

УНИВЕРЗИТЕТ У БЕОГРАДУ
ПРАВНИ ФАКУЛТЕТ

Андријана Д. Мишовић

**ОДНОС КРИВИЧНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТИ
ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ**

докторска дисертација

Београд, 2020

UNIVERSITY OF BELGRADE

FACULTY OF LAW

Andrijana D. Mišović

**RELATIONSHIP BETWEEN CRIMINAL AND STATE
RESPONSIBILITY FOR TERRORISM**

Doctoral Dissertation

Belgrade, 2020

Подаци о менторима и члановима Комисије за одбрану докторске дисертације

Ментори:

Проф. др Милан Шкулић, редовни професор, Правни факултет Универзитета у Београду;

Проф. др Бојан Миљисављевић, редовни професор, Правни факултет Универзитета у Београду.

Чланови Комисије:

Проф. др Бранислав Ристивојевић, редовни професор, Правни факултет Универзитета у Новом Саду;

Проф. др Александар Гајић, ванредни професор, Правни факултет Универзитета у Београду;

Доц. др Милијана Буха, доцент, Правни факултет Универзитета у Бањој Луци.

Датум одбране: _____

Изјаве захвалности

У првом реду захвалност дугујем својим менторима. Професору Милану Шкулићу захвална сам за дугогодишњу подршку, све корисне сугестије и добронамерне савете који су били драгоцени путокази на путу настајања овог рада. Професору Бојану Милисављевићу захвална сам на корисним и детаљним коментарима који су значајно допринели квалитету ове дисертације.

Посебно се захваљујем професору Миленку Крећи. Његова срдачна писма препоруке отворила су ми врата бројних престижних међународних институција које су значајно допринеле мом даљем професионалном развоју. Професору Крећи захвална сам на свим саветима који су у многоме обликовали не само моју каријеру, већ и мој животни пут.

Важну улогу у изради ове тезе одиграли су и универзитети и међународни институти, који су значајно подржали моје истраживање, те омогућили приступ неопходним и важним изворима. На првом месту је свакако Универзитет Харвард, који ми је својом великодушном стипендијом омогућио завршетак мастер студија на Правном факултету Харвард Универзитета, током којих сам имала приступ једној од најбоље снабдених библиотека света. Моје истраживање у Америци значајно је подржала и Сасакава фондација. Захваљујем се на поверењу указаном од стране Универзитета у Београду који ме је, међу бројним кандидатима, изабрао за добитника ове стипендије, као и професору Сими Аврамовићу за срдачно писмо препоруке. Макс Планк институту за међународно јавно право захвална сам на великодушној стипендији која ми је омогућила миран и веома продуктиван рад у прелепом Хајделбергу. Коначно, захвалност дугујем и Европа институту у Сарбрикену на коме сам још 2014. године започела рад на својој дисертацији. Сјајна библиотека и пожртвовани библиотекари овог института учинили су да мој рад започне у пријатном и инспиративном окружењу.

Коначно, неизмерну захвалност дугујем својој породици. Захвална сам својим родитељима који су увек безрезервно подржавали све моје одлуке и идеје, свом брату који ме је увесељавао када је било потребно, свом супругу који ми је већ дванаест година стабилан ослонац у свим подухватима и коначно својој кћерки, непресушном извору инспирације у завршној и кључној фази израде ове дисертације. Захвална сам и својим пријатељима и колегама, посебно професору Марку Јовановићу, који се побринуо да имам приступ потребној домаћој литератури док сам на дисертацији радила из иностранства, као и Љиљи Марић, која је увек била ту за моја питања и недоумице, што је значајно допринело ефикасном завршетку ове дисертације.

Захвална сам свима који су ми свесно или несвесно помогли на овом научном путовању и учинили га занимљивијим, изазовнијим и свакако богатијим.

Подаци о докторској дисертацији

Наслов докторске дисертације:

“Однос кривичне одговорности и одговорности државе за тероризам”

Сажетак:

Рад суштински анализира два одвојена проблема која се потом стапају у једну целину.

Први проблем јесте питање односа кривичне одговорности и одговорности државе за међународна кривична дела. Иако је у савременој литератури овом проблему посвећена већа пажња но раније, ово питање суштински није новијег датума. Наиме, Нирнбершка суђења која се сматрају зачетком међународног кривичног права у модерном смислу, отворила су питање односа кривичне одговорности и одговорности државе. Тада се, међутим, одлучило да се за међународна кривична дела суди појединцима пред *ad hoc* међународним судом. Од тада се два облика одговорности развијају и изучавају потпуно одвојено. Јасно је, међутим, да веза међу њима постоји. Она се испољава у многим ситуацијама, попут практичног питања може ли се суд надлежан за утврђивање одговорности државе ослањати на закључке једног међународног трибунала надлежног за утврђивање индивидуалне одговорности, преко питања какав је утицај постојања државне политике на утврђивање постојања неког од међународних злочина. Коначно, проблем односа између два облика одговорности долази до изражаја приликом анализе приписивости акта појединца држави у циљу заснивања међународне одговорности државе. То су све питања којима се аутор бави у овом раду а која чине једну логичку целину усмерену на проблем односа између два облика одговорности за међународна кривична дела.

Друга логичка целина која је предмет проучавања овог рада јесте тероризам као међународно кривично дело. Јасно је да нема јединственог става о овом питању ни у теорији ни у пракси. Несумњиво је, међутим, да тероризам (или макар акти тероризма) може бити “подведен” под неко од постојећих међународних кривичних дела.

На крају, две поменуте логичке целине природно се стапају једну. Тероризам је, наиме, управо дело које је можда више него било које друго међународно кривично дело, повезано са државом, на шта уосталом упућује и новија пракса Међународног суда правде. Конвенције које се баве сузбијањем тероризма, иако начелно усмерене на одговорност појединца, суштински обавезују државе, те у том смислу могу бити и основ за заснивање њихове одговорности.

Кључне речи: кривична одговорност, међународна одговорност државе, међународна кривична дела, тероризам.

Научна област: међународно-правна ужа научна област

Information about Doctoral Dissertation

Title:

“Relationship between criminal and state responsibility for terrorism”

Abstract:

This doctoral dissertation analyses two different and separate issues which at the end naturally become one.

The first issue is relationship between individual criminal responsibility and international state responsibility for international crimes. Although this problem became a hot topic only relatively recently, it is certainly not a new issue. Question of relationship between two types of responsibility was already opened at Nuremberg trials which are certainly a starting point for development of modern international criminal law. However, it was decided back then that individuals, not states should be trialed for international crimes. Ever since then, the two forms of responsibility are being analyzed separately. It is, however, clear that certain relationship exists between them. First, there is a practical question whether the international court which has jurisdiction to deal with state responsibility may rely on analysis or conclusions of the tribunal which dealt with individual responsibility for international crimes. Then, there is a question how does the existence of certain state policy influence on determination of an international crime. Finally, there is an issue how can individual criminal acts be attributed to the state in context of determining international state responsibility. Those are all questions analyzed in context of relationship between criminal and state responsibility.

Second issue analyzed here is terrorism as an international crime. It is clear that there is no unique position on this matter either in theory or in practice. However, what seems to be quite certain is that particular acts of terrorism may be qualified, under certain conditions, as international crimes.

Finally, the two issues become one. Terrorism is indeed one crime that is more than (m)any other(s) related to states. This was also a subject matter of recent ICJ analysis, which indicates that terrorism conventions although dealing with individual responsibility actually contain obligations for states and thus they may represent a legal basis for determining state responsibility.

Key words: criminal responsibility, international state responsibility, international crimes, terrorism.

Scientific field: international law

Садржај

УВОД	1
ПРВО ПОГЛАВЉЕ: ПОЈАМ ТЕРОРИЗМА	3
А. ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ ТЕРОРИЗМА	3
1. Зачеци тероризма	3
2. Модеран концепт тероризма	5
3. Покушај кодификације на међународном нивоу	7
Б. ТЕРОРИЗАМ У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ	11
1. Место тероризма у структури међународног права	11
2. Облици тероризма.....	12
В. ДЕФИНИЦИЈА И ЕЛЕМЕНТИ ТЕРОРИЗМА.....	13
1. О дефиницији тероризма.....	13
2. Елементи дефиниције тероризма.....	18
Г. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА.....	22
ДРУГО ПОГЛАВЉЕ: ИНДИВИДУАЛНА ОДГОВОРНОСТ ЗА ТЕРОРИСТИЧКЕ АКТЕ	23
А. ТЕРОРИСТИЧКИ АКТИ ИНКРИМИСАНИ У МЕЂУНАРОДНИМ ИНСТРУМЕНТИМА ...	24
1. Инструменти на универзалном нивоу.....	24
2. Регионални инструменти.....	31
Б. УПОРЕДНОПРАВНА АНАЛИЗА ИНДИВИДУАЛНЕ КРИВИЧНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ТЕРОРИЗАМ	36
1. Кривично дело тероризма у евро-континенталним земљама	37
2. Кривично дело тероризма у англо-саксонским земљама.....	67
В. КРИВИЧНА ДЕЛА ТЕРОРИЗМА У КРИВИЧНОМ ЗАКОНИКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ	71
1. Историјски развој кривичног дела тероризма.....	71
2. Позитивно право	73
Г. ТЕРОРИЗАМ У МЕЂУНАРОДНОМ КРИВИЧНОМ ПРАВУ	80
1. Тероризам као транснационално кривично дело	81
2. Тероризам као засебно међународно кривично дело	84
3. Тероризам у контексту међународних кривичних дела у ужем смислу	90

Д. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА О ИНДИВИДУАЛНОЈ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ТЕРОРИЗАМ	98
ТРЕЋЕ ПОГЛАВЉЕ: ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ	102
А. ОПШТА ПРАВИЛА О ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА МЕЂУНАРОДНЕ ПРОТИВПРАВНЕ АКТЕ	102
1. Елементи одговорности државе	103
2. Одговорност државе за акте њених органа	104
3. Одговорност државе за акте приватних лица	107
4. Стандард дужне пажње	109
Б. ПРИМЕНА ПРАВИЛА О ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВА НА ТЕРОРИСТИЧКЕ АКТЕ	114
1. Директна одговорност државе за терористичке акте	116
2. Одговорност државе за пропуштање спречавања и кажњавања терористичких аката	118
В. ПРАВИЛА О ИМУНИТЕТУ И ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВА ЗА ТЕРОРИЗАМ	122
1. Општа правила о имунитету држава	122
2. Правила о имунитету у контексту терористичких аката	124
Г. ПРАВО ДРЖАВА НА САМООДБРАНУ ОД ТЕРОРИСТИЧКИХ НАПАДА	127
1. Забрана употребе силе и право на самоодбрану	128
2. Приписивост оружаног напада држави	128
3. Други услови за вршење права на самоодбрану у случају терористичког напада	132
4. Пракса држава	137
Д. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА О ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ	139
ЧЕТВРТО ПОГЛАВЉЕ: ОДНОС ИЗМЕЂУ ИНДИВИДУАЛНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ	142
А. ТРАДИЦИОНАЛНА КОНЦЕПЦИЈА О РАЗЛИЧИТОЈ ПРАВНОЈ ПРИРОДИ ДВА ОБЛИКА ОДГОВОРНОСТИ	142
1. Развој индивидуалне кривичне одговорности у међународном праву	142
2. Развој и природа правила о међународној одговорности државе	153
Б. ПРОШИРЕНИ ОБЛИЦИ ИНДИВИДУАЛНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ	158
1. Проширен приступ кривичним делима и облицима одговорности	158
2. Командна одговорност и однос са тероризмом	161
3. Завера, удружени злочиначки подухват и однос са тероризмом	166
4. Одговорност за чланство у групи или организацији	176
5. Извршење посредством организације	179

В. ПРЕКЛАПАЊЕ ДВА ОБЛИКА ОДГОВОРНОСТИ.....	185
1. Пооштрена одговорност државе и кривична одговорност појединца	186
2. Исти чињенични склоп као основ оба облика одговорности	189
3. Повреда исте норме као извор двоструке одговорности.....	192
4. Повреда различитих примарних норми	194
Г. ПОВЕЗАНОСТ ДВА ОБЛИКА ОДГОВОРНОСТИ У ПРАКСИ МЕЂУНАРОДНОГ СУДА ПРАВДЕ.....	197
Д. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА	204
ЗАКЉУЧАК	207
ЛИТЕРАТУРА.....	218
Књиге	218
Чланци.....	221
Случајеви	226
Прописи	229
Остало	233

ОДНОС КРИВИЧНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ

УВОД

Тероризам је појава која прожима многе сфере друштвеног живота, те побуђује интересовање разних научних дисциплина. Примарна научна парадигма за проучавање овог феномена свакако је кривично право. У том смислу, примарни облик одговорности за тероризам који се изучава у литератури јесте индивидуална кривична одговорност.

С друге стране, међународна одговорност државе за тероризам као међународни противправни акт често је занемарена. То се чини необичним пре свега због тога што је дуготрајно постојање терористичких организација практично немогуће без неког облика подршке државе.

У том смислу, овај рад има за циљ да истражи концепт тероризма кроз призму двоструке одговорности – одговорности појединца и одговорности државе. Ова два облика одговорности често су повезана и у пракси ће често доћи до њиховог преклапања. Ипак, за утврђивање сваког од њих потребно је испуњење посебних услова. Овај рад има за циљ да анализира сваки од наведених облика одговорности понаособ, указујући нарочито на елементе повезаности са другим обликом одговорности. Након тога биће анализиран однос између два облика одговорности.

Прво поглавље се бави појмом тероризма, који је и даље прилично контроверзан на међународном плану. Историјски развој феномена тероризма и борбе против тероризма говори о вишедеценијским напорима дефинисања овог појма на међународном нивоу. Напори, међутим, још увек нису уродили плодом, те још увек не постоји једна општа свеобухватна конвенција о међународном тероризму, већ више конвенција које се баве различитим облицима тероризма. Како не постоји општа конвенција тако нема ни општеприхваћене дефиниције тероризма на међународном нивоу. То, међутим, не значи да није могуће указати на одређене елементе дефиниције који се чине општеприхваћеним.

Друго поглавље бави се индивидуалном кривичном одговорношћу за тероризам. Као што је примећено овај облик одговорности за тероризам је најчешће проучаван у литератури, те се њему поклања одговарајућа пажња и у овом раду. Указује се на приступ универзалних и регионалних међународних конвенција о тероризму које имају за циљ да обавезу државе да инкриминишу одређене акте који се могу окарактерисати као терористички у свом националном законодавству. У овом делу анализирају се и приступи различитих националних кривичних законика, као и приступ домаћег законодавца. Посебна пажња посвећена је тероризму у међународном кривичном праву. Наиме, у литератури се води дискусија да ли се тероризам квалификује као транснационално или као међународно кривично дело, или пак само као *actus reus* постојећих међународних кривичних дела.

Треће поглавље бави се проблемом међународне одговорности држава за тероризам. Овом проблему није посвећена адекватна пажња у литератури упркос његовом значају. Уопштено говорећи, одговорност државе за тероризам може бити директна и индиректна. Наиме, држава може бити непосредно одговорна за сам терористички акт што захтева

испуњење услова приписивости. Овај услов није лако задовољити из два разлога. Прво, државни органи, чији су акти директно приписиви држави, ретко ће бити директно укључени у извршење терористичких аката. Друго, акти приватних лица тешко ће бити приписиви држави због високог стандарда контроле који држава мора имати над таквим актима. У том смислу, индиректна одговорност, као одговорност за пропуштање спречавања и кажњавања, те повреда обавезе дужне пажње, може бити идеално решење за успостављање одговорности државе у овој области. Такође, у трећем поглављу анализирају се још два концепта уско повезана са питањем одговорности државе за тероризам. То су имунитет држава и њихове имовине и право на самоодбрану у међународном праву. Питање имунитета разматра се у контексту тзв. терористичког изузетка који се појавио у пракси појединих држава, а на основу кога се државама укида имунитет пред националним судовима других држава у случајевима накнаде одређене штете проузроковане терористичким актима. Затим, право на самоодбрану разматра се као изузетак од забране употребе силе у случају терористичког напада као оружаног напада на државу. Примећујемо да је тероризам довео до преиспитивања многих општих правила у међународном праву, укључујући и правила о одговорности државе, имунитету и забрани употребе силе, те да су се јавиле разне идеје о формирању изузетака од таквих правила у случају тероризма.

Четврто поглавље бави се анализом односа између два облика одговорности. На почетку се указује на њихове посебности, различите развојне путеве, њихову различиту природу, различите неопходне елементе за заснивање сваке од њих, као и различите институционалне механизме који се баве утврђивањем сваке од њих. Међутим, између два облика одговорности постоје веома значајне везе. Прво, оба облика одговорности јављају се, по правилу, на темељу истих чињеница. У том смислу је важно испитати колико су утврђени чињенични налази и правни закључци институција које се баве једним обликом одговорности прихватљиви и употребљиви за институције које се баве утврђивањем другог облика одговорности. Друго, основ за заснивање оба облика одговорности може бити повреда исте примарне правне норме. То, међутим, не мора увек бити случај, те ће овом питању бити посвећена посебна пажња.

ПРВО ПОГЛАВЉЕ: ПОЈАМ ТЕРОРИЗМА

Циљ овог поглавља јесте давање једног општег прегледа о појму тероризма. Чини се да је такав један увод неопходан за даље разумевање предмета овог рада.

