

*Olivera Ševo**

Pravni fakultet Univerziteta u Banjoj Luci

PRINUDNI NESTANAK LICA KAO OBLIK ZLOČINA PROTIV ČOVEČNOSTI U RIMSKOM STATUTU

Apstrakt: Rad se bavi inkriminacijom prinudnog nestanka lica kao oblikom zločina protiv čovečnosti u Rimskom statutu, izvoru prava koji prvi put precizno određuje biće ovog krivičnog dela. Rad analizira specifičnosti ovog krivičnog dela u pogledu njegove radnje izvršenja koja ima dva stadijuma, subjektivnog elementa koji je kod ovog krivičnog dela dvostruk, učešća države ili političke organizacije kao bitnom elementu bića ovog krivičnog dela ali i zajedničkih elemenata od čijeg ispunjenja zavisi i ispunjenje uslova da bi prinudni nestanak bio zločin protiv čovečnosti. Takođe, rad sadrži analizu vremenske nadležnosti Stalnog međunarodnog suda u pogledu ovog krivičnog dela zbog njegove specifičnosti i u ovom pogledu. Autorka daje prikaz elemenata bića ovog krivičnog dela, nastojeći da ukaže na eventualne probleme koji se mogu pojaviti u praksi kod ovog krivičnog dela, ali i potencijalno preširoka tumačenja na koja možemo naići u literaturi.

Ključne reči: prinudni nestanak lica, zločin protiv čovečnosti, Rimski statut.

1. OPŠTA RAZMATRANJA

Prinudni nestanci lica kao masovna pojava i na određeni način državna politika vezuje se za period nacističke Nemačke i dekret „Noć i magla” izdat od strane Adolfa Hitlera. Nakon ovog perioda, prinudni nestanci su se vezivali za diktatorske režime u Latinskoj Americi, potom oružani sukob na području Bosne i Hercegovine i sl. Lica su i pred Tribunalom u Nirnbergu i pred Haškim tribunalom bila osuđivana za krivično delo prinudni nestanak lica kao oblik zločina protiv čovečnosti, međutim nijedan izvor međunarodnog krivičnog prava nije davao precizno određenje bića ovog krivičnog dela. Prinudni nestanak lica prvi put je eksplicitno prepoznat u statutu jednog međunarodnog krivičnog suda tek donošenjem Rimskog statuta Stalnog međunarodnog krivičnog suda. Upravo zbog toga, cilj ovog rada jeste davanje prikaza bića ovog krivičnog dela. Prinudni nestanak lica, prema Rimskom statutu predstavlja jedan od oblika radnje izvršenja zločina protiv čovečnosti.¹ Rimski

* Asistent, olivera.sevo@pf.unibl.org

1 Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda, „Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori”, br. 5/2001, čl.7, st.1, tač. f.

statut definiše ovu radnju izvršenja zločina protiv čovečnosti kao „hapšenje, zatvaranje ili otmicu lica od strane države ili političke organizacije, odnosno preduzetih sa njihovim odobrenjem, uz njihovu podršku ili pristanak², pri čemu država odnosno politička organizacija odbija da da informacije o lišenju slobode, ili informacije o sudbini ili boravištu tih lica, a to sve sa namerom da takvim licima na duži vremenski period uskrati pravnu zaštitu koja im pripada po zakonu”³.

Kada je reč o krivičnom delu zločin protiv čovečnosti, potrebno je imati svest o strukturi ovog krivičnog dela. Naime, krivično delo zločin protiv čovečnosti, sadrži jedan zajednički element i niz alternativno određenih radnji izvršenja.⁴ Zajednički element mora biti ostvaren uvek uz neku od alternativno određenih radnji izvršenja ovog krivičnog dela i on je tzv. zajednički element svih oblika izvršenja zločina protiv čovečnosti.⁵ Kada je reč o prinudnom nestanku lica, potrebno je imati na umu da je pored ostvarenja gorenavedenog kompleksnog bića krivičnog dela potrebno da takvo delo bude učinjeno „kao deo šireg ili sistematskog napada usmerenog protiv civilnog stanovništva, kao takvog, pri čemu se pod napadom smatra bilo koja od sledećih radnji...”⁶, što predstavlja navedeni zajednički element. Činjenje krivičnog dela u okviru šireg ili sistematskog napada protiv civilnog stanovništva je uslov koji mora biti ispunjen kako bi bilo koja od alternativno određenih radnji izvršenja predstavljala zločin protiv čovečnosti. To je upravo i najvažnija razlika između samostalnog krivičnog dela prinudnog nestanka, čiju inkriminaciju ne poznaje Rimski statut i prinudnog nestanka lica kao oblika zločina protiv čovečnosti. U ovom drugom slučaju će, dakle, biti potrebno da bude ostvaren zajednički element da bi postojalo krivično delo.⁷

Ukoliko pažljivije analiziramo biće ovog krivičnog dela, uočićemo da je reč o vrlo kompleksnom krivičnom delu sa alternativno određenom radnjom izvršenja⁸. Upravo je kompleksnost ovog krivičnog dela prouzrokovala niz problema, kako prilikom određivanja povrede prava u okviru prava ljudskih prava, ali i prilikom određivanja bića krivičnog dela u Rimskom statutu.⁹

2 Greškama koje su napravljene u zvaničnom prevodu teksta Rimskog statuta na srpski jezik može se dodati još jedna. Naime, u Rimskom statutu se navodi da hapšenje, zatvaranje ili otmica lica može biti izvršena „with the authorization, support or acquiescence of, a State or a political organization”, što implicira tri načina. U zvaničnom prevodu, postoje samo dva, odobrenje i podrška, dok se pristanak ne pominje.

