toliko važni. Takvi napor i nisu važni samo za uspostavljanje stabilnosti i mira u regionu, već su osnova za prepoznavanje i garantovanje ove grupe prava za sve žrtve sukoba.

Posmatrajući ono što je urađeno u Bosni i Hercegovini, Srbiji i Hrvatskoj, u pogledu suočavanja sa nasleđem prošlosti, a posebno u vezi sa žrtvama, mogu se identifikovati tri izazova: kako dati smisao reparacijama koje su odobrene; kako uključiti sve grupe žrtava bez diskriminacije ili isključivanja; i kako obezbediti grupu mera koje bi, zajedno, bile videne kao nadoknada za žrtve. U potrazi za odgovorima i pozitivnim ili negativnim primerima iz kojih se nešto može naučiti, poželjno je pogledati zemlje koje su prošle kroz sličan proces, i koje su, takođe, suočene sa sličnim izazovima, zbog sličnog stepena svoje razvijenosti, kao što su Peru i Čile, uz dodatna iskustva koja bi takođe bila korisćena. Peru može da ponudi primer napora da se uspostavi sveobuhvatan pristup reparacijama, u kontekstu oružanog sukoba ogromnih razmera, koji je bio suočen sa podelama u društvu, koje je tada i dalje osećalo posledice tog konflikta. Čile je primer već implementiranog procesa, ali je on bio usmeren na manji broj zločina i činio ga je, u početku, ograničeniji napor, da bi kasnije bio primoran da razvije sveobuhvatniji pristup.

Peru: Put ka sveobuhvatnom pristupu u očekivanju implementacije

2 Više informacija o Komisiji na engleskom jeziku se može naći na <http://www.cverdad.org.pe/ingles/pagina01.php>. Deo izveštaja i njegov zaključak na engleskom se može naći na <http://www.ictj.org/static/Americas/Peru/TRC.FinalReport.eng.pdf>.

de su bile sistematske i/ili opšte u određenim delovima i periodima, i nikada nisu adekvatno sudske procesuirane. Masovne razmere tog konflikta i učešće različitih grupa počinilaca, uključujući i vojne snage Perua, iako one nisu bile jedine, čine ga dobrom primerom koji treba uzeti u obzir u traženju odgovora na izazove s kojima se suočavaju države naslednice bivše Jugoslavije.

Tokom konflikta, vojnici, policajci, gradonačelnici i ostali lokalni organi, dobijali su privilegije od kojih su neka bila u skladu sa lokalnim bezbednosnim sistemom, čiji su oni bili organi. Vlada je, takođe, prihvatiла herojsku ulogу коју су имале неке seljačке организације, које су се suprotstavile *Senderu* i u pobjedi nad njima odigrale važnu ulogу. Međutim, rad na istini i pomirenju, započet пошто је ponovo uspostavlјена демократија, био је потребан да би се utvrдиле прве razmere sukoba i да би се помогло društvu да приhvati patnje svih žrtva sukoba, uključujući i žrtve oružanih snaga. Kao posledica тога, sveobuhvatan plan reparације је uspostavljen zakonom³, и он је уključivao dug процес utvrđivanja žrtava, као и pregled постојећих spiskova određenih kategorija žrtava. Rad Komisije i javna svedočenja, који су omogućili žrtвама да отворено говоре о томе како су биле zlostavljane od обе strane u konfliktu, створио је важно simboličko priznanje patnje ljudi, који су godinama били невидљиви за елиту и средњу класу која је живела у главним градовима Perua.

Mandat Komisije је pozивao на стварање „preporuka за nadoknadu i dignifikaciju žrtava i njihovih porodica”, и preporučio је sveobuhvatan plan reparација, који је usvojen zakonom donетим 2005. године. Plan utvrđuje обавезу дрžаве да isplati nadoknadu, bez obzira на то ко је izazao povrede. Prihvata да је дрžава odgovorna direktnо, kroz izazivanje povreda, ili indirektnо, kroz ne-pružanje заštite

te svojim građanima. Plan se sastојао од седам програма (program restитуције građanskih prava, reparације кроз образовање, reparације кроз здравство, kolektivne reparације, simboličke reparације, ekonomске reparације и program pristupa stambenom prostoru). У плану се definiše поjam жртве, подразумевajući под њим луде или групе луди који су pretrpeli акте или недостатке аката којима се повређују норме лудских права. Plan pravi podелу међу жртвама којима bi trebalo da pomogne na pojedinačne i kolektivne.

Pojedinačне жртве обухваћене законом уključuju direktnе rođake nestalih ili ubijenih, direktne жртве затварања, mučења, silovanja, otmica, као и pripadnike oružanih snaga, police, teritorijalne odbrane и državne чиновнике, obogaljene као posledica konflikta (закон не уključuje и чланове gerilskih grupa obogaljene u oružanim operацијама). Такође, као indirektnе жртве uključuje и decu rođenu као posledicu silovanja, decu која су била uključena u oružане групе, ljudе neosnovано krivičно gonjene за тероризам или izdaju, и one čiji су лиčni dokumentи и докази о власništvu imovine uništeni. Кolektivne жртве су биле zajednice или села са masovnom koncentracijom pojedinačnih povreda, rušења или unišтавања, насиљних nestanaka, uništenja društvene структуре и gubitka porodičне или društvene инфраструктуре. Такође uključuje организоване групе raseljenih lica из zahvaćenih zajednica који су се već naselili на неком другом mestu. Međutim, protivno međunarodnim pravnim standardima⁴, закон isključuje из своје definicije жртве које је држава sumnjičila за povezanost sa *Sendero Luminosom* или неком другом navodno ilegalnom i subverzivnom organizacijom. Program reparације је strukturisan oko dve institucije, и у обе су uključeni чланови vlade i civilnog društva. Jedna има за zadatак координaciju i implementaciju plana reparacija⁵, а друга utvrđivanje objedinjenog spiska žrtava⁶.

³ Zakon broj 28,592 od 20. 7. 2005. godine.

⁴ Glavni sporazumi o ljudskim правима i humanitarnom праву, univerzalno prihvачeni i shvaćeni као *ius cogens*, uspostavljaju право на живот, забрану mučenja i druga права - без izuzetaka, i без relevantnosti prethodnih postupaka onih којима та права pripadaju. Члан 4.2 Međunarodnog pakta o političkim i građanskim правима uspostavlja da права на живот, забранa arbitrarnih pogubljenja, mučenja i ropstva, nisu povrediva ni pod kakvим okolnostima. Члан 14 iste konvencije uspostavlja право за svakoga које је optužen за krivično delo na pravično suđenje под одреđenim uslovima nepristrasnosti и pretpostavke nevinosti. Члан 2.2 Konvencije protiv mučenja и okrutnog, nehumanog или ponižavajućeg postupanja и kažnjavanja uspostavlja isti princip univerzalne zabrane mučenja, без izuzetaka. Члан 14 te Konvencije uspostavlja право на nadoknadu bez izuzetka. Ženevske konvencije, takođe, uspostavljaju право ratnih заробљеника на suđenje u sličnim uslovima као и за pripadnike snaga које су ih zarobile (članovi 82 i 84). U slučaju unutrašnjeg sukoba, забранено је kažnjavanje било које особе без nepristrasnog suđenja, prema члану 6, Protokola II Ženevskih konvencija. Особе odgovorne за zločine moraju biti izvedene pred суд i, уколико су осудене, moraju да isplate naknadu svojim жртвама. Međutim, то ih ne lišava права на reparacije ili права да zahtevaju da дрžава istraži i суди odgovornимa за zločine, чије су oni били жртве. Основни принципи и smernice права на povraćaj i nadoknadu жртвама grubih povreda međunarodnih zakona o ljudskim правима i ozbiljnih povreda međunarodnog права, usvojen u Generalnoj Skupštini UN-a 16. decembra 2005. utvrđuju da право жртва на dobijanje naknade ne može biti podložno „diskriminaciji било kakve vrste i po bilo kom osnovu, без izuzetka“ (član 25).

⁵ Visoka multi-sektorska komisija odgovorna за nastavak rada на državnim akcijама i odlukama u vezi sa mirom, kolektivnim reparacijama i nacionalnim помирењем, poznata по свом španskom akronimu CMAM. Komisijom je председавао председник Ministarskog veća, и она уљућује представнике неколико ministarstava i организација civilnog društva. Njihova web stranica на španskom se nalazi <http://www.planintegraldereparaciones.gob.pe/portada.php>.

Građansko društvo je imalo značajnu ulogu u definisanju preporuka za reparacije Komisije za istinu i pomirenje. Organizacije žrtava i organizacije za ljudska prava su zahtevale učešće i transparentnost procesa, i Međunarodni centar za tranzicionu pravdu je na jeziku lokalnog stanovništva pružao savete svim stranama, kako bi se razjasnila njihova očekivanja. To je ne samo pomoglo unapredavanju preporuke, već je takođe dozvolilo organizacijama da usvoje plan i da budu u boljoj poziciji da ga kasnije opravdaju, onda kada je Komisija već završila svoj posao i kada je raspuštena. Kao posledica toga, organizacije civilnog društva su bile u stanju da lobiraju i savetuju članove Kongresa pri nacrtu i donošenju zakona o reparacijama, i kasnije su bile bolje pripremljene da nadziru, učestvuju i utiču na implementaciju reparacija⁷.

Implementacija reparacionog plana je bila spora, uglavnom zbog vremenski zahtevnog procesa utvrđivanja žrtava. Posebna briga je posvećena tome da se dopre do žena koje su pretrpele seksualna zlostavljanja i silovanja, na način koji štiti njihovu privatnost. Dodatni izazov je bio pristup područjima zemlje koja su udaljena, nepristupačna i marginalizovana u pogledu razvijenosti i pristupa javnim službama. Međutim, važan aspekt ovog procesa je bio vraćanje dostojanstva žrtvama i zvanično priznavanje onoga što im se desilo.

Dodatno, vlada je, preko Visoke multi-sektorske komisije (CMAN, njen španski akronim) započela kolektivni program reparacija, koji je uglavnom bio usmeren na projekte javnih investicija u zahvaćenim zajednicama⁸, od kojih je svaki koštao oko \$ 33.000. Ovaj proces je uključivao nekoliko stotina sela zahvaćenih delovanjem vojske i gerile. Kada su radovi završeni, a to je bio slučaj u 235 zajednica, do februara 2009.⁹, žrtve su priznate kao takve prilikom inauguracionih svečanosti, i obično su svedočile o tome što im se dogodilo. Međutim, u nekim slučajevima, poruka vlade je bila više usmerena na odavanje priznanja onima koji su pružili otpor *Sendero Luminosu*, nego na priznanje odgovornosti države za masakre i povrede ljudskih prava koje je počinila.

Krivično gonjenje odgovornih za povrede ljudskih prava je bilo ograničeno. Vode *Sendero Luminosa* su bile uhvaćene

i osuđene u procesima kojima je nedostajala transparentnost i prateće garancije, ali kada je jednom demokratija ponovo uspostavljena, te presude su poništene i njima je ponovo sudeno. Sada izdržavaju doživotne kazne ili nekoliko dugogodišnjih kazni zatvora. Takođe, neki vojni oficiri su krivično gonjeni i neki od njih već služe kazne. Bivši predsednik, Alberto Fujimori, koji je vodio zemlju pod autoritarnim režimom od 1990. do 2000, takođe odgovara pred sudom. Međutim, jedan drugi predsednik iz tog perioda oružanog sukoba, Alan García, koji je bio na vlasti od 1985. do 1990., ponovo je izabran 2006. godine, i na tom položaju je i danas.

Ukupno posmatrano, poruka koju žrtve primaju je protivrečna i, na neki način, i dalje zavisi od uloge koju su one imale tokom sukoba. Mnogi pripadnici bezbednosnih snaga koji su preživeli nasilje subverzivnih grupa nastojanja društva da prizna, sudski goni ili obešteti kršenja ljudskih prava doživljavaju kao nešto što je upereno protiv njih, jer to podrazumeva i osudu zločina počinjenih od strane bezbednosnih snaga. I pored toga što je Komisija za istinu utvrdila da je većinu ubistava i nestanaka počinio *Sendero Luminoso*, i činjenice da je vođstvo *Sendera* mrtvo ili po zatvorima, mnogi od njih i dalje doživljavaju taj napor kao proces koji je usmeren protiv njih. S druge strane, udruženja žrtava zločina koje je počinila država doživljavaju spori napredak u sudskim gonjenima, identifikaciji nestalih i reparacijama kao znak nedostatka zainteresovanosti vlade za prihvatanje svoje odgovornosti. Međutim, negde na pola puta između ovih grupa nalazi se većina žrtava, stanovnika ruralnih, starosedelačkih i marginalizovanih delova zemlje. One su primile nekakvo priznanje kroz Komisiju za istinu, time što je utvrdila da baš te žrtve predstavljaju više od 80 posto ukupnog broja žrtava konflikta, i zaključila da postoji potreba za integracijom tako velikih delova populacije s ostatkom zemlje. Za njih, posle više od pet godina od objavljuvanja izveštaja Komisije za istinu i pomirenje, malo toga se promenilo. Obrazovanje, zdravstvo i prava koja definišu građanina i dalje su jedva dostupni.

Iskustvo iz Perua pruža neke interesantne odgovore na izazove u bivšoj Jugoslaviji koji su ranije opisani. Jedan aspekt

⁶ Veće za reparacije, sačinjeno od sedam članova iz različitih sektora peruanskog društva koje je postavio Predsednik. Predsedavajući Komisije, Sofia Macher, bila je član Komisije za istinu i pomirenje i dugogodišnji borac za ljudska prava. Njihova web stranica na španskom se nalazi na <http://www.registerdevictimas.gob.pe/normas.html>

⁷ Podaci o učeštu žrtava u definisanju i primeni reparacija mogu se naći u radovima - „Reparations and Victim Participation: A Look at the Truth Commission Experience” Cristiána Correa, Julie Guillerot i Lise Magarrell, i „*Reparations for Victims of Genocide, Crimes Against Humanity and War Crimes: Systems in Place and Systems in the Making*” – C. Ferstmana, M. Goetza i A. Stephens, u izdanju Martinus Nijhoff Publishers, Holandija (очекuje se u 2009.).

⁸ Pogledati <http://www.planintegraldereparaciones.gob.pe/cman-prc.php>.

⁹ Forma 903 je, tokom 2007. i 2008., daval prioritet implementaciji za 3,634 osobe registrovane do decembra 2008. u Savetu za popis, i nezvaničnoj proceni od oko 9,000 zahvaćenih mesta. Pogledati: <http://madpro.pcm.gob.pe/WebCman/WFCRepObrEnt.aspx> i http://www.registerdevictimas.gob.pe/Mapa_Libro02.html.

toga je promena nejednakog procesa reparacija za različite vrste žrtava, zasnovanog na politici socijalne sigurnosti i garancijama za pripadnike oružanih snaga i državne činovnike, u jedan objedinjen i sveobuhvatan proces. Potreba za politikom koja uključuje sve žrtve i pruža mere koje odgovaraju svim kategorijama, važna je za prepoznavanje jednakog dostojanstva žrtava. To se pokazalo važnim u Peruu, i objašnjava potrebu za uspostavljanjem sveobuhvatnog plana reparacije, umesto popunjavanja rupa prethodnih reparacionih mera, i to samo za neke vrste žrtava. U nekim slučajevima, napori na reparaciji se obstruiraju prethodnim merama koje su koristile određenim kategorijama žrtava ili bivšim borcima, što se često događa pri procesu demobilizacije.¹⁰ Taj problem, ako mu se ne pristupi adekvatno, može da pošalje poruku žrtvama da njihova patnja vredi manje od žrtve bivših boraca.

Sveobuhvatni plan reparacija u Peruu nudi veliku raznovrsnost komplementarnih mera. One bi mogle da pomognu da se obezbedi dostojanstvo žrtvama, odgovarajući na njihove potrebe bez bavljenja svakom žrtvom pojedinačno. Žrtve kojima je nedostajala zdravstvena nega su bile u stanju da je dobiju, a oni čiji su prioriteti da obrazuju svoju decu imali bi, bar teoretski, šansu da to ostvare. Stvaranje objedinjenog spiska žrtava takođe pomaže obezbeđivanju integrativnog odgovora i uklanjanju razlike među žrtvama prema pripadnosti određenoj strani u sukobu. Plan takođe definiše reparacione mere za sve kategorije žrtava, obezbeđujući objedinjene mere za svaku grupu.

Program deluje veoma dobro osmišljeno, osim kada je reč o isključivanju pripadnika subverzivnih grupa iz njega. Međutim, glavni izazov sa kojim se suočava Peru jeste kako da se taj plan efektivno primeni, kako bi zahvatio sve delove svoje geografske razuđenosti. U tom procesu implementacije, i dalje je neophodno razjasniti smisao usluga i mera koje su obezbeđene, uključujući i kolektivne i pojedinačne reparacije. Poruka prihvatanja odgovornosti će definitivno biti dovedena u pitanje ako se ne napravi veći napredak na planu identifikacije i sahrane nestalih osoba i sudskega gonjenja odgovornih za zločine. Takođe će biti dovedena u pitanje ako se odluke usmerene na smanjivanje diskriminacije nad stanovnicima ruralnih i starosedelačkih zajednica ne primene, posebno ako uzmemu u obzir da je njihova marginalizacija bila i uzrok i posledica sukoba.

Pored često nejasne poruke vlade prilikom svečanosti kolektivnih reparacija, postoji još jedan primer koliko teško je bilo obezbediti zajednički pojam konflikta. Uprkos važnom doprinisu Komisije za istinu i pomirenje utvrđivanju činjenica na nepristrasan način, postoji nespremnost vlasti da se upusti u sprovođenje politike sećanja na žrtve. Regionalne vlasti su postavile neka spomen-mesta žrtvama, iako ona mogu biti višesmislena u pogledu priznanja žrtava, koristeći, u nekim slučajevima, priče o herojima mira. Spomenik koji je napravio umeđnik u javnom parku u Limi, *Oko koje plače*, najbliži je primer javnog spomenika za sve žrtve. Međutim, vlast ga nije podržala, jer se on obično doživljava kao spomenik samo žrtvama državnih organa, iako uključuje imena žrtava bez razlikovanja prema tome ko je bio počinilac. Napad na taj spomenik, koji su navodno izvršile Fujimorijeve pristalice sutradan posle njegovog izručenja iz Čilea kako bi bio izведен pred sud u Peruu, primer je kako neke političke snage u društvu odbacuju taj spomenik.

Otpor potpunijem priznanju povreda ljudskih prava vlada je, takođe, izrazila u svom odbijanju da prihvati činjenicu da su pripadnici *Sendero Luminosa* grupno pobijeni tokom pobune u jednom zatvoru, čime bi se stekla prava na reparacije. Vlada se, takođe, suprotstavila odluci Međuameričkog suda za ljudska prava, odbijajući da postavi u zatvoru ploču s imenima žrtava, ili pokrene bilo kakvu akciju kojom bi javno priznala žrtve.¹¹ Drugi primer je nedavno odbijanje vlade da prihvati donaciju iz Nemačke za izgradnju muzeja sećanja i ljudskih prava.

Ovi primeri pokazuju koliko je teško potpuno prihvati povrede iz prošlosti i odgovornost za njih. Lakše je upustiti se u neki oblik reparacija, sve dok one ne zahtevaju takvo priznanje, što je, na neki način, i urađeno programom kolektivnih reparacija koji se primenjuje. Teško je utvrditi koliko bez takvog priznanja reparacije mogu da postignu u pogledu prihvatanja prošlosti u Peruu.

Takođe je interesantno da proces priznanja može da nađe i na prepreke. Veliki napredak je ostvaren tokom prethodnih administracija, ali izbor Garcíe za predsednika je učinio taj proces težim. Bez obzira, takva opozicija nije uopšte bila u stanju da omete taj proces, zahvaljujući prethodnom radu koji je bio čvrsto ukorenjen u ozbiljnoj, vanstranačkoj Komisiji za istinu i uspostavljanju reparacionog plana zakonom, ali i, u ništa manjoj meri, istrajnim naporima civilnog društva.

¹⁰ U Istočnom Timor-Lesteu, na primer, debata o tome kako da se nadoknadi pretrpljena patnja žrtvama indonežanske okupacije, koja je trajala od 1975. do 1999. godine, i koja je sledila preporuke Komisije za prihvatanje, istinu i pomirenje, bila je uslovljena donetim zakonom koji je dodelio penzije i isplate veteranima borbe za nezavisnost. Svete koje su odobrene su uspostavile prag koji je bilo teško preći u slučajevima hiljada žrtava koje su zasluzivale kompenzaciju.

¹¹ Presuda na engleskom jeziku je dostupna na http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_ing.pdf.

Čile: progresivan pristup

Razmere povreda ljudskih prava koje su počinjene u Čileu tokom diktature, koja je trajala od 1973. do 1990. godine, ne mogu se porebiti s ogromnim brojkama iz konflikta u Peruu. Međutim, Čile pruža interesantno iskustvo za zemlje koje su činile bivšu Jugoslaviju zato što je bio u stanju da primeni, a ne samo osmisli, grupu mera tranzicione pravde koje su, tokom godina, ostvarile neku meru sveobuhvatnosti. Bez obzira, to nije bila samo posledica osmišljene politike, kao što je bio slučaj sa Peruom, već permanentne borbe organizacija za ljudska prava i udruženja žrtava, koje su se stalno borile, i kojima je pogodovao kontinuitet sukcesivnih vlasta koje su udovoljavale zahtevima civilnog društva.

Odmah pošto je demokratija ponovo uspostavljena 1990. godine, stvorena je Komisija za istinu i pomirenje. Njen mandat je bio da „pomogne naciji da dode do jasnog, sveobuhvatnog razumevanja najozbiljnijih povreda ljudskih prava koje su počinjene u proteklim godinama, kako bi doprinela procesu izmirenja svih Čileanaca”, podrazumevajući time slučajeve nestalih i pobijenih. Komisija za istinu je imala zadatku da sakupi dokaze koji bi omogućili identifikaciju žrtava po imenu, i utvrdili njihovu sudbinu ili lokaciju. Identifikovala je 2.298 žrtava. Odgovornost za pet posto tih žrtava pripisana je postupcima subverzivnih grupa, a ostatak oružanim i bezbednosnim snagama.¹² Telo koje je kasnije stvoreno da bi nastavilo taj rad, Nacionalna korporacija za reparaciju i pomirenje (CNRR, španski akronim), napravila je spisak od 3.195 žrtava.

Objavljivanje tog izveštaja, devet meseci kasnije, šokiralo je društvo, ali je i dalje nailazilo na otpor među oružanim snagama (bivši diktator, Augusto Pinochet, i dalje je bio glavni zapovednik vojske), u Vrhovnom sudu, koji nije bio podložan bilo kakvoj kontroli, i u političkim strankama koje su podržavale diktaturu i držale značajan deo vlasti, na osnovu izbornih zakona i ustava koji je iz tog perioda nasleđen. Uprkos otporu, donet je zakon o reparacijama, koji je obezbedio penzije (u iznosu jednakom srednjim porodičnim primanjima u zemlji), zdravstvenu negu, pristup obrazovanju i, u nekim slučajevima, pomoć u rešavanju stambenog pitanja za porodice ubijenih ili nestalih.¹³

Zakonom o reparacijama je, takođe, stvorena i gore pomenuta institucija, koja je nastavila rad Komisije, kako bi se održao proces identifikacije žrtava, saradnje sa sudskim istragama o lokaciji ostataka nestalih, i proces implementacije reparacija. Ova institucija je kasnije pretvorena u Program za ljudska prava Ministarstva unutrašnjih poslova, i postoji i dalje.¹⁴ Važan deo njenog rada je i taj da pruža socijalnu pomoć i jedno ljudsko, prijateljsko lice žrtvama i njihovim udruženjima, u okviru državne strukture, što je bilo važno za način kako su se reparacije primenjivale i kako su ih doživljavale žrtve. Spisak svih žrtava, utvrđen od strane Komisije i proširen kroz instituciju koja je nastavila taj rad, takođe je doprineo brzoj primeni reparacija odbrenih zakonom.

Interesantno je primetiti kako je napor na utvrđivanju istine doprineo politici reparacija. Komisija je utvrdila spisak žrtava i dodatan broj ograničenih slučajeva u kojima nije bila u stanju da doneše konačnu odluku (988), i to je omogućilo da se napravi procena o ukupnim troškovima reparacione politike, bez potrebe da se čeka na apsolutno pouzdan, konačan broj. To je učinilo mogućim da se počne s isplatom beneficia već dve, odnosno dve i po godine posle stvaranja Komisije za istinu i pomirenje. Korporacija za reparacije i pomirenje je procenila sve slučajeve koji su čekali razrešenje, i primila je 1.200 novih zahteva, prihvativši 899¹⁵. Porodice žrtava koje je priznala imale su pravo na neke reparativne mere.

Drugi reparacioni programi su stvorenii kako bi pomogli onima koji se vraćaju iz izbeglištva, i kako bi pružili socijalno osiguranje i penzije onima koji su bili isključeni iz javnih preduzeća i socijalnih službi iz političkih razloga. Istovremeno, Ministarstvo zdravlja je uspostavilo sveobuhvatan program reparacija i zdravstvene nege (PRAIS, španski akronim), koji se sastojao od specijalizovanih timova koji su pružali duševnu zdravstvenu negu, socijalnu podršku i upute širokoj javnoj zdravstvenoj službi, i to besplatno, svim žrtvama. To je uključivalo ne samo rođake nestalih, već i druge kategorije žrtava, poput onih koji su proživeli mučenja, povratnike iz izbeglištva, ljudi otpušteni sa posla u javnim preduzećima iz političkih razloga, itd., kao i njihove porodice¹⁶. Međutim, široka definicija onih kojima taj program služi, nedostatak kontrole i objedinjenih kriterijuma za njihovu evidenciju - stvorili su kasnije probleme

¹² Verzija izveštaja Komisije na engleskom se može naći na http://www.usip.org/library/tc/doc/reports/chile/chile_1993_toc.html. Verzija na španskom je dostupna na http://www.ddhh.gov.cl/ddhh_rettig.html.

¹³ Zakon 19.123 od 8. 2. 1992. Engleska verzija zakona o reparacijama je dostupna na strani 748., de Greiff, supra.

¹⁴ Pogledati web stranu na španskom na <http://www.ddhh.gov.cl>.

¹⁵ Pogledati izveštaj CNRR, stranu 565, na http://www.ddhh.gov.cl/informes_cnrr.html.

¹⁶ Za potpuniji opis reparacione politike u Čileu, pogledajte „The Reparations Policy for Human Rights Violations in Chile”, Elizabeth Lira, u izdanju Pablo de Greiff, i „The Handbook of Reparations”, Oxford University Press, New York, 2006.

i onemogućavali da se on usmeri ka žrtvama kojima je bio najviše potreban.¹⁷

Napori da se istraže i sudski gone oni koji su odgovorni za zločine, nailazili su na jako protivljenje Vrhovnog suda. Tek 1998., posle restrukturiranja suda, kada su postavljene nove sudske, doneta je odluka o osuđivanju krivaca za nestanke osoba koje su bile disidenti. Mesec dana kasnije, Pinochet je na zahtev španskog suda uhapšen u Londonu. Taj događaj je pokazao koliko je živa potraga za pravdom i u kojoj meri je zemlja bila podeljena po pitanju priznavanja povreda iz prošlosti. Kao posledica političkog procesa koji je nastao iz toga, upornosti organizacija žrtava, koje su nastavile sa sudskim akcijama, i postavljanja posebnih sudske za istrage slučajeva nestanaka osoba i ubistava, došlo je do stvaranja stava protiv nekažnjivosti u okviru pravne prakse Vrhovnog suda. Do decembra 2008. godine 257 osoba je osuđeno kao odgovorno za povrede ljudskih prava. Optužena je 491 osoba i u tom trenutku bilo je 338 tekućih procesa u vezi sa 1,128 žrtava.¹⁸ Uprkos tom napretku, kazne su često bile preniske, a u nekoliko slučajeva optuženi su osuđeni samo na uslovne kazne.

Međutim, oni koji su proživeli mučenja bili su isključeni iz svih ovih npora. Samo 13 godina po stvaranju Komisije za istinu i pomirenje stvorena je nova komisija, zbog pritisaka organizacija žrtava, koja je trebalo da utvrdi žrtve političkih hapšenja i mučenja, i usvoji preporuku o reparacijama za njih. Posle godinu i po dana, ta komisija je napravila izveštaj i zvanično utvrdila postojanje 28.459 žrtava.¹⁹ Ubrzo posle toga donet je zakon²⁰, koji je priznao penzije (znatno niže od onih koje su odobrene rodacima nestalih, u visini minimalne plate), zdravstvenu negu i obrazovne privilegije za direktnе žrtve (naknada za preživele rođake u slučaju osoba koje su već umrle, što je preporučila Komisija, bila je odbijena). Utvrđeni broj žrtava je pomogao da se definisu mere i njihovi troškovi. Štaviše, spisak žrtava je doprineo brzoj implementaciji odobrenih mera. Takođe je bilo važno to što je spisak bio zasnovan na pojedinačnim intervjuiima, s akcentom na slušanje žrtava u prijateljskom okruženju

koje uliva poverenje, obezbeđujući neku vrstu reparativnog efekta za neke od njih.

Dodatno, tokom prvih pet godina, politika sećanja na žrtve se podržavala, i nekoliko spomenika i memorijala je sagradio, od strane udruženja žrtava s državnim finansiranjem ili Programa za ljudska prava, po zahtevu ili kroz učeće tih udruženja. U decembru 2008. je predsednica Michelle Bachelet, koja je i sama bila politički zatvorenik i čerka generala koji je umro u zatvoru, svečano otvorila početne radove na gradnji Muzeja sećanja i ljudskih prava.

Sveobuhvatno priznanje i reparacije za sve vrste žrtava, kao i sudsko gonjenje nekolicine onih koji su odgovorni za povrede ljudskih prava, trajale su dugo i bile su posledica konstantne borbe u Čileu. U takvim okolnostima, mnoge od žrtava nisu bile zadovoljne reakcijom države ili društva, na koje su stalno morale da vrše pritisak kako bi se postigao neki napredak. Međutim, konačni rezultat pokazuje progresivan proces priznanja koji prati sposobnost društva da prepozna zločine koji su počinjeni i svoju odgovornost. Na primer, stepen podrške koju je imala Komisija za politička zatvaranja i mučenja, pošto je objavila svoj izveštaj 2004. godine, bio je veći od onoga koji je imala Komisija za istinu i pomirenje 1991. godine.²¹ Objavljivanje izveštaja je bilo propraćeno različitim stepenima prihvatanja institucionalne odgovornosti ili izražavanja posvećenosti tom „nikada više“ od strane oružanih snaga. Bez obzira na to, i uprkos promenama sudske Vrhovnog suda²², odgovor se i dalje svodio na odbacivanje bilo kakve odgovornosti. Generacijska podela i dalje u velikoj meri definiše kako ljudi doživljavaju te povrede ljudskih prava. Mnogi su već bili odrasle osobe za vreme socijalističke vlade koja je svrgnuta 1973., u vojnem puču, i osećali su se ugroženim politikom koja je i dalje težila tome da opravda povrede ili da poriče da su se one desile.

Međutim, čak i ako uzmememo u obzir teškoće u vezi s prihvatanjem odgovornosti, ne postoji ni jedan bitan politički aktor ili komentator koji brani te povrede ljudskih prava.

17 Trenutno, više od 190,000 osoba su registrovane kao korisnici PRAIS-a, što otežava pružanje sveobuhvatne pomoći onima kojima je najviše potrebna.

18 Državni nacionalni izveštaj, paragraf 27, predstavljen na Univerzalnom periodičnom pregledu Saveta za ljudska prava Ujedinjenih Nacija 16. 2. 2009. Dostupan je na španskom na http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session5/CL/A_HRC_WG6_5_CHL_1_E.pdf.

19 Izveštaj Nacionalne Komisije za politička zatvaranja i torturu, dostupan na španskom na http://www.comisiontortura.cl/listado_informes.html.

20 Zakon 19.992 od 24.12.2004., dostupan na <http://www.comisiontortura.cl/legislacion.html>.

21 Pogledati ispitivanje javnog mnjenja urađeno od strane Fundación Futuro decembra 2004., naslovljeno „Comisión Valech“, dostupno na španskom na - http://www.fundacionfuturo.cl/buscador_encuestas/pop_busqueda.php.

22 Promena sudske je bila prirodna posledica protoka vremena, kao i politike koja je ohrabrilava penzionisanje starijih sudske i koja je dopunila ukupan broj članova suda. Ove promene su se odrazile pozitivno na pravnu praksu Suda, i njegovu obavezu da istražuje, sudi i kažnjava počinioce povreda ljudskih prava.

Najviše što se može sresti je to da neki ljudi insistiraju na tome da je klima mržnje i haosa prethodila vojnom udaru 1973., ili na ekonomskoj modernizaciji koja je sprovedena za vreme diktature, kao argumentima da bi ih opisali kao neželjenu prateću pojavu.

S druge strane, udruženja žrtava i dalje zahtevaju veći napredak u sudskim gonjenjima, unapređivanje reparacione politike i institucionalne reforme koje bi promovisale i štitile ljudska prava. Politika reparacija za političke zatvorenike se kritikuje zbog niskih suma koje su ponudene, i zbog toga što se one ne prenose na udovicu ili udovca kada je žrtva već umrla, ali i zato što ne priznaje uticaj koji su mučenja imala na porodice žrtava, suprotno onome što je Komisija predložila. Takođe se kritikuje zbog toga što je proces popisivanja žrtava bio zatvoren i nije dozvoljavao podnošenje novih zahteva za uvrštavanje. Nema većih kritika reparacija koje su primenjene u slučajevima smrti i nestanka osoba.

Takođe je interesantno razmotriti izbor redovnih penzijskih isplate umesto isplate jednokratnih sumi, i kako se to odnosi na prava žrtava da traže kompenzaciju od počinilaca i države pred sudom. Uvezši u obzir nemogućnost masovnog procesa priznanja žrtava da pojedinačno utvrđuje razmere patnje koja je pretrpljena u svakom konkretnom slučaju, obe komisije za istinu u Čileu su predložile penzijske isplate umesto jednokratnih isplate ukupnih sumi, kao deo reparacionih paketa koji su uključivali i stavku specijalizovane zdravstvene nege i stipendija za univerzitete. Smisao je bio taj da ne samo da nije bilo moguće proceniti patnje u svakom slučaju, već da, takođe, ukupne sume mogu biti shvaćene i kao kupovanje čutanja žrtava, pogotovo zbog toga što nije bilo mnogo napretka u sudskim gonjenjima. Penzija, uz zdravstvenu negu i obrazovanje, može takođe da garantuje određeni nivo životnog standarda koji predstavlja uključenost u društvo, i da potvrdi dostojanstvo tih ljudi. To je osnova za kritike iznosa penzija za ljude koji su proživeli mučenja, u poređenju sa penzijama koje su primale porodice nestalih osoba. Konačno, penzija dozvoljava žrtvama da prime više, bez ogromnog uticaja na budžet države u dатој fiskalnoj godini.

Druge zemlje, poput Argentine, Gvatemale, Kanade, Nemačke i Južne Afrike, jednokratno su isplaćivale ukupne iznose. U slučaju Argentine, iako je suma bila značajna (ekvivalentna iznosu plate najvišeg državnog činovnika u trajanju jednakom trajanju zatvaranja), morala je biti isplaćena putem izdavanja obveznica konsolidacije javnog duga, koje su bile isplative 16 godina pošto su izdate ili razmenjene u bilo kom trenutku po normiranoj ceni na tržištu. Drugi problem je bio taj da je ovakva politika sprovedena u trenutku kada je vlada snažno reagovala protiv sudskih gonjenja, čak dajući amnestiju vojnim oficirima koji su prethodno bili osuđeni zbog svoje odgovornosti za zločine protiv čovečnosti.²³

U slučaju Gvatemale²⁴ i Kanade²⁵, relativno velike sume su često stvarale razdore među porodicama i zajednicama, podstičući sukobe s onima koji nisu primali nadoknadu, ili među članovima iste porodice oko toga šta da rade s iznosom koji su primili. U Južnoj Africi, 18.000 žrtava, koje je potvrdila Komisija za istinu i pomirenje, primilo je iznos sličan onom isplaćenom u Gvatemali. Međutim, stepen zadovoljstva tom merom je bio nizak, jer je iznos (jednokratna isplata od manje od \$ 4,000) bio znatno niži od onog koji je Komisija predložila (isplatu od \$ 2,713 do \$ 2,129 godišnje tokom perioda od šest godina). Nemačka i nekoliko nemačkih kompanija, koje su bile tužene zbog upotrebe robovskog i prinudnog rada tokom nacističkog režima, osnovale su fondaciju i sa 5,2 milijarde evra doprinele reparacionom fondu koji je podeljen žrtvama (konačni podeljeni iznos je bio 4.37 milijarde evra, a ostatak je pokrivaо administrativne troškove i troškove drugih programa koje je fondacija sprovodila). Kao posledica toga, više od 1.665.000 preživelih je primilo reparacije, uključujući roboske radnike, od kojih je svakom isplaćeno oko \$ 6.700, i prinudne radnike, koji su dobili oko \$ 2.230 (tačan pojedinačni iznos je varirao u odnosu na veliki broj okolnosti). Isplata je, doduše, bila propričena pismom priznanja odgovornosti i izvinjenja predsednika Nemačke, što je tom gestu dalo bitan smisao, kao i istorijskim i humanitarnim programima.²⁶

Kada je reč o reparacijama odobrenim od strane sudova, rezultati nisu bili toliko pozitivni, iako primaoci reparacija nisu morali da ističu svoje pravo da traže građansku odgovornost. Puno slučajeva je bilo odbijeno na osnovu proceduralnih

23 Maria José Guembe - "Economic Reparations for Grave Human Rights Violations: The Argentinean Experience", u de Greiff, *supra*.

24 U Gvatemali, žrtve su primale oko \$ 4,125, što je bila beznačajna suma za primaoce, siromašne seljake starosedece.

25 Naslednici Indijanskih rezidencijalnih škola su primili prelazne reparacije, i tokom 2008. i 2009. primaju ukupne iznose kroz jedan masovan proces. Žrtve primaju zajedničke iznose koji variraju prema trajanju boravka u tim školama. 86.000 žrtava će primiti prosečno 28.000 kanadskih dolara svaka, uz isplate za nadoknadu pojedinačnih patnji. Istraživanje posledica prethodnih kompenzacija u ovom slučaju, koje upozorava na neke negativne posledice ili njihovu percepciju, urađeno je od strane Aboridžinske fondacije za ozdravljenje u 2007. godini. Može se naći na www.ahf.ca/pages/download/\-28_13243.

26 http://www.stiftung-evz.de/eng/foundation_remembrance_responsibility_and_future/

pitanja i pitanja nadležnosti, ili zbog zastarelosti. Vrhovni sud je napravio razliku između obaveze države da istraži i sudi zločine protiv čovečnosti, i obaveze da se isplate reparacije. Argument za to je da se međunarodne obaveze u vezi s pravnim lekovima za takvu vrstu zločina vezuju za uspostavljanje krivične odgovornosti, ali ne građanske odgovornosti za nadoknadu i uklanjanje pretrpljene patnje. Međutim, u tih nekoliko slučajeva u kojima su sudske reparacije bile odobrene žrtvama, iznos koji je država bila obavezna da plati nije bio umanjen za iznos koji je već bio isplaćen kao reparacija kroz administrativne mere.

Poslednje pitanje u vezi s čileanskim slučajem odnosi se na to da ni reparacioni programi ni komisija za istinu, nisu pravili razliku u pogledu prethodnih postupaka žrtava ili pitanja da li su učestvovali u zločinima ili ne.²⁷ Sve žrtve i njihove porodice su dobile ista prava, pa su čak i zarobljenici, koji su kasnije regrutovani od strane bezbednosnih snaga i učestvovali u torturi bivših saboraca, bili priznati kao žrtve i odobreni su im reparacije. Isto se dogodilo i s pripadnicima gerilskih organizacija koje su počinile zločine i kasnije bile zarobljene i mučene od strane bezbednosnih snaga. U svim tim slučajevima, Komisija za politička zatvaranja i torturu je utvrdila da „ništa ne opravdava kršenje prava svake osobe na pravično sudsije i eventualno kažnjavanje, i da ništa ne opravdava [...] upotrebu torture“²⁸ Međutim, u pogledu implementacije politike sećanja, kruto pridržavanje pravnih principa zabrane diskriminacije izazvalo je teškoće koje je bilo teško savladati. Prilikom izgradnje spomenika žrtvama nestanaka ili ubistava, Program za ljudska prava bi obično prihvatio da, zajedno s udruženjima žrtava, pregleda spiskove žrtava čija će imena biti uključena, kako bi isključio one koji su bili pripadnici oružanih ili bezbednosnih snaga.

Zaključci

Reparacije nisu samo raspodela novca, resursa i usluga žrtvama. One su, najvećim delom, poruka žrtvama od ostalog dela društva i od njegovih organa vlasti koji predstavljaju kontinuitet države. Najozbiljniji zločini i povrede ljudskih prava šalju poruku žrtvama da one nisu vredne ljudskog dostojaštva, da nisu deo društva i da ne zasluzuju zaštitu, pa čak ni saosećanje. Tranziciona pravda za svoj cilj ima promenu takve poruke, a reparativna politika je, kroz sve mehanizme tranzicione pravde, u tome najviše usme-

rena ka žrtvama. Tako reparacije mogu biti definisane kao skup konkretnih poruka koje društvo šalje žrtvama o njihovom dostojaštvu kao ljudskim bićima i sugrađanima. To je konkretan izraz, a ne samo reči ili puki simbolizam, ali on mora biti ukorenjen u onome što mu je smisao.

Da bi se to ostvarilo, reparacije treba da obezbede stepen blagostanja u skladu s porukom dignifikacije koju bi trebalo da nose. U masovnim reparacionim naporima to nije povratak na *status quo ante* ili kompenzacija za ono što je izgubljeno, već skup mera koje mogu da obezbede to blagostanje. Zato garancija nekog nivoa novčanih primanja jeste važna komponenta, kao i zadovoljavanje nekih osnovnih potreba, kao što su pružanje obrazovanja za decu, garantovanje zdravstvene nege i, ukoliko je potrebno, pružanje smeštaja ili stambenog prostora.

Iz tog skupa pravila, ono koje možda ima najveći potencijal da odgovori na pojedinačne patnje i povrede, jeste zdravstvena nega. Kvalitetna i pristupačna služba zdravstvene nege može da obezbedi priliku da se odgovori na pojedinačne potrebe ljudi, a posebno na fizičke ili psihološke posledice pretrpljene patnje. Na taj način, službe za duševnu negu imaju potencijal da nastave proces pojedinačnih priznanja žrtava, što je veoma potreban aspekt, pogotovo u kontekstu masovnog procesa reparacija, kada žrtve mogu da osete da je tretman prema njima grupni, bez mnogo obzira za njihove pojedinačne potrebe.

Dodatao, dobra i usluge moraju biti propraćene jakim smislom priznavanja počinjenih zločina i dostojaštva žrtava. To treba da bude urađeno kroz tri komplementarne komponente: implementaciju drugih mera tranzicione pravde, onako kao što je to prethodno objašnjeno; uključivanje neke vrste mera simboličke reparacije uz materijalne reparacije; i obezbeđivanje usluga i dobara uključenih u reparativnu politiku na način koji podražava tu poruku. To može biti ostvareno uspostavljanjem posebnih sekcija u službama zaduženim za implementaciju, čiji bi ljudi bili osetljivi na potrebe žrtava. Za koherentnost takve poruke važno je, takođe, da svi državni organi deluju konzistentno. To ne bi trebalo da bude samo nešto što predsednik ili ministar za ljudska prava jednom kaže, već bi ministarstva odbrane, finansija, spoljnih poslova, oružanih snaga ili čak sudovi, trebalo da budu svesni te poruke i, ako ništa drugo, bar da joj ne protivreče.

²⁷ Mandat Komisije za istinu i pomirenje je uključivao istraživanje smrti i nestanaka osoba koji se mogu pripisati i vojnim snagama i subverzivnim grupama. Mandat Komisije za politička zatvaranja i torturu je uključivao zločine počinjene samo od strane državnih organa. Pet osoba je bilo kidnapovano od strane privatnih lica, od kojih dve od strane subverzivnih grupa, i one su podnеле zahteve Komisiji. Njihovi zahtevi su odbačeni jer nisu bili u okviru mandata (Pogledati Izveštaj Komisije, strana 77).

²⁸ Izveštaj Nacionalne Komisije za politička zatvaranja i torturu, strana 75.

Iskustva u Peruu i Čileu demonstriraju značaj uspostavljanja reparativne politike na osnovu priznanja zločina koji su počinjeni i odgovornosti države za njih, kao direktnog počinjocia, ili kao posledicu ne-pružanja državne zaštite svojim građanima. U oba slučaja, reparativna politika je izvedena iz ekstenzivnog rada na utvrđivanju istine. Istrage koje su sprovodile nezavisne i pouzdane komisije u obe zemlje pružile su jaku osnovu za političku odluku o priznanju i reparacijama žrtava. Takođe su pomogle da se identifikuju potrebe žrtava, koje bi vodile reparacioni proces, i, u slučaju Čilea, obezbedile sveobuhvatni spisak žrtava, što je omogućilo brzu implementaciju. U slučaju Perua, napor Komisije za istinu i pomirenje na priznavanju posebnog načina na koji su žene bile zahvaćene sukobom, bio je ključan za uključivanje pola kao važnog dela reparacionog plana i dodatno priznanje nevidljivosti žena, posebno u ruralnim i starosedelačkim delovima zemlje. Takođe, u Peruu, otvorena participacija i uključenost civilnog društva i organizacija žrtava je ne samo pomogla da se definiše program reparacija koji bi predstavljao potrebe i zahteve žrtava, već je, takođe, favorizovala i kasnije procese zakonskog odobravanja i implementacije.

U oba slučaja, stvorene su institucije koje su nastavile implementaciju programa reparacija. To je omogućilo završetak registracije žrtava, uključujući i kompleksan proces utvrđivanja njihovih rođaka koji imaju pravo na reparacije, što je iziskivalo teške pravne procese koji bi usledili. U iskustvu iz Čilea, ispostavilo se da je ova institucija koja je usledila bila veoma važna, ne samo za pružanje usluga žrtvama, već i za uspostavljanje ličnog kontakta sa predstavnicima države, koji bi mogli pomoći žrtvama da povrate dostojanstvo. Uključivanje predstavnika civilnog društva u peruanske institucije, uključene u reparativnu politiku, bilo je veoma važno za transparentnost i kredibilitet njihovog rada.

Ožiljci na društvena koja su pretrpela masovno nasilje su toliko duboki da nije moguće, pa čak ni zdravo, pretvarati se da bilo kakva politika može da ih zaleći. To nije stranica koju treba pisati, jer je često veoma pojednostavljena. Politika reparacija ne može da pretenduje na zadovoljavanje žrtava tako što bi one zaboravile zločine koji su nad njima počinjeni, ili im namentnula dužnost oprštanja počinjocima. Činjenjem ili ne-sprečavanjem masovnih zločina, društva stvaraju dug za koji se nikada ne može reći da je plaćen. Stalni napor u Čileu, kako bi se on izborio s nasleđem povreda ljudskih prava, pokazuju koliko je kolektivno sećanje trajno, kao i potrebu za unapređenjem bilo kakve mere, originalno osmišljene da pruži neku vrstu zadovoljenja žrtvama zbog patnje koju su pretrpele. Međutim, moguće je da društva izvuku neke pozitivne pouke iz počinjenih zločina ili onih koji nisu sprečeni, i da prodube svoju privrženost poštovanju ljudskih prava. To bi moglo da zahteva konsekutivne napore više od jedne generacije. Briga za žrtve je jedan važan aspekt u iskazivanju takve privrženosti, i ona može postaviti pozitivan primer za buduće generacije o sposobnosti savremene generacije da se izbori sa svojom odgovornošću.

Odgovor na nasleđe prošlosti, i, posebno, briga za one koji su direktno pretrpeli ili i dalje trpe posledice najgorih zločina nije samo trenutni, već trajni izazov za zemlje koje su bile delovi bivše Jugoslavije. Koje pouke se iz rata mogu izvući o vrednosti ljudskog dostojanstva? Šta savremena generacija može da uradi da bi se izborila sa nasleđem svoje bliske prošlosti, na način koji bi mogao da pomogne budućim generacijama da cene važnost ljudskih prava? Prihvatanje odgovornosti za zločine koji su počinjeni i reparacija za sve žrtve, bez obzira na njihovu etničku pripadnost ili ulogu tokom rata - može biti značajan doprinos za današnje Albance, Bošnjake, Hrvate, Crnogorce i Srbe, kako bi se potvrdilo zajedničko dostojanstvo svih ljudi i pružila solidna osnova za budućnost regiona.

Radovi sećanja/Radovi na sećanju¹

Louis Bickford²

U julu 1995. godine, skoro 8.000 odraslih muškaraca i dečaka odvedeno je u brda na jednu veliku poljanu u Bosni i Hercegovini. Pobile su ih jedinice Vojske Republike Srpske pod komandom generala Ratka Mladića, ratnog zločinca koji je i dalje u bekstvu - događaj danas poznat kao masakr u Srebrenici i Potočarima i kao čin genocida.

Danas, na toj poljani ispod brda izdiže se memorijal Srebrenica - Potočari, sa stotinama tužnih grobova. Izgrađen je upečatljiv centar koji sadrži tumačenje masakra i prikazuje zastrašujuće fotografije otkopavanja masovnih grobnica. Planirano je da se u narušenoj fabrići sa druge strane puta, podigne Centar za studije o genocidu i muzej. Svake godine, na godišnjicu masakra, političari, javne ličnosti i porodice žrtava okupljaju se ovde da bi se poklonili senima žrtava masakra i poslali poruku da ništa slično tome nikada više ne sme da se ponovi.

Na jednom drugom kontinentu, u Maroku, komisija za istinu je 2006. godine završila svoj rad i usvojila grupu preporuka, uključujući i neke koje odnose na 11 bivših zatvora. U mnogima od njih, sprovedena je brutalna tortura nad ljudima koji su doživljavani kao protivnici režima tokom „olovnih godina”, sedamdesetih i osamdesetih. Komisija je preporučila da ti centri postanu „mesta istorijskog sećanja”, smatrajući da je za marokansko društvo važno da pamti ono što se tu događalo.

U Liberiji, u zapadnoj Africi, na kraju jednog slepog sokaka, niz prašnjav puteljak na crvenoj zemlji, u predgrađu Monrovijske, nalazi se masovna grobnica u kojoj leže desetine

neidentifikovanih tela. To je mesto masakra na Duportskom putu (Duport Road Massacre), gde su posle posebno nasilne epizode tokom takozvanog Drugog liberijskog građanskog rata (1999 – 2003) bacana i zakopavana tela. U blizini, na poprištu „masakra na kravljem polju” i „masakra na Džejms Spring (James Sprigg) aerodromu”, nalazi se još ljudskih ostataka.

Ove masovne grobnice i dalje su neobeležene, ali ne i neprimetne. Na Duportskom putu, lokalno gradsko veće neuspešno pokušava da se izbori s masovnom grobnicom na svojoj teritoriji. S jedne strane, neki članovi te zajednice bi želeli da grobnica ostane u izvesnoj meri neprimetna, jer se plaše da bi bilo kakvo zvanično obeležje bilo previše bolno, ili bi izazvalo novo nasilje. S druge strane, pojedini lokalni zvaničnici sugerisu da bi bilo bolje javno prihvati mesto takvo kao ono što jeste, i učiti svoju decu o onome šta se tu dogodilo. Oni tvrde da bi priznavanje i obeležavanje tog mesta pomoglo Liberiji da se oporavi od rata. Razmatraju kako da obeleže grobnicu na način koji može da doprinese boljem upoznavanju sa prošlošću, i pomirenju.

Da li spomen mesta „funkcionišu”?

Ovaj članak se bavi memorijalima, muzejima, mestima interpretacije, mestima za ispoljavanje savesti, i spomenicima izgrađenim i kreiranim za komemoraciju i izvlačenje pouka iz masovnih zločina i povreda ljudskih prava. Razmatrajući masakra i genocida iz prošlosti, bivši centri za torturu, mesta na kojima su masovne grobnice i druge, slične lokacije, sve više se pretvaraju u javne memorijale, na načine koji

¹ Duža verzija ovog rada biće objavljena kao Memory Works u knjizi koju uređuje Pablo de Greiff. Radni naslov projekta je „How Things Works”.

² Autor je direktor Programa za sećanje, muzeje i spomenike i direktor Odseka za civilno društvo i *policymakers* u Međunarodnom centru za tranzicionu pravdu. Pisani teksta doprineli su: Tel Aviv, Amy Sodaro, Brigitte Sion, Samantha Hinds, Horst Hoheisel, Alex Wilde i James E. Young.

su korišćeni u procesu memorijalizacije Holokausta³ - koji je inicijalno najznačajnija istorijska i globalna referenca za takve napore. Memorijalizacija Holokaustu je početkom osamdesetih godina praćena novim talasom prisećanja, ne samo u Nemačkoj već i u zemljama u razvoju kao što su Argentina i Čile – ali su ta prisećanja fundamentalno inovativna i primetno se razlikuju u pogledu svojih ciljeva i forme. Nazivam ih „javnim memorijalima”, definisanim kao „fizičke reprezentacije ili komemorativne aktivnosti koje se tiču događaja iz prošlosti i nalaze se u javnim prostorima.” U literaturi tranzicione pravde, memorijali su često kategorisani kao „simboličke reparacije”. Iako ova veza s moralnim ili kolektivnim reparacijama jeste važna, bilo bi pogrešno shvatiti javne memorijale kao simboličke reparacije. Ta klasifikacija ne odražava adekvatno potencijal memorijala da pruži prostor za inicijative građana koje mogu da podrže širok spektar procesa, kao što su izgradnja demokratije i mira, i dugoročno negovanje poverenja između građana i države.

Javni memorijali su osmišljeni da izazovu posebnu reakciju ili više reakcija, uključujući tu i javno priznavanje događaja ili ljudi; lični osrv na žaljenje; ponos, bes ili tugu zbog nečega što se dogodilo; najzad, radoznalost ili želju da se saznaju događaji iz prošlosti. Oni „teže da se bave sećanjem na prošlost i razdobljima društvenih traumi i da iz njih izvuku pouku”, kako bi doprineli „garancijama da se nikad više ne ponove” te vrste zločina.⁴

U ovom članku bavim se pitanjem da li „funkcioniše” pamćenje masovnih zločina i povreda ljudskih prava na takav način. Da bih istražio to pitanje ispitujem objašnjenja i tvrdnje članova komisija i dizajnera jednog broja javnih memorijala. Svaka od ovih inicijativa je jedinstvena i rađa se iz posebnog nacionalnog konteksta, i, naravno, iz različitih npora, poput onih u Kambodži, Čileu ili Južnoj

Africi, od kojih svaki ispoljava jake veze s istorijom i kulturnom tih mesta.

Ipak, sličnosti među njima su podjednako interesantne koliko je zanimljiva i njihova jedinstvenost i široka raznovrsnost. Ove inicijative su učile jedna od druge i ravnale se međusobno u pogledu sadržaja i forme, zadržavajući svoje nacionalne i kulturne posebnosti. Često su se svesno oslanjale na međunarodno poznate primere - kao što su Memorijal veteranima vietnamskog rata u Vašingtonu, Muzej na ostrvu Roben u Južnoj Africi, Memorijal ubijenim Jevrejima u Evropi u Berlinu, Tuol Sleng zatvor u Pnom Penu, u Kambodži, i Park sećanja u Buenos Airesu, u Argentini - a njihovi zagovornici i tvorci teže tome da nas nečemu nauče i da doprinesu debati o arhitekturi, dizajnu i javnoj umetnosti.

