

Maja Munivrana\*

## UNIVERZALNA JURISDIKCIJA

*Univerzalna jurisdikcija izraz je solidarnosti država i u posljednje vrijeme jedan od često spominjanih instrumenata međunarodne borbe protiv kriminala. Međutim, ne postoji suglasnost o sadržaju tog pojma ni kategorije kaznenih djela na koja se odnosi. Univerzalnoj jurisdikciji upućuju se brojne kritike, kako načelne tako i praktične naravi. Stoga se u prvom dijelu ovog rada prikazuju različiti oblici i teoretska objašnjenja univerzalne jurisdikcije, s posebnim osvrtom na primjenu univerzalne jurisdikcije u odsutnosti počinitelja.*

*Nadalje, analizira se utjecaj nacionalnih amnestija, imuniteta, zastare i načela ne bis in idem načela na mogućnost progona na temelju univerzalnog načela. U svjetlu tih razmatranja navode se međunarodni dokumenti koji reguliraju ta pitanja kao i najzanimljiviji slučajevi primjene univerzalne jurisdikcije u poredbenom pravu.*

*Konačno, autorica analizira uređenje univerzalne jurisdikcije u hrvatskom zakonodavstvu s ciljem stvaranja podloge za buduće promjene u skladu sa suvremenim tendencijama u poredbenom i međunarodnom pravu.*

### 1. UVOD

Univerzalna jurisdikcija izraz je solidarnosti međunarodne zajednice i zajedničke borbe protiv kriminala. No rijetko koji oblik jurisdikcije izaziva toliko dvojbi i nesuglasica. Pri razmatranju univerzalne jurisdikcije isprepleću se brojni pojmovi kao što su kaznena vlast, sudbenost, suverenost država, ali i međunarodni pravni poredak, globalno suprotstavljanje kriminalu i izbjegavanje nekažnjivosti. Ti suprotstavljeni pojmovi čine ovu materiju jednim od najkontroverznijih, ali i najzanimljivijih područja suvremenog kaznenog i kaznenog procesnog prava.

U prvom dijelu rada izlažu se navedeni temeljni pojmovi te nastoji objasniti pojam i odrediti uloga univerzalne jurisdikcije. Pritom valja napomenuti da između država i pravnih teoretičara koji se bave pitanjem univerzalne jurisdikcije ne postoji suglasnost ni oko sadržaja tog pojma, ni oko kategorije kaznenih djela na koja se taj oblik jurisdikcije odnosi. Teoretskom utemeljenju i

---

\* Maja Munivrana, asistentica na Katedri za kazneno pravo Pravnog fakulteta u Zagrebu

primjeni univerzalne jurisdikcije upućuju se brojne kritike i prigovori, kako načelne tako i praktične naravi.

Posebice velike razlike između pravnih teoretičara i država postoje s obzirom na stajalište o prihvatljivosti univerzalne jurisdikcije *in absentia*. Stoga se u središnjem dijelu ovog rada analizira značenje pojma univerzalne jurisdikcije *in absentia*, kako s aspekta stadija postupka na koja se taj pojam odnosi, tako i općenito, s aspekta njegove svrhe i pravičnog postupanja. Pri razmatranju dopuštenosti i prihvatljivosti samog instituta suđenja u odsutnosti uzimaju se u obzir razlike koje postoje između država *common law* i kontinentalnog pravnog sustava, relevantni međunarodnopravni dokumenti, kao i danas već o tom pitanju postojeća značajna praksa Europskog suda za ljudska prava.

Nadalje, analiziraju se najčešće i najinteresantnije procesnopravne smetnje primjeni univerzalne jurisdikcije. Naime, postavlja se pitanje kakav je utjecaj klasičnih procesnih smetnji za vođenje postupka, kao što su amnestija, imuniteti, zastara ili okolnost da već postoji pravomoćna presuda, kad su njihov izvor akti i odluke drugih država. U svjetlu tih razmatranja, navode se najzanimljiviji slučajevi primjene univerzalne jurisdikcije u poredbenom pravu.

Naposljetku, pažnja je posvećena uređenju univerzalne jurisdikcije u hrvatskom pravu. Kazneni zakon Republike Hrvatske iznimno široko regulira primjenu univerzalnog načela, a time i primjenu univerzalne jurisdikcije, posebice kad je riječ o kaznenim djelima protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom. Usklađeno čitanje s relevantnim odredbama Zakona o kaznenom postupku donekle sužava mogućnost primjene univerzalne jurisdikcije, a pogotovo to čini Zakon o primjeni Statuta Međunarodnog kaznenog suda i progonu za kaznena djela protiv međunarodnog ratnog i humanitarnog prava, naravno, samo kad je riječ o kaznenim djelima iz područja njegove primjene. Stoga posljednji dio ovog rada upozorava na pogreške i posljedice sadašnjeg zakonodavnog pristupa, s ciljem stvaranja podloge za buduće promjene.

## 2. JURISDIKCIJA I KAZNENA VLAST

Sve suvremene države nastoje zaštititi u određenoj mjeri međunarodni, ali prije svega vlastiti pravni poredak te stoga određena ljudska ponašanja označuju kažnjivim i na njihove počinitelje primjenjuju sankcije, kroz njihovo podvrgavanje djelatnosti svojih sudova.

Upravo ta ovlast države da počinitelje kaznenih djela podvrgne djelatnosti svojih sudbenih tijela veže se uz pojam jurisdikcije ili sudbenosti.<sup>1</sup> Najkraće

---

<sup>1</sup> Izraz *sudbenost* više odgovara duhu hrvatskog jezika, no u daljnjem tekstu koriste se oba pojma, s većim naglaskom na pojmu *jurisdikcija* koji se tradicionalno koristi, posebice kad je riječ o univerzalnoj jurisdikciji. I u Rječniku kaznenog prava govori se o načelu univerzalne jurisdikcije, a ne sudbenosti. V. Horvatić, Ž. (ur.), Rječnik kaznenog prava, Zagreb, 2002., str. 274-275.

rečeno, jurisdikcija je ovlast sudova neke države da postupaju u određenim predmetima.<sup>2</sup> U tom smislu jurisdikcija se može shvatiti kao međunarodna nadležnost.<sup>3</sup> Pojam jurisdikcije, međutim, treba razgraničiti od pojma nadležnosti kao pojma unutarnjeg prava, iako se ti pojmovi ponekad pogrešno koriste kao sinonimi. Naime, nadležnost kao kategorija unutarnjeg prava označuje razdiobu predmeta između sudova jedne države. Pravila o nadležnosti određuju stvarnu i mjesnu nadležnost sudova, tj. koji će od sudova, kad postoji jurisdikcija, postupati s obzirom na vrstu predmeta (stvarna nadležnost) te koji će od više stvarno nadležnih sudova različitih sjedišta postupati u konkretnom slučaju (mjesna nadležnost).

Pojmu jurisdikcije, kao pojmu procesnog kaznenog prava, u materijalnom pravu odgovara pojam kaznene vlasti. Kaznena vlast (*ius puniendi*) označuje ovlast države, u odnosu prema počiniteljima i u odnosu prema drugim državama, da na određeno kazneno djelo primijeni svoje kazneno zakonodavstvo, tj. da kazni počinitelja na temelju svog kaznenog prava.<sup>4</sup>

Iako u pravilu kaznena vlast i jurisdikcija neke države postoje istodobno jer sudovi pojedine države primjenjuju svoje pravo (*lex fori*), postoje i neke iznimke. Naime, moguće je da država ima kaznenu vlast, ali ne i ovlast suđenja. To se događa kad kazneno djelo počini osoba koja je na temelju međunarodnog prava izuzeta od jurisdikcije stranih sudova, primjerice kad kazneno djelo počini strani diplomatski predstavnik. Tada država nema sudbenost, ali i dalje ima kaznenu vlast, što znači da može suditi ostalim sudionicima kaznenog djela koji ne uživaju diplomatski imunitet.<sup>5</sup>

Suprotna situacija u kojoj država ima jurisdikciju, ali ne i kaznenu vlast još je rjeđa. U literaturi se kao primjer navodi švicarski kazneni zakon koji dopušta primjenu stranog kaznenog prava na švicarskog državljanina koji u inozemstvu počini kazneno djelo, ako je zakon zemlje u kojoj je kazneno djelo počinjeno za počinitelja blaži od švicarskog.<sup>6</sup> Takvu mogućnost, međutim, naš Kazneni zakon ne predviđa.

---

<sup>2</sup> Horvatić, Ž. (ur.), op. cit. (bilj. 1), str. 500. Više o jurisdikciji i nadležnosti u: Krapac, D., Kazneno procesno pravo, Institucije, Zagreb, 2003., str. 122 i dalje.

<sup>3</sup> Pavišić, B., Osnovni krivični zakon Republike Hrvatske, bilješke-literatura-sudska praksa, Zagreb, 1993., str. 141.

<sup>4</sup> Neki autori umjesto pojma "kaznena vlast" rabe pojam "represivna vlast" obrazlažući to činjenicom da kazneno pravo svoju represiju ostvaruje i drugim sankcijama, a ne samo kaznama. V. Zlatarić, B. Međunarodno kazneno pravo, Zagreb, 1979., str. 65; Horvatić, Ž. (ur.), op.cit. (bilj. 1), str. 500. Pritom gube iz vida da se kao i kod naziva kazneno pravo i kazneni zakon pojam kazne uzima kao *pars pro toto* (ocjenjivanje cjeline prema njezinu najizrazitijem dijelu). Usp. Novoselec, P., Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2004., str. 68 i 94.

<sup>5</sup> Usp. Zlatarić, op.cit. (bilj. 4), str. 68, i Novoselec, op.cit. (bilj. 4), str. 95.

<sup>6</sup> Usp. Zlatarić, op.cit. (bilj. 4), str. 66, i Novoselec, op.cit. (bilj. 4), str. 95. Primjenu kaznenog prava države u kojoj je kazneno djelo počinjeno ako je ono blaže za počinitelja Codice penale svizzero predviđa i kod primjene univerzalnog načela, kad stranac počini u inozemstvu kazneno

Iz svega navedenog slijedi da iako distinkcija između pojmova *kaznena vlast* i *jurisdikcija* postoji, ona je u praksi neznatna. Stoga se, unatoč načelno različitom značenju, ti pojmovi često koriste kao sinonimi. Ta je pojava posebice izražena upravo kod univerzalnog načela koje se, pogotovo u stranoj literaturi, obično označuje pojmom univerzalne jurisdikcije bez obzira na to proučavaju li se materijalnopравни ili procesnopравни aspekti instituta.<sup>7</sup>

Sudbenost i kaznena vlast odraz su državne suverenosti, pojma koji označuje nadmoć državne vlasti prema svim drugim subjektima u društvu. Suverenost državne vlasti sastoji se od dviju osnovnih elemenata - unutarnje suverenosti, tj. ovlaštenja stvaranja najviših pravnih normi poštovanje kojih je zajamčeno fizičkom prisilom i koje obvezuju sve ostale društvene subjekte, te vanjske suverenosti koja označuje nezavisnost i ravnopravnost države prema ostalim državama. Nezavisnost znači da država uređuje društvene odnose na vlastitom teritoriju i svoje međunarodne odnose bez prisile drugih država, a ravnopravnost da je država u međunarodnim odnosima subjekt koji ima jednaka ovlaštenja kao i druge države.<sup>8</sup>

Iz državne suverenosti proizlazi načelna ovlast država da samostalno uređuju svoje materijalno i procesno kazneno zakonodavstvo, pa tako i granice svoje kaznene vlasti i sudbenosti. Dakle, norme kojima država regulira teritorijalnu primjenu svoga kaznenog zakonodavstva i djelatnost svojih sudova internog su karaktera iako se zbog međunarodnih elemenata i karaktera problematike te pravne norme često svrstavaju u međunarodno kazneno pravo (u širem smislu).<sup>9</sup> Razlog je ponajprije taj što se prvobitno značenje pojma međunarodnog kaznenog prava odnosilo upravo na pravila nacionalnih kaznenih zakona o njihovu prostornom značenju, uz još poneke sadržaje kaznenog procesnog prava.<sup>10</sup> Suprotno tome, prema današnjem konceptu međunarodno kazneno pravo posebna je i samostalna grana prava koja je nadnacionalna i obvezuje sve države i pojedince na jednak način.

---

djelo koje je Švicarska obvezna progoniti prema odredbama međunarodnih ugovora (čl. 6. bis, na snazi od 1983.) V. [www.admin.ch/ch/i/rs/311:0/a6bis.html](http://www.admin.ch/ch/i/rs/311:0/a6bis.html) Kao primjer za situaciju u kojoj država ima jurisdikciju, ali ne i kaznenu vlast Zlatarić navodi tzv. zastupničku sudbenost, no ona takvu situaciju može tvoriti uistinu iznimno (npr. jurisdikcija nad civilnim stanovništvom u vrijeme ratne okupacije). U pravilu kod zastupničke sudbenosti država koja je preuzela kazneni progon ima i kaznenu vlast i jurisdikciju. Iako kaznena vlast druge države *de iure* postoji jer je djelo počinjeno na njezinu teritoriju, ona je se odriče u korist kaznene vlasti države kojoj je predmet ustupljen.

<sup>7</sup> V. Horvatić, Ž. (ur.), loc.cit. (bilj. 1), ali i popis literature i naslove radova stranih autora.

<sup>8</sup> V. Visković, N., Osnove prava, Zagreb, 1986., str. 24-25.

<sup>9</sup> O sadržaju međunarodnog kaznenog prava bila bi riječ kad bi postojale zajedničke međunarodnopravne norme. V. Bačić, F., Kazneno pravo. Opći dio, Zagreb, 1998., str. 92; Novoselec, op.cit. (bilj. 4), str. 94. Suprotno tome Zlatarić, op. cit. (bilj. 4), str. 22 i dalje.

<sup>10</sup> Horvatić, Kazneno pravo i druge kaznenopravne znanosti. Odabrani radovi 1963.-2003., Zagreb, 2004., str. 443.

Međutim, usprkos činjenici da države danas svojim zakonima jednostrano uređuju navedenu materiju, postavlja se pitanje jesu li one ipak ograničene u određivanju svoje sudbenosti te u kojoj mjeri. Čak i oni autori koji čvrsto zastupaju stajalište o internom karakteru normi o prostornom važenju kaznenog zakonodavstva i jurisdikciji priznaju postojanje međunarodnim pravom utvrđenih granica, ili barem nastajanje međunarodnih normi na tom području.<sup>11</sup> Upućuje se pritom na određene granice koje države ne mogu prekoračiti, a da se ne sukobe s međunarodnim pravom, jer kad pojedina država daje ovlast svojim sudbenim tijelima da procesuiraju djela počinjena u drugoj državi, ona time može dotaknuti pravno zaštićeni interes te druge države ili se čak umiješati u njezin *domaine réservée* (čl. 2. t. 7. Povelje UN).<sup>12</sup> U kojem su odnosu danas međunarodno kazneno pravo i norme o sudbenosti pojedine države, odnosno u kojoj su mjeri te norme predmet međunarodnog kaznenog prava i objekt njegove regulacije, pa stoga i dio njegova sadržaja, posebno je pitanje. Upravo to je ujedno i pitanje o kojem postoji najviše nesuglasica i koje u najvećoj mjeri utječe na stajališta o univerzalnoj jurisdikciji, a koje se kao sporno javljalo i pred Međunarodnim sudom.<sup>13</sup>

Države su, kao što je već istaknuto, prije svega zainteresirane za zaštitu pravnog poretka na vlastitom teritoriju, ali sve one, u manjoj ili većoj mjeri, danas šire svoju jurisdikciju i na kaznena djela počinjena izvan tog teritorija. Primjena teritorijalnog načela u suvremenom kaznenom pravu kao izraz suverenosti država i njihove ovlasti da samostalno reguliraju odnose na svom teritoriju je nesporna, no situacija nije tako jasna kad je riječ o djelima počinjenim izvan tog teritorija (tzv. ekstrateritorijalna kaznena djela). Države nastoje proširiti svoju jurisdikciju i na ta kaznena djela prije svega onda kad postoji neka veza države s inkriminiranim ponašanjem. Što je ta veza čvršća, čvršći je i legitimitet jurisdikcije. Kao točke vezivanja, pored državnog teritorija, u većini pravnih poredaka javljaju se državljanstvo počinitelja ili žrtve te činjenica da djelo izravno pogađa državne interese ili čak interese cijele međunarodne zajednice. U posljednje navedenom slučaju riječ je o univerzalnoj jurisdikciji, kod koje je veza države i počinjenog kaznenog djela vrlo slaba ili je čak, ovisno o prihvaćenom obliku univerzalne jurisdikcije, uopće nema.

---

<sup>11</sup> Bačić, op. cit. (bilj. 9), str. 92.

<sup>12</sup> Zlatarić, op.cit. (bilj.4), str. 83. Neki autori ističu kako jurisdikcija neke države i načela na kojima se temelji nisu sami po sebi ilegalni, već je riječ o tome da njihova primjena može u konkretnom slučaju biti neprikladna. Primjena jurisdikcije mora se temeljiti na balansu između suverenosti država i nemiješanja u unutarnje poslove drugih država. V. Reydams, L., *Universal Jurisdiction, International and Municipal Legal Perspectives*, Oxford, 2004., str. 24.

<sup>13</sup> U ovom radu bit će obrađeni tek pojedini aspekti tog kompleksnog područja, u mjeri koja je potrebna pri obradi pojedinih procesnopравnih pitanja, dok detaljnije o tome na drugom mjestu.

### 3. UNIVERZALNA JURISDIKCIJA - POJAM I TEMELJNE KRITIKE

#### 3.1. Univerzalna jurisdikcija - problem pojmovnog određenja

Teško je jednoznačno odrediti što je pojam univerzalne jurisdikcije jer se u literaturi, ali i u nacionalnim zakonodavstvima pojedinih država tom pojmu često daje različit sadržaj, pa sukladno tome definicija univerzalne jurisdikcije ne obuhvaća uvijek iste elemente.

No, prije pokušaja definiranja treba imati u vidu ono što je već rečeno prilikom razmatranja pojmova kaznene vlasti i sudbenosti. Naime, u stranoj literaturi engleskog govornog područja u velikoj većini tekstova govori se o *universal jurisdiction*, pri čemu se ne eksplicira odnosi li se taj pojam na sudbenost sudova neke države ili pak na pravo države da primijeni svoje kazneno zakonodavstvo. Odgovor na to pitanje, međutim, nije od većeg značenja ima li se na umu da sudovi svih država primjenjuju svoje pravo (*lex fori*),<sup>14</sup> pa utvrđenje da neka država ima jurisdikciju vodi zaključku da ona ujedno ima i kaznenu vlast. Stoga se pod pojmom *universal jurisdiction* obrađuju zapravo oba aspekta.<sup>15</sup>

Načelo univerzalne jurisdikcije dopušta državi da obavlja svoju kazneno-pravnu jurisdikciju, a time i da primjenjuje s njom tradicionalno povezano svoje materijalno kazneno pravo, na činjenično stanje koje se nije dogodilo na njezinu teritoriju, koje ne dotiče njezine neposredne državne interese te u kojem ne sudjeluju njezini državljani, ni kao žrtve ni kao počinitelji.<sup>16</sup>

Zbog nepostojanja neposredne veze između države koja poduzima progon i počinjenog kaznenog djela to se načelo u međunarodnom kaznenom pravu nužno ograničava na teža kaznena djela, tj. na zaštitu važnijih dobara, od zajedničkog interesa za sve zemlje. Koja su to dobra, međutim, o tome ne postoji suglasnost. U nekim državama domaći sudovi mogu poduzeti progon svih kaznenih djela određene težine (izražene zapriječenom kaznom), dok se u drugima univerzalna jurisdikcija ograničava na međunarodna kaznena djela,

---

<sup>14</sup> Uz određene iznimke, o čemu je već bila riječ. V. supra pod t. 2.

<sup>15</sup> Na probleme koji proizlaze iz terminoloških razlika upozorio je i Eser. Pravni krug nje-mačkog govornog područja također razlikuje pojmove kaznene vlasti kao pojma materijalnog kaznenog prava i sudbenosti kao pojma procesnog kaznenog prava, dok u *common law*, pa i u međunarodnom kaznenom pravu, pojam jurisdikcije obuhvaća i procesnopravno i materijalnopravo značenje. V. Eser, A., Harmonisierte Universalität nationaler Straf Gewalt: ein Desiderat internationaler Komplementarität bei Verfolgung von Völkerrrechtsverbrechen, Shulthess, 2002., str. 226-7. Tek u novijem pravu Sjedinjenih Američkih Država uočava se razlikovanje triju značenja pojma jurisdikcije: zakonodavno (*jurisdiction to prescribe*), sudbeno (*jurisdiction to adjudicate*) i izvršno (*jurisdiction to enforce*). V. Reydams, op. cit. (bilj. 12), str. 25.

