

POJAM MEĐUNARODNOG KRIVIČNOG DELA I NJEGOVA EVOLUCIJA

Sažetak

Rasprave o pojmu međunarodnog krivičnog dela su još uvek aktuelne. Njegova evolucija, kao i evolucija pojedinih oblika međunarodnih krivičnih dela i dalje je prisutna i praćena brojnim polemikama. Autor u prvom delu rada sažeto predstavlja istorijski razvoj međunarodnih krivičnih dela, dok se nakon toga, u drugom delu, posvećuje istraživanju koncepta međunarodnog krivičnog dela i njegovih ključnih karakteristika. U trećem delu rada, autor proučava koncept međunarodnog krivičnog dela na način na koji je postavljen u Rimskom statutu, kao i ključne karakteristike četiri međunarodna krivična dela koja su sadržana u Rimskom statutu. U završnom delu, autor ukazuje na probleme i nastoji da pruži predloge za njihova unapređenja.

***Ključne reči:** međunarodna krivična dela, Rimski statut, Međunarodni krivični sud, ratni zločini, agresija.*

1. Uvod

U doktrini je nedovoljno pažnje bilo posvećeno kriterijumima čije je ispunjenje neophodno da bi se određeno krivično delo smatralo međunarodnim (Škulić, 2011, p. 71). Nekoliko autora predvođenih Basonijem (Bassiouni, 2003, p. 119) izdvajaju se u tom pogledu. Daleko više pažnje posvećuje se izučavanju pojedinih međunarodnih krivičnih dela.¹ Ipak, ova pitanja čine se neraskidivo povezanim s obzirom na to da je bez definisanja jasnog koncepta međunarodnog krivičnog dela nemoguće razgraničiti koja se krivična dela smatraju međunarodnim, a koja ne. Stoga će se u okviru ovog rada, nakon sažetog prikaza evolucije koncepta međunarodnih krivičnih dela, nastojati da se utvrde ključne karakteristike savremenog koncepta međunarodnih krivičnih dela i analiziraju pojedina međunarodna krivična dela koja savremena pravna nauka svrstava u kategoriju međunarodnih krivičnih dela u užem smislu.

* Doktor pravnih nauka, Pravni fakultet, Univerzitet u Sao Paulu, Brazil (Faculdade de Direito, Universidade de Sao Paulo, Brazil); Fernandez&Jankov Legal Intelligence, Brazil, Portugal, Serbia, e-mail: fernandez.jankov@fernandezjankov.eu

¹ Za potrebe ovog rada izrazi međunarodna krivična dela i međunarodni zločini koristiće se kao sinonimi. Takvo stanovište je široko zastupljeno u domaćoj pravnoj literaturi (Škulić, 2011, p. 76).

2. Istorijski razvoj međunarodnih krivičnih dela

U početku se ideja o međunarodnim krivičnim delima vezivala za nadležnost države na čijoj bi se teritoriji nalazio optuženi. Da li će se optuženom suditi i da li će biti lišen slobode, zavisilo je isključivo od zakonodavnog okvira i postupanja organa date države. Pod pretpostavkom da ta država nije pokrenula postupak, država čije je državljanstvo imala žrtva mogla je zatražiti od „države prestupnika“ da kazni okrivljenog ili isplati naknadu. U tom slučaju, problem se svodio na pitanje postojanja eventualne odgovornosti države koja je propustila da donese presudu i izrekne kaznu za okrivljenog.

U tom periodu nije postojala mogućnost da se optuženom sudi u stranoj državi, osim ukoliko se radilo o državi čiji je on bio državljanin. Međutim, dve su se kategorije međunarodnih krivičnih dela smatrale izuzecima od ovog principa – piraterija i ratni zločini.

Piraterija je bila veoma široko rasprostranjena u XVII i XVIII veku. U XIX veku je bila regulisana čl. 101 Konvencije Ujedinjenih nacija o pravu mora iz 1982. godine. Pirati su smatrani neprijateljima čovečanstva (*hostes humani generis*) i stoga su sve države mogle da im sude i da im presudom izreknu kaznu, nezavisno od njihovog državljanstva.

Ratni zločini se kao posebna kategorija pojavljuju tokom druge polovine XIX veka, pod uticajem dva faktora:

- kodifikacije ratnog prava i običaja ratovanja (*codification of the customary law of warfare*) i
- važnih presuda donetih na kraju Američkog građanskog rata.

Kodifikacija ratnog prava i običaja ratovanja (*codification of the customary law of warfare*) bila je predstavljena sledećim dokumentima:

- Liberov Kodeks (*Lieber Code*, 1863), koji je proizašao iz Vojnog ukaza br. 100 predsednika Linkolna kao Instrukcije Vladi Sjedinjenih Država na terenu (*Instructions for the Government of the United States in the Field*), a koji je primenjen za vreme Američkog građanskog rata (1861–1865);
- Oksfordski priručnik iz 1880. godine, koji je usvojio Institut za međunarodno pravo (*Institut de Droit International*); i
- Haška kodifikacija (*Hague Codification*, 1899–1907).

S druge strane, kada je reč o važnim presudama donetim na kraju Američkog građanskog rata, među njima se naročito ističe slučaj *Henri Virz* (*Henry Wirz*, 1865). Reč je o slučaju izuzetno lošeg postupanja prema ratnim zarobljenicima, koji je bio iznet pred Severnoameričku vojnu komisiju 1865. godine. Pored toga, značajni su i brojni predmeti koji su izneti pred severnoameričke ratne sudove 1902. godine u toku severnoameričkog oružanog sukoba protiv pobunjenika na Filipinima, koje je sporazumom Španija predala Sjedinjenim Američkim Državama 1898. godine.