Možda je najveća sličnost među njima u tome da oni koji ih naručuju i oni koji ih realizuju izgleda veruju da takvim memorijalima tako postižu određene rezultate. Štaviše, dizajneri i članovi komisija, implicitno ili eksplicitno, imaju bezbroj ideja, o tome kako takva mesta treba da „funkcionišu”.

Šta to znači? Kako možemo utvrditi da li javni memorijal „funkcioniše”? Kako to možemo znati? Ovaj članak nastoji da odgovori na ta pitanja tako što ispituje gradu u vezi s oko 50 javnih memorijala. Za svaki od tih javnih memorijala, građa se tiče svih, ili bar većine sledećih pitanja: (1) mandat i pojmovni okvir, (2) relevatni zakoni, (3) novinski članci i isečci, (4) slike memorijala, u formi video snimaka ili fotografija, (5) intervju sa glavnim akterima, bilo moji, konsultanta koji radi sa mnom, ili onih koji su objavljeni u drugim izvorima, (6) stručni članci, i (7) dodatni materijali o istoriji i razvoju memorijala.⁵ U nekim slučajevima, istraživanje

3 Pogledati Andreas Huyssen.

4 Sebastian Brett, Louis Bickford, Elisabeth Sevcenko i Marcela Rios, 2008. *Memorijalizacija i Demokratija: Državna politika i građanska akcija* (New York: Međunarodni centar za tranzicionu pravdu), strana 1.

5 Memorijali i muzeji ispitani u ovom članku: Parque de la Memoria, Argentina, ESMA Escuela Superior de Mecánica de la Armada, Argentina; Memorijal u Srebrenici – Potočarima i Projekat muzeja genocida, Bosna i Hercegovina; Statua Brusa Lija- program konceptualne umetnosti, Bosna i Hercegovina; Choeung Ek „Polja smrti”, Kambodža; Tuol Sleng muzej genocida, Kambodža; Mirovni park vile Grimaldi, Čile; Memorijal Paine, Čile; Memorijal Cemeterio General, Čile; Un Lugar Para Recordar (poznat i kao memorijal Tri stolice), Čile; Memorijal žena, Čile; Istoriski mesto Patio 29, Čile; Memorijal El Mozote, El Salvador; Spomenik i istorijsko mesto Oradour-Sur-Glane, Francuska; Memorijal ubijenim Jevrejima Europe, Njemačka; Turistička staza hladnog rata, Njemačka; Opštinski memorijal Comalapa, Gvatemala; Memorijal žrtava Jallianwalla Bagh masakra, Indija; Halabja muzej i memorijal, Kurdistana, Irak; Groblje i memorijal na brdu Halabja, Kurdistana, Irak; Ukršteni mačevi (paradni prostor –predlog memorijala), Irak; Memorijalni muzej mira u Hirošimi Japan; Memorijal žrtvama građanskog rata (obustavljen projekat), Liban, Trg Tlatelolco, Meksiko; Derb Moulay Cherif (bivši zatvor), Maroko; Tazmamat (bivši zatvor), Maroko; Agdz (bivši zatvor), Maroko; K'laat Maguna (bivši zatvor), Maroko; Muzej ljudskih prava / Stroessner period (predlog), Paragvaj; Oko koje plaće/el Ojo que Llora, Peru; Butovsky poligon, Rusija; Muzej genocida, Ruanda; Putujući eksponat sudenja Miloševiću (predlog projekta) Srbija; Memorijal Trojanski konj (ukinut), Južna Afrika; Memorijal Trojanski konj (druga verzija), Južna Afrika; Muzej ostrva Robben, Južna Afrika; Spomenik Voortrekker, Južna Afrika; Park slobode, Južna Afrika; Muzej oblasti 6, Južna Afrika; Afričko groblje, SAD; Nulta tačka, SAD; Memorijal veteranima vietnamskog rata, SAD; SIDA platno, SAD; Eksponat Enola Gay, SAD i Međunarodni centar za slobodu (projekat obustavljen), SAD.

je bilo dopunjeno intervjua⁶, ili na primeru Kambodže, anketom na licu mesta, u okviru koje je intervjuisano oko stotinak posetilaca u novembru 2007.⁷

Da bi se došlo do ovih odgovora, prvo sam ispitivao kako se memorijalizacija uklapa, ili se možda preklapa, sa širokim poljem tranzicione pravde. Drugo, baveći se posebno argumentima za stvaranje javnih memorijala, izneo sam neke zaključke o javnim memorijalima, koji, iako od ključnog značaja za meta-analizu, nisu toliko relevantni za ovaj rad.

Najčešće i najprihvaćenije teorije o spomenicima su usmerene na njihov doprinos stvaranju nacije i definisanju „zamišljene zajednice”, kako je to nazvala Benedict Anderson. Drugi argument s tim u vezi uključuje uspostavljanje specifičnog identiteta u javnoj sferi. Treći argument koji se često navodi - počevši s Adornom, da bi zatim sve više preovladavao u protekloj deceniji - tiče se uloge neobuzdanog kapitalizma u komercijalizaciji tih mesta. To ima svoj refleks u literarnom pravcu koji se često naziva „mračni turizam”, a koji, na primer, iznosi tvrdnju da su takva mesta primamljiva za osnovne ljudske instinkte i da njihova komercijalizacija omogućuje ljudima da zadovolje takve nesrećne tendencije.⁸

Takođe bitno je primetiti da ovih meta-teorijskih argumenta, za koje postoji obimna količina literature⁹, uglavnom nema u radovima onih koji su članovi komisija, a koji zapravo konceptualizuju i motivišu izgradnju javnih memorijala koje ovde ispitujemo. Konačno, izgleda da ih nije svesno ni civilno društvo od kojeg potiče i najveći broj inicijativa za javne memorijale. Ja sam više zainteresovan za razumevanje *njihovih* prepostavki, kojima objašnjavaju zašto se opredeljuju za određene vrste javnih memorijala.

Iz tog razloga, članak prelazi na ispitivanje logike protagonista uključenih u stvaranje javnih memorijala. U tom pravcu, identifikovao sam dve osnovne kategorije ponu-

đenih objašnjenja, koje će nazvati „privatnim/reflektivnim” i „javnim/obrazovnim”. „Privatnim/reflektivnim” objašnjenjima baviću se veoma kratko. Iako je ta kategorija objašnjenja zaista važna za dizajnere i naručioce javnih memorijala, nisam dovoljno obučen da analiziram tu vrstu argumenata, koji više pripadaju psihologizmu¹⁰ koji su na tu temu uradili mnogo toga interesantnog, ili možda čak teolozima.¹¹ Umesto toga, usmeriću se skoro isključivo na „javne/obrazovne” argumente za stvaranje javnih memorijala.¹²

Argument, ukratko

U „javnoj/obrazovnoj” sferi, većina javnih memorijala koji se ovde ispituju imaju pred sobom grupu ciljeva koji, kada se povežu, čine uzročnu teoriju promene. Teorija je da će stvaranje javnog memorijala dovesti do učenja. Učenje bi trebalo da bude zasnovano na saosećanju prema žrtvama, prenošenju činjenica i informacija, i postavljanju egzistencijalnih pitanja. To učenje bi zatim trebalo da dovede do jednog ili oba od dva moguća ishoda: do kulturnog pomaka i/ili institucionalne promene (kao što je reforma vojske ili stvaranje civilnih mehanizama nadzora) koji bi (bilo kulturno bilo institucionalno) sprečili mogućnost da se ovakva vrsta događaja ponovi u budućnosti. Kao konačni ishod u daljoj budućnosti, mnoge od ovih inicijativa artikulišu skup krajnjih ciljeva koji šire vizije društva, kao što su demokratija, održiv mir, ili društvo koje je prošlo kroz proces pomirenja.

Preciznije rečeno, protagonisti veruju da poduhvati kolektivnog sećanja, u određenom kontekstu i pod uslovom da ako se sprovedu na određeni način, mogu da dovedu do dva primarna rezultata. Prvi je priznavanje žrtava kao građana u javnoj sferi – konkretnije, sugrađana koji su bili povređeni i čija patnja treba da bude javno priznata - zbog vrlo jednostavnog razloga: zato što bismo očekivali da oni istu stvar urade za nas.¹³

6 Na primer, intervjuisao sam Tyrone Appolis (Muzej trojanski konj, Južna Afrika) i Veselina Gatala (spomenik Brusu Liju, Mostar, Bosna)

7 Istraživanje sa lica mesta MKTJ-a, dostupno preko lbickford@ictj.org. Ova kolekcija nije, naravno, osmišljena kao sveobuhvatno istraživanje svih javnih memorijala. Naprotiv, rezultati u njoj su anegdotalni, i cilj je obezbeđivanje nekih impresionističkih, iako eksperimentalnih, zaključaka iz ispitanih slučajeva. Primeri koji su u obradeni bili su izabrani pomalo nasumično, uglavnom na osnovu rada Međunarodnog centra za tranzicionu pravdu, gde je autor zaposlen.

8 Ta literatura je duboko osudjujuća, i ističe neprikladnost radoznačnosti u vezi sa ovim morbidnim mestima. Međutim, u odvojenom projektu, zaključio sam da takvi argumenti ne pogadaju metu. Pogledati Bickford, Choeung Ek report.

9 Gillis (Komemoracije), Maier, itd.

10 Pogledati Brandon Hamber, „Narrowing the Micro and the Macro”. Uopštenije, pogledati rad Judith Hermann, *Trauma and Recovery*.

11 Na primer, pogledati Miroslava Volfa, *The End of Memory*.

12 Važno je reč „obrazovni” ovde razumeti na način na koji bi John Dewey koristio tu reč, kao iskustvene i kompleksne forme obrazovanja, koje ljudska bića primaju kao deo procesa postajanja demokratskih građana.

13 Ovde je prisutan odjek argumenta koji je izneo Pablo de Greiff u radu, "The Duty to Remember? The Dead Weight of the Past or the Weight of the Dead of the Past?" (nacrt), strana 12, gde on svodi svoj argument u prilog sećanju na „obavezu da se sećamo svega što ne možemo očekivati da naši sugrađani zaborave”.

Proces priznanja humanizuje žrtve i na idealan način kreira saosećanje sa njima. To je pristup koji možemo nazvati „pešačite kilometar u njihovim cipelama“ Stvara jednakost između žrtava koje su komemorisane i posetilaca memorijala. Od posetilaca se, tako traži da, bar na trenutak i površno, proživi bol žrtava i saoseća sa njima.

Priznanje može samo po sebi da bude značajno u smislu ličnog izlečenja. Ali, protagonisti javnih memorijala iznose još jedan razlog zbog kojeg je takvo priznanje važno: ono može doprineti društvenom konsenzusu koji odbacuje određene vrste nasilja, stvara averziju prema nasilju i motiviše da se ono ne ponovi, dakle konsenzusu koji je zastupljen i u institucijama i u kulturi.

Druga posledica društvenog pamćenja, prema mnogim protagonistima ovih inicijativa, može biti otvaranje rasprave u društvu o velikim pitanjima, kao što su: „Zašto se to dogodilo?“ „Šta je pošlo naopako?“ „Šta možemo da uradimo da bismo sprecili da se ikada ponovi?“ Ovaj dijalog, ako je usmeren na konstruktivan način, može ubrzati, ojačati ili podržati bolje javne mere i unaprediti budnost, formalno (kroz institucije, kao što su kancelarija ombudsmana ili civilni mehanizmi nadzora) i neformalno (kroz kulturne norme), kako bi se sprecilo da se takvi zločini ponove.

To su željeni ciljevi protagonista koji su stvorili mnoge od javnih memorijala koje ovde isipitujem. Međutim, odmah se mora reći da su ti srečni ishodi daleko od neizbežnih. Mnogi memorijali ne uspevaju da stvore takvu vrstu obrazovnih iskustava. Svi znamo puno „nevidljivih“ memorijala koji su se, na primer, stopili sa pozadinom i ostali zaboravljeni – statue i spomenici koje нико više ne primećuje.

Zapravo, daleko više od njihove nevidljivosti zabrinjava to da javno sećanje može imati i negativne efekte. Može izazvati bol, nove oblike traume, ili čak sukobe. Previše sećanja, pogotovo ako je predstavljeno kroz suprotstavljene verzije prošlosti, može naneti štetu umesto da pomogne društvu. Pokojni Charles Tilly, jedan od velikih sociologa s kraja XX veka, fokusirao se na memorijale, po prvi put u toku svoje duge karijere, u svojoj poslednjoj knjizi.¹⁴ Govo-

reći o izgradnji spomenika i memorijala, on primećuje da veliki spomenici Evrope nisu bili benigni. Naprotiv, „osveta na koju poziva spomenik Herman [Hermann Memorial u Nemačkoj] doprinela je izbijanju Prvog svetskog rata i širenju nacizma.“ Za buduće memorijale rekao je ovo: „Napori u vezi s kolektivnim sećanjem okreću se oko odavanja priznanja i okrivljavanja i treba da budemo vrlo pažljivi kada osmišljavamo spomenike i poruke o krivici i priznanju, koje oni bez izuzetka prenose. Možemo samo da se nadamo da ćemo, na kraju, biti u stanju da ispričamo priče o tim spomenicima na način koji stvara konsenzus, a ne podele.“¹⁵

Ulozi su zaista visoki. Mnogi javni memorijali, poput mnogih u bivšoj Jugoslaviji, Libanu ili Estoniji, mogu da posluže tome da produže ili ponovo izazovu neprijateljstva. U drugim kontekstima, poput onog u Liberiji, ekonomski razvoj i post-konfliktna izgradnja mogu da zavise od razrešenja dubokih podela o tome kako se prošlost predstavlja i pamti u javnim prostorima.

Javna memorijalizacija i tranziciona pravda

Tokom poslednjih dvadeset pet godina, bavljenje prošlošću je postalo važna komponenta načina na koje mnoga društva, širom sveta, pokušavaju da izgrade svoju budućnost¹⁶. Do početka XXI veka, suočavanje s nasleđem zločina iz prošlosti postalo je priznati element demokratskih i post-konfliktnih tranzicija širom sveta. Neke strategije, kao one pod kategorijom „tranzacione pravde“ – pojам u vezi sa međunarodnom pravnom praksom koja se često shvata kao „zakonske obaveze država posle masovnih zločina“¹⁷, kao što su stvaranje komisija za istinu, sudska gonjenje odgovornih počinilaca i uspostavljanje sveobuhvatnih reparacionih programa - postale su široko prihvaćeni načini za bavljenje masovnim povredama ljudskih prava, zločinima protiv čovečnosti, genocidom i ratnim zločinima, počinjenim u skoroj prošlosti.

Postoje i brojne druge strategije suočavanja s prošlošću, uključujući i one situirane u društvenim, umetničkim i kulturnim sferama. Mnoge od njih se fokusiraju na ideju pamćenja prošlosti u kolektivnoj svesti i upotrebe snage

¹⁴ Izvodi iz knjige pojavljuju se u sledećem članku: Charles Tilly, 2008., „Memorials to Credit and Blame“, *The American Interest*, vol. III, Number 5, May/June, strane 64-74.

¹⁵ Tilly i ja se možda ne slažemo u potpunosti o tome kakva vrsta konsenzusa je poželjna. Kasnije u ovom radu razjašnjavam da vrsta konsenzusa o kojoj ja govorim nije nužno konsenzus o istoriji. Važnija (i izvodljivija) vrsta konsenzusa bavi se saglasnošću da istorija može i treba da bude ispričana na različite načine, i da ta različita tumačenja mogu da predstavljaju demokratski dijalog.

¹⁶ Pogledati Louis Bickford i Debra Schultz, 2008., *Memory and Justice: a Report on 25 years of programming by the Andean and Southern Cone office of the Ford Foundation*. (ICTJ, June 2008.)

¹⁷ To je definicija koju je dao Juan Mendez, predsednik Međunarodnog centra za tranzicionu pravdu i istaknuti stručnjak na tom polju. Ja sam razvio alternativnu definiciju na drugom mestu (Macmillan) tvrdeći, široko, da je tranziciona pravda „način na koji se društvo bavi nasleđem o povredama ljudskih prava i zločinima iz prošlosti“.

društvenog sećanja, kako bi se izborile s povredama iz prošlosti. Na primer, u raznovrsnim kontekstima kao što su Argentina, Belgija, Bosna, Kambodža, Kanada, Estonija, Irak, Maroko, Sijera Leone, Južna Afrika i Sjedinjene Američke Države, a to je samo nekoliko primera, sprovode se značajne i ozbiljne inicijative za stvaranje javnih memorijala – radova sećanja – kao što su izgradnja spomenika, tematskih muzeja i javnih umetničkih projekata koji su usmereni na žrtve, kao i pretvaranje bivših centara za torturu i zatvaranje, tajnih zatvora i drugih sličnih mesta, u spomen-mesta, posvećena pamćenju i učenju o prošlosti.

Taj numerički skok javnih memorijala žrtvama masovnih zločina širom sveta – koji često vode aktivisti za ljudska prava i demokratski pokreti, uključujući žrtve povreda ljudskih prava i njihove porodice, istovremeno je i uzrok i posledica oživelog interesovanja za određenu vrstu društvenog sećanja. Taj novi trend, koji je eksperimentalno nastao u pedesetim i ojačao s podizanjem memorijala Holokausta u osamdesetim, postigao je globalni zamah tek početkom ove decenije, i predstavlja tipičnu promenu u javnoj memorijalizaciji, prateći ostale velike promene u načinu na koji društva predstavljaju svoju prošlost u javnim prostorima. Konjičke statue heroja XIX veka, na primer, i dostojanstveni, tužni grobovi pognulih vojnika u Prvom svetskom ratu, sve više se doživljavaju kao anahroni oblik memorijalizacije.

3|2

Savremeni trend ima nekoliko primetnih karakteristika. Prvo, ti javni memorijali ne slave prošlost. Naprotiv, oni obeležavaju zločine počinjene od strane same države, često protiv svog naroda. Drugim rečima, komemorišu sramnu, a ne slavnu prošlost. U tom smislu, gledaju unutar nacionalnih istorija kako bi identifikovali i javno odbacili patnju nanetu svojim građanima, pokušavajući da razumeju strašne zločine, koje su često počinili ljudi kojima je bila poverena vodeća uloga u društvu, i koja je trebalo da uključuje i obavezu pružanja zaštite.

Drugo, javne memorijale sve više koriste neuticajne grupe kako bi se uključile u nacionalno sećanje. Aforizam da „istoriju piše pobednik”, danas više ne deluje sasvim

istinito, jer manje uticajne grupe zauzimaju svoj prostor i zahtevaju da budu videne i priznate u okviru nacionalnog sećanja. Najprimetnije među tim novim učesnicima u procesu memorijalizacije su žrtve. Ali, postoje i drugi. Na primer, oštro podvojenu polnu prirodu memorijalizacije, odnosno činjenicu da se memorijali, u mnogim društвima, fokusiraju na muškarce, muške priče ili slike – sada osporavaju žene, i priče o ženama su sve više prisutne u javnim prostorima.

Treće, ovakvi javni memorijali uspostavljaju važne veze i kontinuitet između prošlosti, sadašnjosti i budućnosti. Dok je mnogo klasičnih ratnih memorijala izgrađeno kada je rat već bio završen i postao deo prošlosti, mnogi od memorijala koje ovde istražujemo prepostavljaju da, bez opreza i učenja o prošlosti, patnje koje predstavljaju mogu da budu ponovljene. Refren „nikada više” zasnovan je na pretpostavci da je ponavljanje moguće, i da je potrebno aktivno čuvati se od toga. To nije bila jedna od ključnih briga dizajnera memorijala pre Drugog svetskog rata u mnogim delovima sveta.¹⁸ Ideja XXI veka da je prošlost usaćena u sadašnjost, i da budućnost zavisi od izlaženja na kraj s tom prošlošću, može se postaviti kao kontrast tradicionalnom, progresivnom pogledu sa početka i sredine XX veka, koji istorijske faze shvata kao nadogradnju jedne na drugu, pri čemu se svaka faza završava i zatim biva zamjenjena sledećom.¹⁹

Uzveši sve to u obzir, mnogi od tih memorijala su stvoreni u periodima političke tranzicije, u kojima su se režimi koji su nasledili vlast značajno razlikovali od prethodnih, zbog čega se prošlost pamti na određeni način, kao kraj ere ili perioda koji se može obuhvatiti kao konceptualno posebna tema za analizu²⁰, iako ne i istorijski. Bez obzira na to, ovi javni memorijali ipak služe koliko sprečavanju budućih povreda toliko i komemoraciji prošlosti, i to ih čini bitno različitim od nekih koji su im prethodili.²¹

Četvrta karakteristika koja je sa tim u vezi jeste da ti memorijali podrazumevaju da možemo nešto naučiti iz prošlosti, i da je prošlost sama po sebi izvor dubokog ljudskog znanja i razumevanja. Prečesto citirano upozorenje George

¹⁸ Srž argumenta Jay Wintera je da memorijali stvoreni u neposredno posle Prvog svetskog rata nisu težili stvaranju naracije o sprečavanju u budućnosti; bili su isključivo usmereni na pokušaj da izadu na kraj sa ogromnim gubitkom u skoroj prošlosti.

¹⁹ Uzeti u obzir teoriju modernizacije, od Rostowa do Fukyame.

²⁰ Na primer, Iračka fondacija sećanja opravdava svoju odluku da se usmeri na period Ba'aath partije, koji se završio sa američkom invazijom, iako je postojao veliki politički pritisak da ta institucija nastavi da se fokusira na povrede ljudskih prava počinjene i posle američke invazije. Argument je bio da povrede ljudskih prava nisu prestale posle invazije, i da su se, zapravo, pogoršale, tako da je povlačenje linije razdvajanja bilo veštačko. Međutim, IFS je tvrdila da period Ba'aath partije u Iraku predstavlja poseban istorijski period sa specifičnom logikom režima, koja treba da bude ispitana i shvaćena kao takva. Insistirali su na tome da je pamćenje perioda Ba'aath partije značajna vežba u dugoročnoj prevenciji budućih zločina, iako su zločini i dalje bili vršeni svuda oko njih.

²¹ Pogledati radove Jay Winter.

Santayana da su oni „koji ne uče iz prošlosti osuđeni da je ponove”²², samo je početak. Zapravo, protagonisti žele više od ne-ponavljanja. Oni žele da se javni memorijali oslanjaju na prošlost kako bi ponudili lekcije za demokratsko građansko društvo.

Peto, veza između memorijalizacije i javne umetnosti se promenila. Iako su neke memorijale - a posebno velike spomenike nastanku nacija - često gradili čuveni i važni umetnici, pre svega u zapadnoj Evropi, mnogi javni memorijali koji su ovde predstavljeni, privukli su avangardne ideje o ulozi umetnosti i umetnika u otporu autoritetu (kao što je autoritet zvanične istorije) i artikulaciji vizije o boljem durštvu. Sada već pedesetogodišnja istorija Muzeja memorijalne umetnosti Holokausta²³, koja je sama postajala sve više konceptualna i intelektualna²⁴, bitno je doprinela ovoj promeni, koja je za mnoge oličena u dizajnu Memorijala veteranima vijetnamskog rata u Vašingtonu, koji je dizajnirala Maja Lin (Maya Lin), i koji se danas smatra jednim od najvažnijih memorijala u svetu u pogledu dizajna.²⁵ Drugi eksperimenti, od statue Brusa Lija u Mostaru, do sećanja na „odsustvo” Horst Hoheisel, čudesnog AIDS platna u Americi, i Gertzovog „nestajućeg spomenika” u Hamburgu – težili su pomeranju granica umetnosti i sećanja na kreativne načine.

Štaviše, mnoge kasične forme memorijalizacije (statue, obelisci, itd.) deluju ne samo anahrono u prvoj deceniji XXI veka, već i naivno²⁶. Peter Karijer (Peter Carrier), koji se fokusira na sličnu vrstu memorijala u svom istraživanju memorijala Holokausta iz devedesetih u Francuskoj i Nemačkoj, bavi se „post-nacionalnom paradigmom memorijala”.²⁷ Ta definicija obuhvata mnogo više od estetike i forme, ali, bez obzira na to, „jezik lukova, bisti, kolonada i inskripcija, postao je zastareo zbog očigledno nepremostivog jaza između događaja koji se komemoriše i postojećeg ikoničkog repertoara... Forme monumentalne umetnosti su obogaćene i učinjene raznovrsnjim kroz jezik savremene umetnosti, uključujući elemente konceptualne umetnosti, instalacija, događaja ili, čak, multi-medijalnih prezentacija.”²⁸

Javno sećanje kao osnova za učenje

Jedna od najistaknutijih karakteristika moderne ere je ideja da stalno učimo i koristimo se lekcijama iz istorije. U isto vreme, međutim, iskustva XX veka delovala su kao da nasilno protivreće toj ideji. Činjenica da primetno prosvećena globalna svest o zlu Holokausta, na primer, nije bila dovoljna za sprečavanje drugih sličnih tragedija, i gorko je demonstrirana u Kambodži (1975 – 1979), Bosni (1992 – 1995) Ruandi (1994), i drugim tragedijama onoga što je Hobsbawm nazvao „kratkim vekom”.

Uprkos ovoj protivrečnosti, verujem da je najvažnije opravdanje za stvaranje mnogih od ovih javnih memorijala, bar među onima koji ih stvaraju, težnja da se „uči iz prošlosti, kako se ona „nikada više” ne bi ponovila. Osnovna ideja, kao što sam tvrdio ranije, jeste da učenje o prošlosti pomaze stvaranju kulture i institucija koje će doprineti širokom cilju ne-ponavljanja. Neublažena logika te ideje, zbog problema o kojem se govorilo u prethodnom stavu, jeste da kumulativno, progresivno učenje, vremenom omogućuje društvima da stvore bolje načine za sprečavanje masovnih zločina u budućnosti.

Specifičan način na koji ti javni memorijali teže tome varira. Prvo, takva mesta pokušavaju da stvore „iskustvo” učenja koje prevazilazi svakodnevnicu. Ovo iskustvo bi na kraju trebalo da stvari saosećanje sa žrtvama, viđenje i shvatnje žrtava ne samo kao ljudskih bića, iako je to samo po sebi značajan cilj, već i kao sugrađana, koji bi, kao takvi, trebalo da budu prepoznati i priznati. Marguerite Feitlowitz objavljava da su mnogi od ovih projekata prikazivani u Buenos Airesu u devedesetim, kao „deo tekuće borbe za jačanje pluralizma, demokratije i kreativnosti u javnom životu. I, da bismo to ostvarili, moramo dokumentovati našu bolnu istoriju i negovati kolektivno sećanje”²⁹.

Drugo, teže tome da prenesu ključne informacije, uglavnom o brutalnosti i patnji, koje će biti nemoguće zaboraviti, i koje će stvoriti dubok osećaj gađenja, besa i tuge. Iz tog

22 Postoje problemi sa ovakvom formulacijom, pre svega zato što nikada nije moguće, ni pod kakvim okolnostima, ponoviti prošlost. Postoji previše mogućnosti i posebnosti u svakom datom trenutku istoriji, da bi se svi oni složili na isti način. Ali, duh Santayanine izreke je važan deo.

23 Počevši sa otvaranjem Memorijala varšavskom getu Nathana Rappaporta u aprilu 1948. Pogledati James E. Young, strana 170.

24 Pogledati rasprave o pokretu „protiv-spomenika” u Nemačkoj u delima James E. Younga.

25 Pogledati *Tangled Memories* Marite Sturken, poglavlja 2 i 3.

26 Iako svakako postoje izuzeci. Monumentalna statua Martin Lutera Kinga je otkrivena na Molu u Vašingtonu, na primer, u 2008. – pogledati članak NY Timesa Shyle Dawan.

27 Pogledati radove Carriera, posebno poglavlja 7 i 8.

28 Peter Carrier, strane 212-213.

29 Feitlowitz, strana 188, koja se bavi El Olimpo spomen – mestom i citira Jorge Tula.

razloga, ovakva mesta se čvrsto oslanjaju na snagu same lokacije: krvave zidove, mesta na kojima su sprave za mučenje, rešetke na prozorima. Svrha je da se ispriča istorija, ali veoma specifična vrsta istorije koja se oslanja na bol, u nadi da će posetioci naučiti. Dodatna pretpostavka ovde je ta da će sakupljeno znanje na kraju doprineti tom „nikada više“.

Konačno, u različitoj meri, javni memorijali pokušavaju da razviju egzistencijalnu raspravu: Kako se to dogodilo? Zašto se dogodilo? Kako možemo da sprečimo da se ponovi? S jedne strane, spomen-mesta sigurno ohrabruju ovu vrstu razmišljanja. Međutim, s druge strane, u manjoj ili većoj meri, ta mesta kontrolišu ili propisuju vrste odgovora koji će verovatno biti ponuđeni. Na primer, prema jednoj od ključnih ličnosti u stvaranju Memorijala veteranima vijetnamskog rata, Jan Scruggs, „buduće generacije će posmatrati imena uklesana na memorijalu i pitati se zašto su ti ljudi poginuli u Vijetnamu. Zid će im pomoći da odgovore na to pitanje. Podsećaće Amerikance na našu istoriju, i na žrtve onih koji su služili, dok god naša nacija bude postojala.“³⁰

U tom pravcu, ima smisla pitati se da li javni memorijali uspešno ostvaruju te ciljeve, i ispitivati da li ti prelazni ciljevi mogu da dovedu do konačnih ciljeva prevencije i ne-ponavljanja.

Inherentne teškoće u merenju ove vrste efikasnosti ne bi trebalo da ograniče napore da se to uradi, iako se mora prihvati da takvi naporci moraju biti kvalitativni i skromni u svojim tvrdnjama, jer, na primer, sprečavanje masovnog zločina u budućnosti zapravo nije nešto što je moguće utvrditi.

Nadam se da je jasno da ja ne tvrdim da *svi* ovi memorijali imaju *samo* te ciljeve. Zapravo, naglasio sam da dizajneri, arhitekti i pokrovitelji mnogih od njih imaju brojne ciljeve. Na primer, stvaraoci Memorijala veteranima vijetnamskog rata u Vašingtonu, Memorijala na brdu Halabja u Iraku, i Memorijala u Srebrenici – Potočarima sa 8.000 grobova, u Bosni, videli su ih kao načine da se izbore s ogromnim razmerama smrti, onim što sam nazvao „reflektivnim“ ciljevima javne memorijalizacije. Oni koji su podigli Memorijal Paine u Čileu, imali su viziju društvene solidarnosti među

porodicama žrtava. Želeli su da se nadograde na zajednicu porodica žrtava kako bi stvorili projekat koji bi demonstrirao individualnost svake žrtve i ljubav porodice.

Nekada ima i više zajedničkih elemenata u igri. Stvaraoci Choeung Ek memorijala u Kambodži, u skladu sa klasičnom strategijom izgradnje nacije kroz priznanje/okriviljanje, u početku su ga doživljavali kao način da stvore kambodžansku naraciju u prilog vijetnamske invazije 1979. godine i sledeće vlade, i kako bi zauvek ozloglasili Crvene Kmere u nacionalnoj svesti, iako učenje o genocidu jeste bilo deo te strategije. Danas je ovaj memorijal postao veliki izvor prihoda kao turističko mesto.

Neka mesta su osmišljena da budu neprijateljska ili uvredljiva, poput zloglasnog napora udruženja ratnih žrtava bosanskih Srba da komemorišu svoje mrtve izgradnjom ogromnog krsta iznad Sarajeva, grada koji je vojska bosanskih Srba izložila neprestanom napadu sredinom devedesetih.³¹ Taj cinični pokušaj manipulacije moćnim simboliма je klasičan primer zlonamerne upotrebe memorijalne umetnosti.

Uzevši to u obzir, većina javnih memorijala koja je ovde istražena daje prioritet učenju iz prošlosti, rame uz rame sa ličnom refleksijom i žaljenjem. Navešću nekoliko primera:

- Kao što Nacionalni memorijalni hol mira za žrtve atomske bombe kaže:

„Žaleći za izgubljenim životima u atomskom bombardovanju, obavezujemo se da prenesemo istinu o ovoj tragediji širom Japana i sveta, da je prenesemo budućnosti, naučimo lekcije istorije, i izgradimo miroljubiv svet bez nuklearnog oružja“³²

- U Čileu, primarni cilj vile Grimaldi je da „promoviše i brani kulturu poštovanja ljudskih prava koja omogućuje budućim generacijama da saznaju činjenice o skroj prošlosti, kako se ona ne bi ponovila u ovoj zemlji ili na ovom kontinentu“³³ Post-aparthejdski muzeji u Južnoj Africi, a među njima ostrvo Roben, Odeljenje 6, i Muzej aparthejda, stvoreni su kao „snažni instrumenti za obrazovanje mladih i starih pripadnika svih etničkih grupa Južne Afrike, kao i stranaca.“³⁴

30 Jan Scruggs, 1992, *The Wall That Heals*, strana 112.

31 Pogledati „Sarajlije besne zbog srpskog projekta izgradnje 30 metara visokog krsta na brdu, za srpske žrtve, nazvanim „nemoralnim i sravnim“ na <http://www.msnbc.msn.com/id/23597915/>.

32 Autorska observacija

33 („Qienes Somos“ na <http://www.villagrimaldicorp.cl/> od 9. 10. 2007.)

34 Nanda, Serena, 2004., „Južno-afrički muzeji i stvaranje novog nacionalnog identiteta“, *Američki antropolog* (Vašington), broj 106, izdanje 2, strane 379 - 386

- Originalni dizajner (1980.) Tuol Sleng muzeja o zločinima genocida, vijetnamski „muzeolog” Mai Lim, u jednom intervjuu³⁵ kaže: „...sedam godina sam učio... da bih izgradio muzej... koji bi pomogao ljudima Kambodže da nauče o ratu i mnogim aspektima ratnih zločina... Običnim ljudima, koji ne mogu da razumeju, muzej može da pomogne... i ja, kao istražitelj, želim da oni odu u muzej. Čak i ako ih on rasplače... Ljudi Kambodže koji su pretrpeli rat nisu mogli da razumeju rat, i nova generacija takođe ne može da ga razume. Ovo će pomoći.”

Naglasak na učenju iz prošlosti navodi na zaključak da je, pored ličnog žaljenja, najvažniji aspekt memorijala pedagoški – da podučava.

Prenošenje mračnih „činjenica”

Najčešći način na koji javni memorijali pokušavaju da obražuju o prošlosti je prenošenje osnovnih, često jezivilih, informacija, obično upotreboti oštih slika ili interpretativnih verbalnih naracija o događajima koji su se odigrali. Kao što su administratori Afričkog pogrebnog mesta naveli u svom planu delovanja, cilj je „pružanje znanja”³⁶ o činjenicama koje su se dogodile.

Taj pristup se često dobro uklapa sa grobnim motivima ili pločama. Na primer, Memorijal na brdu i memorijalni muzej Halabja koriste ovaj pristup da prenesu užas napada Baat partije na Kurde u severnom Iraku 16. marta 1988, kada je u jednom trenu poginulo oko 5.000 ljudi, a kao posledica napada, vremenom su umrle još hiljade ljudi. Muzej, posebno, koristi panoramske eksponate, slične onima u centralnom delu Mirovnog memorijalnog muzeja u Hirošimi (Japan), koji re-kreiraju brutalnost napada. Oradour-Sur-Glane u južnoj Francuskoj, ostavivši uništeno selo neopravljenim, prenosi smisao razaranja od bombardova-

nja i, iako drugi delovi muzeja demonstriraju druge metode učenja, suština muzeja je upravo ta osnovna informacija da je selo potpuno uništeno.³⁷

Drugi primer su „polja smrti” na Choeung Eku, pola sata od Pnom Pena u Kambodži. Procenjeno je da je na toj lokaciji između 1975. i 1979. godine ubijeno 20.000 ljudi, i da je većina tih ljudi prošla prvo kroz zloglasni Tuol Sleng zatvor i centar za zatvaranje³⁸. Choueng Ek je jedno od, koliko je procenjeno, 500 polja smrti širom Kambodže. Godine 1980, godinu dana pošto je Vijetnam izvršio invaziju na Kambodžu, otkrivene su masovne grobnice na Choeung Eku. Na toj lokaciji je ekshumirano ukupno 8.985 kostura. Ostaci su tretirani hemikalijama kako bi bili očuvani i prikazani na memorijalnom otvorenom zidu. Na Choeung Eku postoji 86 masovnih grobnica koje su netaknute, od ukupno 129 otkrivenih³⁹. Godine 1988. su ministarske i opštinske vlasti predložile da se na tom mestu postavi novi memorijal.. Posmrtni ostaci su premešteni u novosagrađeni memorijal od cementa, *Stupa*, i istaknuta su narativna objašnjenja tog mesta. Od tada, malo se toga promenilo na samom mestu, osim dodavanja nekoliko novih znakova blizu ulaza. Osnovna strategija dizajnera Choeung Eka je bila da prenesu informacije o načinu na koji su ljudi ubijani na tom mestu. To se čini prikazivanjem prepoznatljivih lobanja i delova kostiju u budističkom hramu (“stupa”) kao dokaza⁴⁰ da je počinjen genocid. Na najosnovnijem nivou, mesto šalje jasnu poruku posetiocima: „ovo se dogodilo ovde”.

Pedagogija koja se razvija

Pored prenosa informacija o događajima koji su se odigrali, dizajneri mnogih javnih memorijala teže bogatijim interpretativnim strategijama, ili pokušavaju da razviju obrazovne pristupe zasnovane na tome kako posetioci doživljavaju javne memorijale.

35 Citirano u radovima Chandlera, S-21

36 Pogledati <http://www.africanburialground.gov/Report/chapter4.pdf>.

37 Pogledati Sarah Farmer.

38 Postoje brojni pisani radovi o Choeung Eku. Knjiga Davida Chandlera iz 1999. *Glasovi iz S-21: teror i hysterija u tajnom zatvoru Pola Pota* (Berkeley: štampa univerziteta Kalifornije), iako se on fokusira na Tuol Sleng – na muzej genocidnih zločina – predstavlja osnovno gradivo. Drugi radovi uključuju: Meng-Try Ea, Dokumentacioni centar Kambodža, „Kambodžanska memorijalizacija: Tuol Sleng muzej genocida i Choeung Ek memorijal genocida” (nacrt, 14. avgust, 2006.) i Rachel Hughes, 2005., „Sećanje i suverenitet u Kambodži posle 1979.: Choeung Ek i lokalni memorijali genocida”, u izdanju S. Cook *Genocid u Kambodži i Ruandi: nove perspektive* (New Jersey: Transaction Books). Takođe pogledati Wynne Cougill, „Budističke kremacione tradicije za mrtve i potreba za očuvanjem forenzičkih dokaza u Kambodži”, Dokumentacioni centar Kambodža, na http://www.dccam.org/Projects/Maps/Buddhist_Cremation_Traditions.htm.

39 Paul Williams “Witnessing Genocide: Vigilance and Remembrance at Tuol Sleng and Choeung Ek” *Holocaust and Genocide Studies*, V18 N2, Fall 2004, strane 234 – 254.

40 Blaga dvostrislenost ove reči je namerna. Da li ti ostaci predstavljaju pravne dokaze, nije potpuno jasno, iako se pojavljuje konsenzus među međunarodnim stručnjacima i, nezvanično, među osobljem Tribunal-a za Khmer Rouge (na osnovu rasprava autora iz novembra 2007.) - da to nije slučaj. To bi značilo da bi ostaci mogli biti zamjenjeni kopijama, i da bi mogli da budu kremirani, na šta je bivši kralj pozivao. Sa druge strane, nema sumnje da oni predstavljaju „dokaze” u ne-pravnom smislu. Nije moguće videti te ostatke i poricati da se nešto strašno dogodilo.

U nekim slučajevima, na primer, javni memorijali pozivaju posetioce da prožive iskustvo koje podražava traume žrtava, prateći pristup učenju „predite jedan kilometar u njihovim cipelama“. Zaista je bilo demonstrirano da ta vrsta učenja može imati dubok efekat na one koji ga primaju.⁴¹ Na primer, Mirovni park vile Grimaldi na periferiji Santijaga, u Čileu, uključuje „vodeni toranj“, repliku zatvorenog, dvospratnog drvenog tornja s unutrašnjim stepeništem. Na drugom spratu originalnog tornja nalazila se mala, pravougaona soba, površine oko 45 cm sa 60 cm, i oko 2 m visoka, oblika sličnog ormara, malo veća od uspravljenе odrasle osobe. Ulaz u tu čudnu sobu je otvor za provlačenje pri dnu, oko pola metra iznad zemlje. U najgorima danima vile Grimaldi, čest oblik torture je bio primoravanje dve ili tri osobe da zajedno, satima, ili čak danima, stoje u toj sobi bez prekida, bez mogućnosti da sednu ili se slobodno pokreću, zaglavljeni u njoj bez mnogo vazduha i bez klozeta.

Iako je vodeni toranj uništen zajedno sa većim delom infrastrukture vile Grimaldi, organizatori su ga re-kreirali. Prilikom obilaska mesta, posetoci se ohrabruju da uđu u vodeni toranj, popnu se ne drugi sprati, po dvoje ili troje odjednom, stoje u toj maloj i jadnoj celiji, samo nekoliko trenutaka, kako bi iskusili mali deo torture koja se tu sprovodila. Svrha toga je očigledna, i efikasna. U gušećoj nelagodnosti replike mesta za mučenje, posetoci mogu, bar u maloj meri, da saosećaju s iskustvom žrtava. Pošto obilaske vile Grimaldi vode bivši zatvorenici, oni koji su preživeli, iskustvo je dodatno obogaćeno njihovim prisustvom i anegdotama o vremenu koje su proveli zatvoreni na tom mestu.

Podučavanje kao proces

Možda se najbolja prilika za učenje o prošlosti, kada je reč o radu na sećanjima, pruža tokom procesa re-kreiranja javnih memorijala. James E. Young je istakao taj element učenja u svojim studijama, recimo na primeru topografije eksponata Teror u Berlinu. U tom slučaju, Jang tvrdi: „...najbolji memorijal fašističkoj eri i njenim žrtvama u Nemačkoj danas možda uopšte nije jedan pojedinačni memorijal, već neprestana debata o tome koju vrstu sećanja treba očuvati, kako to uraditi, u čije ime, i sa kojim ciljem.“ Ukratko, ta *debata* je najefikasniji memorijal u pogledu učenja iz prošlosti. Jang nastavlja: „Zamislite, na primer, seriju godišnjih konkursa, posle kojih bi predloženi dizajn i debata žirija bili izloženi kao eksponati, umesto pobednika... Umesto fiksног oblika sećanja, sama debata, trajno nerazrešiva i u stal-

no promenljivim uslovima – bila bi pretvorena u hram⁴².

Ideja da bi *nedovršeni* javni memorijal bio najvredniji način za učenje o prošlosti nastaje, delom, iz shvatanja da bi klasični primeri memorijala i spomenika – ukratko, izgradnja statua i skulptura od kamena, koji bi trebalo da budu trajna obeležja nekih mesta – mogli da imaju paradoksalni efekat doprinosa *zaboravljanju*, a ne sećanju, jer blede i stupaju se sa pozadinom, i postaju nevidljivi za prolaznike. Umesto takve stagnantne vizije sećanja, neki dizajneri i umetnici, kao što je Horst Hoheisel u Nemačkoj, zamenili su je idejom *aktivnog* sećanja – dinamičnog, angažovanog, promenljivog kroz dijalog i prvakativnog – koje teži tome da *ne* ureže u kamen jednu interpretaciju sećanja, već da koristi kreativne forme javnih memorijala da bi pokrenula razgovor o tome kako i zašto pamtim, ili treba da pamtim, prošlost.

Naglašavanje samog procesa može imati značenje šire od faze dizajna ili stvaranja memorijala. Na primer, brojni javni memorijali sve više razvijaju sporije, usmerenije, konsultativne i uključivije pristupe pamćenju prošlosti. Moj stav je da je jedan od najuspešnijih javnih memorijala na svetu, iz te perspektive, Memorijalno platno žrtvama SIDA-e.⁴³ Taj dinamičan i čulni putujući eksponat je suprotnost spomeniku od kamena. Stvorile su ga hiljade članova porodica žrtava, od kojih je svaka napravila jedan kvadrat platna, posvećen jednoj voljenoj osobi. Samo platno se iznosi celo u određenim prilikama. Efekat platna kao sredstva za podizanje svesti o hivu, odnosno sidi ne treba potceniti. To je možda bilo jedno od najznačajnijih sredstava za podizanje svesti koju je pokret koristio, i pomoglo je stvaranju sećanja na bliske osobe, usmerenog ka prošlosti, i aktivizma, usmerenog ka budućnosti i prevenciji.

Na sličan način, Paine memorijal nestalim osobama u Čileu, jednogodišnji projekat koji je okupio čileanske studente umetnosti u jednom malom selu, kako bi saradivali sa porodicama žrtava pri stvaranju mozaika veličine jednog stola, stavio je naglasak na proces. Studenti umetnosti su ohrabrivali porodice da saraduju sa zajednicom kako bi stvorili snažan memorijalni prostor. Tokom godine izabrali su umetnički pristup i skup smernica za stvaranje memorijalnog prostora. Memorijal u Paineu koji je nastao kao rezultat ovog projekta, tako može biti shvaćen kao osnažujući i smislen *proces*, ali i kao duboko dirljiv *rezultat*: spomen mesto, koje u isti mah podučava i iskaže žaljenje, i predstavlja važan element koji doprinosi sveobuhvatnim naporima Čilea da se izbori sa svojom prošlošću.

41 Pogledati Gail Anderson (ed) *Reinventing the Museum: Historical and Contemporary Perspectives*.

42 Young, strana 81.

43 Pogledati Sturkina.

Javni memorijali kao građanski prostor: demokratski dijalog i građanin

Ovi primeri, kao i mnogi drugi, sugeriraju da učenje iz prošlosti, kako bi se izbeglo njeno ponavljanje, predstavlja jedan od primarnih ciljeva javnih memorijala. Ponekad, taj cilj može biti u suprotnosti sa drugim ciljevima, kao što su žaljenje i ostali privatni/reflektivni ciljevi. Na primer, ta mesta su za mnoge članove porodica žrtava *sveta* mesta, na kojima su pitanja „prikladnog“ ponašanja važna, na koja bi posetioci trebalo da dolaze samo u duhu poštovanja ili tuge, i u vezi s kojima bi članovi porodica žrtava trebalo da imaju prioritet u odlučivanju o tome kako da se ona osmisle i upotrebljavaju.

S druge strane, kada su obrazovni ciljevi primarna motivacija, takva mesta mogu biti viđena kao *građanski* prostori, gde bi trebalo da se odvija učenje i podučavanje.

Suprotnost između građanskog prostora i svetog prostora se obično razrešava prostornim razdvajanjem u okviru samog mesta. Deo mesta je obično odvojen kao, na primer, nešto što podseća na groblje, dok je drugi deo mesta predviđen za nešto što više liči na muzej.

U pogledu građanskog prostora, ta mesta zaista mogu da imaju snažnu obrazovnu funkciju, kao što su neki primeri pokazali. Vraćajući se na pitanje tranzacione pravde, Komisija za istinu i pomirenje u Sijera Leoneu u svojim preporukama⁴⁴ sadrži ove reči: „Služeći kao prizma kroz koju se ispituje prošlost i sadašnjost, i pomoću koje se pripremamo za budućnost, memorijali stvaraju javni prostor za trajni dijalog... Memorijali mogu da transformišu mesto sukoba i nasilja u korisnu građevinu ili prostor za zajednicu...“ Preporuke se nastavljaju specifičnim načinima na koje to može da se ostvari. Javni memorijali mogu da:

- Služe kao otvoreni forum. Ističući obe strane nekog pitanja i ohrabrujući debatu, stimulišu građansku participaciju efikasnije nego što bi to bio slučaj s iznošenjem jedne priče pasivnoj publici. Ali, oni moraju naći načine da to ostvare bez moralnog relativizma ili opravdavanja počinilaca.
- Služe kao tekući forum. Memorijali moraju biti aktivna mesta na kojima se o pitanjima stalno raspravlja, na kojima se pričaju i prepričavaju iskustva. Mesto i njegov program moraju biti dovoljno fleksibilni kako bi se

uklopili u način na koji se značenje prošlosti menja za svaku generaciju, i moraju se stalno ponovo osmišljavati. Statična naracija ili trajna skulptura će spreciti dijalog i ubrzo postati zastarela.

Ukratko, mnogi od ovih memorijala zaista artikulišu viziju o sebi kao delu šireg građanskog dijaloga o prošlosti, kao mestu na kome mogu da se postavljaju egzistencijalna pitanja o kojima bi se raspravljalo, mestu na kom će ljudi biti primorani da se bave najtežim pitanjima o prošlosti sa kojima je građanin suočen.

Zaključak

Kako možemo izmeriti da li radovi sećanja (javni memorijali) *funkcionisu*? Odgovor na to pitanje će uvek zavisiti od svrhe koju protagonisti daju stvaranju memorijala. Često, žrtve i njihove porodice traže prostor za privatne/reflektivne ciljeve, kao što su žaljenje, dostojanstvenost i ozdravljenje. Najverovatnije bismo mogli da utvrđimo da li je ta svrha ostvarena tako što bismo o tome pitali žrtve.

Međutim, očigledno postoji veća grupa ciljeva u slučaju nekih memorijala – javnih memorijala koji komemorišu događaj ili više događaja koji su mogli da budu spremeni, i za koje protagonisti veruju da bi trebalo da budu spremeni u budućnosti, i to tako što će se nešto uraditi danas. Merili bismo uspešnost takvih memorijala upotrebom drugačije vrste instrumenata.

Ti memorijali imaju *ne-ponavljanje* (prevenciju) za svoj prelazni cilj (njihovi konačni ciljevi su u ravn demokratije i mira). Njihovi protagonisti imaju uzročnu teoriju koja, kako oni veruju, doprinosi tim ciljevima. Teorija, ili tvrdnja, jeste ta da određena vrsta javnih memorijala može da stvori neku vrstu iskustva učenja, koje će doprineti ne-ponavljanju.

Deo te tvrdnje može se proveriti. Svakako smo u stanju da istražimo mogu li takva mesta da neguju učenje, na isti način kao što možemo da izmerimo da li škole ili muzeji dobro rade svoj posao podučavanja. Na primer, anketa posetilaca Choeung Eka, koja je ranije opisana, jedan je od načina kojim možemo da izmerimo količinu učenja na samom mestu. Štaviše, zatim možemo da nastavimo sa specifičnim preporukama za unapređivanje pedagogije, a time i unapređivanje iskustva učenja na samom mestu.

⁴⁴ Svedok istine: Konačni izveštaj Komisije za istinu i pomirenje u Sijera Leoneu, 2004., Dodatak 4: Memorijali, masovne grobnice i druga mesta, paragraf 9. Pogledati www.trcsierraleone.org (od 6. 12. 2007.)

Naćin na koji testiramo tvrdnju o učenju, ako se on uspešno sprovede, vodi ne-ponavljanju ili, što je teže, demokratiji i miru, a to je mnogo teži izazov.

U poslednjih nekoliko decenija, na svim kontinentima sveda, javni memorijali su nastali kao način suočavanja sa zločinima, masovnim povredama ljudskih prava i konfliktom⁴⁵ iz prošlosti. Koristeći se dobro uspostavljenim tradicijama i običajima u nekim mestima, ili stvaranjem novih u drugima, trend memorijalizacije se duboko preklapa s jednim drugim skorašnjim pokretom – tranzicionom pravdom, koja se pojavljuje kao pravna doktrina u vezi s obavezama

države. Oba ova trenda usmerena su na sprečavanja masovnih zločina u budućnosti kroz bavljenje prošlošću.

Javni memorijali su samo jedan od mnogih mehanizama za pomirenje sa prošlošću. Zajedno sa tim drugim mehanizmima, kao što su komisije za istinu i tribunali za ratne zločine, u javnim memorijalima je usađen optimizam njihovih tvoraca da mogu da pomognu u stvaranju boljeg sveta. Ovaj rad teži otvaranju rasprave o tome da li javni memorijali zaista imaju takav potencijal, i, ako ga imaju, šta iz njih možemo da naučimo kako bismo im pomogli da ga ostvare.

⁴⁵ Ima smisla razmotriti objašnjenje Pierre Nora o tome zašto je nastalo toliko puno inicijativa, ili pogledati Maierov rad „A Surfeit of Memory?”

Učinak primene amnestije na odgovornost i kazivanje istine Južnoafričke komisije za istinu i pomirenje

Matthew Holliday¹

Ovaj kratki članak nastoji da bar donekle rasvetli proces amnestije i proceni do koje mere je proces amnestije moguće kvalifikovati kao koristan za uspostavljanje odgovornosti i za sam proces utvrđivanja istine i kazivanja istine o teškim kršenjima ljudskih prava počinjenim za vreme aparthejda. Teza autora je da je proces amnestije uprkos svom načinu funkcionisanja i usvojenim procedurama delovanja, koji su imali limitirajući efekat na mogućnost Komiteta za amnestiju da doprinese uspostavljanju što potpunije slike o povredama ljudskih prava za vreme aparthejda, ipak obezbedio izvestan stepen odgovornosti i nastanak usmenog predanja kojim su zlodela iz prošlosti razotkrivena, kao i stvaranje istorijskog pamćenja o režimu aparthejda, koji su danas otporni na sve pokušaje poricanja činjenica i istorijskog revisionizma.

Insitucionalizovan u Južnoj Africi 1948, aparthejd je bio rasistički i diskriminatorski sistem segregacije i separacije čiji je kraj počeo da se nazire tek početkom devedesetih godina prošlog veka, delom usled snažnih diplomatskih pritisaka a delom zbog žestokih sukoba unutar zemlje koji su doveli do razaranja širokih razmara. Došlo se do „pat pozicije, podjednako loše za obe strane“²; vlada F.W. de Klerka, poslednjeg predsednika Južnoafričke Republike iz doba aparthejda, nije mogla da uništi ANC, PAC, a oslobođilačke snage nisu mogle da poraze vladine snage u Južnoj Africi. Dve strane „koje su se našle zarobljene u konfliktu

iz koga se eskalacijom nije moglo doći do pobjede, a klinč u kome su se našle bio je bolan za obe (iako ne nužno u istoj meri ili iz istih razloga), tražile su izlaz iz ovakve situacije“³. 1990. de Klerk je okončao tridesetogodišnju zabranu delovanja Afričkog nacionalnog kongresa (ANC) i oslobođio njihovog vođu Nelsona Mandelu iz zatvora. Godinu dana kasnije poništen je pravni okvir aparthejda i popločan put za pregovore o uspostavljanju vladavine većine, predvodene Mandelom i de Klerkom 1993. godine. U decembru 1993. godine parlament Južnoafričke Republike usvojio je prelazni Ustav koji je garantovao ista prava svim stanovnicima Južnoafričke Republike.

Post-ambula južnoafričkog prelaznog Ustava iz 1993. godine, koju su sačinili isti ljudi koji su učestvovali u pregovorima o završetku režima aparthejda, obezbeđuje amnestiju za „dela, propuste i prestupe povezane s političkim ciljevima koji su počinjeni tokom sukoba vođenih u prošlosti.“⁴ Post-ambula nije razjasnila na koji način će funkcionišati princip amnestije, već je ostavljeno na odlučivanje prvoj demokratski izabranoj zakonodavnoj vlasti da definiše detalje implementacije principa amnestije. Godine 1994. održani su prvi izbori koji su bili zasnovani na univerzalnom pravu glasa i rezultirali su povratkom ne-rasističkog saziva parlamenta. U nastajanju da ispunji obaveze u odnosu na prelazni Ustav zemlje, novo-izabrana vlada Afričkog nacionalnog kongresa usvojila je 1995. godine Akt o nacionalnom jedinstvu i

¹ Autor je direktor za razvoj i outreach FHP-a.