<sup>16</sup> Usp. Novoselec, op. cit. (bilj. 4), str. 104; Zlatarić, op. cit. (bilj. 4), str. 136. Weigend, T., Grund und Grenzen Universaler Gerichtsbarkeit, u: Menschengerichtes Strafrecht, München, 2005., str. 955-956.

bilo sva ili tek pojedina.<sup>17</sup> Pritom ne treba zaboraviti probleme koje nastaju kad treba odrediti koja su to kaznena djela međunarodni zločini.<sup>18</sup> Isto tako, ne postoji suglasnost država i pravnih teoretičara mora li počinitelj biti nazočan u državi progona ili je kod primjene univerzalne jurisdikcije dopušteno i suđenje u odsutnosti te treba li prednost nad primjenom univerzalne jurisdikcije dati izručenju, u skladu s načelom *aut dedere aut judicare*. S obzirom na odgovore na ta i neka druga pitanja, razvile su se različite teorije, tj. verzije univerzalne jurisdikcije. U literaturi se najčešće spominju usko i široko poimanje univerzalnosti (relativna i apsolutna univerzalna jurisdikcija),<sup>19</sup> govori se o maksimalističkoj, srednjoj i minimalističkoj univerzalnoj jurisdikciji,<sup>20</sup> a zanimljiva je i podjela na kooperativno općenitu (generalnu), kooperativno ograničenu te jednostrano ograničenu univerzalno jurisdikciju.<sup>21</sup> Srž je svih tih podjela, prvenstveno, dopuštenost obavljanja univerzalne jurisdikcije *in absentia*. Neki smatraju da je samo tako shvaćeno univerzalna jurisdikcija istinski univerzalna jer jedino tada ne postoji nikakva veza između države progona i počinjenog kaznenog djela. Stoga univerzalnu jurisdikciju *in absentia* nazivaju "čistom" ili apsolutnom univerzalnom jurisdikcijom.<sup>22</sup> Treba, međutim, reći da se takav oblik univerzalne jurisdikcije rijetko javlja u zakonodavstvu i praksi država.

Ono u čemu se većina autora, barem onih koji se izjašnjavaju u prilog univerzalnoj jurisdikciji, slaže jest to da se tim oblikom jurisdikcije izražava međunarodna solidarnost, solidarnost država u borbi protiv zločina.<sup>23</sup> Riječ je, naime,

---

<sup>17</sup> Bassiouni, kao nesumnjiv autoritet na području međunarodnog kaznenog prava, ističe da o univerzalnoj jurisdikciji ne može biti riječi kad su u pitanju kaznena djela prevedena isključivo unutarnjim pravom pojedine države, već se ona treba primjenjivati samo na kaznena djela propisana međunarodnim pravom. V. Bassiouni, C., *Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice*, Virginia Journal of International Law Association, Fall 2001, 42 Va.J. Int'l. 81.

<sup>18</sup> Čini li neko ponašanje međunarodnim kaznenim djelom to što potpada pod stvarnu nadležnost međunarodnih sudova? Ili činjenica da je definirano međunarodnim ugovorom koji obvezuje države stranke da inkriminiraju navedeno ponašanje? Ili to što je postalo dijelom međunarodnog običajnog prava? Karakteristika međunarodnih zločina jest njihova težina i činjenica da štete temeljnim interesima cijele međunarodne zajednice, ali ta općenita svojstva nekog ponašanja sama za sebe ponekad su više izraz *de lege ferenda* nego *de lege lata* pristupa. V. Steiner, J., Alston, P., *International Human Rights in Context. Law, Politics, Morals*, Oxford, 1996., str. 1022, 1030-1031.

<sup>19</sup> V. Cassese, A., *International Criminal Law*, Oxford, 2003., str. 285-291.

<sup>20</sup> V. Becker, S., *Universal Jurisdiction: How Universal is it? A Study of Competing Theories*, The Palestine Yearbook of International Law, Vol. XII, 2002/2003., str. 68-75.

<sup>21</sup> V. Reydams, op. cit. (bilj. 12), str. 28-42.

<sup>22</sup> V. Summers, M., *The International Court of Justice's Decision in Congo v. Belgium: How has it affected the Development of a Principle of Universal Jurisdiction that would obligate all States to prosecute War Criminals?*, Boston University International Law Journal, Spring 2003., 21 B.U.Int'l L.J. 63.

<sup>23</sup> Usp. Bačić, op. cit. (bilj. 9), str. 99; Novoselec, op. cit. (bilj. 4), str. 104, i Zlatarić, op. cit. (bilj. 4), str. 140.

o slučajevima u kojima država nema neposredan interes provesti postupak i kazniti počinitelja, no ona progon poduzima kao "povjerenik cjelokupnog čovječanstva" (*Treuhänder der gesamten Menschheit*).<sup>24</sup> Neki autori univerzalnu jurisdikciju uspoređuju sa starorimskim institutom *actio popularis*, prema kojem je svaki rimski građanin mogao pokrenuti kazneni postupak neovisno o tome je li bio neposredno oštećen kaznenim djelom.<sup>25</sup> Njegov interes, odnosno interes države koja poduzima progon, jest u očuvanju (međunarodnog) pravnog poretka kojem pripadaju.

### 3.2. Kritike i argumenti protiv primjene univerzalne jurisdikcije

Prigovori i kritike upućene primjeni univerzalne jurisdikcije ovise o tome o kojoj je koncepciji univerzalne jurisdikcije riječ. Neki su prigovori općeniti, usmjereni na samu ideju univerzalnosti, no najviše se ipak kritizira univerzalna jurisdikcija *in absentia*.

Među argumentima koji se ističu protiv primjene univerzalne jurisdikcije najčešći je onaj da se sudovi, primjenjujući univerzalno načelo, miješaju u unutarnje poslove drugih država i time narušavaju njihovu državnu suverenost.<sup>26</sup> Primjena univerzalne jurisdikcije može ugroziti međunarodne diplomatske odnose, posebice onda kad je optuženi diplomatski agent ili istaknuti državni dužnosnik.<sup>27</sup>

U vezi s tim argumentima izražava se bojazan da univerzalna jurisdikcija može biti zlorabljena u političke svrhe i služiti kao moćno oružje međudržavnih sukoba.<sup>28</sup> Neograničena primjena univerzalnog načela dovodi do kaosa u međunarodnom poretku i do neopravdanog i politički motiviranog progona svjetskih vođa te sprječava službena putovanja državnih dužnosnika.<sup>29</sup>

---

<sup>24</sup> V. Weigend, op. cit. (bilj. 16), str. 965.

<sup>25</sup> V. Bassiouni, op. cit. (bilj. 17).

<sup>26</sup> V. npr. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 292; Weigend, op. cit. (bilj. 16), str. 962. Taj se prigovor već pojavio pred nekim sudovima (npr. pred španjolskim sudom Audiencia Nacional). Prigovor je odbijen, ali bez adekvatnog obrazloženja. Ti su sudovi, smatra Cassese, držali da štite temeljne vrijednosti priznate od međunarodne zajednice. Weigend navodi dva protuargumenta: a) o povredi tuđeg suvereniteta radilo bi se kad bi država bez odobrenja obavljala službene radnje na teritoriju druge države ili bi otela osobu, dok sama "jurisdiction to prescribe" ne zadire u suverene sfere druge države; b) ideja suvereniteta mora se povući kad je riječ o progону međunarodnih zločina jer se kod progona tih kaznenih djela traži solidarnost svih država.

<sup>27</sup> V. Casese, *ibid.* O tome više infra pod t. 5.4. prilikom razmatranja slučaja *Kongo v. Belgija*.

<sup>28</sup> V. Wible, B., "De-jeopardizing Justice": Domestic Prosecutions for International Crimes and the Need for Transnational Convergence, *Denver Journal of International Law and Policy*, Winter 2002., 31 *Denv. J. Int'l L. & Pol'y* 265, i Broomhall, B., *Universal Jurisdiction: Myths, Realities, and Prospects: Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes Under International Law*, *New England Law Review*, Winter 2001., 35 *New Eng.L.Rev.*399,

<sup>29</sup> V. Becker, op. cit. (bilj. 20), str. 70.



Nadalje, ističe se da primjena univerzalne jurisdikcije *in absentia* može potaknuti žrtve na tzv. *forum shopping*, tj. na samostalan odabir države u kojoj će inicirati kazneni progon.<sup>30</sup> Takvo arbitrarno određivanje suda, a time i primjenjivog materijalnog i procesnog prava, protivi se temeljnom načelu predvidljivosti kaznenog prava.<sup>31</sup> Povrh toga, univerzalna jurisdikcija lako može dovesti do “sudskog imperijalizma Zapada.”<sup>32</sup> Naime, zbog nedostatka sredstava, institucionalnih kapaciteta i političke moći, teško je zamisliti da će zemlje u razvoju preuzeti aktivniju ulogu u progonu međunarodnih zločina na temelju univerzalnog načela. Stoga, primjena univerzalne jurisdikcije u konačnici dovodi u pitanje suverenu jednakost država i može dovesti do toga da najmoćnije države svijeta preuzmu na sebe primjenu međunarodne pravde i ulogu “svjetskog policajca”. Konačno, postavlja se i pitanje svrhe primjene univerzalnog načela *in absentia* kad počinitelj nikad ne dođe u državu u kojoj je protiv njega pokrenut kazneni postupak niti joj bude izručen.<sup>33</sup>

Uz te prigovore načelne naravi, ne smiju se zaboraviti određeni praktični problemi vezani uz primjenu univerzalne jurisdikcije, prije svega procesno-pravne naravi. Riječ je ponajprije o standardnim problemima međunarodne pravne pomoći u kaznenim stvarima.

Među pitanjima koja se nameću jesu i ova: kako u drugoj državi provesti očevid i istragu, prikupiti dokaze, ispitati svjedoke i zaštititi ih kada postoji potreba. Tradicionalni problemi vezani uz pravnu pomoć u slučaju kaznenog progona primjenom univerzalnog načela znatno su potencirani zbog činjenice da država u kojoj je kazneno djelo počinjeno i u kojoj se nalazi većina dokaza ili čak svi dokazi često nije voljna surađivati, pogotovo kad je počinitelj istaknuti državni dužnosnik. Takva država može onemogućiti pristup ispravama, svjedocima i drugom dokaznom materijalu što može potpuno onemogućiti dokazivanje. Čak i kad se dođe do potrebnih dokaza, sudovima koji se nalaze izvan jurisdikcije u kojoj je počinjeno kazneno djelo može biti iznimno teško ocijeniti njihovu autentičnost i dokaznu vrijednost.<sup>34</sup>

Primjeni univerzalnog načela protive se i razlozi procesne ekonomije. Pribavljanje dokaza u inozemstvu i ostale radnje pravne pomoći iznimno su skupe i opterećuju državni proračun. Konačno, postavlja se pitanje kako zaštititi prava optuženika i osigurati standarde pravičnog suđenja u državama koje nisu preuzele sve tekovine suvremenog kaznenog prava, ali to je problem koji nadilazi pitanje univerzalne jurisdikcije i ovo razmatranje.

---

<sup>30</sup> V. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 289-290.

<sup>31</sup> Opširnije u: Reydamas, op. cit. (bilj. 12), str. 222-224.

<sup>32</sup> Ibid.

<sup>33</sup> O tome i Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 290.

<sup>34</sup> V. Broomhall, op. cit. (bilj. 28).

## 4. UNIVERZALNA JURISDIKCIJA *IN ABSENTIA*

### 4.1. Pokretanje postupka

Iz prethodnih poglavlja jasno proizlazi da je srž svih rasprava o univerzalnoj jurisdikciji pitanje je li dopuštena univerzalna jurisdikcija *in absentia*, tj. je li nazočnost okrivljenika na teritoriju države progona (*forum state*) preduvjet za primjenu univerzalnog načela. Naime, najviše kritika upućuje se upravo primjeni univerzalnog načela i provođenju kaznenog postupka u odsutnosti okrivljenika. Nije, međutim, potpuno jasno u kojem se trenutku zahtijeva nazočnost navodnog počinitelja kaznenog djela ni kakve naravi njegova prisutnost mora biti<sup>35</sup> odnosno koji je točan sadržaj samog pojma univerzalne jurisdikcije *in absentia*. Iako se na prvi pogled taj pojam može poistovjetiti s pojmom suđenja u odsutnosti (*in absentia*), između njih, iako postoje brojne dodirne točke, ne može se staviti znak jednakosti. Naime, univerzalna jurisdikcija *in absentia* prvenstveno se odnosi na mogućnost pokretanja postupka u državi koja apsolutno ni na jedan način nije povezana s počinjenim kaznenim djelom, pa čak ni uz naknadni teritorijalni *nexus* s počiniteljem. Države koje svojim zakonodavstvom predviđaju takav oblik jurisdikcije daju ovlast svojim sudbenim tijelima da započnu postupak neovisno o tome gdje se počinitelj nalazi. Samo pokretanje postupka ne znači, međutim, da će doći i do suđenja *in absentia*, ako taj pojam shvatimo kao provođenje glavne rasprave u odsutnosti optuženika.<sup>36</sup> Hoće li do toga procesnog stadija uistinu doći, uvelike ovisi o pripadnosti pojedine države određenom pravnom krugu, tj. o stajalištu te države o tome je li dopušteno suđenje u odsutnosti. Naime, moguće je da država predvidi primjenu univerzalne jurisdikcije *in absentia* kako bi se na temelju poduzetih izvida i provedene istrage izdao uhiđbeni nalog i zatražilo izručenje okrivljenika. *Ratio* takve odredbe prije svega je prikupljanje i osiguranje dokaza, ali i mogućnost, iako mala,<sup>37</sup> da se putem instituta ekstradicije ishodi izručenje okrivljenika. Motiv za pokretanje postupka *in absentia* može biti čak i nada da će sama molba za izručenje imati tzv. *trigger effect*, tj. poticajni učinak na pokretanje postupka u državi od koje se izručenje traži, aktiviranjem načela *aut dedere aut judicare*.<sup>38</sup>

---

<sup>35</sup> Je li uvjet nazočnosti okrivljenika na teritoriju države progona ispunjen samim tranzitnim prolaskom ili se zahtijeva neka trajnija veza, primjerice prebivalište? Opširnije v. u: Steiner, H. J., Three Cheers for Universal Jurisdiction- or is It Only Two?, *Theoretical Inquiries in Law*, January 2004., 5 *Theoretical Inq. L.* 199.

<sup>36</sup> Pojam suđenje u odsutnosti uglavnom se veže uz glavnu raspravu kao najznačajniji stadij kaznenog postupka. I naš Zakon o kaznenom postupku (dalje: ZKP) odredbu o suđenju u odsutnosti (čl. 305. st. 5.) smješta u glavu XXI. koja se odnosi na stadij glavne rasprave.

<sup>37</sup> Zbog brojnih razloga za odbijanje izručenja koja postavlja tradicionalno ekstradicijsko pravo kao što su državljanstvo počinitelja, nepostojanje ugovora o izručenju, političko kazneno djelo, itd.

<sup>38</sup> V. Vandermeersch, D., Prosecuting International Crimes in Belgium, *Journal of International Criminal Justice* 3 (2005.), str. 417.

S druge strane, samo pokretanje postupka u odsutnosti okrivljenika nije sporno, barem u kontinentalnom pravnom sustavu gdje istragu vodi neovisno sudbeno tijelo. Ako se i sama glavna rasprava ne vodi u odsutnosti, okrivljenik ima priliku nadoknaditi eventualne nedostatke prethodnog postupka.

Problem, međutim, može biti konkurencija jurisdikcija više država do koje može doći zbog primjene univerzalne jurisdikcije *in absentia*. Što je veći broj država koje primjenjuju univerzalnu jurisdikciju *in absentia*, veća je i mogućnost višestrukih postupaka (istraga), ali i višestrukih presuda. Hoće li do višestrukih presuda u stvarnosti i doći, ovisi prije svega o dopuštenosti provođenja suđenja u odsutnosti, kao i o poštovanju načela *ne bis in idem*.<sup>39</sup>

Velikog utjecaja na praktičnu primjenu i opseg primjene univerzalne jurisdikcije *in absentia* ima i odgovor na pitanje tko može pokrenuti postupak. U vezi s tim ističe se pojava tzv. *forum shopping* kao jedna od najistaknutijih zamjerki primjeni univerzalne jurisdikcije *in absentia*. S obzirom na težinu kaznenih djela za koja je univerzalna jurisdikcija uglavnom predviđena, na pokretanje postupka u pravilu je ovlašten državni(javni) tužitelj. U nekim državama on postupa po načelu svrhovitosti, ali čak i tamo gdje postupa po načelu legaliteta, pri odlučivanju hoće li pokrenuti postupak, on uzima u obzir mnoge čimbenike, kao što su dostupnost svjedoka i drugih dokaza, javni interes, ali i politički odnosi. Naime, u mnogim državama javni je tužitelj pod direktnim ili indirektnim utjecajem državnih vlasti, pa stoga i odnosi s državom u kojoj je kazneno djelo počinjeno ili u kojoj se nalazi počinitelj mogu formirati odluku tužitelja o tome da li poduzeti progon.<sup>40</sup> Stoga se može pretpostaviti da u državama u kojima je jedini ovlašten tužitelj državni tužitelj, čak i ako je dopuštena univerzalna jurisdikcija *in absentia*, u praksi neće često doći do progona u odsutnosti na temelju univerzalnog načela.

Drukčija je situacija u onim sustavima u kojim mogućnost pokretanja odnosno preuzimanja postupka imaju žrtve kaznenog progona. Ta njihova uloga upravo kod tog oblika jurisdikcije otvara mogućnost zloraba i u određenom smislu privatizacije pravosuđa radi ostvarenja nekih osobnih, ponekad i političkih ciljeva.<sup>41</sup> Ona, stoga, nosi puno veću opasnost za međudržavne odnose nego kad progon poduzima javni tužitelj.<sup>42</sup> Isto tako, u onim državama u kojima

---

<sup>39</sup> U praksi, međutim, do toga u vezi s univerzalnom jurisdikcijom *in absentia* rijetko dolazi zbog nedostatka interesa država, ekonomičnosti i drugih razloga. O sukobu jurisdikcija više u; Rabinovitch, R., *Universal Jurisdiction in Absentia*, 28 *Fordham Int'l L.J.* 500. January 2005., i Steiner, H. J. op. cit. (bilj. 35.) Problem višestrukih postupaka i presuda analizira se u sljedećem poglavlju.

<sup>40</sup> Neki autori smatraju to pozitivnim te upozoravaju na opasnost od neovisnih ili privatnih tužitelja koji zbog revnosnog pokretanja progona protiv istaknutih stranih političara mogu zaoštriti odnos dviju država. V. Rabinovitch, *ibid*.

<sup>41</sup> Primjere takvih zloraba u Belgiji navodi Vandermeersch, op. cit. (bilj. 38.), str. 410.

<sup>42</sup> Dobar je primjer nedavna situacija u Belgiji kad je sedam iračkih obitelji zatražilo od belgijskih vlasti da provedu istragu protiv bivšeg američkog predsjednika Busha i drugih istaknutih

žrtve kaznenih djela mogu inicirati kazneni postupak i imati procesni položaj stranke neovisno o svom državljanstvu i prebivalištu otvara se mogućnost za tzv. *forum shopping* i za višestruke postupke. Zbog različitih procesnih i materijalnih pravila u pojedinim državama nastaju pravna nesigurnost i nejednakost. Neki autori ističu pozitivne efekte koje *forum shopping* može imati u smislu harmonizacije nacionalnih pravosuđa, međusobnog dijaloga, ali i ostvarenja prava žrtava.<sup>43</sup> No značajno je spomenuti da Belgija primjenu univerzalne jurisdikcije 2003. godine nije ograničila samo zahtjevom da se presumptivni počinitelj mora zateći na njezinu teritoriju već i ograničenjem za *forum shopping*. Naime, da bi žrtve mogle pokrenuti postupak u Belgiji na temelju univerzalnog načela, one moraju imati belgijsko državljanstvo ili boraviti u Belgiji najmanje tri godine.<sup>44</sup>

#### 4.2. Suđenje u odsutnosti

Nakon što je kazneni postupak pokrenut *in absentia* i nakon što su neuspješno poduzete mjere osiguranja nazočnosti okrivljenika, odluka hoće li doći do glavne rasprave, tj. provođenja cijelog postupka u odsutnosti, ovisi o tome je li takav oblik suđenja dopušten pravom pojedine države. Pritom velika razlika postoji između država anglosaskog i kontinentalnog pravnog sustava. Naime, *common law* države, zbog raspravnog karaktera suđenja, zamišljenog kao spora između dviju ravnopravnih, suprotstavljenih strana pred neovisnim i pasivnim sucem, u pravilu zahtijevaju nazočnost optuženika na suđenju. Suprotno tome, države kontinentalnog pravnog sustava, uz određene uvjete, dopuštaju provođenje glavne rasprave i u odsutnosti optuženika.<sup>45</sup> U tim državama kao svrha suđenja u odsutnosti najčešće se navodi izbjegavanje zastare i izigravanja pravde od strane počinitelja.<sup>46</sup> Specifično u vezi s univerzalnom jurisdikcijom spominje se stigma počinitelja, tj. "etiketa zločinca" koju stvara sam progon čak i u okrivljenikovo odsutnosti.<sup>47</sup> U potporu primjeni univerzalne jurisdikcije *in absentia* navodi se i pravo žrtava. Suđenje, pa i u odsutnosti okrivljenika, žrtvama teških kaznenih djela nešto je poput komisija za istinu i pomirenje jer im pruža priliku da ispričaju što im se dogodilo i da ih netko čuje. Čak i ako samo suđenje ne dovede do sudske osude i izvršenja kazne, ono je često praćeno

---

aktera rata u golfskom zaljevu. To je rezultiralo prijetnjom Amerike da će prekinuti financiranje NATO-a u Belgiji i u konačnici izmjenom belgijskog zakonodavstva. V. Rabinovitch, op. cit. (bilj. 39).

<sup>43</sup> Opširnije o tome u: Wible, op. cit. (bilj. 28).

<sup>44</sup> V. ibid.

<sup>45</sup> V. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 400-401.

<sup>46</sup> Ibid.