Поглавље почиње историјским уводом о тероризму. Из њега произлази да је међународна заједница већ готво читав један век заинтересована за овај појам и његово дефинисање на међународном нивоу. Ипак, општа конвенција о међународном тероризму још увек није усвојена, те се појмом тероризма баве разне друге конвенције што представља такозвани секторски приступ.

Управо из тог разлога је и место тероризма у међународном праву тако сложено. Наиме, читав низ грана међународног права бави се проблемом тероризма, о чему ће бити реч у другом делу овог поглавља.

Коначно у трећем делу описују се различите дефиниције тероризма, те указује на њихове спорне и неспорне елементе. Ако бисмо се фокусирали само на неспорне елементе, могли бисмо се сложити са Касезеом да је на међународном плану дошло до помањања дефиниције тероризма. Међутим, општи консензус и даље је онемогућен управо услед постојања спорних елемената о којима ће бити речи у наставку.

А. ИСТОРИЈСКИ РАЗВОЈ ТЕРОРИЗМА

Иако су се први облици терористичких пракси јавили још почетком нове ере, сматра се да је модеран концепт тероризма настао непосредно после Француске револуције почетком XVIII века. Парадоксално, догађај који се сматра историјском прекретницом за развој демократије и људских права, истовремено се сматра и колевком тероризма у модерном смислу те речи. Доминантна одлика модерног тероризма свакако је његова секуларна природа, што је и кључна разлика у односу на првобитне терористичке праксе које је по правилу карактерисала радикална религијска природа. Коначно, савремени тероризам који се јавља почетком 80-их година XX века поново постаје религијски обојен.

1. Зачеци тероризма

У литератури је могуће пронаћи многе различите примере историјских зачетака тероризма пре XX века, међутим све такве примере ипак треба прихватити са одређеном резервом, јер је листа примера “борбе против стране окупације” или “јавног жртвовања непријатеља” практично неограничена.¹ Штавише, тешко да би се такви акти и могли назвати тероризмом у савременом смислу те речи, па би се тако у најбољем случају могло говорити о “терористичким праксама”.²

¹ S. Fiorentini, W. J. van der Wolf, *Terrorism and International Criminal Law*, International Court Association, The Hague 2013, pp. 3, 4, 6.

² *Ibid*, p. 6.

Иако је немогуће са сигурношћу утврдити када је први пут употребљена реч тероризам, оно што се данас сматра тероризмом настало је пре најмање 2000 година.³

У почетку је тероризам био религијски мотивисан.⁴ Први систематски облик тероризма забележен у историји су Сикари (или Зелоти) у првом веку нове ере. У питању је радикални религијски покрет који се борио против Римског царства и његове војске у Палестини. Они су се служили техникама насумичних убистава у јавности како би изазвали хаос и ослабили вољу Римљана да покоре регион.⁵ Како су се Римљани показали сувише јаким, Сикари су се повукли у тврђаву Масада, где су одабрали самоуништење уместо предаје.⁶

Даље, У Персији је настала једна од најпознатијих терористичких група Хашашини или Асесини – део Исмаилске секте. Они су се два века борили против Турака који су преузели власт од Арапа на Блиском истоку.⁷ Њихова главна мета били су високи државни званичници, а највећи успех им је био убиство великог везира, персијског Низам Ал-Мулка, као и убиство Конрада Монтферата (вође трећег Крсташког похода) 1192. године.⁸ Упркос неким тактичким успесима, Асесини никада нису остварили своје политичке и религијске циљеве.⁹

У XI веку муслиманска секта Исмаили убијали су током дана и пред сведоцима политичаре или верске поглаваре који нису хтели да прихвате “*чисти ислам*”. Оваква религијски инспирисана убиства, према веровању ове секте омогућавала су починиоцима улазак у рај због поднете жртве.¹⁰

Концепт жртвовања такође је присутан код убистава која су чинили Таги, индијски верски култ, који су насумично бирали и давили своје жртве као дар богињи терора и уништења Кали.¹¹ Циљ је био ширење страха, пре него утицај на публику. Они су били активни све до средине XIX века и сматра да су одговорни за преко милион убистава. Они су били можда чак и последњи примерак религијски мотивисаног тероризма до пре 20-ак година.¹²

³М. Burgess, “A Brief History of Terrorism”, Filed under Investigation, 13 February 2015, доступно на: <https://www.pogo.org/investigation/2015/02/brief-history-of-terrorism/#fn9>

⁴ *Ibidem*.

⁵ G. Chaliand, A. Blin, *The History of Terrorism: From Antiquity to ISIS*, University of California Press, California 2016, p. xxiv, xxv.

⁶ *Ibid.*, p. xxv.

⁷ *Ibidem*.

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Ibidem*.

¹¹ *Ibidem*.

¹² *Ibidem*.

На овом месту није могуће побројати све терористичке праксе које су постојале пре почетка XVIII века који се сматра прекретницом од када се јавља тероризам у модерном смислу речи. Оно што је заједничко за већину таквих првобитних терористичких пракси јесте да су оне биле религијски мотивисане, мада су циљеви, наравно, били политички обојени.

2. Модеран концепт тероризма

Иако има мишљења да концепт тероризма (или уже речено терористичке праксе) потиче још из старог века, аутори се махом слажу да употреба термина тероризам у модерном контексту потиче од Јакобинске владавине терора током радикалних година Француске револуције (1793-1794).¹³

Вођа Француске револуције Робеспјер сматрао је да је за Француску републику кључно да преживи период своје политичке незрелости, те да је у том смислу *“терор ништа друго до правда, брза, озбиљна и нефлексибилна (...) то је одраз врлине (...) ништа друго до посебан принцип који произлази из општег принципа демократије примењеног као хитна мера у нашој земљи”*.¹⁴

Током владавине Робеспјера око 40.000 људи је погубљено, те је револуција прерасла у крвопролиће, па је тако и реч тероризам стекла екстремно негативну репутацију. Новонастали концепти нације и државе који су настали као резултат Француске револуције довели су до појаве секуларног тероризма.¹⁵

Француска револуција коначно је дала име актима политичког насиља називајући их тероризмом. Овај термин убрзо се одомаћио и у енглеском језику кроз речи политичког мислиоца Едмунда Берка који је творац фразе *“наклени пси звани терористи”*.¹⁶

Иако се овај облик тероризма тицао терора од стране влада, он је означио почетак једног потпуно новог доба за тероризам. Тако се може рећи да употреба тероризма као алата модерне политике заједно са људским правима и демократијом, заправо представља наслеђе Француске револуције.¹⁷ Ово је, наравно, парадоксална чињеница.

¹³ Видети: Термин се први пут појављује 1798. године у додату речника Француске академије (Genevieve Brisac, *Les terrorists dans la rue et dans le roman*, *Le Monde Diplomatique*, June 1982, p. 11) и односи се само на државни или владин тероризам. Вид. према: A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 1. Такође вид.: В. Weiß, “Transnational Organized Crime and Terrorism” in *International Law and Transnational Organized Crime* (eds. Pierre Hauck, Steven Peterke), Oxford University Press, Oxford 2016, p. 84.

¹⁴ *Modern History Sourcebook: Maximilien Robespierre: Justification of the Use of Terror*, доступно на: <https://sourcebooks.fordham.edu/mod/robespierre-terror.asp>

¹⁵ M. Burgess, “A Brief History of Terrorism”, Filed under Investigation, 13 February 2015, доступно на: <https://www.pogo.org/investigation/2015/02/brief-history-of-terrorism/#fn9>

¹⁶ G., Chaliand, A., Blin, *The History of Terrorism: From Antiquity to ISIS*, University of California Press, California 2016, p. xxv.

¹⁷ *Ibidem*.

Настанак и развој модерног тероризма омогућило је неколико фактора: индустријска револуција, распад старих имерија у Аустрији, Русији, Турској, појава нових идеологија попут либерализма, национализма, нихилизма и марксизма.¹⁸ Тако је током XIX и XX века тероризам углавном био секуларан, све до 80-их година XX века и Иранске револуције.¹⁹ То доводи до закључка, како је примећено у литератури, да је модерни тероризам настао заједно са модерном демократијом и никада није престао да је оспорава.²⁰

Крајем XIX и почетком XX века жртве терористичких напада биле су углавном представници држава и политички лидери.²¹ Овај период одликују анархисти који нису стремили да окупирају власт већ да допринесу рушењу постојећих политичких структура.²² Ваља приметити и да су се анархистички покрети појавили као први талас транснационалног тероризма.²³

У XX веку тероризам се поново мења. Њега више не одликују изоловани појединци или мале групе, нерационалне по природи и без јасних политичких циљева. Овај период одликује настанак разних терористичких организације са јасним политичким циљевима.²⁴

Потом долази до развоја тероризма заснованог на национализму.²⁵ Ови покрети најавили су и настанак анти-колонијалних ослободилачких покрета који су имали за циљ ослобођење од европске доминације.²⁶ На овом месту ваља приметити да не постоји консензус у вези са квалификовањем терористичких група у овом периоду, јер исте групације за једне су ослободилачки покрети, а за друге терористи. Током процеса деколонизације појам тероризма коришћен је као синоним за средства репресије империјалних сила која су користиле земље у развоју, док је западни свет на тероризам гледао као као средство које користе слабије државе како би му се супротставиле.²⁷ Исто важи и за нову генерацију ослободилачких покрета насталих 60-их и 70-их година XX века (Мао Цедунг, Че Гевара, ...).

Коначно, 60-их година XX века настаје и неколико терористичких организација на Блиском истоку – примера ради палестинске организације које су стремиле стварању

¹⁸ *Ibid.*, xxvi.

¹⁹ *Ibidem.*

²⁰ *Ibidem.*

²¹ *Ibid.*, p. xxvii.

²² *Ibid.*, p. xxvii.

²³ В., Weiß, "Transnational Organized Crime and Terrorism" in *International Law and Transnational Organized Crime* (eds. Pierre Hauck, Steven Peterke), Oxford University Press, Oxford 2016, p. 84.

²⁴ G., Chaliand, Arnaud Blin, *The History of Terrorism: From Antiquity to ISIS*, University of California Press, California 2016, p. xxviii

²⁵ *Ibid.*, p. xxix.

²⁶ *Ibid.*, стр xxix.

²⁷ К., N., Trapp, *State Responsibility for International Terrorism, Problems and Prospects*, Oxford University Press, Oxford – New York 2011, p. 1.

палестинске државе.²⁸ Ваља приметити да палестински тероризам није био религијски обојен све до 80-их и 90-их година.²⁹

Тероризам савременог доба обележили су цихадисти.³⁰ У том смислу, осамдесетих година XX века тероризам поново добија религијску димензију. После Иранске револуције 1979. године настају разни облици политичког насиља укључујући и тероризам. Исте године долази и до совјетске инвазије на Авганистан, праћене подршком владе САД разним групама и појединцима у Авганистану.³¹ То даље доводи до повлачења совјетске војске из Авганистана, након чега ова земља постаје сигурна лука за исламске екстремисте и тероризам. Добро истренирани терористи су се потом одатле извозили у Алжир, Југославију итд. На овим темељима касније настаје Ал Каида.³²

Коначно, као резултат још једне инвазије на муслиманску земљу настаје ИСИС.³³ Настанак ИСИС-а довео је до слабљења утицаја Ал Каиде, што је делом и последица убиства Бин Ладена 2011. године.³⁴ Иако ИСИС и Ал Каида деле исту идеологију (а парадоксално су и ривали) разлике су бројне.³⁵ ИСИС за разлику од Ал Каиде није ослоњен само на стварање хаоса, већ и на изградњу сопствене организације те на постепено ширење свог поретка.³⁶ Успон ИСИС-а свакако је један од највећих догађаја деценије за нама.³⁷

Закључујемо да је тероризам у модерном смислу те речи настао као секуларни облик сурове политичке борбе, што је и кључна разлика у односу на првобитне облике терористичких пракси које су биле превасходно религијски мотивисане. Савремени тероризам, међутим, поново доминантно добија религијска обележја. Осим тога, имајући у виду његову транснационалу природу, интересовање међународне заједнице за бављење овим проблемом све више расте.

3. Покушај кодификације на међународном нивоу

Први међународни покушаји усвајања правне дефиниције тероризма забележени су крајем 20-их и почетком 30-их година XX века, као одговор на повећане терористичке активности после Првог светског рата. Одржан је низ састанака под окриљем Међународне конференције за унификацију кривичног права у бројним европским престоницама, а у литератури се наводи да је термин тероризам експлицитно коришћен по први пут на Трећој

²⁸ G. Chaliand, A. Blin, *The History of Terrorism: From Antiquity to ISIS*, University of California Press, California 2016, p. xxxi

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ *Ibid.*, p. xii

³¹ *Ibid.*, p. xxxi

³² *Ibidem*

³³ *Ibid.*, p. xxxii

³⁴ *Ibid.*, p. xi.

³⁵ *Ibid.*, p. xii

³⁶ *Ibidem*.

³⁷ *Ibidem*.

међународној конференцији за унификацију кривичног права одржаној у Бриселу 1930. године.³⁸

После убиства југословенског краља Александра Карађорђевића и француског министра спољних послова, 1934. године, француска влада је поднела Меморандум о основама споразума у циљу сузбијања тероризма Савету Друштва народа, након чега је формиран Комитет за међународно сузбијање тероризма (CIRT - Committee for the International Repression of Terrorism) са циљем припреме нацрта конвенције.³⁹

Међународна дипломатска конференција одржана је у новембру 1937. године са циљем усвајања конвенције на основу коначног нацрта Комитета.⁴⁰ У завршном акту конференције усвојене су две конвенције – прва о дефинисању међународних кривичних дела и друга о успостављању међународног кривичног суда са циљем кажњавања дела дефинисаних првом конвенцијом.⁴¹ Конвенција је захтевала од држава да инкриминишу терористичке акте и охрабрила их да искључе политичка кривична дела као изузетак од изручења.⁴²

Интересантно је поменути ставове појединих држава изражене током ове конференције. Неке државе су злочин у Марсеју описале као злочин против цивилизације (Хаити, Португал).⁴³ Чехословачка је, примера ради, изнела став да је инкриминација тероризма неопходна ради заштите “заједничке баштине читавог цивилизованог света”.⁴⁴ Поједине учеснице су указале на значај улоге државе. Белгија је, примера ради, указала да је инцидент у Марсеју показао да припрема и извршење терористичких аката на територији страних држава не сме да се толерише.⁴⁵ СССР је нашао да Конвенција треба да спречи државе да извозе тероризам као средство интервенције у послове других држава. На темељу ове идеје, члан I Конвенције потврдио је принцип међународног права да је дужност сваке државе да се уздржи од сваког акта охрабривања терористичких активности усмерених против друге државе, те да је свака држава дужна да спречава такве акте. Ова одредба је рефлексија општег принципа међународног права да државе треба да се уздрже од интервенције у унутрашње послове других држава, што је принцип који је касније нашао своје место у Декларацији о пријатељским односима и сарадњи између држава од 1970.

³⁸ M. Williamson, *Terrorism, War and International Law*, Ashgate Publishing Limited, Fernham – Burlington 2009, p. 49.

³⁹ *Ibid.*, pp. 49-50.

⁴⁰ B. Saul, “Attempts to Define ‘Terrorism’ in International Law”, *Netherlands International Law Review* (2005) Vol. 52, No. 1, p. 62.

⁴¹ *Ibid.*, pp. 62, 63.

⁴² B. Saul, “The Legal Response of the League of Nations to Terrorism”, *Journal of International Criminal Justice* (2006) Vol. 4, No. 1, p. 81.

⁴³ *Ibid.*, p. 82.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 83.

⁴⁵ *Ibid.*, p. 84.

године. У том смислу, Југославија и Румунија су рецимо приметиле да овај принцип као општи међународни принцип обавезује све државе, а не само потписнице Конвенције.⁴⁶

Када је у питању сама дефиниција тероризма, важно је споменути да су постојале две врсте предлога током израде Нацрта. Први предлог је био да се избегне тешкоћа дефинисања недовољно јасног термина тероризма, те да се прибегне енумеративном приступу. С друге стране, Југославија је била за генерички приступ, наводећи уобичајене елементе дефиниције. Овај приступ је подржан у Нацрту и академској студији професора Томе Живановића припремљеној за Комитет за међународно сузбијање тероризма.⁴⁷

Нацрт Томе Живановића је интересантан јер предлаже установљавање кривичне одговорности државе.⁴⁸ У Нацрту се предлаже да у случају када агенти државе почине акте припремања терористичког напада, сама држава треба да буде кривично одговорна, поред агента. Живановић даље наводи да би кажњавање државе било камен темељац међудржавног кривичног права чији је нуклеус Бријан - Келогов пакт о забрани агресорског рата. Када је примена у питању, предлаже се надлежност међународног кривичног суда који би утврдио кривичну одговорност државе. Санкције би биле: новчана казна, губитак чланства у организацији, опомена, укор. У литератури се коментарише да је Живановићев нацрт заиста визионарски, имајући у виду да се управо ово питање поставило током расправе о Нацрту чланова о одговорности држава 90-их година XX века.⁴⁹

Упркос свим напорима, Конвенција Друштва народа није ступила на снагу. Она, међутим, представља важан историјски корак, јер је извршила значајан утицај на касније међународне акте у овој области.⁵⁰

Следећи историјски моменат који је могуће издвојити као посебно значајан, представља стварање Хезболаха (Hezbollah) 1982. године као одговор на израелску инвазију на Либан. Радикална Ши група своју идеолошку инспирацију изводи из Иранске револуције и учења Ајатолаха Кхомеинија. Даље, 1987. године шеик Ахмед Јасин формирао је Хамас (Hamas) - главни исламски покрет на палестинским територијама, такође формиран као реакција на израелску окупацију.⁵¹

Затим, након совјетске инвазије на Авганистан 1979. године хиљаде бораца за ислам, укључујући и Бин Ладена, одлази у Авганистан. Десетине хиљада одлази и обучава се у Пакистану, а затим одлази да води цихад у другим земљама (Алжир, Азербејџан, Бангладеш,

⁴⁶ *Ibid.*, p. 84.

