

TEMA BROJA: USTAV I PRAVOSUĐE

USTAV SRBIJE I SUĐENJA ZA RATNE ZLOČINE PRED DOMAĆIM SUDOVIMA – MOGUĆE PERSPEKTIVE



Dobar okvir za dobru volju

IVAN JOVANOVIĆ *pravni savetnik za pitanja ratnih zločina, Misija OEBS-a u Srbiji*

Najviši pravni akt se nije eksplisitno odredio prema postojanju posebnih, odnosno specijalizovanih sudske i tužilačke tela, bilo nadležnih za ratne zločine, bilo za druge vrste krivičnih dela. Ustav, međutim, ostavlja prostor za njihovo postojanje

Srbija je jedna od nekoliko zemalja u svetu u kojima se pred nacionalnim sudovima poslednjih godina kontinuirano vode postupci za zlodela koja predstavljaju takozvane međunarodne zločine. Takvi zločini su - i prema međunarodnom i prema pravu Srbije - genocid, zločini protiv čovečnosti, ratni zločini protiv civila, ratnih zarobljenika, ranjenika i bolesnika, i drugi oblici teških kršenja međunarodnog humanitarnog prava (koje se nekad naziva i pravom oružanih sukoba). Ova krivična dela zauzimaju najveći deo Glave XXXIV Krivičnog zakonika. Ona se kolokvijalno često zbirno nazivaju samo ratni zločini, pa će i ovde taj izraz biti korišten da označi ne samo ratne zločine u užem smislu, nego celokupan kompleks ovih krivičnih dela.

Ono što, pre svega, izdvaja suđenja za ova dela od drugih vrsta postupaka pred sudovima u Srbiji jesu međunarodnopravni karakter ovih dela i posebna nadležnost i organizacija tužilaštva i sudske određenja koja postupaju u ovim predmetima. Upravo sa stanovištva ove dve karakteristike, ovde će biti razmotreno kakav može biti značaj i uticaj odredbi novog Ustava na suđenja za ratne zločine u Srbiji. Položaj Tužilaštva i Veća za ratne zločine

Slovo Ustava o položaju i garancijama nezavisnosti i samostalnosti sudstva i tužilaštva, izboru na sudske i tužilačku funkciju, Visokom savetu sudstva i Državnom veću tužilaca i druge ustavne odredbe o pravosuđu tiču se, neizbežno, i pravosudnih institucija nadležnih za procesuiranje ratnih zločina, kao i bilo kog drugog dela srpskog pravosuđa. Međutim, pitanje kakav može biti uticaj na pomenute posebne institucije ovih ustavnih odredbi - od kojih su neke, naročito one u pogledu izbora sudija i tužilaca, kritikovane i različito interpretirane u stručnoj javnosti - neće biti predmet razmatranja u ovom tekstu. Fokus će biti stavljen na ono što u procesno-organizacionom smislu odvaja organe koji postupaju u delima ratnih zločina od ostatka pravosuđa.

Osnovno pitanje, nakon donošenja Ustava, koje se tiče specifične nadležnosti za procesuiranje ratnih zločina u Srbiji je da li Ustav omogućava da i u buduće postoje specijalizovana, odnosno posebna tužilačka i sudska tela za postupanje u ovim predmetima. Takva tela, kao što je poznato, deo su pravosuđa Republike Srbije još od 2003 godine. Tužilaštvo za ratne zločine, kao posebno i od ostatka javnotužilačke vlasti funkcionalno nezavisno tužilaštvo, ima ekskluzivnu nadležnost (koju deli samo sa Međunarodnim krivičnim tribunalom za bivšu Jugoslaviju) da u Republici Srbiji goni odgovorne za ratne zločine koji su počinjeni bilo gde na teritoriji bivše Jugoslavije, bez obzira na državljanstvo učinjoca ili žrtve. Veće za ratne zločine, kao specijalizovano određenje Okružnog suda u Beogradu i deo redovnog sudstva, ima takođe ekskluzivnu i sa Haškim tribunalom podeljenu nadležnost da sudi u predmetima u kojima je Tužilaštvo za ratne zločine podiglo optužnicu. U Vrhovnom sudu Srbije, kao drugostepenom u ovim predmetima, takođe je formirano posebno veće za ratne zločine. Ovako ustrojena nadležnost kreirana je Zakonom o organizaciji i nadležnosti državnih organa u postupku za ratne zločine (za koji se ustalio naziv Zakon o ratnim zločinima), koji je na snazi od jula 2003. godine. Ista podela nadležnosti je, uz određene modifikacije, predviđena i nacrtom novog zakona – koji se, iako promenjenog imena, bavi istom materijom - nacrtom Zakona o državnim organima i postupku za krivična dela protiv međunarodnog humanitarnog prava.