<sup>47</sup> V. Rabinovitch, op. cit. (bilj. 39).

javnom osudom počinjenih kaznenih djela i podrškom žrtvama, što ubrzava proces njihova oporavka i reintegracije u društvo. Nadalje, ta su suđenja i način arhiviranja povijesne građe i podataka o diktatorskim režimima i počinjenim teškim kaznenim djelima.

S obzirom na to da se nacionalni pravni sustavi razlikuju glede stajališta oko dopuštenosti suđenja u odsutnosti, dvojben je položaj tog instituta u međunarodnom pravu. Stoga je zanimljivo analizirati postojeće međunarodne ugovore i stajališta relevantnih međunarodnih tijela.

Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima iz 1966. godine u čl. 14. st. 3. t. d. navodi da svatko ima pravo da mu se o kaznenoj optužbi sudi u njegovoj prisutnosti.<sup>48</sup> Iako na prvi pogled izgleda da taj značajni međunarodni dokument o ljudskim pravima isključuje suđenje u odsutnosti, Odbor za prava čovjeka protumačio je navedenu odredbu suprotno. Onda kad iznimne okolnosti opravdavaju suđenje u odsutnosti, potreban je dodatni oprez kako bi se osiguralo strogo poštovanje prava obrane.<sup>49</sup>

Iako pravo biti nazočan vlastitom suđenju nije izričito spomenuto Europskom konvencijom o ljudskim pravima, Europski sud za ljudska prava naveo je da je to pravo temeljni sastojak prava na pravično suđenje predviđenog čl. 6. st. 1. Europske konvencije.<sup>50</sup> Nadalje, Europski je sud u brojnim presudama jasno izrekao kriterije kojima suđenja u odsutnosti moraju udovoljiti kako bi bila u skladu s načelom pravičnog postupka. Optuženi mora biti obaviješten o optužbama i suđenju protiv njega, moraju postojati dokazi da svjesno izbjegava prisustvovati suđenju, ima pravo pojaviti se u bilo kojem trenutku, i nakon što je presuda postala pravomoćna zahtijevati ponavljanje postupka te ima pravo na branitelja. Ako država zbog okrivljenikova ponašanja nije mogla ispuniti svoju obvezu da ga obavijesti o održavanju suđenja, suđenje se može provesti i presuda donijeti u odsutnosti samo ako država nedvojbeno pokaže da se okrivljenik odrekao prava biti nazočan.<sup>51</sup>

Što se tiče međunarodnih kaznenih sudova, pravna shvaćanja o *dopuštenosti* suđenja u odsutnosti u posljednjih nekoliko desetljeća dinamično su se razvijala od potpunog prihvaćanja preko prijelaznog modela do potpunog isključenja suđenja u odsutnosti.

---

<sup>48</sup> V. Hrženjak, J., Međunarodni i evropski dokumenti o ljudskim pravima. Čovjek i njegove slobode u pravnoj državi, Zagreb, 1992., str. 130.

<sup>49</sup> Najpoznatiji predmet u kojem je Odbor za prava čovjeka razmatrao dopuštenost suđenja u odsutnosti je *Mbenge v. Zaire*. Više u Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 402.

<sup>50</sup> V. primjerice predmet *Colozza*. Gomien, D.; Harris, D.; Zwaak L., *Law and Practice of the European Court on Human Rights and the European Social Charter*, Strasbourg, 1996, str. 190-193. Tekst Konvencije i dodatnih protokola objavljen je u *Nar. nov. MU*, br. 6/99 - proč. tekst, (14/02).

<sup>51</sup> *Usp. ibid.*, Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 401-402, i Krapac, D., *Verdicts in Absentia*, u: *Handbook on European Arrest Warrant*, Blekxtoon, R. (ur.), The Hague, 2005.

Međunarodni vojni tribunal u Nürnbergu ne samo da je predviđao već je i u praksi proveo suđenje u odsutnosti. Čl. 12. Statuta tog suda glasi: "Pravo je Suda da provede postupak u odsutnosti osobe optužene za kaznena djela iz čl. 6. ove povelje ako ga Sud nije pronašao, ako Sud iz bilo kojeg razloga smatra da je nužno u interesu pravde provesti suđenje u odsutnosti."<sup>52</sup>

Suprotno tome, stajalište međunarodnih *ad hoc* kaznenih sudova prema suđenju u odsutnosti znatno je restriktivnije. Glavni tajnik Ujedinjenih naroda u svom je izvješću Vijeću sigurnosti glede osnivanja Međunarodnog kaznenog suda za bivšu Jugoslaviju naveo da "suđenje ne bi smjelo početi sve dok optuženik ne bude fizički nazočan pred međunarodnim sudom". Nadalje, glavni je tajnik naveo da "postoji široko rašireno mišljenje da suđenja u odsutnosti ne bi trebala biti predviđena Statutom Međunarodnog kaznenog suda za bivšu Jugoslaviju jer bi takva odredba bila nesuglasna s čl. 14. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima, koji predviđa pravo optuženika da mu se sudi u njegovoj prisutnosti."<sup>53</sup> Sukladno tome, čl. 21. st. 4. t. d. odnosno čl. 20. st. 4. t. d. predviđaju pravo optuženika da mu se sudi u njegovoj prisutnosti.<sup>54</sup> Ipak, jedan specifičan oblik suđenja u odsutnosti predviđen je Pravilima o postupku i dokazivanju.<sup>55</sup> Prema pravilu 61., u slučaju neizvršenja naloga za uhićenje i predaju optuženika Međunarodnom kaznenom sudu tužitelj ima pravo zatražiti od raspravnog vijeća da održi javno ročište na kojem će podnijeti sve dokaze na temelju kojih je potvrđena optužnica te pozvati bilo kojeg svjedoka. Ako raspravno vijeće na temelju izvedenih dokaza utvrdi da postoje razumne osnove za sumnju da je optuženi počinio sva ili neka kaznena djela za koja ga se tereti u optužnici, ono će to svojom odlukom i izreći. Iako tu nije riječ o presudi u klasičnom smislu, ova odluka suda također ima snažne posljedice. Naime, ona na određeni način potvrđuje ozbiljnost i osnovanost optužnice te izražava osudu počinjenih djela. Na temelju takve svoje odluke Sud može tražiti izdavanje međunarodnog uhidbenog naloga i naložiti pojedinim državama da poduzmu mjere radi zamrzavanja imovine optuženog. Konačna svrha, tj. cilj tih mjera jest uhićenje i predaja optuženika međunarodnom sudu, nakon kojeg postupak teče redovitim tijekom, bez utjecaja odluke donesene prema pravilu 61.

---

<sup>52</sup> U odsutnosti je stvarno osuđen Martin Borman. V. Cassese, op. cit. (bilj. 19.), str. 402.

<sup>53</sup> V. Amnesty International Fair Trials Manual na [www.amnesty.org/ailib/intcam/fairtrial/indxftn\\_b.htm#21](http://www.amnesty.org/ailib/intcam/fairtrial/indxftn_b.htm#21) Izgleda da glavni tajnik ipak nije vodio računa o tumačenju Odbora za prava čovjeka koji je desetak godina prije rekao da čl. 14. ne sprječava suđenje u odsutnosti.

<sup>54</sup> Suprotno tome, prethodni postupak, tj. tužiteljeva istraga, odvija se u odsutnosti osumnjičenika, pa ponekad čak i u tajnosti, a isto je i s potvrđivanjem optužnice. Obveza optuženika da se pojavi pred sudom zapravo nastaje tek nakon potvrđivanja optužnice kad se optuženi mora o njoj očitovati. Kako bi se od tog trenutka osigurala nazočnost okrivljenika na predstojećoj glavnoj raspravi, vrlo se često određivao pritvor.

<sup>55</sup> Zadnja verzija dostupna je na [www.un.org/icty/bhs/frames/tribunal.htm](http://www.un.org/icty/bhs/frames/tribunal.htm)

Stalni međunarodni kazneni sud u potpunosti odbacuje suđenje u odsutnosti, jasno navodeći u čl. 63. st. 1. da optuženik mora biti nazočan tijekom suđenja.<sup>56</sup>

Razlozi za takvo stajalište međunarodnih *ad hoc* kaznenih sudova, a pogotovo stalnog Međunarodnog kaznenog suda brojni su, a proizlaze iz same naravi i jedinstvenih osobina postupka pred njima. Međunarodnim sudovima ponekad je iznimno teško doći do dokaza jer je u pravilu sjedište suda znatno udaljeno od mjesta počinjenja djela, a i žrtve se često nalaze (bilo da su izbjeglice ili emigranti) u raznim državama. Nadalje, pred međunarodnim sudovima ne postoji istražni sudac zadužen za prikupljanje dokaza i u korist optuženika jer u akuzatornom postupku svaka stranka mora sama tražiti i prikupiti dokaze.<sup>57</sup> Ako bi se i osigurala obrana odsutnom optuženiku, branitelj ne bi mogao bez uputa svog branjenika prikupiti sve potrebne dokaze, ali ni postaviti obranu i ispitivati svjedoke optužbe (tzv. *cross-examination*). Zbog svega navedenog, ali i zbog nepostojanja zastare, zbog stigme koju nose međunarodna suđenja, njihove kompleksnosti i velikog interesa javnosti, prevladava stajalište da suđenja u odsutnosti pred međunarodnim kaznenim sudovima nisu prihvatljiva.<sup>58</sup>

Mnogi od tih argumenata mogu se analogno primijeniti i na primjenu univerzalne jurisdikcije. Čini se, stoga, da suđenje u odsutnosti primjenu univerzalne jurisdikcije nije prikladno. U velikoj mjeri, ono je i nepotrebno. Naime, riječ je o specifičnim slučajevima, u kojima država u kojoj se okrivljenik nalazi njega nije voljna izručiti, niti sama poduzeti progon, pa je teško vjerovati da će surađivati u prikupljanju dokaza. Ako je riječ o državi u kojoj je kazneno djelo počinjeno, velika većina dokaza, uključujući i samog okrivljenika, bit će nedostupna tijelima progona. U tim slučajevima u pravilu neće biti ni javnog interesa za provođenje takvog suđenja, a s obzirom na narav kaznenih djela podložnih univerzalnoj jurisdikciji, najčešće ne postoji ni opasnost od zastare.<sup>59</sup> Nadalje, u tim predmetima najčešće nema sudionika koji iščekuju suđenje u pritvoru, a upitno je i može li presuda donesena u odsutnosti ponuditi dovoljnu moralnu satisfakciju žrtvama kad se ne može izvršiti.<sup>60</sup> Ako počinitelj jednom

---

<sup>56</sup> Jedina iznimka, koja se ne odnosi na bijeg ili nedostižnost sudu, jest ovlast raspravnog vijeća da udalji nazočnog optuženika koji opetovano narušava suđenje. Takva mjera može se, međutim, primijeniti samo u iznimnim okolnostima te u strogo određenom trajanju, a optuženiku se i za to vrijeme mora omogućiti da izvan sudnice prati suđenje i kontaktira s odvjetnikom (čl. 63. st. 2.). Tekst Rimskog statuta dostupan je u Nar.nov. - MU br. 5/2001.

<sup>57</sup> Iako čl. 54. Rimskog statuta propisuje obvezu tužitelja da vodi istragu, s ciljem utvrđenja istine, tako da obuhvati sve činjenice i dokaze važne za procjenu postoji li kaznena odgovornost prema Statutu te da na jednak način istražuje činjenice koje idu na štetu i u korist počinitelja kaznenog djela.

<sup>58</sup> Tako i Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 403-405.

<sup>59</sup> Jer je ili u potpunosti isključena zastara za ta kaznena djela ili su zastrani rokovi vrlo dugi. Opširnije o zastari pod t. 5.1.

<sup>60</sup> Naravno, u određenoj mjeri osuđujuća presuda ipak izražava društvenu osudu počinitelja i prijekor, što može pridonijeti postupku oporavka žrtve.

napusti državu koja ga štiti, za njegovo uhićenje i predaju nije potrebna presuda, već se ono može izvršiti i na temelju pokrenutog postupka i međunarodnog uhiđenog naloga.

### 4.3. Podijeljena stajališta o dopuštenosti univerzalne jurisdikcije *in absentia*

Stajališta oko dopuštenosti primjene univerzalne jurisdikcije *in absentia* su podijeljena. Takav oblik jurisdikcije predviđa tek mali broj država, a još ih manji broj primjenjuje u praksi.<sup>61</sup> Isto tako, velik broj pravnih teoretičara i projekata izričito se zalaže za primjenu užeg oblika univerzalne jurisdikcije, uvjetovanog nazočnošću okrivljenika na teritoriju države progona. Može se, primjerice, istaknuti mišljenje suca Guillaumea<sup>62</sup> te tzv. izvješće Kamminga, tj. Konačno izvješće Međunarodnog pravnog povjerenstva (eng. *International Law Association*) o primjeni univerzalne jurisdikcije za teške povrede ljudskih prava.<sup>63</sup> Ipak, pojedini istaknuti pravni stručnjaci zalažu se upravo za primjenu univerzalne jurisdikcije *in absentia*.<sup>64</sup>

Princetonska načela o univerzalnoj jurisdikciji<sup>65</sup> približavaju dva suprotstavljena koncepta tako što načelno uvjetuju primjenu univerzalne jurisdikcije nazočnošću okrivljenika, ali dopuštaju jednu iznimku. Naime, t.3. prvog načela dozvoljava državi da na temelju univerzalne jurisdikcije zatraži izručenje osobe optužene ili čak osuđene za međunarodni zločin, iz čega proizlazi da je dopuštena primjena univerzalne jurisdikcije *in absentia*, i to ne samo kao temelja za pokretanje postupka i provođenje istrage već i za suđenje u odsutnosti. Pritom država koja traži izručenje mora dokazati postojanje osnovane sumnje da je tražena osoba počinila kazneno djelo<sup>66</sup> te da će joj biti suđeno odnosno da će kazna biti izvršena u skladu s međunarodno priznatim normama i standardima zaštite ljudskih prava u kaznenom postupku.

---

<sup>61</sup> U literaturi se najčešće spominju Belgija i Španjolska. V. Bassioni, op. cit. (bilj. 17).

<sup>62</sup> Predsjednik Međunarodnog suda u odvojenom mišljenju uz odluku u predmetu *Kongo protiv Belgije* oštro se usprotivio tom obliku jurisdikcije smatrajući da on može dovesti do sudbenog kaosa. V. [www.icj-cij.org/icjwww/idocket/icobe/icobe\\_ijudgment\\_20020214\\_guillaume.PDF](http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/icobe/icobe_ijudgment_20020214_guillaume.PDF)

<sup>63</sup> V. Becker, op. cit. (bilj. 20), str. 51.

<sup>64</sup> Primjerice sutkinja van den Wyngaert. V. [www.icj-cij.org/icjwww/idocket/icobe/icobe\\_ijudgment\\_20020214\\_wyngaert.PDF](http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/icobe/icobe_ijudgment_20020214_wyngaert.PDF)

<sup>65</sup> Taj projekt, pod nazivom *The Princeton Principles on Universal Jurisdiction*, dostupan je na web stranici [www1.umn.edu/humanrts/instree/princeton.html](http://www1.umn.edu/humanrts/instree/princeton.html)

<sup>66</sup> U skladu s terminologijom *common law* država tzv. *prima facie case*. S obzirom na to da *common law* države u pravilu ne dopuštaju suđenje u odsutnosti, osnovanu sumnju treba utvrditi i kod izručenja radi suđenja i kod izručenja radi izvršenja kazne jer se potonje tretira kao izručenje radi suđenja.



Suprotno tome, *Amnesty International* zalaže se za uži koncept univerzalne jurisdikcije *in absentia*. Ta istaknuta nevladina međunarodna organizacija za zaštitu ljudskih prava smatra da država, primjenjujući univerzalnu jurisdikciju, smije pokrenuti postupak i provesti istragu u odsutnosti okrivljenika kako bi na temelju prikupljenih dokaza zatražila ekstradiciju od države u kojoj se okrivljenik nalazi. Samo pak suđenje u odsutnosti okrivljenika ne bi trebalo dopustiti.<sup>67</sup>

U kojem će se smjeru razvijati institut univerzalne jurisdikcije općenito, a pogotovo univerzalne jurisdikcije *in absentia*, ne može se sa sigurnošću reći. Veliku priliku da autoritativno postavi određene standarde i ujednači navedenu materiju nedavno je propustio Međunarodni sud,<sup>68</sup> ali o tome više u narednim poglavljima.

## 5. PROCESNE SMETNJE

U nacionalnom pravu pojedinih država čest uzrok nepokretanja postupka odnosno njegove obustave jesu procesne smetnje.<sup>69</sup> Tako će, između ostalog, do obustave postupka doći kad sud neke države utvrdi da okrivljenik uživa apsolutni imunitet, da je prema zakonima te države nastupila zastara za počinjena kaznena djela, da je djelo obuhvaćeno amnestijom te da je okrivljenik u toj državi za isto kazneno djelo već pravomoćno osuđen ili oslobođen optužbe. No, postavlja se pitanje kako te procesne smetnje djeluju na mogućnost pokretanja i vođenja postupka kad je njihov izvor druga država. Drugim riječima, može li i pod kojim uvjetima jedna država poduzeti progon osobe koja je u drugoj državi pravomoćno osuđena ili pak za kazneno djelo koje je u drugoj državi obuhvaćeno amnestijom? Iako su ta pitanja imanentna i drugim oblicima ekstrateritorijalne jurisdikcije, ona se često razmatraju upravo uz primjenu univerzalnog načela. Neka od njih već su se pojavila pred sudovima pri primjeni univerzalne jurisdikcije, pa ih je, tamo gdje je to moguće, najbolje razjasniti na primjerima iz poredbene prakse.

### 5.1. Zastara

Jedno od često razmatranih pitanja u kontekstu univerzalne jurisdikcije pitanje je utjecaja zastare na mogućnost progona prema univerzalnom načelu. Naime, zastara je jedna od najčešćih procesnih smetnji koju većina zakono-

---

<sup>67</sup> V. Universal Jurisdiction: Questions and answers, [web.amnesty.org/library/index/engIOR530202001](http://web.amnesty.org/library/index/engIOR530202001)

<sup>68</sup> Riječ je, naravno, o predmetu *Democratic Republic of Congo v. Belgium* koji se detaljno razmatra u poglavlju o imunitetima.

<sup>69</sup> V. primjerice čl. 174. st. 1. našeg ZKP-a.

davstava propisuje kao negativni uvjet za donošenje meritorne sudske odluke.<sup>70</sup> Procesno pravo opravdava zastaru činjenicom da protekom vremena dolazi do gubitka i propadanja fizičkih dokaza, kao i do zaboravljanja, pa je otežano dokazivanje davno počinjenih kaznenih djela. No osim procesnopravne utemeljenosti, zastara ima i materijalnopravno opravdanje jer se smatra da protekom vremena nestaje državno pravo kažnjavanja.<sup>71</sup> Što je teže kazneno djelo, u pravilu je potrebno dulje vrijeme da nastupi zastara, a u pojedinim državama za neke kategorije kaznenih djela zastara uopće ne može nastupiti.<sup>72</sup>

Upravo stoga upitno je može li zastara spriječiti primjenu univerzalne jurisdikcije te prema pravu koje se države nastup zastare ocjenjuje. Odgovor na prvo pitanje prije svega ovisi o prihvaćenoj koncepciji univerzalne jurisdikcije. Naime, posljednjih desetljeća sve je izraženija tendencija da se isključi mogućnost zastare kad je riječ o nekim međunarodnim kaznenim djelima. Stoga se kod onih oblika univerzalne jurisdikcije koji se odnose samo na te kategorije kaznenih djela pitanje zastare uopće ne postavlja.

Nije, međutim, potpuno jasno isključuju li zastaru norme međunarodnog prava ili su države autonomne u odlučivanju hoće li i za koja kaznena djela isključiti zastaru, jer u drugonavedenom slučaju mogu postojati znatne razlike među državama s obzirom na njihovo stajalište je li u konkretnom slučaju univerzalna jurisdikcija moguća.

Najpoznatiji međunarodni ugovori o zastari jesu Konvencija Ujedinjenih naroda o nezastarijevanju ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti iz 1968. godine te Europska konvencija o nezastarijevanju zločina protiv čovječnosti i ratnih zločina iz 1974. godine.<sup>73</sup> Iako je potreban broj ratifikacija za stupanje na snagu UN-ova konvencija ostvarila još 1970. godine, dosad je obje konvencije ratificirao ipak tek manji broj država.<sup>74</sup> Osim tih konvencija, zastaru za kaznena djela genocida, ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti isključuje i Statut Međunarodnog kaznenog suda.<sup>75</sup> Ta se odredba, međutim, kao i ostale

---

<sup>70</sup> Tako i naš ZKP u čl. 370. predviđa da se zbog postojanja zastare donosi presuda kojom se optužba odbija, tj. tzv. formalna presuda, a i na više mjesta predviđa obustavu postupka ako nadležna tijela utvrde nastup zastare.

<sup>71</sup> Protekom vremena ne samo da slabi interes društva da kaznenim sankcijama intervenira radi održavanja reda već slabi i učinak sankcije na počinitelja koji takvu zakašnjesu sankciju često smatra nepravednom i neosnovanom. Tako i Bačić, op. cit. (bilj. 9), str. 479.

<sup>72</sup> U hrvatskom pravu zastara kaznenog progona i zastara izvršenja kazne nisu moguće kad je riječ o kaznenim djelima genocida, agresivnog rata, ratnih zločina i drugih kaznenih djela što ne zastarijevaju po međunarodnom pravu (čl. 18. st. 2. i čl. 24. Kaznenog zakona). U Francuskoj, primjerice, zastara je predviđena za ratne zločine, ali ne i za zločine protiv čovječnosti, dok u *common law* u pravilu nije propisana za međunarodna kaznena djela. V. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 317.