⁴⁷ *Ibid.*, p. 89.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 97, 98.

⁴⁹ *Ibid.*, p. 98.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 102.

⁵¹ S. Fiorentini, Willem-Jan van der Wolf, *Terrorism and International Criminal Law*, International Court Association, The Hague 2013, p. 6.

Босна, Мијамар, Египат, Индија, Мароко, Пакистан, Таџикостан, Тунис, Узбекистан, Јемен и САД).⁵²

Ови историјски моменти могу се означити као почеци религијског тероризма, који је данас заступљен је у великој мери.⁵³ На овај начин покренут један нови талас тероризма који се у много чему разликује од претходних облика. Наиме, нови терористи су хијерархијски мање организовани него што је то био случај са њиховим секуларним претходницима, па их је теже уочити, пратити и сузбити. У прошлости терористичке групе организовале су се попут великих корпорација, пирамидално и линеарно, па је познавање структуре олакшавало борбу против тероризма.⁵⁴

Ово је контекст који треба имати у виду приликом разматрања следећег важног корака у историјском развоју концепта тероризма. У питању је Нацрт кодекса злочина Комисије за међународно право. Иако је рад на Нацрту започет још педесетих година двадесетог века, тај покушај није уродио плодом, те је рад на истом обновљен 1982. године у светлости горепомнутих околности.

Прва верзија Нацрта усвојена од стране Комисије 1991. године, предвидела је посебно дело почињено од стране агента или представника државе када исти нареду или почине неку од следећих радњи *“извршење, организација, помоћ, финансирање, охрабривање, толерисање аката против друге државе усмерених против лица или имовине, и који су такве природе да стварају стање страха у умовима јавних представника, група људи или опште јавности”*.⁵⁵

Ипак, у коначном Нацрту усвојеном од стране Комисије за међународно право 1996. године, дело тероризма је подведено под ратне злочине из члана 20, тако да је нестао шири облик дела изазвања страха изван оружаног сукоба.⁵⁶

Такође, 1996. године Генерална скупштина Уједињених нација је формирала *ad hoc* комитет отворен за све чланице који се бавио питањем терористичког бомбардовања и накнадно конвенцијама о сузбијању нуклеарног тероризма. Комитет је такође усмерен да

⁵² *Ibidem*.

⁵³ Пример религијског тероризма је и Исламска држава – терористичка група која је сама себи дала назив *Islamic State* 2014. године. Пре тога назив је био Исламска држава Ирака и Леванта (*Islamic State of Iraq and Levant (ISIL)*). Променом имена хтели су да покажу да излазе из оквира Сирије и Ирака, те да желе да се прошире и на друге државе (Либију, Нигерију, Либан, Јемен). Вид. В. Weiß, “Transnational Organized Crime and Terrorism” in *International Law and Transnational Organized Crime* (eds. Pierre Hauck, Steven Peterke), Oxford University Press, Oxford 2016, p. 87.

⁵⁴ S. Fiorentini, Willem-Jan van der Wolf, *Terrorism and International Criminal Law*, International Court Association, The Hague 2013, p. 6.

⁵⁵ В. Saul, “Attempts to Define ‘Terrorism’ in International Law”, *Netherlands International Law Review* (2005) Vol. 52, No. 1, p. 71.

⁵⁶ *Ibid.*, p. 72.

допуни постојеће међународне инструменте те да развије свеобухватан правни оквир конвенције о међународном тероризму. За сада постоји само нацрт такве конвенције.⁵⁷

На састанку 2013. године, *ad hoc* комитет је предложио Шестом комитету Генералне скупштине да оснује радну групу са циљем финализирања процеса израде нацрта свеобухватне конвенције о међународном тероризму. Комитет се наредних година није састајао.⁵⁸

На основу датог историјског прегледа можемо закључити да напори међународне заједнице усмерени ка усвајању свеобухватне конвенције о тероризму трају већ готово стотину година и још увек нису уродили плодом. То је јасан показатељ да још увек не постоји јасан консензус у погледу дефинисања појма тероризма.

Б. ТЕРОРИЗАМ У МЕЂУНАРОДНОМ ПРАВУ

Положај тероризма у међународном праву прилично је сложен, пре свега због постојања различитих облика тероризма који су предмет проучавања различитих грана међународног права. У том смислу не постоји један конзистентан систем правних норми који се бави овим проблемом.

1. Место тероризма у структури међународног права

Многе области међународног права (или правни режими како се често називају у литератури) баве се питањем тероризма. Међународно кривично право ту природно заузима посебно место имајући у виду да се акти тероризма у оквирима злочина против човечности или ратних злочина, налазе у надлежности Међународног кривичног суда.⁵⁹ Такође, треба напоменути и да Трибунал за Руанду по свом статуту има надлежност за тероризам.⁶⁰ Дакле, традиционално, међународна заједница третира тероризам као криминални феномен, те се на међународном нивоу усвајају уговори који за циљ имају успостављање индивидуалне кривичне одговорности за ово дело.⁶¹

Ипак, постоје и друге области међународног права које се баве овим феноменом. Ту пре свега спадају правила о међународној одговорности држава за међународне протвправне акте, услед постојања феномена државног тероризма или тероризма спонзорисаног од стране државе. Такође, као што ће бити анализирано у овом раду,

⁵⁷ D. Luban, J. O' Sullivan, David Stewart, *International Law and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, 2010, p. 685.

⁵⁸ UN / Current Committees / Ad Hoc Committee established by General Assembly resolution 51/210 of 17 December 1996. Доступно на: <http://legal.un.org/committees/terrorism/>.

⁵⁹ V. J., Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, pp. 12, 13.

⁶⁰ *Ibid.*, p. 3.

⁶¹ K. N. Trapp, *State Responsibility for International Terrorism, Problems and Prospects*, Oxford University Press, Oxford – New York 2011, pp. 8, 9.

одговорност државе може постојати и за пропуштање, декле неспречавање и некажњавање тероризма.

Даље, и правила о имунитету држава и њихове имовине дотичу се питања тероризма, нарочито у контексту укидања таквог имунитета држава када постоји умешаност њених органа у акте тероризма. Тај проблем ће такође бити предмет анализе овог рада.

Затим, тероризмом се бави и област која се односи на основна права и обавезе држава, пре свега правила о забрани употребе силе. Наиме, тероризам је у неким кључним случајевима дао повода државама да се позову на своје инхерентно право на самоодбрану, те је у том смислу оквалификован као недозвољена употреба силе или оружани напад. Коначно, тероризам је и предмет проучавања међународног хуманитарног права.

У литератури се понекад користи термин “антитерористичко право” као скуп општих и посебних норми из разних извора и различитог нормативног квалитета, а не као одвојен и релативно аутономан режим у међународном праву.⁶² Таква некохерентност система отвара проблем конфликта и координације норми и институција које извиру из разних специјализованих области и разних правних система.⁶³

Дакле, не постоји област међународног права која се засебно бави проблемом тероризма, већ се разне гране парцијално баве овим феноменом. Веома је тешко направити свеобухватну студију тероризма у међународном праву, јер би њој суштински недостајала систематичност. Правила о тероризму у међународном праву не представљају засебан систем правних норми, већ само скуп норми које се баве разним аспектима феномена тероризма.

2. Облици тероризма

Постоје разна схватања о облицима тероризма. Са аспекта овог рада неопходно је разликовати државни тероризам или тероризам спонзорисан од стране државе од недржавног тероризма.

Пример тероризма који охрабрује или чак организује држава можемо наћи у случају *Дипломатског и конзуларног особља у Техерану* (САД против Ирана), где је Међународни суд правде нашао да постоји одређена одговорност Ирана.⁶⁴

Недржавни тероризам може имати различите облике. Касезе разликује четири типа недржавног тероризма. Први тип је идеолошки или религијски инспирисан. Други тип је тероризам инспирисан националном независношћу (једна етничка група жели независност у односу на другу доминатну групу. У овом случају владе нису нужно угњетавачке према тој етничкој групи и неретко су спремне да јој дају неки облик аутономије, али се група

⁶² B. Saul „Terrorism and International Criminal Law: Questions of (In)Coherence and (Il)Legitimacy”, Sydney Law School, Legal Studies Research Paper, No. 11/87, November 2011, p. 3.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 3.

тима не задовољава и наставља борбу ка пуној независности користећи тероризам као средство). Трећи облик тероризма, који је сличан другом облику, јесте тероризам који користе поједини народноослободилачки покрети који се боре у име принципа самоопредељења. Коначно, четврта група су оружани покрети који се боре против режима који их угњетавају. То је, према Касезеу, суштински различит облик тероризма, јер су припадници покрета исте религијске и расне припадности као и владе против којих се боре.⁶⁵

У литератури постоје и друге поделе. Једна од подела јесте на тероризам у време рата, који обухвата терористичке акте у оружаном сукобу (на пример, терорисање цивила заробљених током оружаног сукоба). Затим, тероризам у време рата али ван борбеног поља (изван територијалних граница страна у сукобу али у време оружаног сукоба). Коначно, постоји тероризам у време мира односно ван рата (терористички акти против државе која није укључена у оружани сукоб).⁶⁶

На овом месту није могуће исцрпно навести све поделе тероризма које је могуће пронаћи у литератури. За потребе овог рада довољно је познавање подела које су овде наведене. Услед чињенице да се различите области међународног права баве различитим облицима тероризма, положај тероризма у међународном праву прилично је сложен.

В. ДЕФИНИЦИЈА И ЕЛЕМЕНТИ ТЕРОРИЗМА

Неспорно је да општеприхваћена дефиниција тероризма у међународном праву још увек не постоји. То, међутим, не значи да не постоје напори да се овај појам дефинише. Такви напори довели су до консензуса барем када су неки елементи дефиниције у питању. У том смислу, вредни су пажње и анализе.

1. О дефиницији тероризма

Вебстеров речник дефинише тероризам као “*систематску употребу страха као средства принуде*”.⁶⁷

Сличне дефиниције могуће је пронаћи и у стручној литератури. Примера ради, на једном месту тероризам се дефинише као злочин, употреба насиља или претња насиљем, обично против људског живота, то је средство за постизање политичког циља, стратегија, често усмерена на лица која немају никакве везе са оним што терористи желе постићи. Дакле, терористи нападају често потпуно насумично жртве, како би изазвали страх који омогућава постизање циља.⁶⁸ Стојановић дефинише тероризам у најширем смислу као

⁶⁵ *Ibid.*, p. 2.

⁶⁶ R. Arnold, *The ICC as a New Instrument for Repressing Terrorism*, Transnational Publishers Inc., Ardsley —New York 2004, pp. 5, 6.

⁶⁷ *Webster's Third New International Dictionary*, Unabridged, Volume III, S to Z, Merriam Webster and Encyclopedia Britannica, Chicago-Aukland 1981, p. 2361.

⁶⁸ H. P. Gasser “Prohibition of Terrorist Acts in International Humanitarian Law”, *International Review of Red Cross* (1986), Vol. 26, Issue 253, p. 202.

метод борбе за остварење политичких циљева насиљем, застрашивањем, отмицама, уценама и слично.⁶⁹

Поједини аутори сматрају да би централни елемент дефиниције тероризма требало да полази од тога да се ради о специфичном облику насиља које само себи није сврха, већ је суштина у инструментализацији насиља и претњи будућим терористичким акцијама.⁷⁰

Јасно је да постоји много неслагања у погледу дефинисања тероризма, имајући у виду да не постоји општеприхваћена дефиниција тероризма на међународном плану. Другим речима, појам тероризма свакако је један од најконтроверзнијих у међународном праву.

Неки аутори чак сматрају да је појам толико непрецизан и нејасан, да чак и нема никакве оперативне сврхе.⁷¹ Други, пак, на тој линији закључују да у срцу читавог “антитерористичког права” (сета норми усмерених на сузбијање тероризма), лежи фатална неодређеност - пропуст да се дефинише појам тероризма.⁷²

Има мишљења да неслаганост у вези дефинисања појма тероризма лежи у разлици у ставовима према мерама за сузбијање тероризма, али и у чињеници да је тероризам увек политички мотивисан.⁷³ Политички мотив свакако јесте централни аспект терористичког деловања, нарочито због тога што је историја тероризма уско повезана са историјом политичког деловања, што даље имплицира да је политички мотив починиоца заправо и услов да би се нека радња означила терористичком.⁷⁴

У литератури се такође наводи да је политика многих држава на линији избегавања дефинисања тероризма како би се омогућило поступање по двоструким стандардима, које подразумева изазивање сукоба у појединим регионима без директног ангажовања.⁷⁵ У том смислу, недефинисаности појма тероризма доприносе како политичка природа тероризма тако као и чињеница да је тероризам често средство које државе користе у реализацији својих спољнополитичких циљева.⁷⁶ Управо оваква схватања су и инспирисала истраживања на тему повезаности државе са тероризмом, чему и овај рад тежи да допринесе.

⁶⁹ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1118.

⁷⁰ М. Белић, *Тероризам – заштита дипломатских и конзуларних мисија*, Београд 2017, стр. 39.

⁷¹ R. Baxter, “A Skeptical Look at the Concept of Terrorism”, *Akron Law Review* (1974), Vol. 7, Iss. 3, p. 380.

⁷² B. Saul, “Terrorism and International Criminal Law: Questions of (In)Coherence and (Il)Legitimacy”, *Sydney Law School, Legal Studies Research Paper*, No. 11/87, November 2011, p. 3.

⁷³ М. Белић, *Тероризам – заштита дипломатских и конзуларних мисија*, Београд 2017, стр. 37

⁷⁴ Р. Гаћиновић, *Тероризам у политичкој и правној теорији*, Београд 2010, стр. 57.

⁷⁵ *Ibid.*, стр. 41.

⁷⁶ Д. Савић, *Обавештајне службе, тероризам и борба против тероризма*, Београд 2015, стр. 147

Као што је већ поменуто, први напори да се дефинише тероризам учињени су пред Други светски рат кроз покушај усвајања Конвенције о спречавању и кажњавању терористичких активности од 1937. године. Савет Друштва народа је дошао до закључка да правила међународног права која се тичу тероризма нису довољно прецизна да би се гарантовала делотворна међународна сарадња по овом питању, те Конвенција није ступила на снагу.⁷⁷

Затим су предузети одређени напори 70-их година кроз *ad hoc* комитет за међународни тероризам Генералне скупштине Уједињених нација, да би 1979. године Комитет закључио да не може да се усагласи око дефиниције тероризма.⁷⁸ Тако је заузет секторски принцип који подразумева више инструмената који забрањују одређене облике тероризма, изузев Конвенције о финансирању тероризма која садржи општу дефиницију.⁷⁹

Неки аутори сматрају да дефиниција тероризма уопште није ни потребна. Ово због тога што настојања међународне заједнице да хармонизује своје активности нису толико усмерена на креирање нове дефиниције тероризма, већ више на олакшавања међународне сарадње, те тежњу за дефинисањем тероризма треба посматрати у овом контексту.⁸⁰ Другим речима, чини се да је већи напор уложен у спречавање и борбу против тероризма, него у нормативну перспективу.⁸¹ Чини се, ипак, да је постојање минималног консензуса барем око појединих елемената тероризма неопходан предуслов сваке сарадње на сузбијању овог феномена.

На тој линији, поједини аутори сматрају да је управо међународна и прекогранична сарадња, као централни аспект борбе против тероризма, угрожена услед постојања изузетака за такозване политичке злочине, јер је тероризам суштински увек политички акт.⁸² Управо из тог разлога многи универзални инструменти усмерени на сузбијање тероризма обавезују државе да дела дефинисана тим инструментима не сматрају политичким кривичним делима у њиховим правним системима.

С друге стране, има аутора који сматрају да је неопходно фокусирати се на правну уместо на политичку димензију тероризма. Ово због тога што историја бројних друштвених и политичких промена у многим земљама и регионима показује да дојучерашњи терористи могу постати народни хероји данашњице, док дојучерашњи просвећени револуционари и

⁷⁷ G. Hafner, The Definition of Crime of Terrorism in *International Cooperation in Counter-terrorism: The United Nations and Regional Organizations in the Fight Against Terrorism* (ed. Nesi, Giuseppe), Ashgate, Aldershot, England 2006, p. 36.

⁷⁸ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law*, Volume II: The Crimes and Sentencing, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 228.

⁷⁹ *Ibid.*, pp. 228, 229.

⁸⁰ T. Weigend, "The Universal Terrorist - The International Community Grappling with a Definition", *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, p. 932.

⁸¹ C. Miguel Diaz-Barrado, "The Definition of Terrorism and International Law" in *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden Boston, 2009, p. 27.

⁸² G. Hafner, The Definition of Crime of Terrorism in *International Cooperation in Counter-terrorism: The United Nations and Regional Organizations in the Fight Against Terrorism* (ed. Nesi, Giuseppe), Ashgate, Aldershot, England 2006, pp. 35, 36.

очеви оснивачи могу постати терористи данашњице.⁸³ Такав став начелно се чини исправним, али у пракси може бити тешко раздвојити терористичке акте од политичких кривичних дела.