Pomenuti ratni zločini bili su u to vreme kvalifikovani kao kršenje zakona rata, koje su izvršili borci u oružanim međunarodnim sukobima. Predviđalo se:

- da pojedinci koji su državni službenici mogu biti izvedeni pred sud i kažnjeni za kršenje zakona rata;
- da ista lica mogu biti kažnjena kako od strane sopstvene, tako i od strane neprijateljske države.

U početku su se suđenja optuženima za ratne zločine zasnivala na „principu pasivnog državljanstva“, posredstvom kojeg su države čije bi državljanstvo imale žrtve sprovodile suđenja, to jest suđenje je bilo odgovornost „protivnika“. Engleski Priručnik o kopnenom ratovanju iz 1912. godine predviđao je da: „ratni zločin predstavlja tehnički izraz za jedan određeni čin neprijateljskih vojnika i civila koji podležu kažnjavanju ako se uhvate pretpostavljeni učinioci istog“ (*Manual on Land Warfare*, 1912, para. 13).

Počevši od kraja Prvog svetskog rata jačao je „princip teritorijalnosti“, čime je postalo dovoljno da je zločin izvršen na teritoriji države da bi potpao pod njenu nadležnost.

Osnivanje Međunarodnog vojnog tribunala u Nirnbergu, a zatim i onog u Tokiju, u cilju suđenja i kažnjavanja okrivljenih funkcionera, predstavljalo je preokret za kategorizaciju međunarodnih zločina, budući da:

- su se pojavile dve nove kategorije: zločini protiv mira i zločini protiv čovečnosti;
- do 1945. godine visoki državni službenici i funkcioneri se nikad nisu smatrali lično odgovornim za zlodela koja su učinili (engl. *wrongdoings*), tako da su samo sama država ili pojedinci nižeg ranga bili pozivani na odgovornost. Međutim, nakon Drugog svetskog rata, došlo je do preokreta, budući da je prestao da se primenjuje i pretpostavlja imunitet državnih službenika višeg ranga u pogledu vršenja takvih zlodela. Umesto toga je, po prvi put, bio proklamovan osnovni princip kojim se nalaže da kada se službenik ili pojedinac suoče sa dilemom da li da postupe u skladu sa domaćim ili međunarodnim propisom, uvek bi trebalo da se opredele za poštovanje međunarodnog propisa. U tom kontekstu značajan je tekst Londonske povelje:

„[...] Suština Statuta kojim se ustanovljava Međunarodni vojni tribunal jeste u tome da pojedinci imaju međunarodne odgovornosti koje prevazilaze nacionalne obaveze poslušnosti koje su im nametnute od strane konkretne države“ (pasus 223 Londonske povelje).

Nakon toga, Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida iz 1948. godine i Ženevske konvencije iz 1949. godine značajno doprinose unapređenju materijalnog prava (zbog pojave novih kategorija ratnih zločina nazvanih „teška kršenja Ženevskih konvencija“) i procesnog prava (afirmisanjem načela univerzalne nadležnosti,

na osnovu kojeg je jedna država koja je ugovorna strana mogla dovesti pred sud optuženog za „teško kršenje“, nezavisno od njegovog državljanstva ili mesta zločina).²

Prema presudi Žalbenog veća Međunarodnog krivičnog suda za bivšu Jugoslaviju (MKSJ) u slučaju *Tadić*, pojam ratnih zločina se postepeno proširio na ozbiljno kršenje pravila međunarodnog humanitarnog prava, kojim se uređuju i unutrašnji oružani sukobi.

3. Pojam međunarodnog krivičnog dela

Kaseze (*Cassese*) (2003, p. 23) iznosi sledeću definiciju međunarodnog krivičnog dela:

„[...] Međunarodna krivična dela su kršenje međunarodnih normi, koje dovode do individualne odgovornosti povezanih pojedinaca (nasuprot odgovornosti države, gde takav pojedinac može delovati kao deo određenog državnog organa).“

Ova definicija čini se nepotpunom i pored toga što postojanje individualne odgovornosti svakako predstavlja značajno obeležje međunarodnog krivičnog dela. Međutim, osim njega, za postojanje međunarodnih krivičnih dela zahteva se kumulativna ispunjenost i sledećih uslova:

1. da je nastupilo kršenje međunarodne običajne norme, nezavisno od toga da li je ona obuhvaćena odredbama određenog sporazuma koji kodifikuje već postojeće običajno pravo, formira ga, ili bar doprinosi njegovom formiranju; i
2. da je nastupilo kršenje norme koja ima za cilj zaštitu vrednosti koje cela međunarodna zajednica smatra važnim i shodno tome obavezujućim za sve države i pojedince. Takve norme sadržane su u brojnim instrumentima, od kojih su najvažniji:
 - Povelja Ujedinjenih nacija (1945);
 - Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima (1948);
 - Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda (1950);
 - Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966);
 - Fakultativni protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima (1966);
 - Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima (1966);
 - Američka konvencija o ljudskim pravima (1969);
 - Deklaracija o prijateljskim odnosima Ujedinjenih nacija (1970);
 - Afrička Povelja o ljudskim pravima i pravima naroda (1981).

² Pored Ženevskih konvencija, značajna su i dva dopunska protokola uz Ženevske konvencije od 8. juna 1977. godine, Konvencija protiv mučenja i drugih svirepih, nehumanih ili ponižavajućih kazni ili postupaka iz 1984. godine, kao i serija sporazuma protiv terorizma koji su usvajani počevši od 1970. godine.

Drugi dokumenti preciziraju ove vrednosti, ali ih ne iznose na neposredan način, utvrđujući zabranu oblika ponašanja, kao na primer:

- Konvencija za prevenciju i suzbijanje genocida (1948);
- Ženevske konvencije o zaštiti žrtava oružanih sukoba (1949) i njihova dva Dopunska protokola (1977);
- Konvencija protiv mučenja i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kazni ili postupaka (1984), kao i nekoliko sporazuma o proganjanju i suzbijanju raznih oblika terorizma.