3 Rome Statute of the International Criminal Court (last amended 2010), <http://www.refworld.org/docid/3ae6b3a84.html>, 24. 9. 2018.

4 Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda, čl. 7.

5 M. Škulić /2005/: *Međunarodni krivični sud – nadležnost i postupak*, Beograd, p. 251.

6 Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda, čl. 7., st. 1.

7 O zločinu protiv čovečnosti u Rimskom statutu vid. više: M. Škulić: *op.cit.*, p. 248–254; K. Kitichaisaree /2001/: *International Criminal Law*, New York, p. 89–102; B. Banović, S. Bejatović /2011/: *Osnove međunarodnog krivičnog prava*, Kragujevac, p. 226–228; Z. Stojanović /2016/: *Međunarodno krivično pravo*, Beograd, p. 109–112; I. Marković /2015/: *Zločin protiv čovječnosti –u: Krivična djela protiv čovječnosti*, Banja Luka, pp. 144–150; M. Babić /2011/: *Međunarodno krivično pravo*, Banjaluka, p. 139–162.

8 M. Škulić: *op.cit.*, p. 261.

9 O. Triffterer, K. Ambos /2016/: *The Rome Statute of the International Criminal Court – A Commentary*, München – Oxford, p. 286.

U literaturi se navodi hipotetički slučaj koji vrlo dobro oslikava specifičnost i kompleksnost ovog krivičnog dela. Taj primer je sledeći: policijski službenik X je uhapsio lice A zbog osude za krivično delo krađe, koju je lice A i izvršilo. A je zatvoren sa ovlaštenjem države. Nakon toga, određeni državni službenici, saznajući da je lice A levičarski aktivista, želeli su da lice A nestane trajno i bez tragova i oni su dali instrukciju inspektoru Y da naredi policijskom službeniku Z da učini da lice A nestane (na primer, da nateraju lice da skoči u more iz helikoptera sa visine od 400 metara sa teškim cementnim blokom na leđima). Srodnici lica A ne mogu da ga pronađu u zatvoru, a lica uključna u njegov nestanak odbijaju da daju informacije o sudbini lica A i njegovom boravištu. Policijski službenik H, ne zna ništa u vezi sa sudbinom lica A i ne može njegovim srodnicima prižiti informacije koje zapravo i nema.¹⁰

Ukoliko pažljivije analiziramo ovaj primer, možemo uočiti da je potpuno opravdano nazivanje ovog zločina „hobotnica zločinom”¹¹, „kontinuiranim/trajnim zločinom”¹² i „državnim zločinom”¹³. Može se uvideti da je reč o krivičnom delu koji ne samo da ima više radnji izvršenja koje su alternativno određene¹⁴, koje na neki način imaju stadijumski karakter¹⁵ (iz navedenog primera, na primer hapšenje i odbijanje pružanja informacija), već i o krivičnom delu koje može, odnosno ima množinu na strani izvršilaca krivičnog dela.¹⁶ Ono što je važna karakteristika ovog krivičnog dela, jeste upravo činjenica, da izvršioci krivičnog dela ne moraju nužno da znaju jedni za druge u lancu događaja.¹⁷ Takođe, iz istog primera je vidljivo da se ovo krivično delo vrši uvek uz određeno učešće države, stoga, to je element bez kojeg nema ovog krivičnog dela kao oblika zločina protiv čovečnosti iz Rimskog statuta. Ono na šta ukazuje naziv „kontinuirani zločin” jeste sa jedne strane namera izvršilaca ovog krivičnog dela da licu *na duži vremenski period* onemoguće pravnu zaštitu, a sa druge strane ono može ukazivati i na „dužinu trajanja” ovog krivičnog dela. Naime, radnja izvršenja ovog krivičnog dela nije dovršena nestankom lica. Ovo krivično delo je dovršeno tek onda kada budu pružene tačne informacije o nestalom licu ili kada bude pronađeno (živo ili mrtvo)¹⁸ što ovom krivičnom delu daje karakter trajnog krivičnog dela.¹⁹

10 K. Kittichaisaree: *op.cit.*, p. 123.

11 Ističe se da je ovaj naziv dala delegacija Ujedinjenog Kraljevstva prilikom sačinjavanja Nacrta Rimskog statuta, K. Kittichaisaree: *ibid.*, p. 123.

12 Ovaj naziv je korišten od strane većeg broja delegacije država Latinske Amerike, K. Kittichaisaree: *ibid.*, p. 123.

13 M. Škulić: *op.cit.*, p. 260.

14 M. Škulić: *ibid.*, p. 261.

15 A. Cassese /2009/: *The Oxford Companion for International Criminal Justice*, New York, p. 309.

16 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 286.

17 Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 286; K. Kittichaisaree: *op.cit.*, p. 123.