Ovakva izdvojenost i nezavisnost tužilaštva, odnosno specijalizovanost suda, bazirana je na određenim pretpostavkama i komparativnim iskustvima, koje i domaća praksa nakon 2003. godine potvrđuje. Ovakav koncept omogućava, između ostalog, efikasnije prenošenje znanja i iskustva iz međunarodnog humanitarnog prava, obezbeđuje slivanje informacija o često povezanim događajima i učinjocima na jedno mesto, omogućava efikasniju zaštitu i podršku svedocima, olakšava međunarodnu saradnju neophodnu u ovim predmetima, sa pravosuđima drugih zemalja - naročito onima iz regiona - i sa Haškim tribunalom, povećava transparentnost suđenja i omogućava adekvatnije informisanje javnosti.

Pitanje je, dakle, da li Ustav predviđa ili isključuje mogućnost da se ratnim zločinima bave posebna pravosudna tela? Ono što se iz njegovih odredbi jasno vidi je da se najviši pravni akt nije eksplisitno

odredio prema postojanju posebnih, odnosno specijalizovanih sudske i tužilačke tela, bilo nadležnih za ratne zločine, bilo za druge vrste krivičnih dela. Ustav, međutim, ostavlja prostor za njihovo postojanje. Naime, član 158 Ustava kaže da se osnivanje, organizacija i nadležnost javnog tužilaštva uređuju zakonom (kurziv I.J.). Iz ovoga sledi da se zakonskim aktima određuje nadležnost i organizacija tužilaštava u Srbiji, te se shodno tome zakonom može predvideti i osnivanje posebnog tužilaštva za ratne zločine, odnosno zadržati sadašnje Tužilaštvo. Takav poseban zakon može biti važeći Zakon o ratnim zločinima, odnosno napred pomenuti Zakon o krivična delima protiv međunarodnog humanitarnog prava, trenutno u fazi nacrtu, kojim, ukoliko bude usvojen, ovaj prethodni treba da bude zamjenjen. Takođe, jedan od budućih zakona kome je ostavljen prostor da predvidi postojanje posebnog tužilaštva, kako za ratne zločine tako i za organizovani kriminal ili druge oblike krivičnih dela kod kojih se bude prepoznala potreba za specijalizacijom, je zakon o javnim tužilaštima, koji treba da bude donešen u toku drugog zasedanja Narodne skupštine nakon izbora nove Vlade.

U pogledu nadležnosti sudova, član 143 Ustava propisuje da se osnivanje, organizacija, nadležnost, uređenje i sastav sudova takođe uređuju zakonom. Pored toga, Ustav zadržava načelo učešća građana u suđenju, po kome u suđenju učestvuju i profesionalne sudske i sudske porotnici (laici), ali čini i izuzetak od tog pravila određujući da se zakonom može propisati da u određenim sudovima i u određenim stvarima sude samo profesionalne sudske i sudske porotnici (član 142). Ove odredbe, slično onima o tužilaštву, dozvoljavaju da se zakonom ustanove specijalizovana sudska odeljenja i ustavne sudske i sudske porotnici nadležnost. Time je omogućeno da sadašnje Veće za ratne zločine Okružnog suda u Beogradu nastavi da postoji, kao i da sudi u sastavu od troje profesionalnih sudske i sudske porotnici, što je predviđeno i Zakonikom o krivičnom postupku.

Samim Ustavom, dakle, nisu predviđeni organi pravosuđa koji bi imali izdvojenu nadležnost za dela ratnih zločina, ali najviši akt dopušta da se takva posebna tužilačka i sudska tela osnivaju zakonom i njime uređuje njihova nadležnost i položaj u odnosu na redovna tužilaštva i sudove. Ovakvo rešenje čini se dobrim jer ono ne cementira postojanje posebnih pravosudnih institucija u ustavu, aktu koji ne bi trebalo često da se menja, obzirom da za nekima od njih u dužem vremenskom periodu može prestati potreba, a javiti se za nekom drugom vrstom specijalizacije; ono ostavlja da se zakonom – što je i dovoljno čvrsto i fleksibilno – urede ova pitanja u skladu sa zahtevima realnosti.