У сваком случају, смеле прокламације у међународним конвенцијама да терористички акти нису политички злочини не решавају фундаменталну дилему која се тиче разлике између бораца за слободу и терориста.⁸⁴ Фокусирање на правну димензију тероризма значи да оквир кривичноправног система мора бити такав да идентификује тероризам као кривично дело, са свим потребним елементима које захтева кривично право. Санкционисање треба да буде препознавање починиоца, тј. приписивање аката одређеним лицима, као што је случај са обичним кривичним делима. Другим речима, не треба допустити милитаризму борбе против тероризма да милитаризује кривично правосудје упућујући на концепте непријатеља.⁸⁵ Дакле, тероризам ваља посматрати кроз призму кривичног права у домаћим правним системима, те настојати да се елиминишу политичке квалификације.

Поједини аутори објашњавају да се недостатак кохерентности у дефинисању тероризма огледа у два аспекта: навођење разних интереса који се штите и дефинисање једне или више специјалних намера (*dolus specialis*). Рецимо Конвенција о спречавању финансирања тероризма ограничава се на заштиту живота и физичког интегритета појединца, док се рецимо новије регионалне конвенције односе и на бројне јавне интересе који се штите (инфраструктура, приватна имовина или добра, компјутерска постројења, животна средина и слично).⁸⁶ Када је у питању намера, политички елемент није увек неопходан услов. Наиме, Конвенција о спречавању финансирања тероризма примењује се на насилне акте који имају за циљ да застраше становништво или да приморају владу или међународну организацију да предузме неко чињење или се уздржи од чињења. Дакле, присутна је хуманитарна перспектива (заstraшивање становништва), али она није искључива (постоји и алтернативни *dolus specialis* - приморавање владе на нешто).⁸⁷

Дакле, разлози за незадовољство тренутним стањем када је дефиниција тероризма у питању, заиста су бројни. Мало који елемент ове дефиниције се показао као неспоран и општеприхватљив.

⁸³ M. Di Filippo, "The definition(s) of terrorism in international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 3.

⁸⁴ M. Pieth, "Criminalizing the Financing of Terrorism", *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, 2006, p. 1074.

⁸⁵ K. Nuotio, "Terrorism as a Catalyst for the Emergence, Harmonization and Reform of Criminal Law", *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, p. 1016.

⁸⁶ M. Di Filippo, "The definition(s) of terrorism in international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, pp. 8, 9.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 9.

Ипак, упркос оштрој идеолошкој подељености у правној доктрини која је константно водила закључку да консензуса на међународном плану нема, чини се да је последњих година дошло до одређених промена.⁸⁸

Наиме, у литератури се наводи да се током година у светској заједници развио широко распрострањени консензус о општеприхваћеној дефиницији тероризма, толико да се може рећи да постоји обичајно правно правило са својим субјективним и објективним елементима злочина међународног тероризма у време мира.⁸⁹ Оваква теза свакако је вредна пажње, али не треба заборавити да је настанак обичајног правног правила у међународном праву дуготрајан процес који захтева униформну и конзистентну праксу држава праћену свешћу о обавезности такве праксе.

Касезе, рецимо, прихвата да нема јасног и потпуног консензуса када је дефинисање тероризма у питању, међутим он налази да ипак постоје неки почети стварања консензуса.⁹⁰

Прво, Касезе наводи да постоји велики број међународних аката који осуђују тероризам, усвојених под окриљем Уједињених нација. Прва резолуција Генералне скупштине УН усвојена је након масакра на аеродрому у Израелу 1972. године, док су 1985. године Савет безбедности и Генерална скупштина УН једногласно усвојили бројне резолуције којима се осуђује тероризам.⁹¹ Након тога усвојено је више сличних резолуција.

Даље, он сматра да на међународном плану постоји склад између дефиниција тероризма усвојених у различитим деловима света. Наиме, конвенције о тероризму усвојене од стране Арапске лиге, ОАУ и Конференције исламских држава садрже дефиниције које су по много чему у складу са дефиницијама из других међународних инструмената. Такође, Конвенција о сузбијању финансирања тероризма, и многе резолуције Генералне скупштине садрже сличне дефиниције које се налазе и у Нацрту свеобухватне конвенције о тероризму о којој се и даље преговара. Коначно, већина националних права, као и национална судска пракса заузима исти приступ.⁹²

Ипак, упркос Касезеовом оптимизму, чини се да на међународном плану постоји одређена бојазан од усвајања опште дефиниције међународног тероризма, што је и природно, имајући у виду да се ради о једном високо политизованом питању.

⁸⁸ *Ibid.*, p. 5.

⁸⁹ A. Cassese, "The Multifaced Criminal Notion of Terrorism", *International Law Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, p. 935.

⁹⁰ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 5.

⁹¹ *Ibid.*, p. 7. У том контексту интересантан је коментар ПЛО представника у Савету безбедности да се акти насиља бораца за слободу против оних који их угњетавају и против окупаторских страних сила не смеју мешати са актима тероризма, те да само зато што је покрет нерегуларан и бори се против владе не значи да такав покрет треба да буде виђен као криминална организација у очима међународне заједнице.

⁹² A. Cassese, "Responding to Terrorism: The Quest for a Legal Definition, The Multifaced Criminal Notion of Terrorism in International Law", *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, Advance Access originally published online on December 15, 2006, pp. 936, 937.

Општеприхваћене дефиниције још увек нема, што наравно не значи да нема прогреса, те да је немогуће да ће консензус у будућности ипак бити постигнут.

2. Елементи дефиниције тероризма

Декларација о мерама за елиминисање међународног тероризма Генералне скупштине Уједињених нација од 9. децембра 1994. године и Допунска декларација од 17. децембра 1997. године, дефинишу тероризам као 1) криминални акт, 2) који има за циљ да изазове страх у општој јавности, међу групом лица или код одређених лица и 3) који има политички циљ.⁹³

У Нацрту свеобухватне конвенције о тероризму, *actus reus* кривичног дела тероризма обухвата незаконито изазивање: 1) смрти или озбиљне телесне повреде према било ком лицу; 2) озбиљне штете на јавној или приватној имовини; 3) штете на јавној или приватној имовини која изазива или ће вероватно изазвати велики економски губитак. Када је у питању *mens rea*, терористички акт мора се починити 1) умишљајно и додатно починилац мора имати 2) посебну намеру: а) застрашивања популације или б) приморавања владе или међународне организације да почини неки акт или се уздржи од чињења неког акта. Оно што је, међутим, контроверзно јесте да ли се акти оружаних снага или група током оружаног сукоба могу оквалификовати као терористички.⁹⁴ Имајући у виду да се међународно хуманитарно право бави актима тероризма за време оружаног сукоба, може се рећи да је то ипак случај *lex specialis*.⁹⁵

Касезе закључује да се тероризам као засебан међународни злочин у време мира састоји од пет елемената. Прво, ради се о делу које је уобичајено инкриминисано у националним правним системима. Друго, дело је транснационалне природе, дакле, није ограничено само на једну државу. Треће, дело је почињено са циљем да се примора држава или међународна организација да нешто учини или да се уздржи од неког чињења. Четврто, за испуњење сврхе користи се један од два модалитета: ширење страха међу популацијом или нападање јавних или приватних институција или њихових представника. Пето, дело није мотивисано личним циљевима, већ идеолошким или политичким аспирацијама.⁹⁶

Амбоз такође сматра да је међународно право изродило основну дефиницију тероризма. Према њему “радна дефиниција” постоји и она укључује чињење неког криминалног аката којим се изазива смрт или телесна повреда било ког лица, или озбиљна штета јавној или приватној имовини. Осим тога, потребан је и додатни транснационални елемент, дакле морају бити укључене макар две државе у погледу територије, починилаца или жртава. Са субјективне стране, тражи се умишљај (*dolus generalis*), као и посебна намера (*dolus specialis*) ширења страха, застрашивања становништва или приморавање

⁹³ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law*, Volume II: The Crimes and Sentencing, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 229.

⁹⁴ *Ibid.*, p. 230.

⁹⁵ *Ibidem*.

⁹⁶ A. Cassese, “The Multifaced Criminal Notion of Terrorism”, *International Law Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, p. 957.

владе или међународне организације на неко чињење или уздржавање.⁹⁷ На том темељу, Амбоз закључује да постоји општа забрана тероризма у међународном праву, као и дефиниција тероризма у време мира која је прихваћена, те у погледу које постоји *opinio juris*.⁹⁸

У домаћој литератури се примећује да кривична дела прописана антитерористичким конвенцијама имају следеће заједничке одлике: терористички акти представљају озбиљне акте насиља, политички су мотивисани, жртве немају везе са том политиком и коначно, циљ је изазивање општег страха.⁹⁹

Такође, наводи се да постоје два начина дефинисања тероризма, од којих је први реактиван (дефинисање врсте националног акта који се сматра тероризмом – отмица авиона, узимање талача, итд.), док је други проактиван (подразумева не само научно објашњење појавних облика већ и суштинску димензију – мотиве, узроке и циљеве који карактеришу деловање терориста).¹⁰⁰ Занимљива је и подела на административе и академске дефиниције, од којих су прве дате у оквирима различитих правних документа на националном и међународном плану, док друге представљају резултат самосталних научних истраживања.¹⁰¹

Дакле, може се закључити да заиста постоји консензус када су неки елементи дефиниције тероризма у питању. Међутим, у погледу бројних елемената постоје проблеми и несагласност.

Једно од кључних питања приликом дефинисања тероризма јесте и да ли дефиниција треба да обухвати како државни тако и приватни тероризам. Има мишљења да би јединствена дефиниција за оба облика значајно закомпликовала ситуацију, јер су у питању два сета правних норми која имају различит историјски развој.¹⁰² Овакво становиште чини се прихватљивим.

Питање државног терора уопште веома је контроверзно.¹⁰³ У данашње време израз тероризам повлачи слику једног или више приватних лица која нападају лица или имовину са циљем застрашивања популације или дестабилизације владе или државног поретка. Прва

⁹⁷ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law*, Volume II: The Crimes and Sentencing, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 232.

⁹⁸ *Ibidem*.

⁹⁹ A. Jazić, A. Batrićević, "Terorizam – Politikološki i Pravni Aspekti", *Strani pravni život* (2016), Vol. 60, Br. 1, p. 173.

¹⁰⁰ С. Мијалковић, М. Бајагић, *Организовани криминал и тероризам*, Криминалистичко-полицијска академија, 2012 Београд, стр. 292

¹⁰¹ *Ibid.*, стр. 299.

¹⁰² M. Di Filippo, "The definition(s) of terrorism in international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 4.

¹⁰³ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law*, Volume II: The Crimes and Sentencing, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 231.

модерна дефиниција тероризма из Конвенције од 1937. године одражава такође ову идеју.¹⁰⁴ То, међутим, није био случај са ранијим документима или случајевима где се појам тероризма односио како на акте усмерене против стабилности државе, тако и на акте које је чинила владајућа структура како би установила или одржала диктаторски режим или војну окупацију путем владавине страха.¹⁰⁵ Коначно, нова пракса Међународног суда правде иде у прилог схватању да није лако одвојити питање државног тероризма од конвенционалног схватања тероризма почињеног од стране приватних лица. О овоме ће бити више речи у четвртом поглављу. На овом месту довољно је приметити да починилац заправо и није важан за дефинисање појма тероризма.

Даље, у појединим дефиницијама тероризма, политичко присиљавање власти да нешто учини или се уздржи од чињења наводи се као алтернатива намери да се изазове осећај страха међу становништвом, док друге дефиниције убрајају политичке мотиве међу конститутивне елементе заједно са елементом присиљавања јавних власти или изазивања страха међу популацијом.¹⁰⁶

Затим, поједине дефиниције користе политичке критеријуме како би искључиле одређене организације које би се иначе сматрале терористичким. На пример, Арапска конвенција о сузбијању тероризма из 1998. године дефинише тероризам врло широко али додаје да се борба за ослобођење против страног окупатора и агресора било којим средствима, укључујући и оружана средства, у складу са принципима међународног права, неће сматрати повредом Конвенције. Дакле, то значи да се тзв. ослободличке групе које се боре против страног окупатора неће сматрати терористима, док ће се антивладине сепатаристичке групе унутар арапских држава сматрати терористима.¹⁰⁷ Ова дефиниција чини се контроверзном имајући у виду да приликом дефинисања концепта тероризма ваља избећи политичке квалификације, као што је већ примећено.

На темељу овакве селективности, чини се тачним закључак да међународни инструменти садрже општи консензус о томе “*како тероризам изгледа*” у смислу *actus reus* и *mens rea* елемената, али постоји неслагање око тога ко су терористи.¹⁰⁸

Још једно контроверзно питање када је дефинисање тероризма у питању тиче се односа тероризма и оружаног сукоба. Прво, да ли треба искључити или укључити акте почињене у време оружаног сукоба у дефиницију тероризма. Даље, ако се у дефиницију тероризма укључе акти почињени у време оружаног сукоба, онда остаје питање да ли ће бити покривени само они акти који су покривени међународним хуманитарним правом. Ако

¹⁰⁴ T. Weigend, “The Universal Terrorist - The International Community Grappling with a Definition”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, p. 916.

¹⁰⁵ *Ibid.*, p. 917.

¹⁰⁶ M. Di Filippo, “The definition(s) of terrorism in international law” in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 13.

¹⁰⁷ D. Luban, J. O' Sullivan, David Stewart, *International Law and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, 2010, p. 670.

¹⁰⁸ K. N. Trapp, *State Responsibility for International Terrorism, Problems and Prospects*, Oxford University Press, Oxford – New York 2011, p. 14.

би одговор на ово питање био негативан онда би дошло до контрадикторности између међународног хуманитарног права и међународних правила која се баве тероризмом.¹⁰⁹ Чини се да би укључивање аката тероризма у време оружаног сукоба у општу дефиницију тероризма додатно закомпликовало већ прилично компликовану ситуацију. Стога, општу дефиницију тероризма ваља посматрати изван контекста оружаног сукоба.

Дакле, упркос томе што постоје одређене радне дефиниције тероризма чији се елементи макар на први поглед чине општеприхватљивим, не постоји јасан консензус у погледу тога које је елементе потребно укључити а које изоставити из дефиниције.

У том смислу врло је интересантан Флечеров покушај да опише тероризам преко осам променљивих категорија које треба имати у виду. То су: 1) насиље; 2) одговарајућа намера; 3) природа жртава; 4) веза починиоца са државом; 5) оправданост циља и мотив; 6) ниво организованости 7) театралност; 8) одсуство осећаја кривице.¹¹⁰

Аутор, међутим, ипак закључује да из ових фактора није могуће извести дефиницију тероризма, јер се сви ови фактори не могу применити истовремено.¹¹¹ На пример, већина дефиниција тероризма подвлачи да жртве морају бити цивили или бар недужна лица (на пример Конвенција о сузбијању финансирања тероризма). Међутим, историјски корени тероризма показују да је међународна кампања против тероризма била превасходно оријентисана на злочине против државних званичника.¹¹² Даље, када је веза са државом у питању, класичан случај тероризма подразумева да су терористи лица изван војне команде и структуре. Међутим, могуће је да они имају везе са владом која даје финансијску или моралну подршку.¹¹³ Затим, када је у питању оправданост циља, аутор сматра да је код тероризма мотив потпуно ирелевантан, те да терористи не морају увек нужно веровати да је њихов акт праведан.¹¹⁴ Када је у питању веза терористичког напада са неком организацијом, аутор наводи да терористи не делују увек као део неке групе, те као индикативан наводи пример убиства израелских путника на аеродрому у Лос Анђелесу 2002. године.¹¹⁵ Коначно, закључује се да се концепт тероризма налази у центру политичког живота, те да управо због тога не може да се ограничи на правно резонување. Он пореди овај концепт са концептима као што су демократија, владавина права, конституционализам, те закључује да су сви оно превише важни да би једном за свагда били правно дефинисани.¹¹⁶

¹⁰⁹ M. Sassòli, "Terrorism and War", *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, p. 981.

¹¹⁰ G. P. Fletcher, "The Indefinable Concept of Terrorism", *Journal of International Criminal Justice* (2006) Vol. 4, No. 5, p. 910.

¹¹¹ *Ibid.*, p. 907.

¹¹² *Ibid.*, p. 903.

¹¹³ *Ibid.*, p. 905.

¹¹⁴ *Ibid.*, p. 906.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 907.

¹¹⁶ *Ibid.*, p. 911.

Иако тероризам неспорно јесте политички обојен феномен, чини се да се он ипак разликује од концепата које поменути аутор поистовећује са њим. Тероризам је на крају крајева кривично дело и као такав је већ правно дефинисан у већини правних система. Сходно томе, не можемо се сложити са ставом да га је немогуће ограничити на правно резонување. Феномен се може описати са становишта разних друштвених наука и он побуђује интересовање разних дисциплина, али то не значи да га је правно немогуће дефинисати. Изазов је пронаћи општу међународно прихватљиву дефиницију која би покрила све што је потребно и изоставила све што је сувишно регулисати, али то не значи да су сви елементи дефиниције тероризма спорни.

Можемо закључити да на међународном нивоу не постоји општи консензус око свих елемената дефиниције тероризма, те да многи елементи остају спорни. Ипак, могуће је навести неке кључне елементе, који иако можда нису неспорни, ипак представљају суштинске одлике тероризма на међународном плану. Прво, радња извршења дела тероризма по правилу је неко дело које је већ инкриминисано у већини националних кривичних законика (убиство, наношење тешке телесне повреде, отмица, уништење имовине већег обима и слично). Друго, да би се радило о међународном тероризму потребно је да постоји одређен прекогранични елемент. Коначно, последњи елемент је намера која је по природи комплексна. Осим умишљаја (*dolus generalis*) потребна је и посебна намера (*dolus specialis*) која је углавном постављена алтернативно или као застрашивање популације или као приморавање владе неке државе или међународне организације да нешто учини или се уздржи од некаквог чињења.