18 K. Ambos /2003/: *Treatise on International Criminal Law – Volume: Foundations and General Part*, Oxford, p. 112.

19 Više o trajnim krivičnim delima vid.: M. Babić, I. Marković /2005/: *Krivično pravo – opšti dio*, Banja Luka, p. 156; Z. Stojanović /2015/: *Krivično pravo – opšti dio*, Beograd, p. 228.

2. RADNJA IZVRŠENJA KRIVIČNOG DELA PRINUDNOG NESTANKA LICA U RIMSKOM STATUTE

Kao što je u prethodnom delu rada već rečeno, radnja izvršenja ovog krivičnog dela je alternativno određena.²⁰ Kada je reč o prinudnom nestanku kao obliku zločina protiv čovečnosti, radnja izvršenja je definisana na sledeći način:

- a) hapšenje, pritvaranje ili otmica jednog ili više lica,
- b) odbijanje priznavanja hapšenja, pritvaranja ili otmice, odnosno odbijanje da se pruže informacije o sudbini ili boravištu osobe ili osoba lišenih slobode.²¹

U prvom slučaju reč je o različitim oblicima lišenja slobode, dok je u drugom slučaju reč o negiranju da je došlo do lišenja slobode.²² Zbog ovako postavljene radnje izvršenja u Rimskom statutu, često se i kaže da je ovo krivično delo koje ima dva stadijuma, gde u prvom dolazi do lišenja slobode, a u drugom do negiranja da je došlo do lišenja slobode, odnosno do odbijanja pružanja informacija o sudbini i boravištu nestalog lica.²³ Kod ovog krivičnog dela, postavlja se pitanje odnosa između lišenja slobode i negiranja da je došlo do lišenja slobode. Ono što je važno ovde, jeste da se između ove dve radnje izvršenja zahteva „objektivni *nexus*“.²⁴ U Komentaru Rimskog statuta se navodi da je „osobitost prinudnog nestanka lica kao oblika zločina protiv čovečnosti u tome što se *actus reus*“²⁵ sastoji od dva zasebna ali međusobno povezana dela/radnje“²⁶ Upravo u ovom stavu leži i suština ovog krivičnog dela. Ovde nikako nije reč o tome da jedno lice mora da preduzme oba akta, baš suprotno. Ovde je reč o tome da u ovom krivičnom delu obično učestvuje više lica koja međusobno ne moraju da znaju jedna za druge. To se navodi i u fusnoti Obeležja krivičnih dela gde se kaže da će izvršenje ovog dela obično podrazmevati „uključenost više od jednog lica, kao deo zajedničke kriminalne namere“²⁷ (prevela O.Š). Međutim, u st. 2 Obeležja krivičnih dela, precizira se na koji način ovi akti moraju biti povezani. Tu se navodi sledeće:

- a) Hapšenje, pritvaranje ili otmica su praćeni ili je simultano²⁸ sa njima došlo do negiranja da je došlo do lišenja slobode ili odbijanja davanja informacija o sudbini ili boravištu takve osobe ili osoba;
- b) Takvom odbijanju prethodilo je, ili je ono praćeno lišenjem slobode.²⁹

20 Škulić: *op.cit.*, p. 261.

21 Elements of Crime, <file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf>, 1. maj 2018.

22 Škulić: *op.cit.*, p. 261.

23 A. Cassese: *op.cit.*, p. 309.

24 A. Cassese: *ibid.*, p. 309.

25 Više o opštem pojmu međunarodnog krivičnog dela: M. Škulić: *op.cit.*, p. 202.

26 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 286.

27 Elements of Crime, <file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf>, 1. maj 2018.

28 U tekstu Obeležja krivičnih dela uz Rimski statut se koriste termini „followed by” i „accompanied”. U ovom slučaju nikako nije reč o sinonimima. Glagol „followed by” upućuje na radnju koja se dešava nakon određene radnje, dok glagol „accompanied” upućuje na simultanost dve radnje. Dakle, u konkretnom slučaju radnja negiranja da je došlo do lišenja slobode, odnosno pružanja informacija o sudbini ili boravištu nestalog lica se može vršiti kao „prateća” u odnosu na lišenje slobode, ali isto tako i istovremeno sa njom, odnosno simultano.

29 Elements of Crime, <file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf>, 1. maj 2018.

Dakle, kako Škulić navodi, ovde je reč o postavljanju kumulativnog uslova.³⁰ Naime, učinilac koji čini bilo koju od dve navedene radnje izvršenja, da bi bio odgovoran, mora kumulativno da bude ostvaren i drugi deo ovog krivičnog dela. Tako, iako neobično, možemo zaključiti da je radnja izvršenja ovog krivičnog dela sa aspekta izvršiooca alternativno određena (uz postojanje već navedenog kumulativnog uslova) dok je sa aspekta dovršenosti krivičnog dela ona određena kumulativno, jer je nužno da obe radnje dela budu ostvarene da bi se delo smatralo dovršenim, ali njih ne mora izvršiti isto lice. Kada je reč o lišenju slobode lica, Rimski statut navodi tri oblika lišenja slobode kod ovog krivičnog dela, a to su „hapšenje, pritvaranje i otmica“³¹. U Komentaru Rimskog statuta na jednom mestu se navodi da do lišenja slobode može doći i „na bilo koji drugi način“³², međutim to nije eksplicitno navedeno u Rimskom statutu. Ipak, autori ovog komentara ističu kako Rimski statut, dajući mogućnost da do lišenja slobode dođe na ova tri načina, sužava broj oblika/načina lišenja u odnosu na druge međunarodne instrumente. Međutim, oni ističu takođe, da će ova tri načina ipak biti dovoljna da „pokriju“ sve slučajeve lišenja slobode koji su relevantni za prinudni nestanak lica.³³