Ekstradicija domaćih državljanina

Pitanje ekstradicije je posebno relevantno u postupcima za ratne zločine počinjene u bivšoj Jugoslaviji. Ovo otuda što se u najvećem broju slučajeva počinjeni, svedoci, mesta zločina i mesta gde se vode istrage ili suđenja nalaze u najmanje dve, a neretko u tri ili više danas različitih država, mahom onih proizašlih iz nekadašnje SFRJ. Često se dešava da je jedna od država započela sudske postupak, da poseduje obiman dokazni materijal, svedoci se nalaze na njenoj teritoriji, ali je učinilac u drugoj državi, u koju je, u velikom broju slučajeva, pobegao i njeno državljanstvo naknadno stekao upravo u cilju izbegavanja krivičnog gonjenja u zemlji u kojoj je počinio zločin, i čiji je, neretko, i sam državljanin. Time se dodatno širi problem nekažnjivosti za neke od najtežih zlodela. Iako postoje i drugi načini da se problem nekažnjivosti zbog bekstva u drugu državu reši, kao što su transfer započetih postupaka iz jedne u drugu državu, ili međusobno ustupanje dokaza, ekstradicija sopstvenih državljanina ostaje jedna od opcija, mada se tradicionalno smatra krajnjim sredstvom i osetljivim političkim pitanjem. Tako, mnoge države odbijaju ne samo da izruče drugim zemljama lica koja poseduju njeno državljanstvo, nego i uopšte mogućnost pregovora o toj temi, pozivajući se na zabranu ekstradicije svojih državljanina kao pravilo sadržano u njihovim ustavima. Ovde treba napomenuti da izručenje drugim državama nije isto što i predaja okrivljenih međunarodnom sudu, kao što je Haški tribunal, koja za Srbiju, kao i sve druge zemlje, postoji kao obaveza na osnovu Glave VII Povelje UN, i koja se do sada izvršavala.

Ustav Srbije više ne sadrži zabranu izručenja državljanina Srbije drugim državama. Naime, član 38 Ustava određuje da državljanin Srbije ne može biti proteran, ni lišen državljanstva ili prava da ga promeni. O zabrani da bude izručen drugoj državi nema pomena u ovom, kao ni u bilo kom drugom članu Ustava. To i dalje ne znači da je ekstradicija drugim državama automatski dozvoljena. Zakonik o krivičnom postupku (ZKP), i prethodni i novi, predviđen da stupi na snagu 1. juna 2007. godine, i dalje zabranjuje izručenje (izdavanje – kako glasi zakonski izraz) okrivljenih ili osuđenih lica ukoliko su državljanini Srbije (član 517 novousvojenog ZKP). Ova zakonska prepreka, međutim, može biti prevladana međunarodnim ugovorom, i to po dva osnova. Prvo, sam ZKP određuje da se izdavanje okrivljenih ili osuđenih lica sprovodi po odredbama međunarodnih ugovora, a da se izdavanje sprovodi po odredbama ovog zakonika tek ako međunarodni ugovor ne postoji ili određena pitanja tim ugovorom nisu regulisana. Drugo, čak i da takve odredbe u ZKP-u nema, Srbija bi mogla da zaključi međunarodni ugovor sa bilo kojom državom, ili više njih, kojim bi bilo predviđeno izručenje državljanina Srbije. Takav ugovor bi, po ratifikaciji u parlamentu, stavio van snage odgovarajuće odrebe Zakonika o krivičnom postupku, u skladu sa odredbama Ustava, diskutovanim u prethodnom delu, po kojima su potvrđeni međunarodni ugovori iznad domaćih zakona i neposredno se primenjuju.

Donošenjem Ustava zabrana ekstradicije državljanina Srbije drugim državama prestaje da bude ustavna i

postaje zakonska kategorija, koja može biti stavljena van snage međunarodnim ugovorom. Sledstveno tome, za izručenje domaćih državljana više ne postoje, kao do sada, pravne prepreke koje bi zahtevale promenu ustava, već to zavisi od političke volje da se sa drugom državom postigne sporazum o, najčešće uzajamnom, izručenju državljana.