Г. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

У овом поглављу дат је један општи преглед тероризма, почев од његовог историјског развоја, преко положаја у међународном праву, те коначно до покушаја дефинисања.

Занимљиво је да се концепт тероризма, историјски гледано, развио управо из појаве онога што бисмо данас могли назвати државним тероризмом (тзв. јакобинска владавина терора у Француској). Данас се, међутим, антитерористичке конвенције углавном фокусирају на терористичке акте почињене од стране приватних лица – недржавни тероризам.

Када говоримо о међународном тероризму, окидач за покушај међународне инкриминације био је свакако атентат на Александра Карађорђевића који је довео до покушаја усвајања Конвенције Друштва народа о међународном тероризму. Иако она није ступила на снагу, питање тероризма постало је тема у међународном праву, што је касније довело до усвајања бројних секторских конвенција. Ипак, до данас није усвојена свеобухватна конвенција о тероризму, иако се она, барем формално, и даље разматра под окриљем Генералне скупштине УН у оквиру радних група.

Када је реч о положају тероризма у међународном праву, треба напоменути да постоје различити облици тероризма којима се баве различите области међународног права. Примарна област свакако је међународно кривично право, али се тероризмом бави и опште међународно право (попут правила о одговорности држава за међународне противправне

акте, правила о забрани употребе силе, правила о имунитету, итд.), као и међународно хуманитарно право.

Коначно, када говоримо о дефиницији тероризма у међународном праву, јасно је да општеприхваћена дефиниција и даље не постоји, што је наравно и разлог за непостојање опште конвенције на међународном нивоу.

У литератури постоје различити ставови о дефиницији тероризма. Неки сматрају да дефиниција није потребна и да смисао треба тражити у борби против тероризма која се огледа у међународној сарадњи. Други сматрају да је непостојање дефиниције фундаментални недостатак норми које се баве тероризмом. Коначно, неки аутори сматрају, а међу њима свакако предњачи Касезе, да дефиниција тероризма заправо постоји, те да на међународном плану долази до помаљања концензуза по том питању.

Када је реч о елементима дефиниције тероризма, чини се да поједини елементи нису спорни. Наиме, неспорно је да *actus reus* тероризма чине акти који су и иначе инкриминисани националним кривичним законима. Такође, када је реч о међународном тероризму неспорно је да мора постојати неки прекогранични елемент. Коначно, за тероризам је неопходна посебна намера која се огледа у застрашивању становништва и/или приморавању владе или међународне организације на некакво чињење или нечињење.

Са друге стране, многи елементи дефиниције тероризма су спорни. На пример, спорно је да ли су намера изазивања страха и намера приморавања владе или међународне организације постављене алтернативно или кумулативно. Затим, да ли дефиниција треба да обухвати и државни и приватни тероризам, као и да ли треба да обухвати како акте почињене за време рата тако и оне почињене за време мира.

Дакле, не може се рећи да је тероризам потпуно недефинисан на међународном нивоу. Одређени основни елементи дефиниције чине се општеприхватљивим. Ипак, спорни елементи продубљују јаз између различитих актера на међународној сцени, те онемогућавају усвајање опште дефиниције и конвенције.

ДРУГО ПОГЛАВЉЕ: ИНДИВИДУАЛНА ОДГОВОРНОСТ ЗА ТЕРОРИСТИЧКЕ АКТЕ

Индивидуална кривична одговорност свакако представља примарну парадигму у оквиру које се треба бавити проблемом тероризма. У литератури се примећује да се улога кривичног права понекад ипак прецењује када је у питању тероризам, јер кривично право

не може да у потпуности реши овај проблем.¹¹⁷ Ипак, државе и даље прибегавају кривичном праву како на међународном тако и на унутрашњем плану.¹¹⁸

У оквиру овог поглавља биће разматрано неколико важних тема у том смислу.

На самом почетку описују се најважнији међународни и регионални инструменти који од држава захтевају да инкриминишу разне облике тероризма у свом националном законодавству.

Потом се даје упоредно-правни преглед приступа тероризму у најважнијим националним кривичним законима евро-континенталног и англо-саксонског система. Уз то, посебна пажња усмерена је и на решења бивших југословенских република, као и на приступ српског кривичног права.

Коначно, тероризам се посматра кроз призму међународног кривичног права. У том смислу анализирани су теорије о тероризму као транснационалном и међународном кривичном делу. Уз то, посебна пажња посвећена је питању да ли терористички акти могу представљати *actus reus* међународних кривичних дела у ужем смислу.

А. ТЕРОРИСТИЧКИ АКТИ ИНКРИМИСАНИ У МЕЂУНАРОДНИМ ИНСТРУМЕНТИМА

Бројне међународне конвенције како на универзалном тако и на регионалном нивоу баве се проблемом тероризма. И за једне и за друге може се рећи да имају већ поменути тзв. секторски приступ тероризму. Регионалне конвенције веома често упућују на дефиниције тероризма из универзалних конвенција, док поједине нуде и своје оригиналне дефиниције. По својој правној природи сви ови инструменти представљају извор обавеза за државе уговорнице које се углавном огледају у инкриминисању одређених облика тероризма, те успостављању међународне сарадње.

1. Инструменти на универзалном нивоу

Као што је већ примећено, на међународном нивоу не постоји једна општа конвенција која се бави проблемом тероризма. На нивоу Уједињених нација постоји читав низ секторских конвенција посвећених специфичним аспектима тероризма. На овом месту изнећемо њихов хронолошки преглед, те указати на кључни допринос сваке од њих.

Прва је Конвенција о кривичним делима и другим актима почињеним у ваздухоплову усвојена 1963. године. Ова конвенција допушта пилоту да предузме разумне мере, укључујући и лишење слободе против лица за које има разлога да верује да је починило или се припрема да почини било који акт дефинисан конвенцијом. Такође,

¹¹⁷ З. Стојановић, “Кривична дела тероризма у Кривичном законик у Србије”, *Ревизија за криминологију и кривично право*, vol. 48, бр. 3 (2010), р. 30.

¹¹⁸ *Ibidem*.

конвенција обавезује државе да задрже у притвору починиоце наведених аката, те да омогуће пилоту да поврати контролу над летилицом.¹¹⁹

Следећа конвенција универзалног типа је Конвенција о спречавању отмице ваздухоплова (1970). Ова конвенција инкриминише противправну (путем силе, претње или било какве форме застрашивања) заплону или вршење контроле над летилицом или покушај да се то учини. Од држава се захтева да отмице ваздухоплова санкционишу, те да или изруче или кривично гоне починиоце који се налазе у њиховој надлежности. Од држава се такође захтева да сарађују када су у питању кривични поступци у вези са овом конвенцијом.¹²⁰

Даље, Конвенција за сузбијање противправних аката усмерених против безбедности цивилних ваздухоплова (1971) инкриминише акте умишљајног противправног насиља против лица у ваздухоплову у лету, ако би такав акт вероватно угрозио безбедност ваздухоплова; постављање експлозивне направе у авион; покушај да се почини нешто од наведеног, као и саучесништво. Од држава се захтева да казне оваква дела, те да или изруче или покрену кривичне поступке против починилаца у њиховој надлежности.¹²¹

Затим, Конвенција о превенцији и кажњавању злочина против међународно заштићених лица (1973) дефинише међународно заштићене особе као председнике држава, министре спољних послова, представнике или званичнике држава или међународних организација који уживају право на посебну заштиту у страни држави, као и чланове њихових породица. Од држава се захтева да инкриминишу намерно лишење живота, отмицу или друге акте против личности или слободе међународно заштићеног лица, као и нападе усмерене против службених и приватних просторија и превозних средстава наведених лица. Од држава се захтева и да инкриминишу претњу, покушај као и саучесништво у наведеним актима.¹²²

Следећа конвенција је Међународна конвенција против узимања талаца (1979) која дефинише узимање талаца као сваки акт заробљавања или задржавања уз претњу смрћу или телесном повредом како би се принудила држава, међународна организација, правно или физичко лице или група лица да почине или се уздрже од чињења неког акта, што се условљава ослобођењем талаца.¹²³

Конвенција о физичкој заштити нуклеарног материјала (1980) инкриминише противправно поседовање, употребу, трансфер или крађу нуклеарног материјала, као и

¹¹⁹ Convention on Offences and Certain Other Acts Committed On Board Aircraft (1963), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²⁰ Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (1970), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²¹ Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation (1971), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²² Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons (1973), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²³ International Convention against the Taking of Hostages (1979), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

претње употребом таквог материјала у циљу изазивања смрти, озбиљне повреде или значајне имовинске штете.¹²⁴

Конвенција о противправним актима против безбедности поморске пловидбе (1988) успоставља правни режим примењив на акте усмерене против међународне поморске пловидбе, који је сличан режиму успостављеном за међународне летове. Конвенција инкриминише противправну и намерну отмицу брода или вршење контроле над бродом, путем силе, претње, застрашивања. Даље, Конвенција инкриминише акте насиља против лица на броду ако би то вероватно угрозило безбедност пловидбе.¹²⁵

Протокол за сузбијање противправних аката насиља на аеродромима који служе међународним цивилним ваздухопловима (1988) допуњује Конвенцију о сузбијању противправних аката усмерених против безбедности цивилних ваздухоплова. Протоколом се проширују одредбе Монреалске конвенције тако да обухвате терористичке акте на аеродромима који служе међународном цивилном ваздухопловству.

Протоком о сузбијању противправних аката против безбедности фиксираних платформи лоцираних на епиконтиненталном појасу (1988) успоставља режим сличан ономе који постоји у погледу међународних ваздухоплова.¹²⁶

Конвенција о обележавању пластичног експлозива са циљем откривања (1991) дизајнирана је са циљем ограничења употребе необележеног експлозива и експлозива који се не може открити.¹²⁷

Међународна конвенција о сузбијању терористичког бомбардовања (1997) успоставља режим универзалне надлежности за противправну и намерну употребу експлозива и других смртоносних средстава на разним јавним местима, са намером лишења живота, изазивања тешке телесне повреде, или са намером да се изазове шире уништење јавног места.¹²⁸

Међународна конвенција о сузбијању финансирања тероризма (1999) захтева од држава чланица да предузму кораке у превенцији и сузбијању финансирања терориста, било директно или индиректно, путем група које тврде да имају добротворне, социјалне и културне циљеве или које су саме укључене у противзаконите активности попут трговине

¹²⁴ Convention on the Physical Protection of Nuclear Material (1980), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²⁵ Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (1988), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²⁶ Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf (1998), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²⁷ Convention on the Marking of Plastic Explosives for the Purpose of Detection (1991), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹²⁸ International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings (1997), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

дрогом или оружјем. Државе се обавезују да кривично, грађански или административно процесуирају оне који финансирају тероризам.¹²⁹

Међународна конвенција о сузбијању аката нуклеарног тероризма (2005) покрива широк спектар аката и могућих мета, укључујући нуклеарне електране и нуклеарне реакторе. Државама се даје могућност избора између гоњења или изручења починилаца. Конвенција се бави кризним ситуацијама (помоћ државама да реше ситуацију) и пост-кризним ситуацијама (обезбеђење нуклеарног материјала путем Међународне агенције за атомску енергију - ИАЕА).¹³⁰

Амандмани на Конвенцију о физичкој заштити нуклеарног материјала (2005) обавезују државе да штите нуклеарна постројења и материјал за мирољубиву домаћу употребу. Предвиђено је и проширење сарадње између држава у погледу предузимања мера лоцирања и повраћаја украденог или прокријумчареног нуклеарног материјала, као и у погледу умањења радиокативних последица.¹³¹

Протокол уз Конвенцију о сузбијању противправних аката против безбедности поморске пловидбе (2005) инкриминише употребу брода као средства за терористичке сврхе. Такође, инкриминише се бродски транспорт разних материјала за које се зна да су намењени да изазову смрт или озбиљну повреду или штету са циљем вршења терористичких аката. Коначно, инкриминисан је и бродски превоз лица која су починила акте тероризма.¹³²

Протокол уз Протокол о сузбијању противправних аката против безбедности фиксираних платформи лоцираних на епиконтиненталном појасу (2005) прилагођава измене Конвенције о сузбијању противправних аката против безбедности поморске пловидбе контексту фиксираних платформи лоцираних на епиконтиненталном појасу.¹³³

Конвенција о сузбијању противправних аката повезаних са међународним цивилним ваздухопловством (2010) инкриминише акте употребе цивилних ваздухоплова као средства за изазивање смрти, повреде или штете. Инкриминише употребу цивилних ваздухоплова за ослобађање биолошког, хемијског или нуклеарног оружја или сличних супстанци, у сврху изазивања смрти, повреде или штете, као и акте употребе таквих супстанци са циљем напада на цивилни ваздухоплов. Такође, Конвенција инкриминише акте противправног транспорта хемијског, биолошког и нуклеарног оружја или одређених повезаних материјала. Сајбер напади на навигациона постројења такође су инкриминисани.

¹²⁹ International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism (1999), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹³⁰ International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism (2005), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹³¹ Amendments to the Convention on the Physical Protection of Nuclear Material (2005), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹³² Protocol of the Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation, 1988 (London, 14 October 2005), entered into force generally on 28 July 2010.

¹³³ Protocol Of 2005 to the 1988 Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf (London, 14 October 2005), entered into force generally on 28 July 2010.

Кажњиви су и претња чињењем наведених дела (под условом да је таква претња кредибилна), као и завера.¹³⁴

Протокол о допунама Конвенције о сузбијању отмице авиона (2010) проширује обим Конвенције тако да покрива различите облике отмице авиона, укључујући и оне путем употребе модерних технологија.¹³⁵ Коначно, треба споменути и Протокол о изменама Конвенције о кривичним делима и другим актима почињеним у ваздухоплову (2014).

Поменуте универзалне конвенције и протоколи усмерени на сузбијање тероризма дефинишу готово педесет кривичних дела, од којих су око десет злочини против цивилних ваздухоплова, шеснаест дела против бродова, неколико дела против физичког интегритета лица, неколико дела која подразумевају употребу бомби или нуклеарног материјала, као и дела финансирања тероризма.¹³⁶

Основна обавеза држава која произлази из ових међународних уговора јесте инкриминисање дефинисаних дела у домаћем кривичном законодавству држава потписница. Државе такође треба да настоје да успоставе универзалну надлежност за наведена дела, те да или успоставе надлежност за кривично гоњење на својој територији или да осумњичена лица која се нађу на њиховој територији изруче заинтересованој држави.¹³⁷ У том смислу, државе треба да обезбеде да се дела дефинисана уговорима не сматрају политичким кривичним делима у њиховим правним системима, што би представљало препреку изручењу.¹³⁸ Ваља приметити и да већина поменутих анти-терористичких конвенција садржи одредбе које се тичу заштите људских права лица осумњичених за тероризам.¹³⁹

Тakoђе, анти-терористичке конвенције усмерене су природно пре свега на међународни тероризам. Примера ради, Конвенција о безбедности цивилног ваздухоплова примењује се на међународне летове и аеродроме. Конвенција о поморској пловидби примењује се на бродове који плове међународним водама, док се Конвенција о злочинима против међународно заштићених лица примењује само када се шефови држава, влада, министри спољних послова и чланови њихове породице нађу у иностранству, као и на дипломатско особље које се по природи ствари налази у иностранству.¹⁴⁰ Затим, Конвенција против узимања талаци не примењује се када се дело почини унутар једне државе и када су

¹³⁴ Convention on the Suppression of Unlawful Acts Relating to International Civil Aviation (2010), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹³⁵ Protocol Supplementary to the Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (2010), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml>.

¹³⁶ D. O'Donnell, "International treaties against terrorism and the use of terrorism during armed conflict and by armed forces", *International Review of the Red Cross*, Volume 88 Number 864, December 2006, p. 855.

¹³⁷ *Ibid.*, pp. 856, 857.

¹³⁸ *Ibid.*, p. 857.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 858.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 860.

и преступник и жртва држављани те државе. Слично је и са Конвенцијом о терористичком бомбардовању и Конвенцијом о финансирању тероризма.¹⁴¹

Већина аката тероризма дефинисаних у наведеним међународним уговорима бави се злочинима против лица. У случајевима када су инкриминисани акти против бродова или ваздухоплова, обично постоји изричит захтев да такви акти морају представљати опасност по пловидбу или летење, што имплицира опасност по лица (посаду и путнике).¹⁴² Изузетак је Конвенција о терористичком бомбардовању, која инкриминише употребу експлозива или других смртоносних направа против јавних места или инфраструктуре.¹⁴³

Коначно, још једна важна особина наведених универзалних инструмената јесте и да они углавном захтевају посебну намеру. Ипак, неке конвенције инкриминишу одређене акте без обзира на намеру, док се за друге акте захтева намера (на пример, Конвенција о нуклеарном материјалу инкриминише категорички крађу нуклеарног материјала, док претњу крађом таквог материјала инкриминише само када је извршена са намером да се принуде лица, организације или државе да нешто учине или се уздрже од неког чињења).¹⁴⁴

Све ове конвенције и протоколи баве се појединим аспектима тероризма, па се зато и називају секторским. Међутим, нити једна од њих не садржи општу дефиницију тероризма, изузев Конвенције о сузбијању финансирања тероризма (1999).¹⁴⁵

Стога, Конвенција о финансирању тероризма свакако заслужује посебну пажњу. У литератури се наводи да она вероватно и не би имала велики утицај да није било 11. септембра. Проблем је био захтев из члана 12 (2) који тражи од уговорница да не одбију захтев друге уговорнице за међународну правну помоћ услед обавезе чувања тајности података у банци. Конвенција пружа корисну дефиницију финансирања тероризма као независног међународног кривичног дела. По члану 2 (1) обухвата свако незаконито и вољно прикупљање или стављање на располагање средстава директно или индиректно и било којим методама, када постоји намера или знање да ће таква средства бити коришћена у целини или делимично за кривично дело предвиђено постојећим анти-терористичким конвенцијама или било које друго дело које има за циљ да изазове смрт или озбиљну повреду цивила, чија је сврха застрашивање становништва или приморавање владе или међувладине организације да нешто учини или се уздржи од неког чињења.¹⁴⁶

Дакле, одговорност постоји независно од дела тероризма под условом да је починилац имао довољно знања о контексту или је имао намеру да сакупи средства са

¹⁴¹ *Ibidem*.