² Zartman, I. William. *Ripe for Resolution: Conflict and Intervention in Africa*. New York: Oxford University Press (1985., drugo izdanje 1989).

³ Zartman, I. William. "Ripeness: The Hurting Stalemate and Beyond." In *International Conflict Resolution After the Cold War*, ur. Paul C. Stern and Daniel Druckman. Washington, DC, 2000, str. 228.

⁴ Post-ambula prelaznog ustava Južnoafričke Republike iz 1993.

pomirenju, čime je proces amnestije stavljen u širi okvir delovanja Komisije za istinu i pomirenje (TRC). Ako je bilo odlučeno da se amnestiraju počinioci, proces je morao imati za cilj i vraćanje dostojanstva žrtvama, stvarajući uslove i dajući im pravo da se suoče s onima koji su njima i njihovim porodicama naneli bol u prošlosti, omogućivši im na taj način da saznaju činjenice o tome što se dogodilo njima i ljudima iz njihovog okruženja.

Cilj rada TRC bio je „da se obezbedi istraga i stvaranje što potpunije slike o prirodi, uzrocima i obimu teških kršenja ljudskih prava počinjih u periodu od 1. marta 1960. godine do datuma označenog u Ustavu kao datum prestanka perioda kršenja ljudskih prava, počinjenih izvan ili u Republici, a koji potiču iz sukoba koji su se dogadali u prošlosti, kao i o sudbini ili mestu boravka žrtava ovakvih kršenja ljudskih prava.“⁵ Planirano je da TRC ostvari ovaj cilj kroz zajednički napor tri potkomiteta: Komiteta za kršenja ljudskih prava, Komiteta za reparaciju i rehabilitaciju i Komiteta za amnestiju.

Komitet za amnestiju imao je mandat da prima, analizira, pretražuje i odobrava amnestiju pod pretpostavkom da kandidat ispunjava neophodne uslove. To znači da amnestija kao takva nije bila sveopšta i bezuslovna.

Svaki državljanin Južnoafričke Republike koji je tražio amnestiju morao je da ispuni tri ključna kriterijuma. Prvi kriterijum se odnosio na period u kome se incident dogodio i zahtev za amnestiju mogli su podnosići samo počinioci zlodela koja su se dogodila u periodu od 1. marta 1960. do 10. maja 1994. godine. Drugi kriterijum uslovljavao je da amnestiju mogu tražiti samo lica koja su počinila politički motivisan zločin. Time se „nastojalo obezbediti davanje amnestije samo licima koja su počinila zlodela u vezi s političkim konfliktom iz prošlosti“ i onemogućiti amnestiranje lica odgovornih za druge vrste zločina⁶. U tom smislu, podnosioci zahteva za amnestiju morali su „biti svrstani u jednu od predviđenih kategorija koje obuhvataju simpatizere, članove ili zaposlene u partijama koje su se borile za prevlast, a koje su bile uključene u sukobe koji su se odvijali u prošlosti“⁷ u Južnoafričkoj Republici. Dalje, proglašavanje Akta o nacionalnom jedinstvu i pomirenju nametnulo je Komitetu za amnestiju obavezu da proceni motive svakog podnosioca zahteva za amnestiju kao i kontekst u kome

se incident dogodio, predmet takvog ponašanja ili cilj koji je takvim ponašanjem trebalo ostvariti, a posebno da li je incident bio usmeren protiv političkih neprijatelja. Treći kriterijum predviđao je obavezu podnosioca zahteva za amnestiju da u potpunosti otkrije sve činjenice relevantne za predmetni incident. Iako se prilikom proglašavanja Akta o nacionalnom jedinstvu i pomirenju išlo u najsitnije detalje da bi se definisao „politički motivisan incident“, na neobičan način je izostao napor da se definiše šta su tačno „relevantne činjenice“. Komitet za amnestiju je, stoga, bio u obavezi da razvije tumačenje pojma „relevantne činjenice“. „Komitet za amnestiju je tako uspostavio pravilo da se obaveza potpunog otkrivanja relevantnih činjenica odnosi isključivo na pojedinačni incident koji je predmet zahteva za amnestiju. [...] Tumačenjem koje je usvojio Komitet za amnestiju zahtevalo se od svih podnositelaca zahteva za amnestiju da daju potpun i istinit prikaz njihove uloge u incidentu, kao i uloga svih drugih lica umešanih u planiranje i izvršenje predmetnog incidenta.“⁸ Komitet je, takođe, svojim tumačenjem relevantnih činjenica obuhvatio i dela i ponašanje podnosioca zahteva za amnestiju, koji su usledili nakon predmetnog incidenta, kao što su prikrivanje ili uništavanje dokaza o počinjenom delu.

Ako podnositelac zahteva za amnestiju nije mogao da ispuni bilo koji od ova tri kriterija, Komitet za amnestiju je njegov zahtev odbio.

Prema pravilima procedure, ako se na prvi pogled činilo da zahtev ispunjava prva dva kriterijuma, iako incident za koji se traži amnestija nije predstavlja povredu ljudskih prava već prekršaj⁹, zahtev se prosledjavao na razmatranje pred većem Komitetom za amnestiju. Ako je zahtev na prvi pogled ispunjavao prva dva kriterijuma i ako je incident na prvi pogled predstavljao kršenje ljudskih prava, slučaj se stavljao na raspored za javno saslušanje, kome su žrtve i njihove porodice imale pravo da prisustvuju i postavljaju pitanja podnosiocu zahteva za amnestiju.

Komitet za amnestiju je primio ukupno 7.116 zahteva za amnestiju. Od ovog broja, 5.143 zahteva su odbijena administrativnim putem bez saslušanja a na osnovu neispunjavanja gore navedenih kriterijuma iz Akta o amnestiji. Preko 3.500 zahteva je odbijeno zbog nepostojanja političkog motiva. Detalji ovih zahteva nikad nisu učinjeni dostupnim

5 Proglašavanje Akta o nacionalnom jedinstvu i pomirenju iz 1995. godine.

6 Izveštaj Komisije za istinu i pomirenje, tom 6, deo 1, poglavje 1, paragraf 18.

7 Paragraf 17.

8 Izveštaj Komisije za istinu i pomirenje, tom 6, deo 1, poglavje 1, paragraf 25.

9 Prekršajima se smatraju dela terorizma, javno nasilje, incidenti podmetanja bombi u kojima niko nije povređen ili poginuo, lažne dojave o postavljenim bombama, podmetanje požara, pljačke, materijalna šteta, pružanje utočišta počiniocima, nezakonito posedovanje oružja, bekstvo iz zatvora, sabotaže.

javnosti niti su bili predmet drugih procesa. Preostala 1.973 zahteva, ili 28% od ukupnog broja primljenih zahteva, prošla su kroz javni proces. Od njih se 1.167, ili 16% od ukupnog broja primljenih zahteva, završilo dobijanjem amnestije, a 667 zahteva je odbijeno. U 139 slučajeva, amnestija je data za jednu vrstu incidenata ali ne i za drugu.¹⁰

Iako u nekim slučajevima žrtve nisu bile obaveštene o vremenu održavanja javnih saslušanja, i uprkos ograničenim sredstvima koja su bila stavljena na raspolaganje žrtvama za prisustovanje javnim saslušanjima, žrtve su u većini slučajeva prisustvovalo javnoj proceduri procesa amnestije, tokom koje su bile u mogućnosti da se suoče s pojedincima koji su im u prošlosti naneli bol. Učešće žrtava u javnim procesima amnestiranja počinilaca i njihov doprinos saznanju ili istini o zločinima iz prošlosti od nepobitnog je značaja za postizanje amnestije koja podrazumeva odgovornost za počinjeno delo. Kao advokat koji se bavi ljudskim pravima, Ronald Slaj (Ronald Slye) zastupa teoriju da se proces amnestije koji ispunjava nekoliko osnovnih preduslova može smatrati odgovornim. Slaj ukazuje na to da proces amnestije mora da podnosiocima zahteva za amnestiju nametne određenu formu javne procedure ili javnog preuzimanja odgovornosti. Žrtvama treba pružiti priliku da postavljaju pitanja koja bi mogla dovesti i do osporavanja pojedinačnih zahteva za amnestiju. Proces amnestije, koji zahteva javno saslušanje u kome se onome ko traži amnestiju otvoreno mogu postavljati pitanja i ko je u obavezi da javno prizna svoje zlodelo, može se, tako, prema Ronu Slaju smatrati odgovornim procesom. Uprkos kritikama da u nekim slučajevima žrtve nisu bile obaveštene o datumu održavanja saslušanja, javna procedura i učešće žrtava u saslušanju predstavljaju glavne odlike procesa amnestije u Južnoafričkoj Republici. Osim toga, Slaj podseća da odgovoran proces amnestije mora biti demokratski u samom svom nastanku, tj. da proces sam po sebi mora biti rezultat saradnje više političkih aktera, a ne samo onih koji mogu imati potencijalnu korist od samog procesa. Dalje, ovakav proces ne sme se odnositi na počinioce ratnih zločina, zločina protiv čovečnosti i drugih teških kršenja međunarodnog krivičnog prava. Osim toga, procesom amnestije mora se obezbediti neki oblik konkretne koristi za žrtve, bilo da je to reparacija koju daje država ili direktno osoba koja dobija amnestiju za počinjeno nedelo. Konačno, proces amnesti-

je mora biti koncipiran tako da promoviše kulturu zaštite ljudskih prava u državi, ali i među njenim građanima.¹¹ U svetu ovako postavljenih preduslova, proces amnestije u Južnoafričkoj Republici je jedini do danas koji se može smatrati odgovornim procesom amnestiranja.¹²

Paul van Zyl, jedan od osnivača i izvršni potpredsednik Međunarodnog centra za tranzicionu pravdu, mišljenja je da se "koncept 'istina-za-amnestiju' usvojen od strane Komisije za istinu i pomirenje pokazao kao izuzetno efikasan u identifikovanju odgovornosti u slučajevima kršenja ljudskih prava."¹³ On zastupa tezu da zbog toga što su "počinioци počeli da strahuju da su možda implicirani u zahtevima za amnestiju koje su u tajnosti podneli njihovi saučesnici", počinioци su bili prinudeni da kalkulišu da li je za njih bolje da ostanu anonimni i rizikuju moguće sudsko gonjenje ili da i sami podnesu zahtev za amnestiju. Dalje, Zyl zaključuje da zbog ogromnog pritiska koji su u procesu amnestije osećali podnosioci zahteva za amnestiju, zbog pravnih razloga i razloga strategije, u nastojanju da dokažu da su ispunjavali naređenja, podnosioci zahteva su često u svojim izjavama implicitirali osobe koje su im bile nadređene u komandnoj hijerarhiji. "U velikom broju slučajeva svaki podređeni je implicirao svog nadređenog koji je potom bio primoran da podnese zahtev za amnestiju, utičući tako na sled događaja koji bi konačno rezultirao optužbom visoko rangiranog političara ili lidera bezbednosnih snaga."¹⁴ Na taj način je Komisija za istinu i pomirenje pribavila dokaze neprocenjive vrednosti o prirodi kršenja ljudskih prava u Južnoafričkoj Republici, kao i meru za odgovornost koja raste paralelno sa lestvicom komandne hijerarhije.

Što se tiče traženja istine, rezultati rada Komiteta za amnestiju su mešoviti i našli su se na meti kritičara. Dok se ne može sporiti činjenica da je organizovanjem stotina javnih saslušanja Komitet zaista doprineo procesu kazivanja istine o kršenjima ljudskih prava za vreme režima apartheida, evidentno je da su kriterijumi po kojima su procenjivani zahtevi za amnestiju faktički suzili raspon činjenica koje su se iznosile u zahtevima za amnestiju.

U istraživanju sprovedenom 2005. godine za Centar za proučavanje nasilja i pomirenja, kojim se pokušalo doći do mišljenja osoba koje su podnose zahtev za amnestiju

¹⁰ Svi podaci preuzeti iz: Jeremy Sarkin, An Evaluation of the South African Amnesty Process, u ur.: Hugo Van der Merwe, Audrey R. Chapman, *Truth and Reconciliation in South Africa*, strana 94.

¹¹ Slye, Ronald C. 2002. "The Legitimacy of Amnesties under International Law and General Principles of Anglo-American Law: Is a Legitimate Amnesty Possible?" *Virginia Journal of International Law* 43 (fall): str. 245.

¹² *Ibid*, str. 246.

¹³ Paul van Zyl, "Unfinished Business: The Truth and Reconciliation Commission's Contribution to Justice in Post-Apartheid South Africa," in M. Cherif Bassiouni, ed., *Post Conflict Justice* (New York: Transnational Publishers, 2002), str. 751.

¹⁴ *Ibid*, str. 752.

Komisiji za istinu i pomirenje, mnogi ispitanici su tvrdili da je njihov osećaj da proces amnestije nije dao dovoljno prostora za otkrivanje istine o prošlosti. Zbog činjenice da se od podnositaca zahteva tražilo da svoja zlodela prikažu u formatu političkog motiva kako bi ispunili pravni kriterijum za dobijanje amnestije, njihovi iskazi su ostali lišeni kompleksnosti i detaljnih prikaza. „Polovina ispitanika [koji su učestvovali u anketi] izjavila je da su morali veoma da paze koje informacije otkrivaju prilikom javnih saslušanja. Oni su naveli da su njihova izlaganja bila vremenski ograničena, da su bili ograničeni pitanjima koja su im postavljana kao i ciljem saslušanja.“¹⁵ U tom smislu, zbog nastojanja da ispune kriterijum političke motivisanosti prilikom činjenja dela koje je predmet amnestije, podnosioci zahteva za amnestiju pribegavali suautocenzuri, što je bilo u suprotnosti s drugim neophodnim kriterijumom – potpunim otkrivanjem činjenica, a naravno i u suprotnosti s izričitim ciljem Komisije za istinu i pomirenje, da se uspostavi što potpunija slika o teškim kršenjima ljudskih prava za vreme režima aparthejda.

Pitanje potpunog otkrivanja činjenica o predmetnom događaju, koje je imalo direktni uticaj na kapacitet Komiteta za amnestiju da pomogne u uspostavljanju sveobuhvatnije slike o događajima iz prošlosti, i dalje je jedan od najkontroverznijih i najsubjektivnijih aspekata procesa amnestije. Ako je iskaz podnosioca zahteva za amnestiju netačan u aspektu materijalnih dokaza, zahtev se odbija. Ono o čemu se može raspravljati, međutim, jeste autentičnost prezentacije i obim relevantnih činjenica. Snažno se zastupa teza da je tumačenje po kome su relevantne činjenice samo one koje se odnose na incident za koji se traži amnestija, faktički omogućilo podnosiocima zahteva za amnestiju da ograniče obim otkrivanja činjenica o predmetnom incidentu i tako osuđilo nastojanja Komisije za istinu i pomirenje da ispuni svoj mandat i „uspostavi što potpuniju sliku o događajima iz prošlosti“. Podnosioci zahteva za amnestiju su možda imali mnogo više saznanja o određenom incidentu kršenja ljudskih prava, o žrtvama ili drugim počiniocima, ali ako ta njihova saznanja nisu mogla biti predmet zahteva za amnestiju, podnositac zahteva ni na koji način nije bio u obavezi da o njima daje bilo kakve informacije.

Pored toga, kapacitet Komiteta za amnestiju da proveri da li je neko u potpunosti otkrio sve što zna o nekom događaju bio je sputan ograničenom mogućnošću Komiteta da spro-

vodi nezavisnu istragu. U najvećem broju slučajeva podneti zahtevi sadržali su samo minimum detalja o događaju, a zahtevi podneti od strane pojedinaca koji su imali pravnog savetnika u procesu podnošenja zahteva „najčešće nisu otkrivali ništa osim neophodnog minimuma.“¹⁶ Komitet za amnestiju često je zahtevao od podnosioca zahteva ili njegovog/njenog pravnog zastupnika dodatne informacije. Međutim, istraživački tim često nije mogao da potvrdi iznete činjenice ili nastavi istragu u nagoveštenom smeru, a razlozi za to su uglavnom nedovoljno sredstava i nedovoljno osoblja. Nedostatak mogućnosti da Komitet obavlja nezavisne istrage u mnogim slučajevima je doveo do toga da podnosioci pažljivo koncipiranih zahteva dobiju povoljnu odluku u odsustvu potpunijih dokaza.

Subjektivnost u shvatanju pojma punog otkrivanja činjenica o nekom događaju dalje se može videti u tome što su Komitet za amnestiju, s jedne strane, i žrtve koje su prisustvovale saslušanju, s druge strane, očekivali da čuju. Kao što Slaj kaže: „U procesu javnih saslušanja, najčešća reakcija žrtava bila je da podnosioci zahteva ne otkrivaju sve relevantne činjenice. Međutim, stav Komiteta za amnestiju u mnogim slučajevima nije se podudarao s mišljenjem žrtve da podnositac zahteva nije u potpunosti otkrio sve što zna o predmetnom događaju.“¹⁷ To ukazuje na činjenicu da je žrtvama bio potreban nivo činjenične satisfakcije i izvesnosti o onome što se dogodilo, što je bilo daleko više od toga što je Komitet smatrao neophodnim za donošenje odluke.

„Sa stanovišta Komiteta za amnestiju, kriterijum potpunog otkrivanja činjenica predstavlja je mogućnost da se kazne podnosioci zahteva koji su svesno prečutali relevantne činjenice vezane za događaj za koji traže amnestiju, uključujući i činjenice koje se tiču konkretne umešanosti i odgovornosti podnosioca zahteva lično. Žrtve su, s druge strane, često zahtevale da čuju detalje – koji su se ticali, na primer, poslednjih minuta života njihovih najbližih – koje podnosioci zahteva ni u najboljoj nameri nisu mogli da daju.“¹⁸ Ovim se podvlači značaj pažljivog instruiranja žrtava u smislu onoga što mogu da očekuju tokom javnih saslušanja, kako bi se izbeglo razočaranje i ponovno nanošenje bola.

Uprkos neslaganju u tumačenju potpunog otkrivanja činjenica i podešavanja iskaza da bi se demonstrirala politička motivisanost za određeno delo, što je istovremeno ograničavalo obavezu podnosioca zahteva da iznese činjenice relevantne

¹⁵ Therese Abrahamsen & Hugo van der Merwe, *Reconciliation through Amnesty? Amnesty Applicants' Views of the South African Truth and Reconciliation Commission*, 2005.

¹⁶ Izveštaj Komisije za istinu i pomirenje, tom 6, sekcija 1, poglavље 2, paragraf 73.

¹⁷ Slye, Ronald, 2002. Victims at the Heart of the Matter: The South African Amnesty as Promised in Practice. Saopštenje na konferenciji CAAS: The Global and the Local: 29/5-1/6/2002. University of Toronto: Toronto, Ontario.

¹⁸ Ibid.

samo za slučaj za koji se amnestija traži, proces amnestije je bio značajan u smislu utvrđivanja istine i kazivanja istine. Proces amnestije dao je mogućnost žrtvama da učestvuju; nije im samo dozvolio da prisustvuju javnim saslušanjima već im je omogućio da doprinesu stvaranju predstave i utvrđivanju činjenica o kršenjima ljudskih prava iz prošlosti. Proces amnestije je obezbedio forum na kome su žrtve mogle da čuju iz prve ruke „priznanja“ onih koji su povredili njihova prava, na kome su žrtve mogle da postavljaju pitanja podnosiocima zahteva za amnestiju i suoče se s njima u vezi sa zlodelom koje su počinili, da pokušaju da ospore njihov kredibilitet da budu amnestirani, i da ispričaju sopstvenu priču i daju svoje viđenje incidenta za koji se traži amnestija.

Iako danas ima kritičara koji govore da Komisija za istinu i pomirenje u Južnoafričkoj Republici nije učinila dovoljno u smislu dostizanja pravde, ipak ostaje činjenica da „nikad pre nijedan proces amnestije nije bio povezan s otkrivanjem istine o događajima za koje se traži amnestija, niti je ikada

ijedan proces amnestije postavljao uslov ispunjenja tolikog broja kriterijuma pre davanja amnestije.“¹⁹ Dalje, „proces amnestije je značajno doprineo boljem razumevanju uzroka, prirode i obima sukoba i podela iz prošlosti. Do tога se došlo otkrivanjem mnogih aspekata naše prošlosti koji su dugo bili skrivani od očiju javnosti, i pružanjem jedinstvenog uvida u perspektivu i motive onih koji su počinili teška kršenja ljudskih prava i konteksta u kome su se događaji odvijali.“²⁰

I, na kraju, proces amnestije u Južnoj Africi, iako možda nesavršen po današnjim standardima, ipak je postavio na viši nivo odnos između procesa amnestiranja i odgovornosti i doprineo je uspostavljanju slike o kršenju ljudskih prava u Južnoj Africi za vreme režima aparthejda kroz odgovorno koncipiranu razmenu amnestija-za-istinu, ostavlјajući trag istorijskog pamćenja koji je danas dovoljno snažan da može da spreči istorijski revizionizam i odupre se pokušajima poricanja zločina počinjenih u prošlosti.

19 Jeremy Sarkin, An Evaluation of the South African Amnesty Process, u ur.: Hugo Van der Merwe, Audrey R. Chapman, *Istina i pomirenje u Južnoafričkoj Republici*, strana 93.

20 Izveštaj Komisije za istinu i pomirenje, tom 6, sekcija 1, poglavlje 2, paragraf 90.

Crna Gora: Slučaj reparacija žrtvama deportacije izbjeglica iz BiH 1992. godine

dr Radomir Prelević¹, Dragan Prelević² i mr Tea Gorjanc Prelević³

Poslije četvorogodišnje parnice, u decembru 2008. godine zaključena su sudska poravnjanja u slučaju poznatom kao „deportacija izbjeglica“ između Vlade Crne Gore i 193 tužilaca - članova porodica stradalih i nekolicine preživjelih žrtava ratnog zločina koji je crnogorska policija 1992. godine izvršila protiv izbjeglica iz BiH koje je kao taoce izručila vojsci bosanskih Srba. Vlada Crne Gore prihvatala je objektivnu odgovornost države za ovaj zločin i do kraja januara 2009. isplatila žrtvama ukupno 4.2 miliona eura.

Činjenica je da ovaj slučaj za sada predstavlja jedinstven primjer ozbiljnih materijalnih reparacija u zemljama bivše Jugoslavije. S druge strane, ne treba zaključiti da je ovakav epilog zločina iz maja 1992. godine bio prvi izbor crnogorske Vlade. Naprotiv, šesnaest godina trajao je aktivan otpor ovakvom rješenju. Postojale su dvije osnovne linije odbrane države od prava žrtava ili, kako se popularno kaže, suočavanja sa prošlošću: politička i pravna. Politička odbrana podrazumijevala je opravdanje i relativizaciju zločina te medijski i svaki drugi zaborav. Pravna linija odbrane oslanjala se, prije svega, na uništavanje dokaza, prijetnje svjedocima, nepostupanje organa krivičnog gonjenja i, u krajnjem, na opstrukciju sudskega postupaka za obeštećenje žrtava koji su pokrenuti 2004. godine. U ovom slučaju su obije odbrambene linije nakon šesnaest godina popustile i Vlada je priznala odgo-

vornost i isplatila najvišu novčanu odštetu u svojoj istoriji. Ovaj tekst je osrvt na najinteresantnija pravna pitanja otvorena u toku postupaka za naknadu štete žrtvama.

Uvod

„Vaš suprug, Titorić Alenko iz Novog Sarajeva je uhapšen 26.05.1992. godine u Herceg Novom, kao i još 34 lica, a na zahtjev Srpske Republike BiH i predat ovlašćenim licima SUP-a Srebrenica – Petru Mitroviću i Predragu Perendiću. Istog dana predat je vojnoj policiji u Štabu TO u Bratuncu, gdje je trebalo da uđe u sastav grupe Muslimana za razmjenu za zarobljene srpske teritorijalce.“⁴

Ovako je u avgustu 1992. godine, ministar unutrašnjih poslova Crne Gore, odgovarajući Danijeli Stupar, supruzi nestalog studenta Alenka Titorića, koja je od Vlade Crne Gore tražila informacije o svom suprugu, zvanično priznao izvršenje krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva.

U maju 1992. godine, crnogorska policija je u sistematskoj akciji nezakonito lišila slobode oko stotinu građana Bosne i Hercegovine (BiH) koji su utočište od rata potražili u Crnoj Gori. Većina uhapšenih bili su Muslimani, koji su poslije hapšenja izručeni kao taoci paravojnim snagama bosanskih Srba. Od oko stotinu njih preživjelo je desetoro.⁵

1 Dr Radomir Prelević je advokat iz Podgorice, osnivač Advokatske kancelarije Prelević. Autor je brojnih publikacija iz oblasti ustavnog prava i ljudskih prava. Zastupao žrtve kršenja ljudskih prava u slučajevima Danilovgrad i Deportacija bosanskih izbjeglica iz Crne Gore.

2 Dragan Prelević je advokat iz Podgorice, ,ortak u Advokatskoj kancelariji Prelević i osnivač NVO Akcija za ljudska prava. Pred sudovima u Crnoj Gori, zastupao je žrtve kršenja ljudskih prava u slučajevima Danilovgrad, Štrpc, Deportacija muslimanskih izbjeglica i žrtvu trgovine ljudima „SČ“.

3 Tea Gorjanc Prelević je magistar međunarodnog javnog prava. Bila je prva direktorka Centra za obuku sudija Republike Crne Gore. Od 2004. godine u Advokatskoj kancelariji Prelević radila na zastupanju porodica deportovanih muslimanskih izbjeglica. Danas je urednica programa NVO Akcija za ljudska prava u Podgorici i članica Upravnog odbora FHP-a.

4 Pismo ministra policije Nikole Pejakovića Danijeli Stupar, 18. avgust 1992. godine, br. 905/3; skeniran dokument vidi: <http://www.prelevic.com/Documents/Pismo-D.-Stupar-Titoric.jpg>.

5 Prema dokumentaciji MUP-a RCG, bilo je 55 Bošnjaka, 33 Srbina i dvojica Hrvata. Prema istraživanju novinara Šekija Radončića, odvedeno je 105 Bošnjaka, 33 Srbina i petorica Hrvata (Šekij Radončić, *Kobna sloboda – deportacija bosanskih izbjeglica iz Crne Gore*, Fond za humanitarno pravo, Beograd 2005., str. 145)

Ovu akciju Ministarstvo unutrašnjih poslova RCG pokušalo je da opravlja kao praksu „servisiranja zahtjeva za lišavanje slobode“, uobičajenom između policija jugoslovenskih republika, iako u to vrijeme Crna Gora i BiH više nisu bile u sastavu iste države.⁶ Zakoniti nalozi za lišavanje slobode izbjeglih građana BiH nisu postojali⁷, a svim nadležnim službenicima Crne Gore bilo je dobro poznato da je u Bosni i Hercegovini od početka aprila trajao rat.⁸

Policija je, uz prisustvo agenata vojske bosanskih Srba, masovno nasumično hapsila izbjeglice iz BiH u čitavoj Crnoj Gori, a posebno na crnogorskoj obali, gdje ih je bilo najviše. Zarobljenici su uz vrijedanje i nečovječno postupanje dovođeni uglavnom u sabirni centar u stanicu policije u Herceg Novom. Odatle je 25. maja 1992. godine jedna grupa odvedena u logor u Foči, a druga 27. maja 1992. navodno za Srebrenicu.⁹

Deportacija civila iz Herceg Novog u fočanski logor utvrđena je i u presudi Haškog tribunala protiv Milorada Krnojelca, tadašnjeg upravnika ovog logora.¹⁰ Od deportovanih iz Crne Gore preživjela su šestorica, koji su u sudskom postupku svjedočili o užasima koje su trpjeli u Foči i drugim logorima u koje su iz Foče bili upućeni. Veliki broj stradalih, ne i svi, pronađeni su u masovnim grobnicama u okolini Foče.

Iz druge grupe, navodno upućene za Srebrenicu, niko nije preživio. Pronađena su tijela samo nekoliko njih, koji su identifikovani 2005-2006. godine u Sremskoj Mitrovici, gdje su bili sahranjeni kao anonimni leševi koje je u junu 1992. godine na obale tog grada izbacila Sava.

Zločin „deportacije izbjeglica 1992.“ onom dijelu crnogorske javnosti, koja je željela da bude obaviještena, nikada nije bio nepoznat. O hapšenjima izbjeglica izvještavali su u početku i režimski mediji, duduše, kao o hapšenju „ekstremista“ i „ratnih zločinaca“.¹¹ Beogradsko *Vreme* objavilo je o tome obiman članak u kome su profesori prava akciju crnogorske policije objasnili kao „ratni zločin protiv izbjeglica“ i „kliničku smrt pravne države“.¹² Crnogorski nezavisni nedjeljnični *Monitor* u kontinuitetu je pisao o ovom zločinu, a njegov novinar istraživač, Šeki Radončić, o tome je objavio knjigu i napisao scenario za dokumentarni film.¹³ Od 2004. godine, crnogorska dnevna štampa, *Vijesti i Dan*, intenzivno piše o svim aspektima ovog slučaja. Nevladine organizacije i neke političke partije postavljaju ovaj slučaj visoko na listu prioriteta svog djelovanja, a međunarodne organizacije visoko na listu primjedbi na vladavinu prava u Crnoj Gori. *Amnesty International* se, na primjer, u više navrata pismeno obraćala Vladi Crne Gore, da bi u decembru 2006. godine objavila i izvještaj „Crna Gora – pravo na obećanje i reparacije porodica nestalih lica“, čiji opširni tekst završava značajnim preporukama crnogorskoj Vladi.¹⁴ Na ovaj način, crnogorska

⁶ Arbitražna komisija Međunarodne konferencije za bivšu Jugoslaviju utvrdila je mart 1992. godine, dan objavljanja rezultata referendumu o nezavisnosti, kao datum uspostavljanja Bosne i Hercegovine kao države

(The Arbitration Commission of the International Conference on the Former Yugoslavia, *Opinion No. 11*, 96 ILR 719). Države članice Evropske zajednice priznale su BiH 6. aprila 1992. godine. Savezna Republika Jugoslavija, koju su činile Srbija i Crna Gora, zvanično je proglašena usvajanjem tzv. „žabljaka Ustava“ 27. aprila 1992. BiH je postala članica Ujedinjenih nacija 22. maja 1992. godine. Svi ovi datumi prethodili su akciji hapšenja izbjeglica.

⁷ Za sve vrijeme trajanja suđenja, država, koja je u cijelosti osporavala sve tužbene zahtjeve suđu nije dostavila nijedan dokument o osnovu za lišavanje slobode izbjeglica.

⁸ Tadašnji ministar unutrašnjih poslova u Vladi RCG, Nikola Pejaković, u Odgovoru na poslaničko pitanje 1993. godine opisao je okolnosti u BiH koje su, kako je objasnio, navele crnogorski MUP da *obezbijedi svoje radnike od izlaganja ratnim dejstvima* na teritoriji na koju su deportovali izbjeglice. U tužbama su dostavljene i kopije tekstova iz podgoričke *Pobjede*, jedine dnevne novine iz 1992. godine u Crnoj Gori: „Naši reporteri u BiH: „Kolone izbjeglica“, *Pobjeda*, br. 9465, 7. april 1992. godine; „Dogovorena evakuacija građana Crne Gore iz Bosne i Hercegovine: Danas povratak“, *Pobjeda*, 12. april 1992. godine; „Pobjeda slikom i riječju na licu mesta: Foča, Zakuvalo odavno“, *Pobjeda*, rubrika „Aktuelnosti“, 26. april 1992. godine, i „Šta u Foči život koči; Ima li lijeka za ratne rane?“, *Pobjeda*, br. 9496, 10. maj 1992. godine.

⁹ Pismo ministra policije Danijeli Stupar, kao gore; Odgovor na poslaničko pitanje iz 1993. godine; Informacija o preduzetim mjerama iz 1992. godine.

¹⁰ *Tužilac protiv Milorada Krnojelca*, predmet br. IT-97-25-T, presuda od 15.03.2002. godine, st. 190 i 191.

¹¹ *Pobjeda*, „Mobilnost za mir“, 08.06.1992. godine, str. 3.

¹² „Naslednici šerifa iz Notingema“, Uroš Komlenović, *Vreme*, 11.04.1994. godine.

¹³ Šeki Radončić, „Kobna sloboda – Deportacija bosanskih izbjeglica iz Crne Gore“, Fond za humanitarno pravo, Beograd, 2005.; Dokumentarni „Karneval“, režija Alen Drljević, scenario Šeki Radončić, Sarajevo 2006. godine.

¹⁴ Montenegro, *The right to redress and reparation for the families of the "disappeared"*, AI Index: EUR 66/001/2006 – ovaj izvještaj je preveden i dostavljen u spise svih predmeta vođenih po tužbama žrtava deportacije.

Prevod vidi: <http://www.prelevic.com/Documents/Amnesty%20International%202022122006%20prevod.pdf>.

javnost je dobila punu sliku o samom događaju i moralno staje na stranu žrtava, dok je politička linija odbrane Vlade od žrtava počela da popušta.¹⁵

Osnovu za proboj pravne linije odbrane predstavljala su dva dokumenta Ministarstva unutrašnjih poslova koja su sačinjena na zahtjev opozicionih poslanika u Skupštini RCG. Prvi je Odgovor na poslaničko pitanje iz 1993. godine sa spiskom izručenih izbjeglica i obrazloženjem da su izručeni po potražnicama MUP-a BiH uz saglasnost „nadležnog tužilaštva RCG“.¹⁶ Drugi dokument je Informacija o preduzetim mjerama protiv raseljenih lica iz BiH iz 1992. godine, koja sadrži nešto širi spisak izručenih ljudi. Skupština je 2004. godine, kada su sudske postupci najavljeni, uništila originalne ovih dokumenata kao „bezvrijedni registraturni materijal“, isto je učinio i MUP, ali su kopije sačuvali poslanici i novinari.¹⁷ Prilikom posjete punomoćnicima porodica, američki ambasador za ratne zločine Clint Williamson, koji je prethodno godinama radio u tužilaštvu Haškog tribunala, ocijenio je da je „deportacija izbjeglica“ jedan od najbolje dokumentovanih zločina na prostorima bivše Jugoslavije.

Tužbe

4|6

U decembru 2004. godine, Osnovnom суду у Podgorici podnijete su prve tužbe u ime članova porodica poginulih žrtava deportacije za naknadu štete protiv Republike Crne Gore – Ministarstva unutrašnjih poslova. Do 2008. godine podnijeto je ukupno 45 tužbi, za 34 porodice poginulih žrtava i za devet preživjelih i članove njihovo-

ih porodica, pri čemu se svaka tužba odnosila na slučaj pojedinačne žrtve.

Tužbe su podnijete sa zahtjevima za naknadu materijalne i nematerijalne štete. Nematerijalna šteta zahtijevana je zbog duševnih boli uslijed smrti bliskog lica, pretrpljenog straha i povreda prava ličnosti (diskriminacije, nečovječnog i ponižavajućeg postupanja i neefikasnog sprovođenja istrage u periodu od dvanaest - petnaest godina od izvršenog zločina). U prilog zahtjevu za naknadu nematerijalne štete zbog povrede prava ljudskih prava citirana je brojna praksa Evropskog suda za ljudska prava, posebno slučajevi *Kipar protiv Turske* od 10. maja 2001. godine i *Načova protiv Bugarske* od 6. jula 2005. godine.¹⁸

Za preživjele, koji su bili deportovani u fočanski logor, zahtijevana je naknada nematerijalne štete po više osnova: zbog pretrpljenih fizičkih bolova, pretrpljenih duševnih bolova zbog umanjenja životne aktivnosti, povrede časti, povrede slobode i prava ličnosti, kao i za pretrpljeni strah. Naknada materijalne štete zahtijevana je po osnovu naknade za izgubljenu zaradu i troškova liječenja. Članovi porodica preživjelih zahtjevali su naknadu nematerijalne štete zbog pretrpljenog straha za svoj život i život bliskog lica, za povredu prava ličnosti (diskriminacija, nečovječno i ponižavajuće postupanje) i teškog invaliditeta bliskog lica (čl. 201, st. 3 ZOO).

U prilog prava žrtava na sveobuhvatne reparacije, od kojih naknada svih oblika pretrpljene štete predstavljaju samo jedan dio, tužiocu su u svakom predmetu priložili i Rezoluciju Generalne skupštine Ujedinjenih nacija br.

15 Posljednji incident zabilježen je na dan obilježavanja petnaestogodišnjice zločina, 25.05.2007. godine, kada je ministar pravde Miraš Radović izjavio da je akcija deportacije izvršena zakonito, u skladu sa „saveznim propisima koji su tada važili“. Ova izjava izazvala je burne reakcije javnosti: „Kako Miraš Radović ukriva zločine“, Veseljko Koprivica, *Monitor*, 01.06.2007. godine; „Bez stida“, Esad Kočan, *Monitor*, 01.06.2007. godine; „Umjesto izvinjenja prikrivaju dokaze“, M. Radulović, *Vijesti* 26.05.2007. godine; „Pravo na riječ i sramotu“, Željko Ivanović, *Vijesti* 26.05.2007. godine; Humanizam na odmoru u Crnoj Gori, intervju novinara Petra Komnenića sa ministrom Mirašem Radovićem od 28.05.2007. godine, *Radio Slobodna Evropa*.

16 Odgovor na poslaničko pitanje Skupštini Crne Gore ministra unutrašnjih poslova Nikole Pejakovića, br. 278/2, od 08.04.1993. godine: <http://www.prelevic.com/Documents/Odgovor%20na%20poslanicko%20pitanje.doc>

17 U januaru 2005. godine, odgovarajući na zahtjev pravnih zastupnika porodica žrtava da im se omogući uvid u arhiviranu dokumentaciju Skupštine u vezi slučaja deportacije, sekretar Skupštine Milan Radović priznao je da su ključni dokazi o ovom zločinu, Informacija o mjerama preduzetim prema raseljenim licima iz 1992. godine i Odgovor na poslaničko pitanje iz 1993. godine, uništeni u oktobru 2004. godine kao „bezvrijedni registratorski materijal“, s obrazloženjem da su to dokumenti MUP-a, pa da Skupština nije obavezna da čuva dokumenta koje ona nije izdala (*Vijesti*, 15.01.2005.). Odobrenje za uništenje dato je 7. jula 2004. godine, tri dana pošto je u emisiji „Otvoreno“ RTCG otvoreno i pitanje odgovornosti za deportaciju, i novi Vrhovni državni tužilac, Vesna Medenica, obećala da će otvoriti istragu o zločinu (*Zapisnik o radu Komisije za odabiranje, izlučivanje i uništavanje bezvrijednog registratorskog materijala i predaju arhivske građe Državnom arhivu Crne Gore*, sačinjen 2. decembra 2004. godine, arhiva Advokatske kancelarije Prelević). Što se tiče uništavanja dokaza od strane MUP-a, u odgovoru na tužbu porodice Hajrudina Bihorca, 29.08.2005. godine, MUP je odgovorio da ne posjeduje bilo kakvu dokumentaciju o njegovom hapšenju i izručenju, iako se ime Bihorca nalazi na spisku deportovanih lica u oba navedena dokumenta MUP-a, čije su kopije sačuvali poslanici.

18 Interesantno je da su se u svojim presudama sudije Osnovnog suda u Podgorici pozivale na jednu jedinu presudu Evropskog suda za ljudska prava, *Oneryldiz protiv Turske*, i to samo u pogledu visine odštete koju je Evropski sud za ljudska prava dosudio članovima porodice koji su u eksploziji na gradskom smetlištu izgubili člana porodice, osporavajući na taj način "previsoke" zahtjeve žrtava zločina.

60/147, „Osnovna načela i smjernice o pravnom lijeku i pravu na reparacije žrtava teških kršenja ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava“ od 16.12.2005. godine.¹⁹

Iako su prve tužbe podnjete 6. decembra 2004. godine, prva ročišta zakazana su tek za 20. oktobar 2005. godine, gotovo godinu dana kasnije.²⁰ Prvo ročište, kao i podnošenje sva-ke od tužbi, pratila je značajna medijska pažnja. Novinari su prisustvovali suđenju, kao i predstavnik misije Visokog komesara UN za ljudska prava u Srbiji i Crnoj Gori.

Zastupnik države i njeni argumenti

Vladi Crne Gore, u svim predmetima zastupala je Vrhovni državni tužilac, odnosno njena savjetnica i zamjenik Osnovnog državnog tužioca. Isto državno tužilaštvo bilo je nadležno za sprovođenje krivičnog postupka protiv državnih službenika osumnjičenih za isti zločin.²¹ Ovakvo sistemsko rješenje garantuje sukob interesa na štetu žrtava, što je potvrdio i Savjet Evrope zahtijevajući od Crne Gore, u postupku prijema u ovu organizaciju, da promijeni Ustav tako da se nadležnost državnog tužilaštva ograniči na krivično gonjenje, a da se za zastupanje države u imovinsko pravnim sporovima obezbijedi neko drugi.²²

Zastupnici Vlade su u svim predmetima, bez obzira na ponuđene dokaze, osporavali tužbene zahtjeve u cijelosti, kako njihov pravni osnov, tako i visinu. Insistirali su na prekidu postupaka, zastarjelosti i tome da država nije odgovorna tvrdeći da ne postoji uzročna veza između hapšenja izbjeglica u Crnoj Gori i predaje neprijateljskoj vojsci na teritoriji druge države, koja ih je potom likvidirala. Ova *en bloc* pravna artiljerija bila

je zvanična reakcija propisana u Uputstvu koje je zamjenicima Vrhovnog državnog tužioca izdato 08.06.2005. godine.²³

Zastarjelost

Protiv prigovora zastarjelosti državnog tužioca, žrtve su tvrdile da njihovi tužbeni zahtjevi nijesu zastarjeli zbog toga što nije zastarjelo ni krivično gonjenje za krivično djelo Ratni zločin protiv civilnog stanovništva, kojim im je nanijeta šteta, a koje je nesumnjivo izvršeno.²⁴

Sud je samo u jednom predmetu odbio tužbeni zahtjev zbog zastarjelosti, nalazeći da bi se duži rok zastarjelosti u odnosu na zahtjev za naknadu štete mogao primijeniti samo u slučaju da se naknada štete zahtijeva od pojedinca, neposrednog izvršioca krivičnog djela, a nikako od države, kao objektivno „odgovornog lica“, o kojem govori čl. 377 ZOO.²⁵ Za ovo i jezički neodrživo tumačenje nađeno je nažalost uporište u jednoj presudi Vrhovnog suda Srbije.²⁶

Većina se sudija, međutim, nije upuštala u procjenu zastarjelosti tako što bi utvrdili da je postojalo krivično djelo, odnosno primjenom pravila iz čl. 377 ZOO o zastarjevanju zahtjeva za naknadu štete u roku u kojem zastarijeva krivično gonjenje, što u slučaju ratnog zločina znači nikad, već su računali redovan rok zastarjelosti počev od datuma proglašenja nestalog lica za umrlo, što je po pravilu takođe dovodilo do odbijanja prigovora zastarjelosti.

Prekid postupaka

Osnovna strategija zastupnika države bio je prekid postupaka za naknadu štete do okončanja krivičnog gonjenja indivi-

¹⁹ Rezolucija je dostavljena суду u originalu i prevodu potvrđenom od strane misije Visokog komesara Ujedinjenih nacija za ljudska prava u Srbiji i Crnoj Gori, zbog toga što, kako su punomoćnici tužilaca pojasnili „tužena još uvijek nije obezbijedila prevod ove značajne rezolucije sudijsama i ostalim državnim organima nadležnim za primjenu zakona u Crnoj Gori“ (citat iz podnesa kojim je dostavljena Rezolucija u P. br. 195/05, Buljubašić Ševara i drugi).

²⁰ Na početak suđenja najduže je čekala porodica Čengić, u predmetu P. br. 99/05, skoro punih 20 mjeseci.

²¹ Vesna Medenica je obećala javnosti, neposredno po izboru na funkciju Vrhovnog državnog tužioca, 4. jula 2004. godine, da će zločin protiv izbjeglica biti odgovarajuće istražen (intervju objavljen u emisiji RTCG „Otvoreno“, ur. Andrijana Kadija).

²² Accession of the Republic of Montenegro to the Council of Europe, Council of Europe Parliamentary Assembly, Rapporteur: Mr Jean-Charles GARDETTO, Monaco, Group of the European People's Party, Doc. 11204, 12 March 2007. Crna Gora je obavijestila predsjednika Parlamentarne skupštine da će ispuniti postavljene uslove 23.03.2007. godine. Ustav iz oktobra 2007. godine zaista je usvojio ovaku izmjenu i ograničio državno tužilaštvo na „poslove gonjenja učinilaca krivičnih djela i drugih kažnjivih djela koja se gone po službenoj dužnosti“ (čl. 134). Međutim, i 2009. godine državni tužioci zastupaju državu u imovinskim sporovima, jer nije obezbijeden drugi organ.

²³ Uputstvo zamjenika Vrhovnog državnog tužioca PT. br. 1041/05 od 08.06.2005. godine.

²⁴ Na osnovu čl. 377 ZOO, kada je šteta prouzrokovana krivičnim djelom, a za krivično gonjenje je predviđen duži rok zastarjelosti, zahtjev za naknadu štete prema odgovornom licu zastarijeva kad istekne vrijeme određeno za zastarjelost krivičnog gonjenja.

²⁵ Presuda u predmetu P. br. 195/05, Buljubašić Ševara i drugi, sudije Nenada Otaševića.

²⁶ Presuda Vrhovnog suda Srbije, Rev. br. 3163/04, od 10.11.2004. godine. Na apsurdnost ovog stanovišta posebno su ukazali Međunarodna mreža pomoći, Fond za humanitarno pravo i Beogradski centar za ljudska prava u svojoj „Inicijativi za izmjenu pravnog stava Gradanskog odeljenja VSS od 10. februara 2004.“ koju su podnijeli Vrhovnom sudu Srbije 24. novembra 2004. godine.

dualnih izvršilaca zločina, čime bi se naknada štete od države sigurno odložila za nekoliko godina unaprijed, a možda do nje nikada ne bi došlo. Kako u vrijeme podizanja tužbi, dvanaest godina poslije zločina, još nije bilo ni istrage, pa ni krivičnog gonjenja, to je ovaj zahtjev, istaknut u odgovorima na tužbe, od starta izgledao absurdan i usmjeren na dalje izbjegavanje odgovornosti države. Da bi popravili ovu situaciju, dva dana prije održavanja prvog pripremnog ročića za naknadu štete, tužilaštvo je podnijelo Zahtjev za sprovođenje istrage protiv šestorice lica osumnjičenih za izvršenje Ratnog zločina protiv civilnog stanovništva. Zahtjev je očigledno bio sačinjen na brzinu (datiran dva dana prije ročića), bez iskrene namjere da se obezbijedi efikasna istraga i krivično gonjenje, jer su petnaestorica poginulih žrtava deportacije predloženi kao svjedoci, dok nije predložen ni jedan pisani dokaz, uprkos tome što su porodice žrtava tužilaštву do tada dostavile ukupno dvadeset tužbi sa dvadeset kopija ključnih pisanih dokaza o zločinu.²⁷

Činjenica da su službenici MUP-a akciju 1992. godine izveli uz saglasnost nadležnog tužilaštva, kako je ministar policije objavio u odgovoru na poslaničko pitanje iz 1993. godine, dodatno nije ulivalo povjerenje da će tužilaštvo obezbijediti sprovođenje nepristrasne i efikasne istrage.²⁸

Argument tužilaca bio je da žrtve ne treba da ispaštaju zbog toga što država godinama nije bila u stanju da sproveđe krivični postupak protiv odgovornih lica, da ne smiju biti osuđeni da njihovi odšteti zahtjevi i dalje čekaju da se pravnosnažnom presudom utvrdi eventualna krivična odgovornost pojedinačnih izvršilaca zločina za čije štetne radnje država objektivno odgovara (čl. 170-172 ZOO). U prilog tome, citiran je stav Vrhovnog suda Crne Gore da oštećeni krivičnim djelom zasluzuju jaču pravnu zaštitu u smislu da je parnični sud ovlašćen da ispituje da li štetna radnja sadrži elemente krivičnog djela.²⁹

Ipak, u tri predmeta, zahtjev države bio je usvojen i postupci su prekinuti. U ovim predmetima je prošlo od šest do osam mjeseci dok Viši sud nije ukinuo rješenja i naredio nastavak suđenja.

Interesantno je da je, u međuvremenu, kolegijum sudija Građanskog odjeljenja Osnovnog suda u Podgorici, koji uključuje i sudije koje ne postupaju u konkretnim predmetima i predsjednika suda, zauzeo „stav“ da se u svim predmetima za deportaciju prekinu postupci po zahtjevu države. Ali i pored ovog stava, koji je izgledao kao rezultat političkog pritiska na sud, sudije su po pravilu odlagale odlučivanje o zahtjevima za prekid postupka sve dok Viši sud nakon pola godine nije ukinuo prvo takvo rješenje, kada su i ostale sudije listom odbile zahtjeve države u svim predmetima.

Sasušanje tužilaca pred sudom u Crnoj Gori i vještačenje duševnih bolova

Imajući u vidu da propuštanje predlaganja dokaza do kraja pripremnog ročića dovodi do toga da se oni neće koristiti u postupku, kao i neujednačenu praksu crnogorskih sudova o neophodnosti vještačenja duševnih bolova zbog smrti bliskog lica, tužiocu su opreza radi bili prinuđeni da predlože saslušanje svih tužilaca u svojstvu svjedoka i vještačenje njihovih duševnih bolova, i pored očigledne apsurdnosti vještačenja bolova majke za izgubljenim djetetom, sestre za bratom i sl. U cilju sprječavanja dodatnih trauma za žrtve, traženo je da se oni saslušaju pred zamoljenim sudom u Bosni i Hercegovini i da se duševni bolovi tamo vještače, ako je to zaista neophodno. Tužiocu su se pozivali na Rezoluciju Generalne skupštine UN br. 60/147, koja takođe ističe potrebu za sprječavanjem ponovne traumatizacije žrtava pred sudom.

Međutim, zastupnici države su u ovoj situaciji prepoznali priliku da, insistirajući na „neposrednosti“, postupke prolongiraju, a tužioce izlože traumama i troškovima. Samo je jedna sudija donijela odluku da se jedna tužilja, Vahida Rikal, majka kojoj su deportovana sva trojica sinova i ubijena u logoru u Foči i koja je težak srčani bolesnik, sasluša u sudu u Sarajevu.³⁰ Ovaj primjer pokazuje da je to moglo biti urađeno i u svim ostalim slučajevima.

Porodice su doživljavale ozbiljne traume povodom dolska i svjedočenja pred sudom u Podgorici. U početku nisu

27 Za razliku od Zahtjeva za sprovođenje istrage od 18.10.2005. godine, optužnice protiv devetorice optuženih za ovaj zločin iz 2009. godine sadrže sve pisane dokaze koje su porodice žrtava dostavile uz tužbu.

28 U Odgovoru na poslaničko pitanje Skupštini Crne Gore Ministra unutrašnjih poslova Nikole Pejakovića, br. 278/2, od 08.04.1993. godine, izričito je navedeno: "U tada otvorenoj dilemi *uz konsultacije sa nadležnim tužilaštvom*, donijeta je odluka da se u nemogućnosti procesuiranja krivičnog progona u Crnoj Gori zbog teškoća u odnosu na broj osumnjičenih, kao i zbog problema u obezbjedenju materijalnih dokaza i svjedoka i niza krivično procesnih i materijalnih problema u eventualnom sudskom postupku, sa tim licima koja su došla iz BiH postupi u skladu sa policijskom praksom servisiranja zahtjeva za lišavanje slobode i primopredajom ukoliko je takav zahtjev obrazložen sumnjom za krivična djela koja se gone po službenoj dužnosti i zatražen isključivo od policijskih organa."

29 Stav Vrhovnog suda Crne Gore iz presude Rev. br. 469/2000 od 05.05.2001. godine Vrhovni sud Republike Crne Gore, Bilten Januar - decembar 2001, Podgorica 2002., str. 35 (kurziv naš).

30 Predmet P. br. 407/05, sudija Nataša Bošković.

imali povjerenja ni u hotele, pod utiskom odmarališta na crnogorskom primorju u kojima 1992. godine nijesu bili bezbjedni. Suđenja su po pravilu proticala u suzama, a završavala se s posljedicama u vidu povišenog krvnog pritiska, aritmije, trajnih promjena nivoa šećera u krvi, i sl.³¹

Uz takve nelagodnosti, porodicama žrtava i preživjelim logorašima posebno je teško padala suvoparna profesionalnost zastupnika države, koji su ih po pravilu provocirali, „protivil“ se njihovim iskazima, prigovarali na svaku sitnicu sugerijući da tužiocu neistinito svjedoče o svojim porodičnim tragedijama.

Presude

Do 28. marta 2008. godine donijeto je ukupno 31 prvostepena presuda, od kojih su u 27 parnica bili djelimično usvojeni tužbeni zahtjevi, a u četiri su tužbeni zahtjevi odbijeni.³²

U prvostepenim presudama, koje je sve donio Osnovni sud u Podgorici, došli su do izražaja neujednačeni pa i oprečni kriterijumi suda po većini pravnih pitanja. Visina naknade nematerijalne štete je u istovjetnim situacijama varirala od 15.000 do 35.000 eura. Zastarjelost je u jednom slučaju bila razlog za odbijajuću presudu. Materijalna šteta po osnovu izgubljenog izdržavanja za djecu je u nekim predmetima prihvaćena, a u drugima ne. Jedna sudija je prihvatile medicinske nalaze i nalaz vještaka o teškom post-traumatskom sindromu preživjelog logoraša kao „teški invaliditet“, dosudivši po tom osnovu naknadu štete i najbližim članovima njegove porodice, dok druge sudije to uopšte nijesu cijenile. Posebno je odlučivanje o postojanju preduslova za pravo na obeštećenje braće i sestara stradalih dovelo do različitih stava, među kojima je preovladalo pogrešno izjednačavanje zakonskog uslova „trajnja zajednica života“ sa pripadnošću „kućnoj zajednici“. Iako sudije u nekoliko slučajeva nijesu ozbiljno tretirale slovne greške u imenima deportovanih izbjeglica u policijskim spiskovima, dvije sudije su se zbog toga opredijelile da „ne poklone vjeru“ iskazima najbližih članova porodice, i odbile su njihove tužbene zahtjeve sumnjući u identitet žrtava.

Protiv svih presuda u kojima je makar i djelimično usvojen tužbeni zahtjev, državni tužilac je izjavio žalbe u kojima je ponovio prethodno iznijete stavove da se događaj nije ni desio, a ako i jeste da odgovornost snosi BiH, a ne Crna Gora, da je nastupila zastarjelost potraživanja, da parnični postupak mora biti prekinut do okončanja krivičnog postupka i dr.

Punomoćnici tužilaca su takođe izjavili žalbe protiv svih prvostepenih presuda, posebno iz razloga što nijesu uvaženi svi osnovi za naknadu štete (strah, duševni bolovi zbog povrede prava ličnosti, materijalna šteta), kao i zbog nisko odmjereno iznosa naknade štete po onim osnovima koji su prihvaćeni. Tokom naredne dvije i po godine od podnošenja prve žalbe Viši sud u Podgorici nije odlučivao po žalbama, tako da nijedna presuda nikada nije postala pravnosnažna.