Bitno je imati u vidu da značajno zajedničko obeležje međunarodnih krivičnih dela predstavlja postojanje univerzalnog interesa za njihovo suzbijanje. Ako su ispunjeni određeni uslovi, optuženima se u načelu može suditi i mogu biti kažnjeni od strane *bilo koje države*, nezavisno od postojanja teritorijalne ili nacionalne veze date države sa učinioцем ili žrtvom. Takođe, bitnu zajedničku odliku međunarodnih krivičnih dela predstavlja to što je državi onemogućeno da se pozove na imunitet u slučajevima kada je navodni izvršilac međunarodnog krivičnog dela izvršio delo postupajući kao *de jure* ili *de facto* državni službenik. Tačnije, u toj situaciji država ne može da se pozove na uživanje prava na imunitet u pogledu pokretanja bilo građanskog ili krivičnog postupka pred sudom strane države.³

Iz prethodno analiziranih zajedničkih obeležja međunarodnih krivičnih dela jasno proizlazi da sledeća dela ne pripadaju korpusu međunarodnih krivičnih dela: nezakonita trgovina narkoticima i psihotropnim supstancama, nezakonita trgovina oružjem, krijumčarenje smrtonosnih ili potencijalno smrtonosnih materijala ili pranje novca. Ova dela su utvrđena jedino međunarodnim *sporazumima* ili *rezolucijama* međunarodnih organizacija i kao takva nisu deo običajnog prava. Pored toga, ova krivična dela se po pravilu vrše protiv države, od strane fizičkih lica ili kriminalnih organizacija. U slučaju da u njima učestvuju državni službenici, oni deluju vođeni ličnim interesima, preduzimanjem radnji koje su redovno inkriminisane nacionalnim zakonodavstvom.

4. Međunarodna krivična dela u Statutu Međunarodnog krivičnog suda

Rimski statut svakako je veoma značajno uticao na razvoj međunarodnog krivičnog prava budući da ono tek njegovim donošenjem dobija jasne normativne okvire. Stoga pojedini autori, poput Škulića (2011, pp. 70-79), međunarodna krivična dela klasifikuju u dve osnovne grupe: međunarodna krivična dela koja potpadaju pod stvarnu nadležnost Međunarodnog krivičnog suda (tzv. međunarodna krivična dela u užem smislu) i druga međunarodna krivična dela (tzv. međunarodna krivična dela u širem smislu). Iz dodatnog razvijanja ove klasifikacije proizlazi da u prvu navedenu

³ U pogledu pitanja imuniteta visokih državnih zvaničnika naročito su značajne presude u predmetima *Pinochet* i *Ndombasi* iz kojih je proizašao slučaj *Kongo v. Belgija*. Ipak, one se neće ovde posebno analizirati jer nisu obuhvaćene predmetom izučavanja ovog rada.

kategoriju u pogledu koje Međunarodni krivični sud ima nadležnost ulaze sledeće četiri kategorije međunarodnih krivičnih dela: krivično delo genocida, krivična dela regulisana kao „zločini protiv čovečnosti“, krivična dela regulisana kao „ratni zločini“ i agresija. U međunarodna krivična dela shvaćena u širem smislu pored prethodno navedenih potpadaju i piraterija, ropstvo i mučenje. S druge strane, autori poput Kasezea (2003) i Basonija (Bassiouni, 2003) ne prepoznaju podelu na međunarodna krivična dela u užem i širem smislu.

Rimski statut, kao zajedničko obeležje međunarodnih krivičnih dela koja su navedena u čl. 5, navodi da se radi o „najtežim krivičnim delima koja su za takva proglašena od strane celokupne međunarodne zajednice“. U Rimskom statutu su u preambuli ona opisana kao „nezamislive svireposti koje duboko šokiraju svest o humanosti“ i „najteža krivična dela koja su za takva proglašena od strane celokupne međunarodne zajednice“.

Značaj Rimskog statuta ogleđa se u tome što on sadrži definiciju međunarodnog krivičnog dela koja uključuje i materijalne i psihičke elemente krivičnog dela, tačnije *actus reus* i *mens rea*. Iako Rimski statut predviđa izuzetke od tog pravila, predviđanje njegove dualističke prirode predstavlja značajan napredak, budući da se pre donošenja Rimskog statuta nije posvećivalo dovoljno pažnje mentalnim elementima međunarodnih krivičnih dela. Štaviše, u slučajevima kada su se okrivljeni, pre Rimskog statuta, pozivali na različite psihičke probleme, takva argumentacija se smatrala vidom odbrane okrivljenog, a ne ukazivanja na odsustvo subjektivne komponente dela (Škulić, 2011, pp. 80-84).

U nastavku će biti pojedinačno razmatrana međunarodna krivična dela obuhvaćena Rimskim statutom: genocid, zločini protiv čovečnosti, ratni zločini i agresija. Pri tome će se ukazati na to da su definicije dva od pomenuta četiri međunarodna krivična dela bila menjana donošenjem amandmana kojim se menjao Rimski statut. Reč je o zločinu protiv čovečnosti i krivičnom delu agresije (Jovašević, 2013, p. 213).

4.1. Genocid

Reč „genocid“ prvi je upotrebio Rafael Lemkin u svojoj knjizi u vezi sa zločinom koji su učinili nacisti u okupiranoj Evropi. Čl. 6 Rimskog statuta definiše genocid praktično na identičan način kao što je on definisan čl. 2 Konvencije o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida iz 1948. godine. Preuzimajući formulacije iz pomenute konvencije, Rimski statut očigledno predstavlja kodifikaciju međunarodne običajne norme. Po toj normi, genocid se definiše na osnovu pet radnji izvršenih s namerom da se uništi, u celini ili delimično, jedna nacionalna, etnička, rasna ili verska grupa. Tih pet radnji su: ubijanje članova grupe; prouzrokovanje teških fizičkih ili mentalnih patnji članova grupe; namerno podvrgavanje grupe uslovima života koji treba da dovedu do njenog potpunog ili delimičnog uništenja; preduzimanje mera koje imaju za cilj da spreče rađanje u okviru grupe; prinudno premeštanje dece iz jedne grupe u drugu.