Na ovom mestu potrebno je istaći još nekoliko potencijalnih karakteristika lišenja slobode. Kod prinudnog nestanka lica nije nužno reč o nezakonitom hapšenju odnosno pritvaranju lica. Baš suprotno. U Obeležjima krivičnih dela, u fusnoti se navodi da pod određenim okolnostima može da bude reč o zakonitom hapšenju ili pritvaranju.³⁴ Tu će obično biti slučaj, kao u primeru koji je naveden u prethodnom tekstu, kada je lice zakonito lišeno slobode, međutim ono je nestalo u toku „nadzora“³⁵ od strane države. Sa druge strane, u fusnoti Obeležja se takođe navodi da će se učinioцем ovog krivičnog dela smatrati i ono lice koje „održava postojeći pritvor“³⁶.

Sa druge strane, kada je reč o negiranju lišenja slobode, odnosno odbijanju da se pruže informacije o sudbini lica odnosno njegovom boravištu, ono predstavlja drugi centralni element ovog krivičnog dela. U tom smislu, važno je istaći da se u ovom slučaju podrazumeva da su članovi porodice nestalog lica uputili određeni vid zahteva/upita u vezi sa sudbinom nestalog lica.³⁷ Isto tako, važno je napomenuti da je radnja izvršenja izvršena i onda kada budu date netačne informacije.³⁸

3. SUBJEKTIVNI ELEMENTI KOD KRIVIČNOG DELA PRINUDNOG NESTANKA LICA KAO OBLIK ZLOČINA PROTIV ČOVEČNOSTI

Kada je reč o krivičnom delu prinudnog nestanka lica kao oblika zločina protiv čovečnosti, možemo govoriti o dva aspekta subjektivnog elementa.³⁹ Tu je reč o sledećim aspektima:

30 Škulić: *op.cit.*, p. 261.

31 Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda, čl.7, st.1, tač. i.

32 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 287.

33 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 287.

34 Elements of Crime, <file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf>, 1. maj 2018.

35 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 287.

36 Elements of Crime, <file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf>, 1. maj 2018.

37 K. Ambos: *op.cit.*, p. 112.

38 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 289.

39 M. Škulić: *op.cit.*, p. 261; O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 289–261.

A) uslov koji se odnosi na svest učinioca⁴⁰ i to na sledeći način:

- 1) Da će takvo hapšenje, pritvor ili otmica biti praćeno prema uobičajenom sledu događaja negiranjem da je došlo do lišenja slobode odnosno odbijanjem da se pruže informacije o sudbini ili boravištu tog/tih lica;
- 2) Da je takvom odbijanju prethodilo lišenje slobode ili da je bilo njime popraćeno.⁴¹

Dakle, ovde je jasno, da učinilac, odnosno učinioci krivičnog dela, moraju imati jedan vid „opšte svesti” o celokupnom krivičnom delu. Takva svest mora da obuhvati opšte okolnosti dela, u smislu da učinilac koji vrši lišenje slobode jednog lica, mora biti svestan okolnosti tog dela, odnosno mogućnosti da takvo lice u narednom vremenskom periodu nestane. Sa druge strane, lice koje odbija da pruži informacije, odnosno negira lišenje slobode, mora biti svesno činjenice da je prethodno, ili simultano, došlo i do lišenja slobode. Ukoliko se vratimo na primer koji smo naveli na početku ovog rada lako možemo primetiti da lice koje je prvobitno uhapsilo lice A, ne može biti odgovorno za ovo krivično delo, jer je ono izvršilo zakonito lišenje slobode, bez svesti da bi ono moglo da u daljem vremenskom periodu dovede do nestanka lica A.

B) Uslov koji se odnosi na nameru učinioca.⁴²

Ukoliko se osvrnemo na biće ovog krivičnog dela, uočićemo još jedan njegov element u odnosu na koji potrebno ispitati potrebu za postojanjem subjektivnog elementa na strani učinioca. Reč je o „nameri da se takvim licima na duži vremenski period uskrati pravnu zaštitu koja im pripada po zakonu”. Ovde je potrebno utvrditi dva pitanja, prvo je da li svaki učinilac mora imati nameru da uskrati pravnu zaštitu određenom licu na duži vremenski period, a drugo pitanje je šta zapravo podrazumeva duži vremenski period.