Sudsko poravnanje

Paralelno sa pokretanjem sudskega postupaka i tokom njegovog trajanja, tužiocu su predlagali Vladi Crne Gore da se zahtjevi za naknadu štete riješe sporazumno, poravnanjem³³. Prema ovim prijedlozima ispoljen je izraženo arogantan stav, jer na njih nije ni odgovoren. Međutim, kako se uvećavao broj prvostepenih presuda kojima su usvajani tužbeni zahtjevi, a istovremeno redovno odbijani zahtjevi države za prekidom postupka i za zastarjelost potraživanja, postalo je očigledno da država ne raspolaže valjanom argumentacijom za uspješno okončanje postupaka.

S druge strane, pritisak javnosti za efikasno i pravedno odlučivanje u korist žrtava, bio je trajan i intenzivan, pojačan očigledno neuspješnom i fingiranom odbranom koju je iznosila Vlada, i uvjerenjem da takva odbrana vodi samo odugovlačenju postupka i daljoj viktimizaciji žrtava.

Interesovanje za ovaj slučaj od strane relevantnih međunarodnih organizacija, u prvom redu Savjeta Evrope i Evropske unije, bilo je izuzetno i kontinuirano. Savjet Evrope je od Crne Gore čak izričito zahtijevao, kao jedan od uslova za prijem u ovu organizaciju „da obezbijedi reparacije izbjegličkim porodicama koje su pretrpjele kršenja ljudskih prava“,

³¹ Posebno maltretiranje preživjela je Munevera Hurem, koja je prekinula hemoterapiju da bi bila u stanju da doputuje da svjedoči na ročištu, koje je odloženo na dan kada je trebalo da se održi, jer je sudija otpustovao na seminar.

³² Jedna tužba odbijena je zbog zastarjelosti kako je navedeno. U drugoj su odbijeni svi tužbeni zahtjevi braće i sestara, zbog navodnog nepostojanja trajnije zajednice života između njih i pokojnog brata. Dvije su odbijene zbog toga što sud nije mogao sa sigurnošću da utvrdi identitet žrtve koja je deportovana, a zbog toga što je MUP, prilikom izrade spiskova deportovanih 1992. godine, griješio u pojedinim slovima. Takođe, problem je u jednom slučaju bio i površan nalaz patologa – obducenta iz juna 1992. godine u Sremskoj Mitrovici, koji je naveo da je tijelo provelo dva mjeseca u rijeci, što bi značilo da je u nju bačeno u aprilu 1992. godine, iako je deportacija izvršena u maju.

³³ Punomoćnici tužilaca podnijeli su ukupno četiri ovakva pisana prijedloga, posljednji 29.05.2007. godine, koji su svi dostupni na: http://www.prelevic.com/human_rights_deportacija.htm.

kao i „da sproveđe djelotvorne istrage, u skladu sa praksom Evropskog suda za ljudska prava, svih neriješenih slučajeva u vezi sa oružanim sukobima u bivšoj Jugoslaviji“³⁴. Evropska unija je u izvještajima o napretku Crne Gore, u okviru političkih kriterijuma, vladavine prava i demokratije, isticala nedostatak napretka u procesuiranju ovog slučaja.

Pred kraj 2008. godine, u Vladi Crne Gore konačno je donijeta odluka da se sa punomoćnicima tužilaca pokrenu razgovori o eventualnom sudskom poravnjanju. U toku pregovora sa Ministarstvom pravde ključne tačke sporenja bile su pravo na naknadu štete braće i sestara stradalih, prava članova porodica preživjelih logoraša i visina štete. Otežavajući faktori kod visine štete bile su veoma niske naknade u praksi sudova u regionu, kao i niska obeštećenja u slučajevima povrede prava na život koja je dosudivao Evropski sud za ljudska prava.

Konačno, pred sam kraj godine, stvoreni su uslovi za zaključenje sudskih poravnanja. Djeci stradalih obezbijedeno je po 30.000 eura, roditeljima i suprugama po 25.000, braći i sestrama po 10.000, preživjelim logorašima po 7.000 eura za svaki mjesec protivpravnog lišenja slobode i članovima njihovih porodica po 10.000 eura.

Petoro tužilaca nažalost nije doživjelo ovaj trenutak.

Sredinom januara 2009. godine, u sedamnaestoj godini od izvršenja zločina, državno tužilaštvo Crne Gore podiglo je optužnicu protiv devet pripadnika Ministarstva unutrašnjih poslova i Državne bezbjednosti RCG zbog krivičnog djela Ratni zločin protiv civilnog stanovništva iz čl. 142, st. 1 KZ SRJ. Državni tužilac je konačno primoran da slučaj gleda kroz dioptriju žrtava protiv koje se toliko borio.

³⁴ Accession of the Republic of Montenegro to the Council of Europe, Council of Europe Parliamentary Assembly, Rapporteur: Mr Jean-Charles GARDETTO, Monaco, Group of the European People's Party, Doc. 11204, 12 March 2007 (tačke 19.4.3, 19.4.11, i obrazloženje u tački 71, u kojoj je izričito pomenut slučaj deportacije).

Reparacija prava žrtava rata u Bosni i Hercegovini u praksi Doma za ljudska prava i Ustavnog suda BiH

Jasminka Džumhur¹

Tranzicijska pravda u BiH

Tranzicijska pravda, a posebno njen mehanizam reparacije prava žrtava, predstavlja značajan uticajni faktor u sferi društvenog razvoja Bosne i Hercegovine (BiH). Bilo kakva analiza primjene mehanizama tranzicijske pravde u BiH nameće potrebu objašnjenja pojma "tranzicijska pravda". Termin "tranzicija", koji označava prijelaz iz jednog perioda u drugi, može se koristiti kao polazna osnova definiranja, koja zahhtijeva daljnje objašnjenje iz čega pravda prelazi i u što. Ipak, bliži smo stajalištu da definiranje tranzicijske pravde treba posmatrati kao proces usmjeren na otklanjanje negativnih društvenih posljedica ili izvanrednih stanja koje proizvodi svaki konflikt, pa time i rat u BiH. Ova izvanredna stanja zahtijevaju i određene izvanredne mjere, koje su efikasne samo ukoliko se sprovedu u vremenskom periodu nakon konflikta i ukoliko su usmjerene na otklanjanje posljedica tog konflikta. Upravo te mjere koje su usmjerene na otklanjanje posljedica rata predstavljaju mehanizme, a period njihove realizacije period tranzicijske pravde. U praktičnom smislu, kada govorimo o krivičnoj pravdi kao mehanizmu tranzicijske pravde, nameće se potreba uspostave dodatnih resursa kojima će se osigurati efikasno procesuiranje ratnih zločinaca, odnosno kroz mehanizam lustracije ili vettinga i uklanjanje sa pozicija odlučivanja svih osoba koje su na bilo koji način odgovorne za konflikt. Nesumnjivo, konflikt sa sobom nosi i veliki broj žrtava kojima je nužna dodatna briga i zaštita, što se treba osigurati kroz mehanizam reparacije. Neizvršavanje bilo kojeg od navedenih mehanizama predstavlja veliku prijetnju miru i stabilnosti, zbog čega se insistira da mehanizmi tranzicijske pravde moraju biti osno-

va u procesu usvajanja zakonodavnih, programskih i drugih mjera u jednoj postkonfliktnoj državi. Nažalost, nedovoljno posvećena pažnja ovim mehanizmima i nedostatak njihove međusobne koordinacije u uslovima u BiH rezultiraju na način da su žrtve rata u dobroj mjeri zanemarene, a njihova prava ugrožena. Ova činjenica se indirektno odražava i na efikasnost sprovođenja mehanizma krivične pravde jer se ove žrtve najčešće pojavljuju i u ulozi svjedoka u krivičnim postupcima protiv ratnih zločinaca. Značajan mehanizam tranzicijske pravde je i utvrđivanje istine, o kojoj u BiH uglavnom govore samo žrtve, što pokazuje koliko je još uvijek prisutna nespremnost bosanskohercegovačkog društva za suočavanje s prošlošću.

Žrtve rata u zakonodavstvu Bosne i Hercegovine

U BiH ne postoji jasna definicija žrtava rata, već se koriste različiti pojmovi za različite kategorije kao što su: nestali i članovi njihovih porodica, logoraši i ostala zatočena lica, silovane žene, žrtve torture itd. Takoder, u BiH ne postoji jedinstven zakon koji uređuje definiciju žrtava rata, njihov status i prava. Nesporno je da su nadležni organi u BiH u proteklom periodu poduzimali određene parcialne aktivnosti koje nisu imale značajan uticaj na cijelokupno poboljšanje položaja ove kategorije. Većina intervencija u zakonodavstvu je bila rezultat pritisaka određenih grupa žrtava rata, zbog čega ove intervencije u zakonu često nisu bile međusobno koordinirane, niti su bile podržane osiguranim finansijskim sredstvima u budžetu, što je u krajnjem rezultiralo dodatnim usložnjavanjem stanja u ovoj oblasti.

¹ Autorka je Ombudsman Bosne i Hercegovine.

Na nivou BiH, kao subjekta međunarodne odgovornosti i nosioca obaveze osiguranja primjene međunarodnih standarda ljudskih prava, ne postoji zakon o civilnim žrtvama rata kojim bi se definirali osnovni principi i načela uređivanja ove oblasti, čime bi se izbjeglo multipliciranje koncepata i pristupa ovom pitanju, kao i različito tretiranje ove kategorije s obzirom na odabrani koncept. U Federaciji Bosne i Hercegovine (FBiH) pitanje oblika i obima prava zaštite civilnih žrtava rata, kao i način i uslovi korištenja tog prava, uređeno je Zakonom o osnovama socijalne zaštite, zaštite civilnih žrtava rata i zaštite obitelji sa djecom.² Osnovne karakteristike ovog zakona su: (a) Zakon uređuje više pitanja iz oblasti socijalne zaštite kao što su: osnove socijalne zaštite, zaštita obitelji sa djecom i civilne žrtve rata; (b) izmjene i dopune Zakona izvršene su više puta, bez donošenja njegovog prečišćenog teksta, što u značajnoj mjeri otežava njegovu praktičnu primjenu; (c) nepostojanje dovoljno jasnih podzakonskih akata, posebno u vezi s Glavom III Zakona, koja uređuje pitanje prava i statusa civilnih žrtava rata u FBiH; (d) tekst određenih normi je nejasan i veoma konfuzan. Ovakav normativni koncept, zasnovan na grupisanju različitih prava i različitih socijalnih kategorija u jedan zakonski tekst, u značajnoj mjeri otežava pristup pravima civilnih žrtava rata. U Republici Srpskoj (RS) je pitanje oblika i obima prava zaštite civilnih žrtava rata, kao i način i uslovi korištenja tog prava, uređeno Zakonom o zaštiti civilnih žrtava rata.³ Stanje po pitanju uređenja statusa i prava civilnih žrtava rata u RS-u je slično kao i u FBiH, posebno nakon donošenja Zakona o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti civilnih žrtava rata⁴, čije su glavne odlike: (a) postojanje višestrukih izmjena i dopuna Zakona bez sačinjavanja prečišćenog teksta, posebno ako se uzme u obzir činjenica da je osnovni tekst donesen 1993. godine, dakle u ratu, i da su od tog perioda izvršene četiri intervencije u Zakonu kroz njegove izmjene i dopune⁵; (b) nepostojanje provedbenih akata, iako je Zakonom utvrđena obaveza njihovog donošenja, što u praksi onemogućava civilne žrtve da ostvare svoja prava, jer prvostepeni organi često ne znaju kako da postupaju po zahtjevima civilnih žrtava rata; (c) kratkoča rokova postavljenih za podnošenje zahtjeva za priznanje statusa civilne žrtve rata⁶.

Navedene prepreke za ostvarivanje statusa i prava civilnih žrtava rata u BiH bile su prepoznate i od UN komiteta⁷, koji su u svojim zaključnim razmatranjima i preporukama ukazali vlastima Bosne i Hercegovine na potrebu:

1. Definiranja torture u zakonodavstvu iz razloga nedostatka saglasnosti između državnih i entitetskih zakona koji uključuju definiciju torture;⁸
2. Razvijanja pravnih i drugih mjera koje bi bile provedene u cijeloj državi, kao i zvaničnih programa za rehabilitaciju žrtava torture, uključujući seksualno nasilje, osiguravajući im priznavanje i mogućnosti dobijanja obeštećenja i njihovo pravo na pravičnu i adekvatnu kompenzaciju i rehabilitaciju u skladu sa zahtjevima Konvencije;⁹
3. Osiguranja pravednije dodjele postojećih sredstava za socijalnu zaštitu, posebno civilnih žrtava rata, s ciljem smanjenja proturječnosti između budžeta za civilne i vojne žrtve rata.
4. Osiguranja da žrtve psihičke torture dobiju status civilnih žrtava rata u oba entiteta, te da lične invalidnine koje dobijaju civilne žrtve rata budu uskladene među entitetima i kantonima, te izjednačene s ličnim invalidninama boraca učesnika rata;
5. Osiguranja vođenja statističkih podataka o broju civilnih žrtava rata, razvrstanih po kategorijama, spolu, starosti, nacionalnosti, prebivalištu, kao i visini naknada;¹⁰
6. Osiguranja da porodice nestalih osoba ostvare svoja prava prema zakonodavstvu koje uređuje pitanje statusa i prava civilnih žrtava rata dok se ne uspostavi Fond za podršku porodicama nestalih osoba.

Zaštita prava civilnih žrtava rata

Prezentirani zakonodavni okvir kojim se uređuje pitanje prava žrtava rata, bez ulaženja u dublu analizu obima i vrste prava, te činjenica da je od usvajanja Preporuka UN komiteta prošlo tri godine, podižu pitanje efikasnosti mehanizama koji žrtvama rata u BiH stoje na raspolaganju u zaštiti njihovih prava, posebno ako se uzme u obzir

2 "Službene novine FBiH", broj: 36/99, 54/04 i 39/06.

3 "Službeni glasnik RS" broj: 25/93, 1/94 – Posebno izdanje, 32/94, 37/07 i 60/07.

4 "Službeni glasnik RS", broj: 60/07.

5 Neke izmjene i dopune Zakona čak nisu ni dostupne zbog činjenice da su objavljene u "Službenom glasniku RS" br. 1 – Posebno izdanje, koji je štampan u limitiranom broju primjeraka.

6 Ovo se posebno odnosi na rok utvrđen u Zakonu o izmjenama i dopunama Zakona o zaštiti civilnih žrtava rata objavljenog u "Službenom glasniku RS" broj 60/07, od 11. jula 2007. godine.

7 U toku 2005. i 2006. UN komiteti su razmatrali izvještaje Bosne i Hercegovine o primjeni: Konvencije o pravima djeteta; Konvencije o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima; Konvencije protiv torture; Konvencije o eliminaciji rasne diskriminacije; Konvencije o eliminaciji svih oblika diskriminacije žena, te Konvencije o gradanskim i političkim pravima.

8 CAT/C/BIH/CO/1, Zaključci i preporuke Komiteta protiv torture, tačka 9.

9 CAT/C/BIH/CO/1, Zaključci i preporuke Komiteta protiv torture, tačka 10.

10 CCPR/C/BIH/CO/1, Zaključne napomene Komiteta za ljudska prava, tačka 15.

činjenica da zaštita ljudskih prava nije samo ustavna obaveza, već i preduslov i instrument za dugotrajnu stabilnost. U uslovima u BiH, uspostava održivih, funkcionalno djelotvornih i neovisnih institucija ljudskih prava je utvrđena Daytonskim mirovnim sporazumom i predstavlja glavni preduslov za integraciju BiH u evroatlantske institucije. Trenutno, dvije institucije na državnom nivou imaju mandat da promoviraju i štite ljudska prava: Institucija ombudsmana BiH i Ustavni sud BiH. Ovom prilikom ćemo se ipak osvrnuti na efikasnost zaštite ljudskih prava žrtava rata pred Ustavnim sudom BiH¹¹, a do 2003. godine pred Domom za ljudska prava, iz razloga što je pred ovim dvjema institucijama više puta podignuto pitanje kršenja ljudskih prava žrtava rata, posebno nestalih osoba i članova njihovih porodica.

Zaštita ljudskih prava žrtava rata pred Domom za ljudska prava

Dom za ljudska prava (u dalnjem tekstu: Dom) je sudska tijelo uspostavljeno po Aneksu 6 Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH¹² sa osnovnim mandatom da razmatra navodna i očigledna kršenja ljudskih prava kako je to predviđeno Evropskom konvencijom o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda i njenim protokolima, uključujući i slučajevne navodne i očigledne diskriminacije u uživanju prava i sloboda predviđenih u Konvenciji i 15 drugih međunarodnih sporazuma navedenih u Dodatku uz Aneks 6 Dejtonskog sporazuma.¹³ Od kada je počeo raditi, 1996. godine, pa do dana kada mu je istekao mandat, 31. decembra 2003. godine, Dom je zaprimio 15.169 različitih indi-

vidualnih aplikacija, u kojima se tvrdilo da su jedna ili više tuženih strana (Bosna i Hercegovina, Federacija Bosne i Hercegovine i Republika Srpska) kršile ljudska prava i slobode osigurane Aneksom 6. S obzirom da Dom do kraja svoga mandata, uprkos velikoj podršci međunarodne zajednice, nije riješio sve zaprimljene predmete (ostalo je oko 9.000 predmeta u radu), dana 1. januara 2004. godine formirana je Komisija za ljudska prava pri Ustavnom судu Bosne i Hercegovine (u dalnjem tekstu: Komisija), kao nezavisno tijelo i pravni sljednik Doma, a koja je imala prvenstveni zadatak da okonča rad i doneće odluke u preostalih oko 9.000 predmeta. Komisija je radila od 1. januara 2004. do 31. decembra 2006. godine, te je u ovom periodu okončala oko 8.500 predmeta bivšeg Doma.¹⁴ Nezavršenih oko 500 predmeta preuzeo je Ustavni sud na osnovu Sporazuma BiH, FBiH i RS-a, u skladu s članom XIV Aneksa 6 uz Opću okvirni sporazum za mir u BiH iz januara 2007., s obavezom da okonča ove predmete do 30. juna 2007. godine.¹⁵ Dom je djelovao po ugledu na Evropski sud za ljudska prava.¹⁶ Ukoliko je Dom ustanovio povredu, u svojoj pisanoj odluci o meritumu izdavao je naredbu u kojoj je naznačio korake koje tužena strana mora poduzeti kako bi ispravila kršenje, uključujući naredbe da se s određenim djelovanjem prestane ili da se od njega uzdrži, ili davanje novčane naknade. U bilo kojoj fazi postupka, Dom je mogao narediti i privremene mjere ili pokušati omogućiti prijateljsko rješenje zasnovano na poštivanju ljudskih prava. Odluke Doma su konačne i obavezujuće i tužene strane ih moraju u potpunosti izvršiti. Odluke Doma su proslijedivane Organizaciji za sigurnost i saradnju u

¹¹ Ustavni sud ima nadležnost nad pitanjima koja se tiču usaglašenosti s Ustavom i Evropskom konvencijom za poštivanje ljudskih prava i temeljnih sloboda, kao i njenih protokola. U smislu odlučivanja po pitanjima dostavljenim od strane drugih sudova BiH, Ustavni sud može donijeti presudu, u okviru općeg pravila javnog međunarodnog prava, nad odlukom suda, ili može presuditi o tome da li je to pravilo primjenjivo ili ne. Pored toga, Ustavni sud zaprima žalbe na odluke sudova, kada postoje navodi da su ti sudovi prekršili Ustav ili odredbe koje reguliraju pitanja ljudskih prava. Ustavni sud također ima nadležnost da odluči o tome da određena odredba entitetskog zakona nije u skladu s Ustavom BiH. Spor po tom pitanju Sudu može predložiti član Predsjedništva BiH, predsjedavajući Vijeća ministara, predsjedavajući ili zamjenik predsjedavajućeg bilo kojeg Doma Parlamentarne skupštine BiH, jedna četvrtina zastupnika Zastupničkog doma, odnosno Doma Parlamentarne skupštine BiH, ili jedna četvrtina bilo kojeg entitetskog zakonodavnog organa.

¹² Dejtonski mirovni sporazum.

¹³ Dom je mogao primati samo prijave što se tiču stvari koje su u okviru odgovornosti jedne od strana potpisnica Aneksa 6 (Bosna i Hercegovina, Federacija Bosne i Hercegovine i Republika Srpska), i koje su se desile ili nastavile nakon stupanja na snagu Općeg okvirnog sporazuma 14. decembra 1995. godine.

¹⁴ Pri tome, treba naglasiti da je Komisija od 1. januara 2005. godine radila u potpunosti kao nacionalno tijelo, bez prisustva međunarodnih sudija ili drugog internacionalnog osoblja.

¹⁵ Na svojoj zadnjoj sjednici, održanoj 26. i 27. juna 2007. godine, Ustavni sud je razmatrao preostale 154 aplikacije, u kojima su aplikanti tvrdili povredu ljudskih prava i sloboda zagarantovanih Aneksom 6. Okončanjem rada na ovim predmetima, Ustavni sud je iscrpio svoju nadležnost koju je imao prema Sporazumu u skladu sa članom XIV Aneksa 6 uz Opću okvirni sporazum za mir u Bosni i Hercegovini iz januara 2007. godine. Istovremeno, sa okončanjem ovih predmeta, *de facto* se gasi još jedan aneks Opštег okvirnog sporazuma za mir u Bosni i Hercegovini – Aneks 6. Time se i tzv. Dejtonski mirovni sporazum ugasio za još jedan svoj aneks.

¹⁶ Aneksom 6 su uspostavljeni kriteriji po kojima je Dom odlučivao da li će prihvati ili odbaciti prijavu, i ti kriteriji uključuju sljedeće: (a) da li postoje djelotvorni pravni lijekovi i da li je podnositelj prijave pokazao da ih je iscrpio, i da je prijava Komisiji podnesena u roku od šest mjeseci od datuma donošenja konačne odluke; (b) da li je prijava u suštini ista kao stvar koju je Dom već ispitivao; (c) da li je prijava nespojiva sa Sporazumom o ljudskim pravima, potpuno neosnovana, ili predstavlja zlouporabu prava na žalbu; i (d) da li se prijava tiče stvari koja je trenutno pred nekim drugim međunarodnim tijelom za ljudska prava ili drugom komisijom uspostavljenom Općim okvirnim sporazumom.

Evropi (OSCE) i Uredu Visokog predstavnika (OHR)¹⁷ radi nadgledanja njihovog sprovođenja.

Veliki broj odluka Doma se odnosio i na probleme nestalih osoba. Tako je do kraja 2004. godine Dom po apelacijama u vezi s problemom nestalih osoba donio 15 odluka¹⁸, čije su zajedničke karakteristike: (a) odluke se najčešće odnose na više apelacija, tj. da je Dom zaprimio više apelacija iz svoje nadležnosti o istom pitanju, zbog čega je odlučeno da se predmeti spoje i vodi jedan postupak i doneše jedna odluka; (b) odlukama se utvrđuje povreda članova 3. i 8. Evropske konvencije; (c) Dom u svojim odlukama odgovornim stranama nalaže da objave sve informacije koje se odnose na sudbinu i mjesto gdje se nalaze nestali, te da otkriju sve informacije koje se odnose na lokacije pojedinačnih, masovnih, primarnih i sekundarnih grobnica žrtava dogadaja. U određenom broju slučajeva Dom se izjasnio i o zahtjevu za kompenzaciju na način da je kompenzacija u nekoliko slučajeva dodjeljivana aplikantu, a u ostalim slučajevima je nalagano odgovornoj strani da sredstva uplati na račun Instituta za nestale osobe, koji je prвobitno osnovao Međunarodna komisija za nestale osobe, a Sporazumom o preuzimanju uloge suosnivača za Institut za nestale osobe Bosne i Hercegovine¹⁹ ulogu suosnivača preuzeo je Vijeće ministara BiH. Zakonom o nestalim osobama BiH²⁰ utvrđena je obaveza formiranja Instituta za nestale osobe kao nezavisne institucije za traženje nestalih osoba u/iz BiH, a očito da je Dom svojim odlukama o uplaćivanju sredstava na račun Instituta nastojao stvoriti finansijske pretpostavke za unifikaciju i nastavak procesa traženja nestalih osoba u BiH. Jedna od najznačajnijih odluka Doma je odluka u predmetu "Srebrenica"²¹ kojom je utvrđeno kršenje ljudskih prava po članovima 3, 8. i 13. Evropske konvencije o ljudskim pravima te diskriminacija u vezi s ovim pravima po članu I(14) Sporazuma o ljudskim pravima, iz razloga što je "Republika Srpska, time što nije učinila dostupnim i otkrila podnosiocima prijava zatražene informacije o nestalim najbližim članovima njihovih porodica, prekršila svoje pozitivne obaveze da osigura poštivanje prava podnosiaca prijava na privatni i porodični život, zagarantiranih članom 8. Evropske konvencije". Dom je također utvrdio da je RS diskriminirala podnosioce prijava na osnovu njihove

bošnjačke nacionalnosti u uživanju njihovih prava zagarantiranih članovima 3. i 8. Evropske konvencije, čime je Republika Srpska prekršila član I Sporazuma, zbog čega je Dom naredio RS-u da, po hitnom postupku, objavi sve informacije koje trenutno ima u svom posjedu, pod kontrolom ili po saznanjima, a koje se odnose na sudbinu i mjesto gdje se nalaze nestali najbliži članovi porodica podnosiča prijava, što podrazumijeva i informaciju o tome da li su neke od nestalih osoba još uvijek u životu, u pritvoru, a ako jesu, da otkrije mjesto pritvora, te da objavi da li se za neke nestale osobe zna da su ubijene u događajima u Srebrenici pa, ako je tako, da otkrije mjesto gdje se nalaze njihovi posmrtni ostaci. Odlukom Doma, RS je obavezana da, po hitnom postupku, MKCK-u, ICMP-u i Državnoj i Federalnoj komisiji otkrije sve informacije koje se odnose na lokacije pojedinačnih, masovnih, primarnih i sekundarnih grobnica žrtava dogadaja u Srebrenici koje nisu ranije objelodanjene, te da provede potpunu, svršishodnu, temeljnu i detaljnu istragu o događajima koji su doveli do utvrdenih kršenja ljudskih prava. Dom je RS-u naredio da za kolektivnu dobrobit svih podnosiča prijava i porodica žrtava dogadaja u Srebrenici, uplati Fondaciji "Srebrenica – Potocari, spomen-obilježje i mezarje" paušalni iznos od dva miliona konvertibilnih maraka (2.000.000 KM) najkasnije 7. septembra 2003. godine, te da zagarantira da će najkasnije do: 7. septembra 2003. godine, 7. septembra 2004. godine, 7. septembra 2005. godine, 7. septembra 2006. godine i 7. septembra 2007. godine uplatiti Fondaciji četiri dodatne godišnje isplate od po petsto hiljada konvertibilnih maraka (500.000 KM), koje treba upotrijebiti u skladu sa Statutom Fondacije, dok su preostali zahtjevi za kompenzaciju odbijeni.

Iako je prošao duži niz godina, problem u implementaciji odluka Doma za ljudska prava još uvijek je prisutan, čime se članovi porodica nestalih i dalje drže u neizvjesnosti, i nemaju informacije o sudbini svojih najbližih. Nužno je konstatirati da je proces uspostave Instituta za nestale osobe tekao jako dugo, uz prisustvo niza opstrukcija, dok Fond za podršku porodicama nestalih osoba još uvijek nije uspostavljen iako su zakonski rokovi davno istekli. Na ove činjenice su ukazali i UN komiteti u svojim Preporukama. Tako je UN Komitet protiv torture preporučio državi

¹⁷ Naziv za Kancelariju Visokog predstavnika u engleskom je Office of the High Representative, skraćeno OHR. U praksi skraćenica za engleski naziv Kancelarije je prisutna u svakodnevnoj upotrebi, zbog čega smo se i mi odlučili da ovu skraćenicu koristimo za potrebe ovog teksta.

¹⁸ CH/01/8365, Selimović i 48 drugih, 7. mart 2003; CH/01/8569, Pašović i 11 drugih, 7. novembar 2003; CH/02/8879, Smajić i 6 drugih, 5. decembar 2003; CH/02/9358, Malkić i 7 drugih, 22. decembar 2003; CH/02/9851, M.Č. i 9 drugih, 22. decembar 2003; CH/02/102335, Mujić i 8 drugih, 22. decembar 2003; CH/02/8977, Šehovac i drugi; CH/02/8708, Zuban i drugi; CH/02/12551, 13 aplikanata, 22. decembar 2003; CH/99/2688, Savić, 22. decembar 2003; CH/99/3196, Palić, 11. januar 2001; CH/01/8568 i CH/02/11196; CH/02/8744, Ana Vištica, 9. mart 2004; CH/02/9180, Jovanović, 5. decembar 2003; CH/02/10074, Popović, 7. novembar 2003.

¹⁹ "Službeni glasnik BiH" – Međunarodni ugovori, br. 13/05.

²⁰ "Službeni glasnik BiH", br. 50/04.

²¹ Predmet Selimović i drugi, CH01-8365

članici da intenzivira svoje napore da se uspostavi Institut za nestale osobe, Fond za podršku porodicama nestalih osoba i Centralna baza podataka nestalih osoba. Država članica treba osigurati i da se dostupni načini za kompenzaciju koriste na nediskriminirajući način.²²

Zaštita ljudskih prava pred Ustavnim sudom

S prestankom funkcioniranja Doma za ljudska prava, Ustavni sud Bosne i Hercegovine, kao najviša pravosudna institucija, preuzeo je i funkciju zaštite osnovnih sloboda i ljudskih prava građana zagarantiranih Ustavom. Činjenica je da i Ustavni sud BiH svake godine zaprima veliki broj predmeta koji se odnose na pitanja nestalih u BiH.²³ Također, iznesene karakteristike u vezi s odlukama Doma za ljudska prava svojstvene su i odlukama Ustavnog suda, s tim da je u posljednje dvije godine intencija Ustavnog suda da se za sve apelacije zaprimljene u jednoj godini doneše jedna odluka.²⁴ Za razliku od odluka Doma za ljudska prava, Ustavni sud je u Odluci AP-129/04 naložio Vladi FBiH i Vladi RS da, preko svojih komisija nadležnih za traženje nestalih osoba, hitno i bez daljnog odlaganja apelantima dostave sve dostupne i raspoložive informacije o članovima njihovih porodica nestalim u toku rata na području BiH. Istovremeno, Ustavni sud je naložio odgovornim stranama iz člana 15. stav 3. Zakona o nestalim osobama (Vijeće ministara Bosne i Hercegovine, Vlada Federacije Bosne i Hercegovine, Vlada Republike Srpske i Vlada Brčko Distrikta BiH) da odmah i bez daljnog odlaganja, a najkasnije u roku od 30 dana, osiguraju operativno funkcioniranje institucija osnovanih u skladu sa Zakonom o nestalim osobama, tj. Instituta za nestale osobe, Fonda za pomoć porodicama nestalih osoba u BiH i Centralne evidencije nestalih osoba

u BiH. Što se tiče pitanja kompenzacije koju su tražili apelanti, Ustavni sud je smatrao da Zakon o nestalim osobama predviđa dovoljnu finansijsku potporu za članove porodica nestalih osoba.

Novija praksa Ustavnog suda BiH u vezi s nestalim osobama

Novija praksa Ustavnog suda BiH u vezi s nestalim osobama sadržana je u Odluci AP-95/07.²⁵ Suština predmetnih apelacija jeste zahtjev apelanata da saznaju istinu o sudbini članova svojih porodica, da se utvrdi ko je kriv za njihov nestanak, te da se krivci primjereno kazne. Nekoliko apelanta je, osim toga, tražilo da im se dodijeli kompenzacija zbog duševne boli koju trpe zbog toga što ne znaju šta se desilo s članovima njihovih porodica. Ustavni sud je u ovoj odluci zauzeo stajalište da je činjenica da ni nakon više od 12 godina od prestanka ratnih djelovanja u BiH, nadležne vlasti nisu apelantima dostavile informacije o sudbini članova njihovih porodica nestalih tokom ratnog sukoba u BiH, dovoljna da zaključi da je u odnosu na članove porodica nestalih osoba povrijeđeno pravo na zabranu nehumanog postupka iz člana II/3.b) Ustava BiH i člana 3. Evropske konvencije, kao i pravo na privatni i porodični život iz člana II/3.f) Ustava BiH i člana 8. Evropske konvencije. Ustavni sud u odluci konstatira da je Parlamentarna skupština BiH usvojila Zakon o nestalim osobama, koji je stupio na snagu 17. novembra 2004. godine, te da su ovim zakonom, između ostalog, utvrđeni principi za unapređenje procesa traženja i način ostvarivanja socijalnih i drugih prava članova porodica nestalih osoba, te osnovan Institut za nestale osobe BiH, kao institucija BiH na koju

22 CAT/C/BH/CO/1, The Conclusions and Recommendations of the Committee against Torture, tačka 20. Sličnog stajališta je i Komitet za ljudska prava, koji cijeni da država članica treba poduzeti trenutne i djelotvorne akcije da istraži sve neriješene slučajeve nestalih osoba i osigura bez odgode da Institut za nestale osobe postane potpuno operativan, a u skladu s odlukom Ustavnog suda od 13. augusta 2005. godine. Također treba osigurati da Centralna baza podataka nestalih osoba bude uspostavljena i verificirana, da Fond za podršku porodicama nestalih osoba bude osiguran, te da plaćanja porodicama počnu što je prije moguće (CCPR/C/BH/CO/1, Zaključne napomene Komiteta za ljudska prava, tačka 14).

23 Donesene odluke Ustavnog suda po pitanju nestalih osoba su: AP-129/04, Muniba Hadža i dr., 27. maj 2005; AP-143/04, Sehija Mulavdić i dr., 23. septembar 2005; AP-228/04, Udruženje porodica nestalih lica i Gradska organizacija logoraša Istočno Sarajevo i dr., 13. juli 2005, 23. septembar 2005; i 17. novembar 2005; AP-1143/06, Mira Gojković i dr., 13. septembar 2007; AP-159/06, Mara Jokić i dr., 26. juni 2007; AP-171/06, Hurija Džafić i dr., 13. septembar 2007; AP-2980/06, Rajka Dabić i dr., 13. maj 2008; AP-36/06, Jela Stjepanović i dr., 16. juli 2007; AP-384/06, Nusreta Žugić, 10. januar 2008; AP-1226/05, Sladana Leko i dr., 23. februar 2006; AP-95/07 Fatima Hasić i dr., 13. maj 2008.

24 S obzirom da je u 2007. godini Ustavnom sudu dostavljeno više apelacija iz njegove nadležnosti o istom pitanju, Ustavni sud je, u skladu s članom 30. Poslovnika Ustavnog suda, donio odluku o spajjanju predmeta i vodio jedan postupak i donio jednu odluku, broj: AP-95/07 Fatima Hasić, kojom je naloženo Vijeće ministara BiH, Vladi FBiH, Vladi RS i Vladi DB BiH da putem Instituta za nestale osobe Bosne i Hercegovine bez odgadanja apelantima dostave sve dostupne i raspoložive informacije o članovima njihovih porodica nestalim u toku rata na području Bosne i Hercegovine. Nadalje, nalaže se Vijeće ministara BiH, Vladi FBiH, Vladi RS i Vladi DB BiH da bez odgadanja osiguraju da operativno funkcioniraju Fond za pomoć porodicama nestalih osoba u BiH i Centralna evidencija nestalih osoba u BiH, koji su osnovani u skladu sa Zakonom o nestalim osobama, a u skladu sa stavom 4. izreke odluka Ustavnog suda broj AP-129/04 od 27. maja 2005. godine i broj AP-228/04 od 13. jula 2005. godine.

25 Odluka AP-95/07, Fatima Hasić, donesena je za 214 apelacija koje su spojene u jedan predmet.

se prenose poslovi u vezi s procesom traženja nestalih osoba i izdavanja odgovarajućih isprava. Ovim zakonom se utvrđuje i obaveza osnivanja Fonda za pomoć porodicama nestalih osoba u BiH i Centralne evidencije nestalih osoba u BiH. Ipak, Ustavni sud smatra da je, osim utvrđivanja kršenja navedenih ustavnih prava apelanata, neophodno da nadležna vlast bez odgađanja osigura efikasno funkcioniranje Instituta, Fonda i Centralne evidencije, radi otklanjanja daljnjih posljedica kršenja ustavnih prava apelanata i omogućavanja da ostvare druga prava koja im prema zakonu pripadaju. Ovdje je potrebno naglasiti da je Ustavni sud utvrdio povrede članova 3. i 8. Evropske konvencije zbog toga što porodice nestalih osoba nemaju nikakvih informacija o sudskej svojih članova, te naložio mјere za otklanjanje navedenih povreda ustavnih prava. Što se tiče pitanja kompenzacije koju su tražili apelanti, Ustavni sud smatra da Zakon o nestalim osobama predviđa dovoljnju finansijsku potporu za članove porodica nestalih osoba.²⁶ Stoga, Ustavni sud smatra da će, nakon što odgovorne strane pokrenu institucije osnovane Zakonom o nestalim osobama, članovi porodica nestalih osoba imati osiguranu finansijsku potporu, tako da nije potrebno da Ustavni sud donosi i odluku povodom zahtjeva za kompenzaciju koji su iznijeli neki od apelanata.

Izvršenje odluka Ustavnog suda BiH

Što se tiče odluka Ustavnog suda BiH, one su konačne i obavezujuće.²⁷ Krivičnim zakonom BiH je propisano da je neizvršavanje odluka Ustavnog suda BiH krivično djelo kažnjivo kaznom zatvora od šest mjeseci do pet godina, a Tužilaštvo BiH je zaduženo za zakonsko procesuiranje onih koji ne provode ili opstruiraju provođenje odluka Ustavnog suda. Prema podacima Ustavnog suda BiH, od ukupno 6.269 odluka koliko je Sud donio u protekli tri

godine, 20 nije provedeno. U većini ovih predmeta Sud je naložio zvaničnicima državnih institucija da prestanu kršiti ljudska prava. Primjera radi, Sud je Odlukom AP-129/04 iz 2005. godine naložio Vijeću ministara BiH, vladama entiteta i Brčko Distrikta da provedu odredbe Zakona o nestalim osobama BiH iz 2004. godine. Odluka Suda nije provedena, a Tužilaštvo BiH nije podiglo optužnicu protiv odgovornih zvaničnika, iako ih zakon na to obavezuje. Nejasno je zbog čega Tužilaštvo BiH ne poduzima dovoljno efikasne mјere u slučajevima neizvršavanja odluka Ustavnog suda BiH i da li je u pitanju nedostatak hrabrosti Tužilaštva da procesuira uticajne političke zvaničnike.²⁸ Na osnovu ovog primjera postaje očigledno da ne postoji efikasan mehanizam provođenja odluka Ustavnog suda. Ova konstatacija proizvodi visoki stepen zabrinutosti s aspekta ostvarivanja ljudskih prava članova porodica nestalih osoba koji su i dalje izloženi kršenju svojih prava iz članova 3. i 8. Evropske konvencije. Nesumnjivo je da određeni pomaci postoje u procesu uspostave i svakodnevног jačanja Instituta za nestale osobe, no, nažalost, nepostojanje političke volje da se izvrše obaveze iz Zakona o nestalim osobama koje se odnose na uspostavu Fonda za nestale osobe nužno nameću obavezu Tužilaštvu BiH da individualizira odgovornost za neizvršavanje odredbi Zakona o nestalim osobama. Ova obaveza Tužilaštva BiH odnosi se i na pitanje uspostave Centralne evidencije za nestale osobe, jer nedopustivo je da Pravilnik o Centralnoj evidenciji nestalih osoba, nakon prolaska svih proceduralnih instanci, čeka na saglasnost u Vijeću ministara BiH više od tri mjeseca. Bez ovog pravilnika nemoguće je početi rad na uspostavljanju Centralne evidencije nestalih osoba. Ipak, kada se govori o procesu traženja nestalih osoba, posebno o otkrivanju pojedinačnih i masovnih grobnica, onda se ipak nameće potreba da se na bazi

26 Naime, članovima 11, 12. i 13. Zakona o nestalim osobama predviđeni su pravo, kriteriji i iznos novčane pomoći za članove porodica nestalih osoba, a članom 16. predviđen je postupak za ostvarivanje prava na novčanu pomoć, koji provodi Fond za pomoć porodicama nestalih osoba. Upravo s ciljem realizacije prava na finansijsku pomoć porodicama nestalih osoba, koja je predviđena Zakonom o nestalim osobama, Ustavni sud je stranom iz člana 15. navedenog zakona naložio da hitno pokrene i osposebe za efikasan rad institucije osnovane Zakonom o nestalim osobama, u koje se ubraja i Fond za pomoć porodicama nestalih osoba.

27 Odluke Ustavnog suda se objavljaju u "Službenom glasniku BiH", te u službenim glasilima entiteta ("Službene novine FBiH" i "Službeni glasnik RS") i Distrikta Brčko. Ustav BiH u članu VI/4. propisuje samo da su odluke Ustavnog suda BiH konačne i obavezujuće, ali ne utvrđuje mehanizme izvršenja. Izvršenje odluka je detaljnije regulirano Pravilima Suda, u kojima je također propisano da su odluke konačne i obavezujuće, te da su svi organi vlasti dužni, u okviru svojih nadležnosti utvrđenih Ustavom i zakonom, provoditi odluke Ustavnog suda. Međutim, odluke ove sudske instance ne izvršavaju se u skladu s pravilima izvršnog postupka, kao što je to slučaj s odlukama redovnih sudova. Ovo, pojednostavljeno, znači da Ustavni sud nema svoj izvršni odjel, niti mu u izvršenju mogu pomagati policijski organi. Poređenja radi, i entitetski ustavi propisuju samo da su odluke entitetskih ustavnih sudova konačne i obavezujuće. Međutim, za razliku od Pravila Ustavnog suda BiH, poslovnicima ustavnih sudova entiteta propisano je da premjer (u Federaciji BiH), odnosno Vlada (u Republici Srpskoj) osiguravaju izvršenje odluka tih sudske instance.

28 Zbog neizvršavanja odluka Suda, do sada je pokrenut samo jedan krivični postupak. Njega, međutim, nije pokrenulo Tužilaštvo BiH, nego pojedinac, Dževad Haznadar, koji je na taj način pokušao vratiti svoju imovinu. Sud BiH je 2005. godine osudio dva državna službenika iz RS-a zbog neprovođenja odluka Ustavnog suda. Kazna je bila uslovna. Ironija leži u činjenici da su se ti službenici kasnije žalili Ustavnom судu BiH, istom onom čije odluke nisu provodili. Jedan od službenika je kasnije pred ovim sudom oslobođen krivice.

odлука Ustavnog suda organizira jedna šira društvena aktivnost koja će uključiti niz odgovornih subjekata koji raspolažu informacijama relevantnim za proces traženja nestalih osoba. To znači da bi se trebalo uspostaviti jedno permanentno koordinacijsko tijelo čiji će zadatak biti izvršenje odluka Ustavnog suda u segmentu prikupljanja relevantnih informacija o mjestima gdje su nestale osobe i gdje se nalaze individualne i masovne grobnice. U radu ovog tijela bi prvenstveno trebali učestvovati predstavnici

institucija koje imaju pristup arhivama iz ratnog perioda, ali imaju i ovlaštenja da prikupljaju informacije relevantne za proces traženja nestalih osoba. Sve dok se pitanju izvršavanja odluka Ustavnog suda BiH, uključujući i odluke koje se odnose na pitanja nestalih, ne pristupi sistematski, s poduzimanjem propisanih mjera protiv lica odgovornih za neizvršavanje, i dalje će postojati povreda ljudskih prava članova porodica nestalih osoba, što stvara i nesigurnost u pravni sistem BiH.

Neka pitanja vezana uz ostvarivanje naknade štete članovima užih obitelji žrtava ratnih zločina kroz sudske postupke u Hrvatskoj

Bojana Tadić¹, Vesna Teršelić² i Jelena Đokić Jović³

Uvod

Premda se od 2001. godine Hrvatska postupno približava idealu vladavine prava i pravičnih suđenja, većina obitelji žrtava ratnih zločina nije dobila očekivanu zadovoljštinu kaznenim putem, jer počinitelji zločina do sada nisu kažnjeni⁴. Uz inzistiranje na kaznenoj pravdi neki su članovi obitelji civilnih žrtava rata koji nisu mogli ostvariti pravo na nikakvu drugu vrstu obeštećenja⁵ podigli tužbe protiv Republike Hrvatske i zatražili naknadu štete.

Hrvatska je od svojega osamostaljenja pa do danas putem triju zakona nastojala riješiti pitanje odgovornosti za štetu nastalu tijekom Domovinskog rata. No, to pitanje nije riješeno na jasan način zbog čega gotovo nijedan sudska postupak nije pravomoćno okončan.

Pitanje odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija i odgovornost za štetu uzrokovano od pripadnika hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga

tijekom Domovinskog rata danas uređuju zakoni proglašeni na sjednici Hrvatskog sabora 14. srpnja/jula. 2003. U pet godina njihove primjene pokazalo se da se žrtve vrlo teško primiču pravdi i kroz parnične postupke.

Zahtjeve za naknadu štete od akata terora uređivao je Zakon o obveznim odnosima⁶ odredbom članka 180. kojim je regulirano pitanje odgovornosti za štetu nastalu uslijed akata nasilja ili terora, kao i prilikom javnih demonstracija i manifestacija, a za koju je štetu odgovarala društveno-politička zajednica čiji su organi na temelju važećih propisa bili dužni štetu spriječiti.

Ukidanje članka 180. ranijeg Zakona o obveznim odnosima u veljači 1996. rezultiralo je prekidanjem svih postupaka pokrenutih na temelju ukinute odredbe, sve do donošenja novih zakona, a što je uslijedilo tek 2003. kada su donesena tri zakona kojima se uređuje pitanje naknade materijalne i nematerijalne štete.

¹ Bojana Tadić je odvjetnica iz Zagreba (Hrvatska). Zastupala je Vjeru Solar, majku ubijene Ljubice Solar u sudsakom postupku za dobijanje materijalnog obeštećenja protiv Republike Hrvatske.

² Vesna Teršelić je jedna od osnivačica i voditeljica *Documente-Centar* za suočavanje sa prošlošću. Članica je Koordinacijskog vijeća za osnivanje REKOM-a i predavačica na mirovnim i ženskim studijama.

³ Jelena Đokić Jović je monitor sudenja za ratne zločine u *Documenti*.

⁴ Prema podacima Državnog odvjetništva od 703 ratna zločina za 402 nije pokrenut postupak i počinitelji se vode kao nepoznati. Podaci su iz *Izvješće o radu državnih odvjetništava u 2007. godini*, Državno odvjetništvo Republike Hrvatske, Zagreb 2008., str. 153

⁵ Riječ je o civilima, većinom srpske nacionalnosti, ubijenim u dijelu Hrvatske koji nije nikad bio okupiran ili o civilima, većinom hrvatske nacionalnosti, stradalima u okupiranim dijelovima.

⁶ Zakon o obveznim odnosima, Narodne novine br. 35 /05, 17. ožujka 2005.

Nematerijalna šteta naknaduje se primjenom odredaba Zakona o odgovornosti Republike Hrvatske uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija i Zakona o odgovornosti Republike Hrvatske za štetu uzrokovanu od pripadnika hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga tijekom Domovinskog rata, dok se materijalna šteta naknaduje primjenom Zakona o obnovi⁷.

U mjesecima nakon stupanja na snagu spomenutih zakona u medijima se puno pisalo o zločinima nad civilima i veliko je zanimanje i zabrinutost izazvalo što ni u slučaju ubojstva obitelji Zec⁸ u kojem su poznati počinitelji zločin priznali pred istražnim sucem Državno odvjetništvo nije pristalo na nagodbu o naknadi štete. Nakon vrlo negativnih reakcija javnosti Vlada je donijela odluku o jednokratnoj pomoći obitelji Zec⁹ i time pokazala dobru volju stvorivši presedan bez pristajanja na ispunjavanje obaveza prema drugim obiteljima žrtava i stradalnika.

Zakon o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija

Zakon o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija (u nastavku teksta ZOŠTA) člankom 1. određuje područje primjene, a odnosi se na odgovornost za štetu počinjenju aktima terora i drugim aktima nasilja poduzetim s ciljem teškog narušavanja javnog reda zastrašivanjem i izazivanjem osjećaja nesigurnosti građana te uslijed demonstracija i drugih oblika masovnog izražavanja raspoloženja na javnim mjestima.

Pod terorističkim aktom člankom 1. st. 2. ZOŠTA osobito se smatra akt nasilja izvršen u pravilu iz političkih pobuda s ciljem izazivanja straha, užasa i osjećaja osobne nesigurnosti građana. Dakle sudovima, odnosno stvarajućoj sudskoj praksi ostavljana je mogućnost za konačno definiranje akta terora u smislu da li to akt nasilja s političkom pobudom ili bez takve pobude. Prema zakonskom tekstu može se zaključiti da akt terora može biti i akt nasilja bez političke pobude, što bi se šire gledano moglo zaključiti da je akt terora svaki akt nasilja izvršen s ciljem izazivanja osjećaja straha, užasa i osjećaja osobne nesigurnosti građana.

Isto tako je člankom 1. citiranog zakona određena odgovornost za štetu počinjenu aktima terora i drugim aktima nasilja s ciljem teškog narušavanja javnog reda zastrašivanjem i izazivanjem osjećaja nesigurnosti građana, što također dovodi do pitanja koji su to drugi akti nasilja?

U prilog tim nejasnoćama govori i činjenica da predmetni zakon ima samo 12 članaka, što nedvojbeno stvara sliku da je zakonodavac prepustio sudskoj praksi definiranje pojmove o kojima u konkretnim slučajevima ovisi osnovanost tužbe i tužbenog zahtjeva.

Odgovornost države

Zakonom o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija ne regulira se klasičan oblik odgovornosti Republike Hrvatske za štetu nastalu uslijed akata terora i drugih akata nasilja, nego se radi o odgovornosti na načelima društvene solidarnosti, ravnomjernog snošenja javnog tereta te pravičnog i brzog obeštećenja. Republika Hrvatska ne odgovara za nastanak terorističkog akta, nego za obeštećenje oštećenika, koji se u skladu s člankom 4. citiranog Zakona definiraju kao osobe kojima je šteta nanesena kao i osobe kojima je šteta uzrokovana sprječavanjem štetne radnje ili pružanjem pomoći žrtvama, što je propisano članak 4. citiranog Zakona. Obveza države ne proizlazi iz objektivne odgovornosti države za sam nastanak štetnog događaja, već se radi o solidarnoj odgovornosti kao svojevrsna pomoć građanima pri čemu se naknaduju samo one štete koje su posljedica smrti, tjelesne povrede ili oštećenja zdravlja. S tim u vezi država je odredila krug potencijalnih tužitelja jer u ostalim slučajevima, a što se misli na materijalnu štetu nastalu uslijed uzroka navedenih u ovom Zakonu (teror ili drugi akti nasilja) oštećenici imaju pravo na naknadu u obliku obnove oštećenih ili uništenih materijalnih dobara u skladu sa Zakonom o obnovi pokretanjem upravnih postupaka pred upravnim tijelima.

Ovlaštenici na pokretanje postupaka i visina naknade

Prema ovom Zakonu pravo na naknadu podrazumijeva naknadu za duševne boli zbog smrti, tjelesne povrede ili oštećenja zdravlja, što je normirano propisima obveznog

⁷ Zakon o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija, *Narodne novine*, br. 117/03, 23. srpnja/jula 2003.; Zakon o odgovornosti Republike Hrvatske za štetu uzrokovanu od pripadnika hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga tijekom Domovinskog rata, *Narodne novine*, br. 117/03, 23. srpnja/jula 2003.

⁸ Mihajlo, Marija i Aleksandra Zec ubijenih su 7. prosinca/decembra 1991. u Zagrebu. Mihajlo Zec ubijen je u pidžami na pragu svoje kuće a Marija i Aleksandra strijeljane su na Sljemenu. U trenutku smrti Aleksandra Zec imala je 12 godina. Ubojstvo su priznali pripadnici rezervnog sastava policije ali suci istražitelji nisu omogućili prisutstvo odvjetnika na saslušanju pa stoga kazneni progon više nije bio moguć.

⁹ Dana 21. svibnja/maja 2004. dodijeljena je jednokratna novčana pomoć članovima obitelji Zec (Gordani i Dušanu Zecu) zbog ubojstva Mihajla, Marije i Aleksandre Zec.

prava o odgovornosti za štetu pa u krug ovlaštenika na naknadu štete spadaju roditelji, djeca i bračni drugovi. Pravična novčana naknada može se dosuditi i braći i sestrama s time da se to pravo uvjetuje činjenicom da je između njih i umrlog odnosno ozlijedenog postojala trajnija zajednica života.

Kao i u drugim slučajevima naknade štete zbog duševnih boli u ovakvim postupcima primjenjuju se orientacijski kriteriji Vrhovnog suda Republike Hrvatske od 29. studenog 2002. uz određena ograničenja ustanovljena odredbom članka 7. Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija. Taj članak kaže da oštećenik ima pravo na naknadu 60% iznosa utvrđene štete, s time da mu ukupna šteta ne može biti naknadena u iznosu većem od 350.000,00 kn.

Prema spomenutim kriterijima Vrhovnog suda u slučaju smrti roditelja, djeteta ili bračnog druga oštećeniku je predviđena pravična novčana naknada u iznosu od 220.000,00 kn, a u slučaju smrti brata ili sestre predviđena je novčana naknada u iznosu od 75.000,00 kn uz zadovoljenje uvjeta trajnije zajednice života. Zakonom o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija nije jasno definirano što predstavlja utvrđenu štetu da bi se od tog iznosa mogla dosuditi naknada u omjeru od 60%, što je još jedna od nejasnoća i nedefiniranosti navedenog Zakona. No navedenim Zakonom jasno je uredeno regresno pravo države na koju isplatom naknade štete do visine njezine isplate prelaze sva oštećenikova prava prema štetniku ili Hrvatskom zavodu za zdravstveno osiguranje. Čitajući ovaku odredbu stekao bi se dojam da obveza države na naknadu ne postoji ako štetnik nije poznat, međutim na temelju članka 3. Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija obveza naknade štete postoji neovisno o tome je li štetnik utvrđen, kazneno progonjen ili oglašen krivim.

Pokretanje i vođenje postupka

Postupak za naknadu štete pokreće se stavljanjem zahtjeva Državnom odvjetništvu Republike Hrvatske, što je u skladu s člankom 9. Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija. Odredbom članka 180a Zakona o parničnom postupku¹⁰ propisano je i da se osoba koja namjerava podnijeti tužbu protiv Republike Hrvatske mora prije podnošenja tužbe obratiti nadležnom državnom odvjetništvu sa zahtjevom za mirno rješenje sporu. Ako takav zahtjev nije podnesen, sud će odbaciti tužbu protiv Republike Hrvatske. U pogledu postavljenog

zahtjeva Državno odvjetništvo ima rok od 60 dana za donošenje pozitivne odluke o zahtjevu što rezultira sklapanjem izvansudske nagodbe sa snagom ovršne isprave, a ako ne donose nikakvu odluku, odnosno ako se na zahtjev ogluši ili doneće odluku kojom zahtjev smatra neosnovanim ili ako oštećenik ne prihvati ponudu Državnog odvjetništva, oštećenik tek tada može svoje pravo na naknadu ostvarivati u postupku pred sudom.

U dosadašnjoj praksi u ovakvim postupcima Državno odvjetništvo uglavnom postavljene zahtjeve za naknadu štete smatra neosnovanim, bilo po Zakonu o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija ili Zakonu o odgovornosti Republike Hrvatske za štetu uzrokovana od pripadnika hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga tijekom Domovinskog rata. Isto tako u sudskim postupcima tužena strana uglavnom ističe dva prigovora:

- prigovor ratne štete
- prigovor zastare

Općenito za uspjeh u postupku treba dokazati da se ne radi o „običnoj“ šteti, o „običnom“ ubojstvu nego o svirepom, počinjenom iz političkih pobuda kojem je cilj bio unošenje osjećaja straha i nesigurnosti među građane. Kao što je ranije navedeno Zakon decidirano ne propisuje što se smatra aktom terora, pa je u tom smjeru teoretski moguće ostvariti naknadu štete i zbog akata nasilja koji nemaju političku pozadinu, međutim, to je, za sada, samo teoretska mogućnost.