<sup>73</sup> Za cijeli tekst konvencija v. [www.unhchr.ch/html/menu3/b/p\\_limit.htm](http://www.unhchr.ch/html/menu3/b/p_limit.htm) i [www1.umn.edu/humanrts/instreet/1974a.htm](http://www1.umn.edu/humanrts/instreet/1974a.htm)

<sup>74</sup> Hrvatska je ratificirala UN Konvenciju. Europska konvencija nije stupila na snagu.

<sup>75</sup> V. čl. 29. Rimskog statuta.

odredbe Statuta, odnosi isključivo na progon pred samim Međunarodnim kaznenim sudom i ne može se tumačiti kao izraz postojećeg ili obvezujući model razvoja međunarodnog običajnog prava.<sup>76</sup> Ipak, imajući u vidu komplementarnost Međunarodnog kaznenog suda nacionalnoj kaznenoj sudbenosti, ona će zasigurno imati velik utjecaj na zakonodavstva mnogih država stranaka jer države koje ne žele da se u danom trenutku smatra kako one nisu sposobne ili ne žele poduzeti progon, morat će svojim implementacijskim zakonodavstvom isključiti zastaru za ta kaznena djela.

S obzirom na navedenu međunarodnopravnu regulativu kao i na različitu praksu država, većina se autora slaže da te konvencije vežu tek države stranke, tj. da nisu postale dijelom običajnog međunarodnog prava.<sup>77</sup>

Neprijemljivost zastare ne veže se isključivo uz kaznena djela protiv međunarodnog ratnog i humanitarnog prava. U slučaju *Furundžija* Raspravno vijeće Međunarodnog kaznenog suda za bivšu Jugoslaviju navelo je da nema zastare za mučenje jer je to kazneno djelo zabranjeno međunarodnim pravilom obvezatne (*ius cogens*) naravi.<sup>78</sup> Iz tog mišljenja Suda može se izvesti zaključak da se zastara protivi međunarodnom pravu uvijek kad je riječ o kaznenim djelima zabranjenim međunarodnom normom *ius cogens* karaktera. Naime, zastara tih kaznenih djela protivi se samoj naravi normi koje ih zabranjuju. Povrh toga, riječ je o najtežim međunarodnim zločinima koji su toliko gnusni da njihovi počinitelji moraju biti kažnjeni neovisno o proteku vremena, ne samo radi pravednosti i retribucije već i radi potencijalnog generalnopreventivnog učinka. Konačno, univerzalna dimenzija tih zločina, tj. činjenica da oni "pogađaju" cijelu međunarodnu zajednicu, a ne samo državu na teritoriju koje je kazneno djelo počinjeno, čine neprihvatljivim uzimanje u obzir zastarnih rokova pojedine države.<sup>79</sup> Iz navedenih ili sličnih razloga za nepostojanje zastare zalažu se i brojne nevladine udruge za ljudska prava, primjerice *Amnesty International* koja taj postulat navodi kao jedno od "14 načela za učinkovitu primjenu univerzalne jurisdikcije."<sup>80</sup> Nepostojanje zastare kad je riječ o teškim kaznenim djelima prema međunarodnom pravu predviđeno je i člankom 6. Princetonskih načela o univerzalnoj jurisdikciji.<sup>81</sup> Čini se, međutim, da je zasad ipak riječ o

<sup>76</sup> V. čl. 10. Statuta.

<sup>77</sup> Usp. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 319; Bottini, G., *Universal Jurisdiction After the Creation of the International Criminal Court*, New York University Journal of International Law and Politics, 36 N.Y.U. J. Int'l L. & Pol. 503. Winter/Spring, 2004. U potporu tog stajališta može se navesti već spomenuto francusko zakonodavstvo. Iako ono ne predviđa zastaru za zločine protiv čovječnosti, zastara nastupa za ratne zločine. Nije poznato da je bilo koja država protestirala protiv tog zakonodavstva, niti je to zakonodavstvo podvrgnuto kritikama na međunarodnoj razini kao protivno međunarodno prihvaćenim pravnim standardima.

<sup>78</sup> V. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 318.

<sup>79</sup> O tome *ibid.*

<sup>80</sup> V. [web.amnesty.org/library/index/engIOR530202001](http://web.amnesty.org/library/index/engIOR530202001)

<sup>81</sup> V. [www.l.umn.edu/humanrts/instree/princeton.html](http://www.l.umn.edu/humanrts/instree/princeton.html)

tzv. "wishfull thinking" te da se do danas nije razvilo ni konvencijsko ni običajno međunarodno pravilo koje bi isključivalo zastaru za sve međunarodne zločine.<sup>82</sup>

Konačno, kad je riječ o širem konceptu univerzalne jurisdikcije koji se odnosi i na druga (teža) kaznena djela, a ne samo na međunarodne zločine, postavlja se pitanje po kojem pravu treba procjenjivati nastup zastare. Država koja poduzima progon na temelju univerzalnog načela ostvaruje vlastitu kaznenu vlast, pa bi stoga logično bilo nastup zastare ocjenjivati prema njezinu kaznenom zakonodavstvu. S druge strane, postavlja se pitanje nije li isključivo takvo ocjenjivanje nepravedno prema okrivljeniku. Naime, moguće je da država u kojoj je kazneno djelo počinjeno za isto kazneno djelo propisuje kraći zastarni rok, pa počinitelj istekom toga roka ima pravo na povjerenje da ga ta država, ali zapravo nijedna druga, više neće progoniti.<sup>83</sup> Uzimanju u obzir i zakonodavstva teritorijalne države (ili čak neke druge u konkretnom slučaju) govori u prilog i ekstradicijsko zakonodavstvo. Ako se radi o apsolutnoj, tj. univerzalnoj jurisdikciji *in absentia*, potrebno je zatražiti ekstradiciju od države u kojoj se okrivljenik nalazi. Malo je vjerojatno da će zamoljena država dopustiti izručenje ako je po njezinu zakonodavstvu nastupila zastara.<sup>84</sup> Prema čl. 10. Europske konvencije o izručenju, ekstradicija se neće odobriti kad je zastara nastupila bilo po pravu zamoljene države bilo po pravu države moliteljice.<sup>85</sup>

## 5.2. *Ne bis in idem*

Univerzalna jurisdikcija znatno povećava broj međunarodno nadležnih sudova u predmetima na koje se odnosi, a time i mogućnost da se optuženom za isto kazneno djelo sudi više puta. Stoga se postavlja pitanje sprječava li odluka sudbenih vlasti jedne države ponovno vođenje kaznenog postupka na temelju univerzalne jurisdikcije u drugoj državi za isto kazneno djelo, tj. kakav je odnos univerzalnog načela i načela *ne bis in idem*.

Velik broj država usvaja načelo *ne bis in idem* te pravomoćnu presudu u kaznenom postupku smatra procesnom smetnjom za ponovno suđenje u istom

---

<sup>82</sup> Možda eventualno za neke, primjerice genocid. V. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 319.

<sup>83</sup> I može, primjerice, uništiti dokazni materijal koji mu ide u prilog. U drugom kontekstu tako i Novoselec, op. cit. (bilj. 4), str. 83.

<sup>84</sup> Tako i u hrvatskom zakonodavstvu prema prije važećem čl. 512. st. 1. t. 4. ZKP-a i sadašnjem čl. 35. st. 1. t. 4. Zakona o međunarodnoj pravnoj pomoći u kaznenim stvarima (dalje: ZOMPO) izručenje se neće dopustiti ako je po domaćem zakonu nastupila zastara kaznenog progona ili zastara izvršenja kazne prije nego što je stranac pritvoren ili kao okrivljenik ispitan.

<sup>85</sup> Iako je malo vjerojatno da bi država koja *bona fidae* primjenjuje univerzalnu jurisdikciju *in absentia* uopće tražila izručenje u vezi s kaznenim djelima za koja je po njezinu pravu nastupila zastara. Tekst Europske konvencije koje je stranka i Hrvatska nalazi se u Nar. nov. – MU, br. 14/94.

kaznenom postupku.<sup>86</sup> Više je razloga za to. Osim što je samo višestruko suđenje, a ne samo višestruko kažnjavanje, iznimno nepravedno prema osobi na koju se odnosi, ono narušava i pravnu sigurnost i povjerenje javnosti u pravni autoritet države. U nekim zakonodavstvima načelo *ne bis in idem* ima čak ustavnu snagu.<sup>87</sup> Ono se, međutim, u pravilu odnosi na zabranu dvostrukog suđenja u istoj stvari unutar jedne države, a ne i na međunarodne odnose.<sup>88</sup> Razlozi za to uglavnom se svode na nepovjerenje u kazneno pravosuđe drugih država, posebice kad je riječ o političkim kaznenim djelima odnosno djelima počinjenim uz potporu političkih organa, a počinitelji tih djela često uživaju zaštitu državnih vlasti.

S obzirom na to da ne postoji obligatorno pravilo međunarodnog prava koje bi nametalo obvezu poštovanja i određivalo sadržaj načela *ne bis in idem* između država, sadržaj tog načela u velikoj mjeri ovisi o sadržaju međunarodnih ugovora, i to prije svega onih o temeljnim ljudskim pravima i o suradnji u kaznenim stvarima.<sup>89</sup>

Što se tiče prvonavedenih, prije svega treba istaknuti Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima koji u čl. 14. st. 7. propisuje da se nitko ne smije ponovo progoniti ili kazniti za djelo za koje je već bio konačno osuđen ili oslobođen u skladu sa zakonom i postupkom "bilo koje države".<sup>90</sup> Iako iz samog teksta to nije jasno, prema tumačenju Odbora za prava čovjeka, ta se odredba ne primjenjuje na strane *res judicata*.<sup>91</sup>

Nadalje, važno je spomenuti i Europsku konvenciju o ljudskim pravima, tj. točnije njezin Protokol br. 7. iz 1984. godine. Protokol izričito u čl. 4. st. 1.

---

<sup>86</sup> Načelo *ne bis in idem* nije samo načelo *nemo debet bis puniri pro uno delicto* (u nekim državama ipak se odnosi samo na taj aspekt) i *nemo debet bis vexari pro una et eadem causa* jer posljednje štiti i oslobođene osobe i zabranjuje dvostruki progon i u slučajevima kad nije došlo do osude. Usp. Vervaele, J., The transnational *ne bis in idem* principle in the EU. Mutual recognition and equivalent protection of Human Rights, *Utrecht Law Review*, Vol. 1, Issue 2 (December), 2005., [www.utrechtlawreview.org](http://www.utrechtlawreview.org), i van der Wilt, H., The European Arrest Warrant and the Principle *Ne bis in idem*, u: Blekxtoon, R., *Handbook on the European Arrest Warrant*, The Hague, 2005., str. 99.

<sup>87</sup> V. primjerice čl. 31. st. 2. Ustava RH prema kojem "nikome se ne može ponovno suditi niti ga se može kazniti u kaznenom postupku za kazneno djelo za koje je već pravomoćno oslobođen ili osuđen u skladu sa zakonom."

<sup>88</sup> Tako se i prema pravnom shvaćanju Ustavnog suda Republike Hrvatske zabrana dvostrukog suđenja iz čl. 31. st. 2. Ustava ne odnosi na slučaj kad je netko najprije osuđen u inozemstvu, a onda u Republici Hrvatskoj (U-I-370/94, NN br. 56/1994). Prije svega je tako kad je riječ o državama kontinentalnog pravnog sustava, dok *common law* države u većoj mjeri usvajaju načelo *ne bis in idem* čak i kad je riječ o odlukama drugih država. V. Vervaele, op. cit. (bilj. 86).

<sup>89</sup> Ibid.

<sup>90</sup> V. Hrženjak, loc. cit. (bilj. 48).

<sup>91</sup> V. van der Wilt, loc. cit. (bilj. 86).

uvodi pravo svakoga da ne bude dva puta suđen ili kažnjen u istoj stvari u kaznenom postupku iste države.<sup>92</sup> *Argumentum a contrario*, dopušteno je ponovno suđenje osobi koja je već pravomoćno oslobođena ili osuđena u drugoj državi.

Može se zaključiti da je, za razliku od nacionalnih pravnih sustava, unutar kojih je valjanost načela *ne bis in idem* (ne u potpunosti i njegov sadržaj) univerzalno prihvaćena, pravni status međunarodnog ekvivalenta tog načela još uvijek nejasan.<sup>93</sup>

Na prvi pogled proizlazi da države primjenom univerzalne jurisdikcije nisu vezane pravomoćnim presudama ni postupcima provedenim u drugim državama, no to nije u potpunosti točno. Prije svega to ovisi o internom zakonodavstvu pojedinih država, kojim one neovisno o postojanju međunarodnopravnih obveza često nastoje spriječiti nastanak pozitivnih jurisdikcijskih sukoba, jer takvi sukobi ne samo što otežavaju poziciju pojedinca već pogoršavaju i međunarodne odnose država.<sup>94</sup>

Veliki je utjecaj zasigurno i međunarodnih kaznenih sudova, no pritom treba imati na umu da se kod njih ne radi o horizontalnom odnosu između ravnopravnih država, već o vertikalnom odnosu nacionalnih i međunarodnih sudova. Članak 20. Rimskog statuta zabranjuje dvostruko suđenje kako pred samim međunarodnim kaznenim sudom, tako i pred nacionalnim sudovima pojedinih država. Jedina iznimka predviđena je u korist Međunarodnog suda, kad je postupak pred drugim sudom vođen zbog zaštite neke osobe od kaznene odgovornosti za djela iz nadležnosti Suda ili pak pristrano i ovisno, protivno odredbama pravičnog postupka i težnji privođenja neke osobe pravdi. Sličnu odredbu sadržavaju i statuti međunarodnih *ad hoc* kaznenih sudova za bivšu Jugoslaviju i Ruandu koji predviđaju i dodatan razlog za odstupanje od načela *ne bis in idem*, a to je činjenica da je djelo u postupku pred nacionalnim kaznenim sudom kvalificirano kao obično kazneno djelo, a ne međunarodni zločin.<sup>95</sup> *Ratio* te iznimke je svijest da osuda za tzv. obično kazneno djelo ne sadržava one implikacije i stigmatu koju povlači osuda za genocid ili ratni zločin, čak i kad je izrečena kazna maksimalna. Time ta odredba odstupa od prevladavajućeg stajališta da je zabranjeno dvostruko suđenje za bitno isto činjenično stanje,

---

<sup>92</sup> Sukladno st. 2. čl. 4., st. 1. Protokola ne sprječava ponovno razmatranje slučaja u skladu sa zakonom i kaznenim postupkom dotične države ako postoje dokazi o novim ili novootkrivenim činjenicama ili ako je u prethodnom postupku došlo do bitnih povreda koje su mogle utjecati na rješenje slučaja.

<sup>93</sup> Tako i Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 319, i van der Wilt, op. cit. (bilj. 86), str. 99-100.

<sup>94</sup> I hrvatsko zakonodavstvo u velikoj mjeri, iako ne potpuno, uvažava načelo *ne bis in idem* kad je riječ o primjeni univerzalnog načela, o čemu će više riječi biti u zasebnom poglavlju.

<sup>95</sup> V. čl. 10. st. 2. t. a. odnosno čl. 9. st. 2. t. a. tih statuta, na [www.un.org/icty/bhs/frames/tribunal.htm](http://www.un.org/icty/bhs/frames/tribunal.htm)

neovisno o pravnoj kvalifikaciji.<sup>96</sup> Statuti, naravno, predviđaju uračunavanje kazne izdržane po prethodnoj osudi u novoizrečenu kaznu.

U posljednje vrijeme, na priznanje stranih sudskih odluka utječu i sve izraženiji globalizacijski procesi. Značajni naponi za potpuno prihvaćanje načela *ne bis in idem* učinjeni su u okviru Europske unije.<sup>97</sup> No čak i unutar jedne takve relativno homogene zajednice država postoje velike razlike u tumačenju i primjeni tog načela, pa stoga i nejasnoće glede sadržaja zajedničkog standarda.<sup>98</sup> Tome svjedoči i *Green Paper on Conflicts of Jurisdiction and the Principle of ne bis in idem in Criminal Proceedings* kojim se nastoji spriječiti ne samo donošenje višestrukih presuda već i višestruko postupanje u okviru Europske unije.<sup>99</sup> U tom se dokumentu izražava zabrinutost zbog mogućnosti progona istog slučaja u više država članica, jer to dovodi do višestrukih ograničenja prava i interesa okrivljenika, žrtava i svjedoka. Nadalje, postojeći sustav omogućuje arbitrarno određivanje jurisdikcije i daje prioritet odluci države koja prva donese konačnu odluku, iako bi jurisdikcija, pa i presuda sudova druge države u konkretnom slučaju bila prikladnija. Stoga Komisija predlaže više koraka koji bi omogućili izbor prikladne jurisdikcije i time ojačali poštovanje načela *ne bis in idem*. Prije svega, nadležna tijela država članica trebala bi izmjenjivati relevantne informacije o postupcima koje pokreću. Ta bi obveza pogotovo trebala postojati u slučajevima koji pokazuju značajnu vezu s drugom državom. Kada su dvije države zainteresirane ili je više njih zainteresirano za progon, nužno je pokrenuti pregovore u kojima će argumenti svih zainteresiranih država doći do izražaja. U te pregovore, kao posrednika, moglo bi se uključiti i neko neovisno tijelo na europskoj razini, primjerice Eurojust. U dokumentu se navode pojedini kriteriji za izbor prikladne jurisdikcije, kao što su mjesto počinjenja djela, interesi okrivljenika i žrtava, državni interesi, ali i mogućnost učinkovitog i brzog postupanja. Poštovanje tih predloženih mjera pridonijelo bi većem uvažavanju načela *ne bis in idem* i reduciranju razloga zbog kojih država može odbiti izvršenje sudske odluke donesene u drugoj državi članici.

---

<sup>96</sup> Pravna je kvalifikacija nekog ponašanja naime često podložna različitim pravnim shvaćanjima, što omogućuje zloporabe i izbjegavanje načela i njegove svrhe. Ipak treba istaknuti da navedeno rješenje nije tako jednostavno kako se na prvi pogled čini. Naime, u obzir treba uzeti i pravna dobra koja se nekim ponašanjem krše, tj. činjenicu da je istom radnjom moguće počinuti više kaznenih djela za koja je moguć stjecaj. Tada osuda za jedno od počinjenih djela ne sprječava osudu za ostala. Usprkos početnoj nekonzistentnoj praksi, to je stajalište i Europskog suda (v. primjerice slučaj Oliviera). O tome više u van der Wilt, op. cit. (bilj. 86), str. 111-114.

<sup>97</sup> Kao najznačajniji dokumenti na tom području navode se Europska konvencija o načelu *ne bis in idem* iz 1987. godine, članci 54. i 55. Schengenskog sporazuma, Okvirna odluka o europskom uhidbenom nalogu, ali i drugi dokumenti o tzv. međusobnom priznanju.

<sup>98</sup> Najveće dileme odnose se na značenje pojmova *bis in idem*. Opširnije o tim pitanjima, ali i navedenim dokumentima kao i o utjecaju Europskog suda i općenito o načelu *ne bis in idem* u Europskoj uniji u: van der Wilt, op. cit. (bilj. 86), i Vervaele, op. cit. (bilj. 86.).

<sup>99</sup> Europska komisija izdala je taj dokument 23. prosinca 2005.

Načelo *ne bis in idem* igra veliku ulogu i u ekstradicijskom pravu, a time posredno također utječe i na mogućnost primjene univerzalne jurisdikcije, barem njezina šireg oblika. Naime, činjenica da je u istoj stvari već odlučeno u državi od koje se izručenje traži (ili čak u nekoj drugoj državi) često je negativni uvjet za odobrenje izručenja.<sup>100</sup> Načelo *ne bis in idem* predviđeno je i člankom 9. Europske konvencije o izručenju. Prema tom članku, ekstradicija se može odobriti ako su nadležna tijela zamoljene države odlučila ne započeti ili obustaviti postupak za isto kazneno djelo. Konvencija regulira i slučaj kad je pravomoćna presuda donesena u trećoj državi koja je stranka Konvencije (čl. 2. Dopunskog protokola). U pravilu, osoba se neće izručiti ako je presudom treće države oslobođena od optužbe, ako je kaznu odslužila ili izvršila u cijelosti, ako je pomilovana ili amnestirana, u cijelosti ili samo u dijelu koji nije izvršen, te u slučaju kad je sud osudio počinitelja kaznenog djela, ali nije odredio kaznu. U tim slučajevima izručenje se ipak može odobriti ako je kazneno djelo počinjeno protiv neke osobe, institucije ili čega drugog što u državi moliteljici ima javni karakter, ili je tražena osoba bila javni djelatnik u državi koja traži izručenje. Osoba se može izručiti i ako je kazneno djelo, s obzirom na koje je presuda u trećoj državi izrečena, počinjeno, djelomice ili u cijelosti, na teritoriju države koja izručenje traži.

Iz navedenog slijedi da načelo *ne bis in idem* regulira primjenu univerzalne jurisdikcije barem onda kad je potrebno izručenje i kad je riječ o državama strankama međunarodnih ugovora. Stoga je veća vjerojatnost da do dvostrukog suđenja neće doći kad se radi o primjeni univerzalne jurisdikcije *in absentia*, tj. onda kad je postupak moguće pokrenuti, ali ne i dovršiti u odsutnosti optuženika. Kad je pak riječ o užem poimanju univerzalne jurisdikcije, tj. progonu na temelju univerzalnog načela osobe koja se nalazi na teritoriju države progona, zaštitni mehanizam ekstradicije ne djeluje. Stoga je potrebno definirati u kojoj je mjeri država vezana odlukom sudbenih tijela drugih država.