Kada je reč o nameri da se licu uskrati pravna zaštita u dužem vremenskom periodu, postoji više različitih stavova u tom pogledu. U Komentaru Rimskog statuta mogu se naći dva potpuno suprotstavljena stava. Sa jedne strane, grupa teoretičara smatra da u odnosu na ovaj elemenat bića krivičnog dela nije potrebno da lice ima posebnu nameru, već da stavljanje lica van pravne zaštite predstavlja posledicu negiranja lišenja slobode, odnosno odbijanja pružanja informacija o sudbini ili boravištu nestalog lica.⁴³ Sa druge strane, grupa teoretičara, ne deli takav stav. Oni smatraju da nije nužno da su svi izvršioci ovog dela delili nameru stavljanja lica van pravne zaštite, ali je potrebno da je makar jedan od izvršilaca imao takvu posebnu nameru.⁴⁴ Takođe se u Komentaru ističe da ni Rimski statut „izričito ne zahteva da svaki izvršilac u lancu događaja koji čine ovo kompleksno krivično delo mora preduzeti istu radnju, odnosno isto propuštanje ili imati isto „stanje svesti” u svakoj fazi „nestanka”.⁴⁵ U li-

40 M. Škulić: *op.cit.*, p. 261.

41 Elements of Crime, *file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf*, 2. maj 2018; M. Škulić: *op.cit.*, p. 261.

42 M. Škulić: *ibid.*, p. 261.

43 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 289.

44 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 289.

45 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 289.

teraturi se naglašava da je takvu nameru teško dokazati.⁴⁶ Međutim ostaje pitanje da li je namera tvoraca Rimskog statuta zaista bila da „svedu na minimum” zahtev za postojanjem posebne namere, odnosno subjektivnog elementa učinioca ili nije. Čini se da tumači Rimskog statuta posežu za tumačenjem koje bi olakšalo dokazivanje u praksi, što možda i nije najsajjnije rešenje. S obzirom na to da su Obeležja krivičnih dela uz Rimski statut prilično temeljno pojasnila svaki od elemenata ovog krivičnog dela, bilo bi za očekivanje da u slučaju sumnje u tumačenje ovog elemenata posegnu za istim. U ovom trenutku praksa Stalnog međunarodnog krivičnog suda ne daje odgovor na pitanje tumačenja ovog elementa, jer nije presuđen niti jedan slučaj prinudnog nestanka lica pred ovim sudom. Ono što u određenoj meri može olakšati odgovor na ovo pitanje jeste činjenica, kao što se to navodi u Komentaru Rimskog statuta, da način na koji se vrši ovo krivično delo ukazuje na postojanje ove namere. Ukoliko je, na primer, prvobitno hapšenje bilo nezakonito, ukoliko lica koja vrše takvo hapšenje imaju instrukciju da takva hapšenja vrše na specifičan način, poput upotrebe vozila bez registarskih tablica ili nošenje civilne odeće umesto redovne uniforme, onda će to svakako ukaziv ukazivati na postojanje takve namere.⁴⁷

Kada govorimo u „dužem vremenskom periodu”, smatra se da je reč o vrlo nejasnom pojmu, koji donekle predstavlja deo političkog kompromisa. U Komentaru Rimskog statuta ističe se da takav izraz znači „duži vremenski period, koji nije određen satima, danima, nedeljama, mesecima ili godinama”.⁴⁸ Ističe se da bi ovaj ovaj element trebalo uže tumačiti, obzirom na to da je članovima porodice nestale osobe zapravo svaki period dug.⁴⁹

4. UČEŠĆE DRŽAVE ILI POLITIČKE ORGANIZACIJE KAO ELEMENAT BIĆA KRIVIČNOG DELA PRINUDNOG NESTANKA LICA

Ono što krivičnom delu prinudnog nestanka daje posebnu težinu jeste ujedno i njegov poslednji element u određenju njegovog bića krivičnog dela a to je učešće države ili političke organizacije. Naime, kako Škulić ističe, ovaj uslov se javlja u dva modaliteta, pri čemu se zahteva njihovo kumulativno ispunjavanje.⁵⁰

U Obeležjima krivičnih dela ovi zahtevi su navedeni na sledeći način:

- a) Takvo hapšenje, pritvaranje ili otmica su izvršeni od strane države ili političke organizacije, odnosno uz odobrenje, podršku ili pristanak države ili političke organizacije;
- b) Takvo odbijanje priznanja lišenja slobode ili davanja informacija o sudbini ili boravištu nestalog lica/više lica je izvršeno od strane te države ili političke organizacije, odnosno uz odobrenje ili podršku države ili političke organizacije.⁵¹

46 A. Cassese: *op.cit.*, p. 309.

47 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 290.

48 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 290.

49 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 290.