Stoga su bitni kriteriji za razlikovanje štete počinjene uslijed akta terora od ratne štete ili obične štete, a to su:

- oblik,
- karakteristike nasilja,
- sredstva izvršenja štetne radnje,
- motiv,
- cilj nanošenja štete,
- vrijeme i mjesto počinjenja štete.

Vodeći se ovim kriterijima, u konkretnim postupcima treba dokazati cilj i motiv djela te utvrditi način i razlog izbora žrtve, s tim da žrtva pri tome može biti izabrana iz političkih pobuda, a djelo može biti po programu neke organizacije ili slično.

U konkretnom slučaju oštećene obitelji Solar žrtva je njihova devetnaestogodišnja kćer, mjesto događaja je Sisak (područje izvan ratnih djelovanja), a štetna radnja počinjena je

¹⁰ Zakon o parničnom postupku, Narodne novine, br. 53/91., 91/92., 112/99., 88/01., 117/03., 88/05. i 2/07. te Zakon o izmjenama i dopunama zakona o parničnom postupku, Narodne novine br.84/08 od 18. srpnja/jula 2008.

hicima iz snajperskog oružja. Otežavajuća okolnost je to što kazneni postupak nije proveden. Iz kaznenog bi postupka proizašli važni zaključci o navedenim kriterijima čime bi se lakše dokazalo da ubojstvo devetnaestogodišnje djevojke ne spada u kategoriju „običnog“ ubojstva, već je akt terora na koje upućuje svakako sredstvo izvršenja djela.

Dakle, pitanje u parnicama naknade štete na temelju Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija jer Republika Hrvatska u ulozi tužene strane gotovo uvijek ističe prigovor da se radi o ratnoj šteti uzrokovanoj od neprijateljskih snaga ili da se radi o običnoj šteti, a ne o terorističkom aktu. Stoga je uspjeh u parnici lakši kada je okončanjem kaznenog postupka utvrđena individualna kaznena odgovornost štetnika- počinitelja jer se njegovo štetno djelovanje može kvalificirati kao akt terora.

Zastara postavljanja zahtjeva za naknadu štete

Zastara je drugi, česti, prigovor koji Državno odvjetništvo u ovakvim slučajevima ističe. Zakon o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija u prijelaznim i završnim odredbama, odnosno članak 10. navodi da će se sudske postupci radi naknade štete prekinuti stupanjem na snagu Zakona o izmjeni Zakona o obveznim odnosima, nastaviti po odredbama ovoga Zakona. Pitanje zastare uredeno je člankom 11. zakona koji kaže ako je zastarijevanje počelo teći prije 3. 2. 1996. kada je brisan članak 180. ranijeg Zakona o obveznim odnosima, ono nastavlja teći nakon stupanja na snagu Zakon o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija, odnosno nastavlja teći 31. srpnja 2003. Pri tome se vrijeme koje je isteklo prije zaustavljanja zastare računa u zakonom određeni zastarni rok. Slučajevi u kojima je šteta nastala nakon brisanja članka 180. prijašnjeg Zakona o obveznim odnosima zastarijevanje počinje teći tek 31. srpnja 2003., stupanjem na snagu Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija. Obzirom na ovakav zakonski okvir mnogi su slučajevi pali u zastaru jer se najviše štetnih događaja koji se mogu podvesti pod akte terora dogodilo upravo u ranim 1990-im

godinama, pa ako se uzme zastarni rok za naknadu štete od tri godine većina slučajeva je pala u zastaru već prije brisanja članka 180. ranijeg Zakona o obveznim odnosima. No kako se većinom radi o djelima za koja se ne zna počinitelj (jer kazneni postupci nisu pravomoćno okončani, a u većini slučajeva ni pokrenuti) u tom slučaju primjenjuje se opći zastarni rok od pet godina koji se računa od dana nastanka štetnog događaja. Mogućnost sudske borbe u dokazivanju da je određeno ubojstvo akt terora imaju oni oštećenici koji iako nisu odmah nakon počinjenja djela pokrenuli sudske postupak, ali su ga pokrenuli odmah nakon što je stupio na snagu novi Zakon o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija, ako se štetni događaj, a što je kod većine slučaj, dogodio potkraj 1991.

Uspjeh u parnicama

Tužbeni zahtjevi za štetu izazvanu aktima terora i drugim nasiljem za naknadu nematerijalne štete uglavnom su odbijeni s obrazloženjem zastare ili ratne štete za koju država Hrvatska nije odgovorna ili su o obrazloženju navedena oba razloga.¹¹ U nekoliko slučajeva sudovi su usvojili tužbene zahtjeve, na temelju prethodno utvrđene kaznene odgovornosti.

Osim toga u nekim slučajevima sudovi su dodijelili naknadu štete članovima obitelji ubijenih Srba, iako prethodno nije utvrđena individualna kaznena odgovornost za zločin.¹² Brojniji su, ipak, slučajevi u kojima su sudovi odbijali zahtjeve, s obrazloženjem da su tužitelji zahtjev podnijeli poslije isteka roka zastare, odnosno da se radi o ratnoj šteti za koju država ne odgovara.¹³ Jedan od takvih je i poznati slučaj obitelji Solar, u kojem je 18. prosinca 2007. godine Općinski sud u Sisku odbio tužbeni zahtjev zbog zastare i nepostojanja uvjeta iz Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija. Slučaj se odnosi na ubojstvo Ljubice Solar 1991. godine u Sisku, snajperskim metkom.¹⁴

Djelovanje srpskih formacija može biti osnova za obvezu države da nadoknadi nematerijalnu štetu ako je imalo karakter terorističke akcije. No sudovi po pravilu presuduju

11 Prema podacima publiciranim u izvještaju *Tranzicija pravda u post-jugoslavenskim zemljama, Izvještaj za 2007. godinu*, Fond za humanitarno pravo, *Documenta*, Beograd, Zagreb, 2008. (str. 51- 52)

12 Općinski sud u Sisku dodijelio je naknadu u vrijednosti 200.000,00 kuna Milji i Petru Bojinoviću, majci i ocu čija je kći ubijena. Općinski sud u Sisku je također u 2006. godini na ime naknade nematerijalne štete dosudio iznos od 62.300,00 kuna tužitelju Aleksandru Vukičeviću koji je tijekom rata bio ranjen.

13 Sud je odbio tužbeni zahtjev Petra Damjanovića iz Petrinje. Općinski sud u Vojniću odbio je tužbeni zahtjev tužitelja Marije i Nikole Gaćeša, s obrazloženjem da se radi o ratnoj šteti za koju država ne odgovara. Tužiteljima je naloženo plaćanje troškova parničnog postupka u iznosu od 25.000 kuna.

Prema odredbi članka 376. st. 1. Zakona o obveznim odnosima, potraživanje naknade uzrokovane štete zastarijeva za tri godine od kada je oštećenik doznao za štetu i za osobu koja je štetu učinila.

14 Vidjeti presudu i rješenje općinskog suda u Sisku od 18. prosinca 2007. godine.

da je šteta koju su proizvele srpske snage bila izraz ratnog djelovanja, a ne terorističkih akcija. Neki komentatori su osporili logičku i pravnu utemeljenost širokog tumačenja pojma "ratna šteta", i objašnjavali su stavove sudova kao izraz potrebe države da izbjegne situaciju u kojoj će brojnim tužiteljima isplaćivati značajne novčane iznose za štetu koju su prouzročile srpske formacije.

Županijski sud u Šibeniku ukinuo je presudu Općinskog suda u Drnišu iz 2006. godine kojom je Republici Hrvatskoj naloženo da naslijednicima četvero Hrvata iz sela Čitluk kraj Drniša ubijenih u siječnju 1993. godine na ime naknade nematerijalne štete isplati 2,5 milijuna kuna, i predmet vratio prvostupanjskom судu na ponovno suđenje da bi sud bolje obrazložio zašto je akciju srpskih paravojnih formacija okarakterizirao kao teroristički akt.¹⁵ Prvostupanjska presuda, od 12. srpnja/jula 2006., tretirala je zločin srpskih paravojnih postrojbi kao teroristički napad i naložila državi da nadoknadi štetu prema Zakonu o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija.

Sudovi u Sisku, Karlovcu, Vojniću, Gvozdu i Glini uglavnom su odbijali u prvostupanjskim postupcima tužbene zahtjeve tužitelja za naknadu nematerijalne štete prouzročene djelovanjem srpskih formacija. Sudovi su negativne odluke obrazlagali time da je šteta prouzrokovana ratnim djelovanjem te da država, prema Zakonu o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija, za tako stvorenu ratnu štetu ne odgovara.¹⁶

Kada je riječ o tužbenim zahtjevima za naknadu materijalne štete, bez obzira na to tko ju je prouzročio, sudovi takve zahtjeve odbijaju i upućuju tužioce na podnošenje zahtjeva nadležnom vladinom ministarstvu na osnovi Zakona o obnovi, iz 1996. godine.¹⁷

Ustavni sud RH odlukom broj: U-I-2921/2003, od 19. studenoga 2008. godine zauzeo je stajalište da je Zakon o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija (NN 117/03), suglasan s Ustavom RH, no istovremeno u obrazloženju iste ocijenio je da

bi plaćanje sudskih troškova dovelo do prebacivanja na tužitelje nerazmernog i prekomernog tereta, a što bi bilo ustavnopravno neprihvatljivo. To tim više, jer bi se postavilo pitanje povrede ustavnog jamstva na pravičan sudski postupak.¹⁸

Iako je Ustavni sud RH zauzeo navedeno stajalište, dva puta propušta kroz pravnoobvezatnu formu zaštiti prava tužitelja. Prvi put izrazivši ga u obrazloženju svojega rješenja (samo dispozitiv, za razliku od obrazloženja odluke obvezuće), a drugi put u formi priopćenja, koje je na temelju odredbe Ustavnog zakona o Ustavnom судu deklarativne naravi, odnosno neobvezujuće, dok su odluke i rješenja Ustavnog suda obvezatne i izvršne. Premda je odluka Ustavnog suda mogla olakšati položaj ljudi koji su pretrpjeli nenadoknadivi gubitak ili tešku materijalnu štetu učinak je izostao jer je neobavezujuća.¹⁹ „Više od sedamnaest godina nakon zločina neke obitelji žrtava uzalud traže kazneni progon počinitelja zločina te naknadu štete za pretrpljeni gubitak; osim svega država im naplaćuje i parnične troškove.“²⁰

Zakon o odgovornosti Republike Hrvatske za štetu uzrokovanu od pripadnika hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga tijekom Domovinskog rata

Primjena Zakona

Ovaj Zakon stupio je na snagu 31. srpnja 2003, a odnosi se na odgovornost Republike Hrvatske za štetu koju su tijekom Domovinskog rata od 17. kolovoza 1990. do 30. lipnja 1996. uzrokovali pripadnici hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga u vojnoj ili redarstvenoj službi ili u vezi s tom službom. Bitna odrednica ovoga zakona sadržana je u članku 2. kojim je propisano da država odgovora samo za onu štetu koja nema karakter ratne štete te je sljedećim člankom pobrojano što se smatra ratnom štetom i to:

1. šteta uzrokvana za vrijeme i na prostoru odvijanja vojnih akcija svim sredstvima i oblicima ratnih borbenih djelovanja (bombardiranje, granatiranje, mitraljiranje, eksplozije, miniranje, pokreti trupa i sl.)
2. šteta od izravne i konkretne vojne koristi ako je, s obzi-

15 Telefonski razgovor s odvjetnikom mr. Zrinkom Zrilićem, zastupnikom velikog broja tužilaca hrvatske nacionalnosti sa šireg zadarskog područja u tužbi protiv države za naknadu nematerijalne štete, 9. rujna 2008.

16 Intervju s odvjetnikom Lukom Šuškom, zastupnikom obitelji hrvatskih Srba u više predmeta u kojima su tužitelji zahtijevali od države naknadu štete koju je počinila Hrvatska vojska ili policija, Zagreb, 5. srpnja 2008.

17 Vidjeti, u tom smislu, presude Vrhovnog suda iz 2007. godine u sljedećim predmetima: Rev 449/2007-2 (presuda od 5. lipnja 2007.), Rev 450/2007-2 (27. lipnja 2007.), Rev 983/2006-2 (29. kolovoza 2007.), i Rev 858/07-2 (26. rujna 2007.).

18 Čl. 29. Ustava RH

19 U slučaju Marice Šećatović protiv Republike Hrvatske, čijeg su supruga u Novskoj 1991. ubili pripadnici Hrvatske vojske, Općinski sud u Novskoj 30. prosinca 2008. po drugi joj je put dosudio plaćanje parničnih troškova.

20 Iz izvještaja *Praćenje suđenja za ratne zločine, izvještaj za 2008. godinu*, Centar za mir, nenasilje i ljudska prava Osijek, *Documenta – Centar za suočavanje s prošlošću*, Građanski odbor za ljudska prava, Osijek 2009. (str. 19 - 20), www.documenta.hr i www.centar-za-mir.hr

rom na vrijeme i mjesto izvršenja u izravnoj i neposrednoj funkciji vojnih operacija, i to posebice:

- a) šteta nastala kao izravna posljedica bilo koje zaštitne ili pripremne mjere nadležnih vojnih vlasti poduzete s ciljem otklanjanja, odnosno sprječavanja izvršenja bilo kojega neprijateljskog napada,
- b) šteta nastala kao izravna posljedica zaštitnih ili pripremnih mjera nadležnih vojnih vlasti poduzetih u očekivanju neprijateljske akcije (radovi na zemljištu, oduzimanje pokretnina, zauzimanje nekretnina i sl.),
- c) šteta nastala kao izravna posljedica mjera poduzetih s ciljem sprječavanja ili ublažavanja posljedica štete opisane u podstavku 1.

3. šteta koja je po svojim učincima, te konkretnim okolnostima vremena i mjesta počinjenja štetne radnje, izravno izazvana ratnim stanjem i neposredno se nadovezuje na ratne operacije (izravne posljedice ratnih događaja u svezi s neredima, metežom, panikom, evakuacijom i sličnim zbivanjima neposredno nakon poduzetih ratnih operacija).

Drugi stavak istoga članka pojmom ratne štete sumira na način da kaže kako se pretpostavlja da je ratna šteta ona šteta koju su tijekom Domovinskog rata od 17. kolovoza 1990. do 30. lipnja 1996. uzrokovali pripadnici hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga u vojnoj ili redarstvenoj službi ili u vezi s obavljanjem vojne ili redarstvene službe, ako je počinjena u vrijeme i na prostoru odvijanja vojnih borbenih akcija. No radi se o oborivoj pretpostavci gdje je dana mogućnost tužitelju da tijekom postupka dokaže suprotno. Vidljivo je da su okolnosti koje se smatraju ratnom štetom, a za koju štetu država ne odgovara vrlo široko navedene tako da će i u ovom slučaju kao i kod Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija biti na sudskoj praksi da postavi krajnju definiciju i okvir primjene ovog Zakona.

Pokretanje postupka

Kao i kod ranije navedenog Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija postupak se pokreće stavljanjem zahtjeva nadležnom državnom odvjetništvu radi pokušaja rješenja spora mirlnim putem i sklapanjem izvansudske nagodbe. Tek ako nagodba nije sklopljena, oštećenik ima pravo na podnošenje tužbe nadležnom sudu za naknadu štete. Za razliku od Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija ovdje se ne izdvaja iz prava na naknadu štete samo ona šteta koja je posljedica smrti, tjelesne povrede ili oštećenja zdravlja, te Zakon

u članku 4. normira da će se u iznos naknade za pretrpljenu štetu na imovini uračunati i novčana protuvrijednost prava koja je oštećenik ostvario u skladu sa Zakonom o obnovi.

Zastara postavljanja zahtjeva za naknadu štete

Što se tiče zastare, ona je ovim Zakonom regulirana tako da ako je zastarijevanje naknade štete počelo teći prije 6. studenoga 1999. ono nastavlja teći 31. srpnja 2003. što znači nakon stupanja na snagu Zakona o odgovornosti Republike Hrvatske za štetu uzrokovanoj od pripadnika hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga tijekom Domovinskog rata, tako da se vrijeme koje je isteklo prije zaustavljanja računa u zakonom propisani zastarni rok. Razlika od Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija je u vremenu kada je zastara počela teći, da li prije 3. veljače 1996. ili prije 6. studenog 1999.

Uspjeh u parnicama

Kao i kod Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija i ovdje tužena strana, odnosno država (šire gledano zakonodavac) ističe prigovore zastare i ratne štete za koju Republika Hrvatska ne odgovara. U nekoliko je slučajeva prvo, vođenjem kaznenog postupka, ustanovljena kaznena odgovornost optuženih za ratni zločin. Preživjeli članovi obitelji žrtava dobili su kompenzaciju u naknadno pokrenutom parničnom postupku.²¹ Primjera radi, u predmetu vezanom za zločin u selu Paulin dvor, Županijski sud u Zagrebu je pravomoćnom presudom iz listopada 2006. naložio Republiči Hrvatskoj da svakom od triju tužitelja (Dušanka Labus, Kosana Janković i Jovan Labus) na ime naknade nematerijalne štete isplati 220.000,00 kuna. Vrhovni sud je na sjednici održanoj u svibnju 2007. odbio zahtjev za reviziju koji je podnijela Republika Hrvatska kao neosnovan, uz obrazloženje da se šteta prouzrokovana ubojstvom u zoni izvan ratnih djelovanja ne može podvesti pod pojam ratne štete. Čak i da je počinitelj u vrijeme izvršenja bio na odmoru, kako se u zahtjevu za reviziju navodi, tužena Republika Hrvatska bi po načelima objektivne odgovornosti bila odgovorna tužiteljima za štetu zbog gubitka njihova supruga, odnosno oca, jer je ubojstvo izvršeno opasnim sredstvom koje je pripadalo Hrvatskoj vojsci.²² Trebalо je proći četiri godine od početka primjene ovoga Zakona da bi stav suda bio takav da se šteta koja je uzrokovana u vojnoj ili redarstvenoj službi ili u vezi s tom službom izjednači sa štetom koja je nastala opasnom stvari,

²¹ Općinski sud u Zagrebu presudom koja je postala pravomoćna dodijelio je naknadu u vrijednosti 220.000,00 kn Mirjani Tepšić, kćeri Draginje Katić koju je u Paulinu Dvoru ubio Nikola Ivanković, kao pripadnik Hrvatske vojske.

²² Vrhovni sud Republike Hrvatske, Presuda u predmetu Rev 272/07-2, 9. svibnja 2007.

pa se primjenom općih odredaba Zakona o obveznim odnosima po načelu objektivne odgovornosti smatra odgovornim imatelj te opasne stvari.

Tijekom 2008. Ministarstvo obrane RH je obiteljima Gojka Bulovića i Nenada Kneževića nakon pravomoćne presude za zločine u splitskom vojnem zatvoru Lora isplatio naknadu nematerijalne štete.²³ Važno je napomenuti da se državne institucije u ovom slučaju nisu žalile na odluku suda nego su pri Općinskom судu u Splitu preko državnog odvjetništva zatražile da osuđeni vojni policajci²⁴ sami nadoknade štetu nastalu zbog njihovih brutalnih postupaka prema civilima. Kad bi državno odvjetništvo postupilo slično prema svim pravomoćno osuđenim za ratne zločine, uskoro bi mogli očekivati i postupke za naknadu štetu protiv pravomoćno osuđenih za zločine u Gospicu i Paulin dvoru. Parnice nekih od tužitelja, koji su bili žrtve mučenja u Lori, primjerice Miroslava Kataline te Đorda Katića koji je 1992. prvi javno progovorio o zločinima još uvijek su u tijeku.

Tijekom 2006. Republika je Hrvatska bila obvezna platiti 5.845.959,21, a 2007. godine 1.008.473,76 kuna s naslova materijalne i nematerijalne štete.²⁵

Zakon o obnovi

Zakon o obnovi proglašen je 15. ožujka 1996., a člankom 1. određeno je da se odnosi na obnovu dijelova teritorija Republike Hrvatske koji su u ratu protiv Republike Hrvatske bili privremeno zaposjednuti ili su bili izloženi razornim djelovanjima i posljedicama djelovanja agresorskih srpskih i crnogorskih vojnih i paravojnih formacija, odnosno posljedicama djelovanja terorističkih i drugih jedinica koje su nadzirale ili podupirale ove vojne i paravojne formacije, te koji su u oružanim sukobima pretrpjeli uništenje i oštećenje materijalnih i kulturnih dobara i prirodnih vrijednosti.

Kod Zakona o obnovi ne radi se o naknadi štete, pa se ne postavlja ni pitanje državne odgovornosti ili neodgovornosti, jer tim se Zakonom isključivo regulira pitanje obnove oštećenih i uništenih materijalnih dobara kao posljedica ratnog djelovanja tj. posljedica terorističkih djelovanja, pa je tu i osnovna razlika između navedenih zakona. Zahtjevi za obnovu postavljaju se nadležnim upravnim tijelima, a ne sudovima, pa se ovdje ni ne postavlja pitanje zastare koja

kod primjene druga dva zakona u mnogim slučajevima one-moguće oštećenike da ostvare svoje odštetno pravo.

U skladu s člankom 4. Zakona o obnovi pravo na obnovu udovoljavajući određenim pretpostavkama imaju vlasnici, suvlasnici stambenih zgrada te zaštićeni najmoprimci u stanovima u tim zgradama i vlasnici drugih uništenih ili oštećenih materijalnih dobara koji su državljeni Republike Hrvatske te osobe koje su 1991. imale prebivalište u Republici Hrvatskoj. Objekt obnove su uništena ili oštećena materijalna dobra kao što su stambene i gospodarske zgrade, objekti i uređaji komunalne infrastrukture i objekti javne namjene te kulturna dobra i prirodne vrijednosti, a pod obnovom materijalnih dobara razumijeva se takav opseg radova koji je nužan kako bi se ta dobra dovela u stanje prikladno za život, boravak, odnosno korištenje (članak 3. Zakona), što znači da nije upitno prvoribno stanje objekta koji se obnavlja pa podnositelji zahtjeva nisu dužni vratiti državi razliku koja bi se pojavila u odnosu između ranijeg stanje objekta prema onom nakon obnove. Zakonodavac u tom slučaju nije državi omogućio potraživanje s osnova stjecanja bez osnova, kao što je kod Zakona o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija predvidio regresnu naknadu isplaćene štete od štetnika ili Hrvatskog zavoda za zdravstveno osiguranje (članak 7. stavak 3.).

Zaključak

Zakoni kojima Republika Hrvatska nastoji riješiti teško ratno naslijede sa stanovišta više građanskih udruga koje se bore za zaštitu ljudskih prava ne nude adekvatna rješenja za obitelji žrtava. Tužitelji poput Vjere Solar i Marice Šećatović mogu samo sanjati o tretmanu kakav će imati žrtve od trenutka pristupanja Hrvatske Europskoj uniji kad će na snagu stupiti Zakon o novčanoj naknadi žrtava kaznenih djela koji predviđa pravičnu i primjerenu naknadu štete. Gotovo ništa se nije postiglo u rješavanju prikazanih zakonskih nejasnoća. Uspjehom se može smatrati jedino uputa koju je potkraj rujna 2006. glavni državni odvjetnik Mladen Bajić uputio svim županijskim odvjetnicima na čijim su se područjima dogadala ubojstva u vrijeme rata, a koja ni do danas nisu procesuirana. Sva ubojstva koja su počinjena u to vrijeme, a za koja nije utvrđen motiv tom uputom trebaju se radno tretirati kao ratni zločin. Ovim je spriječeno da ne dođe do zastare progona za počinjena kaznena djela.

²³ U tijeku 2008. isplatili su 250.000,00 kuna supruzi, sinu i kćeri Nenada Kneževića te supruzi Gojka Bulovića i njezinim dvjema kćerima 220.000,00 kuna što čini oko 1.800.000,00 kuna na ime naknade nematerijalne štete. Još uvijek se vode postupci u kojima obitelji traže naknadu štete zbog gubitka uzdržavanja radi nasilne smrti člana obitelji.

²⁴ Za zločin u Lori osuđeni su Tomislav Dujić (u bijegu), Tonči Vrkić, Miljenko Bajić (u bijegu), Josip Bikic, Davor Banić, Emilio Bungur (u bijegu), Ante Gudić i Andelko Botić.

²⁵ Izvješće o radu državnih odvjetništava u 2007. godini, Državno odvjetništvo Republike Hrvatske, Zagreb 2008., str. 68.

Za ovakav tretman ubojstava svakako su najzaslužnije Vjera Solar, majka ubijene Ljubice koja se i danas uporno zalaže za rasvjetljavanje svih zločina i stalno upozorava da država ne čini dovoljno te organizacije za ljudska prava. Slučaj Ljubice Solar, kao i mnogi slučajevi ubijenih u Sisku još su u fazi predistražnih ili istražnih radnji.

Ljudsko pravo žrtava prekršeno je na najstrašniji način, ali i pravo njihovih obitelji, žena, djece, roditelja, braće i sestara. Sve ove godine nitko ne postavlja pitanje u kojim uvjetima su proživljavala žene i djeca ubijenih, kakva su im obrazovanja i odrastanja.

Zakonom o odgovornosti za štetu nastalu uslijed terorističkih akata i javnih demonstracija i Zakonom o odgovornosti Republike Hrvatske za štetu uzrokovana od pripadnika

hrvatskih oružanih i redarstvenih snaga tijekom Domovinskog rata željelo se na određen način obeštetiti oštećenike.

U praksi je ostavljeno procjeni sudova radi li se o aktu terora ili „običnoj“ štetnoj radnji. Rijetki su slučajevi gdje su pravomoćno dosuđene naknade štete. Većinom sudovi prihvaćaju prigovore državnog odvjetništva da se radi o „običnoj šteti“, odbijajući tužbe i tužbene zahtjeve oštećenika, presuđujući im time obvezu plaćanja vrlo visokih sudske troškova. U tom slučaju žrtve su i po drugi put postale svojevrsne žrtve. Zbog navedenih nejasnoća i sudske postupaka Republika Hrvatska je do sada u više navrata tužena Europskom sudu za ljudska prava u Strasbourg i uglavnom je gubila parnice. Dosadašnja praksa pokazuje da će takvih postupaka biti još i više i očito će se o tome morati voditi računa na svim državnim razinama.

Žrtve drugog reda

Sandra Orlović¹

6|6

Žrtve zločina i drugih teških kršenja ljudskih prava koje su počinili pripadnici srpske vojske i policije tokom oružanih sukoba na teritoriji bivše Jugoslavije su nakon demokratskih² promena u oktobru 2000. godine očekivale da teško nasleđe prošlosti zauzme važno mesto u novoj političkoj agendi Srbije. Međutim, umesto poštovanja žrtava i preuzimanja odgovornosti za njihovo stradanje, nova srpska politička elita - naročito posle smrti premijera Zorana Đindića - pokazala je upadljivu ravnodušnost prema žrtvama zločina koje su počinili pripadnici srpskih snaga na teritoriji Hrvatske, Bosne i Hercegovine (BiH), Kosova i Srbije. Takvim odnosom vlasti žrtvama je uskraćena veoma važna moralna satisfakcija kakvu bi predstavljalo javno priznanje njihovog stradanja.

Relevantan broj žrtava srpskih snaga do danas nije dobio praktično nikakav vid pomoći, ni od institucija Srbije niti od institucija drugih država. Reč je o državljanima Srbije koji su stradali na teritoriji Republike Srbije a u vezi s oružanim sukobima u Hrvatskoj i BiH. Ovaj tekst predstavlja kratku analizu mogućnosti da te žrtve ostvare pravo na reparacije.

Žrtve srpskih snaga na teritoriji Srbije

Teško je utvrditi broj onih kojima su tokom devedesetih pripadnici srpske vojske i policije na teritoriji Republike Srbije kršili osnovna ljudska prava. Ipak, zahvaljujući orga-

nizacijama za ljudska prava i medijima, određeni broj slučajeva kršenja ljudskih prava je dokumentovan i trajno sačuvan.

U Sandžaku su i danas vidljive posledice etnički motivisane represije srpske policije i vojske prema bošnjačkom stanovništu. Bošnjaci iz preko dvadeset sela u opštini Priboj još uvek se ne mogu vratiti svojim domovima, koje su u periodu 1992-95. godine opljačkali i uništili pripadnici Užičkog korpusa Vojske Jugoslavije (VJ) koji su bili stacionirani u pograničnom delu sa Republikom Srpskom (BiH)³. Zabeležena su i četiri ubistva (Ramo Berbo, Mušan Husović, Uzeir Bulutović, Fatima Sarač) i dve otmice (Sabahudin Čatović i Hasan Mujović). U istom periodu, lokalna policija i pripadnici službe Državne bezbednosti (DB) vršili su stalne pretrese bošnjačkih kuća u Sandžaku pod sumnjom da Bošnjaci imaju nelegalno oružje i da se bave neprijateljskim delatnostima. Bez obzira što kod velike većine nije pronađeno naoružanje, policijci su privodili Bošnjake, zlostavljeni ih radi iznuđivanja priznanja da poseduju naoružanje, primoravali ih na lažno svedočenje protiv drugih osoba i tome slično⁴. Posledice te torture kod mnogih žrtava ozbiljnog su i trajnog karaktera.

Najmasovniji slučaj kršenja ljudskih prava za koji su odgovorne institucije Republike Srbije jeste prinudna mobilizacija

1 Autorka je zamenica izvršne direktorke Fonda za humanitarno pravo (FHP) i koordinatorka projekta Popis stradalih, ubijenih i nestalih na Kosovu u periodu 1998-2000. Tri godine je vodila projekat FHP-a *Reparacije žrtvama kršenja ljudskih prava u prošlosti*.

2 Prema Rezoluciji Generalne skupštine UN *Osnovna načela i smernice za ostvarivanje prava na pravni lek i reparacije žrtava teških kršenja međunarodnog prava ljudskih prava i ozbiljnih povreda međunarodnog humanitarnog prava* (usvojena na 64. plenarnoj sednici, održanoj 15. decembra 2005. godine) žrtvama se smatraju: "lica koja su pojedinačno ili u grupi pretrpela štetu koja uključuje fizičke ili mentalne povrede, emotivnu patnju, materijalni gubitak ili ozbiljnu povredu njihovih osnovnih prava putem akata ili propusta koji predstavljaju teška kršenja međunarodnog prava ljudskih prava ili ozbiljne povrede međunarodnog humanitarnog prava. Kada je to primereno i u skladu s unutrašnjim pravom, termin „žrtva“ uključuje i članove uže porodice ili štićenike neposredne žrtve i lica koja su pretrpela štetu u nastojanju da pomognu žrtvama u nevolji ili da spreče njihovu viktimizaciju." tačka 8. i 9.

3 Fond za humanitarno pravo, *Ljudska prava u Srbiji 1991-95*, (Beograd: FHP, 1997), str. 11.

4 Fond za humanitarno pravo, *Ljudska prava u Srbiji 1991-95*, (Beograd: FHP, 1997), str. 167.

preko 10.000 srpskih izbeglica iz Bosne i Hercegovine i Hrvatske, koju je u periodu od 1992-95. godine sprovodilo Ministarstvo unutrašnjih poslova Republike Srbije (MUP) uz pomoć VJ i vojne policije Republike Srpske Krajine⁵.

Zakonska diskriminacija civilnih žrtava

U Srbiji, kao i u drugim državama naslednicama bivše Jugoslavije, postoji na zakonu zasnovan sistem materijalne podrške civilnim žrtvama rata, članovima porodica civilnih žrtava rata, licima koja su umrla od posledica povreda zadobijenih u ratu, borcima, ratnim vojnim invalidima, i članovima porodica palih boraca.⁶ Međutim, zakoni iz kruge primalaca državne pomoći isključuju žrtve za čije stradanje su odgovorni policajci i vojnici. Naime, zakon definiše civilnog invalida rata kao „lice kod koga nastupi telesno oštećenje od najmanje 50 odsto usled rane, povrede ili ozlede koje su ostavile vidne tragove, zadobijene zlostavljanjem ili lišenjem slobode od strane neprijatelja za vreme rata, izvođenja ratnih operacija, od zaostalog ratnog materijala ili neprijateljskih diverzantskih, odnosno terorističkih akcija“⁷. Formulacije „od strane neprijatelja“ i „neprijateljskih diverzantskih, odnosno terorističkih akcija“ direktno diskriminuјe sve žrtve za čije su stradanje odgovorni pripadnici MUP-a i Vojske Jugoslavije, jer zakon ne smatra da oni pripadaju toj neprijateljskoj strani. Dalje, uslov da su povreda ili smrt nastali „za vreme rata i izvođenja ratnih operacija“ dodatno onemogućava primenu ovog zakona na žrtve kršenja ljudskih prava u Srbiji u periodu 1992-95. godine jer zvaničan stav Srbije je da nije bila u ratu.

Srpske institucije do sada nisu pokazale interes za izmenu ovih zakona ili za donošenje jednog sveobuhvatnog programa podrške i pomoći žrtvama teških kršenja ljudskih prava koji bi uključio i žrtve srpske vojske i policije na teritoriji Srbije, jer bi takav program bio u suprotnosti sa zvaničnim tumačenjem da su zločine činili pojedinci bez znanja i podrške institucija.

Prepreke ostvarivanju prava na reparacije u sudskim postupcima

U nedostatku zvaničnog programa reparacija, žrtvama srpske policije i vojske jedino preostaje mogućnost da u

sudskim postupcima za naknadu štete protiv države Srbije eventualno ostvare bar delimično obeštećenje. Međutim, rigidna pravila sudskog postupka, zaštitnički odnos Vrhovnog Suda Srbije (VSS) prema institucijama a na štetu žrtava, kao i brojne druge okolnosti, ovu proceduru čine neadekvatnim instrumentom za ostvarivanje prava na reparacije. Prvi problem sa kojim se žrtve suočavaju jesu stroga pravila dokaznog postupka. Da bi žrtva torture uspela da dobije novčanu naknadu, ona mora da dokaže i postojanje i stepen svoje fizičke i duševne patnje koji će sudiju uveriti da se tortura zaista desila i da je kod žrtve izazvala određene posledice. Drugi problem se odnosi na kvalitet dokaza. Naime, s obzirom da su kršenja ljudskih prava o kojima je ovde reč nastala u specifičnim okolnostima, nerealno je očekivati da je žrtva u mogućnosti da pribavi bilo kakve dokaze, a pogotovo ne dokaze takvog kvaliteta kojima bi se pred sudom potkreplili navodi o određenom događaju⁸. Jasno je da žrtva, suočena s tako visokim kriterijumima dokazivanja pred sudom, ima veoma male izglede da dokaže svoje tvrdnje i uspe u sporu. Napomene radi, u zemljama koje su sistemski obeštetile žrtve teških kršenja ljudskih prava u prošlosti, procedura dokazivanja navoda žrtava i zahtevi u pogledu samih dokaza veoma su uprošćeni. U Argentini, zakon predviđa da jedno administrativno telo odlučuje o zahtevima za obeštećenje porodica žrtava (prisilno odvedenih od strane vojske i policije za vreme diktature 1975-1983), a država je ta koja je u obavezi da pribavi dokaze o nestanku lica. Porodica žrtve može eventualno biti pozvana da pomogne tako što će priložiti neki dokaz kojim raspolaze. Država je, dakle, maksimalno uprostila proceduru za ostvarivanje prava na reparacije, upravo zbog činjenice da je veoma teško dokazati zločine koje su vršili pripadnici vojske i policije u okolnostima masovnog kršenja ljudskih prava.⁹

Sledeća ozbiljna prepreka ostvarivanju prava na reparaciju sudskim putem je zastarelost tužbenih zahteva. Rokovi koji se primenjuju u slučajevima naknade štete su, prema Zakonu o obligacionim odnosima, tri godine od momenta kada je oštećeno lice saznalo za štetu, a najduže pet godina od nastanka štete. U mirnodopskim okolnostima, pomenute norme regulišu društvene odnose u kojima je poštovanje zakonskih normi pravilo, a njihovo kršenje izuzetak, ali one ne uvažavaju društveni kontekst u kome su kršenja

⁵ Fond za humanitarno pravo, *Ludska prava u Srbiji 1991-95*, (Beograd: FHP, 1997), str. 237.

⁶ Zakoni koji uređuju ovu oblast su: Zakon o osnovnim pravima boraca, vojnih invalida i porodica palih boraca ("Sl. list SRJ", br. 24 od 15. maja 1998, 29/98, 25/2000), Zakon o pravima boraca, vojnih invalida i porodica palih boraca, ("Sl. glasnik SRS", br. 54/89; 137/04) Zakon o pravima civilnim invalidima rata ("Sl. glasnik RS", br. 52/96).

⁷ Član 2 Zakona o pravima civilnih invalida rata ("Sl. glasnik RS", br. 52/96).

⁸ FHP je dokumentovao nekoliko slučajeva torture u Sandžaku za koje su lekari zdravstvenih ustanova odbili da izdaju dokumentaciju o nastalim povredama, s izgovorom da se plaše policije, ili su žrtvama torture izdavali potvrde u kojima je pisalo da su povrede zadobili u tuči.

⁹ Videti Oxford „Handbook of Reparations“ (New York: Oxford University Press, 2006. god : Economic Reparations for Grave Human Rights Violations – The Argentinean Experience).

osnovnih ljudskih prava bila svakodnevna i sistematska, te po pravilu nekažnjenja. U tom smislu su ove norme nepri-menjive u slučajevima kršenja osnovnih ljudskih prava. Jedini način da se u ovim slučajevima izbegne problem zastarelosti bio bi zasnivanje tužbi na odredbama Zakona o obligacionim odnosima, koje propisuju da se na zahtev za naknadu štete nastale krivičnim delom primenjuju duži rokovi zastarelosti, u zavisnosti od zastarevanja krivičnog gonjenja za to delo.¹⁰ Primena ove odredbe je logična, imajući u vidu da su kršenja osnovnih ljudskih prava zapravo teška krivična dela. Ako se zna da su ta krivična dela vršili pripadnici vojske i policije tokom izvršavanja aktivnosti u ime države, logično je da se duži rokovi primenjuju i u slučajevima kada žrtva tuži državu na osnovu ustavnih i zakonskih odredbi koje propisuju odgovornost države za akte onih koji postupaju u ime države.¹¹ Ipak, mogućnost primene dužih rokova u postupcima protiv države onemogućio je VSS pravnim mišljenjem utvrđenim februara 2004. godine.¹² VSS je u svom pravnom stavu odbacio primenu dužih rokova zastarelosti prava na naknadu štete u slučajevima kada žrtve kršenja ljudskih prava koja su počinili vojnici i policajci, tuže Republiku Srbiju radi obeštećenja.

Ovakav pravni voluntarizam najvažnije sudske institucije u Srbiji shvatljiv je jedino kada se u obzir uzme povod za donošenje ovog pravnog tumačenja. Naime, to se desilo u vreme kada su FHP i druge organizacije za ljudska prava, u ime prinudno mobilisanih srpskih izbeglica iz Hrvatske, pokrenule brojne postupke protiv Republike Srbije zbog nezakonite mobilizacije koju su sprovodili pripadnici MUP-a Srbije tokom oružanog sukoba u Hrvatskoj i BiH. VSS je dao svoje mišljenje da žrtve mobilizacije mogu da tuže isključivo policajce kao pojedince, ignorirajući činjenicu da su ti policajci u prihvatne centre za izbeglice i domove izbeglica dolazili po službenoj dužnosti. Dakle, VSS je suprotno jasnim i nedvosmislenim odredbama Ustava i ZOO, faktički eliminisao bilo kakvu vezu između državnih organa koji su izdavali naloge za masovno hapšenje izbeglica i pripadnika poli-

cije koji su to, po službenoj dužnosti, sprovodili u delo. Imajući u vidu obaveznost primene, ovo pravno mišljenje VSS dovelo je do toga da su hiljade prinudno mobilisanih izbeglica - ali i druge žrtve koje su nameravale da svoje pravo na obeštećenje ostvare sudskim putem - za sada izgubile i najmanju mogućnost da dobiju obeštećenje od države. Iako su još u novembru 2004. godine Međunarodna mreža pomoći (IAN), Beogradski centar za ljudska prava i Fond za humanitarno pravo podneli inicijativu za izmenu ovog pravnog shvatanja, VSS još uvek nije razmatrao podnetu inicijativu.

Strah žrtava da tuže državu

Postoji i nekoliko subjektivnih faktora na strani samih žrtava, koji utiču na njihovu odluku da ne pokreću sudske postupke protiv države za obeštećenje. Veliki problem predstavlja činjenica da žrtve teških kršenja ljudskih prava pretežno dolaze iz manjih sredina u kojima svakodnevno susreću počinioce od kojih su stradali, a koji u većini slučajeva nikada nisu ni krivično ni disciplinski odgovarali za svoje postupke. Počinioци tih krivičnih dela, osim što nisu odgovarali za svoja dela još uvek rade u državnim službama, a neki su čak i napredovali.¹³

Nadležni organi su nakon demokratskih promena propustili da sankcionišu te počinioce i da kroz krivične postupke utvrde činjenice o masovnim kršenjima ljudskih prava.¹⁴ Počinioci se i dalje nalaze u institucijama koje se bave sprovodenjem zakona, i to je kod nekih žrtava opravданo stvorilo osećanje da se „ništa nije promenilo“ i da bi zbog podnošenja tužbe mogli biti predmet odmazde. Ova činjenica kod njih stvara razumljiv strah za ličnu bezbednost i bezbednost njihovih porodica, zbog kojeg veoma dugo oklevaju da pokrenu postupak za naknadu štete ili da ga iz istog razloga nikada ni ne pokrenu. Mimo toga, primetno je da skoro svaka žrtva u sebi nosi veoma čvrsto uverenje da će zbog ozbiljnosti i težine nepravde koja joj je naneta pravda doći sama, te da će im se država odužiti zbog toga.

¹⁰ Zakon o obligacionim odnosima, ("Sl. list SFRJ", br. 29/78, 39/85, 57/89 i 31/93), član 377, stav 1: "Kad je šteta prouzrokovana krivičnim delom, a za krivično gonjenje je predviđen duži rok zastarelosti, zahtev za naknadu štete prema odgovornom licu zastareva kad istekne vreme određeno za zastarelost krivičnog gonjenja."

¹¹ Ustav Republike Srbije, član 35 stav 2: "Svako ima pravo na naknadu materijalne ili nematerijalne štete koju mu nezakonitim ili nepravilnim radom prouzrokuje državni organ, imalač javnog ovlašćenja, organ autonomne pokrajine ili organ jedinice lokalne samouprave" i član 172 stav 1 ZOO : "Pravno lice odgovara za štetu koju njegov organ prouzrokuje trećem licu u vršenju ili u vezi sa vršenjem svojih funkcija".

¹² Pravno shvatanje mišljenje? ili tumačenje? Građanskog odeljenja Vrhovnog suda Srbije utvrđeno na sednici 10.02.2004. godine.

¹³ Fond za humanitarno pravo, *Ljudska prava u Srbiji 1991-95*, (Beograd: FHP, 1997),109. Videti i saopštenje "FHP traži udaljenje Milete Novakovića iz MUP- Srbije", 30. jun 2006. godine.

¹⁴ Prema podacima FHP-a, kada je reč o kršenjima ljudskih prava u Srbiji u periodu 1992-95. godine, procesuirano je samo nekoliko slučajeva zlostavljanja Bošnjaka u Sandžaku. Do sada, doneta je samo jedna pravosnažna osuđujuća presuda protiv tri policajca. Jedan od osuđenih je nakon odsluženja kazne zatvora nastavio da radi u policiji, a potom je i napredovao. Druga dvojica su ranije bila disciplinski kažnjena zbog nekih drugih kriminalnih dela, te zbog toga nikada nisu vraćeni u službu.

Pokretanje sudskih postupaka otežava i činjenica da velika većina žrtava živi u teškoj materijalnoj situaciji, a da su za pokretanje i vođenje postupka potrebna ozbiljna materijalna sredstva. Iako pojedine nevladine organizacije za ljudska prava pružaju besplatnu pravnu pomoć, one nemaju kapacitete da pokrenu i zastupaju veliki broj žrtava.

Nepovoljan položaj žrtve u sudskom postupku

U praksi je primetno da se sudije postavljaju zaštitnički prema državi jer su iznosi koji se žrtvama dosuđuju veoma niski i u upadljivoj disproporciji s iznosima dosuđivanim na teret pojedinaca u drugim sporovima za naknadu štete. Na primer, za smrt lica koje je nezakonito mobilisala srpska policija, sudovi su članovima porodica dosuđivali iznose u rasponu od 150.000 – 300.000 dinara. S druge strane, Radetu Bulatoviću, nekadašnjem šefu Bezbednosno informativne agencije, koji je za vreme policijske akcije „Sablja“ 2003. godine u pritvoru proveo dva meseca, na ime naknade nematerijalne štete zbog nezakonitog pritvora dosuden je iznos od 669.000 dinara.

Posebnu kritiku zavređuje Republičko javno pravobranilaštvo (RJP), institucija koja u svim sudskim postupcima za naknadu štete zastupa Republiku Srbiju. Iako se radi o tragičnim i veoma traumatičnim dogadjajima, zastupnici države svojim istupanjima često dodatno vredaju dostoјanstvo žrtava. S obzirom da zastupnici države veoma retko prisustvuju suđenjima, RJP sa sudom i zastupnicima žrtava komunicira pismenim putem na način koji je često arogantan i uvredljiv za žrtve. Naime, uprkos legitimnoj poziciji zastupnika interesa države, ovoj instituciji se može ozbiljno prigovoriti zbog većine argumenata kojima pokušava da ospori navode žrtava o odgovornosti države. Na primer, u slučajevima prinudne mobilizacije, RJP je u svim odgovorima na tužbu iznosio sumnju može li se ovim licima uopšte

priznati status izbeglice jer „je teško i prepostaviti da bi tužiocima, po nacionalnosti Srbima na teritoriji Republike Srpske Krajine njihov život ili sloboda bili ugroženi zbog njihove rase, vere, državljanstva, pripadnosti nekoj socijalnoj grupi, ili političkog mišljenja u smislu odredbi člana 33 Konvencije o statusu izbeglica. Time se dovodi u sumnju i njihova zaštita po toj konvenciji“.¹⁵

Nepovoljnog položaju žrtve doprinosi višegodišnje trajanje sudskih postupaka i neažurnost sudova u Srbiji. Žrtve često ni ne dočekaju kraj postupka koji u nekim slučajevima traju i po deset godina. Primera radi, minimalno trajanje sudskih postupaka u kojima su prinudno mobilisane izbeglice tražile obeštećenje od Republike Srbije je pet godina.

U nedostatku institucionalnih mera, žrtvama je ostavljena jedina mogućnost da svoje pravo na satisfakciju ostvaruju u sudskim postupcima koji, zbog svih pomenutih karakteristika, dodatno poveredjuju njihova osnovna ljudska prava. Sudski postupci ne mogu biti način ostvarivanja prava na materijalno obeštećenje. Pokazalo se da ni u slučaju većeg broja tužbi protiv države nije došlo do podizanja svesti o neophodnosti i obavezi sistemskog rešavanja pitanja reparacija za žrtve srpskih snaga, na teritoriji Republike Srbije.

Na kraju, ako žrtva i dobije kakvo takvo novčano obeštećeњe u sudskom postupku, time njena potreba kao ljudskog bića i člana društva nije zadovoljena, a njeno pravo na reparacije nije ni približno ostvareno. Naprotiv, institucijama i društvu Srbije u celini i dalje ostaje pravna i moralna obaveza da se kroz sveobuhvatni program reparacija angažuju da ovim žrtvama pomognu da uspostave život dostojan čoveka. Bez sistemskog programa, koji će obuhvatiti zdravstvenu, obrazovnu i penzijsku podršku žrtvama, ne može se očekivati da žrtve dožive pravdu čak ni u slučajevima gde su konkretni počinioци nedela kažnjeni.

15 Republičko javno pravobranilaštvo, Odgovor na tužbu u predmetu Kuga i dr. protiv Republike Srbije, P – 6337/98 od 23.10. 1998. godine.

Introduction

This second issue of the Forum for Transitional Justice, is devoted to the problem of reparations for victims of war crimes and other serious violations of human rights in armed conflict during the 1990s on the territory of the former Yugoslavia. Because reparations are such a broad and complex field with a multidisciplinary nature it was necessary to identify selected themes and problems. Therefore, for this issue, we have chosen texts that relate to selected reparations-related matters in selected post-Yugoslav states. Themes include specific initiatives (Montenegro), characteristic mechanisms (BiH, Croatia, Serbia), and problems in obtaining reparations (Serbia and Croatia). This selection of themes is by no means an exhaustive analysis of the state and scope of all reparation measures in each state since that would demand far more space than is available in one issue of the Forum.¹

The second issue of the Forum also contains texts by foreign and domestic experts which offer a necessary, factual, valuable and comparative foundation for considering many open questions which relate to reparations for victims of the armed conflicts on the territory of the former Yugoslavia.

HLC would like to thank the Swedish Helsinki Committee for Human Rights for its financial support for the publication of this issue of the Forum.

Matthew Holliday and Sandra Orlović

¹ For a broad overview and analysis of reparations measures and initiatives in the post-Yugoslav states, see the annual regional report on transitional justice in post-Yugoslav countries, published by HLC and Documenta.

Restorative Justice: Victim's Needs and Compensation Policy Potentials

Dr Zoran Pajić¹

In theory, a huge number of victims affected by atrocities during the wars in the former Yugoslavia is supposed to find satisfaction and some form of vindication in the indictments and judgements proclaimed by war crimes tribunals. The work and the delivery of justice by the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), including recent trials conducted by national war crimes chambers, have not yet been systematically evaluated in the context of the victim's expectations.

It is safe to say that the ICTY has done a remarkable job, given the time and the circumstances in which it was bound to work. It depended, by and large, on the voluntary cooperation by countries that were supposed to apprehend "their own" indicted persons, it worked under pressure from different sources, it had a time-limited mandate, etc. Nevertheless, the Tribunal has indicted 161 persons for serious violations of international humanitarian law. Proceedings are ongoing against 45 accused in 20 cases. The proceedings have been concluded against 116 accused in 82 cases. Out of those 116, 10 were acquitted, 57 sentenced, 13 referred to national jurisdiction, 36 had their indictments withdrawn or are deceased.

It can be argued that the level of satisfaction with "legal justice" is far below expectations within the victim community. Many NGOs have expressed disappointment with the outcome of trials and argue that the needs of victims have not been met in the formal justice process. On a broader social and political stage, war crimes trials have not initiated a visible process of normalisation among ethnic groups which still bear grudges about the past wars. This can be illustrated by the media reactions to court judgements,

which often contain hate speech and revengefulness. Also, the few attempts at apologies for atrocities, offered by heads of states and leading politicians, have been met with cynicism and irony.

Regardless of the numbers of this incomplete overview of the formal or "legal" justice, it can be argued that victims of war crimes expect much more beyond trials and sentencing of the accused. Victims often feel ignored, neglected, or even abused by the justice process, which brings us to the question of defining and understanding "human" justice. To what extent can formal or legal justice lead to human or social justice and can victims' expectations be satisfied by legal proceedings alone?

It has been argued by restorative justice advocates (Howard Zehr, Harry Mika, Conrad Brunk) that those expectations are far more complex than the procedures and principles of the criminal justice system which cannot adequately meet the needs of victims of crime. The needs and expectations of those affected by atrocities surpass the possibilities of court justice and fall under the category of restorative justice seeking compensation for an overall loss and frustration that follows.

The following types of needs seem to be especially neglected by the justice process:

Information – Victims desperately search for answers to questions they have about the offence. The question of why certain events were allowed to happen can be as important as explaining precisely what happened.

Truth-telling – An important element in healing or transcending the experience of crime is an opportunity to tell

¹ The author is a Professor of International Law at the Department of War Studies, Kings College, University of London, and president of the HLC Executive Board. He is the author of numerous publications in the field of human rights and international public law.

the story of what happened. Often, too, it is important for victims to tell their stories to the ones who caused the harm and to have them understand the impact of their actions.

Empowerment – Victims often feel control has been taken away from them by the offences (events) they have experienced – control over their duties to protect the most vulnerable members of the family, control over their existential means, their bodies, their emotions. Involvement in their own cases, as they go through the justice process, can be an important way to return a sense of empowerment to them. **Restitution (compensation) and vindication** – Compensation by offenders (or entities acting on his/her behalf) is often important to victims mainly because of the actual losses, but just as importantly, because of the symbolic recognition compensation implies. Restitution is a sign of a more basic need of those who had suffered – the need for vindication. Restitution is one of a number of ways of meeting this need to even the score. Apology may also contribute to this need to have one's harm recognised.

If and when the above was established through independent research (fact-finding, interviews, study of relevant reports), it will be able to assess what the present system of transitional justice could offer to war crimes victims.

Potentials of compensating victims as a transitional vehicle from atrocities committed, via responsibility and guilt, to coexistence and eventual reconciliation are substantial and can be rewarding. It is important to accept from the outset a very broad meaning of the compensation output. The conservative way of compensating individuals belonging to a victim community would include a financial contribution with the aim to restitute a material loss and to compensate for physical harm and inhuman treatment, which might have resulted in mental suffering.

More importantly, a spectrum of compensating techniques can be developed with the aim to provide for more symbolic socio-cultural and political measures.

In other words, there should be a step in between. The judicial system, be it international or national, is well placed and authoritative to recommend measures that may open the way to creating a set of compensations as an annex to sentencing individuals for war crimes. Recommendations may vary from one case to another but should all be aimed at bringing satisfaction to the victim community and help it to move on.

Frozen assets owned by a war criminal could be transferred to a special compensation fund, which would be internationally administered or overseen by the highest court in the country. The country of origin of a war criminal could also be invited to participate in this fund. The tribunal, which passed the judgment, may also invite the parliament of the country in question to pass a resolution deplored the crimes committed by its citizens who had been found guilty. These recommendations may also include revision of history textbooks for schools, publication of the verdict and its reasoning as widely as possible, etc.

Some of these ideas have already been embraced by the International Criminal Court. The ICC plans to help victims by providing them with compensation through the Victims' Trust Fund, which is overseen by an independent board of directors. Support for the fund will come from the governments, foundations and private donors, but the court can also order sentenced criminals to pay reparations.

As a rule, trials for war crimes take place after the armed conflict was brought to an end and new state authorities have been elected. Their claims that they have nothing to do with previously committed atrocities by individuals who enjoyed the support of deposed political leaders may be understood in the short term. But in principle, democratic changes in a country cannot absolve anybody of responsibility for war crimes and crimes against humanity committed in the past on behalf of that country. The lessons from the post Nuremberg Trial provide an inspiring example of the compensation system, as well as a valuable lesson for the reconciliation process.

Challenges in Repairing Victims in the former Yugoslavia: Lessons from comparative experiences

Cristián Correa¹

It is not easy to rise from conflict and acknowledge past wrongs. However, those who directly suffered from war crimes or human rights violations deserve that their suffering not be forgotten and that society affirm their dignity, sense of belonging, and rights. They can act as a reminder to the rest of society of a past that nobody wants to repeat. To do so, it is essential to affirm the inviolability of every person's rights and dignity, as the main guarantee of non repetition of abuses. Such affirmation requires to be expressed by both words and actions. That is the role that reparations play in the aftermath of a conflict, to express by concrete means a coherent message of acknowledgment and to affirm the universality of human rights. Offering the perspective of victims in all these challenges can be helpful in finding answers.