Dolus specialis izdvaja genocid od ostalih zločina. Tako se zahteva da za postojanje genocida, za razliku od zločina protiv čovečnosti i ratnih zločina, radnja, bila ona ubijanje ili bilo koji od druga četiri oblika ponašanja definisana čl. 6 Rimskog statuta,

bude izvršena s namerom „da se uništi, u celini ili delimično, jedna nacionalna, etnička, rasna ili verska grupa“. Kako se da primetiti, ovaj specifičan cilj sastoji se od različitih komponentata.

Istovremeno, u ovom kontekstu mora se imati u vidu da bi namera da se uništi mali broj osoba iz grupe takođe konstituisala genocid jer Rimski statut u tom pogledu ne postavlja ograničenja. Pored toga, ostaje otvoreno pitanje socijalnih i političkih grupa, to jest da li ove grupe takođe treba obuhvatiti pojmom „grupa“ u pogledu čijeg uništavanja mora postojati namera da bi se radilo o genocidu. Odlučilo se da se tradicionalna definicija genocida ne ispravlja. Shodno tome, takvi progoni biće tretirani kao zločini protiv čovečnosti, u skladu sa čl. 7 (1) (h) Rimskog statuta.

4.2. Zločini protiv čovečnosti

Pri definisanju zločina protiv čovečnosti nailazimo na dve poteškoće:

- razlikovanje između zločina protiv čovečnosti, s jedne, i ratnih zločina i zločina koji su inkriminirani nacionalnim pravom, s druge strane;
- određivanje i razgraničavanje oblika ponašanja koji su usled nastupanja individualne krivične odgovornosti kažnjivi po međunarodnom pravu od oblika ponašanja u pogledu kojih su odgovorne države po osnovu kršenja ljudskih prava.

Čl. 7 Rimskog statuta sadrži jedanaest radnji kojima se može izvršiti zločin protiv čovečnosti u pogledu kojeg bi postojala supsidijarna nadležnost Međunarodnog krivičnog suda. Na početku, Rimski statut propisuje da zločin treba da bude počinjen kao deo jednog „napada, generalizovanog ili sistematičnog“, kao u odluci prve velike presude MSKJ-a, u slučaju *Tadić*. Zločin mora biti počinjen jedino protiv „civilnog stanovništva“, što ga jasno razlikuje od ratnih zločina, koji kao objekte mogu imati vojna lica ili civile, a valja još naglasiti da može biti reč o napadu koji nije vojni.

Čl. 7(2)(a) dalje precizira da „napad protiv civilnog stanovništva“ mora biti izveden „u skladu s politikom jedne države ili organizacije da praktikuje ovu vrstu činova ili imajući u vidu politički progon“. Na taj način, zločine protiv čovečnosti takođe mogu vršiti nedržavni entiteti, a s političkim ciljevima. Dodaje se postojanje „saznanja o tom napadu“, što implicira jedan poseban oblik namere, iako umerenije u odnosu na onu koja se propisuje definicijom o genocidu.

Kaseze (Cassese, 2003, p. 91), analizirajući zločine protiv čovečnosti, bavi se pitanjem koje se odnosi na običajno pravo, a o kojem će biti reči takođe u odnosu na ratne zločine. On upoređuje pojmove zločina protiv čovečnosti koji proizlaze iz međunarodnog običajnog prava i one koji proističu iz čl. 7, pokazujući da se čl. 7 zasniva na međunarodnom običajnom pravu. Istovremeno, Kaseze ukazuje na njihov uzajamni odnos ističući da „[...] u izvesnim aspektima, član 7 elaborira i precizira običajno pravo, u nekima je restriktivniji od međunarodnog običajnog prava, dok je u drugim, član 7, upravo suprotno – širi od opsega međunarodnog običajnog prava.“

4.3. Ratni zločini

Abi-Saab & Abi-Saab (2000, p. 278) definišu ratne zločine na sledeći način:

„[...] Ratni zločini mogu se definisati kao kršenje pravila *jus in bello* (nakon usvajanja Ženevskih konvencija 1949. godine počeo je da se primenjuje izraz 'pravo oružanih sukoba' a u nešto skorije vreme i 'međunarodno humanitarno pravo'), koja dovode do, po međunarodnom pravu, krivične odgovornosti pojedinaca koji ih počinje.“

S druge strane, Kaseze (Cassese, 2003, p. 47) predlaže nešto precizniju definiciju ratnih zločina budući da se, za razliku od prethodno navedenih autora, ne svodi na veoma široko postavljen koncept pravila *jus in bello* čije se kršenje zahteva. Naime, on ističe da:

„[...] Ratni zločini predstavljaju ozbiljno kršenje običajnih normi ili ukoliko su primenjivi, normi sporazuma koji čine 'korpus' međunarodnog humanitarnog prava oružanih konflikata.“

U skladu sa Žalbenim većem u predmetu *Tadić (Prosecutor v. Dusko Tadic, 1995)* ratni zločini:

- moraju se sastojati od „ozbiljnog kršenja nekog međunarodnog pravila“, to jest „moraju predstavljati kršenje nekog pravila koje štiti važne vrednosti i to kršenje mora proizvesti teške posledice po žrtvu“;
- prekršeno pravilo mora pripadati „*korpusu*“ običajnog prava ili biti deo sporazuma koji je primenjiv;
- kršenje mora pokrenuti, u skladu sa običajnim ili konvencijskim pravom, individualnu krivičnu odgovornost lica optuženog za to kršenje.