Međunarodna konvencija o tom pitanju znatno bi pridonijela regulaciji materije i jedinstvenoj primjeni načela *ne bis in idem*. Pitanje dvostrukog suđenja moglo bi se urediti i unutar budućeg međunarodnog dokumenta o univerzalnoj jurisdikciji, što je i učinjeno u okviru prijedloga takve konvencije - Princetonska načela o univerzalnoj jurisdikciji. Taj nacrt načelno zabranjuje ne samo dvostruko kažnjavanje već i dvostruko suđenje za isto kriminalno ponašanje ako je kazneni postupak, ali i bilo koji drugi postupak za utvrđivanje odgovornosti,<sup>101</sup>

---

<sup>100</sup> Stranac izručenje kojeg se traži neće biti izručen ako je zbog istog kaznenog djela od domaćeg suda već osuđen ili pravomoćno oslobođen, osim ako se steknu uvjeti za ponavljanje postupka predviđeni Zakonom o kaznenom postupku (čl. 35. st. 1. t. 5. ZOMPO-a).

<sup>101</sup> Time se obuhvaćaju i one odluke upravnih tijela koje imaju prikriveni kazneni karakter. To je u skladu sa stajalištem Europskog suda za ljudska prava, izraženim između ostalog i u slučaju Gradinger. V. van der Wilt, op. cit. (bilj. 86), str. 107.



proveden u dobroj vjeri i u skladu s međunarodno priznatim normama i standardima.<sup>102</sup> Kao što je u čl. 9. st. 1. i izrijekom navedeno, postupci i kazne kojih je jedini cilj zapravo prikriti pravo stanje i zaštititi počinitelja ne sprječavaju ponovno suđenje u istoj stvari. Nadalje, nacrt daje pravo osobi osuđenoj od države koja provodi univerzalnu jurisdikciju da istakne prigovor *ne bis in idem* pred drugim nacionalnim i međunarodnom sudbenim tijelima.<sup>103</sup>

Na kompleksnost, aktualnost i sve veće značenje ove materije upućuje i činjenica da se o konkurenciji sudbenosti i načelu *ne bis in idem* raspravljalo na posljednjem Kongresu Međunarodnog udruženja za kazneno pravo (AIDP), održanom u Pekingu 2004. godine.<sup>104</sup> U rezoluciji prihvaćenoj na kraju rada sekcije zaključeno je kako načelo *ne bis in idem* treba biti priznato kao ljudsko pravo u području međunarodne suradnje u kaznenim stvarima. Za razmatranje univerzalne jurisdikcije posebno je značajan dio rezolucije u kojem se navode kriteriji za izbor suda, tj. države u kojoj bi se postupak trebao provesti kako bi se, između ostalog, onemogućio tužitelju ili obrani *forum shopping*. Jurisdikciju bi trebala imati država u kojoj je moguće najlakše provesti pravičan i učinkovit postupak, imajući pritom na umu: a) državu u kojoj je kazneno djelo počinjeno, b) državu koje je počinitelj državljanin ili u kojoj ima boravište, c) državu iz koje je žrtva, d) državu u kojoj je počinitelj uhićen, e) državu u kojoj su prikupljeni dokazi. Prije odabira nadležnog suda potrebno je pribaviti i očitovanje okrivljenika. Rezolucija predviđa određene iznimke od načela *ne bis in idem*. S obzirom na posebnosti progona na temelju univerzalnog načela, posebice je zanimljivo istaknuti slučaj zlouporabe načela *ne bis in idem* kad je postupak u jednoj državi proveden samo da bi se osoba zaštitila od kaznene odgovornosti ili kad postupak nije vođen neovisno, nepristrano ili pravično. Ta odredba, kao i članak 9. Princetonskih načela, uvelike nalikuje članku 20. Rimskog statuta Međunarodnog kaznenog suda. No za razliku od međunarodnog kaznenog sudovanja, kod primjene univerzalne jurisdikcije postupak u drugoj državi ne ocjenjuje neko nadnacionalno, međunarodno tijelo, već (sudbeni) organi druge države, pa se može postaviti pitanje ne protivi li se takvo rješenje

---

<sup>102</sup> Slično rješenje predviđeno je i u najnovijoj odredbi o univerzalnoj jurisdikciji u hrvatskom zakonodavstvu, sadržanoj u Zakonu o primjeni Statuta Međunarodnog kaznenog suda i progona za kaznena djela protiv međunarodnog ratnog i humanitarnog prava, no o tome više kasnije.

<sup>103</sup> Važnost te odredbe proizlazi iz činjenice da mnogi međunarodni dokumenti dopuštaju ponovno suđenje u državama koje svoju jurisdikciju temelje na teritorijalnom načelu. Kod primjene univerzalne jurisdikcije to ne bi smjelo biti moguće, barem kad je riječ o teškim kaznenim djelima protiv međunarodnog prava. Naime, ta djela krše vrijednosti koje nadilaze pojedine države pa utječu na sve države te je zato svaka država ovlaštena progoniti i kazniti njihove počinitelje. Stoga pravičan i nepristran postupak proveden u državi na temelju univerzalnog načela treba onemogućiti kazneni postupak u drugim državama, pa čak i onoj na teritoriju koje je kazneno djelo počinjeno.

<sup>104</sup> Cjelovit prikaz Kongresa dostupan je u Hrvatskom ljetopisu za kazneno pravo i praksu, vol. 12, br. 1, Zagreb, 2005., str. 223-251.

jednakosti suverenih država. Ipak, treba uzeti u obzir da je kontrola poštovanja ljudskih prava u drugim državama, prema praksi Europskog suda za ljudska prava, ne samo pravo već i dužnost država u pojedinim situacijama kao što su postupci izručenja i priznanja stranih sudskih presuda, pa stoga ona nipošto nije novost ni uljez u međudržavnim odnosima.<sup>105</sup>

### 5.3. Amnestija

U uskoj je vezi s političkim odnosima država, suverenom jednakošću i nemiješanjem u unutarnje poslove drugih država pitanje amnestije. Amnestija je procesna smetnja za pokretanje i vođenje kaznenog postupka u državi u kojoj je donesena. Najčešće je politički motivirana i njome se nastoji postići nacionalna pomirba i društveni red i mir, osobito nakon većih društvenih sukoba i revolucionarnih zbivanja. Stoga se postavlja pitanje imaju li druge države, osobito one koje ne stoje u neposrednom odnosu s počinjenim kaznenim djelima, žrtvama i počiniteljima, pravo pokretati postupak protiv amnestiranih počinitelja i na taj način remetiti postignutu društvenu ravnotežu. Drugim riječima, kakav je učinak nacionalnog amnestijskog zakonodavstva na mogućnost pokretanja kaznenih postupaka u drugim državama ili čak pred međunarodnim sudbenim tijelima?

Neki autori ističu da treba razlikovati amnestije koje su uistinu rezultat procesa nacionalnog pomirenja od onih kojima je isključivi cilj zaštita vladajućih garnitura nakon promjene vlasti.<sup>106</sup> Kao primjer tih drugih, u literaturi poznatih pod nazivom "samoamnestije" (engl. *self-amnesty*) ili "amnestije-pokrivači" (engl. *blanket amnesty*), najčešće se navodi amnestijsko zakonodavstvo kojim je 1978. godine čileanski diktator Pinochet zaštitio sebe i vojne vođe od kaznenog progona.<sup>107</sup> No takvo razlikovanje u praksi nije jednostavno. Danas prevladava stajalište da nacionalno amnestijsko zakonodavstvo ne obvezuje druge države kad je riječ o međunarodnim kaznenim djelima, tj. djelima koje su države dužne progoniti u skladu sa svojim međunarodnim obvezama.<sup>108</sup> Naime, kaznena djela protiv međunarodnog prava jesu napadi na univerzalna pravna dobra, pa stoga nijedna država nema pravo sama poništiti učinke tih kaznenih djela.

---

<sup>105</sup> V. Drozd v. Španjolska i Francuska i Soering v. Njemačka. O tome i Vervaele, op. cit. (bilj. 86). Ipak, autori rezolucije smatrali su da u tom slučaju treba omogućiti nadzor neovisnog supranacionalnog tijela.

<sup>106</sup> V. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 315-316.

<sup>107</sup> V. Lafontaine, F., No Amnesty or Statute of Limitations for Enforced Disappearance: The Sandoval case before the supreme Court of Chile, *Journal of International Criminal Justice* 3 (2005.), str. 470.

<sup>108</sup> Usp. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 313-317; Bottini, op. cit. (bilj. 77).

Danas postoje već mnogi primjeri odbacivanja amnestije za međunarodna kaznena djela, kako na međunarodnoj i regionalnoj razini, od međunarodnih tijela, tako i na nacionalnoj razini, od pojedinih država.

Stajalište da teška kršenja ljudskih prava i međunarodnog humanitarnog prava ne mogu biti obuhvaćena amnestijskim zakonodavstvom javno su izrekla neka tijela Ujedinjenih naroda, kao što su povjerenik i Komisija za ljudska prava te glavni tajnik.<sup>109</sup> Značajne su i odluke Odbora za prava čovjeka, koji je u više predmeta izrekao svoje stajalište da je amnestijsko zakonodavstvo neke države protivno odredbama međunarodnih ugovora o ljudskim pravima, točnije Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima.<sup>110</sup> Povrh toga, Odbor je više puta istaknuo svoju zabrinutost da amnestije stvaraju atmosferu nekažnjivosti počinitelja teških kaznenih djela te da time smanjuju poštovanje temeljnih ljudskih prava i pridonose njihovom budućem kršenju.<sup>111</sup>

Slično stajalište zauzela je i Interamerička komisija i Interamerički sud za ljudska prava, našavši da amnestiranje međunarodnih zločina u Hondurasu, Peruu i drugim državama krši Američku konvenciju o ljudskim pravima te da stoga nema nikakav pravni učinak.<sup>112</sup>

Što se tiče međunarodnog kaznenog sudovanja, zanimljivo je istaknuti mišljenje Raspravnog vijeća Međunarodnog kaznenog suda za bivšu Jugoslaviju u slučaju *Furundžija* pri razmatranju torture kao ratnog zločina. Stajalište je tog vijeća da *ius cogens* narav zabrane torture zahtijeva da se nikakvim mjerama kojima nacionalne vlasti legaliziraju torturu ili pak oslobađaju počinitelje torture kaznene odgovornosti kroz amnestijsko zakonodavstvo ne smije dati međunarodnopravno priznanje.<sup>113</sup>

---

<sup>109</sup> Stajalište Ujedinjenih naroda da se amnestija i pomilovanje predviđeni mirovnim ugovorom ne odnose na međunarodna kaznena djela genocida, na zločine protiv čovječnosti, ratne zločine i druga teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava proizlazi i iz opovrgnuća Lomskog mirovnog ugovora između Vlade Sierra Leone i Revolucionarnog ujedinjenog fronta kojim je dogovorena amnestija od strane posebnog predstavnika glavnog tajnika UN-a.

<sup>110</sup> Odbor je izrazio svoju zabrinutost zbog amnestijskog zakonodavstva brojnih država, između ostalog i Urugvaja, Argentine, Čilea, Perua i Francuske, smatrajući da se te amnestije protiv obvezi država prema Paktu da osiguraju žrtvama kaznenih djela učinkovito pravno sredstvo te da istraže kršenja ljudskih prava. Usp. Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 313; Universal Jurisdiction: The duty of states to enact and enforce legislation: Chapter 14 (Overcoming obstacles to implementing universal jurisdiction), [web.amnesty.org/library/index/engIOR530172001](http://web.amnesty.org/library/index/engIOR530172001)

<sup>111</sup> Ibid.

<sup>112</sup> Prije svega čl. 8. koji sadržava pravo na pravično suđenje i čl. 25. o pravu na pravno sredstvo. Opširnije u: Bakker, C., A Full stop to amnesty in Argentina. The Simon Case, *Journal of International Criminal Justice* 3 (2005.), str. 1106-1120.

<sup>113</sup> V. *Prosecutor v. Furundžija*, Judgement, Case No. IT-95-17/1-T 10 (Trial Chamber 10 December 1998.), para. 155.

Konačno, važno je spomenuti i primjere pojedinih država koje su odbile uzeti u obzir amnestiju za međunarodne zločine, bilo da je riječ o amnestijskom zakonodavstvu drugih država, bilo pak o vlastitom.<sup>114</sup>

Ipak, postoje iznimni slučajevi kad su amnestije sukladne međunarodnom pravu, što treba procijeniti od slučaja do slučaja, ovisno o tome jesu li glavni počinitelji osuđeni, tj. izuzeti od učinaka amnestije, je li osigurana odšteta žrtvama, je li proces bio istinski demokratski i podvrgnut nekom obliku međunarodnog nadzora te je li amnestija praćena nekim alternativnim oblikom pravde kao što je Komisija za istinu i pomirenje.<sup>115</sup>

Rimski statut Međunarodnog kaznenog suda ne regulira učinak nacionalnih amnestija jer, unatoč naporu nekih delegacija, kompromis o tom pitanju nije postignut.<sup>116</sup> Stoga se ne može sa sigurnošću reći kako će taj sud u budućnosti reagirati na amnestijsko zakonodavstvo neke države. Neki autori smatraju da je to jedna od situacija na koju se može primijeniti čl. 16. Statuta, tj. ovlast Vijeća sigurnosti da zatraži od Suda odgodu početka ili nastavka postupka.<sup>117</sup> Iako tu mogućnost ne treba potpuno isključiti, treba imati u vidu da je svrha čl. 16. ponajprije kratkoročna odgoda kaznenog postupka do 12 mjeseci, a da amnestijsko zakonodavstvo ima cilj trajno izuzeće od kaznenog progona.<sup>118</sup> Moguće rješenje jest čl. 53. koji tužitelju daje ovlast da ne pokrene istragu ako smatra da ona u konkretnom slučaju, pa i zbog amnestije, ne bi služila interesima pravde. Moguće je, naravno, i da Međunarodni kazneni sud potpuno zanemari nacionalne amnestije. U smislu čl. 17. Rimskog statuta amnestije mogu biti pokazatelj nedostatka volje države ili njezine nemogućnosti da propisno provede istragu i kazneni progon. Takvo tumačenje u skladu je s načelnim stajalištem da su amnestije za najteža kaznena djela protivne međunarodnom pravu te da je njihovo uvažavanje protivno temeljnom cilju i svrsi Međunarodnog kaznenog suda, a to je izbjegavanje nekažnjivosti.<sup>119</sup>

Za ignoriranje nacionalnih amnestija zalažu se Princetonska načela o univerzalnoj jurisdikciji, koja smatraju amnestiju nesukladnom obvezi država da

---

<sup>114</sup> Kao primjer može se navesti Francuska koja je odbila uvažiti amnestiju danu u Čileu, dok za drugu situaciju treba spomenuti Argentinu. V. Universal Jurisdiction: The duty of states to enact and enforce legislation: Chapter 14 (Overcoming obstacles to implementing universal jurisdiction), [web.amnesty.org/library/index/engIOR530172001](http://web.amnesty.org/library/index/engIOR530172001)

<sup>115</sup> V. Bottini, op. cit. (bilj. 77).

<sup>116</sup> Primjerice, američka delegacija zalagala se za izričitu odredbu kojom bi se Međunarodnom kaznenom sudu dala diskrecijska ovlast da u određenim slučajevima amnestiju smatra sukladnom interesima pravde odnosno smetnjom za vođenje postupka. Ibid.

<sup>117</sup> Ibid.

<sup>118</sup> Nije jasno može li se prema čl. 16. odgađanje ponoviti samo jednom ili više puta. Ako se uzme u obzir cilj i svrha Rimskog statuta, a to je izbjegavanje nekažnjivosti počinitelja najtežih kaznenih djela, dugoročno odgađanje ne bi se smjelo dopustiti.

<sup>119</sup> Opširnije o tome u: Stahn, C., Complementarity, Amnesties and Alternative Forms of Justice: some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court, *Journal of International Criminal Justice* 3 (2005.), str. 695-720.

osiguraju odgovornost počinitelja teških kaznenih djela protiv međunarodnog prava (čl. 6. st. 1.).<sup>120</sup> Stoga amnestija dana u nekoj državi protivno međunarodnim pravnim obvezama te države ne sprječava primjenu univerzalne jurisdikcije od strane druge države kad je riječ o navedenim kaznenim djelima.

Isto tako, protiv uvažavanja amnestije dane u drugoj državi za kaznena djela protiv međunarodnog prava zalaže se i Amnesty International u svojim 14 načela za učinkovitu primjenu univerzalne jurisdikcije.<sup>121</sup>

Iz svega navedenog, može se zaključiti da razvoj međunarodnog prava ide prema potpunom odbijanju amnestije za međunarodna kaznena djela, prije svega ona kojih je zabrana stekla status norme *ius cogens*. Amnestija za ostala kaznena djela protiv međunarodnog prava (za koja se sa sigurnošću ne može reći da su stekla taj status) možda još uvijek nije protivna međunarodnom pravu, ali zbog prirode tih djela koja vrijeđaju interese i savjest cijele međunarodne zajednice, ona ne obvezuje druge države koje progon poduzimaju na temelju univerzalnog načela. Kad je, pak, riječ o ostalim kaznenim djelima, za koja neke države također predviđaju univerzalnu jurisdikciju,<sup>122</sup> čini se prikladnim u većoj mjeri uvažiti amnestijsko zakonodavstvo druge države, vodeći računa o političkim prilikama u toj državi, cilju amnestije i ostalim navedenim kriterijima.

#### 5.4. Imuniteti

Uz amnestiju, jedna od najvećih prepreka primjeni univerzalne jurisdikcije jest imunitet počinitelja.<sup>123</sup> U skladu s doktrinom *act of state*, državni dužnosnici i suvereni nisu odgovorni za akte poduzete u službenom svojstvu, jer se takvi njihovi akti pripisuju državi. To je logično zbog toga što države ne mogu djelovati drugačije nego preko svojih službenika, pa bi progon tih službenika u drugim državama značio nepoštovanje unutarnje organizacije država. Povrh toga, takav progon nepravedan je i prema državnim dužnosnicima koji su dužni biti lojalni vlastitoj državi. S obzirom na to da se ti akti pripisuju državi, tzv. funkcionalni imunitet (imunitet *ratione materiae*) državnih dužnosnika vremenski je neograničen i štiti dužnosnike glede poduzetih akata u službenom svojstvu i nakon prestanka obavljanja dužnosti. Suprotno tome, personalni imunitet (imunitet *ratione personae*) štiti šefove država i vlada kako u njihovu javnom, tako i u privatnom postupanju, no samo za vrijeme dok obavljaju svoju funkciju.<sup>124</sup> Te

<sup>120</sup> Sama Princetonska načela teškim zločinima protiv međunarodnog prava smatraju piratstvo, uspostavu ropstva, ratne zločine, zločine protiv čovječnosti, zločine protiv mira, genocid i mučenje (čl. 2. st. 1.).

<sup>121</sup> V. t. 6. tih načela na [web.amnesty.org/library/index/engIOR530202001](http://web.amnesty.org/library/index/engIOR530202001)

<sup>122</sup> Kao što je, primjerice, hrvatsko zakonodavstvo koje svoju univerzalnu jurisdikciju širi na sva kaznena djela zapriječena kaznom težom od pet godina.

<sup>123</sup> Pokazat će se to i u prikazanom slučaju Kongo v. Belgija.

<sup>124</sup> Personalni imunitet odraz je tradicionalnog poistovjećivanja države i vladara koje dobro izražava i izreka francuskog kralja Luja XIV.: Država to sam ja.

se dvije kategorije imuniteta prema međunarodnom pravu, nastale u pravnoj literaturi, u velikoj mjeri preklapaju za vrijeme dok osoba obavlja službenu dužnost odnosno za akte poduzete u službenom svojstvu.<sup>125</sup>

U novije vrijeme, međutim, sve je dominantnije shvaćanje da ni državni dužnosnici koji postupaju u službenom svojstvu ne mogu imati imunitet od kaznene sudbenosti ako počine međunarodna kaznena djela.<sup>126</sup> Upravo to je potvrđeno i u slučaju Pinochet u kojem je Velika Britanija razmatrala španjolski zahtjev za izručenje bivšeg čileanskog vladara zbog kaznenih djela genocida, terorizma i mučenja. Dom lordova zaključio je da Pinochet, kao bivši državni poglavar, nema imunitet za kazneno djelo mučenja jer se mučenje ne može smatrati službenim aktom obuhvaćenim imunitetom i nakon silaska s dužnosti, odnosno da kaznena djela protiv međunarodnog prava ne mogu biti počinjena u obavljanju službene dužnosti.<sup>127</sup> Sud je nadalje zaključio da kazneno djelo mučenja počinjeno u Čileu jest ekstradibilno kazneno djelo i odobrio je izručenje Španjolskoj.<sup>128</sup>

Jedan od najzanimljivijih slučajeva u kojem se javilo pitanje imuniteta u kontekstu univerzalne jurisdikcije, i to pred Međunarodnim sudom, jest slučaj pod nazivom *Uhidbeni nalog od 11. travnja 2000. godine (Demokratska Republika Kongo protiv Belgije)*.<sup>129</sup>

Cijeli je slučaj, kao što i njegov naziv govori, započeo 11. travnja 2000., kad je istražni sudac u Bruxellesu izdao međunarodni uhidbeni nalog "in absentia" protiv ministra vanjskih poslova Demokratske Republike Kongo Abdulaya Yerodije Ndombasija, optužujući ga za teške povrede ženevskih konvencija i Dodatnog protokola I te za zločin protiv čovječnosti. Kaznena djela za koja je Yerodia optužen bila su kažnjiva po belgijskom zakonu iz 1993., s dopunama iz 1999. godine, kojim je predviđeno kažnjavanje teških povreda ženevskih konvencija i dodatnih protokola, kao i drugih teških kršenja međunarodnog humanitarnog prava (dalje: Belgijski zakon).<sup>130</sup> Belgijski je zakon u članku 7. predvidio pravo belgijskih sudova da primjenjuju jurisdikciju za

---

<sup>125</sup> Opširnije u: Cassese, op. cit. (bilj. 19), str. 264-267.