Odnos unutrašnjeg i međunarodnog prava

Na početku valja primetiti da je pozitivno to što se važan princip međunarodnog prava da krivično gonjenje i izvršenje kazne za ratni zločin, genocid i zločin protiv čovečnosti ne zastareva, pored Krivičnog zakonika, sada nalazi i u Ustavu (član 34). Time su ova krivična dela postala jedina koja su pomenuta u Ustavu, čime se očigledno priznaje njihova posebna težina i značaj krivičnog gonjenja.

Ustav se, inače, veoma afirmativno postavio prema međunarodnom pravu i njegovoj primeni u unutrašnjem pravnom poretku. Opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava i potvrđeni međunarodni ugovori, prema Ustavu (član 16), čine sastavni deo pravnog porekla Republike Srbije i neposredno se primenjuju. Izraz »opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava», koje ovaj ustav preuzima iz Ustava SRJ i Ustavne povelje SCG, zapravo podrazumeva međunarodno običajno pravo, koje predstavlja ustaljenu praksu određenih činjenja ili nečinjenja država praćenu njihovom sveštu o obaveznosti takvog ponašanja. Zahteva se i da zakoni i drugi opšti akti ne smeju biti u suprotnosti sa opšteprihvaćenim pravilima međunarodnog prava i potvrđenim međunarodnim ugovorima (član 194) i jedino se sam Ustav stavlja iznad potvrđenih međunarodnih ugovora (ali ne i međunarodnog običajnog prava). Garantuje se i neposredna primena ljudskih prava zajamčena u međunarodnom pravu i njihovo tumačenje saglasno važećim međunarodnim standardima i praksi (član 18), što može biti od značaja i za suđenja za ratne zločine, naročito u pogledu garancija pravičnog suđenja. Ovakvim propisima u najvišem aktu Srbija bi se, u sklopu tradicionalne podele, svrstala u tzv. monističke zemlje – one u kojima se međunarodno pravo neposredno primenjuje u unutrašnjem pravnom poretku kao da je domaće pravo (za razliku od tzv. dualističkih, gde međunarodni instrument mora prvo da bude pretočen u neki od nacionalnih propisa da bi bio primenjivan).

Ovakav pristup ustavotvorca je od posebne važnosti kada su u pitanju suđenja za ratne zločine u širem smislu. Ova dela su inicijalno definisana međunarodnim konvencijama, ali i međunarodnim običajnim pravom, i tokom vremena su praksom država, međunarodnih institucija, a naročito međunarodnih krivičnih tribunalja, nadograđivana, spisak njihovih elemenata i zabranjenih radnji je proširivan, iskristalizali su se različiti oblici odgovornosti. Država je međunarodnim konvencijama preuzela i obavezu da krivično goni odgovorne za ova dela. Teško je, stoga, zamisliti suđenja za ratne zločine u skladu sa međunarodnim standardima bez pozivanja na međunarodne konvencije ili običajno pravo, naročito s obzirom da nacionalna zakonodavstva često ne uspevaju da budu na vreme uskladena sa tekovinama međunarodnog prava. Popunjavanje tako nastalih »rupa» u domaćem pravu i ispravno postupanje u skladu sa međunarodnim obavezama moguće je upravo direktnom primenom međunarodnog prava.