Ratni zločini mogu se počinuti u toku međunarodnih ili unutrašnjih oružanih sukoba. Ratni zločini su u prošlosti bili tretirani samo u odnosu na međunarodne sukobe, a ne i u odnosu na unutrašnje sukobe, međutim, nakon prethodno pomenute odluke Žalbenog veća MSKJ, u slučaju *Tadić*, takvi su se zločini počeli razmatrati i na ovaj način i u slučaju unutrašnjeg sukoba (vid. čl. 8(2)(c-f) Rimskog statuta).

Ratni zločini, kao što je već bilo napomenuto, predstavljaju najstariju od četiri kategorije zločina u nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda. Redaktori Rimskog statuta uzeli su za osnov izvore *jus in bello* za izradu strukture čl. 8 Rimskog statuta. Tako su predvideli četiri kategorije ratnih zločina koje se dalje dele na različite potkategorije, odnosno oblike ponašanja. Dve od četiri kategorije ratnih zločina se odnose na međunarodne oružane sukobe, a druge dve na unutrašnje sukobe.

Šabas (Schabas, 2004, p. 54) tvrdi da nisu samo oblici ponašanja opisani preterano detaljno već i same kategorije, što stvara poteškoće pri proceni vrste

konkretnog oružanog sukoba. Sudovi će morati da razgraniče međunarodne sukobe od onih koji to nisu, na šta se još dodatno nadovezuje i detaljno tumačenje potkategorija za svaki od njih. Šabas (Schabas 2004, p. 54) i Kaseze (Cassese, 2003, p. 59) dodatno ukazuju na obimnost čl. 8 koji definiše ratne zločine, opravdano ističući da je reč o ubedljivo najdužem članu Rimskog statuta.

S druge strane, iz odluke MKSJ-a u predmetu *Kupreskic et al.* (para. 563) proizlazi da ukupno dve od četiri kategorije ratnih zločina sadrže nedovoljno precizno formulacije koje se ogledaju u „drugim ozbiljnim povredama zakona i drugih običaja“. Stoga se čini opravdanim uvođenje potkategorija kojima su preciznije definisane preostale dve pomenute kategorije. U suprotnom, bilo bi ugroženo načelo zakonitosti krivičnog prava i Sud bi bio lišen kriterijuma na osnovu kojeg bi sa sigurnošću mogao da utvrdi da li je u konkretnom slučaju nastupio ratni zločin ili ne.

U prethodno pomenutoj presudi MKSJ-a opravdano se ističe da uvođenje, prethodno navedene kategorije koja se ogleda u „drugim ozbiljnim povredama zakona i drugih običaja“ u kombinaciji sa njenom detaljnijom razradom predstavlja dobro balansirano rešenje. Naime, na taj način, uvođenjem date otvorene kategorije izbeglo se uvođenje previše „iscrpne kategorizacije koja bi sama po sebi stvarala mogućnost za izbegavanje primene date odredbe“ usled njene usko postavljene, odnosno zatvorene formulacije. Pomenuto balansiranje mora da bude veoma pažljivo sprovedeno. U suprotnom, prenaplašena potreba za preciznošću u pravnim tekstovima, usmerena ka poštovanju principa zakonitosti, može posredno da doprinese nekažnjivosti. Do toga može doći ukoliko se zbog strogo shvaćenog načela zakonitosti ukine svaka mogućnost za primenu dinamičnih i evolutivnih tumačenja. Čini se da deklaracija Žalbenog veća MKSJ u delu u kojem se poziva na Nirnberg u potpunosti podržava takav dobro odmeren pristup. U njoj se ističe: „zakoni oružanih sukoba nisu statični, već zbog svog trajnog prilagođavanja prate potrebe jednog sveta koji se menja“.

Kaseze (2003, p. 59) dalje utvrđuje još jedno ograničenje inkriminisanja ratnih zločina u Rimskom statutu koje zahteva posebnu obazrivost u primeni, ističući da „u nekim oblastima koje uređuje Rimski statut, član 8 konstituiše jedan retrogradni proces za postojeće međunarodno pravo“.

Među glavnim razlozima koji su naznačeni, Kaseze naglašava frazu „druge oblike teškog kršenja primenjenih zakona i običaja [...] u sferi međunarodnog prava“, iz čl. 8 (2) (b) i (e), koji tretira zločine koji se smatraju „ratnim zločinima“. Budući da u preostalim dispozitivima čl. 8 nije pomenut izraz „u sferi međunarodnog prava“, jedno od mogućih objašnjenja ovog zahteva bilo bi: „zločini nabrojani u prethodna dva dispozitiva mogu se kvalifikovati kao ratni zločini u smislu Rimskog statuta samo ako ih takvim smatra međunarodno običajno pravo“. U tom slučaju, u odnosu na ova dva dispozitiva, da bi Međunarodni krivični sud smatrao jedan oblik ponašanja ratnim zločinom, postaje neophodno da opšte međunarodno pravo uzme u obzir ovo kršenje kao ratni zločin.

Tako, u tim slučajevima Sud mora utvrditi:

- da li se s osnovom u opštem međunarodnom pravu dati oblik ponašanja smatra kršenjem međunarodnog prava oružanih sukoba, i takođe

- da li prema međunarodnom običajnom pravu dati oblik ponašanja predstavlja ratni zločin.