<sup>126</sup> Tome shvaćanju pridonijele su i neke međunarodne konvencije, ali i uspostava međunarodnih kaznenih sudova.

<sup>127</sup> V. Wible, op. cit. (bilj. 28). Isto i Bassiouni, op. cit. (bilj. 17).

<sup>128</sup> Do izručenja, poznato je, ipak nije došlo zbog bolesti generala Pinocheta. On je vraćen u Čile gdje je stavljen u kućni pritvor te je protiv njega pokrenut kazneni postupak, koji je nedugo potom suspendiran zbog Pinochetova zdravstvenog stanja.

<sup>129</sup> Originalan naziv slučaja glasi: Case concerning the arrest warrant of 11 April 2000 (Democratic Republic of the Congo v. Belgium). Prikaz slučaja temelji se na presudi Međunarodnog suda, objavljenoj na web stranici [www.icj-cij.org/icjwww/idocket/iCOBE/icobejudgement/icobe\\_ijudgement\\_20020214.PDF](http://www.icj-cij.org/icjwww/idocket/iCOBE/icobejudgement/icobe_ijudgement_20020214.PDF)

<sup>130</sup> Konkretno, riječ je o više govora kojima je poticana rasna mržnja tijekom kolovoza 1998. godine.

kaznena djela sadržana u tom zakonu neovisno o tome gdje su počinjena.<sup>131</sup> Istim je zakonom predviđeno da imunitet koji neka osoba uživa zbog svoga službenog svojstva neće priječiti primjenu Zakona (čl. 5. st. 3.).

U predmetu pred Međunarodnim sudom nije bilo sporno da su kaznena djela na koje se uhidbeni nalog odnosi počinjena izvan belgijskog teritorija, da Yerodia nije bio belgijski državljanin niti se nalazio na belgijskom području u vrijeme kad je uhidbeni nalog izdan te da žrtve navedenih djela nisu bili Belgijanci. Stoga se radilo o rijetkom istinskom primjeru primjene (apsolutne) univerzalne jurisdikcije.

Kongo je na uhidbeni nalog reagirao tužbom Međunarodnom sudu, tražeći od Suda da proglasi belgijski uhidbeni nalog ništavim. Svoj je zahtjev Kongo utemeljio na dva odvojena pravna temelja. Kao prvo, ustvrdio je da Belgija primjenom univerzalne jurisdikcije “krši načelo da države ne smiju izvršavati svoje ovlasti na području druge države kao i načelo suverene jednakosti svih država članica Ujedinjenih naroda, kako je ono izloženo u članku 2. stavku 1. Povelje UN-a.” Kao drugi razlog naveo je povredu osobnog imuniteta ministra vanjskih poslova suverene države. Tijekom postupka, međutim, Kongo je odustao od prvonavedenog razloga te se u svom završnom podnesku pozvao samo na povredu diplomatskog imuniteta. Time je izgubljena jedinstvena prilika da međunarodno sudbeno tijelo odluči o dopuštenosti univerzalne jurisdikcije *in absentia*.<sup>132</sup> Određeni zaključci o tom pitanju ipak su dostupni kroz odvojena mišljenja sudaca, u kojima je više njih izrazilo svoja stajališta o primjeni univerzalnog načela.

Ipak, i iz same odluke Međunarodnog suda mogući su određeni zaključci o preprekama koje međunarodno pravo postavlja primjeni univerzalne jurisdikcije. Naime, u ovom slučaju, kao i u spomenutom slučaju Pinochet, pojavilo se pitanje imuniteta. No za razliku od slučaja Pinochet, u kojem se radilo o imunitetu bivšeg šefa države, u predmetu Kongo protiv Belgije riječ je bila o personalnom imunitetu osobe na dužnosti.<sup>133</sup> Sud je zaključio da međunarodno običajno pravo daje imunitet ministru vanjskih poslova ne radi njegove osobne koristi, već da bi se osiguralo učinkovito obavljanje njegovih funkcija za dobrobit države. Uhićenje ministra u nekoj drugoj državi spriječilo bi obavljanje tih dužnosti

---

<sup>131</sup> Uhidbeni nalog protiv Yerodije prva je primjena univerzalnog načela prema tzv. Belgijskom zakonu. Na temelju tog zakona primjenom univerzalnog načela poslije je optužen Ariel Sharon. V. Summers, op. cit. (bilj. 22).

<sup>132</sup> Sam Sud smatrao je da bi bilo logično prvo ispitati postojanje jurisdikcije jer tek onda kad je utvrđeno da država ima jurisdikciju prema međunarodnom pravu u konkretnoj stvari, može se postaviti pitanje imuniteta u vezi s primjenom te jurisdikcije. V. str. 17 presude, loc. cit. (bilj. 127).

<sup>133</sup> Tijekom postupka pred Međunarodnim sudom pravde Yerodia je s dužnosti ministra vanjskih poslova prešao na dužnost ministra obrazovanja, da bi potom u potpunosti izgubio položaj.

neovisno o tome je li ministar u vrijeme uhićenja nazočan na teritoriju države uhićenja u službenom ili privatnom posjetu, je li riječ o kaznenim djelima poduzetim u službenom ili privatnom svojstvu te jesu li ona počinjena prije ili nakon što je osoba postala istaknuti državni dužnosnik. Povrh toga, već samo postojanje međunarodnog uhidbenog naloga moglo bi spriječiti službena putovanja ministra vanjskih poslova i na taj način omesti obavljanje državnih poslova.<sup>134</sup> Imunitet ne znači, međutim, potpunu nekažnjivost. Sud je naveo i četiri situacije u kojima zaštita od kaznenog progona prestaje: a) dužnosnik nije imun od kaznenog progona u državi u kojoj obavlja dužnost; b) država se može u odnosu na druge države odreći imuniteta svog dužnosnika; c) imunitet prestaje nakon prestanka dužnosti za djela počinjena u privatnom svojstvu; d) svatko može biti podvrgnut jurisdikciji međunarodnih kaznenih sudova neovisno o svom položaju. Sud je stoga zaključio da je izdavanje međunarodnog uhidbenog naloga u konkretnom slučaju nezakonito. Svojom odlukom Sud je posredno snažno ograničio primjenu univerzalnog načela kad je riječ o visokopozicioniranim počiniteljima kaznenih djela.<sup>135</sup> Ako ništa drugo, Sud je uspostavom razlikovanja između nacionalnih sudova i međunarodnih kaznenih tribunala glede značenje imuniteta izrazio zabrinutost da bi nacionalni sudovi prilikom poduzimanja progona mogli postupati oportunistički i da stoga treba ograničiti njihovu mogućnost utjecaja na međunarodne političke procese.

Toj odluci Međunarodnog suda mogu se uputiti određene kritike. Naime, iz nje proizlazi da se ministra vanjskih poslova odnosno druge istaknute državne dužnosnike može kazneno progoniti za djela počinjena prije stupanja na položaj i nakon prestanka obnašanja funkcije, kao i za kaznena djela počinjena prilikom obnašanja funkcije, ali u privatnom svojstvu. Njih se, međutim, ni nakon gubitka položaja, tj. prestanka obavljanja dužnosti, ne može progoniti za djela počinjena za vrijeme obavljanja dužnosti u službenom svojstvu. Razlikovanje između akata poduzetih u privatnom i službenom svojstvu potječe iz Bečke konvencije o diplomatskim odnosima iz 1961. godine i uistinu može biti prikladno kad je riječ o određenoj kategoriji zločina kao što su silovanje, obično ubojstvo ili krađa. Takvo razlikovanje, međutim, nije prikladno kad je riječ o međunarodnim zločinima. Ta kaznena djela državni dužnosnik u pravilu čini upravo u vezi sa svojom funkcijom, tj. zluporabom svog položaja, a ne kao privatni građanin.<sup>136</sup> Stoga se ta odluka, smatraju mnogi autori,<sup>137</sup> protivi međunarodnom običajnom

---

<sup>134</sup> V. str. 20 presude, loc. cit. (bilj. 127).

<sup>135</sup> S obzirom na to da je uglavnom riječ ujedno i o najodgovornijim osobama za progon kojih postoji najveći interes, primjena univerzalne jurisdikcije tom je odlukom Suda ograničena više nego što se to na prvi pogled čini.

<sup>136</sup> O tome opširnije u: Cassese, *The Belgian Court of Cassation v. the Interantional Court of Justice: the Sharon and others case*, *Journal of International Criminal Justice* 1(2003.), str. 437-452.

<sup>137</sup> Usp. Derenčinović, D., *Ogledi o terorizmu i antiterorizmu*, Zagreb, 2005., str. 54-57; Gaeta, P., *Ratione materiae Immunity of former Heads of State and International Crime; The Hissene Habre Case*, *Journal of International Criminal Justice*, 1 (2003.), str. 186-196; Cassese, *ibid.*



pravu koje bivšim visokim dužnosnicima, šefovima država i vlada ne daje funkcionalni imunitet od kaznenog progona kad je riječ o međunarodnim zločinima.

Osim već navedene odluke Doma lordova u slučaju Pinochet, postojanje iznimke od funkcionalnog imuniteta za međunarodna kaznena djela potvrđuje i niz sudskih odluka drugih država<sup>138</sup> i međunarodnih dokumenata donesenih nakon Drugog svjetskog rata. Posebice treba naglasiti Konvenciju o sprječavanju i kažnjavanju zločina genocida iz 1948., koja u čl. 4. propisuje da će se kazniti počinitelji genocida neovisno o tome jesu li državni upravljači, javni službenici ili obični pojedinci.<sup>139</sup> Slične odredbe sadržavaju i Konvencija o sprječavanju i kažnjavanju zločina apartheida iz 1973. u čl. 3. i Konvencija protiv torture iz 1984. godine (čl. 1.). Posebno značenje Konvenciji o genocidu daje Savjetodavno mišljenje Međunarodnog suda o rezervama na Konvenciju, u kojem je Sud naveo da su načela na kojima počiva Konvencija, pa onda i načelo iz čl. 4., priznata od svih civiliziranih naroda i obvezna za sve države.<sup>140</sup> Odgovornost za međunarodni zločin bez obzira na službeni položaj počinitelja predviđa i Nacrt zločina protiv mira i sigurnosti čovječanstva Komisije za međunarodno pravo Ujedinjenih naroda.<sup>141</sup>

Konačno, veliku ulogu u razvoju svijesti da nitko nema (trajni) imunitet od kaznenog progona za međunarodni zločin odigrali su međunarodni kazneni sudovi. Isključenje imuniteta predviđeno je već Londonskom poveljom - Statutom Međunarodnog vojnog suda u Nürnbergu, a sličnu odredbu sadržavaju i statuti međunarodnih *ad hoc* kaznenih sudova za bivšu Jugoslaviju i Ruandu te stalnog Međunarodnog kaznenog suda.<sup>142</sup> Činjenica je da odredbe njihovih statuta o imunitetu ne ovlašćuju izravno nacionalne sudove da u slučajevima izvan nadležnosti međunarodnih sudova progone osobe koje uživaju funkcionalni imunitet.<sup>143</sup> Ipak, samo njihovo kreiranje odražava stajalište država da kad je

<sup>138</sup> O njima više Cassese, *ibid.* Iako se većina tih odluka odnosi na vojne zapovjednike, Cassese ističe da nije jasno zašto bi za neko kazneno djelo protiv, primjerice, međunarodnog humanitarnog prava odgovarao vojni zapovjednik, a ne i osoba koja mu je izdala naredenje. Smatra kako bi bilo čudno da se običajno pravilo razvilo samo za vojne, a ne za sve državne dužnosnike kad je riječ o međunarodnom zločinu.

<sup>139</sup> Drugo je pitanje ima li to pravo samo teritorijalna država i međunarodni sud ili je tekst, tj. sadržaj Konvencije glede jurisdikcije običajnim pravom proširen i na druge države.

<sup>140</sup> Cassese, *loc. cit.* (bilj. 136).

<sup>141</sup> V. Derenčinović, *op. cit.* (bilj. 137), str. 55.

<sup>142</sup> V. čl. 7. Statuta Nürnberškog suda, čl. 7. st. 2 odnosno 6. st. 2. statuta međunarodnih *ad hoc* tribunala i čl. 27. Rimskog statuta. Važno je reći da je načela Nürnberške povelje i Suda 1946. godine potvrdila Opća skupština UN-a.

<sup>143</sup> Što se tiče kaznenih djela iz nadležnosti suda, pitanje je mora li država izmijeniti svoje odredbe o imunitetu ili može zbog toga što "nije kadra poduzeti progon" prepustiti ga međunarodnom sudu. O toj dilemi v. Cassese, *loc. cit.* (bilj. 136). Nadalje, kod suradnje država i međunarodnih kaznenih sudova prije svega je riječ o imunitetu prema unutarnjem, a ne prema međunarodnom pravu, te se država odriče imuniteta vlastitog dužnosnika, a to kao odstupanje od imuniteta dopušta i Međunarodni sud.

riječ o najtežim međunarodnim zločinima, nema mjesta imunitetu od kaznenog progona.<sup>144</sup>

Čini se, dakle, da je odluka Međunarodnog suda donesena više zbog bojazni od zloporaba i štetnog utjecaja apsolutne univerzalne jurisdikcije na međunarodne odnose nego kao odraz postojećeg ili barem razvijajućeg pravila međunarodnog običajnog prava. Takvim konzervativnim stajalištem Međunarodni sud indirektno je poslao poruku sadašnjim diktatorima da mogu nesmetano nastaviti sa svojom praksom kršenja ljudskih prava. Međutim, rizik koji u sebi nosi apsolutna univerzalna jurisdikcija u kombinaciji s otklanjanjem funkcionalnog imuniteta za međunarodne zločine nije toliko velik da bi se dopustilo da utječe na načelo odgovornosti. Naime, apsolutnu univerzalnu jurisdikciju predviđa tek mali broj država, a još je manji broj primjenjuje. Nadalje, otklanjanjem funkcionalnog imuniteta za međunarodne zločine ne utječe se na personalni imunitet, koji i dalje štiti osobu dok obnaša svoju funkciju. Konačno, ako se izuzmu ona malobrojna kaznena djela za koja postoji nadležnost međunarodnog kaznenog sudstva, počinitelji mnogih teških kršenja ljudskih prava, sukladno izloženom stajalištu Međunarodnog suda, ostat će u velikoj mjeri nekažnjeni. Njihova budućnost bit će isključivo u rukama države u kojoj su obavljali dužnost i ovisit će o političkim kretanjima, koja će, nažalost, često rezultirati njihovom nekažnjivošću.

Upravo zbog svega navedenog, Princetonska načela i Amnesty International smatraju da imunitet ne bi trebao biti procesna smetnja kad je riječ o primjeni univerzalne jurisdikcije za najteža kaznena djela.<sup>145</sup>

## 6. UNIVERZALNA JURISDIKCIJA U HRVATSKOM PRAVU

Univerzalna jurisdikcija hrvatskih sudbenih tijela u hrvatskom pravu nije uređena jedinstveno, već se norme koje uređuju tu materiju nalaze u dva glavna izvora. S materijalnopravnog aspekta univerzalnu jurisdikciju hrvatskih tijela posredno regulira Kazneni zakon iz 1998. godine (dalje: KZ), dok iz procesno-pravne perspektive neposredno to čini Zakon o primjeni statuta Međunarodnog kaznenog suda i progona za kaznena djela protiv međunarodnog ratnog i humanitarnog prava iz 2003. godine. KZ propisuje uvjete za primjenu hrvatskog kaznenog zakonodavstva na kaznena djela počinjena u inozemstvu, između ostalog i na temelju univerzalnog načela pa, s obzirom na već izloženu poveza-

---

<sup>144</sup> Posebnost progona pred tim sudovima potvrdio je i Međunarodni sud u predmetu Kongo protiv Belgije. Ima li se na umu da se tim sudovima zbog njihova internacionalnog karaktera ne može uputiti prigovor *par in parem non habet iurisdictio*, Sud je rekao da osoba može biti podvrgnuta jurisdikciji međunarodnih kaznenih sudova neovisno o svom položaju.

<sup>145</sup> V. čl. 5. Princetonskih načela i t. 2. načela Amnesty International.

nost pojmova kaznene vlasti i jurisdikcije, time posredno uređuje i jurisdikciju hrvatskih sudova.<sup>146</sup> U samom KZ-u, međutim, univerzalno načelo nije regulirano na jedinstven način.

Prema članku 14. st. 4. KZ-a, kazneno zakonodavstvo Republike Hrvatske primjenjuje se prema strancu koji izvan područja Republike Hrvatske prema stranoj državi ili prema strancu počini kazneno djelo za koje se po tom zakonodavstvu<sup>147</sup> može izreći kazna zatvora od pet godina ili teža kazna. Pritom nije dopušteno suđenje u odsutnosti jer se hrvatsko kazneno zakonodavstvo može primijeniti samo ako se počinitelj zatekne na području RH i ne bude izručen drugoj državi (čl. 14. st. 5.). Tako oblikovano univerzalno načelo u skladu je s načelom *aut dedere aut judicare* koje u velikoj mjeri utječe na oblikovanje univerzalne jurisdikcije u međunarodnom kaznenom pravu. Povrh toga, univerzalno načelo iz članka 14. supsidijarne je naravi, jer se kazneni postupak neće pokrenuti kad je počinitelj potpuno izdržao kaznu na koju je osuđen u stranoj državi, kad je u stranoj državi pravomoćnom presudom oslobođen ili mu je kazna po zakonu te države oproštena ili zastarjela te kad se po zakonu države u kojoj je kazneno djelo počinio traži prijedlog, pristanak ili privatna tužba osobe prema kojoj je kazneno djelo počinjeno, a taj prijedlog ili tužba nisu podneseni ili pristanak nije dan (čl. 16. st. 1.).<sup>148</sup> Nadalje, za primjenu univerzalnog načela traži se uvjet identiteta norme od kojeg se može odstupiti na temelju odobrenja državnog odvjetnika RH (čl. 16. st. 2.). Poseban slučaj odstupanja od uvjeta obostrane kažnjivosti predviđen je onda kad država u kojoj je kazneno djelo počinjeno ne propisuje kažnjivost tog ponašanja, ali se ono smatra kaznenim djelom prema općepriznatim načelima međunarodne zajednice (čl. 16. st. 3.). Tom se odredbom nastoji osigurati kažnjivost tzv. režimskih kaznenih djela u skladu sa suvremenim poimanjem načela zakonitosti u međunarodnim dokumentima o ljudskim pravima.<sup>149</sup>

Takvom uređenju univerzalnog načela mogu se uputiti određene zamjerke. Prije svega, ono ne vodi računa o *legis mitior*. Naime, prijašnjim zakonodavstvom, do stupanja na snagu hrvatskog KZ-a 1998. godine, bilo je propisano

---

<sup>146</sup> V. supra, 2. poglavlje.

<sup>147</sup> Iako iz samog teksta zakonske odredbe kao i iz literature o tom pitanju nije posve jasno o kojem je zakonodavstvu riječ, Novoselec navodi da je ispravno pri ocjeni težine djela uzeti kaznu propisanu hrvatskim zakonodavstvom, jer "Hrvatska polazi od svog, a ne od tuđeg vrednovanja". V. Novoselec, op. cit. (bilj. 4), str. 104.

<sup>148</sup> Pravilo *ne bis in idem* nije do kraja provedeno, jer se počinitelju može ponovo suditi onda kad je pravomoćno osuđen u inozemstvu, ali kaznu nije u potpunosti izdržao. U takvim se slučajevima ipak vodi briga o svakom oduzimanju slobode počinitelja u povodu istog kaznenog djela, jer se to vrijeme uračunava u kaznu koju izrekne domaći sud za isto djelo. V. članak 17. KZ-a.