50 M. Škulić: *op.cit.*, p. 261.

51 Elements of Crime, *file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf*, 15. maj 2018.

Kada je reč o ovom elementu, važno je dati nekoliko posebnih napomena. Pre svega, u odnosu na prethodne, ali izvore prava usvojene nakon donošenja Rimskog statuta⁵² biće ovog krivičnog dela je prošireno direktnim unošenjem političke organizacije u biće krivičnog dela.⁵³ U Komentaru Rimskog statuta ističe se da se pod pojam političke organizacije, ne može podvesti bilo koja organizacija koja ima političke ciljeve, već samo ona čije delovanje na određeni način slično državnom delovanju.⁵⁴ Sa druge strane, Ambos ističe da je značenje političke organizacije u okviru bića ovog krivičnog dela nejasno. On polazi od pravno zaštićenog interesa kod ovog krivičnog dela. S tim u vezi, on kao jedan od pravno zaštićenih interesa navodi omogućavanje delotvorne sudske zaštite, pa samim tim ističe i da se ovo krivično delo može odnositi u ovom pogledu samo na organizaciju koja može omogućiti takvu zaštitu, odnosno pristup sudu. Takođe, on ističe i to da propisivanjem odgovornosti lica za nepružanje informacija, podrazumeva obavezu na strani tih lica da pruže takve informacije, pa stoga pod opseg ovog krivičnog dela mogu da uđu samo one organizacije koje imaju takvu dužnost (odnosno pojedinci kao njihovi predstavnici). Ipak, on ističe kao i autori Komentarata Rimskog statuta, da bi takva organizacija trebalo da poseduje određena obeležja države, poput kontrole određenih teritorija, ili mogućnosti zatvaranja lica.⁵⁵

Sa druge strane, može se primetiti da kada je reč o odbijanju pružanja informacija o sudbini lica, odnosno njegovom boravištu, učešće države, odnosno političke organizacije je uže nego u slučaju hapšenja, pritvaranja ili otmice, i ono ne obuhvata pristanak.⁵⁶

Ono što takođe mora biti naglašeno jeste razlikovanje pojmova „političke organizacije” (*political organization*) i „političkog programa...organizacije” (*organizational policy*) kao dela zajedničkog elementa ovog krivičnog dela. Naime, da bi krivično delo bilo zločin protiv čovečnosti, ono mora biti izvršeno u okviru šireg ili sistematskog napada protiv civilnog stanovništva. U tom smislu, ovaj napad mora da proistakne ili se desi povodom političkog programa države ili druge organizacije.⁵⁷ U tom smislu, potrebno je razlikovati ova dva pojma, gde pojam političke organizacije treba da se tumači značajno uže od drugog navedenog pojma, koji je širi i predstavlja zajednički uslov za sve radnje izvršenja.

5. ZAJEDNIČKI ELEMENTI KOJI SE ODOSE NA SVE RADNJE IZVRŠENJA ZLOČINA PROTIV ČOVEČNOSTI

Kako je već rečeno, da bi prinudni nestanak bio zločin protiv čovečnosti, potrebno je da budu ispunjeni i „opšti”⁵⁸, odnosno „zajednički”⁵⁹ elementi koji su zajednički za sve radnje izvršenja u okviru ovog krivičnog dela. U Obeležjima

52 Tu pre svega možemo govoriti o Međunarodnoj konvenciji o zaštiti svih lica od prisilnih nestanaka koja je usvojena 6. Februara 2007. godine od strane Generalne skupštine Ujedinjenih nacija.

53 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 288.

54 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 288.

55 K. Ambos: *op.cit.*, p. 111.

56 Ovde se navodi da je razlog za uže učešće, zapravo to što se „pristanak” nije našao u francuskoj verziji teksta, što je verovatno bio propust tehničke prirode. O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 292.

57 Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda, čl.7, st.2, tač. a.

58 B. Ristivojević /2014/: *Međunarodna krivična dela – Deo I*, Novi Sad, p. 47.

59 M. Škulić: *op.cit.*, p. 251.

krivičnih dela takođe se u pogledu obeležja prinudnog nestanka kao oblika zločina protiv čovečnosti navode ovi elementi. Prvi je da „je delo učenjeno kao deo šireg ili sistematskog napada uperenog protiv civilnog stanovništva”, dok je drugi da je „učinilac znao da je delo bilo, ili je imao nameru da bude deo šireg ili sistematskog napada uperenog protiv civilnog stanovništva”.⁶⁰ Iz ovog možemo zaključiti da je prvi od njih objektivnog karaktera, i odnosi se na napad u okviru kojeg je izvršena i radnja prinudnog nestanka, dok je drugi subjektivnog karaktera.

Ovde je u pogledu prvog elementa važno naglasiti da je karakter napada određen alternativno, odnosno on mora biti *ili širi ili sistematski*.⁶¹ Pored toga u čl. 7, st. 2 Rimskog statuta precizira se pojam napada protiv civilnog stanovništva kao „sled činjenja koji obuhvata ponovljeno izvršenje krivičnih dela navedenih u čl. 1, protiv bilo kojeg civilnog stanovništva, u skladu sa, ili u sprovođenju državne ili politike neke druge organizacije, da se vrši takav napad”.

Drugi zajednički element je subjektivne prirode. On podrazumeva znanje učinioca da čini krivično delo u okviru ovako određenog napada, odnosno da je imao nameru da učini krivično delo u okviru ovakvog napada.⁶² To podrazumeva da je učinilac morao „učiniti krivično delo sa znanjem, u smislu razumevanja uopštenog ili šireg konteksta u kojem se takav akt izvršava”⁶³ (prevela O.Š.). Ovde možemo zaključiti da u pogledu prinudnog nestanka lica kao oblika zločina protiv čovečnosti na strani učinioca mora postojati dvostruki subjektivni element. Sa jedne strane, kao što je već rečeno, on mora postojati u odnosu na konkretnu radnju izvršenja, dok sa druge strane on mora postojati i u odnosu na zajednički element.⁶⁴ Nepostojanje subjektivnog odnosa u pogledu navedenog opšteg elementa (znanja da se delo čini u okviru šireg ili sistematskog napada, odnosno namere da se delo učini u okviru takvog napada) dovelo bi do toga da lice može biti odgovorno za „obično” krivično delo, odnosno samostalni prinudni nestanak lica, ali ne i za zločin protiv čovečnosti.⁶⁵