¹⁴² *Ibid.*, p. 861.

¹⁴³ *Ibid.*, p. 861.

¹⁴⁴ *Ibid.*, p. 862.

¹⁴⁵ M. Di Filippo, "The definition(s) of terrorism in international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 6.

¹⁴⁶ I. Bantekas, "The International Law on Terrorist Financing", in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham - Northampton, 2014, p. 124.

циљем финансирања аката тероризма.¹⁴⁷ Такође, инкриминисање финансирања тероризма у одсуству самог дела тероризма није постојало пре Конвенције о финансирању тероризма.¹⁴⁸

Ипак, у литератури се наводи да дефиниција тероризма у овој Конвенцији нема шири значај, јер је важна само за државе чланице Конвенције. Осим тога она и није дата у сврху дефинисања тероризма као таквог, већ само ради ближег дефинисања кривичног дела финансирања тероризма, док чињеница да се позива на друге документе додатно релативизује њен значај.¹⁴⁹

Осим наведених мултилатералних конвенција и протокола, постоји и читав низ билатералних уговора који се баве екстрадицијом, а примењиви су на акте тероризма (изручење, кривичноправна сарадња). Главни циљ ових уговора је да се организује спречавање и кажњавање тероризма на територији држава уговорница.¹⁵⁰

Уопште говорећи, мултилатералне и билатералне конвенције сматрају се такозваним мирним одговорима на тероризам. Три су недостатка ове врсте одговора: нема довољно држава које су се обавезале овим конвенцијама. Затим, нема одредаба које би се бавиле делотворним механизмима у случају повреде конвенције од стране државе уговорнице. Коначно, конвенције не прецизирају да се терористички акти не могу сматрати политичким делима која би могла бити изузета од изручења. Дакле, мора се универзално прихватити да терористички злочини можда јесу условљени политичким мотивима, али су у супротности са међународним правом, те се њима не могу дати погодности које државе иначе дају за политичка кривична дела.¹⁵¹ Иначе, примера ради, са становишта праксе Интерпол-а тероризам се не третира као политичко кривично дело.¹⁵²

Два помоћна тела Генералне скупштине Уједињених нација тренутно испитују нацрт свеобухватне конвенције који се односи уопште на спречавање терористичких активности. Крајем 2002. године дискусија је била на напредном нивоу, иако су нека кључна питања и даље била отворена (попут: активности национално ослободилачких покрета, државни тероризам, веза између секторских уговора). Међутим, како је већ споменуто, каснији састанци између 2003. и 2014. године нису забележили значајније успехе.¹⁵³

¹⁴⁷ *Ibidem*.

¹⁴⁸ *Ibid.*, pp. 124, 125.

¹⁴⁹ Ђ. Кривокапић, *Методи сузбијања тероризма*, Досије студио, Београд 2016, стр. 19

¹⁵⁰ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 10.

¹⁵¹ *Ibid.*, p. 11.

¹⁵² М. Шкулић, “Основни институционални облици међународне сарадње у сузбијању организованог криминалитета”, Међународни научни скуп: Међународна судска, тужилачка и полицијска сарадња у борби против криминала, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2015. године, стр. 3.

¹⁵³ M. Di Filippo, “The definition(s) of terrorism in international law” in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 8.

Друга врста аката усвојених на универзалном нивоу јесу свакако резолуције Савета безбедности у овој области донете са ослоном на главу VII Повеље Уједињених нација, које су обавезујуће за све државе чланице Уједињених нација у складу са чланом 25 Повеље.

Кључна је свакако резолуција 1373 од 28. септембра 2001. године која има за циљ да спречи финансирање тероризма, те захтева усвајање националних прописа о замрзавању имовине лица која су укључења у финансирање терористичких активности. Тело које надзире примену резолуције је Комитет за борбу против тероризма. Ова резолуција је често оштро критикована у литератури јер не садржи дефиницију тероризма, што оставља простор различитим тумачењима држава, те даље отвара простор за злоупотребе и кршење људских права.

Можемо закључити да је број универзалних међународних конвенција које се баве проблемом тероризма заиста импозантан. Јасно је, међутим, да је свака од поменутих конвенција посвећена само неким аспектима тероризма, те да се ниједна не бави овим делом на свеобухватан начин. Све ове конвенције обавезују државе чланице и имају за циљ да обезбеде инкриминацију одређених облика тероризма на националном нивоу. Оне су врло практично оријентисане, те имају за циљ да омогуће санкционисање одређених аката који се могу сматрати терористичким, те да елиминишу или макар сузе зоне безбедног поднебља за терористе.

2. Регионални инструменти

Регионални приступи проблему тероризма значајни су за разумевање сложености овог феномена. Наиме, различите дефиниције тероризма условљене су, између осталог, и културолошким разликама које потичу из различитих региона. На овом месту размотрићемо регионалне приступе Европе, Америке, Азије, Африке, као и приступ арапских и исламских држава.

2.1. Европа

Први значајни регионални инструмент у области тероризма усвојен на европском нивоу јесте свакако Европска конвенција о сузбијању тероризма (1977) са додатним протоколима. Члан 1(1) Конвенције је веома значајан јер предвиђа да се за сврхе изручења између држава чланица наведени акти неће сматрати политичким кривичним делима. То су: дела наведена у Конвенцији о сузбијању отмица ваздухоплова (Хашка), дела наведена у Конвенцији о сузбијању противправних аката против безбедности цивилних ваздухоплова (Монтреалска), дела наведена у Конвенцији о спречавању и кажњавању злочина против међународно заштићених лица, укључујући дипломатске представнике (Њујоршка), итд. Конвенција наводи дела инкриминисана у практично свим значајнијим универзалним конвенцијама о сузбијању тероризма.

Конвенција Савета Европе о превенцији против тероризма (2005) не садржи дефиницију тероризма већ предвиђа да за потребе Конвенције “терористички акти” представљају дела дефинисана међународним уговорима набројаним у анкесу

конвенције.¹⁵⁴ Сврха Конвенције јесте да унапреди напоре држава у спречавању тероризма и његових негативних ефеката на пуно уживање људских права, путем усвајања националних мера и успостављање међународне сарадње, уз бригу о постојећим примењивим мултилатералним и билатералним међународним уговорима.¹⁵⁵

Конвенција Савета Европе о претресу, прању, заплени и конфискацији имовине која потиче од кривичног дела и финансирању тероризма (2005) обавезује државе потписнице да усвоје легислативне и друге мере потребне за обезбеђење примене одредаба из Конвенције о финансирању тероризма. Државе треба првенствено да обезбеде тражење, лоцирање, идентификовање, заплenu и конфисковање имовене незаконитог порекла, која је коришћена или намењена коришћењу, делимично или у целости за финансирање тероризма.¹⁵⁶

Интересантан је и Додатни протокол о борби против тероризма усвојен уз Споразум влада црноморских држава које учествују у Организацији за економску сарадњу, о сарадњи у борби против злочина, нарочито организованих (2004). Државе потписнице овог Протокола су државе чланице Организације за црноморску економску сарадњу, а то су: Албанија, Бугарска, Грузија, Грчка, Јерменија, Молдавија, Румунија, Русија, Србија и Црна Гора. Када је дефиниција тероризма у питању, Протокол упућује на конвенције и протоколе Уједињених нација усвојене са циљем борбе против тероризма.¹⁵⁷

Можемо закључити да европске регионалне конвенције углавном не нуде своје оригиналне дефиниције тероризма, већ упућују на усвојене универзалне међународне инструменте. Интересантно је и да Конвенција Савета Европе о претресу, прању, заплени и конфискацији имовине која потиче од кривичног дела и финансирању тероризма практично допуњује претходно поменути Конвенцију о финансирању тероризма усвојену на универзалном нивоу.

2.2. Америка

Прва америчка регионална конвенција усвојена са циљем борбе против тероризма јесте Конвенција Организације америчких држава о спречавању и кажњавању аката тероризма од међународниг значаја који имају облик кривичних дела против лица и која су повезана са изнудом (1971). Ова Конвенција не садржи дефиницију тероризма већ предвиђа обавезу за државе уговорнице да сарађују међу собом у погледу предузимања мера које

¹⁵⁴ Конвенција Савета Европе о превенцији против тероризма (2005) - Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism (2005), CETS No.196, чл. 1.

¹⁵⁵ *Ibid.*, чл. 2.

¹⁵⁶ Конвенције Савета Европе о претресу, прању, заплени и конфискацији имовине која потиче од кривичног дела и финансирању тероризма (2005) - Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism (2005) Council of Europe Treaty Series - No. 198, чл. 2(2).

¹⁵⁷ Додатни протокол о борби против тероризма усвојен уз Споразум влада црноморских држава које учествују у Организацији за економску сарадњу, о сарадњи у борби против злочина, нарочито организованих (2004) - Additional Protocol on Combating Terrorism to the Agreement among the Governments of the BSEC participating States on cooperation in combating crime in particular in its organized forms (2004), чл. 1.

сматрају делотворним, у складу са својим законима, а нарочито мера предвиђених Конвенцијом, како би спречиле и казниле тероризам, а нарочито киднаповање, убиство, и друге нападе против живота или физичког интегритета лица која уживају посебну заштиту по међународном праву, као и изнуду у везу са тим злочинима.¹⁵⁸

Међуамеричка конвенција против тероризма (2002) има за циљ спречавање, кажњавање и елиминацију тероризма.¹⁵⁹ Конвенција не садржи општу дефиницију тероризма, већ дефинише “кривична дела” у смислу ове Конвенције као акте дефинисане другим међународним инструментима попут Хашке конвенције о сузбијању отмице ваздухоплова, Монреалске конвенције о сузбијању противправних аката против цивилних ваздухоплова, Конвенције о спречавању и кажњавању злочина против међународно заштићених лица, укључујући дипломатске представнике, Међународне конвенције против узимања талаца, итд.¹⁶⁰ Дакле, ова Конвенција дефинише терористичке акте упућивањем на друге, већ поменуте, универзалне међународне инструменте.

Дакле, ни једна од две поменуте америчке регионалне конвенције не садржи оригиналну дефиницију тероризма. Прва конвенција избегава да понуди такву дефиницију, док друга упућује на претходно усвојене универзалне међународне конвенције и протоколе.

2.3. Азија

Регионална конвенција о сузбијању тероризма Организације за регионалну сарадњу Јужне Азије (1987) захтева од држава чланица да одређене акте инкримишу као терористичке, те да их за потребе екстрадиције не сматрају политичким кривичним делима. Акти који захтевају овакав третман су дела покривена Хашком, Монреалском и Њујоршком конвенцијом, као и другим конвенцијама које захтевају екстрадицију или кривично гоњење а које обавезују државе у питању. Даље, у акте који захтевају овакав третман спадају: убиство, изазивање телесне повреде, киднаповање, узимање талаца, као и дела повезана са употребом ватреног оружја, експлозива и опасних супстанци када се користе као средство неселективног насиља које укључује смрт, телесну повреду лица или озбиљну штету на имовини.¹⁶¹ Дакле, Конвенција садржи неку врсту кишобран клаузуле која има за циљ да обухвати дела која нису покривена наведеним конвенцијама а требало би их сматрати терористичким актима за сврхе изручења.

Шангајска Конвенција против тероризма, сепаратизма и екстремизма (2001) дефинише тероризам као: а) сваки противправни акт садржан у међународним уговорима

¹⁵⁸ Конвенција Организације Америчких Држава о спречавању и кажњавању аката тероризма од међународног значаја који имају облик кривичних дела против лица и која су повезана са изнудом (1971) – OAS Convention to Prevent and Punish the Acts of Terrorism Taking the Form of Crimes Against Persons and Related Extortion That are of International Significance (1971), чл. 1.

¹⁵⁹ Међуамеричка конвенција против тероризма (2002) - Inter-American Convention Against Terrorism, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02), чл. 1.

¹⁶⁰ *Ibid.*, чл. 2(1).

¹⁶¹ Регионална конвенција о сузбијању тероризма Организације за регионалну сарадњу Јужне Азије (1987) - SAARC (South Asian Association for Regional Cooperation) Regional Convention on Suppression of Terrorism, чл. 1.

набројаним у анексу Конвенције у складу са дефиницијама из поменутих уговора; б) било који други акт (подвргнут кривичном гоњењу према националним прописима) усмерен на изазивање смрти или озбиљне телесне повреде цивила, или других лица која не узимају активно учешће у борби у условима оружаног сукоба, или усмерен на проузроковање значајне штете било ком физичком објекту, као и организација, планирање, помагање или подстицање таквих аката, када је природа акта таква да застраши становништво, угрози јавну безбедност или примора власти или међународну организацију да нешто учини или се уздржи од неког чињења.¹⁶² Слично као и претходна конвенција, и Шангајска конвенција најпре упућује на међународне универзалне конвенције и протоколе, а потом додаје и своју дефиницију терористичких аката.

Додатни протокол уз Регионалну конвенцију о сузбијању тероризма Организације за регионалну сарадњу Јужне Азије (2004) има за циљ да ојача примену поменуте Конвенције, нарочито путем инкриминације давања, прикупљања или прибављања средстава за сврхе чињења терористичких аката, те предузимања других мера са циљем спречавања и сузбијања финансирања таквих аката.¹⁶³

Конвенција Удружења нација Јужне Азије о борби против тероризма (2007) предвиђа да “кривично дело” за потребе Конвенције подразумева дела дефинисана у наведеним међународним конвенцијама и протоколом: Хашка, Монреалска, Њујоршка конвенција, итд.

Можемо закључити да регионалне азијске конвенције дефинишу тероризам са јасним ослоном на постојеће универзалне међународне инструменте, док поједине конвенције садрже и додатну дефиницију терористичких аката као неку врсту кишобран норме која има за циљ да обухвати и она дела тероризма која нису експлицитно предвиђена и дефинисана поменутиим универзалним међународним инструментима.

2.4. Конвенције арапских и исламских држава

Арапска конвенција о сузбијању тероризма (1998) значајна је по томе што садржи сопствену дефиницију тероризма и терористичког акта. Тероризам је дефинисан као акт насиља, независно од мотива или сврхе, који се врши са циљем остварења неког индивидуалног или колективног криминалног циља, изазива страх међу људима, наносећи им штету или угрожавајући њихов живот, слободу или безбедност, или са циљем да изазове штету околини, јавним или приватним инсталацијама, или имовини, или са циљем да се иста окупира или заплени, или са циљем да се угрозе национални ресурси.¹⁶⁴ Ова

¹⁶² Шангајска Конвенција против тероризма, сепаратизма и екстремизма (2001) - Regional Treaties, Agreements, Declarations and Related, Shanghai Convention on Combating Terrorism, Separatism and Extremism, 15 June 2001, чл. 1(1).

¹⁶³ Додатни протокол уз Регионалну конвенцију о сузбијању тероризма Организације за регионалну сарадњу Јужне Азије (2004), чл. 1.

¹⁶⁴ The Arab Convention on the Suppression of Terrorism, League of Arab States, Adopted by the Council of Arab Ministers of the Interior and the Council of Arab Ministers of Justice, Cairo, April 1998, Art. 1(2).

Конвенција се често цитира у литератури као пример да је општа дефиниција тероризма достижна.¹⁶⁵

Конвенција Организације Исламске конференције о борби против међународног тероризма (1999) такође садржи дефиницију тероризма и терористичког злочина. Тероризам се дефинише као било какав акт насиља или претња насиљем без обзира на мотиве или намере извршења индивидуалног или колективног криминалног плана, са циљем застрашивања људи, или претње да ће им се нанети нека штета или угрозити живот, част, слобода, углед, безбедност или права, или да ће околина, јавно или приватно добро бити изложена опасности, заплени или окупацији, или да ће национални ресурси или међународна постројења бити угрожена, или са циљем претње стабилности, територијалном интегритету, политичком јединству или суверенитету независне државе.¹⁶⁶ Ова дефиниција је интересантна из најмање два разлога. Прво, искључује значај било каквог мотива или намере остварења криминалног плана. Друго, дефиниција је веома широка, те под тероризам подводи акте усмерене против територијалног интегритета, политичког јединства или суверенитета, који би се могли пре подвести под нека друга кривична дела против правног поретка државе.