This is something easier said than done. Multiple tensions arise after conflict. Very often the balance of power is delicate and responds to the way peace was achieved. Those holding power feel threatened by any effort to review recent history or to acknowledge any wrongdoing. It is not uncommon that those responsible for systematic violence and human rights violations remain in a privileged position, keeping the threat of recurrence omnipresent, and holding societies hostage to the possibility of such recurrence. And most of all, victims are forgotten. In very imperfect ways, however, some societies have been able to address these challenges. Exploring some of those experiences might be helpful for the countries of the former

Yugoslavia on defining how to face some of the consequences of a devastating war.

Transitional Justice and the challenge of the former Yugoslavia

The discipline of transitional justice has emerged from the experiences of some countries facing the legacy of massive crimes as well as from the work of scholars on the issue. It is based on the need to address past violations of human rights and massive crimes through a comprehensive framework of policies that includes the need to establish and acknowledge what happened; the need to establish responsibilities, including criminal responsibility; the need to reform security and armed forces involved in the crimes to guarantee non repetition, as well as to improve mechanisms for controlling the use of force; and finally, but not least, the necessity to respond to the rights and needs of the victims. It has been broadly argued and proved by different experiences that addressing past violations through isolated and non-comprehensive policies diminishes considerably the possibility of success. Partial results limited to only truth seeking, for example, or reparations paid without an effort to prosecute, acknowledge responsibility or take significant measures to avoid recurrence are often perceived as insincere or even could be judged as efforts to avoid responsibility or to maintain the *status quo*. In fact, in many instances transitional justice measures are presented as alternative

¹ Senior Associate of the International Center for Transitional Justice. Also helped in writing Dorothee Marotine, Bogdan Ivanisevic and Caroline Barbot.

policies, due to the unwillingness of states to make efforts to establish responsibility or make significant changes in institutions involved in committing crimes or that did not protect victims. Societies often suffer the recurrence of conflict or the eruption of demands for further transitional justice policies, which proves the fallacy of this limited approach.

The need to respond to the demands and rights of victims particularly highlights the importance of such an integrated approach. People who suffered crimes, such as the death or disappearance of a close relative, torture, or rape, are entitled to know the whole truth about what happened, but especially to be heard by the rest of society and to have their suffering recognized. Crimes in themselves are a strong message to victims that they have no rights or dignity, and that they are not worth the respect of perpetrators. Additionally, in some contexts of massive violations, victims not only suffered the crimes committed against them, but often were made invisible by the rest of society or marginalized even further. It is notably the case with certain crimes, which nobody wants to acknowledge, such as rape or sexual abuse. In some instances, segments of society do not want to know about crimes that, in one way or another, were committed in their name. That can be the case of those who benefited from the stability of a dictatorship, or those nationals of a country that felt protected by their armed forces which committed crimes against the enemy.

Victims have the right to obtain justice for the crimes committed against them. That is a form of acknowledgment of the society's condemnation of the crime and constitutes a guarantee of non repetition. However, in many societies, the percentage of crimes that finally led to a conviction of the perpetrator is usually low. The numerous barriers that often exist for victims to access justice, in addition to high thresholds to prove criminal responsibility, the lack of independence of the judiciary in many places after conflict, and the difficulties of bringing important or powerful people to justice, are factors that complicate the real possibilities of achieving justice even for horrendous crimes.

Victims have the right to feel protected and safe. They should be able to trust those institutions that once harmed them or ignored their request for protection. They need also to be able to feel that they will not be harmed again by their neighbours, those of a different ethnic or national

group, the police or the armed forces. In this regard, reforming institutions that are supposed to provide protection is relevant to ensure victims' rights. In the situation of an inter-state conflict, it is often important to establish confidence building measures among the former enemies and their armed forces, as well as making changes in the way they establish control mechanisms to guarantee the respect of humanitarian law and ways to prevent future acts of aggression.

Reparations for victims can only be relevant if they are part of a holistic approach aimed at dealing with the past. Any provision of material goods or benefits to victims that is not accompanied by listening, acknowledgment, some effort for achieving justice, and security will be futile. For victims to feel repaired it is not just a question of receiving material goods and services. The question is how those concrete measures are not only significant to provide quality of life but also capable of expressing recognition of them as fully fledged citizens and right bearers. That is why the effort being made in the countries that constituted the former Yugoslavia to develop a comprehensive and regional process of acknowledging the crimes committed in the past is so important. Such effort is not only significant for bringing stability and peace to the region, but is fundamental for recognizing and guaranteeing this set of rights to all the victims of the conflicts.

Looking at what has been done in Bosnia and Herzegovina, Serbia and Croatia in relation to addressing the legacy of the past, and particularly in relation to victims, three challenges emerge: how to give a meaning to the reparations being granted; how to include all types of victims without discrimination or exclusion; and how to provide a set of measures that will be satisfactory for the victims. In looking for answers and examples to learn from, it is good to look at countries that have gone through a similar process and that also face similar challenges due to their analogous degree of development, like Peru and Chile, in addition to other experiences that will also be quoted. Peru offers an effort to establish a comprehensive approach to reparations, in the context of a massive scale armed conflict, facing the divisions of a society still affected by it. Chile, even though the scale of the conflict was smaller, is a good illustration of a programme that has been implemented, and not just recommended or designed. It also offers an experience of a process of a limited effort, covering only certain types of crimes, that forced by political pressure expanded to a more comprehensive approach.

² More information about the Commission can be found in English in <http://www.cverdad.org.pe/ingles/pagina01.php>. An excerpt of the report and its conclusion in English can be found at <http://www.ictj.org/static/Americas/Peru/TRC.FinalReport.eng.pdf>.

Peru: A path for a comprehensive approach pending implementation

Peru suffered an internal armed conflict between 1980 and 2000, which caused approximately 69,280 deaths and disappearances, according to the estimations of the Truth and Reconciliation Commission which, from 2001 to 2003, investigated the crimes committed in these two decades and interviewed victims². The conflict was the result of the attempt of a Maoist guerrilla group, *Sendero Luminoso*, to incite an “armed struggle” against the “old state,” in opposition to the will of the overwhelming majority of Peruvians, at a time in which democracy was being restored. *Sendero Luminoso* was the principal perpetrator of assassinations and selective disappearances as well as massacres and destruction, primarily of communities and peasant populations in the poorest areas of the country. The government did not know how to respond, within the democratic framework, against uncontrolled violence by the subversive groups (another leftist group appeared in 1984). It abandoned its prerogatives and eventually left the coordination of the struggle against subversives in the hands of the security forces. Within a legal anti-terrorist framework favourable to impunity, the security forces used various strategies ranging from indiscriminate to selective repression, which included numerous human rights violations. These violations were systematic and/or generalized in certain parts and periods and were never adequately addressed through judicial means. The Peruvian case is a good example to be considered in answering the challenges faced by the successor states to the former Yugoslavia since the conflict was of a massive scale and many different groups participated in it as perpetrators, including but not solely the Peruvian armed forces.

During the conflict, soldiers, policemen, mayors, and other local authorities received benefits, some of them accor-

ding to their social security systems as public employees. The government also recognized the heroic role played by some peasant organizations that confronted *Sendero Luminoso* and were significant in defeating it. However, the work of the Truth and Reconciliation Commission, created once democracy was restored, was needed to identify the magnitude of the conflict and to help society acknowledge the suffering of the victims of the armed forces too. As a result, a comprehensive plan for reparations was passed by law³, which included a lengthy process of identifying the actual victims as well as reviewing existing lists of certain categories of victims. The work of the Commission included public hearings that allowed victims to openly present how they were victimized by both sides of the conflict. It created an important symbolic recognition of the suffering of people that for many years were invisible to the elite and middle class living in the main cities in Peru.

The Commission’s mandate called for the design of “proposals to repair and dignify the victims and their relatives” and recommended the Comprehensive Plan of Reparations, which was enacted by law in 2005. The Plan recognizes the obligation of the state to pay reparations making no difference between who caused the harm. It understands that the state is responsible for either directly provoking it or for failing to protect its citizens. The Plan is composed of seven programmes (a programme of civil rights restitution, education benefits, health benefits, collective reparations, symbolic reparations, economic reparations and access to housing). It defines the notion of victims, considering as such the people or groups of people that have suffered acts or omissions that violated human rights norms. It divides the group of beneficiaries into individual and collective beneficiaries.

³ Law number 28,592 of 07/20/2005.

⁴ The main human rights and humanitarian law treaties, universally adopted and understood as *ius cogens*, establish the right of life, the prohibition of torture and other rights without exemptions, making irrelevant the previous conducts of those entitled to them. Article 4.2 of the International Covenant for Political and Civil Rights establishes that the right to life, the prohibition of arbitrary executions, torture and slavery are non derogatory under any circumstances. Article 14 of the same convention establishes the right for anybody charged of a crime to have a fair trial under certain conditions of impartiality and presumption of innocence. Article 2.2 of the Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment establishes the same principle universal prohibition of torture and of no exemptions. Article 14 of this Convention establishes the right of compensation without any exemption. The Geneva Conventions also establish that prisoners of war are entitled to a trial in similar conditions as members of the detaining power (arts. 82 and 84). In case of non international conflict, it is forbidden to punish any person without a fair trial, according to article 6 of the II Protocol of the Geneva Conventions. People responsible for crimes should be tried for that and, if sentenced, they should pay reparations to their victims, but that does not prevent them for being entitled to reparations or to the right to demand the state to investigate and try those responsible for crimes of which they were victims. The 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, adopted by the U.N. General Assembly in December 16th 2005, states that the right of victims to receive reparations cannot be subjected of “discrimination of any kind or on any ground, without exception” (article 25).

ment, torture, rape and kidnapping, as well as members of the armed forces, police, communities' self defense groups and civil servants maimed during the conflict (not members of the guerrilla groups maimed in combat operations). It also includes as indirect victims children born as a consequence of rape, children that were part of self defense groups, people unjustly prosecuted for terrorism or treason, and those whose identity documents and registries were destroyed. Collective victims are communities or villages with a massive concentration of individual violations, razing or obliteration, forced displacement, destruction of communal structure, and loss of family or communal infrastructure. The plan also comprises organized groups of displaced people from affected communities already settled elsewhere. However, and in contradiction to international law standards⁴, the law excludes from its definition of victims those victims who were suspected by the State of being connected with *Sendero Luminoso* or other alleged subversive organizations. The reparations programme is structured around two institutions and both comprise members of government and civil society. One is in charge of coordinating and implementing the reparations plan⁵ and the other of defining a unified list of victims.⁶

Civil society played a significant role in defining the Truth and Reconciliation Commission's recommendations on reparations. Human rights and victims organizations demanded participation and transparency in the process and the International Center for Transitional Justice offered advice to all parties, to help clarify expectations and speak in a common language. This not only helped to improve the recommendations, but also allowed organizations to appropriate the plan and be in a strong position later to defend it, once the Commission finished its work and was dissolved. As a result, civil society organizations were able to lobby and advise members of Congress in drafting and passing the reparations law, and later have

been better prepared to monitor, pressure for, and participate in the implementation of reparations.⁷

Implementation of the reparations plan has been slow, mostly because of the time-consuming process of identifying victims. Special concern has been put on reaching women that suffered sexual abuses and rape, in a way that protects their privacy. Another challenge has been to reach those areas of the country that are distant, inaccessible and marginalized from most development and public services.

In addition, the government, through the High Level Multi-Sectorial Commission (CMAN by its Spanish acronym), started a collective reparations programme that is mostly focused on projects of public investment in affected communities⁸, for an amount of USD 33,000 each. This process has included several hundred villages affected by both the army and the guerrillas. When the project is completed, which has been the case in 235 communities up to February 2009⁹, victims are recognized during a ceremony of inauguration and they usually testify about what happened to them. However, in some cases the message provided by the government makes a stronger emphasis on praising those who rose against *Sendero Luminoso* than acknowledging the state's responsibility for massacres and human rights violations.

Prosecutions of those responsible for human rights violations have been limited. The heads of *Sendero Luminoso* were caught and convicted in procedures that lacked transparency and respect for the defendants' rights, but once democracy was restored those convictions were annulled and they were tried again. They are serving life or several year long imprisonment sentences. Some military officers have also been prosecuted and a few of them are already serving sentences. Former President Alberto Fujimori, who led the country under an authoritarian regime from

5 The High Level Multi-Sectorial Commission responsible for the follow up of state's actions and policies in regards to peace, collective reparations and national reconciliation, known as CMAN by its Spanish acronym. The Commission is chaired by the President of the Ministries Council and includes representatives of several ministries and civil society organizations. See their web page in Spanish at <http://www.planintegraldereparaciones.gob.pe/portada.php>.

6 The Reparations Council, comprised seven members from different sectors of Peruvian society appointed by the president. The commission's president, Sofía Macher, was a commissioner at the Truth and Reconciliation Commission and a long-time human rights defender. See their web page in Spanish at <http://www.registerdevictimas.gob.pe/normas.html>.

7 For participation of victims in defining and implementing reparations, see Cristián Correa, Julie Guillerot, Lisa Magarrell. *Reparations and Victim Participation: A Look at the Truth Commission Experience*, in C. Ferstman, M. Goetz, A. Stephens (Eds.), *Reparations for Victims of Genocide, Crimes Against Humanity and War Crimes: Systems in Place and Systems in the Making*, Martinus Nijhoff Publishers, The Netherlands (forthcoming, 2009).

8 See <http://www.planintegraldereparaciones.gob.pe/cman-prc.php>.

9 Form 903 prioritized for implementation during 2007 and 2008, a total of 3,634 registered by December 2008 by the Registry Council and an unofficial estimation of 9,000 communities affected. See <http://madpro.pcm.gob.pe/WebCman/WFCRepObrEnt.aspx> and <http://www.registerdevictimas.gob.pe/Mapa.Libro02.html>.

1990 to 2000, is facing trial for his responsibility in two massacres and a case of kidnap and torture, to later face trial also in charges of corruption. However, President Alan García, who served during the period of an armed conflict from 1985 to 1990, was re-elected in 2006 and is currently in office.

In sum, the message that victims receive is contradictory and in some way still depends on the role they played during the conflict. Many members of the security forces that suffered from the violence of the subversive groups perceive that the effort to acknowledge, prosecute and repair is biased against them because it includes the condemnation for the human rights violations committed by the armed forces. Even though the truth commission established that most of the murders and disappearances were committed by *Sendero Luminoso*, and that the higher ranks of *Sendero* are in jail or dead, many of the security forces still perceive the reparations measures as a process directed against them. On the other hand, organizations of victims of crimes committed by state agents perceive the slow progress of prosecutions, identification of the disappeared and reparations as a sign of the government's lack of interest in acknowledging its own responsibility. However, somewhere in between these two groups are the vast majority of victims, inhabitants of rural, indigenous and marginalized areas of the country. They received some acknowledgment by the truth commission, when it stated that they represented over 80 per cent of the total victims of the conflict, and concluded the need to include such massive segments of the population to Peruvian society as full citizens. For them, after more than five years from the publication of the Truth and Reconciliation Commission's report, little has changed: education, health care, and the rights that define citizenship are still barely accessible.

The Peruvian experience provides some interesting answers to the challenges described above for the former Yugoslavia. One aspect is the change from an uneven process of reparations for different kinds of victims, based on social security or insurance policies for the members of the armed forces and civil servants, to a unified and comprehensive process. The need for a policy that includes all victims and provides measures that are equivalent to each category is important for recognizing the equal dignity of victims. This proved important in Peru, which explains the need for establishing a comprehensive reparations

plan instead of just filling the gaps of previous reparatory measures for some types of victims. In some cases reparations efforts are undermined by previous measures that had benefited certain categories of victims or former combatants, as it usually happens with demobilization processes.¹⁰ The issue, if not adequately addressed, can send a message to victims that their suffering is worth less than the sacrifice made by former combatants.

The comprehensive reparations plan of Peru offers also a broad variety of measures that complement each other. This might help to provide dignity to victims, responding to their needs without assessing them individually. Those victims in need of health care will be able to obtain it, and those whose priority is to educate their children will have, theoretically, the chance to do so. Creating a unified registry of victims is also helping to provide an integrated response and to break with the distinction based on the side they were on during the conflict. The plan also defines the reparations measures that each category of victims is entitled to, providing also a unified response to each group.

The programme appears well designed, except for the exclusion of members of subversive groups. However, the main challenge that Peru is facing is how to effectively implement such a plan, reaching all corners of its complicated geography. In this process of implementation, it is necessary to be clearer about the meaning given to the services and measures being provided, including both collective and individual reparations. The message of acknowledging responsibility will be definitely affected if more progress is not done on the identification and reburial of the disappeared and on the prosecution of those responsible for the crimes. It will also be affected if policies aiming at diminishing discrimination against inhabitants of rural and indigenous communities are not implemented, especially considering that their marginalization was both a cause and a consequence of the conflict.

In addition to the ambiguous message often sent by the government in ceremonies of collective reparations, there is another example of how difficult it has been to provide a unified narrative of the conflict. Despite the important contribution of the Truth and Reconciliation Commission to establish the facts in an unbiased way, the government has been reluctant to engage in

¹⁰ In Timor-Leste, for example, the debate about how to repair victims of the 1975-1999 Indonesian occupation, following the recommendations of the Commission for Reception, Truth and Reconciliation, was affected by the adoption of a law that granted pensions and lump sums to veterans of the independence struggle. The amounts approved established a threshold difficult to realize for the thousands of victims that deserved compensation.

any memorialization policy. Regional governments have established some memorial sites to remember the victims, but often there is a degree of ambiguity as to who is acknowledged as a victim. A monument built by an artist in a public park in Lima, the Crying Eye, is the closest example of a public memorial for all victims. However, it is not endorsed by the government, since it is perceived as a memorial only to victims of state agents, even though it includes the names of victims without distinction as to who was the perpetrator. The attack on this monument, allegedly by Fujimori's supporters, the day after Fujimori was extradited from Chile to face trial in Peru is an example of the rejection that this monument provoked in some political sectors.

Resistance to a more complete acknowledgment of human rights victims was also expressed by the government's refusal to recognize members of *Sendero Luminoso*, who were summarily executed in a prison, as victims and therefore entitled to reparations. The government also opposed the decision of the Inter American Court on Human Rights, refusing both to install a plaque at the prison with the names of the victims and to implement any action of remembrance or public acknowledgement of the victims.¹¹ Recently, the government also refused a donation from Germany to build a museum of memory and human rights.

These examples demonstrate how difficult it is to fully acknowledge past abuses and responsibility for them. It might even seem easier to engage in some forms of reparations, such as the collective reparations programme, insofar as it does not require acknowledgment. It is difficult to establish how much reparations can achieve in terms of reconciling Peru with its past without this acknowledgment.

It is also interesting to note that a process of acknowledgment can suffer set backs. Much progress was done in this regard during previous administrations, but the election of Alan García as president in 2006 made this process more difficult. Nevertheless, this opposition has been singularly unable to derail the process since the reparations plan is established by law, is strongly rooted by the prior work of the non partisan truth commission, and not least because of the vigilance of Peru's civil society.

Chile: A progressive approach

The scale of human rights violations committed in Chile during the 1973-1990 dictatorship cannot be compared with the vast numbers of victims of the Peruvian conflict or the conflicts in the former Yugoslavia. However, Chile offers a valuable experience for the countries of the former Yugoslavia because it has been able to design and implement a set of transitional justice measures that, over the years, have achieved some degree of comprehensiveness. Nevertheless, this is not just a consequence of a designed policy, as was the case in Peru, but of an unrelenting struggle by human rights organizations and victims' organizations that have permanently pushed for them, favoured by a political continuity of successive governments that have responded to the demands of civil society.

Immediately after democracy was restored in 1990, a Truth and Reconciliation Commission was created. Its mandate was to "help the nation come to a clear overall understanding of the most serious human rights violations committed in recent years in order to aid in the reconciliation of all Chileans", understanding as such the cases of the disappeared and the dead. The truth commission was tasked with gathering evidence that could lead to the identification of victims by name and determine their fate or whereabouts. It identified 2,298 victims; the responsibility for 5 per cent of these victims was ascribed to the actions of subversive groups and the rest to the armed and security forces.¹² A follow up body created later, the National Corporation for Reparation and Reconciliation (CNRR, by its Spanish acronym), completed the list of 3,195 victims.

The publication of the report, nine months after the beginning of the Commission's work, created a strong impression in society about the magnitude of the crimes committed and the involvement of the State apparatus. However, its findings and conclusions were resisted and questioned by the armed forces (former dictator, Augusto Pinochet, was still the commander in chief of the Army), the Supreme Court, which had not been subjected to any vetting process, and by the political parties that supported the dictatorship and held significant power due to electoral laws and a constitution inherited from it. Despite this resistance, a reparations law was passed that provided pensions, equivalent to the country's average family inco-

11 The judgment in English is available: http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_160_ing.pdf.

12 An English version of the report of the Commission can be found at http://www.usip.org/library/tc/doc/reports/chile/chile_1993_toc.html. The report in Spanish is available at http://www.ddhh.gov.cl/ddhh_rettig.html.

13 Law 19.123 of 02/08/1992. An English version of the reparations law can be found at de Greiff, *supra*, page 748.

14 See its webpage in Spanish at <http://www.ddhh.gov.cl>.

me, health care, access to education and in some cases housing benefits to the direct relatives of the victims of disappearance and death.¹³

The reparations law also created the aforementioned follow-up institution, to continue the process of identifying victims, to collaborate with the judicial investigations to determine the whereabouts of the remains of the disappeared and to implement reparations. This institution was later transformed into the human rights programme of the Ministry of Interior, and still exists.¹⁴ An important part of its work is to provide social assistance and a human and friendly face to victims and their organizations within the state's structure, which has been important in the way reparations have been implemented and perceived by victims. Having a list of all victims established by the Commission and complemented by the follow up institution, helped to rapidly implement the reparations programme approved by law.

It is interesting to note how the truth seeking effort in this case contributed to the reparation policy. The list of victims identified by the Commission, plus a limited number of cases (988) where the Commission was unable to make a final decision, allowed estimations for the general costs of the reparation policy to be made, without the need to wait until the final number was established with absolute certainty. That made it possible to begin paying benefits as early as two or two and a half years after the Truth and Reconciliation Commission was created. The Corporation for Reparations and Reconciliation evaluated all the pending cases and received 1,200 new requests, recognizing 899 of them.¹⁵ The relatives of the victims recognized by it were entitled to the same reparations measures.

Other reparations programmes were created to help those returning from exile to settle back, and to provide social security benefits and pensions to those dismissed from public owned companies and civil service for political reasons. Simultaneously, the Ministry of Health established a Comprehensive Reparations and Health Care Programme (PRAIS, by its Spanish acronym), that consisted of specialized teams that provided free mental and physical healthca-

re, social support and referrals to the broader public health network to all victims. This included not only the relatives of the disappeared, but also those other categories of victims, such as survivors of torture, people returning from exile, people dismissed from their jobs in public companies for political reasons, etc., and their families.¹⁶ However, the broad definition of beneficiaries of this programme and the lack of control and unified criteria for registering them has later created management problems and the inability to target those victims in greatest need.¹⁷

The efforts to investigate and prosecute those responsible for the crimes faced strong opposition from the Supreme Court. Only in 1998, after a restructuring of the court took place and new judges were appointed, was a decision passed convicting the perpetrators of the disappearance of a dissident. A month after this, Pinochet was detained in London, as a consequence of a request from a Spanish court. This event showed how alive the quest for justice was and how divided the country was in terms of acknowledging past violations. As a result of the political process that derived from this, the stubbornness of victims' organizations that kept initiating court proceedings and actively participating in those already opened, and the appointment of special judges to investigate cases of disappearances and killings, a position against impunity was developed in the Supreme Court's jurisprudence. By December 2008, 257 agents had been sentenced for their responsibility for human rights violations, 491 had been indicted and there were 338 ongoing court proceedings in relation to 1,128 victims.¹⁸ Despite this progress, sentences were often low and in several cases the accused received only non-custodial sentences.

However, survivors of torture were excluded from all these efforts. Thirteen years after the creation of the Truth and Reconciliation Commission, a new commission was created, due to the pressure of victims' organizations, to identify the victims of political imprisonment and torture and to recommend reparations for them. After a year and a half, this commission delivered a report and officially recognized 28,459 victims.¹⁹ Shortly after, a law was passed²⁰, granting pensions (significantly lower than those approved for the relatives

15 See the report of the CNRR, page 565, at http://www.ddhh.gov.cl/informes_cnrr.html.

16 For a more complete description of the reparations policies in Chile, see Elizabeth Lira. The Reparations Policy for Human Rights Violations in Chile. In Pablo de Greiff (ed.). The Handbook of Reparations. Oxford University Press, New York, 2006.

17 Currently, more than 190,000 people are registered as beneficiaries of PRAIS, which makes difficult to provide those inmost need a comprehensive service.

18 State national report, paragraph 27, presented at the Universal Periodic Review of the U.N. Human Rights Council in 02/16/2009. Available in Spanish at http://lib.ohchr.org/HRBodies/UPR/Documents/Session5/CL/A_HRC_WG6_5_CHL_1_E.pdf.

19 Report of the National Commission on Political Imprisonment and Torture, available in Spanish at http://www.comisiontortura.cl/listado_informes.html.

20 Law 19.992 of 12/24/2004, available at <http://www.comisiontortura.cl/legislacion.html>.

of the disappeared and killed, equivalent to the minimum wage), health care and educational benefits for the direct victims (benefits for their surviving relatives, in case of those that had already died, as recommended by the Commission, were denied). Having the number of victims established helped define the measures and budget their costs. Moreover, having a list of the victims helped rapidly implement the approved measures. It was also important that the list was based on individual interviews, with an emphasis on listening to victims in a welcoming and trusting environment, providing some reparatory effect to some of them.

In addition, during the last five years, the policy of memory has been reinforced, and several monuments and memorials have been built, either by victims' organizations with state funds or by the Human Rights Programme at the request or with the participation of those organizations. In December 2008, President Michelle Bachelet, herself a former political prisoner and the daughter of a general who died in prison, inaugurated the initial works for building a Museum of Memory and Human Rights.

A comprehensive recognition and reparations to all kind of victims, and the prosecution of several of those responsible for human rights violations have taken time and have been the result of a constant struggle in Chile. In this context, many victims are not satisfied with the response from the state or from society, which had to be constantly pressured and lobbied to make progress. However, studying this progressive acceptance of subsequent transitional justice measures it is possible to conclude that, over time, as a society grows more ready to face its past, the process of acknowledgement will encounter broader support. As an example, the degree of support received by the Commission on Political Imprisonment and Torture after releasing its report in 2004 was broader than the one received by the Truth and Reconciliation Commission in 1991²¹. The publication of the report was accompanied by different degrees of acceptance of institutional responsibility or expression of commitment for "never again" from the armed forces. Nevertheless, despite the replacement of the members of the Supreme Court²², its reaction was still to reject any responsibility. A generational divide still very much defines how people perceive the human rights violations, and many of those that were adults at the time of the socialist government that was overthrown by the 1973 military coup and felt threatened by its policies still tend to justify the violations or to deny them.

Even considering these nuances in terms of acknowledgment of responsibility, there is no mainstream political actor or commentator that defends human rights violations. At the most, some people insist on the climate of hatred and chaos that preceded the 1973 coup d'Etat, or on the economic modernization implemented during the dictatorship as arguments either to explain them or as an unfortunate by-product.

On the other hand, victims' organizations still demand more progress in prosecutions, improvement on reparations policies, and institutional reforms for promoting and protecting human rights. The reparations policies for political prisoners are criticized because of the small amounts offered, because they do not pass to the widow or widower when the victim has died, and because they do not recognize the impact torture had on the families of the victims, contrary to what the Commission recommended. They are also criticized for closing the registration, of victims and not allowing new applicants to file their case. There are no broad criticism of the reparations implemented for cases or disappearances and death.

It is also interesting to consider the choice of pensions, instead of lump sums and how this combines with the right of victims to pursue compensation from perpetrators and the state through the courts. Given the inability of a massive process of acknowledging victims to individually determine the extent of the harm suffered in every case, both truth commissions in Chile recommended pensions, instead of lump sums, as part of reparations packages that included the provision of specialized health care and scholarships for university degrees. The rationale was that it was not only impossible to assess the harm in every case, but also that a lump sum could easily be confused with a payment for the silence of the victims, especially when little progress is done with regard to prosecutions. A pension, in addition to health care and education, can also guarantee some degree of standard of living that represents integration in society and an acknowledgment of the dignity of people. That is the ground for the criticism of the amount of the pensions for the survivors of torture, compared with the pension received by the relatives of the disappeared and dead. Finally, a pension allows victims to receive more without a huge impact on a given fiscal year for the state's budget.

21 See poll done by Fundación Futuro in December 2004, entitled "Comisión Valech", available in Spanish at request at http://www.fundacionfuturo.cl/buscador_encuestas/pop_busqueda.php.

22 The replacement of judges was a natural consequence of time, as well as of policies that encouraged the retirement of old judges and that augmented the total number of the Court's members. These changes have positively affected the Court's jurisprudence on the obligation to try, investigate and sentence human rights violators.

Other countries, like Argentina, Guatemala, Canada, Germany, or South Africa paid lump sums. In the case of Argentina, even though the amount was significant (equivalent to the salary of the top civil servant for the total period of detention), it had to be paid through the issuance of bonds of consolidation of public debt, payable 16 years after being emitted or exchanged at any time at the quoted price in the market. Another problem was that this policy was implemented at a time when the government was reacting strongly against prosecutions, and even granting pardons to military officers previously sentenced for their responsibility for crimes against humanity.²³

In the case of Guatemala²⁴ and Canada²⁵, relatively significant amounts have often created disruption among families and communities, exacerbating conflicts with those not receiving compensation or among family members about what to do with the amount received. In South Africa, 18,000 victims recognized by the Truth and Reconciliation Commission have received an amount similar to the one paid in Guatemala. However, the degree of satisfaction with this measure has been low because it is significantly less (lump-sum of less than USD 4,000 at today's exchange rates) than what the Commission recommended (paying between USD 2,713 and USD 2,129 per year for six years). Germany and several German companies that were sued for using slave and forced labour during the Nazi regime established a foundation and contributed EUR 5.2 billion to a reparations fund to be distributed among the victims (the final amount distributed was EUR 4.37 billion; the rest covered administrative costs and the costs of other programmes run by the foundation). As a result, more than 1,665,000 survivors received reparations, including slave workers, who were paid approximately EUR 6700 each, and forced workers, who received around EUR 2,230 (the exact amount received by each survivor varied by many circumstances).

The payment, moreover, was accompanied by a letter of acknowledgment and apology from the President of Germany, which added an important meaning to the gesture, as well as historical and humanitarian programmes.²⁶

Regarding reparations granted by courts in the Chilean case, the results are not so positive, even though the beneficiaries of reparations do not have to waive their right of pursuing civil responsibility.²⁷ Many cases have been rejected based on procedural or jurisdictional matters, or in the application of the statute of limitation. The Supreme Court has distinguished between the obligation of the state to investigate and try crimes against humanity and the obligation of paying reparations. The argument follows that international obligations in regards to this kind of provision of judicial remedies for these crimes are referred to establishing criminal responsibility, but not the civil one of repairing the harm done. However, in those few cases where judicial reparations have been granted to victims, the amount that the state has been ordered to pay has not been reduced based on what has already been paid in reparations through administrative policies.

A final consideration about the case of Chile is that neither of the reparations programmes or the truth commissions made distinctions in regards to the previous conduct of the victims or if they participated in crimes or not.²⁸ All victims and their relatives were granted the same benefits, and even detainees who were later recruited by security services and participated in torturing former comrades were recognized as victims and granted reparations. This also happened to members of guerrilla organizations who committed crimes and later were detained and tortured by the security services. In all these cases the Commission on Political Imprisonment and Torture established that "nothing justifies violating the right that every person has of being tried and [eventually] sentenced by due process of law, and not-

²³ María José Guembe. Economic Reparations for Grave Human Rights Violations: The Argentinean Experience. In de Greiff *supra*.

²⁴ In Guatemala victims have been receiving approximately USD 4,125, a non insignificant amount for their recipients, poor indigenous farmers.

²⁵ Survivors of Indian Residential Schools have received interim reparations, and during 2008 and 2009 are receiving lump sums through a massive process. Victims receive a common experience lump sum that varies according to the number of years they were interned in those schools. 86,000 victims will receive an average of CAD 28,000 each, in addition to the payment for compensation to specific harm. A study of the effect of previous compensation in this case, and that warns about some negative consequences or perceptions of them was performed by the Aboriginal Healing Foundation in 2007. It can be found at www.ahf.ca/pages/download/28_13243.

²⁶ http://www.stiftung-evz.de/eng/foundation_remembrance_responsibility_and_future/.

²⁷ In the case of administrative reparations in Argentina, victims that had received judicial reparations were not entitled to administrative compensation. Also, those receiving such compensation had to renounce any further right to indemnification of damages. This is consistent with the amounts established by the administrative reparations scheme, even though payments consisted in bonds of consolidation of public debt, as explained before. See María José Guembe, *supra*, pages 31 and 33.

²⁸ The mandate of the Truth and Reconciliation Commission included the investigation of death and disappearances attributed to both, the armed forces and subversive groups. The mandate of the Commission on Political Imprisonment and Torture included crimes committed only by state agents. Five people kidnapped by private citizens, two of them by subversive groups, applied to the Commission. Their applications were rejected for not being covered in its mandate (see the Commission's report, page 77)

hing justifies [...] the use of torture".²⁹ However, on implementing the memorialization policy, this strict adherence to legal principles of non discrimination has proven to be difficult to follow. When building monuments for victims of disappearance and death, the Human Rights Programme, usually together with victims' organizations, screens the list of victims whose names are going to be included, so as to exclude those who were members of the armed forces or the security services.

Conclusions

Reparations are not just the distribution of money, resources or services to victims. They are mostly a message to victims from the rest of society and from its authorities which represent the continuity of the state. Serious crimes and human rights violations constitute a message to victims that they are not worthy of human dignity, that they are not part of society and that they do not deserve protection or even compassion. Transitional justice is aimed at reversing such a message, and reparations policies are, of all the transitional justice mechanisms, the one best directed towards victims in doing so. That is how reparations can be defined as a set of concrete messages that society sends to victims about their dignity as human beings and fellow citizens. It is a concrete expression, not just words or mere symbolism, but needs to be rooted in meaning.

8|4

To achieve this, reparations need to provide a degree of well-being consistent with the message of dignity they are supposed to carry. In massive reparations efforts this will not be the restitution of the *status quo ante* or the compensation of what was lost, but a comprehensive set of policies that could provide that well-being. That is why guaranteeing some degree of income is an important component, as well as covering some basic needs, such as providing education for children, guaranteeing health care coverage, and, if appropriate, providing shelter or housing.

From this set of measures, maybe the one that can have the greatest potential to address individual suffering and harm is healthcare. Access to quality healthcare services can address the individual needs of people, and especially the physical or psychological consequences of the harm suffered. In this way, mental health services have the potential to continue the process of individual acknowledgment, an aspect very much needed, especially in the context of a massive process of reparations where victims could feel that they are treated *en masse*, without consideration of their particular needs.

In addition, the goods and services must be accompanied by a strong meaning of acknowledgment of both the crimes committed and the dignity of the victims. This should be done by three complementary components: the implementation of other transitional justice measures, as previously explained; the inclusion of some symbolic reparations measures in addition to material reparations; and providing the services and goods included in a reparations policy in a way that reinforces the message. This can be done by creating special sections in the services in charge of implementation with people sensitive to victims' needs. For the coherence of this message, it is important also that all state authorities are consistent. This should not just be something that the president or a minister in charge of human rights may say once; the ministers of defence, finances or foreign relations, the armed forces, or even the courts should also be aware of it and, at least, not contradict it.

The experiences of Peru and Chile demonstrate the importance of establishing a reparations policy based on the acknowledgment of the crimes committed and the states' responsibility for them, either as direct perpetrators or as a consequence of failing to protect their citizens. In both cases reparations policies have derived from the extensive work of truth seeking processes. In both countries the investigations done by independent and trustworthy commissions provided strong grounds for the political decision about acknowledging and repairing victims. They also helped identify the needs of the victims to guide the reparations process, and in the case of Chile, provided a comprehensive list of the victims that made possible its prompt implementation. In the case of Peru, the effort made by the Truth and Reconciliation Commission to recognize the specific way women were affected by the conflict, has been crucial to include gender as an important component of the reparations plan and to bring further acknowledgment of the invisibility of women, especially in rural and indigenous areas of the country. Also, in Peru, open participation and involvement of civil society and victims' organizations not only helped to define a reparations programme that represented the needs and demands of victims, but also favoured the subsequent process of approving it by law and of implementing it. In both cases, follow up institutions to implement the reparations programmes were created. This allowed completing the registration of victims, including the complex process of determining their relatives entitled to reparations, which might require following difficult legal procedures. In the Chilean experience, this follow up institution turned out to be very important to provide not just services to victims, but also personalized contact with the

²⁹ Report of the National Commission on Political Imprisonment and Torture, page 75.

state's representatives that might help victims feel dignified. The inclusion of representatives of civil society in the Peruvian institutions involved in reparation policies has been very important for the transparency and credibility of their work.

The scars in societies that suffered massive violence are so deep that it is not possible or even healthy to pretend that any policy could resolve them. This is a page not to be turned, as it is often portrayed in a simplistic way. A reparations policy cannot pretend to leave victims satisfied in a way that they could forget the crimes committed against them or impose on them a duty to forgive perpetrators. By committing or not preventing mass atrocities, societies incur a debt that can never be said to have been paid. The recurrent efforts in Chile to deal with the legacy of human rights violations show how persistent collective memory is, and the need to improve any policy originally designed to bring closure to the suffering of victims. However, it is possible for societies to learn some positive lessons from the crimes committed or not prevented, and so deepen

their commitment for the respect of human rights. That might take several consecutive efforts and more than one generation. Caring for victims is an important aspect in demonstrating such commitment, and it can set a positive example for future generations about the ability of the present generation to address its responsibility.

Addressing the legacies of the past and especially caring for those who directly suffered and still suffer the consequences of the worst crimes is both a present and a long term challenge for the countries that were part of the former Yugoslavia. What lessons can be learned about the value of human dignity from the war? What can the current generation do to address the legacies of its recent past in a way that could help future generations appreciate the value of human rights? Acknowledging responsibility for the crimes committed and repairing all victims, no matter what their ethnicity or role during the war, could be a significant contribution for Albanians, Bosniaks, Croats, Montenegrins and Serbs in order to affirm the shared dignity of all people and provide a solid foundation for the future in the region.

An assessment of the contribution of the amnesty process of the South African TRC to accountability and truth-telling

Matthew Holliday¹

This short article seeks to shed light on the amnesty process and to evaluate the extent to which it can be characterized as contributing to accountability and to truth-seeking and truth-telling about the gross violations of human rights committed under apartheid. I argue that although the design and procedures of the amnesty process limited the possibility of the Amnesty Committee to contribute to establishing as complete a picture as possible of the human rights violations committed under apartheid, it did nonetheless provided a degree of accountability and contribute to establishing both a narrative in which past abuses were laid bare, and a historical memory of apartheid, that is today resilient to denial and attempts at revisionism.

Institutionalised in South Africa since 1948, apartheid was a racist and discriminatory system of segregation and separation that only began to unravel at the beginning of the 1990s, due in part to diplomatic pressure and in part to internal violence that wracked the country. A situation of “mutually hurting stalemate”² had been reached; the government under F.W. de Klerk, the last president of apartheid-era South Africa, could not destroy ANC, PAC and the liberation forces could not defeat the system in South Africa. The parties found “themselves locked in a conflict from which they [could] not escalate to victory and this deadlock [was] painful to both of them (although not necessarily in equal degrees or for the same reasons), they [sought] a way out”³. In 1990 de Klerk ended a 30-year ban on the African National Congress

(ANC) and released its leader, Nelson Mandela, from prison. A year later the legal framework of apartheid was revoked, paving the way for the 1993 negotiated timetabling of majority rule led by Mandela and de Klerk. In December 1993 the South African parliament passed an interim constitution that gave equal rights to all South Africans.

The Post-amble of the South African interim constitution of 1993 drafted by those negotiating an end to apartheid provided amnesty for “acts, omissions and offences associated with political objectives and committed in the course of the conflicts of the past.”⁴ The post-amble did not elucidate how the amnesty commitment was to be effected, but left it to South Africa’s first democratically elected legislators to work out the details of its implementation. The elections held in 1994, based for the first time on the principle of universal suffrage, returned a non-racial parliament. Fulfilling its obligation to the constitution, but also balancing the focus of the amnesty with a focus on the victims of apartheid, the newly-elected ANC government adopted the National Unity and Reconciliation Act, 1995, which placed the amnesty process within the broader framework of a Truth and Reconciliation Commission (TRC). If perpetrators were to be amnestied, the process had to also aim at restoring dignity to the victims, by giving them a voice and the opportunity to confront those that had done them and their families harm in the past, and by giving them opportunity to come to know the facts about what happened to them and those close to them.

1 The author is the Outreach and Development Director of the Humanitarian Law Center.

2 Zartman, I. William. *Ripe for Resolution: Conflict and Intervention in Africa*, New York: Oxford University Press (1985., 2nd edition in 1989).

3 Zartman, I. William. “Ripeness: The Hurting Stalemate and Beyond” in *International Conflict Resolution After the Cold War*, eds. Paul C. Stern and Daniel Druckman. Washington, DC, 2000, p. 228.

4 Post-amble of the South African interim constitution of 1993.

The goal of the TRC was “to provide for the investigation and the establishment of as complete a picture as possible of the nature, causes and extent of gross violations of human rights committed during the period from 1 March 1960 to the cut-off date contemplated in the Constitution, within or outside the Republic, emanating from the conflicts of the past, and the fate or whereabouts of the victims of such violations.”⁵ The TRC was to achieve this goal through the combined efforts of three sub-committees: a Human Rights Violations Committee, a Reparation and Rehabilitation Committee and an Amnesty Committee.

The Amnesty Committee was mandated to receive, review, investigate, and - providing the applicant fulfilled various criteria - grant amnesty. Amnesty was therefore not blanket, nor was it unconditional.

Any South African applying for amnesty had to fulfil three key criteria. The first criterion was that applications for amnesty had to relate to incidents that took place within the period 1 March 1960 and 10 May 1994. The second criterion was that applications for amnesty had to be for incidents associated with a political objective. One of the underlying purposes of this criteria was “to ensure that only conduct associated with the past political conflict would qualify for amnesty”⁶ to the exclusion of common crimes. In this regard, applicants had to “fall within one of a number of prescribed categories which encompassed supporters, members or employees of the contending parties involved in the past conflict”⁷ in South Africa. Further, the Promotion of National Unity and Reconciliation Act enjoined the Amnesty Committee to assess the motive of the amnesty applicant, and the context in which the incident occurred, the object or objective of the conduct, and especially whether it was directed against political enemies. The third criterion that applicants were legally required to fulfil was to make full disclosure of all the facts relevant to the incident in question. If the Promotion of National Unity and Reconciliation Act went to lengths to define what constituted a politically motivated incident, it was singularly silent in respect of what exactly ‘relevant facts’ were. The Amnesty Committee was therefore obliged to develop an interpretation of the phrase ‘relevant facts’. “The Amnesty Committee concluded that the obligation in question related solely to the particu-

lar incident forming the subject matter of the application. [...] The interpretation adopted by the Committee required that applicants give a full and truthful account of their own role, as well as that of any other person, in the planning and execution of the actions in question.”⁸ The committee also interpreted relevant facts as relating to actions or conduct of the applicant subsequent though related to the incident, such as concealing or destroying evidence.

Failure to meet any one of these criteria would result in the rejection of the request for amnesty by the Committee.

In terms of procedures, if an application appeared *prima facie* to fulfil the first two criteria, though the incident for which amnesty was sought did not constitute a human rights violation but an offence⁹, the case was submitted for consideration by the Amnesty Committee in chambers. If it *prima facie* fulfilled the first two criteria and the incident did *prima facie* constitute a human rights violation the case was scheduled for a public hearing at which victims, and their families also had the right to be present, and to question the applicants.

The Amnesty Committee received a total of 7,116 applications for amnesty. Of this figure, 5,143 were rejected administratively without hearing on the basis that they did not comply with the aforementioned criteria of the Amnesty Act. Over 3,500 of these were rejected on the basis that there was no political objective. Details of these applications have never been publicly disclosed nor have they been subjected to a review process. The remaining 1,973, or 28 per cent of the total applications received, went through public process. Of this figure, 1,167, or 16 per cent of the total applications received, were granted amnesty, while 667 were denied. In 139 of cases, amnesty was granted for some incidents, but not for others.¹⁰

Although in some instances victims were not notified when public hearings were to take place and despite the limited resources made available to victims to attend public hearings, in the majority of cases victims did attend the public procedure of the amnesty process, where they were able to confront the individuals that caused them harm in the past. Participation of victims in amnesty proceedings and their contribution to knowledge or truth about past violations is

⁵ Promotion of National Unity and Reconciliation Act, 1995.

⁶ TRC Report, Volume 6, Section 1, Chapter 1, Paragraph 18.

⁷ *Ibid.* Paragraph 17.

⁸ TRC Report, Volume 6, Section 1, Chapter 1, Paragraph 25.

⁹ Offences included terrorism, public violence, bombings where no one was killed or injured, bomb scares, arson, robbery, damage to property, harbouring cadres, unlawful possession of weapons, escaping from the custody, public violence, sabotage.

¹⁰ All data from: Jeremy Sarkin, “An Evaluation of the South African Amnesty Process”, in *Truth and Reconciliation in South Africa*, ed. Hugo Van der Merwe, Audrey R. Chapman, page 94

critical to approaching an accountable amnesty. As Human Rights Lawyer, Ron Slye argues, an amnesty process that fulfils several basic preconditions can be characterised as accountable. Slye points out that the amnesty process must impose some form of public procedure or accountability on amnesty applicants. Victims should have the opportunity to question and challenge an individual's amnesty application. A process which requires a public hearing in which the potential amnesty recipient is open to examination and is obliged to publicly acknowledge his or her offence, could therefore, according to Slye, be qualified as accountable. Despite criticisms that in some instances victims were not informed of when hearings were to take place, public procedure and victim participation in hearings were key features of the South African amnesty process.

In addition, Slye points out that to be qualified as accountable an amnesty process must be democratic in its creation, i.e. the process must be designed by a multiplicity of parties and not merely by those that will benefit from it. Further, such a process must not apply to those responsible for war crimes, crimes against humanity and other serious violations of international criminal law. Also, the amnesty process must provide some form of concrete benefit to the victims, in the form of reparation either from the state or the amnesty recipient. Finally, the amnesty process must be designed so that it promotes a culture of human rights protection by the state and its citizens.¹¹ Set against these pre-conditions, the South African amnesty is the only one to date that comes close to qualifying as an accountable amnesty.¹²

Paul van Zyl, a co-founder and the vice-president of the International Center for Transitional Justice, opines that the "truth-for amnesty aspect of the TRC work was an extremely effective mechanism in identifying responsibility for human rights abuse."¹³ He argues that because "perpetrators began to fear that they had been implicated in amnesty applications made secretly by their accomplices" they were forced to calculate whether or not to remain silent and risk the possibility of prosecution, or to apply for amnesty themselves. Further, Zyl suggests that because the amnesty process placed great pressure on applicants, for reasons of law and strategy, to demonstrate that they were acting on orders, this often caused them to implicate those above them in the chain of

command. "In many cases as each subordinate implicated his superior, the superior was forced to apply for amnesty, thereby setting off a chain reaction which ultimately inculpated a very senior politician or leader in the security forces."¹⁴ In this way, the TRC obtained invaluable evidence about the nature of human rights abuse in South Africa, as well as obtaining a measure of accountability going up the chain of command of those responsible for such abuse.

In terms of truth-seeking, the Amnesty Committee's results are mixed and have been subject to some criticism. While it cannot be denied that through many hundreds of public hearings the Committee did help contribute towards truth-telling about human rights violations under apartheid, at the same time the criteria by which applications were adjudicated actually narrowed the range of facts that were presented by applicants.

In research conducted for the Center for the Study of Violence and Reconciliation in 2005, which sought the views of amnesty applicants of the TRC, many interviewees claimed they felt that the amnesty process had not provided an appropriate space for uncovering the truth about the past. Because applicants were required to formulate their actions in terms of political motive in order to demonstrate that they had fulfilled the legal criteria for amnesty, much of the complexity and detail of their stories was lost. "Half of the [survey's] respondents stated they had to be careful about what they disclosed in the public hearings. These respondents indicated that they were constrained by time in which they were allowed to speak, the questions posed to them and the objectives of the hearing."¹⁵ In this respect therefore, by striving to fulfil the political motive criterion, amnesty applicants were in fact self-censoring themselves which was counter to one of the other criteria, full disclosure, and indeed against the expressed goal of the TRC – to establish as complete a picture as possible of gross violations of human rights committed under apartheid.

The issue of full disclosure, which had a direct bearing on the capacity of the Amnesty Committee to help establish a comprehensive picture of past crimes, remains one of the most controversial and subjective aspects of the amnesty process. If an applicant's version was untruthful on a mate-

¹¹ Slye, Ronald C. 2002. "The Legitimacy of Amnesties under International Law and General Principles of Anglo-American Law: Is a Legitimate Amnesty Possible?" *Virginia Journal of International Law* 43 (fall): p. 245.

¹² *Ibid*, p. 246.

¹³ Paul van Zyl, "Unfinished Business: The Truth and Reconciliation Commission's Contribution to Justice in Post-Apartheid South Africa," in *Post Conflict Justice*, ed. M. Cherif Bassiouni, (New York: Transnational Publishers, 2002), p 751.

¹⁴ *Ibid*, p. 752.

¹⁵ Therese Abrahamsen & Hugo van der Merwe, *Reconciliation through Amnesty? Amnesty Applicants' Views of the South African Truth and Reconciliation Commission*, 2005.

rial aspect, the application was refused. What was contentious, however, was the truthfulness of the presentation and scope of relevant facts. It has been convincingly argued that the interpretation of relevant facts as being only those that relate to the incident for which amnesty was sought actually enabled applicants to limit the extent of disclosures made and frustrated the TRC's ability to fulfil its mandate "to establish as complete a picture as possible". Applicants may have had knowledge of a breadth of human rights violations, victims and other known perpetrators, yet if they were not the subject of the amnesty application then the applicant was under no obligation to make any disclosure about them.

In addition, the capacity of the Amnesty Committee to test whether full disclosure was made was constrained by its limited ability to conduct investigations. In many cases applications were submitted containing only a minimum of detail, and those applications made by individuals with a legal representative to assist them "usually divulged as little as possible".¹⁶ The Committee frequently asked for further information from the applicant or his or her attorney. These facts, however, could often not be confirmed by an investigative unit that was under-funded, under-staffed and as a result incapable of verifying information or pursuing leads. This lack of investigative capacity, in many cases resulted in the applicants of carefully crafted amnesty applications getting the benefit of the doubt.

The subjectivity of the notion of full disclosure is further evidenced in the degree of expectation of the Amnesty Committee on the one hand and the victims that attended the public hearings on the other. As Slye points out: "in public hearings, the most common reaction of victims was that the applicants were not disclosing fully all of the relevant facts. However, in many cases the victim's conclusion that an applicant had failed to make full disclosure was not shared by the Amnesty Committee".¹⁷ This is indicative of the fact that victims sought a level of factual clarification and certainty far beyond that which the committee thought necessary to make its decision.

"For the Amnesty Committee, the full disclosure requirement was a means by which they could penalize applicants who intentionally withheld relevant facts regarding the act for which they were seeking amnesty, including facts concerning the specific involvement and responsibility of the

applicant. Victims on the other hand, often were looking for a level of detail – concerning, in some cases the last minutes of the lives of their loved ones – that the applicants were genuinely unable to provide."¹⁸ This underscores the importance of carefully managing the expectations of victims so as to avoid disappointment and potential for further pain.

Notwithstanding the dispute over full disclosure and the tailoring of stories to demonstrate political motivation thereby limiting the obligation to disclose facts relevant to only the incident for which amnesty was sought, the amnesty process was significant in terms of truth-seeking and truth-telling. It gave the victims agency; it did not merely allow victims to attend public hearings but also to contribute to establishing knowledge and truth about violations of human rights in the past. The amnesty process provided a forum in which victims could hear first hand the 'confessions' of those who violated their rights; in which victims could question and confront amnesty applicants concerning their wrongful acts and their credibility for amnesty; and tell their own story and perspective concerning the acts for which the applicant was applying for amnesty.

Although some critics might today say that the South Africa's TRC did not do enough in terms of bringing justice, it nonetheless remains a fact that "never before had an amnesty process been linked to providing the truth about the events for which amnesty was sought, nor was there a process where as many criteria had to be satisfied before amnesty was granted".¹⁹ Further, "the amnesty process made a meaningful contribution to a better understanding of the causes, nature and extent of the conflicts and divisions of the past. It did so by uncovering many aspects of our past that have been hidden from view, and by giving us a unique insight into the perspective and motives of those who committed gross violations of human rights and the context in which these events took place".²⁰ In conclusion, the South African amnesty process, while perhaps imperfect by today's standards, nonetheless raised the bar in terms of the relationship between amnesty and accountability, and contributed towards establishing a picture of the human rights violations in South Africa under apartheid through an accountable trade-off of amnesty for truth, leaving a record of historical memory which is today robust enough to prevent historical revisionism and the denial of past crimes.

¹⁶ TRC Report, Volume 6, Section 1, Chapter 2, Paragraph 73.

¹⁷ Slye, Ronald, 2002. Victims at the Heart of the Matter: The South African Amnesty as Promised in Practice. Paper presented at the CAAS-conference: The Global and the Local: 29/5-1/6/2002. University of Toronto: Toronto, Ontario.

¹⁸ *Ibid.*

¹⁹ Jeremy Sarkin, "An Evaluation of the South African Amnesty Process", in *Truth and Reconciliation in South Africa*, ed. Hugo Van der Merwe, Audrey R. Chapman, page 93

²⁰ TRC Report, Volume 6, Section 1, Chapter 2, Paragraph 90.

Montenegro: Reparation awarded in the “deportation of refugees from BiH in 1992” case

dr Radomir Prelević¹, Dragan Prelević² and mr Tea Gorjanc Prelević³

Following four-year legal proceedings, a court settlement was reached in December 2008 in “the deportation of refugees” case between the government of Montenegro and 193 plaintiffs – families whose members lost their lives and a handful of surviving victims of war crimes committed by the Montenegro police in 1992 against the refugees from Bosnia and Herzegovina (BiH) whom they handed over as hostages to the Bosnian Serb Army. The government of Montenegro accepted the indisputable responsibility for this crime and by the end of January 2009 had made payments totalling 4.2 million Euros to the victims.

It is a fact that this case is for now a unique example of a serious financial compensation paid to victims of war crimes in the states created on the territory of the former Yugoslavia. On the other hand, one should not jump to the conclusion that such an outcome in relation to the crime committed in May 1992 was the first choice of action of the government of Montenegro. On the contrary, the government of Montenegro had very actively and seriously worked against such an outcome for 16 years. There were two basic defence strategies adopted by the government of Montenegro to defend itself against the rights of victims, or, as it is now called, dealing with the past: they had a legal and a political line of defence. The political line of defence implied justification and relativization of the crime accompanied by media

and every other aspect of neglect. The legal line of defence primarily leaned on the destruction of evidence, witness intimidation, failure of the criminal prosecution organs to act accordingly, and ultimately, obstruction of the compensation lawsuits filed by the victims in 2004. However, in “the deportation of refugees” case both defence lines employed by the government of Montenegro gave way after 16 years and the government finally admitted its responsibility and paid the highest amount in non-pecuniary damages in its history. This article represents a short review of the most interesting legal issues tackled in the course of the compensation lawsuit initiated by the victims.