<sup>149</sup> V. primjerice članak 7. st. 2. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i čl. 15. st. 2. Međunarodnog pakta o građanskim i političkim pravima. Hrženjak, op. cit. (bilj. 48), str. 130 i 206.

da se počinitelju ne može izreći teža kazna od one propisane zakonom države u kojoj je kazneno djelo počinjeno.<sup>150</sup> Tu odredbu, kojom se u potpunosti poštuje načelo zakonitosti i primjena blažeg zakona, novi hrvatski KZ ne sadržava.<sup>151</sup>

Drugo je pitanje treba li RH progoniti sve počinitelje kaznenih djela za koja se može izreći kazna zatvora od pet ili više godina. S humanističkog stajališta odgovor je možda pozitivan, motiviran težnjom da svi teški zločini budu kažnjivi. No, s druge strane, postavlja se pitanje interesa kako međunarodne zajednice tako i RH,<sup>152</sup> razmišljajući pritom i s aspekta procesne ekonomije. U svijetu postoji jasna tendencija da se primjena univerzalne jurisdikcije ograniči na međunarodna kaznena djela, a da se ostala kaznena djela prepuste kažnjavanju putem ostalih načela primjene kaznenog zakonodavstva koja pružaju dovoljnu zaštitu zainteresiranima.<sup>153</sup>

Znatno veći prigovori mogu se uputiti univerzalnom načelu sadržanom u članku 14. st. 1. KZ-a. Naime, kaznena djela koja je Hrvatska dužna progoniti prema odredbama međunarodnog prava, dvostranih i višestranih međunarodnih ugovora smještene su u odredbu kojom se regulira primjena realnog ili zaštitnog načela, pa se tako učinci zaštitnog načela protežu i na ta kaznena djela počinjena u inozemstvu.<sup>154</sup> Sukladno tome, kad je riječ o tim kaznenim djelima, odustaje se od uvjeta identiteta norme, uvodi se mogućnost suđenja u odsutnosti te se potpuno napušta načelo *ne bis in idem* jer se počinitelju kaznenog djela koje je Hrvatska dužna progoniti prema odredbama međunarodnog prava može suditi u Hrvatskoj čak i onda kad je postupak dovršen u stranoj državi.<sup>155</sup> No, je li to opravdano?! Već iz površne analize jasno proizlazi da države zaštitnim načelom štite svoje nacionalne interese, tj. one pravne vrijednosti koje su od vitalnog značenja za opstanak suverene države kao političke zajednice. Najčešće je riječ o kaznenim djelima protiv opstojnosti države, krivotvorenja novca te kaznenim djelima protiv državnih dužnosnika u vezi s njihovom službom, dakle onim

---

<sup>150</sup> V. čl. 102. st. 2. Osnovnog krivičnog zakona Republike Hrvatske, Nar. nov. br. 31/1993.

<sup>151</sup> Primjena *legis mitior* ne može se naravno provesti u onim slučajevima kad ne postoji identitet norme (čl. 16. st. 3.).

<sup>152</sup> Primjerice, izražava li se međunarodna solidarnost progonom počinitelja kaznenog djela izazivanja prometne nesreće ili primanja mita, tj. treba li sva kaznena djela zapriječena kaznom zatvora težom od pet godina progoniti u interesu cijelog čovječanstva?!

<sup>153</sup> To je, primjerice, Bassiounijevo stajalište, op. cit. (bilj. 17). "Crimes under exclusive national law cannot give rise to universal jurisdiction." Primjenu univerzalnog načela samo na kaznena djela prema međunarodnom pravu predviđaju i Princeton Principles u čl. 2, loc. cit. (bilj. 65).

<sup>154</sup> Ta je odredba nastala novim KZ-om iz 1998. godine i prijašnje kazneno zakonodavstvo nije ju poznavalo. Je li RH takvom odredbom nastojala izraziti svoju odlučnost u zaštiti međunarodnih vrijednosti i pokazati da tim vrijednostima pruža istu zaštitu kao i vitalnim nacionalnim interesima?!

<sup>155</sup> Neki autori smatraju ne samo da se može već da se i mora. Vidi Novoselec, op. cit. (bilj. 4), str. 102 i 105.

kaznenim djelima za koja država smatra da neće biti dovoljno ili čak uopće neće biti kažnjena u inozemstvu. Drugim riječima, država zaštitnim načelom štiti one pravne vrijednosti glede kojih nema povjerenja u druge države odnosno za zaštitu kojih druge države nemaju poseban interes. Upravo suprotno tome, kad je riječ o kaznenim djelima protiv međunarodnog prava, radi se o djelima koja uživaju zaštitu čitavog čovječanstva. Progon tih kaznenih djela radi izbjegavanja nekažnjivosti za njih u interesu je cijele međunarodne zajednice. Njihovim progonom država izražava svoju međunarodnu solidarnost, a ne štiti svoje isključive nacionalne interese.<sup>156</sup>

Isto tako, već je spomenuto da su upravo kaznena djela protiv međunarodnog prava ona uz koja se u svijetu najčešće veže univerzalna jurisdikcija. To je i logično, jer je riječ o najtežim kaznenim djelima koja prijete međunarodnom pravnom poretku. Država može postupati kao “povjerenik čovječanstva” samo kad je riječ o onim kaznenim djelima za koja postoji suglasnost međunarodne zajednice o potrebi njihova kažnjavanja.<sup>157</sup> Neovisno o problemima vezanim uz određivanje koja su to kaznena djela, očito je da su upravo međunarodna kaznena djela tzv. *core crimes* za primjenu univerzalnog načela. Stoga se može nedvojbeno zaključiti da se odredbom o progonu kaznenih djela koja je Hrvatska dužna progoniti prema odredbama međunarodnog prava u hrvatskom kaznenom zakonu u biti izražava univerzalno načelo te da je ona sada pogrešno obuhvaćena realnim načelom.

Prema postojećem zakonodavnom uređenju, Hrvatska ima ovlast progoniti sve počinitelje međunarodnih kaznenih djela počinjenih u bilo kojem dijelu svijeta, pa čak i onda kad ih je neka druga država već osudila i kad su kaznu izdržali.<sup>158</sup> Povrh toga, ne traži se da se počinitelj zatekne na teritoriju RH i da ne bude izručen drugoj državi. Tom odredbom Hrvatska se svrstala u red najvećih zagovornica široke primjene univerzalnog načela.<sup>159</sup> Tako široko oblikovano

---

<sup>156</sup> Slično i Novoselec, P., Temeljne crte novele Kaznenog zakona od 9. srpnja 2003., Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 10, broj 2/2003., str. 284-5.

<sup>157</sup> Tu postoje, naravno, veliki praktični problemi određivanja o kojim je kaznenim djelima riječ. Moglo bi se možda zaključiti da se radi o onim kaznenim djelima zabrana kojih je stekla status *ius cogens* norme. Suglasnost međunarodne zajednice očituje se, sasvim sigurno, i kroz osnivanje međunarodnih sudova i obuhvaća djela iz njihove nadležnosti. Princeton Principles odnose se na piratstvo, uspostavu ropstva, ratne zločine, zločin protiv mira, zločine protiv čovječnosti, genocid i mučenje, ali ne sprječavaju primjenu univerzalne jurisdikcije i kad je riječ o drugim zločinima prema međunarodnom pravu. Kao orijentacija mogao bi poslužiti i Bassiouniev Model kodeksa međunarodnog kaznenog prava.

<sup>158</sup> Na to upozorava i Novoselec, op. cit. (bilj. 4), str. 105.

<sup>159</sup> Iako, čini se, samo na papiru, a ne i u praksi. Među objavljenim presudama Vrhovnog suda RH, u kojima je primijenjen hrvatski Kazneni zakon iz 1998. godine, samo se jedna poziva na univerzalno načelo, ali ujedno i na načelo aktivnog personaliteta (V. VSRH I Kž 299/03-9 od 30. ožujka 2004., www.vsrh.hr). Naravno, Vrhovni je sud samo žalbeni sud kad je riječ o progonu kaznenih djela protiv međunarodnog prava, no teško je zamisliti da u kompleksnom pitanju kao

univerzalno načelo danas više nema čak ni Belgija, koja se u literaturi često navodi kao najpropulzivnija sila na području primjene univerzalnog načela.<sup>160</sup>

Ipak, tako široko uređenje univerzalne jurisdikcije kad se osumnjičenik ne nalazi na području Republike Hrvatske donekle je suženo Zakonom o kaznenom postupku (dalje: ZKP) koji postavlja određene uvjete za suđenje u odsutnosti.<sup>161</sup>

Prije svega, prema čl. 305. st. 5 ZKP-a, u odsutnosti se može suditi samo optuženiku koji je u bijegu ili inače nije dostižan državnim tijelima. Pri primjeni univerzalne jurisdikcije u odsutnosti riječ je o nedostižnosti počinitelja koji se nalazi na teritoriju druge države na kojem hrvatska tijela nemaju jurisdikciju, pa treba odrediti pravni sadržaj toga pojma. "Optuženom, koji se nalazi u inozemstvu na poznatoj adresi i kojem su sva pismena u krivičnom predmetu dostavljena preko našeg konzularnog predstavništva nije se na prijedlog javnog tužitelja moglo suditi u odsutnosti. Naime, optuženi se prema istaknutim okolnostima ne može smatrati nedostižnim državnim organima u smislu čl. 275. st. 2. ZKP-a sve dok nije zatraženo njegovo izručenje i dok država na čijem teritoriju on boravi nije konačno uskratila njegovo izručenje (naravno, osim slučajeva kad postoje pravne smetnje za traženje ekstradicije, npr. kad se radi o djelu koje nije kazneno djelo po zakonima države od koje se izručenje traži i sl.)."<sup>162</sup> Sud je, dakle, dužan poduzeti sve potrebne radnje da se osigura nazočnost optuženika, uključujući i raspisivanje međunarodne tjeralice, kao i podnošenje zahtjeva za njihovo izručenje. Tek ako te radnje ostanu neuspješne, ostvareni su uvjeti za suđenje u odsutnosti.<sup>163</sup> Ipak, raspisivanje međunarodne tjeralice i traženje ekstradicije kao uvjet za suđenje u odsutnosti nije uvijek nužno jer "dolazi u obzir samo u onim slučajevima kad se po razumnoj ocjeni svih tih okolnosti može pretpostaviti da će se poduzimanjem tih mjera moći osigurati prisutnost okrivljenog pred sudom".<sup>164</sup>

Suprotno navedenom, u nekim slučajevima sudovi su smatrali da traženje izručenja nije potrebno da bi se osoba smatrala nedostižnom hrvatskim državnim tijelima jer nijednom odredbom ZKP-a nije propisano da se nekoj osobi može suditi u odsutnosti tek ako je zatraženo njezino izručenje, pa je to izručenje odbijeno.<sup>165</sup>

---

što je primjena univerzalnog načela žalba ne bi bila podnesena. Od nešto starije prakse Vrhovnog suda poznata je odluka u kojoj se razmatra uvjet prisutnosti počinitelja na našem teritoriju, VSRH, Kž-94/91 od 19. veljače 1992.

<sup>160</sup> Belgija je, kao što je već spomenuto, zakonom iz 2003. godine ograničila svoju univerzalnu jurisdikciju. V. u poglavlju pod t. 4. Univerzalna jurisdikcija *in absentia*.

<sup>161</sup> V. čl. 305. st. 5. ZKP-a, Nar. nov. br. 110/97, 27/98, 58/99, 112/99, 58/02 i 143/02.

<sup>162</sup> VSH, I Kž 1253/72 od 16. studenog 1972., Pregled sudske prakse u godini 1972., br. 2, Zagreb, siječanj 1973.

<sup>163</sup> VSRH, I Kž 954/03-6 od 26. veljače 2004. godine.

<sup>164</sup> Zaključak Savjetovanja predstavnika krivičnih odjeljenja vrhovnih sudova održanog 26. i 27. veljače 1974. u Beogradu. V. Pregled sudske prakse u godini 1974., br. 5, Zagreb, lipanj 1974.

<sup>165</sup> Usp. npr. VSRH, I Kž-532/1999-3 od 29. srpnja 1999. i VSRH, I Kž-904/02-5 od 21. siječnja 2001.

Drugi uvjet koji se prema ZKP-u mora kumulativno ispuniti da bi bilo dopušteno suđenje u odsutnosti jest postojanje osobito važnih razloga. Kao osobite važne razloge koji opravdavaju suđenje u odsutnosti Vrhovni sud Republike Hrvatske u pravilu navodi opći javni interes, tj. težinu štetnih posljedica koja izaziva veliko uzbuđenje javnosti, moralni značaj presude, protek vremena i opasnost od zastare te okolnost da ostali sudionici kaznenog djela čekaju suđenje u pritvoru.<sup>166</sup> Suđenje u odsutnosti nije ograničeno samo na najteža kaznena djela, već je dopušteno u svim slučajevima kad postoje opravdani razlozi, tj. kad bi uskraćivanje suđenja bilo štetno za interese društva ili građana.<sup>167</sup> Kod primjene univerzalne jurisdikcije ti će razlozi rijetko biti prisutni. S obzirom na to da je riječ o kaznenim djelima počinjenim u inozemstvu od stranih počinitelja prema strancima te da se počinitelj kaznenog djela ne nalazi na teritoriju RH, bit će malo slučajeva u kojima će postojati izražen javni interes i veliko uznemirenje javnosti. Zbog istih je razloga mala vjerojatnost da će se u konkretnom slučaju ostali sudionici kaznenog djela nalaziti u Hrvatskoj odnosno iščekivati suđenje u pritvoru. S obzirom na prirodu kaznenih djela o kojima je riječ, a to su kaznena djela protiv međunarodnog prava, zastara je hrvatskim pravom ili isključena ili su zastarni rokovi dugi.<sup>168</sup> Stoga se može reći da čl. 305. st. 5. sužava doseg odredbe čl. 14. st. 1. KZ-a, tj. obvezu Hrvatske da progoni počinitelje kaznenih djela koja je RH dužna progoniti prema odredbama međunarodnog prava, barem kad je riječ o glavnoj raspravi. Konačno, da bi se glavna rasprava provela u odsutnosti optuženika, potrebno je donijeti rješenje o suđenju u odsutnosti koje donosi vijeće nakon pribavljenog mišljenja tužitelja (čl. 305. st. 6.).

Suprotno tome, u fazi istrage univerzalna jurisdikcija hrvatskih sudbenih vlasti kad je riječ o čl. 14. st. 1. ostaje široka. Naime, prevladavajuće je stajalište sudske prakse da se čl. 305. st. 5. odnosi samo na stadij glavne rasprave te da nije potrebno donositi posebno rješenje o provođenju istrage u odsutnosti.<sup>169</sup>

Započinjanje istrage regulirano je čl. 189. st. 1., prema kojem istražni sudac po primitku istražnog zahtjeva ispituje osobu protiv koje se zahtijeva provođenje

---

<sup>166</sup> V. primjerice VSRH I Kž 893/95 od 28. listopada 1997., VSRH I Kž 1046/2004-3 od 22. prosinca 2004. i VSRH I Kž 213/2005-3 od 15. ožujka 2005.

<sup>167</sup> V. VSRH I Kž 888/2003-5 od 4. svibnja 2004.

<sup>168</sup> V. čl. 18. i 24. KZ-a. I VSRH u više je predmeta izrekao da, s obzirom na to da kod ratnih zločina ne nastupa zastara kaznenog progona, ostale okolnosti nisu dostatne da bi opravdale suđenje u odsutnosti. V. VSRH I Kž 475/04-3 od 13. svibnja 2004. i VSRH I Kž 259/04-3 od istog datuma.

<sup>169</sup> Postoje i suprotna mišljenja. V. odluku VSRH I Kž 1116/92 od 23. rujna 1993. u kojoj je Sud naveo da "u tijeku kaznenog postupka nema nikakve zapreke da se u različitim fazama postupka, dva pa i više puta donese rješenje o suđenju u odsutnosti optuženika, što ovisi jedino o tome postoje li sve potrebne pretpostavke za donošenje takvog rješenja u smislu čl. 290. st. 3. ZKP-a." VSRH navodi različite faze postupka, što implicira mogućnost donošenja takvog rješenja i u istrazi, ali dalje se govori o "optuženiku" pa bi se moglo zaključiti da je taj stadij postupka isključen.

istrage, uvijek osim kad postoji opasnost od odgode, i tek potom donosi rješenje o provođenju istrage. Iz same odredbe proizlazi da onda kad je osumnjičenik u bijegu ili nije dostižan, istraga protiv njega ne može započeti, jer se u tim slučajevima teško može govoriti o opasnosti od odgode. No takav zaključak, čini se, nije pravilan. Da istraga može započeti u odsutnosti okrivljenika, proizlazi i iz odredbi o prekidu istrage (čl. 199. st. 4. ZKP-a).<sup>170</sup> Istraga se može prekinuti ako se ne zna boravište okrivljenika, ali ako je okrivljenik u bijegu ili inače nije dostižan državnim tijelima, istraga će se prekinuti nakon pribavljenog mišljenja državnog odvjetnika ako se postupak vodi na njegov zahtjev. Iako na prvi pogled, metodom gramatičkog tumačenja riječi “će”, izgleda da se istraga u slučajevima u kojima je okrivljenik nedostižan državnim tijelima mora prekinuti, sustavno i teleološko tumačenje navodi na drugačiji odgovor. Isto tako, iz samog zakonskog teksta proizlazi da istražni sudac, uvijek kad je okrivljenik nedostižan, samoinicijativno i neovisno o mišljenju državnog odvjetnika prekida istragu, no logično je i u skladu s načelom akuzatornosti da prekid istrage ovisi o mišljenju državnog odvjetnika. Upravo to jasno je bilo određeno istom odredbom prije izmjena i dopuna ZKP-a iz 1999. godine jer je njome rečeno da će se istraga kad je optuženik u bijegu ili nije dostižan državnim tijelima prekinuti “samo na prijedlog državnog odvjetnika ako se postupak vodi na njegov zahtjev.”<sup>171</sup>

Svrha istrage prvenstveno je prikupiti i osigurati dokaze za koje postoji bojazan da se neće moći ponoviti na glavnoj raspravi kao i one o kojima ovisi hoće li se postupak obustaviti ili će se podići optužnica (čl. 187. st. 1. ZKP-a). Istragu provodi neovisno sudbeno tijelo i u našem pravnom sustavu ona nije stranačkog karaktera te se istražne radnje mogu obavljati i bez nazočnosti pozvanih osoba.<sup>172</sup> Suprotno tome, nazočnost stranaka u pravilu je pretpostavka za održavane glavne rasprave. Glavna rasprava središnji je stadij kaznenog postupka u kojem prevladavaju raspravni elementi pa se čini puno važnijim osigurati nazočnost okrivljenika u tom stadiju kaznenog postupka. *Ratio* provođenja istrage u odsutnosti prije svega se ogleda u nastojanju da se putem ekstradicije osigura okrivljenikova nazočnost.<sup>173</sup> Ako se okrivljenikova nazočnost ne uspije osigurati, vjerojatnost da će postupak prijeći iz istrage u fazu glavne rasprave i rezultirati meritornim okončanjem postupka vrlo je mala.

Primjena univerzalne jurisdikcije *in absentia* u našem je pravu zanimljiva i s aspekta tko može pokrenuti kazneni postupak. Za kaznena djela koja se

---

<sup>170</sup> Iz te odredbe profesor Krapac zaključuje da se cijeli kazneni postupak može provesti u odsutnosti počinitelja. V. Krapac, op. cit. (bilj. 51), str. 133.

<sup>171</sup> V. čl. 199. st. 2. ZKP-a iz 1998. i čl. 10. Izmjena i dopuna ZKP-a, Nar. nov. br. 112/99.

<sup>172</sup> Osim ako je obrana obvezna i ispituje se okrivljenik (čl. 198. st. 6. ZKP-a).

<sup>173</sup> I Zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u kaznenim stvarima predviđa tražnje izručenja samo one osobe protiv koje se u RH vodi kazneni postupak odnosno kojoj je izrečena pravomoćna presuda. V. čl. 40., Nar. nov. br. 178/2004.



progone po službenoj dužnosti, a o kojima je ovdje riječ, ovlašteni tužitelj je državni odvjetnik. No ako on ne poduzme progon ili od njega odustane, na njegovo mjesto stupa oštećenik kao tužitelj. Stoga je vrlo važno utvrditi tko može biti oštećenik kao tužitelj, jer o tome ovisi i širina univerzalne jurisdikcije *in absentia*. Naime, ako to mogu biti i žrtve kaznenih djela koja su počinjena u inozemstvu, a koje nemaju ni hrvatsko državljanstvo ni prebivalište, a čini se da jest tako,<sup>174</sup> i Hrvatska može postati poželjna destinacija za tzv. *forum shopping*. To pak uistinu može imati nepoželjne učinke na hrvatsku vanjsku politiku, ali i na ekonomsku situaciju u hrvatskom pravosuđu.<sup>175</sup> Stoga bi možda dobro rješenje bilo vezati univerzalnu jurisdikciju, tj. barem onaj njezin oblik sadržan u čl. 14. st. 1. KZ-a (koji ima učinke zaštitnog načela), uz odobrenje glavnog državnog odvjetnika.<sup>176</sup> No, zbog već izloženog dvojbenog položaja univerzalne jurisdikcije *in absentia* u međunarodnom pravu, najboljim rješenjem čini se potpuno odustati od mogućnosti primjene univerzalne jurisdikcije u odsutnosti počinitelja.

To je i učinjeno novelom KZ-a iz 2003. godine, koja je smjestila odredbu o primjeni hrvatskog kaznenog zakonodavstva na međunarodna kaznena djela u okviru univerzalnog načela iz čl. 14. st. 4. KZ-a,<sup>177</sup> čime su ograničenja iz čl. 14. st. 5. i čl. 16 st. 1. protegnuta i na progon tih kaznenih djela.<sup>178</sup> Novela je nadalje jasnije odredila o kojim je kaznenim djelima riječ, jer je umjesto dotadašnje nepregledne formulacije (o kaznenim djelima koja je Hrvatska dužna progoniti prema odredbama međunarodnog prava, međunarodnih ili međudržavnih ugovora) precizno odredila da je riječ o međunarodnim kaznenim djelima iz glave XIII. KZ-a. S obzirom na to da novela nije stupila na snagu, univerzalno načelo u KZ-u ostalo je nepromijenjeno.