Конвенција о сарадњи Савета за арапске државе залива у борби против тероризма (2004) дефинише терористички акт као акт насиља или претње насиљем, без обзира на мотиве или намере, извршеног у остваривању индивидуалног или колективног плана, а са циљем застрашивања или повређивања становништва или угражавања њихових живота, слободе или безбедности, или угрожавања животне средине, постројења, јавне или приватне имовине или окупирања или заплене истих, или напада на националне ресурсе.¹⁶⁷

Можемо закључити да су арапске и исламске конвенције јединствене по томе што не пропуштају да понуде своју дефиницију тероризма, за разлику од других регионалних конвенција које се углавном ослањају на универзалне међународне инструменте.

Такође, члан 3 Арапске конвенције предвиђа обавезу држава да се уздрже од организовања, финансирања и чињења терористичких аката или саучесништва у њима. Слично, члан 3(1) Конвенције Организације исламске конвенције предвиђа сличну обавезу држава да не учествују у организовању, финансирању, чињењу или потстицању терористичких аката. Дакле, овим конвенцијама државе се јасно обавезују да не чине, нити финансирају терористичке акте.

2.5. Африка

Конвенција Организације афричког јединства о превенцији и борби против тероризма (1999) дефинише терористички акт као сваки акт повреде кривичног закона државе чланице, који може угрозити живот, физички интегритет или слободу лица или

¹⁶⁵ M. Di Filippo, "The definition(s) of terrorism in international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, pp. 6,7.

¹⁶⁶ Convention of the Organization of the Islamic Conference on Combating International Terrorism, Convention of the Organisation of the Islamic Conference on Combating International Terrorism, 1 July 1999, Art. 1(2).

¹⁶⁷ Конвенција о сарадњи Савета за арапске државе залива у борби против тероризма (2004), чл. 1(2).

групе лица или нанети озбиљну штету њиховој имовини, или који изазива или може проузроковати штету јавној или приватној имовини, националним ресурсима, животној средини или културном богатству, а који је усмерен на: (i) застрашивање или приморавање било код државног тела или институције, шире јавности или неког њеног сегмента, са циљем да учини или се уздржи од чињења неког акта, или да усвоји или напусти неку позицију, или да делује у складу са неким принципима; (ii) прекида рада било ког јавног сервиса, прекида снабдевања јавности кључним услугама и изазивање ванредног стања (iii) изазивања опште побуне у држави.¹⁶⁸

Протокол уз Конвенцију Организације афричке уније о превенцији и борби против тероризма (2004) има за циљ да унапреди делотворну примену Конвенције, нарочито у погледу успостављања Савета за мир и безбедност Афричке уније.¹⁶⁹

Афричка конвенција садржи веома детаљну и прилично широку дефиницију тероризма. Интересантно је и да Конвенција не упућује на дефиниције тероризма усвојене у међународним универзалним инструментима, као што је то случај са многим европским, америчким и азијским регионалним конвенцијама.

Такође, члан 4(1) Конвенције ОАЈ предвиђа обавезу држава да се уздрже од аката финансирања, подржавања, чињења и потстицања терористичких аката, као и пружања уточишта терористима, директно или индиректно. Дакле, ова Конвенција је једна од ретких, поред две већ поменуте конвенције исламских држава, која предвиђа експлицитну обавезу уздржавања од аката тероризма за саме државе.

Коначно, када су у питању регионални инструменти уопште, у литератури се наводи да су регионалне конвенције сличне универзалним по томе што и међу њима доминира такозвани секторски принцип.¹⁷⁰ Ипак, поједине регионалне конвенције нуде своје оригиналне дефиниције тероризма, што је свакако конструктивније од избегавања дефинисања. Такође, занимљиво је и то да новије регионалне конвенције проширују појам тероризма повећавајући број заштићених интереса - приватна добра, компјутерска постројења, животна средина.¹⁷¹

Б. УПОРЕДНОПРАВНА АНАЛИЗА ИНДИВИДУАЛНЕ КРИВИЧНЕ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ТЕРОРИЗАМ

У овом делу биће изложени приступи различитих држава кривичном делу и феномену тероризма уопште. Свакако да није сврсисходно детаљно анализирати приступе свих националних система, али један краћи преглед појединих, за нас значајних, система и држава свакако је користан. Најпре ће бити изложен приступ појединих земаља евро-

¹⁶⁸ Конвенција Организације Афричког јединства о превенцији и борби против тероризма (1999) - OAU (Organization of African Unity) Convention on the Prevention and Combating of Terrorism (1999), чл. 1(3).

¹⁶⁹ Протокол уз Конвенцију Организације Афричке Уније о превенцији и борби против тероризма (2004) - Protocol to the OAU Convention on the Prevention and Combating of Terrorism, чл. 2(2).

¹⁷⁰ M. Di Filippo, "The definition(s) of terrorism in international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism*, (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, pp. 6,7.

¹⁷¹ *Ibid.*, pp. 8, 9.

континенталног система, потом ће пажња бити усмерена на државе бивше Југославије, да би коначно био анализиран англо-саксонски приступ.

1. Кривично дело тероризма у евро-континенталним земљама

1.1. Савезна Република Немачка

Први антитерористички закони у Немачкој усвојени су 70-их година прошлог века услед појачаних активности такозване Фракције црвене армије (Rote Armee Fraktion RAF).¹⁷² Први немачки закон који изричито спомиње тероризам јесте такозвани Акт од 18. августа 1976. године којим је додат члан 129а у Немачки кривичи законик, а који инкриминише формирање или пружање подршке терористичкој организацији.

Затим, 1989. године усвојен је Акт о борби против тероризма (Gesetz zur Bekämpfung des Terrorismus) којим су поштрене казне предвиђене чланом 129а Кривичног законика, и инкриминисано подстицање на тероризам. Коначно, 90-их година, усвојене су додатне измене како Кривичног законика тако и Закона о полицији.¹⁷³

Члан 129а Немачког кривичног законика инкриминише формирање и чланство у терористичким организацијама, предвиђајући:

“(1) Ко формира организацију чији су циљеви или активности усмерене на:

1. тешко убиство (...), убиство (...), геноцид (...), злочин против човечности или ратни злочин (...); или

2. Злочине против личне слободе (...),

Или на било који начин учествује у таквој групи као члан, казниће се затвором од једне до десет година.

(2) Иста казна примениће се на лице које формира организацију чији су циљеви усмерени на:

1. изазивање озбиљне физичке штете или душевног бола другог лица у смислу члана 226 закона

2. чињење кривичних дела предвиђених члановима 303б, 305, 305а или кривичних дела угрожавања јавне безбедности из чланова (...)

3. чињење кривичних дела против животне средине (...)

4. чињење дела предвиђених одредбама које се тичу оружја у рату (...)

¹⁷² Р. Burke, J. Feltes, CT Overview: Germany, доступно на: <http://counterterrorismethics.com/the-counter-terrorism-landscape-in-germany/>.

¹⁷³ *Ibidem.*

5. чињење кривичних дела предвиђених чланом (...) Закона о оружју,

или на лица која учествују у таквој групи као чланови, ако неко од дела предвиђених ставовима 1-5 има за циљ да озбиљно застраши становништво, да врши противправну принуду над влашћу или међународном организацијом путем силе или претњом употребе силе, да озбиљно угрози или уништи фундаменталне политичке, уставне, економске и социјалне структуре државе или међународне организације, а који, имајући у виду природу и последице таквих аката, могу нанети озбиљну штету држави или међународној организацији.”¹⁷⁴

Дакле, очигледно је да Немачки кривични законик инкриминише како формирање терористичких организација тако и чланство у истим.

Како би организација попримила терористички карактер, те како би се разликовала од осталих криминалних организација неопходно је да циљ такве организације буде: 1) озбиљно застрашивање становништва, 2) вршење противправне принуде над државом или међународном организацијом упоребом силе или претње силом, 3) озбиљно угрожавање или уништавање фундаменталних политичких, уставних, економских и социјалних структура државе или међународне организације, а који, имајући у виду природу и последице таквих аката, могу нанети озбиљну штету држави или међународној организацији.

Дакле, радња извршења овог кривичног дела дефинисана је алтернативно као учешће или оснивање организације са циљем вршења убиства, узимања талаца или других озбиљних злочина; или као формирање или чланство у организацији чији су циљеви усмерени на наношење озбиљне повреде лица или на вршење саботаже, неких озбиљних дела против животне средине или дела која се тичу ватреног оружја, и других дела.

Када је субјективни елемент у питању дело се мора извршити са умишљајем и посебном намером да се озбиљно застраши популација или да се принуди држава или међународна организација да делује под силом или претњом употребе силе, или да се елиминишу основне уставне, политичке, економске или друштвене структуре државе или међународне организације, или да се озбиљно утиче на њих тако да се држави или међународној организацији може нанети озбиљна штета.

Лакши облик овог кривичног дела постоји када су активности или циљеви организације усмерени на претњу да ће се починити одређени акти дефинисани Кривичним Закономом. За лакши облик предвиђена је казна од шест месеци до пет година.

Други лакши облик односи се на подржавање организације дефинисане као терористичке (у првом ставу овог члана). Радња извршења прописана је као подржавање

¹⁷⁴ Немачки кривични законик (Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Juni 2019 (BGBl. I S. 844) geändert worden is), чл. 129а. Напомена: Из цитата су изостављене одредбе на које овај члан упућује а које дефинишу поменута дела у Кривичном и Међународном кривичном законуку.

или регрутовање чланова или симпатизера терористичке организације. За ово дело такође је предвиђена казна затвора од шест месеци до пет година.

Члан 129б Кривичног законика односи се на финансирање, чланство, подржавање и регрутовање чланова и симпатизера криминалних и терористичких организација у иностранству (дакле организације имају бар једну независну подорганизацију ван Немачке). За гоњење чланова и организатора ових организација предвиђена су посебна правила.

Половином 2009. године уведене су нове одредбе у Немачки кривични законик које се односе на акте припремања озбиљних аката насиља против државе (Gesetz zur Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten - GVVG). Овим законом су уведени чланови 89а, 89б and 91 у НКЗ. Коначно, половином 2015. године дошло је до измена чланова 89а и 89б НКЗ путем новог закона (Gesetz zur Änderung der Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten – GVVG-ÄndG) којим су инкриминисане радње путовања у иностранство са циљем олакшавања дела тероризма, као и аки финансирања тероризма (члан 89с НКЗ).

Члан 89а Немачког кривичног законика инкриминише припремање озбиљних аката насиља који угрожавају државу. Радње извршења постављене су алтернативно, као: давање или примање инструкција у вези са производњом оружја, експлозива, експлозивних направа, нуклеарног горива или радиоактивних супстанци, других супстанци опасних за здравље или специјалне опреме неопхоне за извршење овог кривичног дела; затим, производња, набављање за себе или другога, складиштење или на други начин чињење доступним другоме оружја, супстанци или опреме; као и путовање или покушај путовања у другу државу са намером примања упутстава за вршење озбиљних аката насиља.

Акти, узимајући у обзир околности, морају бити усмерени на подривање безбедности државе или међународне организације, или на укидање или лишавање правног дејства принципа ФР Немачке.

Овај члан примењује се експлицитно и на починиоце који припремају неки од поменутих озбиљних аката који угрожавају државу, који напусте Немачку са циљем да почине наведене акте, како бу добили одговарајућу обуку и упутства.

Такође, инкриминација се експлицитно примењује и ако се аки припремају у иностранству. Ако се, пак, акти припремају ван Европске уније, овај члан се примењује само ако су припремни аки почињени од стране немачког држављанина или сраног држављанина са пребивалиштем у Немачкој или када се озбиљан акт којим се угрожава држава припрема да се почини у Немачкој или проив немачког држављанина.

Коначно, суд може одлучити да умањи казну или да уопште не казни починиоца ако починилац вољно прекине са припремама опасних аката којима се угрожава држава или значајно умањи опасност која прети или ако вољно спречи извршење дела. Ако је опасност спречена или значајно умањена или ако је завршетак акта спречен без икакве акције на страни починиоца, довољна је и искрена жеља починиоца и искрени напори да се постигне циљ (спречавање дела) да би се умањила казна или да би се одустало од кажњавања.

Члан 89б предвиђа одговорност за успостављање контака са терористичком организацијом. Радња извршења дефинисана је као успостављање или одржавање контака са терористичком организацијом. Када је субјективни елемент у питању неопходна је намера да се приме упутства за извршење озбиљних аката насиља којима се угрожава држава. За ово дело предвиђена је казна затвора до три године или новчана казна.

Овај члан се неће примењивати када се почињени акти врше у оквиру легалне професионалне или службене дужности. Такође, овај члан се не примењује када се успостављање или одржавање везе дешава у иностранству. Ако је дело почињено ван граница Европске уније, овај члан се примењује само у случају када је акт успостављања или одржавања односа почињен од стране немачког држављанина или страног држављанина са пребивалиштем у Немачкој.

Члан 89 (ц) инкриминише финансирање тероризма. Став 1 садржи основни облик овог дела. Радња извршења основног облика дефинисана је као прикупљање, прихватање или давање средстава са знањем или намером да се таква средства користе од стране другог лица за чињење неког од следећих дела: 1) убиство, тешко убиство, геноцид, злочин против човечности, ратни злочин, телесна повреда или тешка телесна повреда; 2) отмица са сврхом изнуде или узимање талаца; 3) одређена дела која представљају јавну опасност (наводе се прецизно чланови у којима су инкриминисана ова дела); 4) дела против животне средине, итд. (видети деаљно параграфе 5 до 8 који упућују на одређене чланове закона).

Дело је кажњиво само ако постоји намера озбиљног застрашивања становништва, или принуде власти или међународне организације, силом или претњом силом, или намера уништења или значајног угрожавања основних политичких, економских, уставних или друштвених структура државе или међународне организације.

Други основни облик овог дела постоји када лице (под истим горе описаним условима) прикупља, прихвата или даје имовину са циљем да само почини наведене акте.

Дело је такође кажњиво када се почини у иностранству, а ако се почини изван ЕУ, овај члан се примењује само ако је починилац држављанин или резидент Немачке или ако финансирано дело треба да се почини у Немачкој или проив немачког држављанина.

Лакши облик овог кривичног дела постојаће када се ради о имовини мање вредности. За овај облик предвиђена је казна затвора од три месеца до пет година.

Коначно, суд може умањити казну или одустати од изрицања казне ако починилац вољно прекине са припремом дела или отклони или значајно умањи опасност коју је изазвао, или када вољно прекине довршење дела. Ако је опасност спречена или значајно умањена или ако је завршетак акта спречен без икакве акције на страни починиоца, довољна је и искрена жеља починиоца и искрени напори да се постигне циљ (спречавање дела) да би се умањила казна или да би се одустало од кажњавања.

Члан 91 Кривичног законика инкриминише ширење, примера ради путем инернета, или писаног садржаја подобног да служи као упутство за чињење озбиљних аката насиља којима се угрожава држава. Ако у околности у којима се шири такав материјал погодне да охрабре или изазову вољу других да почине озбиљне акте којима се угрожава држава, дело

је кажњиво. Прописана је казна затвора до три године или новчана казна. Дакле, за кажњивост овог дела, не захтева се да се писани материјал који се шири заиста и односи на конкретан акт, поребно је дамо да буде погодан (у датим околностима) да охрабри или наведе другога да почини такав акт.

Може се закључити да и одредба немачког закона, као и већина међународних и националних прописа, пати о традиционалног недостатка дефиниције тероризма као таквог.

Ваља приметити на овом месту да је Немачка последњих година значајно поштрила прописе који се односе на тероризам. Проширена је употреба мобилног система читавања регистарских таблица како би се олакшао посао полиције и службеника на граничним прелазима, легализована је употреба електронске наруквице за надзор, допуштена је интернет претрага и слушање телефонских комуникација извора, поштриено је гоњење за злочине мржње и интернет пропаганду коју шире терористичке организације, итд. У августу 2018. године Уставни суд је потврдио уставност закона којим се допушта убрзана депортација лица која се налазе на такозваној листи опасних лица (*Gefährder list*).¹⁷⁵

1.2. Аустрија

Од 2002. године, Аустрија је проширила законске одредбе које се односе на борбу против тероризма. Кривичноправне одредбе које се односе на борбу против тероризма су уведене или измењене под утицајем међународних аката попут Оквирне одлуке о борби против тероризма 2002/475/ЈНА, Конвенције о спречавању тероризма Савета Европе и слично.¹⁷⁶

Прва правна дефиниција терористичког акта усвојена је 2002. године, када је такође и уведено кривично дело терористичког удруживања и финансирања тероризма. Кривично дело обучавања за терористичке сврхе уведено је 2010. Године, док је 2011. године уведено кривично дело подстицања на извршење терористичког акта, као и кривично дело одобравања терористичких аката.¹⁷⁷

Члан 278b Аустријског кривичног законика инкриминише чланство у терористичкој групи. Терористичка група дефинисана је као дугорајна скупина више од два лица која имају за циљ олакшање или извршење једног или више терористичких аката од стране једног или више чланова или лица која финансирају такве активности. Дакле, није потребан неки висок ниво организованости групе. Када се ради о субјективном елементу, захтева се намера да се почини терористички акт.

Лице ће се смарати чланом ако почини неко дело у вези са криминалним циљевима организације, тако што лице учествује у таквим активностима или пружа подршку организацији, примера ради: пружањем информација или имовине, знајући да на тај начин

¹⁷⁵ United States Department of State, Country Reports on Terrorism 2017 - Germany, 19 September 2018, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/5bcf1fa54.html>.

¹⁷⁶ Council of Europe, Committee of Experts on Terrorism (Codexter) Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Austria, August 2012, p. 2.