Introduction

“Your husband, Alenko Titorić from New Sarajevo, was arrested on May 26th 1992 in Herceg Novi, Montenegro, and together with another 43 persons, upon the request of the Republika Srpska authorities, was handed over to authorized persons of the Srebrenica Internal Affairs Secretariat (SUP) – to Petar Mitrović and Predrag Perendić. **On the same day he was handed over to the military police at the Territorial Defence (TO) Headquarters in Bratunac where he was supposed to be in a group of Muslims intended for exchange for members of the TO of Serbian nationality.”⁴** This is the answer of the Ministry

¹ Dr Radomir Prelević is an Attorney from Podgorica; he is a founder of the Prelević Law Firm. He is the author of many publications in the field of constitutional law and human rights law. He represented victims of human rights abuses in cases Danilovgrad and Deportation of Bosnian Refugees from Montenegro.

² Dragan Prelević is an attorney from Podgorica, a partner in the Prelević Law Firm and a founder of the Human Rights Action nongovernmental organization. He represented victims of human rights abuses before courts in Montenegro in cases Danilovgrad, Štpci, Deportation of Muslim Refugees, and one victim of human trafficking under the pseudonym of “SC”.

³ Tea Gorjanc Prelević is a Master of Public International Law. She was the first director of the Judicial Training Centre in the Republic of Montenegro. Since 2004, she worked in the Prelević Law Firm and represented families of deported Muslim refugees. Today, she is the programme director in the Human Rights Action nongovernmental organization in Podgorica and a member of the HLC Steering Board.

of Interior of the Republic of Montenegro, which in August 1992 replied to Danijela Stupar, the wife of the missing student Alenko Titorić, who had requested the government of Montenegro to disclose the whereabouts of her husband. This answer constitutes an admission of the criminal act of a war crime against the civilian population.

In May 1992, Montenegrin police conducted a synchronized and systematic action and illegally deprived of their freedom approximately 100 citizens of BiH who had fled to Montenegro to find refuge from the ongoing war. Most of the arrested men were Muslims, who were handed over as hostages to Bosnian Serb paramilitary forces. Only ten from about a hundred of them survived.⁵

The Ministry of Interior tried to justify this operation as a routine conduct of “acting upon arrest warrants” adopted in the legal practice by the former Yugoslav republics, although at the time of the event Montenegro and BiH were no longer members of the same federation.⁶

There were no legal arguments justifying the deprivation of freedom of the citizens of BiH⁷, and all Montenegrin officials involved in this case were well familiar with the fact that a war had been ongoing in Bosnia and Herzegovina since April 1992.⁸

The Montenegrin police, accompanied by agents of the Army of the Bosnian Serbs, conducted random mass arrests of refugees from BiH on the entire territory of Montenegro, especially so in the coastal region where most of them were staying. The prisoners, who were insulted and treated inhumanely, were mostly taken to a collection centre in the police station in Herceg Novi. The group that was taken from the police station on May 25th 1992 ended up in a prison camp in Foča and the other one was allegedly taken to Srebrenica on May 27th 1992.⁹

The deportation of civilians from Herceg Novi to a prison camp in Foča was established as a fact in the International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY) judgment handed down in the case of Milorad Krnojelac, who was the commander of the Correctional Facility (KP Dom) Foča.¹⁰ Out of a total number of deported refugees, only six of them survived and they testified during the court proceedings about the horror they survived in KP Dom Foča and other camps where they were later sent from Foča. The bodies of most of those who died, but not all of them, were recovered in mass graves in the vicinity of Foča.

There were no survivors in the group that was allegedly sent to Srebrenica. The bodies of just a couple of them were found and identified in the period 2005 – 2006 in Sremska

4 The letter of the Internal Affairs Minister Nikola Pejaković to Danijela Stupar, dated August 18th 1992, filed as No. 905/3; scanned document can be viewed in its entirety at: <http://www.prelevic.com/Documents/Pismo-D-Stupar-Titoric.jpg>.

5 According to the documentation of the Ministry of the Interior of the Republic of Montenegro, there were 55 Bosniaks, 33 Serbs, and two Croats in the group of deported refugees. The data contained in the research material of journalist Šeki Radončić indicates, there were 105 Bosniaks, 33 Serbs, and five Croats in the group of deported refugees. (Šeki Radončić, *Kobna sloboda – deportacija bosanskih izbjeglica iz Crne Gore/Fatal Freedom – deportation of Bosnian refugees from Montenegro*, Humanitarian Law Centre, Belgrade, 2005, page 145)

6 The Arbitration Commission of the International Conference on the Former Yugoslavia established March 6th 1992, the date on which independence referendum results were made public, as the date of the birth of the state of Bosnia and Herzegovina (The Arbitration Commission of the International Conference on the Former Yugoslavia, Opinion No. 11, 96 ILR 719). European Community member states recognized the independence of Bosnia and Herzegovina on April 6th 1992. The Federal Republic of Yugoslavia, made up of Serbia and Montenegro, was officially declared a state on April 27th 1992 when the so-called “Žabljak Constitution” was adopted. Bosnia and Herzegovina became a member of the United Nations on May 22nd 1992. All of these dates preceded the arrest date of the refugees from BiH.

7 For the duration of the compensation lawsuit, the government of Montenegro, which denied each and every lawsuit requirement in its entirety, “never submitted to the court a single document corroborating the existence of legal grounds for the deprivation of freedom of BiH refugees.”

8 Nikola Pejaković, the-then Minister of Internal Affairs in the government of the Republic of Montenegro, in his 1993 response to a question of a member of Parliament described the circumstances in BiH which, as he explained, had prompted the Ministry of the Interior of Montenegro to *protect its employees from being exposed to war hostilities* on the territory where they had deported the refugees. The lawsuit documentation contained copies of news articles from the Podgorica based daily *“Pobjeda”*, the only daily newspaper printed in Montenegro in 1992: “Naši reporteri u BiH: Kolone izbjeglica” (“Our reporters in BiH: Convoys of refugees”), *Pobjeda*, No. 9465, published on April 7th 1992; “Dogovorena evakuacija građana Crne Gore iz Bosne i Hercegovine: Danas povratak” (“Agreement reached on evacuation of citizens of Montenegro from Bosnia and Herzegovina: Return home today”), *Pobjeda*, April 12th 1992; “Pobjeda slikom i riječju na licu mesta: Foča, Zakuvano odavno” (“Pobjeda – word and picture from the scene: Foča, Problems from the past”), *Pobjeda*, rubrika “Aktuelnosti”: “Šta u Foči život koči” (*Pobjeda*, section “Current Events: “What are the major problems in Foča”, April 26th 1992) and; *Pobjeda* No. 9496, published on May 10th 1992, “Ima li lijeka za ratne rane?” (“Is there a cure for the wounds of war?”)

9 The letter of the Minister of the Interior to Danijela Stupar, *ibid.*; The Response to a member of Parliament 1993, *Informacija o preduzetim merama 1992* (Information on taken measures, 1992).

10 *Prosecutor versus Milorad Krnojelac*, case no. IT-97-25-T, judgment dated March 15th 2002, page 190 and 191.

Mitrovica, where they were buried as unidentified bodies washed ashore on the Sava riverbank in June 1992.

The case of “the deportation of refugees in 1992” never remained a mystery to the part of the Montenegro public that wanted to be informed about it. All media outlets in Montenegro covered the story at first, including the government-run media, but they presented it as a case of arrested “terrorists” and “war criminals”.¹¹ The Belgrade weekly magazine *Vreme* devoted a detailed article to this subject, quoting eminent law professors as qualifying this operation of the Montenegro police as a flagrant “war crime committed against refugees” and “the clinical death of the legal establishment of Montenegro”.¹² The independent weekly magazine *Monitor* published in Montenegro continually reported this crime and Šeki Radončić their journalist-researcher published a book and wrote a screenplay about this event.¹³ Since 2004, Montenegro daily papers *Vijesti* and *Dan* reported extensively about all aspects of this case. Non-governmental organizations and some political parties put this case high on their agendas whereas international organizations listed it among the most important remarks in their reports on the rule of law in Montenegro. *Amnesty International*, for example, contacted the government of Montenegro in writing on several occasions, before publishing the extensive report titled “Montenegro – the right to redress and reparation for the families of the disappeared” in December 2006, which offers significant recommendations addressed to the government of Montenegro.¹⁴ In this way, the public in Montenegro obtained a better picture of the event itself and it morally sided with the victims and at the same time the political line of defence of the government of Montenegro started showing signs of weakness.¹⁵

The legal line of defence was overcome by two documents of the Ministry of the Interior compiled at the request of

opposition parties in the Parliament of the Republic of Montenegro.

The first document is “The answer to a question asked by a member of Parliament” from 1993, containing the list of names of deported refugees and an explanation that they had been handed over following a request from the Ministry of Interior of BiH, and as “approved by the Office of the Prosecutor of the Republic of Montenegro which was handling this case”.¹⁶

The other document from 1992 is titled “Information on measures taken against displaced persons from BiH”, which contains a more extensive list of names of deported refugees. In 2004 when it was clear that the lawsuits would be filed, the Parliament of the Republic of Montenegro destroyed all original documents labelling them as “worthless office material”, the same way Montenegrin Ministry of Interior did, but the copies were kept by members of the Parliament and journalists.¹⁷

During his visit to the families of the deported refugees, his Excellency US ambassador to Montenegro Clint Williamson, who had spent many years working at the ICTY, stated that “the deportation of refugees” is one of the best documented crimes on the territory of the former Yugoslavia.

Lawsuits

In December 2004 the first compensation lawsuits against the Republic of Montenegro were filed at the Municipal Court in Podgorica – Ministry of the Interior on behalf of the family members of victims of deportation who lost their lives as a result of the deportation. By 2008, 45 lawsuits had been filed on behalf of 34 families of the killed victims of deportation and on behalf of nine survivors of the deporta-

¹¹ *Pobjeda*, “Mobilnost za mir” („Mobility for Peace“), 08.06.1992, page. 3

¹² “Naslednici šerifa iz Notingema” (“Successors of the sheriff of Nottingham”, Uroš Komlenović, *Vreme*, April 11th 1994).

¹³ Šeki Radončić, “KOBNA SLOBODA – Deportacija bosanskih izbjeglica iz Crne Gore”, Humanitarian Law Center, Belgrade, 2005; documentary “Karneval”, directed by Alen Drljević, screenplay by Šeki Radončić, Sarajevo 2006.

¹⁴ *Montenegro. The right to redress and reparation for the families of the “disappeared”*, AI Index: EUR 66/001/2006 – this report is translated and sent to be included in court files for all cases tried following lawsuits by victims of deportation. Translation see: *Pravo na obećecanje i reparaciju porodica “nestalih lica”*.

¹⁵ The last incident was registered on the fifteenth anniversary of the crime, on May 25th 2007, when the Justice Minister Miraš Radović publicly said that the operation known as the deportation of refugees was conducted legally, in compliance with “the rules and procedures applicable at the time of the event. This statement provoked a series of fierce reactions: “Miraš Radović ukriva zločine” (“Miraš Radović hides the crime”), Veseljko Koprivica, *Monitor*, June 1st 2007; “Bez stida” (“Shameless”), Esad Kočan, *Monitor*, June 1, 2007; “Umjesto izvinjenja prikrivaju dokaze” (“Hiding of evidence instead of an apology”), M. Radulović, *Vijesti* May 26th 2007; “Pravo na riječ i sramotu” (“The right to a word and the right to embarrassment, Željko Ivanović, *Vijesti* May 26th 2007; “Humanizam na odmoru u Crnoj Gori” (“Humanism on vacation in Montenegro”), an interview Justice Minister Miraš Radović gave to Petar Komnenić on May 28th 2007, for *Radio Free Europe*.

¹⁶ “The answer to a question asked by a member of Parliament” addressed to the Parliament of the Republic of Montenegro by the Interior Affairs Minister Nikola Pejaković, No. 278/2, April 8th 1993 <http://www.prelevic.com/Documents/Odgovor%20na%20poslanicko%20pitanje.doc>

tion and their families. Each compensation lawsuit was filed for individual victims.

Compensation lawsuits were filed for pecuniary and non-pecuniary damages. Non-pecuniary damages were demanded for emotional suffering caused by the death of a loved one, mental anguish caused by fear, and the violation of personal rights (discrimination, inhumane and degrading treatment, and failure to conduct an efficient investigation in a period shorter than 12 to 15 years from the date the crime was committed). A number of quotes from the legal practice of the European Court of Human Rights (ECHR) were included to corroborate the non-pecuniary compensation lawsuits, with the case *Cyprus versus Turkey*, dated May 10th 2001 and *Načova versus Bulgaria*, dated July 6th 2005 deserving special attention.¹⁸

Non-pecuniary damages were requested for the survivors who were deported to the prison camp in Foča on a number of legal grounds: for suffering physical pain, for suffering emotional pain caused by reduced ability to perform everyday activities, loss of dignity, violation of their right to freedom and personal rights, as well as for anguish caused by fear. Pecuniary damages were requested on the grounds of compensation for lost wages and medical bills. Family members of the survivors requested non-pecuniary damages for suffering fear for their lives and the lives of their loved ones, for violation of personal rights (discrimination, inhumane and degrading treatment) and

serious physical impairment of a loved one (Article 201, paragraph 3 of the ZOO).

In their efforts to secure a comprehensive redress package for the victims of deportation (compensation for mental anguish caused by fear being just one of them), prosecutors enclosed to each compensation case a copy of Resolution No. 60/147 of the General Assembly of the United Nations titled "Basic principles and guidelines on the right to a remedy and reparation for victims of violations of international human rights and humanitarian law" of December 16th 2005.¹⁹

Although the first lawsuits were filed on December 6th 2004, the first hearings were only scheduled for October 20th 2005, almost a year later.²⁰ The first hearing and filing of other lawsuits were reported extensively in the media. Journalists and the representatives of the UN High Commissioner for Human Rights in Serbia and Montenegro attended the main hearing.

Legal representative of the state and its arguments

The government of Montenegro was represented in all compensation lawsuits by the Supreme State Prosecutor, i.e. the advisor and deputy of the State Prosecutor of the Republic of Montenegro. The same Office of the State Prosecutor was also in charge of initiating criminal proceedings against state officials suspected of having committed the crime which is the subject matter of the indictment.²¹

17 In January 2005, responding to a request filed by legal counsel and victims' family members to allow them to see archived materials of the Parliament of the Republic of Montenegro in relation to the deportation case, Milan Radović, the secretary of the Montenegro Parliament admitted that key evidence in this case (*Information on measures taken against displaced persons from 1992 and The answer to a question asked by a member of Parliament* from 1993) were destroyed in October 2004 as "worthless office material", explaining that these documents were the property of the Ministry of the Interior and that the Parliament was under no obligation to keep the documents it did not generate. (*Vijesti*, January 15th 2005). The approval for the destruction of these documents was issued on July 7th 2004, three days after the "Otvoreno" show on RTCG station, when the issue of responsibility for the deportation was tackled, and the new Supreme State Prosecutor, Vesna Medenica, promised to open an investigation in this case (Minutes of meeting on the activity of the Commission tasked with selecting and destroying "worthless office material" and the hand-over of the archives to the State Archive of the Montenegro, compiled on December 2nd 2004, Archives of the Prelević Law Offices. As for the destruction of documents conducted by the Montenegrin Ministry of Interior, in their response to the lawsuit filed by the family of Hajrudin Bihorac on August 29th 2005, the Montenegrin Ministry of Interior insisted they did not own any documentation on the arrest or hand-over of Hajrudin Bihorac, although the name was on the list of deported persons in both Ministry of Interior documents, the copies of which were kept by the members of Parliament.

18 It is worth noting that in the judgments handed down by the judges of the Municipal Court in Podgorica, they only quoted one decision handed down by the European Court of Human Rights - *Onerylidz versus Turkey*, and only in the part referring to the compensation amount ordered by the ECHR as compensation paid to plaintiffs who lost their family member in a fire on the city waste disposal site, thus refuting the victims' "exaggerated compensation requests."

19 Copies of the original text of the Resolution were distributed to the Trial Chamber along with the translation certified by the UN High Commissioner for Human Rights in Serbia and Montenegro because, as legal representatives of the plaintiffs explained: "the defendant was not able to provide the translation of the original text of this very important Resolution to judges and other state authorities in charge of dispensing justice in Montenegro" (quote from the court submission filed together with the text of the Resolution, case P. No. 195/05, Buljubašić Ševara et al.).

20 The Čengić family had the longest period between the date they filed the lawsuit and the date of the first main hearing, case P. No. 99/05, almost 20 months.

21 Shortly after being appointed Supreme State Prosecutor on July 4th 2004, Vesna Medenica publicly promised that the crime committed against the refugees would be adequately investigated (interview given on the RTCG "Otvoreno" show, editor Andrijana Kadija).

This kind of a judicial system solution is guaranteed to create a conflict of interest to the detriment of the victims, which was also confirmed by the Council of Europe which requested the government of Montenegro change their constitution as a step toward their admission to this organization and limit the capacity of the Office of the State Prosecutor only to the area of criminal prosecution, at the same time naming a different authority to represent the state in legal and property related matters.²²

The government of Montenegro legal representatives in all compensation lawsuits initiated with respect to the deportation of refugees, regardless of evidence presented in the courtroom disputed all compensation lawsuit requests in their entirety, from the legal grounds to the compensation amount requested. They motioned for a mistrial invoking the statute of limitation and insisting on the fact that the government could not be held responsible because the existence of a cause-consequence relation between the arrest of the refugees from BiH on the territory of Montenegro and the hand-over to the enemy army on the territory of another state who later executed them could not be documented. This kind of *en bloc* legal artillery was an official reaction proposed in the Instructions pamphlet distributed to Supreme State Prosecutor deputies on June 8th 2005.²³

Statute of limitation

In fighting the statute of limitation line of defence presented by the State Prosecutor, the victims claimed that the statute of limitation could not be applied to their lawsuit requests because it could not be applied to the criminal act of a war crime against the civilian population which resulted in said damages and which was proven beyond a reasonable doubt to have been committed.²⁴

The court only dismissed one compensation lawsuit on the grounds of the statute of limitation, explaining that a longer time limit for filing a compensation lawsuit could be applied only in a compensation lawsuit filed against an individual, i.e. a direct perpetrator of the criminal offence, and that it could under no circumstances be applied in a case when compensation is sought from a state as a factual “responsible entity”, as stipulated in Article 377 of the ZOO.²⁵ This interpretation of the law, which is unsustainable even in terms of linguistics, unfortunately found its foundation in a judgment handed down by the Supreme Court of Serbia.²⁶

Most of the judges, however, did not even attempt to assess the applicability of the statute of limitation after it was previously determined that a criminal act indeed existed, i.e. by applying a rule from Article 377 of the ZOO regulating the application of the statute of limitation to the time limit equal to that applied to a criminal prosecution for such a criminal act, which means “never” in the case of a war crime, but instead, they only took into consideration the regular time limit starting with the date a missing person who was declared dead, which, according to the rule, was also grounds to overrule the request of the application of the statute of limitations.

Trial suspension

The basic strategy employed by the legal representative of the state was to have the trial suspended until criminal prosecution of individual perpetrators of the crime was completed, which would postpone the compensation by the state for at least a couple of years, maybe even indefinitely. Since at the time the compensation lawsuits were filed, 12 years after the crime had been committed, there was still no investigation or criminal prosecution underway, this request made in response to lawsuits seemed

22 Accession of the Republic of Montenegro to the Council of Europe, Council of Europe Parliamentary Assembly, Rapporteur: Mr. Jean-Charles GARDETTO, Monaco, Group of the European People's Party, Doc. 11204, March 12th 2007. Montenegro informed the President of the Parliamentary Assembly that the conditions set forth on March 23th 2007 were going to be fulfilled. The Constitution adopted in October 2007 indeed embraced the proposed change and limited the area of operation of the Office of the State Prosecutor to “the area of criminal prosecution of those who committed criminal acts and other crimes prosecutable ex-officio” (Article 134). However, in reality, even in 2009, state prosecutors still act as state representatives in property related matters since a different authority has not been designated yet.

23 Instructions pamphlet for Supreme State Prosecutor deputies, PT, No. 1041/05 dated June 8th, 2005

24 Based on article 377 of the ZOO, providing that damage is a result of a criminal offence and a longer time limit is applied to criminal prosecution, the statute of limitations is applied to the compensation lawsuit against the responsible person when the time limit determined for criminal prosecution is up.

25 Judgment in the case P. 195/05, Buljubašić Ševara et al. Justice Nenad Otašević.

26 Judgment of the Supreme Court of Serbia, Rev. 3163/04, dated November 10th 2004. Organizations such as International Aid Network, Humanitarian Law Center, and the Belgrade Center for Human Rights pointed out to the absurdity of this judgment in their “Initiative to the Supreme Court of Serbia to change and consider legal decision handed down on February 10th 2004” which was submitted to the Supreme Court of Serbia on November 24th 2004.

absurd from the beginning and calculated to further avoid the responsibility of the state. In order to make amends to this situation, two days prior to the beginning of the first preparatory hearing, the Office of the Prosecutor filed an official Request to conduct an investigation against the six individuals suspected of having committed war crimes against the civilian population.²⁷

The fact that the members of the Ministry of the Interior of Montenegro conducted this operation in 1992 following an approval from the Office of the Prosecutor in charge, as the Interior Minister explained in his "Answer to a question asked by a member of Parliament" in 1993, was just another reason not to be optimistic that the Office of the Prosecutor would provide an unbiased and efficient investigation.²⁸

The argument used by the prosecutor was that the victims should not suffer because of the inability of the state to conduct a criminal proceeding against those responsible, that they should by no means be forced to wait even longer for their compensation lawsuits while a legally binding decision established the possible criminal responsibility of an individual perpetrators whose criminal activities were the responsibility of the state (Article 170-172 of the ZOO). In confirmation of that, the prosecutor quoted an opinion of the Supreme Court of Montenegro that those who bear the consequences of the criminal offence deserve better protection in terms of the power of the court to investigate whether a particular offence contains any elements of a criminal offence.²⁹

In spite of that, in three compensation lawsuits the request of the state was granted and the proceedings were suspended. There was a lapse of six to eight months before the high instance court annulled these decisions and ordered the continuation of the proceedings.

It is interesting that in the meantime, a collegium of judges from the Civil Litigation Department of the Municipal Court of Podgorica, which also included judges not invol-

ved in these particular cases, together with the President of the Court, adopted a joint "opinion" that in all deportation cases, the motion of the state to terminate legal proceedings should be granted. But, even with this opinion, which was obviously subject to political influence, the judges who tried these cases without exception postponed their ruling on the request to suspend the trial until the high instance court overturned the first such ruling six months later, when the other judges also, every single one of them, dismissed the request of the state in all cases.

Hearing of plaintiffs as witnesses before a court in Montenegro and the expertise of emotional pain suffered by the victims

Having in mind that failing to propose evidence before the end of the preparatory hearing results in their omission in the proceedings, and being also aware of a non-standardized judicial practice in the courts in Montenegro on assessing the necessity of expertise of emotional pain caused by the death of a loved one, in order to stay on the safe side, the prosecutors were forced to motion for the hearing of all plaintiffs as witnesses and to order an assessment of their emotional suffering, regardless of an obvious absurdity in assessing a mother's grief over the death of her child or a sister's grief over the loss of her brother, etc. In order to prevent additional trauma for the victims, it was arranged for them to be heard before a designated court in BiH and to have the assessment of their emotional pain conducted there, if indeed necessary. Prosecutors invoked the Resolution of the General Assembly of the United Nations No. 60/147, which insists on the prevention of repeated traumatisation of victims in the trial proceedings.

However, legal representatives of the state saw in this situation an opportunity to, by insisting on "a direct approach", prolong the process, and expose the plaintiffs to unnecessary trauma and cost. Only one judge ruled that plaintiff Vahida Rikalo, whose three sons had been deported to BiH and killed in a prison camp in Foča, and who had a serious

27 Unlike the "Request to conduct investigation" dated October 18th 2005, the indictment against nine individuals charged with this crime, indictments raised for this crime again in 2009 contain all relevant written evidence supplied by victims' family members and submitted together with the compensation lawsuit.

28 In "The answer to a question asked by a member of Parliament" addressed to the Parliament of the Republic of Montenegro written by Nikola Pejaković, Minister of the Interior, No. 278/2, dated April 8th 1993, it was explicitly stated: "In the newly created situation, and following extensive consultations with the Office of the Prosecutor in charge, a decision was made due to a situation in which it was impossible to process criminal persecution in Montenegro due to a large number of suspects and also because of problems existing in the area of providing physical evidence and witnesses, and also because of a series of problems in criminal proceedings and very tangible problems in a possible trial, with respect to the persons who had arrived from BiH, it was decided to act in accordance with the best police practice in responding to the arrest-and-hand-over request if such request is corroborated by a reasonable doubt of existence of a criminal offence prosecutable ex-officio and if such request is demanded exclusively from the Ministry of the Interior."

29 Opinion of the Supreme Court of Montenegro contained in the decision Rev. No. 469/2000 from May 5th 2001, the Supreme Court of Montenegro, Bulletin January – December 2001, Podgorica, 2002, page 35

heart condition, be heard in Sarajevo.³⁰ This indicates that the same procedure could have been applied to all other cases, as well.

Victims' families suffered serious trauma while visiting Montenegro and during their deposition before a court in Podgorica. At the beginning they were suspicious of hotels because of the haunting images of summer resorts on the Montenegrin coast where their loved ones were not safe back in 1992. The main hearings were marked by tears and psychologically induced health problems such as increased blood pressure, irregular heartbeat, hyperglycemas, etc.³¹

All such inconveniences aside, the victims' family members had an especially difficult time dealing with the cold professionalism of the legal representatives of the state who provoked the plaintiffs, "challenged" their testimonies, objected every little detail uttered in the courtroom implying that the plaintiffs were untruthful when testifying about their family tragedies.

Judgments

A total of 31 first-instance judgments had been handed down by March 28th 2008, of which 27 were partially adopted lawsuit claims, while four lawsuit claims were denied.³²

First-instance judgments reached by the Municipal Court of Podgorica, featured a number of non-standardized and contradictory criteria applied in ruling on most issues. The amount of compensation ranged from EUR 15,000 to EUR 35,000 for the same type of damage. One compensation lawsuit was rejected on the grounds of the statute of limitation. Pecuniary damages requested for lost child support payments were granted in some cases and denied in others. One judge accepted into evidence medical documentation and a court-appointed expert's opinion on the serious post-traumatic syndrome of a plaintiff who survived a prison camp and ruled it to be a "serious disability" based on which she orde-

red him and his immediate family members to be paid financial compensation. Other judges simply refused to accept such documents and expertise into evidence. The largest number of differences occurred in ruling on compensation lawsuits filed by brothers and sisters of the victims, most of which wrongly confused a legal precondition described as a "long-term shared household" with their late loved one with a situation described as "belonging to the same household". Although the judges in several cases did not pay serious attention to spelling mistakes in the names of the deported refugees found in police listings, two judges decided "not to trust" the statements of the victims' closest family members and refused their claims on the grounds of the inability of the court to establish the identity of the victims.

The State Prosecutor appealed each judgment even if it only partially adopted a compensation claim, repeating the same opinion that the event had not even happened, and even if it had, the responsible party is Bosnia and Herzegovina and not Montenegro, that the statute of limitation could be applied to these claims, that civil proceedings had to be suspended until the completion of the criminal proceedings, and so on.

Victims' legal representatives also appealed all first-instance judgments, especially because not all of the aspects of their compensation lawsuits were acknowledged (fear, emotional pain caused by the violation of personal rights, pecuniary damages), and because of the low compensation amount awarded for the aspects of the lawsuit which were acknowledged. In the course of the following two and a half years after the submission of the first appeal, the High Court of Podgorica did not rule on any of them, and none of these judgments ever became legally binding.

Court settlement

Along with the initiation and in the course of court proceedings, plaintiffs suggested to the government of Mon-

30 Case P. 407/05, Justice Nataša Bošković.

31 Munevera Hurem was exposed to a particularly harsh treatment because she interrupted her chemotherapy in order to be able to come to Montenegro and testify. Unfortunately, the hearing was postponed on the day it was supposed to be held because the judge decided to leave town to attend a seminar.

32 One lawsuit claim was allegedly denied on the grounds of the statute of limitations. In the second lawsuits all claims made by brothers and sisters were rejected because they did not constitute a "long -term shared household" with their late brother for a sufficient period of time to be eligible to claim any damages. Another two lawsuits were rejected because the court had difficulty establishing the identity of the victim said to have been deported because Ministry of Interior employees, while compiling lists of those deported in 1992 made spelling mistakes. Also, another problem quoted in one of the cases was a sloppy post-mortem examination of one of the bodies made by a forensic pathologist from Sremska Mitrovica who established that the body was in a river for two months, which would have indicated that the body had been thrown into the river in April 1992, although the deportation took place in May.

33 Legal representatives of the plaintiffs submitted a total of four such written proposals, the last of which was filed on May 29th 2007. All proposals can be found at: http://www.prelevic.com/human_rights_deportacija.htm.

tenegro to settle their compensation claims by reaching a settlement.³³ Such proposals were met with a particularly arrogant attitude and they were not even dignified with an answer. However, as the number of first-instance judgments which adopted some of the compensation claims increased, and as the number of denials of the motion of the state to suspend the proceedings or dismiss compensation lawsuits on the grounds of the statute of limitation also became higher, it became evident that the state was failing to employ proper argumentation for the completion of the proceedings.

On the other hand, the pressure of the public to rule efficiently and impartially to the benefit of the victims was continuous and intensive, and it was especially invigorated by an obviously unsuccessful and rigged defence presented by the government, and by public opinion that such defence of the state could only lengthen the proceedings which would further victimize the victims.

The attention for this case by relevant international organizations, primarily the Council of Europe and the European Union was undivided and continuous. As one of the pre-conditions set for the accession of the Republic of Montenegro to the Council of Europe, this organization even demanded the government of Montenegro "provide redress to the families of refugees who have been exposed to human rights violations", and "conduct efficient investigations in accordance with standard procedures and practices of the European Court for Human Rights for all unsolved cases related to the armed conflicts on the territory of the former Yugoslavia."³⁴ In its report on the progress the government of Montenegro is making in the area of political criteria, the rule of law, and the democratization of the country", the European Union systematically pointed to the lack of progress in processing the deportation of refugees case.

It was not until the end of 2008 that the government of Montenegro made a decision to begin talks on a possible court settlement with the legal representatives of the plaintiffs. During the negotiations with the Ministry of Justice,

major sticking points were the right to indemnification for brothers and sisters of the deceased, the right of the family members of those who survived prison camps, as well as the amount of compensation. Aggravating factors in determining the amount of compensation were very low compensations awarded by courts in the region in the past, as well as low compensation amounts in cases of the right to life awarded by the European Court for Human Rights.

Finally, at the very end of 2008, the conditions were created to reach court settlements. The children of the deceased were awarded EUR 30,000 each, parents EUR 25,000, and brothers and sisters EUR 10,000 each. Those who survived the prison camps were awarded EUR 7,000 for each month of their illegal detention and their family members were awarded a lump-sum of EUR 10,000 each.

Five plaintiffs did not live to witness this moment.

At the end of January 2009, 17 years after the crime was committed, the Office of the State Prosecutor of the Republic of Montenegro raised an indictment against nine members of the Ministry of the Interior of Montenegro and the Department of State Security of the Republic of Montenegro suspected to have committed a War Crime Against the Civilian Population from Article 142, paragraph 1 of the Criminal Code of the Federal Republic of Yugoslavia (KZ SRJ). The State Prosecutor was finally forced to observe this case through the lense of the victims, which was something the State Prosecutor had resisted for so long.

Dr. Radomir Prelević, Dragan Prelević, and
M.A. Tea Gorjanc Prelević,
Prelević Law Offices, OD, Podgorica, February 2009

Shortly before the war, Malik Meholjić resigned as the President of the Municipal Assembly of Srebrenica because he did not want to take part in the ethnic divisions of the town. At the time of his disappearance he was 36 years old and his sons were five and six years old.

³⁴ Accession of the Republic of Montenegro to the Council of Europe, Council of Europe Parliamentary Assembly, Rapporteur: Mr Jean-Charles GARDETTO, Monaco, Group of the European People's Party, Doc. 11204, March 12th 2007 (points 19.4.3, 19.4.11, and explanation of point 71 which explicitly mentioned the deportation of refugees case).

Repairing the Rights of Victims of Conflict in the practise of the Human Rights Chamber and the Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina

Jasmina Džumhur¹

Transitional justice in BiH

Transitional justice, especially its mechanisms for realizing the rights of victims of war crimes, is influential in the social development of Bosnia and Herzegovina (BiH). Any sort of analysis of the application of transitional justice mechanisms in BiH calls for an explanation of the term “transitional justice”: the term “transition”, meaning moving from one period to another can be used as a foundation of the definition which requires further clarification of what justice used to be and what it is now becoming. However, this author is of the opinion that the definition of transitional justice should be considered as a process aimed at removing the negative societal consequences and out-of-the-ordinary situations which are a natural result of every conflict, including the type of conflict that occurred in BiH. Such out-of-the ordinary situations require certain extraordinary measures which can only be efficient if conducted in a time frame immediately following the conflict and if they are designed and aimed at the removal of consequences of that particular conflict. It is these measures directed at addressing the consequences of the war that represent the mechanisms of transitional justice and the period of their implementation is the period of transitional justice. Practically speaking, when we talk about criminal justice as a mechanism of transitional justice, it must be mentioned that it is necessary to establish additional resources which will facilitate the efficient prosecution of war criminals as well as vetting or lustration mechanisms, i.e. the removal of all persons who are in any way, shape, or form responsible for violations of human rights during the conflict. Each

conflict undoubtedly generates a huge number of victims in need of additional care and protection which can only be provided through reparation mechanisms. Failure to implement any of these mechanisms represents a serious threat to peace and stability which is why transitional justice mechanisms must be a foundation in the process of adopting judicial programmes, and other measures in a post-conflict state. Unfortunately, the failure to allocate sufficient resources and attention to these mechanisms as well as a lack of coordination between them in BiH, resulted in the victims of war being neglected and their rights unfulfilled. This fact can also indirectly reflect the level of efficiency in the implementation of mechanisms of criminal justice because these victims often appear as witnesses in criminal trials against perpetrators of war crimes. Another significant transitional justice mechanism is establishing the truth which in BiH is only spoken by victims, which indicates the extent to which society in BiH is still reluctant to deal with the past.

Victims of war in the Bosnia and Herzegovina judiciary

Bosnia and Herzegovina has not yet adopted a clear definition of victims of war, but instead, different terms are being used for different categories such as: missing persons and missing persons' family members, prisoners of war and other detained persons, raped women, victims of torture, etc. Also, there is not a unified law in BiH regulating the definition of the victims of war, their status, and their rights. It is indisputable, however, that the authorities in BiH have recently undertaken certain partial activities which did not have a significant influence on the overall improvement of the position

¹ The author is the Ombudsman of Bosnia and Herzegovina.

of the victims of war. Most changes in the BiH judicial system with respect to victims of war were made as a result of an unyielding pressure by certain groups of war victims, which is why such changes were neither mutually coordinated nor were they backed up by an adequate budget allocation of funds, ultimately resulting in additional problems in this field. BiH, as an entity bearing international responsibility and obligation to enforce the implementation of international standards in the area of human rights, does not have a law on civil victims of war which would define the basic principles and guidelines in regulating this field, which would help avoid the multiplication of concepts and approaches to this issue, as well as the different treatment of this category with respect to a chosen concept. In the Federation of Bosnia and Herzegovina (FBiH) the issue of form and extent of the right to protection of civil victims of war, as well as the ways and conditions to exercise that right is regulated by The Law on Fundamental Social Protection, Protection of Civil Victims of War, and Protection of Families with Children². The principle shortcomings of this law are:

- a) The law regulates not only the protection of civil victims of war but also other categories of social protection such as the protection of families with children.
- b) There have been a number of changes and amendments to the law, but the final version of the text has never been adopted which seriously impedes its implementation.
- c) There is an insufficient number of legal acts, especially with respect to Chapter III of the law regulating the issue of the right and the status of civil victims of war in FBiH.
- d) The stipulation of certain norms is unclear and very confusing. Such a normative concept based on grouping different rights and different social categories into one legislative text makes it even harder for the civil victims of war to exercise their rights.

In Republika Srpska (RS), the issue of form and the extent of the right of civil victims of war to protection as well as the ways and conditions to exercise that right are regula-

ted by The Law on Protection of Civil Victims of War³. The level of regulation of the status and the rights of civil victims of war in RS is similar to FBiH, especially after the adoption of The Law on Changes and Amendments of the Law on the Protection of Civil Victims of War⁴. The principle shortcomings of this law are:

- a) There have been a number of changes and amendments to the Law without a final version of the text ever being compiled. The basic text was adopted in 1993, i.e. during the war, and since then there have been four interventions to the Law in the form of changes and amendments.⁵
- b) The non-existence of implementation acts, although the Law envisages the adoption of such acts, which in practice makes it even harder for civil victims of war to exercise their rights since first-instance organs quite often do not even know where to start in acting upon requests filed by the civil victims of war;
- c) There are prohibitively short deadlines set for the submission of requests for the recognition of a civil-victim-of-war status.⁶

The aforementioned obstacles that civil victims of war in BiH face in having the status of civil victims of war recognized and in exercising the rights to which civil victims of war are entitled were identified and pointed out to by the United Nations Committee Against Torture⁷, which adopted conclusions and recommendations highlighting the steps the government of BiH should take:

1. Define torture in the judiciary of FBiH due to a non-compliance between state and entity laws which include the definition of torture⁸
2. Develop legal and other measures which would be implemented on the territory of the entire state, as well as state-sponsored rehabilitation programmes for the victims of torture, including sexual violence, giving them at the same time an opportunity to receive indemnification and exercise their right to just and adequate compensation and rehabilitation in accordance with recommendations contained in the Convention;⁹

2 "The Official Gazette of the FBiH", No.: 36/99, 54/04 i 39/06.

3 "The Official Gazette of RS", No. 25/93, 1/94 – Special Edition, 32/94, 37/07 and 60/07.

4 "The Official Gazette of RS", No. 60/07.

5 Some changes and amendments of The Law are not even available for viewing because they were only published in the "The Official Gazette of RS, no. 1 – Special Edition, which was printed in a limited number of copies.

6 This is especially true for the deadline established in the Law on the Changes and Amendments of the Law on Protection of Civil Victims of War published in "The Official Gazette of RS" No. 60/07 dated July 11, 2007

7 In the course of 2005 and 2006 United Nations Committees deliberated on BiH reports on: The Convention on economic, social, and cultural rights; The Convention against Torture; The Convention on the Rights of the Child; The Convention on the Elimination of all Forms of Racial Discrimination, The Convention on the Elimination of all Forms of discrimination of Women; and The Convention on Civil and Political Rights.

8 CAT/C/BIH/CO/1, Conclusions and Recommendations of the Committee Against Torture, point 9

9 CAT/C/BIH/CO/1, Conclusions and Recommendations of the Committee Against Torture, point 10

3. Provide for a well balanced allocation of existing funds set aside for social protection, especially for the civil victims of war, in an attempt to reduce discrepancies between the civil victims of war and military victims of war.
4. Ensure that the victims of psychological torture receive a status of civil victims of war in both entities in FBiH, and to make sure that the disability allowance paid to the civil victims of war is levelled between the entities and cantons, and levelled with the amount of personal disability allowances paid to war veterans;
5. Provide for proper processing of statistical data regarding the number of civil victims of war categorized by gender, age, nationality, place of residence, as well as the amount of compensation;¹⁰
6. Provide for the families of missing persons to exercise the rights they are entitled to according to the law governing the issue of the status and the issue of the right of civil victims of war until the fund for financial support to missing persons' family members of Bosnia and Herzegovina is established and functioning.

The protection of the rights of the civil victims of war

The proposed legislative frame which regulates the rights of the victims of war, which does not even analyse the scope or the type of the rights, and the fact that it has been three years since the recommendations of the UN Committee Against Torture were adopted, raises the question of efficiency of the mechanism that victims of war in BiH have at their disposal in order to protect the rights to which they are entitled, especially if it is considered in the view of the fact that the protection of human rights is not only a constitutional obligation but a precondition and an instrument for long term stability. In the existing conditions in BiH, the establishment of sustainable and functionally efficient and independent human rights institutions is preconditioned in the Dayton peace accord and is one of the main requirements for the integration of BiH into the Euro-Atlantic institutions. At this moment, there are two institutions

at the state level with a mandate to promote and protect human rights: the Institution of the Ombudsman for BiH and the Constitutional Court of BiH¹¹. This article will review the efficiency with which the human rights of the victims of war are being protected before the Constitutional Court of BiH, or before the Human Rights Chamber of BiH in the period prior to year 2003 simply because numerous cases of violation of human rights of the victims of war were brought to the attention of these two institutions, especially cases of violation of human rights of missing persons and their families.

Protection of human rights of victims of war before the Human Rights Chamber of BiH

The Human Rights Chamber (hereinafter referred to as: "the Chamber") is a court body established by Annex 6 of the General Framework Peace Agreement for BiH¹² with a basic mandate to deliberate on alleged human rights violations as provided by the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and its Protocols, including the cases of alleged and obvious discrimination in exercising the rights and freedoms enumerated in the Convention and 15 other international agreements quoted in the Addition to Annex 6 of the Dayton peace accord.¹³ From the day the Chamber began to work in 1996, until the moment its mandate expired on December 31, 2003, the Chamber received 15,169 individual applications claiming that one or more sued parties (Bosnia and Herzegovina, Federation of Bosnia and Herzegovina, or Republika Srpska) violated their human rights and freedoms guaranteed by Annex 6., Despite significant support offered by the international community, the Chamber failed to rule on all submitted applications (approximately 9,000 applications remained unprocessed), the Human Rights Commission of the Constitutional Court of BiH was formed on January 1, 2004 (hereinafter referred to as: the "Commission"), as an independent body and a legal successor of the Chamber, mandated primarily to finish proces-

10 CCPR/C/BIH/CO/1, Conclusion notes of the Committee Against Torture, point 15

11 The Constitutional Court of BiH has a jurisdiction over issues concerning compliance with the Constitution of BiH and the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and its Protocols. In terms of ruling on cases transferred from other courts in BiH, the Constitutional Court can make a decision, within the generally accepted rule of the international law, beyond a decision made by that court, or the Constitutional Court can decide whether that rule is applicable at all. In addition to this, the Constitutional Court accepts appeal motions with respect to decisions made by other courts in cases of reasonable doubt that these courts violated the Constitution or the provisions thereof governing human rights issues. The Constitutional Court also has jurisdiction to decide whether a certain provision of entity laws is contradictory to the BiH Constitution. Any disputes related to this matter can be presented to the Constitutional Court by a member of the BiH Presidency, the Chairman of the BiH Council of Ministers, the Chairman or the Deputy Chairman of either House of the Parliament of BiH, or one quarter of a total number of the members of the House of Representatives, or one quarter of any entity legislative organ.

12 Dayton peace accord (Aneks 6 Općeg okvirnog sporazuma za mir u BiH)

13 The Chamber was only authorized to accept applications related to issues within the jurisdiction of one of the Parties signatories of Annex 6 (Bosnia and Herzegovina, Federation of Bosnia and Herzegovina, and Republika Srpska), and related to issues which happened or continued to happen after the General Framework Peace Agreement for BiH had been signed on December 14, 1995.

sing and hand down decisions in the remaining 9,000 cases deliberated on by the Chamber.¹⁴ The Commission worked from January 1, 2004 until December 31, 2006 and in this period it finalized approximately 8,500 cases previously undertaken by the Chamber. The remaining 500 unsolved cases were taken over by the Constitutional Court following an Agreement signed in January 2007 by BiH, FBiH, and RS, in compliance with Article XIV of Annex 6 of the General Framework Peace Agreement for BiH, and the Constitutional Court agreed to solve these cases by June 30, 2007.¹⁵ In conducting its activities, The Chamber followed the model of the European Court of Human Rights.¹⁶ If the Chamber established the existence of a human rights violation, in its written decision on the merits of the case the Chamber issued an order stipulating steps to be undertaken by the defending party in order to rectify the violation, including orders to stop certain activities or behaviour or to restrain from it, or to pay financial compensation to the applicant. The Chamber was authorized to issue a temporary measures order at any stage of the process or try to negotiate a friendly solution based on the respect for human rights. The decisions handed down by the Chamber are final and legally binding and the defending party must fully comply. The decisions of the Chamber were forwarded to the Organization for Security and Co-operation in Europe (OSCE) and to the Office of the High Representative (OHR)¹⁷ for the purpose of supervising their implementation.

The Chamber brought numerous decisions related to "missing" persons issues. By the end of 2004, in appeals processes concerning missing persons, the Chamber had brought

down 15 decisions.¹⁸ The decisions were mostly made for a number of appeals, i.e. that the Chamber received a number of appeals for the same issue in its jurisdiction, which prompted to Chamber to join the cases, process them as one, and hand down one decision. The decisions established violation of Article 3 and Article 8 of the European Convention. In its decisions the Chamber ordered the defending parties to make public all information concerning the fate and the location of the missing persons and to disclose all information available about the location of individual, mass, primary, and secondary graves of the victims.

In a number of cases the Chamber ruled on compensation requests in such a manner that in some cases the responsible party paid compensation to the applicants while in other cases the responsible party was ordered to pay a certain amount of money to the Missing Persons Institute¹⁹ which was originally founded by the International Commission for Missing Persons. Following the signing of the Take-over Agreement the Council of Ministers of BiH²⁰ became the co-founder of the Bosnia and Herzegovina Missing Persons Institute. The Law on Missing Persons in BiH calls for the formation of the Missing Persons Institute as an independent institution tasked with finding missing persons from and/or in BiH and by ordering responsible parties to remit money to the account of the BiH Missing Persons Institute, the Chamber clearly tried to help create a financial component necessary for the unification and the continuation of the search for missing persons in BiH. One of the most important decisions handed down by the Chamber is the decision in the "Srebrenica" case²¹

¹⁴ It is important to notice that in the period from January 1st 2005 the Commission worked as an entirely independent national body, without the presence of international judges or other international staff.

¹⁵ At its last session held on June 26th and 27th 2007, the Constitutional Court considered the last 154 communications alleging violation of human rights and freedoms guaranteed by Annex 6. By finishing its engagement in these cases the Constitutional Court exhausted its jurisdiction which was attributed to the court by the Agreement in accordance with Article XIV of Annex 6 of the General Framework Peace Agreement for BiH dating from January 2007. At the same time, upon the completion of its activity related to these cases, another annex of the General Framework Peace Agreement for BiH - Annex 6 de facto became obsolete which means that the Dayton peace accord also lost one of its annexes.

¹⁶ Annex 6 established the following criteria the Chamber complied with in deciding whether to accept or decline a communication: (a) is there an efficient legal remedy, did applicant provide proof that all of them had been exhausted and did the applicant submit the application to the Commission no later than six months after the final decision had been handed down; (b) does the application reflect the same subject already investigated by the Chamber; (c) is the application unrelated to the Agreement on Human Rights, entirely unfounded, or represents an abuse of the right to appeal; and (d) is the application related to the same matter currently being processed by another international human rights organization or other Commission instituted by the General Framework Agreement.

¹⁷ The abbreviation of the Office of the High Representative is OHR. In practise, the abbreviated form of the Office of the High Representative is common in everyday usage, and in view of this, we have decided to use the abbreviation in this text.

¹⁸ CH/01/8365, Selimović and 48 others, March 7th 2003; CH/01/8569 Pašović and 11 others, November, 2003 godine; CH/02/8879, Smajić and 6 others, December 5th 2003; CH/02/9358, Malkić and 7 others, December 22nd 2003; CH/02/9851, M.Ć. and 9 others, December 22nd 2003; CH/02/102335, Mujić and 8 others, December 22nd 2003; CH/02/8977, Šehovac and others; CH/02/8708, Zuban and others; CH/02/12551 13 applicants, December 22nd 2003; CH/99/2688 Savić, Decembar 22nd 2003; CH/99/3196 Palić, January 11th, 2001; CH/01/8568 and CH/02/11196; CH/02/8744 Ana Vištica, March 9th 2004; CH/02/9180 Jovanović, December 5th 2003, CH/02/10074 Popović, November 7th 2003

¹⁹ "The Official Gazette" of BiH – International Agreements, No. 13/05

²⁰ "The Official Gazette" of BiH No. 50/04

²¹ Case Selimović et al., CH01-8365

which established violation of human rights in Articles 3, 8, and 13 of the European Convention on Human Rights, and discrimination with respect to these rights according to Article I (14) of the Agreement on Human Rights due to the fact that "Republika Srpska, by failing to disclose and make easily accessible to those who submitted the application all required information on their immediate family missing members, violated its obligation to secure the respect for the right of the applicants to their private and family life, guaranteed by Article 8 of the European Convention." The Chamber also established that Republika Srpska discriminated against the applicants based on their Bosniak nationality in allowing them to exercise their rights guaranteed by Articles 3 and 8 of the European Convention, by which Republika Srpska violated Article I of the Agreement which prompted the Chamber to order RS to urgently make public all information available to them by means of control or knowledge, pertinent to the fate or the location of the applicants' immediate family members, including information on whether some of them were still living or in detention, and if in detention, to disclose the location of the detention site; to publish if it was known that some of the missing persons were killed in the course of the Srebrenica event, and if so, to disclose the location of their mortal remains. The decision of the Chamber ordered the government of RS to urgently disclose to the International Red Cross Committee (IRCC), the International Commission on Missing Persons (ICMP), to the state and federal commissions all information pertaining to individual, mass, primary, and secondary graves of the victims of the events in Srebrenica which had not been disclosed earlier, and to conduct a full, purposeful, thorough, and detailed investigation of the events which caused the violation of human rights. The Chamber ordered RS to act for the benefit of all applicants and family members of the victims of Srebrenica events and make a payment to the Foundation Srebrenica-Potočari Memorial Park and Cemetery a lump-sum of 2 million Convertible Marks (KM 2.000.000) no later than September 7th, 2003 and to guarantee that no later than September 7th 2004, September 7th 2005, September 7th 2006, and September 7th 2007 four annual payments of five hundred thousand

KM (KM 500.000) each would be made to the account of the Foundation which is to be used in compliance with the Statute of the Foundation, while other compensation requests were denied. Although many years have passed by, it is still an ongoing problem to implement the decisions handed down by the Chamber, which means that the families of the missing persons still do not know the fate of their loved ones. It is necessary to note that because of numerous obstructions it took a long time to establish the Missing Persons Institute, and the Fund for financial support to missing persons' family members of BiH is long overdue. The UN Committees pointed out to these facts in their Recommendations, and the UN Committee Against Torture for example recommended that efforts of the state member should be intensified in order to create the Missing Persons Institute, the fund for financial support to missing persons' family members, and a central BiH data base of missing persons. The state members should provide conditions for available ways of compensation to be used without discrimination.²²

Human rights protection before the Constitutional Court of BiH

The Constitutional Court of Bosnia and Herzegovina, as the highest judicial institution, took under its jurisdiction the protection of fundamental freedoms and human rights of BiH citizens after the Chamber ceased to exist. The fact is that the Constitutional Court of BiH also receives a large number of missing person cases every year.²³ Also, the aforementioned characteristics of the decisions handed down by the Human Rights Chamber are the same in the decisions made by the Constitutional Court of BiH, which in the last two years handed down one decision for all applications received in one year.²⁴ Contrary to the decisions handed down by the Human Rights Chamber, the Constitutional Court in its decision AP – 129/04 ordered the government of FBiH and the government of RS to act through their respective commissions for finding missing persons and urgently, without further delay, submit to the applicants all accessible and available information about their family members who disapeared.

22 CAT/C/BIH/CO/1, Conclusions and Recommendations of the UN Committee Against Torture, point 20. The Human Rights Committee has a similar opinion, believing that a member state should undertake immediate and efficient actions in order to investigate all unsolved missing persons cases and secure full functionality of the Missing Persons Institute in accordance with the Constitutional Court decision of August 13th 2005. Also, it is important to make sure that the central BiH missing persons data base is set up and verified, that the fund for financial support to missing persons' family members is provided for and to secure that payments to the missing persons' family members are made as soon as possible (CCPR/C/BIH/CO/1, Conclusion notes of the Human Rights Committee, point 14.).

23 Decisions of the Constitutional Court of BiH in missing person cases are: AP-129/04 Muniba Hadža et al., May 27th 2005; AP 143/04, Sehija Mulavdić et al., September 23th 2005; AP 228/04, the Association of the families of missing persons and East Sarajevo Organization of Prisoners of War et al., July 13th 2005, September 23th 2005, and November 17th 2005; AP 1143/06; Mira Gojković et al. September 13th 2007; AP 159/06, Mara Jokić et al. June 26th 2007; AP 171/06, Hurije Džafić et al. September 13th 2007.; AP 2980/06, Rajka Dabić et al. May 13th 2008; AP 36/06, Jela Stjepanović et al. July 16th 2000.; AP 384/06 Nusreta Žugić, January 10th 2008; AP 1226/05 dated February 23th 2006; Sladana Leko et al.; AP 95/07 dated May 13th 2008. Fatima Hasić et al.

red during the war on the territory of BiH. At the same time, the Constitutional Court ordered the responsible parties from Article 15 paragraph 3 of the Law on Missing Persons (the Council of Ministers of BiH, the government of the Federation Bosnia and Herzegovina, the government of Republika Srpska, and the government of Brčko District BiH (BD BiH)) to secure immediately, without further delay and no later than 30 days of the date of the decision, proper functioning of the Missing Persons Institute, fund for financial support to missing persons' family members in BiH, and the central BiH missing person data base, formed in accordance with the Law on Missing Persons. Regarding the issue of compensation requested by the applicants, the Constitutional Court believes that the Law on Missing Persons anticipated substantial financial support for missing persons' family members.

Newly adopted practice of the Constitutional Court of BiH in ruling on missing person cases

The new practice of the Constitutional Court of BiH in ruling on missing person cases is contained in its Decision No. AP – 95/07.²⁵ The essence of all these appeals is the request of the appellants to establish the responsibility for the disappearance of their loved ones and to punish those responsible accordingly. In addition to this, several appellants requested financial compensation for emotional suffering caused by their inability to find out the fate of their family members. In this Decision the Constitutional Court stressed its position that even 12 years after the end of hostilities in BiH, the authorities in FBiH failed to submit to the appellants information about their family members who disappeared during the war in BiH, is sufficient for the Constitutional Court to identify violation of the right to ban inhumane treatment from Article II/3.b) of the constitution of BiH and Article 3 of the European Convention, as well as the right to private and family life from Article II/3.f) of the constitution of BiH and Article 8 of the European Con-

vention. In its Decision the Constitutional Court stated that the Parliamentary Assembly of BiH had adopted the Law on Missing Persons which became effective as of November 17th 2004, and that this Law established, among other things, principles necessary to improve the missing persons search process and ways to exercise social and other rights by the families of missing persons, that this Law created the BiH Missing Persons Institute as a BiH institution which undertook the activity of the missing persons search process and the function of issuing proper documents. This Law also established the obligation to create the fund for financial support to missing persons' family members in BiH as well as the central BiH missing person data base. However, the Constitutional Court believes that apart from determining the violation of the aforementioned human rights of the appellants guaranteed by the constitution, it is necessary for the government to provide immediate and efficient functioning of the Institute, the fund, and the central data base in order to prevent any further consequences of violation of the Constitutional rights of the appellants, thus helping them access all other rights they are entitled to by the law. It is necessary to stress that the Constitutional Court identified violations of Articles 3 and 8 of the European Convention because missing persons' family members do not have any information about the fate of their loved ones, and ordered measures for the removal of the stated violations of constitutional rights. With respect to compensation requests filed by the appellants, the Constitutional Court believes that the Law on Missing Persons anticipated substantial financial support for the missing persons' family members. For that reason, the Constitutional Court believes that once the responsible parties initiate the institutions formed by the Law on Missing Persons, missing persons' family members²⁶ will have substantial financial support at their disposal, and consequently the Constitutional Court did not rule on the compensation requests filed by some of the appellants.