6. VREMENSKA NADLEŽNOST STALNOG MEĐUNARODNOG KRIVIČNOG SUDA ZA PRINUDNI NESTANAK LICA KAO OBLIK ZLOČINA PROTIV ČOVEČNOSTI

U pogledu nadležnosti za krivična dela propisana Rimskim statutom, Statut propisuje da će Stalni međunarodni krivični sud biti nadležan samo za krivična dela koja su učinjena nakon stupanja na snagu Statuta⁶⁶, odnosno, za države koje su naknadno pristupile Statutu – od datuma stupanja na snagu u odnosu na tu državu.⁶⁷

60 Elements of Crime, *file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf*, 15. maj 2018.

61 I. Marković: *op.cit.*, p. 147.

62 Elements of Crime, *file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf*, 15. maj 2018.

63 K. Kittichaisaree: *op.cit.*, p. 91.

64 I. Marković: *op.cit.*, pp. 149.

65 K. Kittichaisaree: *op.cit.*, p. 91.

66 Rimski statut Stalnog međunarodnog krivičnog suda stupio je na snagu 1. jula 2002. godine.

67 Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda, čl. 11.

Kako se u Komentaru Rimskog statuta ističe, ovaj član bi morao da se poveže sa čl. 24 Statuta kojim se zabranjuje retroaktivna primena statuta, odnosno čl. 22, koji ustanovljava princip *nullum crimen sine lege*.⁶⁸ Primena ovih principa ne predstavlja problem onda kada je reč o krivičnim delima koja su dovršena preduzimanjem radnje izvršenja (krivična dela stanja), međutim, onda kada je reč o trajnim krivičnim delima, javiće se dilema u pogledu vremenske nadležnosti Suda. Kod trajnih krivičnih dela, učinilac preduzimanjem radnje izvršenja stvara protivpravno stanje koje traje određeni vremenski period, tokom kojeg sve vreme postoji isto krivično delo (tokom trajanja se ne ostvaruje biće novog krivičnog dela). Kako je već rečeno u prethodnom delu ovog rada, prinudni nestanak predstavlja trajno krivično delo (eng. *continuing crime*), „delo koje stvara kontinuirani tok kriminalne aktivnosti, čiji svi materijalni elementi nastavljaju da se ponavljaju na dnevnoj osnovi”⁶⁹ (prevela O.Š.). U tom smislu, postavlja se pitanje da li će Sud biti nadležan za krivično delo prinudnog nestanka lica kao oblika zločina protiv čovečnosti onda kada je radnja izvršenja započela pre stupanja na snagu Statuta, a delo nije dovršeno u trenutku njegovog stupanja na snagu, odnosno nakon toga? Obeležja krivičnih dela daju odgovor na to pitanje. U Obeležjima se navodi da će Sud biti nadležan samo za krivično delo prinudnog nestanka lica koje je učinjeno u okviru napada koji se desio nakon stupanja na snagu Statuta.⁷⁰ Na ovaj način, iz nadležnosti Suda isključena su ona krivična dela koja su započela u okviru napada pre stupanja na snagu Statuta.⁷¹ Takođe, na ovom mestu nije zgoreg pomenuti i one prinudne nestanke koji započinju zakonitim hapšenjem, ali prerastaju u prinudni nestanak lica (eng. *disappearance in custody*). U tom slučaju će ukoliko se zakonito hapšenje dogodilo pre stupanja na snagu Statuta, a nakon stupanja na snagu nastavljeno, pri čemu je došlo do odbijanja davanja informacija o sudbini lica ili njegovom boravištu, i obe radnje ovog krivičnog dela su se desile nakon stupanja na snagu Statuta, postojaće nadležnost ovog Suda.⁷²

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Iz svega prethodno rečenog može se izvući jasan zaključak o kompleksnosti ovog krivičnog dela. Pre svega, vrlo je specifično i neuobičajno da se radnja jednog krivičnog dela sastoji od dve radnje koje mogu da se posmatraju i kao alternativno određene, onda kada ih posmatramo iz ugla izvršioca krivičnog dela, ali i kumulativno određene, onda kada ih posmatramo sa aspekta dovršenosti dela. Takođe, specifičnost ovog dela ogleda se i u njegovom subjektivnom elementu, kod kojeg se kao posebno sporno pitanje javlja pitanje namere kod svih izvršilaca dela da se licu u dužem vremenskom periodu onemoguću pravna zaštita. Takođe, jedna od

68 O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 658.

69 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 663.

70 Elements of Crime, *file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf*, 15. jun 2018.

71 Međunarodni dokumenti za zaštitu ljudskih prava na nešto drugačiji način regulišu ovo pitanje, i to na način da mnogi od njih ne ograničavaju jurisdikciju na način na koji je to učinjeno u Rimskom statutu. O tome vid. više O. Triffterer, K. Ambos: *op.cit.*, p. 664–667.