Međutim, u Ustavu se nalaze i određeni nedostaci koji mogu dovesti u pitanje primenu prethodno navedenih načela o odnosu unutrašnjeg i međunarodnog prava. Najpre, Ustav proklamuje da sudovi sude na osnovu, između ostalog, opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava i potvrđenih međunarodnih ugovora (član 142). Nešto dalje se, međutim, određuje da se sudske odluke mogu zasnivati i na potvrđenom međunarodnom ugovoru (član 145), ali se izostavljaju opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava. Slično, Ustav kaže da javno tužilaštvo vrši svoju funkciju na osnovu potvrđenog međunarodnog ugovora (član 157), ali takođe izostavlja opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava. Ostaje nejasno zašto sudovi mogu da sude na osnovu opšteprihvaćenih pravila međunarodnog prava, ali ne i da na osnovu njih odlučuju, kao i u čemu bi se ogledala ta razlika. Takođe, postavlja se pitanje da li se ovim isključuje mogućnost da se tužiocu u svom radu pozivaju na opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava. I jedno i drugo bi bilo strano savremenoj praksi ne samo međunarodnih i mešovitih (tzv. hibridnih) krivičnih tribunalja, već i mnogih nacionalnih sudova i tužilaštava, posebno u predmetima međunarodnih krivičnih dela kakva su ona o kojima je ovde reč. U njima međunarodno običajno pravo, i pored poznatih teškoća u vezi sa utvrđivanjem sadržaja njegovih normi, predstavlja validan i značajan izvor prava i osnov za utvrđivanje individualne krivične odgovornosti. Takođe, pomenute odredbe prete da u nezanemarljivoj meri suze načelo neposredne primene i primata kako međunarodnog ugovornog, tako i međunarodnog običajnog prava, dato u navedenom članu 16 Ustava.

Možda najbitnije što je ustavotvorac u ovom delu propustio da uradi je da definiše načelo zakonitosti (legaliteta) u krivičnom pravu na način koji bi stajao u liniji sa međunarodnim pravom i sa proklamovanim monističkim pristupom neposredne primene međunarodnog prava od strane sudova. Ovo načelo je sadržano u članu 34 Ustava koji nalaže da se „niko ne može oglasiti krivim za delo koje, pre nego što je učinjeno, zakonom ili drugim propisom zasnovanim na zakonu nije bilo predviđeno kao kažnjivo, niti mu se može izreći kazna koja za to delo nije bila određena“. Dalje se, u istom članu, kaže da se krivična dela i krivične sankcije određuju zakonom. Ono što nedostaje u ovim odredbama je mogućnost da se neko delo smatra krivičnim ako u vreme kada je učinjeno nije bilo određeno kao takvo domaćim zakonom, ali je bilo kažnjivo prema međunarodnom pravu.

Ovakav širi, međunarodnopravni princip legaliteta posebno je bitan u pogledu ratnih zločina, odnosno genocida i zločina protiv čovečnosti. Naročito je ilustrativan primer ovog poslednjeg krivičnog dela. Zločini protiv čovečnosti, do stupanja na snagu Rimskog statuta stalnog Međunarodnog krivičnog suda, 2002. godine, nisu bili definisani ni u jednoj međunarodnoj konvenciji, već su smatrani delom međunarodnog običajnog prava, a postojanje dela i njegova kažnjivost nisu bili sporni među državama, iako ga mnoge nisu sankcionisale svojim krivičnim zakonima. Tako ni krivični zakoni bivše Jugoslavije nisu poznavali ovo delo i ono je u Srbiji tek stupanjem na snagu novog Krivičnog zakonika (KZ), 1. januara 2006, predviđeno kao posebno krivično delo. Usled toga, i zbog pozivanja na načelo legaliteta koje je u domaćem krivičnom pravu i do sada bilo definisano kao u pomenutom članu 34 Ustava, pravosuđe Srbije – prema dominantnom tumačenju i dosadašnjoj praksi – ne može nikog da goni za ovo krivično delo ukoliko je počinjeno pre stupanja na snagu KZ, iako su zločini protiv čovečnosti u bivšoj Jugoslaviji tokom devedesetih masovno vršeni. (Nekažnjivost se izbegava time što se, u praksi, oblici izvršenja ovog dela najčešće mogu podvesti pod ratni zločin protiv civilnog stanovništva, kako je definisan u KZ, mada između elemenata ove dva krivična dela ima razlike.) Veoma sličan konflikt u suđenjima za ratne zločine između načela legaliteta u domaćem pravu i pravila međunarodnog prava javio se i kod krivičnog gonjenja po osnovu komandne odgovornosti.