24 In view of the fact that the Constitutional Court received a number of appeals from its jurisdiction in 2007 regarding one same issue, the Constitutional Court, in accordance with Article 30 of the Rules of Procedure of the Constitutional Court, ruled in favor of joining of the cases and conducting them as one. Consequently, one decision was handed down: AP 95/07 Fatima Hasić, which ordered the Council of Ministers of BiH, the government of FBiH, the government of RS, and the government of DB BiH to submit through the Missing Persons Institute without further delay all accessible and available information on their family members who disappeared during the war on the territory of Bosnia and Herzegovina. Further on, it was ordered to the Council of Ministers of BiH, the government of FBiH, the government of RS, and the government of Brčko District BiH to secure without further delay functioning of the fund for financial support to missing persons' family members in BiH and the central BiH missing persons data base which were formed in accordance with the Law on Missing Persons, in compliance with paragraph 4 of the disposition of the AP129/04 decision of the Constitutional Court dated May 27th 2005 and decision AP 228/04 dated July 13th 2005 24.

25 AP 95/07 Fatima Hasić was handed down for 214 appeals conjoined in one case.

26 Articles 11, 12, and 13 of the Law on Missing Persons determine eligibility, criteria, and the amount of financial compensation for missing persons' family members, and Article 16 specifies the procedure for exercising the right to financial compensation conducted by the fund for financial support to missing persons' family members in BiH. Having in mind the goal of exercising the right to financial support of the missing persons' family members as provided by the Law on Missing Persons, the Constitutional Court ordered parties from Article 15 to act promptly and secure efficient operation of the institutions founded by the Law on Missing Person, one of which is the fund for financial support to missing persons' family members in BiH.

Implementation of the decisions handed down by the Constitutional Court of BiH

The decisions handed down by the Constitutional Court of BiH are final and legally binding.²⁷ According to the Criminal Code of BiH, failure to implement the decisions of the Constitutional Court of BiH is a criminal act punishable with a prison sentence ranging from six months to five years, and the Office of the Prosecutor of BiH is in charge of legal prosecution of those who do not implement the decisions of the Constitutional Court or those who obstruct their implementation. According to data obtained by the Constitutional Court of BiH, 20 out of the total number of 6,269 decisions handed down by the court in the last three years are not implemented. In most of these cases the court ordered the officials of state institutions to stop violating human rights, for example, in its Decision AP – 129/04 from 2005, the court ordered the Council of Ministers of BiH, governments of the entities and the Brčko District to implement provisions of the Law on Missing Persons of BiH from 2004. The decision of the court was not implemented and the Office of the Prosecutor of BiH did not indict the responsible officials, although it was a legal obligation of the Office of the Prosecutor to do so. It is unclear why the Office of the Prosecutor of BiH does not take efficient measures in cases of non-implementation of Constitutional Court decisions and whether it is due to a lack of courage to process influential members of the political elite.²⁸ This example clearly demonstrates that there is no efficient mechanism in place to implement the decisions handed down by the Constitutional Court. This fact is reason for serious concern and it questions the ability of missing persons' family members to exercise their human rights while still being exposed to the violation of their rights stipulated in Articles 3 and 8 of the European Convention. Undoubtedly, certain progress was made in the process of establishing and everyday improvement of the operation of the Missing

Persons Institute, but, unfortunately, the lack of political will to fulfil obligations from the Law on Missing Persons with respect to the creation of the fund for financial support to missing persons' family members of Bosnia and Herzegovina, directly requires the Office of the Prosecutor to individualize responsibility for non-implementation of the provisions of the Law on Missing Persons. This obligation imposed on the Office of the Prosecutor of BiH also refers to the issue of the creation of the central BiH missing person data base since it is intolerable that the rules of procedure of the central missing person data base, after being approved by all procedural instances, is on hold for over three months awaiting the approval of the Council of Ministers of BiH. Without this document it is impossible to establish the central BiH missing person data base. However, when we discuss the missing persons search process, especially in relation to discovering individual and mass graves, it seems indispensable to organize a broader social activity based on the decisions of the Constitutional Court and to include a number of responsible subjects who have at their disposal information relevant for the missing person search process. It means that a permanent co-ordination body should be established and tasked primarily with the implementation of the decisions of the Constitutional Court in the area of collecting relevant information on locations of individual or mass graves or on the whereabouts of the missing. Representatives of institutions who have access to the archives of the war period should participate in the work of this body, but also those who are authorized to collect information relevant for the missing persons search process. Until the issue of implementation of the decisions of the Constitutional Court is solved in a systematic way by means of taking prescribed measures against persons responsible for non-implementation of these decisions, the violation of human rights of the missing persons' family members will be an ongoing process adding to the feeling of distrust in the judicial system in BiH.

²⁷ Decisions of the Constitutional Court of BiH are published in the Official Gazette of BiH and in the official gazettes of the entities (the Official Gazette of FBiH and the Official Gazette of RS) and of the Brčko District. BiH Constitution in Article VI/4 proclaims that only the decisions of the Constitutional Court of BiH are final and legally binding, but it does not determine mechanisms for their implementation. Implementation of the decisions handed down by the Constitutional Court is further regulated in the Constitutional Court Rules of Procedure, which also proclaims them to be final and legally binding, and states that all organs and authorities are obliged to implement them within their jurisdictions determined by the Constitutional Court. However, the decisions handed down by this court are not always in compliance with implementation rules, as it is the case with decisions handed down by other courts. This simply means that the Constitutional Court does not have its implementation department nor does it enjoy the support of police organs. For comparison's sake, Constitution of the entities of FBiH proclaim that only the decisions of their Constitutional Courts are final and legally binding. However, in contrast to the Constitutional Court of BiH Rules of Procedure, Rules of Procedure of Constitutional Courts of BiH entities designate the Prime Minister (in Federation BiH) or the government (in Republika Srpska) to guarantee the implementation of the decisions of their respective Constitutional Courts.

²⁸ Only one criminal procedure was initiated due to a failure to implement a decision of the Constitutional Court. However, it was not initiated by the Office of the Prosecutor of BiH but instead it was initiated by an individual, Dževad Haznadar who tried to restore his property in court. The BiH State Court sentenced two state employees from Republika Srpska for non-implementation of the decisions of the Constitutional Court. They were sentenced to probation. It is ironic that they later appealed the Constitutional Court of BiH, the same court whose decisions they failed to implement. One of them was later acquitted of charges by this court.

Issues regarding the right to reparation by immediate family members of victims of war crimes identified in war crimes trials in Croatia

Bojana Tadić¹, Vesna Teršelić², Jelena Đokić-Jović³

Introduction

Although in the period after 2001, Croatia has been moving towards the ideal of the rule of law and fair trials, most families of victims of war crimes have still not received satisfaction in the form of punishment of perpetrators by means of just court decisions simply because perpetrators of war crimes have not yet been punished.⁴ In addition to voicing strong demands for legal punishment, some family members of civilian victims of war crimes, who were ineligible for any other form of compensation⁵, have filed lawsuits against the Republic of Croatia requesting financial compensation.

Ever since independence, Croatia has been trying to solve the issue of responsibility for damages caused during the Homeland War by applying three different laws. However, this issue has never been solved in an articulate manner so that almost no legal proceedings have become legally binding.

The issue of responsibility for damages caused by terrorist activity and during public demonstrations and the respon-

sibility caused by members of the Croatian armed forces in the course of the Homeland War is today being regulated by the laws adopted by the Croatian assembly on July 14th 2003. Five years after its adoption, it is clear that even through court action victims are experiencing acute difficulties in realizing their right to justice.

The compensation request procedure for damages caused by terrorist activity was governed by the Obligations Act⁶, as stipulated in article 180, which regulated the issue of responsibility for damages caused by acts of violence or by terrorist activity, as well as during public demonstrations and manifestations, for which damages a socio-political community was responsible and whose organs were under obligation to prevent the infliction of such damages according to the applicable valid regulations.

The abrogation of Article 180 of the Obligations Act in February 1996 resulted in the suspension of all legal proceedings initiated based on the abrogated Article. The suspension lasted until the adoption of new laws in 2003, when

¹ Bojana Tadić is a lawyer from Zagreb (Croatia). She has represented Vjera Solar, the mother of the late Ljubica Solar, in court proceedings for material damages against the Republic of Croatia.

² Vesna Teršelić is one of the founders and leader of Documenta – Center for Dealing with the Past. She is a member of the Coordination Council of the Coalition for RECOM and a lecturer in peace and women's studies.

³ Jelena Đokić Jović is a war crimes trials monitor at Documenta.

⁴ According to date obtained from the Office of the State Attorney, out of a total number of 703 war crimes, court proceedings have not been initiated for 402 cases of war crimes and the perpetrators are indicated as unknown. The data is taken from the *Report on the activity offices of state attorneys in 2007*, issued by the Office of the State Attorney of the Republic of Croatia, Zagreb, 2008, page 153

⁵ These are mostly civilians of Serbian nationality, killed in the part of Croatia which has never been occupied or civilians, mostly of Croatian origin, killed on the occupied territory.

⁶ Obligations Act, Narodne Novine, No. 35 /05, March 17th 2005.

three different laws regulating the issue of compensation for pecuniary and non-pecuniary damages were adopted.

Non-pecuniary damages are compensated by applying provisions of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* and the *Law on the Responsibility of the Republic of Croatia for Damages Caused by Members of the Croatian Army and Police when acting in their Official Capacity during the Homeland War*, while pecuniary damages are compensated by provisions of the Law on the Reconstruction.⁷

In the months following the adoption of the aforementioned laws, various media wrote at length about crimes committed against civilians, provoking huge public interest, especially with respect to the Zec family murder case⁸ in which all known perpetrators of this crime confessed before the investigative judge to committing the crime. The Office of the State Attorney (hereinafter State Attorney) however did not initially agree to settle the compensation request. After a very negative reaction of the public, the government of the Republic of Croatia decided to grant a one-time payment to the Zec family⁹, and demonstrated its good will by creating a precedent without a commitment to fulfil its obligation towards the families of other victims.

The Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations

Article 1 of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* (hereinafter referred to as: "ZOŠTA") defines the scope of its applicability proclaiming it applicable for damages caused by terrorist activity and other acts of violence undertaken in order to cause grave public disturbances and incite feelings of fear and insecurity among citizens, during public demonstrations and other forms of mass protests in public places.

Article 1 of the ZOŠTA defines terrorist acts as politically motivated violence the goal of which is to incite fear, panic, and feelings of personal insecurity among citizens. In that sense, courts, i.e. the emerging court practice, have been given an opportunity to finally define an act of terror in

terms of deciding whether it is an act of politically motivated violence or just an act of violence. According to the law, it can be concluded that the terrorist activity can be an act of violence without a political background if it incites fear, panic, and feelings of personal insecurity among citizens. At the same time, Article 1 of the ZOŠTA, defines the responsibility for damages caused by the terrorist activity and other forms of violence the goal of which is to cause grave public disturbances and incite feelings of fear and insecurity among citizens, which ultimately raises the question of what other forms of violence are. What is further confusing is the fact that the Law in question has only 12 articles, which undoubtedly leads to the conclusion that the legislators decided to leave it up to courts to define notions which are crucial in determining the legal foundation of a lawsuit itself and lawsuit requests.

The responsibility of the state

The *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* does not define the classic form of responsibility of the Republic of Croatia for damages caused by terrorist activity and other forms of violence, but it only defines responsibility based on principles of state solidarity, equal participation in sharing public responsibility and providing fair and reasonably fast payment of compensation amounts. The Republic of Croatia is not held responsible for the initiation of terrorist activity but it is only held responsible for properly and timely compensating those receiving damage compensation, who, in compliance with Article 4 of the above mentioned Law, are defined as persons who suffered damages as well as the persons on whom damages were inflicted by the state failing to prevent detrimental actions or failing to offer assistance to victims, as stipulated by Article 3 of the quoted Law. The responsibility of the state does not come from the objective responsibility of the state for the occurrence of a detrimental incident; instead it only equals state-solidarity responsibility in the form of assistance to citizens, but only in the case of damages resulting from death, bodily injury, or health impairment. In that respect, the state has nominated a pool of potential prosecutors because in other cases (primarily in cases of pecuniary damages caused by circumstances stipulated under this Law – terror

⁷ *The Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, Narodne Novine, No. 117/03, July 23rd 2003.; the Law on the responsibility of the Republic of Croatia for damages caused by members of the armed forces during the Homeland War, Narodne Novine, No.117/03, July 23rd 2003.

⁸ Mihajlo, Marija, and Aleksandra Zec were killed on December 7th 1991 in Zagreb. Mihajlo Zec was killed in his pyjamas at the door of his house, while Marija and Aleksandra were shot and killed at Sljeme. At the time she was killed, Aleksandra Zec was only 12 years old. Members of the reserve police force confessed to the crime they had committed but the judges and investigators did not allow defence attorneys to be present during their hearing, which made legal prosecution of the perpetrators impossible.

⁹ On May 21st 2004 the surviving members of the Zec family received a one-time payment (Gordana and Dušan Zec) for the murder of Mihajlo, Marija, and Aleksandra Zec.

or other acts of violence) those who had suffered damages are entitled to compensation in the form of reconstruction of damaged or destroyed property in accordance with the Law on the Reconstruction upon initiating legal proceedings before appropriate managing bodies.

Determining eligibility criteria for initiation of compensation lawsuits and the amount of compensation

According to the law, the right to compensation implies compensation for emotional suffering, bodily injury, or health impairment as regulated by the stipulations of the Obligations Act in the area of responsibility, so that parents, children, and spouses are indicated as those eligible for compensation. Brothers and sisters of a victim can also be awarded financial compensation pending the existence of a long-term joint household. As in other cases of compensation for emotional suffering, orientation criteria of the Supreme Court of the Republic of Croatia dated November 29th 2002 are applied, but with certain limitations prescribed by a provision of Article 7 of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*. Article 7 specifies that an eligible person is entitled to 60% of the total compensation amount of assessed damage, not exceeding the amount of HRK 350.000.

According to the above mentioned criteria of the Supreme Court of Croatia, in case of death of a parent or a spouse, the child or the surviving spouse is entitled to a just compensation amount of HRK 220.000, while in the case of death of a brother or a sister, the other sibling(s) are entitled to a compensation amount of HRK 75.000 on condition of the existence of a long-term joint household. *The Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* does not clearly define what exactly constitutes "assessed damage" which is the starting point for calculating the 60% portion for eligible family members. That is yet another confusing issue of this Law. However, the Law clearly regulates a regress right of the state, which, after paying the full compensation amount, takes over all rights an injured party holds against the responsible party or the Croatian healthcare fund. While reading this provision it would appear that the responsibility of the state to provide compensation is non-existent if the responsible party is unidentified. However, based on Article 3 of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, the responsibility of the state to provide compensation exists regardless of whether the responsible party is known, prosecuted, or pronounced guilty.

Initiation and the course of the proceedings

The first step in initiating a compensation lawsuit is submitting a request to the State Attorney of the Republic of Croatia, which is stipulated by Article 9 of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*. A provision of Article 180a of the Civil Procedure Act¹⁰ stipulates that a person intending to file a lawsuit against the Republic of Croatia must prior to that file a dispute settlement request with the State Attorney. If such a request has not been filed, the court will dismiss the lawsuit against the Republic of Croatia. If a dispute settlement request has been filed, the State Attorney of the Republic of Croatia has 60 days to make a positive decision which will result in an out-of-court legally binding settlement. If such a decision is not made, or if the State Attorney of the Republic of Croatia ignores the settlement request or rules that the request is unfounded, or if the injured party finds the decision of the State Attorney of the Republic of Croatia unacceptable, it is only then that the injured party is eligible to file a compensation lawsuit before a court.

In their practice so far, the State Attorney of the Republic of Croatia found most of the compensation requests unfounded by invoking either the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* or the *Law on the Responsibility of the Republic of Croatia for Damages Caused by Members of the Croatian Armed Forces when acting in their Official Capacity during the Homeland War*. At the same time, injured parties mostly objected to:

- War reparations
- Statute of limitation

Generally, the injured party is required to prove that their compensation claim refers not to a "common" damage or a "common" murder, but to a cruel, politically motivated murder the goal of which was to incite fear and a feeling of insecurity among citizens. As previously quoted, the Law very clearly fails to stipulate what is considered an act of terror which opens up the possibility to win a compensation lawsuit in cases of acts of violence which are not politically motivated. However, at the time being, that remains only a theoretical possibility.

For that reason it is important to determine the criteria necessary for distinguishing between damages caused by terrorist acts and war damages or common damages. They are:

¹⁰ Civil Procedure Act/the Law on Civil Procedure, Narodne Novine, No. 53/91., 91/92., 112/99., 88/01., 117/03., 88/05 and 2/07, and the Law on the Changes and Amendments of the Civil Procedure Act/the Law on Civil Procedure, Narodne Novine No.84/08 from July 18th 2008.

- The form
- Characteristics of the violence
- Means employed to undertake a criminal act
- The motive
- The goal
- The time and place the damage was inflicted

By applying these criteria in specific proceedings, it is necessary to establish the goal and the motive and establish the way and why a victim was targeted, but it must be clear that the victim was targeted for political motives and that the act itself was part of a programme of an organization or similar group.

In the Solar family case, the Solar family is the injured party; the victim is their 19-year old daughter, the location is Sisak (a war zone), and the damage was caused by a sniper rifle. One of the aggravating circumstances is the fact that there was no legal prosecution which could have yielded important conclusions with respect to the above listed criteria, making it easier to prove that the murder of the 19-year old girl cannot be classified as a “common murder” but as an act of terror which is clearly defined by the means employed to commit the murder, i.e. the sniper rifle. So, the issue of making the distinction between an act of terror and a “common” damage or war damage appears to be fundamental because in lawsuits invoking the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* the Republic of Croatia as a defendant always presents its defence stressing that the damage was caused by the enemy forces or that it was a “common” damage and not an act of terror. For that reason it is easier to be successful in a lawsuit when the individual responsibility of the perpetrator has previously been established in a criminal trial and when it can be classified as an act of terror.

Applicability of the Statute of Limitation to deadlines for the submission of compensation lawsuit

The Office of the State Attorney often uses the statute of limitation in such cases. *The Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* in Article 10 states that compensation lawsuits which were suspended upon coming into effect of the Law on the Changes of the Obligations Act will be reopened according to the provisions of this Law. The issue of the statute of limitation is governed by Article 11 of the Law which specifies that if the statute of limitation became

effective on or after February 3rd 1996 when Article 180 of the previous Obligations Act was removed from the text, it will continue to be effective on the date the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* became effective, i.e. on July 31st 2003. It is important to mention that the time elapsed before the application of the statute of limitation was stopped will be included in the new deadline as provided by the Law. In cases in which damages occurred after Article 180 had been removed from the text of the previous Obligations Act, the statute of limitation is counted no sooner than July 31st 2003, when the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* came into effect. Because such a legal frame is imposed, many cases were considered to have exceeded the statute of limitation since the largest number of damages which can be interpreted as acts of terror took place in the early 1990s, and if the legal time limit for compensation lawsuits is three years, most of the cases had passed their time limit even before Article 180 of the previous Obligations Act had been removed from the text. However, since in most cases where the perpetrators are unknown (because most cases have not been processed with legally binding decisions and an even larger number of cases have not even been initiated), a general time limit of five years starting from the date the damage occurred is applied. Only those victims who did not initiate court proceedings right after the act was committed but who initiated it immediately after the new *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* came into effect can argue in court whether a certain murder was an act of terror if the damage occurred by the end of 1991. In the majority of cases, the damage did occur by the end of 1991.

Compensation lawsuit success rate

Compensation lawsuits for damages caused by acts of terror or other forms of violence requiring compensation for nonpecuniary damages are mostly rejected as overdue or as acts that the Republic of Croatia cannot be held responsible for, or sometimes on the ground of both interpretations.¹¹ In several cases courts have accepted lawsuit requests based on previously established criminal responsibility. There are also examples of courts (for example the Municipal Court of Sisak) accepting the lawsuit requests of plaintiffs even though individual criminal responsibility has not been previously established when such first instance decisions have not been upheld in a second-instance ruling.

¹¹ According to the data published in the 2007 *Report on Transitional Justice in Post-Yugoslav States*, the Humanitarian Law Center, *Documenta*, Belgrade, Zagreb, 2008, pages 51 and 52.

Apart from this, in some cases, courts ruled in favour of awarding compensation to families of killed Serbs, although individual criminal responsibility for the incident had not been previously established.¹² However, in a much larger number of cases courts rejected the lawsuit requests with the explanation that the lawsuit was filed after the time limit had expired, or that it was the kind of damage for which the Republic of Croatia cannot be held responsible.¹³ One such example is the Solar family case - the case of sniper-rifle killing of Ljubica Solar in Sisak in 1991¹⁴ - in which the Municipal Court of Sisak in its decision of December 18, 2007 rejected the lawsuit request as overdue and as failing to meet the criteria from the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*.

Operations of Serbian armed formations can represent a basis for the obligation of the state to provide non-pecuniary damages if they contained elements of a terrorist act.¹⁵ However, the courts usually rule that the damages inflicted by the Serbian forces were a result of war operations and not terrorist acts. Some commentators have denied the logical and legal foundation of the broad interpretation of the term "war damages" and explained such court decisions as an expression of the need of the state to avoid awarding significant amounts of money in compensation to numerous plaintiffs for damages caused by the Serbian forces.

The County Court of Šibenik overthrew the 2006 decision of the Municipal Court of Drniš ordering the Republic of Croatia to pay HRK 2.500.000 in compensation for non-pecuniary damages to the heirs of four Croats from the Čitluk village who were killed in January 1993, and returned the case to the first instance court for a retrial in order to give the court an opportunity to give a better explanation of the reason it classified an operation of Serbian paramilitary forces as a terrorist act. The first-instance decision of July 12, 2006 treated the crime of Serbian paramilitaries as a terrorist act and ordered the state to provide a proper compensation in

accordance with the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*.

In their first-instance decisions, courts in Sisak, Karlovac, Vojnić, Gvozd, and Glina mainly rejected non-pecuniary compensation lawsuit requests for damages caused by the activity of Serbian forces. These courts explained their decisions saying that the damage was caused by a war activity and that the state, according to the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, cannot be held responsible for that kind of war damage.¹⁶

When speaking about lawsuits requesting compensation for pecuniary damages, regardless of who caused the damage, courts always reject such claims and direct plaintiffs to file claims with a proper ministry of the government of the Republic of Croatia based on the Law on the Reconstruction from 1996.¹⁷

The Constitutional Court of the Republic of Croatia in its decision No. U-I-2921/2003 of November 19th 2008 adopted the position that the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* (NN 117/03), is in compliance with the Constitution of the Republic of Croatia, but at the same time in the statement of reason the Constitutional Court expressed its opinion that the payment of court expenses would result in burdening the plaintiffs with an unreasonable and disproportionate cost, which would ultimately be legally and constitutionally unacceptable and which could also open discussion on the violation of the constitutional right to a fair trial.¹⁸

Although the Constitutional Court of the Republic of Croatia adopted the aforementioned position, it has twice failed to protect the rights of the plaintiff in a legally binding form. The first time it happened was when it was expressed only in the explanation of the decision (unlike the explana-

12 The Municipal Court of Sisak awarded a compensation of HRK 200.000 to Milja and Petar Bojinović, parents whose daughter had been killed. In 2006 the same Court also awarded HRK 62.300 in compensation for non-pecuniary damages to plaintiff Aleksandar Vukičević who had been wounded during the war.

13 The court rejected the lawsuit request of Petar Damjanović from Petrinja. The Municipal Court in Vojnić rejected the lawsuit request of plaintiffs Marija and Nikola Gačeša, stating that it was the kind of damage for which Republic of Croatia cannot be held responsible. Plaintiffs were even ordered to pay court expenses of HRK 25.000.

14 See the judgment and the decision of the Municipal Court in Sisak, December 18th 2007

15 A telephone conversation with lawyer Zrinko Zrilić, who represents a large number of plaintiffs of Croatian nationality from the greater Zadar area in a compensation lawsuit against the Republic of Croatia, September 2008.

16 Interview with attorney Luka Šušak, representative of families of Serbs from Croatia in a number of cases in which plaintiffs require the Republic of Croatia to provide compensation for damages caused by Croatian police or military, Zagreb, July 5th 2008.

17 See judgments of the Supreme Court of the Republic of Croatia from 2007 in the following cases: Rev 449/2007-2 (decision of June 5th 2007.), Rev 450/2007-2 (June 27th 2007.), Rev 983/2006-2 (August 29th 2007.), and Rev 858/07-2 (September 26th 2007.)

18 Article 29 of the Constitution of the Republic of Croatia.

tion of the decision, only the disposition is legally binding), and the second time was when it was in the form of a press release which is non-binding as provided by the provisions of the Constitutional Law on the Constitutional Court. Although the decision of the Constitutional Court could have improved the position of persons who had suffered irreparable losses or serious financial damages, it remained without effect since it was not legally binding.¹⁹ Even 17 years after the crimes were committed, some families are still seeking the criminal prosecution of perpetrators and compensation for the losses that they suffered. However, so far, they have only benefited from an order by the state to pay outstanding court expenses.²⁰

The Law on the Responsibility of the Republic of Croatia for Damages Caused by Members of the Croatian Army and Police when acting in their Official Capacity during the Homeland War

The application of the Law

This Law came into effect on July 31st 2003 and it refers to the responsibility of the Republic of Croatia for damages caused by members of the Croatian army and police during the Homeland War in the period from August 17th 1990 to June 30th 1996 while acting in their official capacity or in connection with their service. An important provision of this Law is contained in Article 2 which specifies the responsibility of the state only for the damages which have no elements of war damages and the next Article of the Law stipulates what damages are considered to be war damages:

1. damages caused during and in the area of military operations employing all means and forms of war operations (bombing, shelling, automatic fire, explosions, mine use, troop movement, etc.)
2. any damages caused by direct and specific military gains if, considering the time and venue of the activity, it is in direct function of military operations, and especially:
 - a) any damage which is a direct consequence of any protective or preparatory measure of the military authorities in charge undertaken in order to remove or prevent the execution of any enemy attack,
 - b) any damage which is a direct consequence of protective or preparatory measures of military authorities in charge undertaken in anticipation of enemy operations (working on the land, confiscating movable property, etc.)
 - c) any damage which is a direct consequence of measures

undertaken in order to prevent or ameliorate consequences of the damage described in point 1.

3. any damage the effect of which as well as specific circumstances of the time and the venue of the occurrence, is caused directly by the state of war and is in direct connection with war operations (direct consequences of war events with ties to disturbances, pandemonium, panic, evacuation, and similar events taking place shortly after the war operations undertaken in the vicinity).

The second paragraph of the same article sums up the definition of war damages by saying that it is supposed that war damages are damages inflicted by the members of the Croatian army and police forces when acting in their official capacity or in connection with their service during the Homeland War in the period August 17th 1991 to June 30th 1996, if it was inflicted at the time and place where war operations were underway. But, it is an assumption that is easy to overthrow and gives the State Attorney the possibility to prove the opposite. It is obvious that the circumstances regarded as war damages for which the state cannot be held responsible are listed very widely so that, as in the case of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, it is expected that the court practice will be setting the final definition and framework for the application of this Law.

Initiation of legal proceedings

As in the case of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, legal proceedings are initiated by filing an out-of-court settlement request to the State Attorney in charge for the region. Only if that attempt fails does the injured party have the right to file a compensation lawsuit to a jurisdictional court. Contrary to the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, the *Law on the Responsibility of the Republic of Croatia for Damages Caused by Members of the Croatian Army and Police when acting in their Official Capacity during the Homeland War*, in assessing the compensation request, does not separate from the compensation right only the damage which is a result of death, bodily injury, or a health impairment, but Article 4 of the Law specifies that the amount of compensation for damages to the property of the plaintiff will include a financial value of the right the injured party was awarded in compliance with the Law on the Reconstruction.

¹⁹ In the case of Marica Šećatović versus Republic of Croatia, whose husband was killed in Novska in 1991, on December 30th 2008, she was ordered for the second time by the Municipal Court in Novska to pay outstanding court expenses.

²⁰ *Praćenje suđenja za ratne zločine, izvještaj za 2008. godinu*, Centar za mir, nenasilje i ljudska prava Osijek, *Documenta – Centar za suočavanje s prošlošću*, Građanski odbor za ljudska prava, Osijek 2009. (str. 19 - 20), www.documenta.hr i www.centar-za-mir.hr

Applicability of the Statute of Limitation to deadlines for the submission of compensation lawsuit

The *Law on the Responsibility of the Republic of Croatia for Damages Caused by Members of the Croatian Army and Police when acting in their Official Capacity during the Homeland War* regulates the statute of limitation in a manner that if the deadline for submission expired on November 6th 1999, it will still be in effect on July 31st 2003, which means after the *Law on the Responsibility of the Republic of Croatia for Damages Caused by Members of the Croatian Army and Police when acting in their Official Capacity during the Homeland War* came into effect so that the time which elapsed before the deadline was frozen counts as the legally prescribed deadline for the submission of compensation lawsuits. It differs from the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* in the time period when the statute of limitation began, i.e. whether it was before February 3rd 1996 or before November 6th 1999.

Compensation lawsuit success rate

As in the case of the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, the responsible party, in this case the state, (or the legislator – in a broader interpretation) objects to the foundation of the lawsuit on the grounds of the statute of limitation and war damages for which Republic of Croatia cannot be held responsible for. In several cases perpetrators of war crimes had been previously legally prosecuted and their criminal responsibility had been established. Victims' surviving family members were compensated in a subsequent compensation lawsuit.²¹ For example, in a murder case which occurred in the village of Paulin Dvor, the County Court of Zagreb handed down a legally binding decision in October 2006 and ordered the Republic of Croatia to pay HRK 20.000 to each of the three plaintiffs (Dušanka Labus, Kosana Janković, and Jovan Labus) in compensation for non-pecuniary damages. At a session held in May 2007, the Supreme Court overturned the revision request filed by the

Republic of Croatia as unfounded, explaining that damages caused by murder in an area outside of the war zone cannot be regarded as war damages. Even if the perpetrator at the time of the event was on vacation, which is one of the reasons listed in the revision request, the defendant, i.e. the Republic of Croatia would still be held legally responsible by the plaintiffs according to the principles of objective accountability for damages inflicted upon them in the murder of their husband and father, because the murder was committed by means of using a lethal weapon belonging to the Croatian Army.²² It took four years after the Law came into effect for the courts to realize that damages caused by members of the army or the police in conducting their official duty or in an activity connected to their service is equal to damages caused by means of a lethal weapon, and by applying the general provisions of the Obligations Law with respect to the principles of objective responsibility, the owner of such a lethal weapon must be held responsible for the crime.

Following a legally binding decision in a trial for crimes committed in the Lora prison camp in Croatia, the Ministry of the Defence of the Republic of Croatia paid compensation for non-pecuniary damages to the families of Gojko Bulović and Nenad Knežević in the course of 2008.²³ It is important to mention that the state institutions did not appeal the court decision in this case, but instead, engaged the State Attorney to file a request with the Split Municipal Court of Split requesting that the sentenced police officers²⁴ provide compensation for damages resulting from their brutal treatment of the civilian population. If the State Attorney took similar action with respect to all persons sentenced for war crimes with legally binding decisions, it would be soon possible to expect compensation lawsuits against such persons for the crimes in Gospic and Paulin Dvor. Civil lawsuits filed by some of the victims from the Lora prison camp (Miroslav Katalina and Đorđe Katić who was the first one to publicly speak about these crimes in 1992) are still underway.

In the course of 2006 the Republic of Croatia was required to pay the amount of HRK 5.845.959 and in 2007 that

21 In a Decision which became legally binding, the Municipal Court of Zagreb awarded a compensation amount of HRK 220.000 to Mirjana Tepšić, daughter of Draginja Katić who had been killed in the village of Paulin Dvor by Nikola Ivanković who was a member of the Croatian Army.

22 The Supreme Court of the Republic of Croatia, Decision No. Rev 272/07-2, May 9th 2007.

23 In the course of 2008 the amount of HRK 250.000 was paid in compensation for non-pecuniary damages to the wife, son, and daughter of Nenad Knežević and HRK 220.000 to the wife of Gojko Bulović and her two daughters, which adds up to approximately HRK 1.800.000 in compensation for non-pecuniary damages. Compensation lawsuits filed by the Knežević and Bulović families for losses resulting in a violent death of their families' bread-winners are still underway.

24 For the crimes committed in the Lora prison camp the following police officers are sentenced: Tomislav Dujić (at large), Tonči Vrkić, Miljenko Bajić (at large), Josip Bikić, Davor Banić, Emilio Bungur (at large), Ante Gudić and Andelko Botić.

amount was HRK 1.008.473 in compensation for pecuniary and non-pecuniary damages.²⁵

The Law on Reconstruction

The Law on Reconstruction was adopted on March 15th 1996 and Article 1 of this Law stipulates that it governs the reconstruction of the parts of the Republic of Croatia which were during the Homeland War temporarily under the control of military and paramilitary forces from Serbia and Montenegro or the parts of the territory of the Republic of Croatia which were exposed to destruction inflicted by these aggressors, or exposed to the consequences of the activity of terrorist and other units which controlled or supported these military or paramilitary formations, and parts of the territory which were exposed to damage or complete demolition of natural beauty and material and cultural resources.

Since this law does not tackle the issue of compensation, there is no question of state responsibility because the law strictly regulates the issue of the reconstruction of damaged and demolished material resources which occurred as a direct consequence of war operations i.e. the consequence of terrorist activity, which represents the main difference between the aforementioned laws. Reconstruction requests are filed with appropriate managing bodies in charge and not with courts. This excludes the possibility of requests being dismissed on the grounds of the statute of limitation, which is a significant impediment in exercising the right to compensation by victims invoking the other two laws.

In accordance with Article 4 of the Law on the Reconstruction, the right to reconstruction, conditional upon certain prerequisites, can be exercised by owners, co-owners of residential buildings, protected landlords collecting rent for apartments in such buildings, and citizens of the Republic of Croatia who owned other kinds of damaged or destroyed properties and who resided on the territory of the Republic of Croatia in 1991. Objects of reconstruction can be destroyed or damaged properties, such as damaged residential or government buildings, infrastructural buildings and equipment, objects designated for public use, cultural heritage objects, and natural beauties. The scope of the work involved in the reconstruction process implies the kind of work necessary for the restoration of that object's functionality so that it can be used for living, temporary stay, or other sorts of use (Article 3 of the Law

on the Reconstruction), which means that the Law is not aiming at restoring an object that is being reconstructed to its original state, meaning the petitioners will not be required to reimburse the state for a possible difference in quality between the original condition of the object and the condition of the object following the reconstruction. In this case the legislator did not allow the state to make claims on the basis of profit without a foundation, which is the case with the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations*, which envisages a regressive payment of compensation for damages paid by the offender or by the Croatian healthcare fund (Article 7, paragraph 3).

Conclusion

From the point of view of a number of citizen associations fighting to protect human rights, the laws used by the Republic of Croatia in their attempts to solve very serious war legacy issues do not offer any sustainable solutions for the families of the victims. Plaintiffs such as Vjera Solar and Marica Šećatović can only dream about the treatment which will be granted to victims of war crimes from the moment the Republic of Croatia becomes a member of the European Union and when the Law on the Financial Compensation to Victims of Crimes will come into effect, which envisages a fair and proper compensation for damages. There has been no significant progress in dealing with any of the unclear legal issues. The only success is an instruction distributed by the Chief State Attorney Mladen Bajić at the end of September 2006 to state attorneys in all counties where killings took place during the war and which had never been processed. All killings which were committed during the war and whose motive was not established are to be treated as war crimes. This instruction prevented the application of the statute of limitation in processing these criminal acts.

Vjera Solar, mother of the killed Ljubica Solar and different human rights organizations deserve credit for such treatment of killings that had taken place during the war. Vjera Solar still works hard on clarifying all crimes and continues to raise awareness of the fact that the state is not helping as much as it should. The case of Ljubica Solar, just like the cases of many people killed in Sisak, is still at the level of pre-investigative or investigative stage.

Victims' human rights have been violated in the most terrible way, and so have the rights of their families, their

²⁵ *The Report on the activity of Offices of State Attorneys in 2007*, The Office of the State Attorney of the Republic of Croatia, Zagreb 2008., page 68.

wives, children, parents, brothers, and sisters. All these years, no one has asked about the living conditions of their wives and children, their childhood or their education. The application of the *Law on the Responsibility of the Republic of Croatia for Damages Caused by Members of the Croatian Army and Police when acting in their Official Capacity during the Homeland War* and the *Law on the Responsibility for Damages Caused by Terrorist Acts and Public Demonstrations* was an attempt to compensate to a certain degree the victims of war crimes for their losses. In reality, it is left to the discretion of the court to decide whether a certain crime was an act of terror or a “common” criminal act. There are very few legally binding

decisions ordering compensation to victims. In most cases courts accept the objections of the State Attorney that it was “common damage”, thus rejecting lawsuits and lawsuit requests of the plaintiffs who end up paying very high amounts of court expenses. Such court practice leads to a renewed victimization of the victims. Due to the above listed confusions and the adopted court practice, the Republic of Croatia was sued before the European Court of Human Rights in Strasbourg a number of times and it lost almost all of the cases. It is easy to conclude that there is going to be even more cases like these, and it is obvious that more attention will have to be paid to these issues on all state levels.

Second Class Victims

Sandra Orlović¹

After the democratic changes in October 2000, victims of crimes and other serious human rights violations committed by members of the Serb army and police during armed conflicts on the territory of the former Yugoslavia expected that the grave legacy of the past would become an important item on the new political agenda. However, instead of respect for victims and taking responsibility for their suffering, the new political elite – especially after the assassination of Prime Minister, Dr. Zoran Đindić – has shown a striking indifference towards victims of crimes committed by members of the Serb forces on the territory of Croatia, Bosnia and Herzegovina (BiH), Kosovo and Serbia. By such behaviour, governments have deprived victims of a very important moral satisfaction that public acknowledgement of their suffering would represent.

A significant number of victims of Serb forces, however, have not yet received any sort of help from either the Serbian institutions or institutions of other states². It is the citizens of Serbia who perished on the territory of the Republic of Serbia during the armed conflicts in Croatia and BiH that are the focus of this article. This text is a short analysis of the possibility for these victims to realize their right to reparation.

Victims of Serb Forces on the Territory of Serbia

It is hard to determine the number of people whose human rights were violated during 1990s on the territory of the Republic of Serbia by members of the Serb army and police. Nevertheless, thanks to human rights organizations and the media, a certain number of human rights violations have been documented and permanently preserved.

The consequences of ethnically motivated police and army repression against the Bosniak population in Sandžak are still visible. Bosniaks from more than twenty villages in the municipality of Priboj still cannot return to their homes which were looted and destroyed by the members of the Užice Corps of the Yugoslav Army (VJ), stationed in the area near the border with the Republic Srpska (BiH)³. Four murders (Ramo Berbo, Mušan Husović, Uzeir Bulutović, Fatima Sarač) and two abductions (Sabahudin Čatović and Hasan Mujović) have also been reported. During the same period of time, local police and members of the State Security (SS) repeatedly conducted searches of Bosniak houses in Sandžak under the alleged suspicion that Bosniaks had weapons in illegal possession and that they were involved in enemy activities. Even though in most cases no weapons were found, the police still arrested Bosniaks, mistreated

1 The author is the HLC Deputy Executive Director and coordinator of the project: Record of the killed and missing in Kosovo in the period 1998 – 2000. For three years she led the HLC project: Reparations for victims of human rights violations in the past.

2 According to the UN General Assembly Resolution *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* (adopted on the 64th plenary session on December 15th 2005) victims are: "persons who individually or collectively suffered harm, including physical or mental injury, emotional suffering, economic loss or substantial impairment of their fundamental rights, through acts or omissions that constitute gross violations of international human rights law, or serious violations of international humanitarian law. Where appropriate, and in accordance with domestic law, the term 'victim' also includes the immediate family or dependants of the direct victim and persons who have suffered harm in intervening to assist victims in distress or to prevent victimization." Paragraphs 8 and 9.

3 Humanitarian Law Center, *Human Rights in Serbia 1991-1995*, (Belgrade: HLC, 1997), 11.

them in order to extort confessions that they possessed weapons, and forced them to give false testimonies about other people, and so forth⁴. Many victims still suffer serious and permanent consequences of this torture.

The gravest case of human rights violations, for which the Serbia's institutions are responsible, was the forcible mobilization of more than 10,000 Serb refugees from Bosnia and Herzegovina and Croatia, conducted by the Ministry of Interior in the period 1992-1995 with the assistance of the VJ and the Republic of Srpska Krajina military police.⁵

Legal Discrimination Against Civilian Victims

In Serbia, as well as in other successor states to the former Yugoslavia, there are laws establishing a programme of material support for civilian victims of war, members of families of civilian victims of war, persons who died as a result of the consequences of injuries suffered during the war, soldiers, disabled war veterans, and family members of fallen soldiers.⁶ However, these laws exclude from the circle of persons eligible for state support, persons whose suffering was caused by the police and army. Namely, the law defines a civilian disabled in war as "a person with physical damage of at least 50 percent caused by a wound or injury that caused permanent consequences, inflicted by mistreatment or deprivation of freedom by the enemy during the war, war operations, unexploded ordinance or enemy diversion i.e. terrorist actions."⁷ The definition "by the enemy" and "enemy diversion i.e. terrorist actions" directly discriminate against all victims whose suffering was inflicted by members of the Yugoslav Army and the Ministry of Interior because the law does not consider them to be members of the enemy side. Furthermore, the requirement that the injury or death occurred "during the war or war activities" additionally disables the application of this law to the victims of human rights abuses in Serbia in the period 1992-1995 because Serbia's official stance is that it was not involved in the war.

Serbian institutions have not yet shown any interest in changing these laws or in establishing a comprehensive programme of support and help for victims of serious

human rights violations that would include victims of the Serb Army and police on the territory of Serbia because such a programme would contradict the official interpretation that crimes were committed by individuals and without the knowledge or support of Serbia's institutions.

Obstacles in Implementing the Right to Reparations in Court Proceedings

Without an official reparations programme, victims of the Serb police and army are left with only one possibility and that is to initiate compensation lawsuits against the state of Serbia and possibly obtain at least partial compensation. However, rigid court proceedings, the protective stance of the Serbian Supreme Court (SSC) towards institutions, as well as many other circumstances, make this procedure an inadequate instrument for realizing the right of victims to reparation.

The first problem the victims have to face are strict rules of probative procedure. In order for a torture victim to win pecuniary compensation, he or she has to prove the existence and level of his or her physical and psychological suffering that will convince a judge that the torture really took place and that it caused certain consequences to the victim. Another problem relates to the quality of evidence. Namely, since human rights violations, subject of this article, occurred in specific circumstances, it is not realistic to expect a victim to be able to acquire any evidence, especially not evidence of such quality to support allegations of a certain event before a court.⁸ It is clear that a victim, faced with such high evidentiary criteria before the court, does not have a great chance to prove his or her allegations and win the case. For example, in countries that provided systematic compensations for victims of serious human rights violations, the procedure for verification of victim's allegations and requirements for evidence itself were very much simpler. In Argentina, the law prescribes that one administrative body decides on compensation requests submitted by victims' family members (victims forcibly taken away by army and police during the dictatorship from 1975 until 1983) and the state had an obligation to acquire evidence on the disappearance

4 Humanitarian Law Center, *Human Rights in Serbia 1991-1995*, (Belgrade: HLC, 1997), 167.

5 Humanitarian Law Center, *Human Rights in Serbia 1991-1995*, (Belgrade: HLC, 1997), 237.

6 Laws regulating this area are as follows: Law on the Fundamental Rights of Fighter, Disabled War Veterans, and Families of Killed Soldiers („FRY Official Gazette“, no. 24, May 15th 1998, 29/98, 25/2000), Law on the Rights of Fighters, Disabled War Veterans, and Family Members of Killed Soldiers (*Socialist Republic of Serbia Official Gazette*, no. 54/89, 137/04), Law on the Rights of Civilians Disabled in War (*RS Official Gazette*, no. 52/96).

7 Article 2 of the Law on the Rights of Civilians Disabled in War (*RS Official Gazette*, no. 52/96)

8 HLC has documented several cases of torture in Sandžak for which doctors refused to give documents on injuries inflicted, explaining that they were afraid of the police or they issued reports to victims that would state that injuries were suffered in fights. .

of persons. Victims' family members could eventually be called to help by submitting evidence in their possession. The state, therefore, simplified the procedure for realizing the right to reparations to the greatest extent precisely because of the fact that it is very difficult to prove crimes committed by members of the army and police in circumstances of mass human rights violations.⁹

The next serious obstacle in realizing the right to reparations in court proceedings is the effect of the statute of limitation. The time limitation applied in cases of compensation lawsuits are, according to the Law of Obligations, three years from the moment the injured party found out about the damage, or five years at most from the moment the damage occurred. During peace, the aforementioned norms regulate social relations in which the respect of human rights is a rule, and their violation is an exception, but they do not assume the social context in which violations of human rights are an everyday and systematic occurrence, which therefore go unpunished. In this sense, these norms are inapplicable in cases of violations of fundamental human rights. The only way to avoid the effect of the statute of limitation in such cases of human rights violations would be to initiate lawsuits pursuant to the Law of Obligations, which prescribe that timelines applicable to the compensation lawsuits for damages inflicted by a criminal offence are longer, depending on the statute of limitation applicable for a given criminal offence.¹⁰ Bearing in mind that violations of fundamental human rights actually represent serious crimes, the application of this provision is logical. If we know that members of the army or police committed these crimes while executing tasks on behalf of the state, it is logical that extended timelines apply in cases in which victims sue the state on the basis of constitutional and legal provisions that regulate the responsibility of the state for acts of those acting on its behalf. However, the Serbian Supreme Court disabled the use of extended timelines in proceedings against the state by its legal opinion from February 2004.¹¹ The Serbian Supreme Court in its opinion dismissed the application of extended timelines to the compensation of damages in cases in which victims of human rights violations committed by soldiers of police officers sue the Republic of Serbia in order to win compensation.

Such legal voluntarism of the most significant legal institution in Serbia is only comprehensible when the motive for rendering this legal interpretation is taken into account. Namely, this decision was adopted at the moment when HLC and other human rights organizations, on behalf of the forcibly mobilized Serb refugees from Croatia, initiated a number of lawsuits against the Republic of Serbia because of the unlawful mobilization conducted by members of the Republic of Serbia Ministry of Interior during the armed conflicts in Croatia and Bosnia and Herzegovina. The Serbian Supreme Court rendered its opinion that victims of mobilization can sue police officers as individuals ignoring the fact that these police officers came to these refugee centres and refugee camps in their official capacity. Hence, the Serbian Supreme Court practically eliminated any relations between the state organs who issued orders for mass arrests of refugees and police officers who, in their official capacity, executed these orders, which is in violation of the clear and unambiguous provisions of the constitution and the Law of Obligations. Bearing in mind the compulsory character of its application, this legal opinion of the Serbian Supreme Court made the right of thousands of forcibly mobilized victims – and other victims who intended to materialize their right to compensation in a lawsuit – impossible to realize at the moment. Even though the International Assistance Network (IAN), Belgrade Centre for Human Rights, and the Humanitarian Law Center, submitted an initiative for the amendment of this legal opinion already in November 2004, the Serbian Supreme Court has not yet discussed this initiative.

Fear of Victims to Sue the State

There are also several subjective factors on the part of victims, which influence their determination not to initiate compensation lawsuits against the state. The fact that victims of serious human rights violations come from smaller communities in which they encounter on a daily basis perpetrators, who committed crimes against them and have never been subject to criminal or disciplinary proceedings for their acts, represents another problem. Not only have perpetrators never been held accountable for their acts, they still continue to work in state bodies, and some have been even promoted.¹²

9 See *Oxford Handbook of Reparations* (New York: Oxford University Press, 2006: Economic Reparations for Grave Human Rights Violations – The Argentinean Experience)

10 Law of Obligations, (SFRY Official Gazette, no. 29/78, 39/85, 57/89 and 31/93), Article 377, Paragraph 1: "When the damage is caused by a criminal offence, and a longer statute of limitations applies for the prosecution of this criminal offence, the compensation lawsuit against the accountable person expires when the time prescribed for criminal prosecution of this act expires."

11 Legal opinion Of the Serbian Supreme Court Civil Law Department established during the session held on February 10th 2004.

12 Humanitarian Law Center, *Human Rights in Serbia 1991-1995*, (Belgrade: HLC, 1997), 109. Also see a press release titled "*Humanitarian Law Center Requests Prime Minister to Dismiss Milet Novaković*", June 30th 2006.

After the democratic changes the respective authorities failed to punish these perpetrators and establish the facts about mass human rights violations in court proceedings.¹³

Perpetrators are still inside law enforcement institutions, which has created a justified feeling in some of victims that “nothing has changed” and that they could be the subject of revenge attacks if they file lawsuits. This breeds a reasonable fear for personal security and the security of their families, for which reason they very often hesitate to initiate compensation lawsuits or they never initiate one. Despite this, it is apparent that almost every victim has a strong conviction that due to the gravity and seriousness of injustice caused to them, justice will come and that the state will pay them for this.

The initiation of lawsuits is further aggravated by the fact that most of the victims are poor, and they need significant financial resources to initiate and conduct lawsuits. Even though some human rights nongovernmental organizations provide free legal aid, they do not have capacities to initiate lawsuits and represent victims in large numbers.

Unfavourable Position of Victims in Court Proceedings

It is noticeable in practice that courts protect the state since amounts granted to victims are very low and are not comparable with amounts individuals were bound to pay in other compensation lawsuits. For example, the courts obliged the state to pay between RSD 150,000-300,000 to families in cases of death of unlawfully mobilized persons by the Serbian police. On the other hand, Rade Bulatović, a former Chief of the Security and Information Agency, who was detained for two months during the “Sabre” police action, received RSD 669,000 in damages.

The Republic General Attorney’s Office, which represents the Republic of Serbia in all compensation lawsuits, deserves special criticism. Even though these are very tragic and traumatic events, the state representatives usually additionally insult the dignity of victims. Since they are representatives of the state, they very rarely attend court sessions. The General Attorney’s Office communicate with the court and victims’ representatives in written form and usually in a manner that is very arrogant and offensive to victims. Namely, despite the legitimate position of the representative of the state, this institution can be seriously criticized

with regard to the most of the arguments it uses to challenge the allegations of victims about the responsibility of the state. For example, in cases of forcible mobilization, in its response to the lawsuit, the General Attorney’s Office, raised doubts that these people could even be given the status of refugees since “it is hard to even assume that the life or freedom of litigants, who are Serbs by nationality, on the territory of the Republic of Srpska Krajina would be endangered on the basis of their race, religion, citizenship, or affiliation to a certain social group or political party pursuant to Article 33 of the Convention relating to the Status of Refugees. Thus, their protection pursuant to this Convention was challenged.”¹⁴

Long-lasting court proceedings and the lethargy of Serbian courts additionally exacerbate the position of victims. Very often victims do not even live to see the end of the proceedings, which in some cases last for as many as ten years. For example, the minimum length of court proceedings in which forcibly mobilized refugees demanded compensation from the Republic of Serbia, is five years.

In the absence of institutional measures, victims are left with only one possibility which is to realize their right to compensation in court proceedings that, due to the aforementioned obstacles, additionally violate their fundamental human rights. Court proceedings do not offer a sustainable way to realize the right to reparations. It has been proven that even when a great number of lawsuits have been filed against the state, awareness has not been raised at all regarding the necessity and the obligation to systematically resolve the issue of reparations for victims of Serb forces on the territory of the Republic of Serbia.

Finally, even if a victim receives some sort of pecuniary compensation in court proceedings, such compensation does not represent satisfaction of his/her needs as a human being and a member of society, and his/her right to reparations is still not close to being fully materialized. On the contrary, Serbian institutions and society as a whole still have a legal and a moral obligation to help these victims, through a comprehensive reparations programme, and restore a life that a human being deserves. Without a systematic programme, which would include health, education, and pension support for the victims, we cannot expect justice to be brought to victims even in cases in which particular perpetrators of crimes have been punished.

13 According to the information in the possession of HLC, when it comes to human rights violations in the period from 1992 – 1995, only several cases of mistreatment of Bosniaks in Sandžak have been prosecuted. So far, only one final conviction of three police officers has been rendered. One of the convicted persons continued working in the police after he was released from jail and subsequently he was promoted. Two other police officers were subject to disciplinary measures for some other criminal acts and because of this they have never been returned back to service.

14 The Republic General Attorney’s Office, Response to the lawsuit filed in Case *Kuga et al v. Republic of Serbia*, P – 6337/98 from October 23rd 1998.

FORUM ZA TRANZICIONU PRAVDU / TRANSITIONAL JUSTICE FORUM

IZDAVAČ / PUBLISHER: Fond za humanitarno pravo / Humanitarian Law Center

ZA IZDAVAČA / FOR THE PUBLISHER: Nataša Kandić

UREĐNICI BROJA / EDITORS OF THE ISSUE: Sandra Orlović, Matthew Holliday (FHP / HLC)

UREĐIVAČKI ODBOR / EDITORIAL BOARD:

Denisa Kostoviceva (LSE, London, UK), Prof. Nenad Dimitrijević (CEU, Budapest, Hungary),
Prof. Tvrko Jakovina (Zagreb University, Croatia), Nataša Kandić (HLC, Belgrade, Serbia),
Vladimir Petrović (Belgrade, Serbia), Iavor Rangelov (LSE, London, UK),
Prof. Svetlana Slapšak (ISH, Ljubljana, Slovenia), Lazar Stojanović (Belgrade, Serbia)
i Marijana Toma (Impunity Watch, Belgrade, Serbia),

SAVETODAVNI ODBOR / ADVISORY BOARD:

Prof. Tone Bringa (University in Bergen, Norway), Prof. Lawrence R. Douglas (University in Amherst, USA),
Prof. William H. Fisher (College William & Mary, SAD), Mark Freeman (ICTJ, Brussels, Belgium),
Prof. Zdravko Grebo (University in Sarajevo, Bosnia and Herzegovina), dr Mary Kaldor (LSE, London, UK),
Prof. Žarko Pušovski (HHO and University in Zagreb, Croatia), dr Patricia Sellers (UN),
Prof. Svetlana Slapšak (ISH, Ljubljana, Slovenia), Prof. Ruti Teitel (New York Law School, USA),
Vesna Teršelič (Documenta, Zagreb, Croatia) and Prof. Richard A. Wilson (University of Vermont, USA)

GRAFIČKO OBLIKOVANJE / GRAPHIC DESIGN: Helicon

ŠTAMPA / PRINTING HOUSE: Publikum

TIRAŽ / PRINT RUN: 500

PERIODIČNOST: tri puta godišnje / **PUBLISHED** triannually

ISSN 1452-8711 = FORUM ZA TRANZICIONU PRAVDU / TRANSITIONAL JUSTICE FORUM

Beograd, mart, 2009 / Belgrade, March, 2009

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

342.7

FORUM za tranzicionu pravdu = Forum for
Transitional Justice / glavni i odgovorni
urednik Marijana Toma. - God. 1, br. 1
(april 2007)- . - Beograd (Makenzijeva
67/II) : Fond za humanitarno pravo, 2007-
(Beograd : Publikum). - 24 cm

Tromesečno
ISSN 1452-8711 = Forum za tranzicionu pravdu
COBISS.SR-ID 139735820