Određene promjene u hrvatsko zakonodavno uređenje univerzalne jurisdikcije unio je Zakon o primjeni Statuta Međunarodnog kaznenog suda i progonu za kaznena djela protiv međunarodnog ratnog i humanitarnog prava iz 2003. godine (dalje: Zakon o primjeni).<sup>179</sup> Tim se zakonom prije svega uređuju procesnopravna pitanja suradnje s Međunarodnim kaznenim sudom, ali i univerzalna jurisdikcija hrvatskih sudova kad je riječ o kaznenim djelima protiv međunarodnog ratnog i humanitarnog prava. S obzirom na to da Zakon o primjeni regula-

---

<sup>174</sup> ZKP oštećenika definira kao svaku osobu koje je osobno ili imovinsko pravo povrijeđeno ili ugroženo kaznenim djelom neovisno o njezinu državljanstvu ili prebivalištu (čl. 170. st. 1. t. 5. ZKP-a).

<sup>175</sup> To je uvidjela i Belgija koja je kao jedan od uvjeta za provedbu univerzalne jurisdikcije, pa i one *in absentia*, postavila belgijsko državljanstvo žrtve ili prebivalište na belgijskom teritoriju u trajanju najmanje tri godine. V. supra, t. 4. 1.

<sup>176</sup> Jednako kao što Zakon već čini kad ne postoji obostrana kažnjivost (čl. 16. st. 2. KZ-a).

<sup>177</sup> Taj članak novela nije mijenjala.

<sup>178</sup> V. Nar. nov. br. 111 od 15. srpnja 2003. i Novoselec, loc. cit. (bilj. 156).

<sup>179</sup> Nar. nov. br. 175/2003, 29/2004 - ispr., od 17. listopada 2003.

cijom jurisdikcije posredno uređuje i hrvatsku kaznenu vlast, u odnosu na KZ glede te materije on je *lex specialis*, a zasad i *lex posterior*.

Sukladno članku 10. stavku 2. Zakona o primjeni, hrvatski sudovi imaju sudbenost nad počiniteljima kaznenih djela iz članka 5. Statuta Međunarodnog kaznenog suda,<sup>180</sup> kaznenih djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom iz članaka 156. - 168., 187., 187.a i 187.b Kaznenog zakona te drugih kaznenih djela iz nadležnosti međunarodnih kaznenih sudova i protiv međunarodnog pravosuđa, bez obzira na mjesto počinjenja i državljanstvo počinitelja ako je počinitelj uhićen u Republici Hrvatskoj ili joj je izručen. Dakle, kad je riječ o kaznenim djelima protiv međunarodnog prava, nema mjesta suđenju u odsutnosti. Dodatni uvjeti koje Zakon postavlja jesu da kazneni progon nije proveden pred Međunarodnim kaznenim sudom ili pred sudom druge države te da ne postoje uvjeti da se počinitelju sudi pred Međunarodnim kaznenim sudom, sudom države u kojoj je kazneno djelo počinjeno, sudom države koje je počinitelj državljanin ili drugim sudom koji je nadležan za suđenje i pred kojim se može očekivati provođenje pravičnog postupka. Time taj zakon izričito uspostavlja supsidijarnost progona primjenom univerzalne jurisdikcije jer, osim Međunarodnom kaznenom sudu, prednost daje i sudovima država koje svoju kaznenu vlast temelje na drugim načelima primjene kaznene vlasti, i to prije svega teritorijalnom načelu i načelu aktivnog personaliteta. Univerzalna jurisdikcija hrvatskih sudova prema Zakonu o primjeni temelji se, dakle, na načelu *aut dedere aut judicare*, s očitim naglaskom na izručenju kad god je ono moguće.<sup>181</sup> Povrh toga, Zakon o primjeni u potpunosti poštuje načelo *ne bis in idem* uvijek, osim kad je postupak u drugoj državi proveden suprotno međunarodno priznatim standardima pravičnog suđenja.<sup>182</sup> Protiv počinitelja tada se može pokrenuti postupak i u RH uz odobrenje glavnog državnog odvjetnika (čl. 10. st. 3.).

Očito je da Zakon o primjeni sužava preširoko uređenje univerzalne jurisdikcije za kaznena djela protiv međunarodnog prava u KZ-u, barem kad je riječ o kaznenim djelima protiv međunarodnog ratnog i humanitarnog prava. Što se tiče ostalih djela koje je Hrvatska dužna progoniti prema odredbama međunarodnog prava, međudržavnih i međunarodnih ugovora, na snazi je ostalo zakono-

---

<sup>180</sup> Riječ je o kaznenim djelima genocida, ratnih zločina i zločina protiv čovječnosti, a kad se postigne suglasnost o definiciji, i o kaznenom djelu agresije.

<sup>181</sup> Nije, međutim, precizirano na koji će način hrvatski sudovi ispitivati postoje li uvjeti da se postupak provede u drugoj državi. Jedna je moguća solucija uspostava kontakta s državama koje bi u konkretnom slučaju mogle biti zainteresirane, nalik rješenju predviđenom u *Green paper* Europske komisije (v. t. 5.2.). Kad je riječ o udaljenim državama s kojima ne postoje intenzivni kontakti i razvijeni diplomatski odnosi, prihvatljivijim se možda čini rješenje po kojem bi se prikladnost progona u drugoj državi ocjenjivala tek po ekstradicijskom zahtjevu te države.

<sup>182</sup> Pri razmatranju te odredbe treba imati na umu da ocjenjivanje pravičnosti postupka u drugoj državi nužno sadržava određene političke momente i može ugroziti međunarodne odnose država o kojima je riječ.

davno uređenje iz članka 14. stavka 1. KZ-a te se na njih i dalje odnose posebnosti progona primjenom zaštitnog načela.

Stoga bi bilo poželjno sljedećim izmjenama našeg kaznenog zakonodavstva univerzalno načelo i jurisdikciju urediti jedinstveno, vodeći pritom brigu o realnim mogućnostima Republike Hrvatske, kao i o suvremenim tendencijama u poredbenom i međunarodnom kaznenom pravu.

## 7. ZAKLJUČAK

U suvremenom svijetu, migracije i mobilnost stanovništva u velikoj mjeri erodiraju koncept državljanstva a tehnološki napredak i transnacionalni organizirani kriminal narušavaju koncept teritorijalnosti.<sup>183</sup> Osim toga, razvojem međunarodnog kaznenog prava i sve izraženijim djelovanjem aktivista diljem svijeta na zaštitu ljudskih prava jača svijest o tome da najteža kaznena djela, koja uznemiruju savjest čitavog čovječanstva, ne smiju ostati nekažnjena. Sve je to izazov tradicionalnim oblicima jurisdikcije, utemeljenim prije svega na teritorijalnom načelu i načelu aktivnog personaliteta. Jedan od mogućih odgovora na te izazove nudi univerzalna jurisdikcija.

Iz prethodne analize očito je, međutim, da države rijetko posežu za tim oblikom jurisdikcije u borbi protiv kriminala. Postoji više razloga za to. Prije svega, države su nesklone miješanju u unutarnja pitanja drugih država jer ne žele ugroziti svoje međunarodne diplomatske, ali i gospodarske odnose, niti same biti objektom sličnih upletanja. Isto tako, iako je srž univerzalne jurisdikcije upravo u nepostojanju neposredne veze između države koja poduzima progon i počinjenog kaznenog djela, čini se da države i u onim rijetkim slučajevima kad primjenjuju univerzalno načelo čine to iz nekih, makar posrednih, vlastitih interesa, a ne kao povjerenici međunarodne zajednice i zaštitnice globalnih vrijednosti.<sup>184</sup> Ipak, treba istaknuti da između države koja poduzima progon i počinjenog kaznenog djela apsolutno nikakva veza ne postoji jedino onda kad država primjenjuje tzv. apsolutnu univerzalnu jurisdikciju, tj. univerzalnu jurisdikciju *in absentia*, dok je kod ostalih oblika određena veza već sama nazočnost počinitelja.

Rijetkoj primjeni univerzalne jurisdikcije zasigurno pridonosi i njezin nedefinirani položaj u međunarodnom pravu. Nejednaka zakonodavna i teoretska rješenja u velikoj mjeri umanjuju praktičnu vrijednost univerzalne jurisdikcije kao sredstva izbjegavanja nekažnjivosti i smanjenja kriminala. Naime, ne

---

<sup>183</sup> Bilo da je riječ o problemu utvrđenja gdje se neki kompleksni događaj uopće odigrao, bilo da se mjesto počinjenja proteže na teritoriju više država.

<sup>184</sup> U slučaju Eichmann i Pinochet, primjerice, jasno je da su Španjolska i Izrael progon poduzele dodatno motivirane državljanstvom žrtava.

postoji suglasnost ima li ovlast progona ima samo *forum deprehensionis* ili je dopuštena i primjena tog načela *in absentia* te odnosi li se ono samo na međunarodna ili i na druga teška kaznena djela. S obzirom na te elemente, ali i na odnos s klauzulom *aut dedere aut judicare*, u praksi se javljaju različite varijante univerzalnog načela. Daljnji su problemi nacionalne amnestije, imuniteti, ali i pitanje kakvo stajalište zauzeti prema kaznenom progonu provedenom u drugoj državi s isključivim ciljem zaštite počinitelja.

Takva neujednačenost može dovesti do toga da univerzalna jurisdikcija umjesto vodeće uloge u povećanju šansi za ostvarenje mira i pravедnosti postane povod međudržavnih sukoba. Stoga je nužno unificirati to područje cjelovitom međunarodnom konvencijom. Pritom je, čini se, u ovom trenutku možda pametnije krenuti od minimalističkog koncepta i otkloniti mogućnosti primjene univerzalne jurisdikcije *in absentia*. Naime, upravo taj oblik univerzalne jurisdikcije izaziva najveće nesuglasice, a njegova praktična vrijednost je mala. Dosad je, uostalom, univerzalnu jurisdikciju *in absentia* pokušao provoditi tek neznatan broj država. O užem obliku univerzalne jurisdikcije, vezanom uz prisutnost osumnjičenika, lakše bi se postigao međunarodni konsenzus, a time bi se pozitivno utjecalo i na učestalost primjene. Jedna od nužnih pretpostavki učinkovite i međunarodno priznate univerzalne jurisdikcije jest neovisnost sudstva. Samo takvo autonomno i od političkih utjecaja izuzeto sudstvo može biti sposobno nepristrano ocjenjivati pravičnost postupanja u drugim državama. Također, iznimno je bitno da suđenja na temelju univerzalnog načela udovoljavaju međunarodno priznatim pravnim standardima i načelima. Naime, univerzalno načelo nije neko stožerno načelo, iznad svih ostalih, već ono može osigurati svoju legitimnost tek u integralnoj povezanosti i poštovanju ostalih načela međunarodnog prava.

Određeni naponi usmjereni kreiranju međunarodne konvencije posvećene isključivo toj materiji već su učinjeni i neki nacrti mogućih rješenja postoje. Među njima najpoznatija su tzv. Princetonska načela.<sup>185</sup> Taj nacrt ponajprije predviđa primjenu univerzalne jurisdikcije za kaznena djela protiv međunarodnog prava u situaciji kad je osumnjičenik nazočan pred tijelima progona. S ciljem što učinkovitije borbe protiv kriminala, ipak je predviđena i mogućnost pokretanja postupka u odsutnosti osumnjičenika, ali samo ako postoji dovoljno dokaza o osumnjičeničkovoj krivnji i uz obvezu poštovanja međunarodno priznatih normi pravičnog postupanja. Nadalje, rješava se i konkurencija različitih jurisdikcija uvođenjem obveze države koja svoju kaznenu vlast temelji na univerzalnom načelu da odluku hoće li poduzeti progon sama ili će osumnjičenika izručiti drugoj zainteresiranoj državi temelji na vaganju brojnih kriterija.<sup>186</sup>

---

<sup>185</sup> V. [www1.umn.edu/humanrts/instate/princeton.html](http://www1.umn.edu/humanrts/instate/princeton.html)

<sup>186</sup> Među kojima su mjesto počinjenja kaznenog djela, državljanstvo počinitelja i žrtvi, ali i interesi pravde.

Nacrt nudi rješenja i drugih spornih pitanja, kao što su utjecaj nacionalne amnestije, zastare i imuniteta, poštovanje načela *non bis in idem* i obveze država na pravnu pomoć i suradnju. Može se zaključiti da se, u biti, taj nacrt temelji na sedam načela *de lege ferenda* međunarodnog kaznenog prava, istaknutih još prije gotovo pola stoljeća. Riječ je o načelima solidarnosti i suradnje među državama, povjerenja među državama, eliminiranja političkih relacija momenta, djelotvorne borbe s kriminalom, pravičnosti, zaštite prava čovjeka i humanitarnog pristupa.<sup>187</sup> Globalno poštovanje tih postulata zasigurno bi olakšalo primjenu univerzalne jurisdikcije i općenito bi bilo velik korak prema izbjegavanju nekažnjivosti za najteža kaznena djela.

Teško je reći kakva je perspektiva univerzalne jurisdikcije. Činjenica je da postoje mnogobrojni problemi praktične primjene i kontroverzije, a tako će vjerojatno i ostati dok god ona ne bude definirana međunarodnim pravom i dok njezina primjena bude vezana uz diskrecijsku ocjenu organa progona pojedine države o pravičnosti postupanja u drugim državama. Jasno je, također, da univerzalna jurisdikcija može biti moćno oružje političkog uznemirivanja. Stoga postoji opasnost da plemenita ideja borbe protiv kriminala propadne. No, humanizam, ali s druge strane i ljutnja te osjećaj nepravde koju izaziva nekažnjivost "najodgovornijih" tjeraju nas na razvijanje novih i unapređenje postojećih oblika globalne borbe protiv kriminala. Univerzalna jurisdikcija samo je jedan kotačić u tom mehanizmu i oblikovanju međunarodne vladavine prava.

## LITERATURA

1. Bačić, F., Kazneno pravo, Opći dio, Zagreb, 1998.
2. Bakker, C., A Full stop to amnesty in Argentina. The Simon Case, *Journal of International Criminal Justice* 3 (2005), str. 1106-1120.
3. Bassiouni, C., Universal Jurisdiction for International Crimes: Historical Perspectives and Contemporary Practice, *Virginia Journal of International Law Association*, Fall 2001., 42 Va.J. Int'l. 81., web.lexis-nexis.com/universe/printdoc
4. Becker, S., Universal Jurisdiction: How Universal is it? A Study of Competing Theories, *The Palestine Yearbook of International Law*, Vol. XII, 2002./2003., str. 49-75.
5. Bottini, G., Universal Jurisdiction After the Creation of the International Criminal Court, *New York University Journal of International Law and Politics*, 36 N.Y.U. J. Int'l L.&Pol. 503. Winter/Spring, 2004., web.lexis-nexis.com/universe/printdoc
6. Broomhall, B., Universal Jurisdiction: Myths, Realities, and Prospects: Towards the Development of an Effective System of Universal Jurisdiction for Crimes Under International Law, *New England Law Review*, Winter 2001., 35 New Eng.L.Rev.399, web.lexis-nexis.com/universe/printdoc
7. Cassese, A., *International Criminal Law*, Oxford, 2003.
8. Cassese, *The Belgian Court of Cassation v. the Interantional Court of Justice: the Sharon and others case*, *Journal of International Criminal Justice* 1 (2003.), str. 437-452.

<sup>187</sup> V. Zlatarić, op. cit. (bilj. 4), str. 34-37.

9. Cvjetko, B.; Đurđević, Z.; Krapac, D.; Kurtović, A., XVII. međunarodni kongres za kazneno pravo (Međunarodno udruženje za kazneno pravo, AIDP), Peking, 12.-19. rujna 2004., Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 12., br. 1, 2005.
10. Derenčinović, D., Oglеди o terorizmu i antiterorizmu, Zagreb, 2005.
11. Eser, A., Harmonisierte Universalität nationaler Strafgewalt: ein Desiderat internationaler Komplementarität bei Verfolgung von Völkerrechtsverbrechen, Shulthess, 2002.
12. Fair Trials Manual, Amnesty International, [www.amnesty.org/ailib/intcam/fairtrial/indxftn\\_b.htm#21](http://www.amnesty.org/ailib/intcam/fairtrial/indxftn_b.htm#21)
13. Gaeta, P., Ratione materiae Immunity of former Heads of State and International Crime; The Hissene Habre Case, Journal of International Criminal Justice, 1 (2003.), str. 186-196.
14. Gomen, D.; Harris, D.; Zwaak L., Law and Practice of the European Court on Human Rights and the European Social Charter, Strasbourg, 1996.
15. Green Paper on Conflicts of Jurisdiction and the Principle of *ne bis in idem* in Criminal Proceedings, Commission of the European Communities, Brussels, 23. 12. 2005., COM (2005.) 696 final
16. Horvatić, Ž., Globalno suprotstavljanje kriminalu na prijelomu milenija, u: Kazneno pravo i druge kaznenopravne znanosti. Odabrani radovi 1963.-2003., Zagreb, 2004.
17. Horvatić, Ž. (gl. ur.), Rječnik kaznenog prava, Zagreb, 2002.
18. Hrženjak, J., Međunarodni i evropski dokumenti o ljudskim pravima. Čovjek i njegove slobode u pravnoj državi, Zagreb, 1992.
19. Krapac, D., Kazneno procesno pravo. Institucije, Zagreb, 2003.
20. Krapac, D., Verdicts in Absentia, u: Handbook on European Arrest Warrant, Blekxtoon, R. (ur.), The Hague, 2005.
21. Lafontaine, F., No Amnesty or Statute of Limitations for Enforced Disappearance: The Sandoval case before the supreme Court of Chile, Journal of International Criminal Justice 3 (2005.), str. 469-484.
22. Novoselec, P., Opći dio kaznenog prava, Zagreb, 2004.
23. Novoselec, P., Temeljne crte novele Kaznenog zakona od 9. srpnja 2003., Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu (Zagreb), vol. 10, br. 2/2003., str. 263-306.
24. Pavišić, B., Osnovni krivični zakon Republike Hrvatske, bilješke-literatura-sudska praksa, Zagreb, 1993.
25. Rabinovitch, R., Universal Jurisdiction in Absentia, 28 Fordham Int'l L.J. 500 January 2005., [web.lexis-lexis.com/universe/printdoc](http://web.lexis-lexis.com/universe/printdoc)
26. Reydams, L. Universal Jurisdiction. International and Municipal Legal Perspectives, Oxford, 2004.
27. Stahn, C., Complementarity, Amnesties and Alternative Forms of Justice: some Interpretative Guidelines for the International Criminal Court, Journal of International Criminal Justice 3 (2005.), str. 695-720.
28. Steiner, H. J., Three Cheers for Universal Jurisdiction - or is It Only Two?, Theoretical Inquiries in Law, January 2004., 5 Theoretical Inq. L. 199., [web.lexis-lexis.com/universe/printdoc](http://web.lexis-lexis.com/universe/printdoc)
29. Steiner, H. J.; Alston, P., International Human Rights in Context. Law, Politics, Morals, Oxford, 1996.
30. Summers, M., The International Court of Justice's Decision in Congo v. Belgium: How has it affected the Development of a Principle of Universal Jurisdiction that would obligate all States to prosecute War Criminals?, Boston University International Law Journal, Spring 2003., 21 B.U.Int'l L.J. 63, [web.lexis-nexis.com/universe/printdoc](http://web.lexis-nexis.com/universe/printdoc)
31. Universal Jurisdiction: The duty of states to enact and enforce legislation: Chapter 1, [web.amnesty.org/library/print/ENGIOR530032001](http://web.amnesty.org/library/print/ENGIOR530032001)

32. Universal Jurisdiction: The duty of states to enact and enforce legislation: Chapter 14 (Overcoming obstacles to implementing universal jurisdiction), web.amnesty.org/library/indeks/engIOR530172001
33. Universal Jurisdiction: Questions and Answers, web.amnesty.org/library/indeks/engIOR530202001 na dan 20. rujna 2005.
34. Vandermeersch, D., Prosecuting International Crimes in Belgium, *Journal of International Criminal Justice* 3 (2005.), str. 400-421.
35. van der Wilt, H., The European Arrest Warrant and the Principle *Ne bis in idem*, u: Blekxtoon, R., *Handbook on the European Arrest Warrant*, The Hague, 2005.
36. Vervaele, J., The transnational *ne bis in idem* principle in the EU. Mutual recognition and equivalent protection of Human Rights, *Utrecht Law Review*, Vol. 1, Issue 2 (December), 2005., www.utrechtlawreview.org
37. Visković, N., *Osnove prava*, Zagreb, 1986.
38. Weigend, T., *Grund und Grenzen Universaler Gerichtsbarkeit*, u: *Menschengerechtes Strafrecht*, München, 2005.
39. Wible, B., "De-jeopardizing Justice": Domestic Prosecutions for International Crimes and the Need for Transnational Convergence, *Denver Journal of International Law and Policy*, Winter 2002., 31 *Denv. J. Int'l L. & Pol'y* 265, web.lexis-nexis.com/universe/printdoc
40. Zlatarić, B., *Međunarodno krivično pravo*, Zagreb, 1979.

---

## Summary

### UNIVERSAL JURISDICTION

Universal jurisdiction is an expression of solidarity among states, and is now one of the often mentioned mechanisms of the global reaction to international crimes. However, there is no agreement among authors on the content and scope of universal jurisdiction. The exercise of universal jurisdiction is criticised from the practical point of view, as well as out of principle. Therefore, in the first part of this article, the author outlines different forms and theoretical explanations of universal jurisdiction, with special focus on universal jurisdiction *in absentia*.

Furthermore, the influence of national amnesties, immunities, statutes of limitation and the *ne bis in idem* principle is analysed. In light of these considerations, attention is drawn to basic international documents and the most significant cases regarding universal jurisdiction in comparative law.

Finally, the author analyses the regulation of universal jurisdiction in Croatian legislation with the aim of creating a basis for its future harmonisation with contemporary trends in comparative and international law.

