

## **PRIKAZI I OSVRTI**

**218. PRAZNA STRANA**

Prof. dr. sc. Petar Novoselec\*

**Kai Ambos: Der Allgemeine Teil des Völkerstrafrechts  
Ansätze einer Dogmatisierung  
Duncker & Humblot, Berlin, 2002.**

Knjiga Kaia Ambosa *Opći dio međunarodnog kaznenog prava - začeci dogmatike* habilitacijski je rad autora branjen na Sveučilištu "Ludwig Maximilian" u Münchenu 2001. godine. Djelo je fascinantno već zbog opsega - ima ukupno 1058 stranica, a onda i zbog obrađene literature - sadrži preko 1200 bibliografskih jedinica na njemačkom, engleskom, španjolskom i francuskom jeziku. Sva je ta literatura temeljito obrađena te se citira, a nerijetko i kritički analizira, u obilatim bilješkama ispod teksta, što ambicioznog čitatelja potiče na produbljeni studij pojedinih pitanja, ali i otežava do stanovite mjere čitanje samog teksta. Autor je ipak brojnim sažecima koji se odnose na pojedine dijelove knjige, a onda na kraju i na djelo u cjelini, olakšao čitatelju orijentaciju i omogućio mu da prati glavne tokove njegove misli.

S obzirom na rudimentarni karakter postojećeg međunarodnog kaznenog prava, osobito njegovog općeg dijela, Ambos određuje kao cilj svog rada postavljanje temelja dogmatike na tom području. Ta se dogmatika mora prilagoditi specifičnostima međunarodnih zločina koji proizlaze iz kolektivnog djelovanja pa klasično kazneno pravo koje polazi od individualne djelatnosti ne može na tom području dati zadovoljavajuće odgovore. Autor nema pretenziju izgraditi zatvoreni i potpuno razrađeni sustav općeg dijela međunarodnog kaznenog prava, nego želi obraditi sva najvažnija pitanja i upozoriti na njihovu prijepornost u dosadašnjoj teoriji i praksi. Otud i podnaslov njegova rada *Ansätze einer Dogmatisierung*, što bismo mogli prevesti i kao "pokušaj stvaranja dogmatike" ili "utemeljenje začetaka dogmatike" općeg dijela međunarodnog kaznenog prava. Sam autor označuje nastojanje da se izgradi čvrsta i općeprihvaćena dogmatika kao "pothvat koji se ne može ostvariti u dogledno vrijeme" (str. 69). Onaj, dakle, tko već sada želi dobiti apodiktičke odgovore na sva pitanja, ostat će razočaran.

Jedan od najvažnijih razloga za neizgrađenost dogmatike općeg dijela međunarodnog kaznenog prava proizlazi iz činjenice da se instituti općeg dijela temelje na različitim pravnim sustavima, i to pretežno na anglo-američkom common law, a tek u manjoj mjeri na europskom kontinentalnom pravu. Ambos ne zatvara oči pred činjenicom da kaznenopravna znanost njemačkog govornog područja,

---

\* Prof. dr. sc. Petar Novoselec, redoviti profesor Pravog fakulteta Sveučilišta u Zagrebu

usprkos suptilnim razlikovanjima i profinjenosti svog dogmatskog instrumentarija, nije do sada imala gotovo nikakvog utjecaja na oblikovanje instituta općeg dijela međunarodnog kaznenog prava. Stoga se zalaže za to da se u međunarodnom kaznenom pravu u većoj mjeri uzimaju u obzir i rješenja njemačke dogmatike koja mogu olakšati pronalaženje odgovora na brojna pitanja općeg dijela. No isto tako ukazuje na opasnost da se instituti međunarodnog kaznenog prava ocjenjuju iz perspektive samo jednog (vlastitog) sustava te u velikoj mjeri zagovara komparativni pristup. Usporedna metoda omogućuje da se iz konkretnih nacionalnih odredaba izvede zajedničko načelo kao načelo međunarodnog kaznenog prava. Autor zaista u svom radu kod svakog instituta prikazuje rješenja pojedinih nacionalnih pravnih sustava, i to kako onih država koje primjenjuju common law, tako i pravnih sustava europskog kontinentalnog kruga, i to pored njemačkog osobito francuskog i španjolskog. Stoga je ovaj rad vrijedan ne samo sa stajališta međunarodnog kaznenog prava nego i usporednog kaznenog prava koje je upravo u Njemačkoj, s časnim izuzecima (Jescheck), bilo zanemareno.