4.4. Agresija

Agresija dugo nije bila definisana u Rimskom statutu, kao ni u Obeležjima krivičnih dela, što je imalo za posledicu faktičku nemogućnost vršenja dela stvarne nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda. Iako su već pojedini sporazumi doneti po završetku Prvog svetskog rata, poput Versajskog ugovora i Kelog-Brajanovog pakta, predvideli da agresija predstavlja vid državnog delikta (Vukčević *et al.*, 2011, p. 172), mnogo je još vremena i uloženi napora bilo potrebno dok agresija nije počela da se kvalifikuje kao međunarodno krivično delo u današnjem obliku. Ona je prvi put definisana u Londonskom sporazumu kojim je osnovan Međunarodni vojni sud u Nirnbergu (Jovašević, 2013, p. 211) kao zločin protiv mira. Nakon toga, u okviru Ujedinjenih nacija (dalje: UN) prvi napor je učinjen 1974. godine donošenjem Rezolucije Generalne skupštine UN od 14. decembra 1974 (Resolution 3314–XXIX) koja sadrži definiciju agresije kao zločina protiv međunarodnog prava. Shodno pomenutoj rezoluciji, agresija predstavlja upotrebu vojne sile od strane jedne države protiv suvereniteta, teritorijalnog integriteta ili političke nezavisnosti druge države, ili na bilo koji drugi način koji nije u skladu s Poveljom UN.

Definicija sadržana u ovoj rezoluciji je od ključnog značaja budući da je Rimski statut iz 1998. godine u čl. 5 upravo upućivao na ovu rezoluciju u pogledu kvalifikacije agresije, istovremeno propustivši da samostalno bliže predvidi sadržinu, karakteristike i obeležja bića zločina agresije (Jovašević, 2013, p. 212).

Stoga je bitno sagledati kvalitet definicije agresije koja je sadržana u datoj rezoluciji UN. U tom pogledu, Kaseze opravdano iznosi (Vukčević *et al.*, 2011, p. 175) da se osnovni nedostatak definicije agresije sadržane u pomenutoj rezoluciji ogleda u tome što je propušteno da se precizira da li izvršena agresija dovodi do pojedinačne krivične odgovornosti ili jedino do odgovornosti države. Drugi nedostatak koncepta agresije na način na koji je definisana u pomenutoj rezoluciji ogleda se u tome što se data definicija ne može smatrati definicijom krivičnog dela agresije, budući da ona ne sadrži konkretne elemente pomenutog krivičnog dela. Štaviše, dodatnu slabost definicije sadržane u ovoj rezoluciji predstavlja njena otvorenost koja se ogleda u tome da je u njoj eksplicitno navedeno da Savet bezbednosti može da odluči da se pod ovaj pojam podvedu i neki drugi akti, ne precizirajući kriterijum za takvo utvrđivanje (Jovašević, 2013, p. 212). Nedostaci rezolucije iz 1974. godine su svakako nesporni. Međutim, i pored njih Rimski statut je u svojoj prvobitnoj verziji propustio da agresiju samostalno reguliše, stvorivši na taj način nepremostivu pravnu prazninu koja je onemogućavala efektivno ostvarivanje stvarne nadležnost od strane Međunarodnog krivičnog suda u pogledu materije obuhvaćene datim članom.

Agresija je konačno definisana na Prvoj revizionoj konferenciji Rimskog statuta u Kampali usvajanjem rezolucije kojom se Rimski statut dopunjuje njenom definicijom.

Zbog neophodnosti ispunjavanja ratifikacionih uslova, uvedena definicija agresije nije odmah postala sastavni deo Rimskog statuta, a samim tim nije ni uspostavila nadležnost Međunarodnog krivičnog suda (Jovašević, 2013, p. 212). Član 15bis(3) glasi: „[s]ud će vršiti nadležnost nad zločinom agresije u skladu sa ovim članom, nakon odluke koja će biti usvojena nakon 1. januara 2017. istom većinom država ugovornica koja je potrebna za usvajanje amandmana na Statut”. Shodno njemu, Skupština je usvojila rezoluciju o aktiviranju nadležnosti MKS 14. decembra 2017, dok je 17. jula naredne godine došlo i do aktiviranja nadležnosti. Definicija zločina agresije koja je uvedena amandmanima na Rimski statut iz 2010. godine svakako predstavlja značajno unapređenje u odnosu na elemente koje je sadržala Rezolucija iz 1974. na koju se upućivalo u Rimskom statutu. Njome se na jasan način predviđa pojedinačna krivična odgovornost za izvršioce krivičnog dela agresije. Ona je bitno doprinela zaštiti načela zakonitosti, pre svega odustajući od mogućnosti sadržane u Rezoluciji iz 1974. godine prema kojoj bi Savet bezbednosti svojom odlukom mogao da okvalifikuje i druge akte u skladu sa odredbama Povelje UN kao krivično delo agresije (Jovašević, 2013, p. 213).

Izmenjeni član Rimskog statuta predviđa sedam alternativno postavljenih, različitih radnji kojim se može izvršiti međunarodno krivično delo agresije. Međutim, pored toga, izmenjenim članom se zahteva kao dodatni element bića međunarodnog krivičnog dela da sam čin agresije mora da predstavlja „očiglednu povredu“ Povelje UN (čl. 8bis (1)). Značajna pojašnjenja su data u pratećem izveštaju Skupštine država članica iz 2017. godine u kojima se precizira da će se „očiglednost“ povrede procenjivati na osnovu postojanja objektivnih kriterijuma ili okolnosti, tačnije karaktera čina agresije, njegove težine i razmera (ICCP-ASP, 2017).

Pitanje vremenske nadležnosti u pogledu procesuiranja međunarodnog krivičnog dela agresije je jasno regulisano, tako da Međunarodni krivični sud može da vrši nadležnost jedino u pogledu krivičnog dela agresije koje je izvršeno nakon što je doneta odluka u skladu sa čl. 15bis, st. 3 ili ukoliko je proteklo godinu dana od ratifikacije ili prihvatanja amandmana od strane trideset država ugovornica, uzimajući kasniji od ova dva datuma.