72 O. Triffterer, K. Ambos: *ibid.*, p. 669.

najvažnijih karakteristika ovog krivičnog dela je učešće države ili političke organizacije u izvršenju dela, gde se kao sporno može javiti pitanje definisanja političke organizacije. Na ove, samo neke specifičnosti dela, nadovezuje se i zahtev da ono kao takvo, već isuviše kompleksno bude izvršeno kao deo šireg ili sistematskog napada usmerenog protiv civilnog stanovništva, kako bi ono bilo zločin protiv čovečnosti. Sve ovo predstavlja potencijalni problem prilikom odlučivanja u praksi. Zapravo, s obzirom na to da je prva precizna definicija ovog krivičnog dela data upravo u Rimskom statutu, članice su inkriminisale, ili je trebalo da inkriminišu ovo krivično delo u svojim zakonodavstvima. Ono što u tom slučaju može predstavljati problem jeste upravo to što ovo krivično delo ukoliko nije „upodobljeno” domaćem krivičnom pravnom sistemu može stvoriti zabune i dovesti do pogrešne primene norme sadržane u Rimskom statutu. Tu je pre svega potencijalno problematično razumevanje radnje izvršenja ovog dela. Bez razjašnjenja koja sadrže Elementi krivičnih dela, mogao bi se, čitanjem samo teksta Rimskog statuta stvoriti utisak da obe radnje moraju biti izvršene od strane istog lica. Upravo zato, čini se da se pored nedoumica koja već stvara biće ovog krivičnog dela mogu javiti i nove, posebno ukoliko ta inkriminacija bude doslovno prenesena iz Rimskog statuta u tekstove zakona, bez pojašnjenja koja sadrže Elementi. Ne treba u tom svemu zanemariti ni to da je prostor bivše Jugoslavije još uvek opterećen velikim brojem nestalih lica, od kojih se za veliki broj njih sumnja da su žrtve prinudnog nestanka. To zapravo jasno govori o tome da će doći do procesuiranja lica za prinudne nestanke, što će sa sobom povući i niz spornih pitanja od kojih se mnoga već pojavljuju u praksi npr. Suda Bosne i Hercegovine.

S tim u vezi, cilj ovog rada i jeste bio prikaz bića ovog krivičnog dela, kako on egzistira danas u Rimskom statutu, kao prvom izvoru međunarodnog krivičnog prava koji daje preciznu definiciju ovog dela, dajući time skup osnovnih elemenata koja treba da sadrži zakonodavstvo zemalja članica u pogledu ovog krivičnog dela. Čini se ipak, da će i teorija i praksa u narednom periodu imati potrebu za odgovaranjem na niz pitanja koja se mogu postaviti u vezi sa ovim krivičnim delom.

LITERATURA

- Ambos K. /2003/: *Treatise on International Criminal Law – Volume: Foundations and General Part*, Oxford
- Babić M., Marković I. /2005/: *Krivično pravo – opšti dio*, Banja Luka
- Babić M. /2011/: *Međunarodno krivično pravo*, Banjaluka
- Banović B., Bejatović S. /2011/: *Osnove međunarodnog krivičnog prava*, Kragujevac
- Cassese A. /2009/: *The Oxford Companion for International Criminal Justice*, New York
- Kittichaisaree K. /2001/: *International Criminal Law*, New York
- Marković I. /2015/: *Zločin protiv čovječnosti – u: Krivična djela protiv čovječnosti*, Banja Luka
- Ristivojević B. /2014/: *Međunarodna krivična dela – Deo I*, Novi Sad
- Stojanović Z. /2015/: *Krivično pravo – opšti deo*, Beograd
- Stojanović Z. /2016/: *Međunarodno krivično pravo*, Beograd
- Škulić M. /2005/: *Međunarodni krivični sud – nadležnost i postupak*, Beograd
- Triffterer O., Ambos K. /2016/: *The Rome Statute of the International Criminal Court – A Commentary*, München – Oxford

PROPISI

Elements of Crime, *file:///F:/ElementsOfCrimesEng.pdf*, 1. maj 2018.

Zakon o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog krivičnog suda, „Službeni list SRJ – Međunarodni ugovori”, br. 5/2001.

Rome Statute of the International Criminal Court (last amended 2010), <http://www.re-fworld.org/docid/3ae6b3a84.html>, 24. 9. 2018.

Olivera Ševo

Faculty of Law, University of Banja Luka

ENFORCED DISAPPEARANCE AS CRIME AGAINST HUMANITY IN ROME STATUTE

SUMMARY

The paper deals with enforced disappearance as a crime against humanity in the Rome Statute, as a source of law which precisely defines enforced disappearance for the first time. The author analyzes some particularities concerning the actus reus of this crime which contains two acts or two „stages”, subjective element which is twofold, participation of the state or a political organization in the crime as a very important element of this crime, but also crime against humanity’s common elements which need to be met for existence of this crime. The paper also contains analyze of the International Criminal Court’s temporal jurisdiction because of its specificity concerning this crime. The author is giving a review of this crime elements and trying to point out eventual problems in further practice as well as potentially very extensive interpretation which can be found in literature.

Key words: enforced disappearance, crime against humanity