Sam rad je podijeljen u tri osnovna dijela. Polazeći od nedvojbene uloge judikature kao izvora međunarodnog kaznenog prava, autor u prvom dijelu analizira sudsku praksu dosadašnjih međunarodnih sudova, ali i nacionalnih kada oni primjenjuju odredbe međunarodnog prava. Počinje s analizom Nürnberških i Tokijskih presuda, uključujući i onih donijetih u 12 naknadnih postupaka vođenih u Njemačkoj prema Zakonu nadzornog vijeća br. 10, da bi preko odabranih presuda nacionalnih sudova zbog međunarodnih zločina (npr. izraelskog suda u predmetu Eichmann, francuskog suda u predmetu Barbie, talijanskog suda u predmetu Kappler i Priebke, američkog suda protiv Calleyja u vezi s pokoljem u My Laiu i dr.), posebnu pozornost posvetio odlukama međunarodnih sudova za Jugoslaviju i Ruandu. Od odluka Međunarodnog suda za Jugoslaviju obrađene su presude u predmetima Erdemović, Tadić, Delalić, Furundžija, Aleksovski, Jelisić, Kupreškić, Blaškić, Kunarac, Kordić i Čerkez, Todorović, Krstić i Kvočka. Valja ipak naglasiti da se u tom dijelu autor ograničio na deskriptivnu metodu, kako je sam naziva, tj. na isticanje zauzetih pravnih shvaćanja koja su od važnosti za dogmatiku općeg dijela, a ne i na pitanje jesu li ta shvaćanja ispravno primijenjena na utvrđeno činjenično stanje. Pošto je prikazao pojedinačne odluke, autor je u sažetku nastojao istaknuti ono što im je zajedničko.

U drugom dijelu knjige razmatra se, najprije, uređenje pojedinih instituta općeg dijela u međunarodnim ugovorima, prvenstveno u Ženevskim konvencijama iz 1949. i njihovim dopunskim protokolima iz 1977. i u konvenciji o genocidu iz 1948. Nakon toga analizirani su prijedlozi međunarodnog kaznenog zakonika (Draft Code of Offences against the Peace and Security of Mankind) što ih je 1954, 1991. i 1996. pripremila Međunarodna pravna komisija (Inter-

national Law Commission), neki prijedlozi privatnih organizacija i pojedinaca (Cherif Bassiouni), da bi se na kraju prikazala rješenja sadržana u Rimskom statutu iz 1998.

Treći, najopširniji dio (str. 517-869) autorov je pokušaj da se na podlozi do tada navedenih izvora, ali prvenstveno Rimskog statuta, dadu osnove za uređenje pojedinih instituta općeg dijela međunarodnog kaznenog prava. Sve dosadašnje kodifikacije, pa i Rimski statut, zaostaju na tom području za sudskom praksom, osobito praksom sudova za Jugoslaviju i Ruandu. Stoga je odredbe Rimskog statuta potrebno dopuniti praksom tih sudova. U nastavku ćemo ukratko iznijeti glavne autorove teze.

Kaznenu odgovornost u međunarodnom kaznenom pravu obilježava temeljna dihotomija između *individualne odgovornosti* i *razloga isključenja odgovornosti* (po uzoru na common law koje razlikuje između *offence* i *defence*). Individualna odgovornost uključuje kako objektivno tako i subjektivno uračunavanje, tj. actus reus i mens rea kako ih shvaća common law, odnosno nepravo i krivnju u smislu europskog prava. Uračunavanje u međunarodnom kaznenom pravu mora odgovoriti na pitanje pod kojim će se uvjetima kolektivno ponašanje uračunati pojedincu, a to, naravno, nije samo pitanje uzročnosti u prirodnoznanstvenom smislu, nego podrazumijeva normativnu ocjenu. Na subjektivnom planu moraju se odvojiti namjera i svijest o protupravnosti, a kod razloga isključenja odgovornosti mora se razlikovati razloge isključenja protupravnosti od razloga isključenja krivnje.