S druge strane, ostalo je otvoreno pitanje da li u pogledu krivičnog dela agresije mogu da se procesuiraju samo državljani onih država koje su ratifikovale izmene Rimskog statuta iz 2010. godine ili i državljani država ugovornica prvobitne verzije Rimskog statuta. Dok pojedini autori iznose da tekst Rezolucije iz 2017. godine daje osnov za restriktivno tumačenje nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda (Akande, 2018, p. 1), odnosno ograničavanje kruga država na one koje su ratifikovale izmene iz 2010. godine, drugi ističu značaj principa proklamovane sudske nezavisnosti koji bi trebalo da ohrabri sudije Međunarodnog krivičnog suda da kroz svoju praksu pribegnu širem tumačenju, polazeći pre svega od revolucionarnog značaja uvođenja date inkriminacije u Rimski statut (Sturchler, 2018). Svakako, rasprave koje se među teoretičarima vode po ovom pitanju otkrivaju brojne argumente koji mogu da inspirišu sudije Međunarodnog krivičnog suda, ne dovodeći pri tome u pitanje njihovu nezavisnost.

5. Zaključak

Koncept međunarodnog krivičnog dela, kao uostalom i međunarodno krivično pravo u celini ostvarili su značajne napretke prošavši kroz dugotrajnu evoluciju. Rimski statut predstavlja svakako najznačajnije otelotvorenje tog napretka. Ipak, bitno je imati u vidu da je i pre njegovog stupanja na snagu pojam međunarodnog krivičnog dela bio poprimito prilično jasne obrise. U doktrini se opravdano isticalo da postojanje međunarodnih krivičnih dela zahteva da je nastupilo kršenje međunarodne običajne norme, kao i da prekršena norma ima za cilj zaštitu vrednosti koje cela međunarodna zajednica smatra važnim i shodno tome obavezujućim za sve države i pojedince. Nadalje, isticano je da zajedničku karakteristiku međunarodnih krivičnih dela predstavlja postojanje univerzalnog interesa za njihovo suzbijanje, praćeno univerzalnom nadležnošću, kao i nemogućnost države da se pozove na imunitet u slučajevima kada je navodni izvršilac to delo izvršio u ime države.

Rimski statut je nesumnjivo uspostavio jasne normativne okvire koji omogućavaju zaštitu načela zakonitosti. U njemu je dalje normirana definicija međunarodnog krivičnog dela koja uključuje i materijalne i psihičke elemente krivičnog dela, što do tada nije predstavljalo redovnu praksu. Najzad, uvođenje supsidijarne nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda u pogledu dela regulisanih Rimskim statutom bilo je revolucionarno i kao takvo je povratno uticalo na definicije i sistematizacije pojma međunarodnog krivičnog dela u pravnoj teoriji i praksi.

Uprkos nesumnjivom značaju Rimskog statuta, uključujući i njegove amandmane, koji su naročito doprineli jasnom inkriminisanju krivičnog dela agresije, i dalje postoje određeni nedostaci i ograničenja kod inkriminisanja pojedinih oblika međunarodnih krivičnih dela koji mogu negativno da se odraze na pravnu sigurnost, kao i na dalji razvoj zaštite pojedinaca i osnovnih vrednosti koje se smatraju važnima od strane cele međunarodne zajednice. Stoga, od velikog značaja je da doktrina, uzimajući u obzir hibridnu prirodu međunarodnih krivičnih dela koja istovremeno potpadaju pod oblast međunarodnog prava i međunarodnog krivičnog prava, nastavi da predlaže odgovore na postojeće probleme. Ponuđeni odgovori, poput ovih koje autori trenutno predlažu u pogledu nedostataka revidiranih normi Rimskog statuta kojima se reguliše agresija, mogu da posluže kao značajni izvori inspiracije sudijama Međunarodnog krivičnog suda u budućoj praksi. Pri tome, putokazi doktrine, ni danas a ni u prošlosti, ni na koji način ne mogu da naruše proklamovanu nezavisnost sudija Međunarodnog krivičnog suda.

Literatura

Abi-Saab, G. & Abi-Saab, R. 2000. Les Crimes de Guerre. In: Ascensio, H. Decaux, E. & Pellet, A. (eds.), *Droit International Pénal*. Paris: CEDIN Paris X, Editions A. Pedone, pp. 265-285.

- Bassiouni, C. M. 2003. *Introduction to International Criminal Law*. Ardsley/New York: Transnational Publishers.
- Cassese, A. 2003. *International Criminal Law*. New York: Oxford University Press.
- Jovašević, D. 2013. Međunarodna krivična dela u Rimskom statutu. *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, 65, pp. 201-217.
- Schabas, W. 2004. *An Introduction to the International Criminal Court*. 2nd edition. Cambridge: Cambridge University Press.
- Škulić, M. 2011. Opšti pojam međunarodnog krivičnog dela i oblici odgovornosti. U: Škulić, M. (ur.), *Ratni zločini i drugi osnovni instituti međunarodnog krivičnog prava*. Beograd: Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca, pp. 67-104.
- Vukčević V. et al. 2011. Međunarodna krivična dela. U: Škulić, M. (ur.), *Ratni zločini i drugi osnovni instituti međunarodnog krivičnog prava*. Beograd: Udruženje javnih tužilaca i zamenika javnih tužilaca, pp. 139-180.

Internet izvori

- Akande, D. 2018. *An Analysis of why the ICC does not have Jurisdiction over the Crime of Aggression Committed by Nationals of ICC Parties which have not Ratified the Kampala Aggression Amendments*. ICC. Office of the Prosecutor. Dostupno na: <https://iccforum.com/aggression>, (28.5.2020).
- Sturchler, N. 2018. *The Activation of the Crime of Aggression in Perspective*. Dostupno na: <https://www.ejiltalk.org/the-activation-of-the-crime-of-aggression-in-perspective/>, (23.5.2020).
- ICC-ASP. 2017. Report on the facilitation on the activation of the jurisdiction of the International Criminal Court over the crime of aggression. Sixteenth session. New York, 4-14 December 2017. Dostupno na: https://asp.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP16/ICC-ASP-16-24-ENG.pdf, (21.5.2020).