Dosadašnji razvoj međunarodnog prava govori u prilog pretpostavke da će i u buduće neka dela postepeno postajati zabranjena prema međunarodnom pravu (primera radi, tako nešto bi se moglo očekivati za upotrebu pojedinih vrsta oružja ili metoda ratovanja), a da istovremeno neće biti adekvatno i na vreme praćena izmenama nacionalnih krivičnih propisa. Imajući to u vidu, kao i, još važnije, prethodno navedeni primer sa već otvorenim pitanjem zločina protiv čovečnosti i komandne odgovornosti u sukobima u bivšoj SFRJ, Ustav bi omogućio krivično gonjenje takvih dela, a time i postupanje Srbije u skladu sa međunarodnim pravom, da je eksplicitno predvideo da krivična dela nisu samo ona koja su predviđena zakonom i za njih zakonom jasno propisana kazna, već i ona koja su prema međunarodnom pravu bila kažnjiva u vreme kad su počinjena. Ovakvo rešenje bi, štaviše, u potpunosti bilo u skladu sa dve najznačajnije konvencije o ljudskim pravima čija je ugovornica i Srbija – Međunarodnim paktom o građanskim i političkim pravima i Evropskom konvencijom o ljudskim pravima i osnovnim slobodama. Međunarodni pakт (član 15) i Evropska konvencija (član 7), na skoro identičan način, određuju da niko ne može biti proglašen krimen za delo koje pre nego što je počinjeno nije bilo smatrano za krivično delo prema nacionalnom ili međunarodnom pravu, kao i da načelo zakonitosti ne sprečava kažnjavanje za bilo koju radnju koja je u vreme izvršenja „bila smatrana za krivično delo prema opštim principima prava koja je priznala međunarodna zajednica“.

Ustav, i nakon njega

Opšte uvezši, tekst Ustava ne postavlja prepreke efikasnom vođenju istraga i suđenja za ratne zločine, kao ni široj međunarodnoj saradnji u privođenju pravdi odgovornih za ova dela. Ovo je od značaja, pre svega, zbog nasleđa nedavne prošlosti u kojima su masovno činjeni ratni zločini, ali i za neku buduću prevenciju ili kažnjavanje u situacijama kada oni mogu da budu počinjeni; potreba za tako nečim može u budućnosti nastupiti ukoliko, recimo, državljanji Srbije počine ratne zločine dok su angažovani u mirovnim misijama ili drugim multinacionalnim snagama, kada se bore kao dobrovoljci ili plaćenici u inostranstvu, ili ukoliko Srbija sudi strancima, po principu univerzalne nadležnosti, koji su ova dela počinili bilo gde u svetu.

Pre svega, omogućeno je da i dalje postoje specijalizovane pravosudne institucije – tužilaštvo i sudska odeljenja – čije se osnivanje pokazalo opravdanim, odnosno da se delokrug njihove nadležnosti, organizacija i postupak uređuju zakonom. Na zakonodavcu je, odnosno nadležnom ministarstvu koje takve zakone predlaže narodnoj skupštini, da se, vodeći računa o realnim potrebama i iskustvima prakse, opredeli za odgovarajući model i rešenja, i garantuje ovim institucijama adekvatnu nezavisnost, samostalnost i procesna sredstva. U tu svrhu, novom parlamentu, odnosno Ministarstvu pravde, stajaće na raspolaganju Nacrt zakona o državnim organima i postupku za krivična dela protiv međunarodnog humanitarnog prava.

U ovom tekstu nije raspravljano o opštem položaju i izboru tužilaca i sudija prema novom ustavu iz razloga što se to pitanje tiče celokupnog pravosuđa i nije tipično samo za Tužilaštvo ili Veće za ratne zločine. Koliko se ustavna rešenja o izboru tužilaca i sudija i o garancijama njihovog položaja pokažu dobrim ili lošim po njihov nezavisan i profesionalan rad, u toj meri se takve posledice mogu odraziti i na suđenja za ratne zločine.

Ustav, u načelu, promoviše primenu međunarodnog prava, naročito međunarodnih ugovora, u domaćem pravnom poretku. Sa druge strane stoje izvesna ograničenja takvog pristupa u vidu isključivanja međunarodnog običajnog prava iz korpusa normi na osnovu kojih sudovi donose odluke (mada na osnovu njega mogu da sude) i, naročito, u pogledu principa da krivična dela i kazne mogu biti određeni samo zakonom, a ne i međunarodnim pravom. Imajući u vidu ustave i zakone drugih država, utisak je da i Ustav Srbije odražava već tradicionalni raskorak u principu legaliteta između onakvog kakvim ga vidi unutrašnje krivično pravo, koje je nesklono da svoje izvore traži u međunarodnom pravu, naročito običajnom, i onakvog kako ga definiše međunarodno pravo.