Kod *sudioništva u širem smislu* (Beteiligung) međunarodno kazneno pravo razlikuje između počiniteljstva (Täterschaft) i sudioništva u užem smislu (Teilnahme). Sudioništvo u širem smislu može se pojaviti u ukupno pet oblika: neposredno i posredno pojedinačno počiniteljstvo, supočiniteljstvo, poticanje i pomaganje. Posebne odredbe vrijede za poticanje na genocid. Njemačka teorija o vlasti nad djelom može poslužiti kao kriterij za razlikovanje između počiniteljstva i sudioništva, a njemačka teorija o vlasti nad organiziranim aparatom moći prikladna je za određenje posrednog počiniteljstva.

*Zapovjedna odgovornost* kao oblik odgovornosti nadređenog za nečinjenje predstavlja temelj za kaznu kada je nadređeni znao ili mogao znati za zločine svojih podređenih, a nije ih spriječio ili barem prijavio nadležnim organima. Proturječnost do koje može doći u tom slučaju, tj. da počinitelj odgovara za namjerni delikt počinjen iz nehaja, što je ujedno kršenje načela krivnje, može se otkloniti jedino tako da se u tom slučaju predvidi posebno kazneno djelo povrede dužnosti nadzora s blažom kaznom nego za namjerno nečinjenje.

*Pokušaj* je uređen prema francuskom i američkom pravu, a isto vrijedi i za *dragovoljni odustanak*. Međunarodno kazneno pravo na taj način slijedi mješovitu, subjektivno-objektivnu teoriju. Razgraničenje između pripremnih radnji

i pokušaja može se na apstraktnoj razini teško provesti, te će ovisiti o okolnostima konkretnog kaznenog djela.

Kada je riječ o *subjektivnom odnosu počinitelja prema djelu*, odredbu čl. 30. Rimskog statuta o “mentalnom elementu” valja shvatiti kao svjesno i voljno ostvarenje objektivnih obilježja zločina, tj. kao namjeru u smislu čl. 44. hrvatskog KZ. Subjektivnoj strani pripada i *zabluda* koja je relevantna samo ako isključuje namjeru. To znači da zabluda o protupravnosti po uzoru na anglo-američko pravo nema nikakvog učinka, što Ambos smatra neprihvatljivim i traži putove da se takvo rješenje u međunarodnom kaznenom pravu prevlada.

Na krivnju može utjecati i *krajnja nužda* (engl. *duress*, njem. *Nötigungsnottand*) ako se temelji na prisili što je prema počinitelju vrši nadređeni ili u nekim drugim slučajevima prisile svojstvene međunarodnom kaznenom pravu. Takva prisila ne može nikada isključivati protupravnost ubojstva, ali pod određenim strogim pretpostavkama (čl. 33. Rimskog statuta) može iznimno ispričavati počinitelja, tj. isključivati krivnju. Autor upućuje na to da je na taj način Rimski statut odustao od dotada vladajućeg stajališta u međunarodnom kaznenom pravu koje je došlo do izražaja i u slučaju Erdemović kada je Sud za Jugoslaviju tu vrstu krajnje nužde tretirao samo kao olakotnu okolnost.

Usprkos opširnim analizama navedenih instituta neka su pitanja općeg dijela ostala neobrađena, kao npr. pitanje specifičnosti načela zakonitosti u međunarodnom kaznenom pravu, nečinjenje (to je i jedan od važnih nedostataka Rimskog statuta), sustav sankcija i odmjeravanje kazne, što i sam autor priznaje te upozorava na već istaknutu svrhu svog rada koji tek treba biti početak “dogmatiziranja” općeg dijela međunarodnog kaznenog prava. No i bez toga znanost međunarodnog kaznenog prava kao disciplina budućnosti obogaćena je djelom čija će vrijednost doći na vidjelo osobito kad otpočne s radom stalni Međunarodni kazneni sud. Mladim pak hrvatskim pravnicima koji žele ići u korak s vremenom i posvetiti se međunarodnom kaznenom pravu preporučuje se, stoga, da se uhvate u koštac s opsežnom Ambosovom knjigom.