Pravni izvori

- Afrička Povelja o ljudskim pravima i pravima naroda (African Charter on Human and Peoples' Rights). 1981. Dostupno na: <https://www.achpr.org/legalinstruments/detail?id=49>.
- Američka konvencija o ljudskim pravima (American Convention on Human Rights). 1969. Dostupno na: <https://www.cidh.oas.org/basicos/english/basic3.american%20convention.htm>.
- Deklaracija o prijateljskim odnosima Ujedinjenih nacija (The Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations). 1970. Dostupno na: [https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2625\(XXV\)](https://www.un.org/ga/search/view_doc.asp?symbol=A/RES/2625(XXV)).
- Evropska konvencija o zaštiti ljudskih prava i osnovnih sloboda. 1950. Dostupno na: https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SRP.pdf
- Fakultativni protokol uz Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima.

1966. Dostupno na: <http://www.bgcentar.org.rs/bgcentar/wp-content/uploads/2013/02/Fakultativni-protokol-uz-Međunarodni-pakt-o-građanskim-i-političkim-pravima.pdf>.
- Haška kodifikacija (Hague Codification). 1899-1907. Dostupno na: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/abs/10.1002/9781444338232.wbeow271>, (28.5.2020).
- Trial of Henry Wirz, A Congressionally Mandated Report Summarizing the Military Commission's Proceedings, United States. 40th Congress, 2nd Session. 1867-1868. House Executive Document No. 23, December 7, 1867.
- ICJ. *Democratic Republic of Congo v. Belgium*, 2000, Arrest Warrant of 11 April 2000 Preliminary Objection and Merits, Judgment. Dostupno na: https://www.loc.gov/rr/frd/Military_Law/Wirz_trial.html.
- ICTY. *Prosecutor v. Dusko Tadic*. 1995. Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction. Dostupno na: <https://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>, (23.5.2020).
- ICTY. *Prosecutor v. Kupreskic et al.* 2000. Trial Judgement, IT-95-16-T. Dostupno na: <https://www.icty.org/x/cases/kupreskic/tjug/en/kup-tj000114e.pdf>, (28.5.2020).
- Konvencija o sprečavanju i kažnjavanju zločina genocida (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide). 1948. Dostupno na: <https://www.un.org/en/genocideprevention/genocide-convention.shtml>.
- Konvencija protiv mučenja i drugih surovih, neljudskih ili ponižavajućih kazni ili postupaka (Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment). 1984. Dostupno na: <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/CAT.aspx>.
- Konvencija Ujedinjenih nacija o pravu mora (United Nations Convention on the Law of the Sea). 1982. Dostupno na: https://www.un.org/Depts/los/convention_agreements/texts/unclos/unclos_e.pdf.
- Lieber Code. 1863. Dostupno na: https://avalon.law.yale.edu/19th_century/lieber.asp, (29.5.2020).
- Londonski sporazum kojim se ustanovljava Međunarodni vojni tribunal. 1945. Dostupno na: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocity-crimes/Doc.2_Charter%20of%20IMT%201945.pdf, (29.5.2020).
- Priručnik o kopnenom ratovanju (Manual on Land Warfare), England. 1912.
- Međunarodni pakt o ekonomskim, socijalnim i kulturnim pravima. 1966. *Službeni list SFRJ*, br. 7/1971.
- Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima. 1966. *Službeni list SFRJ*, br. 7/1971.
- Povelja Ujedinjenih nacija. 1945. Dostupno na: <http://dag.un.org/bitstream/handle/11176/387355/SERBOCROATIAN-1977.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.
- Resolution ICC-ASP/16/Res. 5 on the activation of the jurisdiction of the Court over the crime of aggression. Dostupno na: https://asp.icc-cpi.int/en_menus/asp/crime%20of%20aggression/Pages/default.aspx, (22.5.2020).
- Univerzalna deklaracija o ljudskim pravima. 1948. Dostupno na: https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/src3.pdf.

Ženevska konvencija za poboljšanje položaja ranjenika i bolesnika u oružanim snagama u ratu od 12. avgusta 1949. Dostupno na: <http://www.mfa.gov.rs/sr/images/stories/komisija/MKCK%20-%20Izvori%20MHP.pdf>.

Dopunski protokol uz Ženevske konvencije od 12. avgusta 1949. godine o zaštiti žrtava međunarodnih oružanih sukoba (Protokol I). Dostupno na: <http://www.mfa.gov.rs/sr/images/stories/komisija/MKCK%20-%20Izvori%20MHP.pdf>.

Dopunski protokol uz Ženevske konvencije od 12. avgusta 1949. godine o zaštiti žrtava nemeđunarodnih oružanih sukoba (Protokol II). Dostupno na: <http://www.mfa.gov.rs/sr/images/stories/komisija/MKCK%20-%20Izvori%20MHP.pdf>.

Fernanda F. Fernandez Jankov, PhD

Legal Faculty, University of Sao Paulo, Brasil

Fernandez&Jankov Legal Intelligence, Brasil, Portugal, Serbia

e-mail: fernandez.jankov@fernandezjankov.eu

NOTION OF INTERNATIONAL CRIME AND ITS EVOLUTION

Summary

The concept of international crime evolved in the course of history. The debate about its notion and its key features divided scholars and other professionals. The first part of this paper deals with its historical development, while the second part is focused on the examination of the general notion of international crime and its key features. The third part of the article is devoted to the analysis of the notion of international crimes in the sense of the Rome Statute explaining its main characteristics, as well as main features of four international crimes covered by the Rome Statute. Finally, the author in the concluding part of the paper sums up the identified problems and offers the solutions for their improvement.

Keywords: international crimes, Rome Statute, International Criminal Court, war crimes, aggression.

Primljeno: 12.6.2020.

Prihvaćeno: 30.6.2020.