Primena međunarodnog prava će ipak najviše zavisiti od samog pravosuđa i njegove prakse. I dosadašnji ustavni dokumenti su bili veoma otvoreni prema međunarodnom pravu – Ustav SR Jugoslavije je i ugovorno i običajno pravo smatrao sastavnim delom unutrašnjeg pravnog poretka, a Ustavna povelja Srbije i Crne Gore je čak išla korak dalje od sadašnjeg rešenja, stavljajući međunarodno pravo iznad domaćeg prava, pa i samog ustava. Uprkos tome, strane u postupku i sudovi su se veoma retko pozivali na međunarodno pravo, naročito u krivičnim predmetima. Praksa pozivanja na međunarodno običajno pravo (opšteprihvaćena pravila međunarodnog prava) u Srbiji nikad nije ni zabeležena, iako je za to i do sada bilo ustavnih mogućnosti. Na tužilaštva je i sudovima da u svom postupanju postanu otvoreniji za oslanjanje na međunarodno pravo, što im Ustav i međunarodne obaveze Srbije ne samo omogućavaju, već im i nalaže.

Ekstradicija domaćih državljana drugim državama više nije zabranjena ustavom. Srbija je slobodna da sklopi sporazum o ekstradiciji sa bilo kojom državom koja bi bila voljna za to, uključujući i one iz regionala, u kome bi bilo predviđeno izručenje svojih državljana. Time se otvara nov pravac koji bi vodio smanjenju broja onih koji su na slobodi iako su odgovorni za teška zlodela tokom ratova u bivšoj Jugoslaviji, a suđenja za ratne zločine bi se u većem broju odvijala tamo gde su dokazi najdostupniji.

Ostaje na državnim organima da u prostoru ustavnog okvira obezbede pravosuđu uslove za nesmetan i efikasan rad na utvrđivanju istine o zločinima u bivšoj Jugoslaviji i ustanovljanju krivice za njih, ali i da time dugoročno stvore sistem koji će i u budućnosti moći da odgovori međunarodnim obavezama u pogledu gonjenja za najteža međunarodna krivična dela. Na pravosuđu je da potencijale koje taj okvir pruža u potpunosti iskoristi i da, u skladu sa interesima pravde i pravičnog suđenja, izvuče maksimum iz donetih ustavnih rešenja i principa.

1 Nacrt je izradila radna grupa Ministarstva pravde Republike Srbije, uz podršku Misije OEBS-a u Srbiji. Prvi nacrt je predstavljen na javnoj raspravi organizovanoj 30. juna 2005. godine. Nacrt je zatim dorađen, u nešto izmenjenom sastavu radne grupe, radi usklađivanja sa Nacionalnom strategijom reforme pravosuđa i novim Ustavom, i predstavljen na okruglom stolu 23. novembra 2006. godine, nakon čega je, uzimajući u obzir primedbe iznete na pomenutom okruglom stolu, upućena Ministarstvu pravde na dalju proceduru usvajanja.

2 Član 5, stav 2 Ustavnog zakona za sprovođenje Ustava Republike Srbije.

3 U istom članu se kaže i da sudska vlast u Republici Srbiji pripada sudovima opšte i posebne nadležnosti. Ovde je pod sudovima posebne nadležnosti ustavotvorac najverovatnije imao u vidu upravne, trgovinske i prekršajne sudove, ili neke druge koji zakonom mogu biti osnovani, tim pre što Veće za ratne zločine Okružnog suda u Beogradu nije sud posebne nadležnosti, već specijalizovano odeljenje suda redovne nadležnosti.

4 Članovi 16 i 194 traže da međunarodni ugovori moraju biti u skladu, odnosno ne smeju biti u suprotnosti sa Ustavom, što je često rešenje u uporednom pravu. Države ionako suvereno odlučuju da li će ratifikovati neki ugovor, vodeći računa i o odredbama svog ustava. Ukoliko bi, međutim, neki već ratifikovani ugovori bili u suprotnosti sa Ustavom, Srbija bi i dalje ostala vezana njima u pogledu svojih obaveza prema drugim državama, jer prema Bečkoj konvenciji o ugovornom pravu promene na planu unutrašnjih propisa ne oslobođaju državu preuzetih obaveza. U tom slučaju, Srbija bi morala da istupi iz takvih ugovora.