¹⁷⁷ *Ibidem*.

помаже организацију или терористичке акте. Такође, психолошка подршка или само спремност да се почине терористички акти у будућности (такозвани спавачи) биће квалификовани као чланство у терористичкој организацији.¹⁷⁸

Да би лице било одговорно потребно је да почини неки акт у сарадњи са групом, дакле, акте које лице почини без такве сарадње са другим члановима групе, сами по себи нису довољни за одговорност на основу овог члана.¹⁷⁹ За ово дело предвиђена је казна затвора од једне до десет година.

Тежи облик јесте вођство терористичке организације, за које је предвиђена казна од пет до петнаест година затвора.

Коначно, за ово дело није предвиђен изузетак од кривичног гоњења у случају да лице напусти организацију пре него што власти открију учешће лица у организацији.

Члан 278с Аустријског кривичног законика (АКЗ) дефинише терористичке акте путем набрајања кривичних дела која се могу квалификовати као терористички акти. Ту спадају: убиство, намерно наношење телесне повреде, кривична дела против личне слободе (киднаповање, отмице авиона, претња, принуда), наношење имовинске штете (наношење штете подацима, поремећај рада компјутерских система, злоупотреба компјутерских програма или улазних података), кривична дела која представљају претњу јавности (подметање пожара, злоупотреба нуклеарне енергије,...) подстицање на вршење терористичких аката.

Дакле, сви ови акти потенцијално могу бити оквалификовани као терористички ако су испуњени и други елементи.

Да би акт заиста био оквалификован као терористички, он мора бити погодан да изазове озбиљну и дугорајну штету јавној безбедности или економији, дакле, мора бити погодан да изазове панику, хаос услед своје природе, стратегије или конекста.¹⁸⁰

Осим тога, за ово дело захтева се терористичка намера: застрашивање популације, приморавање јавних власти или међународне организације да нешто учини или се уздржи од чињења, или озбиљно ремећење или уништење фундаменталних политичких, уставних, економских, социјалних структура државе или међународне организације.¹⁸¹

Члан 278д инкриминише прикупљање средстава за одређене сврхе попут: отмице авиона, напада усмерених против живота, тела и слободе међународно заштићених лица, намерних нуклеарних претњи, напада против живота и тела у ваздухоплову, постављања

¹⁷⁸ Вид. Ludwig Boltzmann Institute for Human Rights, Strengthening Juvenile Justice Systems in the counter-terrorism context: capacity-building and peer-learning among stakeholders, Sabine Mand, Nora Katona, *National Report Austria* 2018, p. 32

¹⁷⁹ *Ibidem*.

¹⁸⁰ *Ibid.*, p. 33.

¹⁸¹ Видети: Strafgesetzbuch –StGB Austria, 1.1.1975, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5bf0.html>

експлозива на јавна места са циљем изазивања смрти или телесне повреде лица или обимног уништења локације, итд.¹⁸²

Члан 278е параграф 1 АКЗ инкриминише обучавање за терористичке сврхе. Обучавање мора бити у складу са терористичким циљевима и подразумева или прављење или употребу експлозива (ватреног и другог оружја или штетних или опасних супстанци) или других штетних или опасних метода или процеса потребних за чињење терористичких аката ускладу са чланом 278с.¹⁸³

Члан 278е, параграф 2 АКЗ инкриминише похађање курсева или примање инструкција, а нарочито учешће у терористичким камповима за сврхе чињења кривичних дела тероризма путем примена научених лекција. Такође, у складу са чланом 64, параграфом 1, тачком 9 Кривичног законика, учешће у терористичким камповима у иностранству сматра се кривичним делом у Аустрији независно од тога да ли је такво дело кажњиво по прописима државе у којој је почињено.¹⁸⁴

Дело је кажњиво како за онога ко врши обуку (једна до десет година затвора), тако и за лице које похађа обуку (шест месеци до пет година затвора). Важно је напоменути да је виртуелна обука (путем порука, е-мејлова или интернета) такође кажњива.

Члан 278ф односи се на давање инструкција за чињење терористичких аката. Овим чланом забрањено је пружање информација или давање инструкција за чињење терористичких аката, било на начин описан чланом 278е или путем самосталног учења заснованог на публикацијама или информацијама доступним на интернету. Публикација мора имати за циљ пружање инструкција за чињење терористичких аката.¹⁸⁵

Пружање материјала који има за циљ да пружи конкретно знање о томе како починити терористичке акте сматра се прецизним инструкцијама, тако да и пружалац и прималац инструкција одговарају. За ово дело предвиђена је казна како за пружаоца тако и за примаоца инструкција до две године затвора.

Члан 282а инкриминише подстицање на чињење терористичких аката, како су дефинисани чланом 278ц, параграфом 1 до 9 или одобравање таквих аката, ако је такво подстицање или одобравање учињено доступним великом броју људи путем штампаних публикација или путем других средстава комуникације. Публика од 30 људи сматра се довољном.¹⁸⁶ Дакле, подстицање мора бити јавно (путем на пример штампаних медија, радија, интернета или на јавном скупу).

Коначно, осим директног починиоца, и друга лица која подстичу или помажу у извршењу терористичког акта могу бити кажњена исто као и непосредни починилац

¹⁸² *Ibidem.*

¹⁸³ *Ibidem.*

¹⁸⁴ *Ibidem.*

¹⁸⁵ *Ibidem.*

¹⁸⁶ *Ibidem.*

(видети члан 12 Законика). Такође, припремне радње представљају кривично дело и могу бити санкционисане као и само дело (видети члан 15 Законика).¹⁸⁷

Може се закључити да Аустријски кривични законик посвећује значајну пажњу инкриминацији тероризма и дела повезаних са тероризмом. Као и други национални закони, и АКЗ дефинише тероризам кроз призму других кривичних дела, те се, разумљиво, не упушта у дефинисање тероризма као таквог.

1.3. Француска

Француска је рано усвојила националне законе о тероризму, као одговор на насиље од 1980. године радикалних левичарских група (на пример: *Action Directe*), регионалних сепаратиста (*Basque, Brittanic, Corsican*) и група са Блиског истока. Закон 86-1020 од 9. септембра 1986. године дефинише тероризам као акте почињене од стране појединаца или група који теже да поремете јавни ред путем застрашивања или терора. Дефиниција повлачи специјалне мере и процедуре, те успоставља одговорност за тероризам у вези са обичним кривичним делима.¹⁸⁸

Француски кривични законик (ФКЗ) садржи засебно поглавље о терористичким актима које се налази у четвртој књизи законика под називом “*кривична дела против нације, државе и јавног мира*”.¹⁸⁹

Члан 421-1 ФКЗ предвиђа да акти тероризма, почињени намерно са циљем озбиљног угрожавања јавног реда путем застрашивања или терора, обухватају следећа кривична дела: намерни напад на живот или интегритет лица; отмица, отмица авиона, брода или другог транспортног средства; крађа, изнуда, уништавање, као и компјутерска кривична дела; дела која се односе на групе и покрете у складу са члановима 431, 434 и 441 Законика; дела која се односе на оружје, експлозивне направе и нуклерани материјал дефинисана одговарајућим члановима Законика (на пример члановима 222, 322, итд); прикривање имовине стечене извршењем горепомнутих дела; прање новца у складу са поглављем V треће књиге Законика.¹⁹⁰

Дакле, радње извршења наведене су казуистички, тако да обухватају разна већ постојећа кривична дела независно од тероризма. Субјективни елемент, међутим, је специфичан. Захтева се, разумљиво, умишљај као и посебна намера озбиљног угрожавања јавног реда путем застрашивања.

Члан 421-2 ФКЗ предвиђа да ће се терористичким актом сматрати и намерно повезивање са индивидуама или колективним ентитетима који имају за циљ да озбиљно

¹⁸⁷ *Ibidem*.

¹⁸⁸ B. Saul, “Terrorism as a Legal Concept” in *Routledge Handbook of Law and Terrorism* (eds. Genevieve Lennon, Clive Walker), Routledge, New York 2015, p. 31.

¹⁸⁹ French Penal Code (as last amended by law n°2011-266 of 14 March 2011) - Partie législative, LIVRE IV: Des crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique, TITRE II: Du terrorisme, Chapitre Ier: Des actes de terrorisme. Доступно на: <https://www.legislationline.org/legislation/section/legislation/country/30/topic/5>.

¹⁹⁰ *Ibidem*.

поремете јавни ред путем застрашивања, или да унесу супстанце које могу угрозити здравље људи, животиња или животне средине у атмосферу, земљиште, храну, воду (укључујући територијалне воде).¹⁹¹

Радња извршења овог дела огледа се у повезивању са одређеним индивидуама или ентитетима који имају одређене горе поменуте циљеве. Када је субјективни елемент у питању, дело се може извршити само са умишљајем.

Члан 421-2-1 предвиђа да ће се актом тероризма сматрати и учешће у групи или формирање договора са циљем припремања аката предвиђених у претходном члану. Радња извршења овог кривичног дела је чланство у групи или формирање договора са циљем припремања терористичких аката. Такође, за овакво дело неопходан је, разуме се, умишљај.

Члан 421-2-2 предвиђа да ће се терористичким актом сматрати финансирање терористичке организације - давање, прикупљање и управљање новчаним средствима, средствима обезбеђења или имовином, са знањем да се таква средства потпуно или делимично користе за вршење терористичких аката предвиђених у овом поглављу, независно од тога да ли су акти заиста почињени или не.¹⁹² Дакле, радња извршења огледа се у давању, прикупљању и управљању новчаним средствима, средствима обезбеђења или имовином. Када је субјективни елемент у питању, дело се мора извршити са умишљајем и знањем да се ова средства користе (бар делимично) за финансирање терористичких аката.

Члан 421-2-3 предвиђа да ће се лице које не може да оправда ресурсе неопходне за стил живота који води, казнити затвором или новчаном казном, ако је такво лице повезано са једним или више лица умешаним у акте наведене члановима 421-1 до 421-2-2.¹⁹³ Овај члан је помало необичан, јер он заправо и не представља типичну терористичку инкриминацију. Циљ је очигледно да се инкриминише свака веза са терористичком организацијом.

Члан 421-2-4 инкриминише давање понуда или обећања, нуђење поклона или привилегија, као и претње или изнуде усмерене против лица како би се она натерала да узму учешће у групи или споразуму из члана 421-2-1 или да почине неки од аката тероризма из чланова 421-1 и 421-2.¹⁹⁴ Дакле радња извршења постављена је алтернативно као: давање понуда и обећања, нуђење поклона или привилегија, претња или изнуда усмерених против лица. Када је субјективни елемент у питању, захтева се умишљај и намера да се лица натерају да учествују у терористичкој групи или да предузму неке терористичке акте.

Члан 421-2-4-1 инкриминише укључивање малолетника од стране лица одговорног за малолетно лице у групу или споразум формиран са циљем припреме или чињења аката тероризма описаних у члановима 421-1 и 421-2. Радња извршења дефинисана је као укључивање малолетника у терористичку групу или споразум за чињење терористичких

¹⁹¹ *Ibidem.*

¹⁹² *Ibidem.*

¹⁹³ *Ibidem.*

¹⁹⁴ *Ibidem.*

аката. Ако је акт почињен од стране лица које има родитељско право над малолетником, суд ће одлучити о потпуном или делимичном укидању родитељског права. Такође, суд може одлучити и о родитељском праву таквог лица у односу на његову другу малолетну децу.¹⁹⁵

Члан 421-2-5 инкриминише подстицање аката тероризма као и јавно извињавање за такве акте. Дакле, радња извршења дефинисана је алтернативно као подстицање аката тероризма или јавно извињавање за акте тероризма. Дело се мора починити са умишљајем разумљиво.

Члан 421-2-5-1 инкриминише јавно правдање или директно провоцирање аката тероризма са циљем свесне опструкције ефикасности процедура предвиђених Законом о кривичном поступку и другим законима. Радња извршења постављена је алтернативно као јавно правдање терористичких аката или провоцирање аката тероризма. Са субјективне стране неопходан је умишљај и намера да се опструирају одређене кривичноправне и друге процедуре. Коначно, члан 421-2-6 инкриминише, између осталог, и одређене припремне радње.¹⁹⁶

Закључујемо да ФКЗ садржи прилично детаљне одредбе којима се многе радње инкриминишу као терористичке. Дакле, терористички акти су доста широко дефинисани (терористичким актом сматра се финансирање терористичке организације, намерно повезивање са индивидуама или колективним ентитетима умешаним у терористичке акте, учешће у групи или формирање договора са циљем припремања терористичких аката, итд). Осим тога, Закон инкриминише и многа друга понашања повезана са тероризмом.

1.4. Италија

Кључна година за развој италијанског законодавства у области тероризма била је 2005, када усвојен закона бр. 155 – Хитне мере у циљу борбе против међународног тероризма.¹⁹⁷

Члан 270 (*sexies*) Италијанског кривичног законика (ИКЗ) који је уведен Законом број 155/2005 дефинише акте почињене у сврхе тероризма као акте који, по својој природи или услед контекста у коме су почињени могу нанети озбиљну штету држави или међународној организацији.

Када је у питању субјективни елемент, захтева се посебна намера. Акти морају бити почињени како би застрашили људе или принудиле власти или међународну организацију да учини или се уздржи од чињења неког акта, или морају бити усмерени на дестабилизацију или уништење фундаменталних политичких, уставних, економских или друштвених структура државе или међународне организације.

¹⁹⁵ *Ibidem*.

¹⁹⁶ *Ibidem*.

¹⁹⁷ Council of Europe, Committee of Experts on Terrorism (Codexter) Profiles on Counter-Terrorist Capacity Italy, November 2008, p. 2.

Коначно, овај члан инкриминише и друге облике терористичких аката почињених у терористичке сврхе у складу са конвенцијама или другим међународним законима обавезујућим за Италију.¹⁹⁸

Члан 270 (*bis*) ИКЗ санкционише свакога ко промовише, успоставља, организује, управља или финансира организације чија је сврха чињење аката насиља у терористичке или субверзивне сврхе. Инкриминисано је и само учешће у таквој организацији.¹⁹⁹

Члан 270 (*ter*) ИКЗ који је уведен законом бр. 438/2001 инкриминише стављање на располагање сколниште, храну, гостопримство, средства транспорта и комуникације учесницима у организацији из члана 270 и 270 бис. Циљ ове одредбе је санкционисање солидарисања и пружања логистичке подршке терористичким организацијама.²⁰⁰

Члан 270 (*quinquies*) ИКЗ који је уведен законом бр. 155/2005 инкриминише обуку или давање инструкција о припремању експлозивних материјала, ватреног или другог оружја, штетних или опасних хемикалија или бактериолошких супстанци, или било којих техника или метода насиља или саботаже важних јавних услуга у терористичке сврхе, чак и када су усмерени против стране државе, међународне институције или организације.²⁰¹

Коначно, треба споменути и члан 414 ИКЗ који експлицитно санкционише подстицање на чињење терористичких аката као и члан 497 бис ИКЗ који инкриминише поседовање и прављење лажних идентификационих докумената.²⁰²

Члан 480 ИКЗ инкриминише нападе у терористичке и субверзивне сврхе усмере против живота и физичког интегритета лица (с тим да се напад на лица која врше судијске или полицијске функције узима као отежавајућа околност).²⁰³

Члан 289 (*bis*) ИКЗ инкриминише киднаповање у терористичке или субверзивне сврхе. Овај закон је веома интересантан јер је усвојен још 1978. године након киднаповања и убиства италијанског политичара. Овим законом је реч тероризам уведена у ИКЗ.²⁰⁴

Коначно, члан 25 (*quater*) предвиђа одговорност правних лица за кривична дела почињена у терористичке сврхе.²⁰⁵

¹⁹⁸ Italian Criminal Code introduced by Law no. 155/2005, Art. 270 sexies. Council of Europe, Committee of Experts on Terrorism (Codexter) Profiles on Counter-Terrorist Capacity Italy, November 2008, p. 2

¹⁹⁹ Italian Criminal Code introduced by Law no. 155/2005 (Council of Europe, Committee of Experts on Terrorism (Codexter) Profiles on Counter-Terrorist Capacity Italy, November 2008, p. 2), Art. 270 bis.

²⁰⁰ *Ibid.*, Art. 270 ter.

²⁰¹ *Ibid.*, Art. 270 quinquies.

²⁰² *Ibid.*, Art. 414.

²⁰³ *Ibid.*, Art. 480.

²⁰⁴ *Ibid.*, Art. 289 bis.

²⁰⁵ *Ibid.*, Art. 25 quater.

Постоји неколико посебно интересантних одредаба у ИКЗ на које треба обратити посебну пажњу. Прво, занимљиво је да дефиниција терористичких аката према ИКЗ експлицитно обухвата и све оне терористичке акте дефинисане конвенцијама или другим међународним законима обавезујућим за Италију. Национални кривични закони не упућују увек на обавезујуће међународне инструменте. Експлицитно упућивање свакако је корисно, јер омогућава један универзално конзистентан приступ. Затим, занимљиво је да Закон експлицитно инкриминише солидарисање са терористичким актима и пружање логистичке подршке терористичким организацијама. Коначно, Закон успоставља и одговорност правних лица за тероризам, што није увек случај у упоредном праву.

1.5. Шпанија

Франков војни режим у Шпанији користио је посебне терористичке законе и војне судове против својих противника. Касније су се антитерористички прописи фокусирали на Баскијски сепаратизам пре 11. септембра и бомбардовања у Мадриду 2004 године.²⁰⁶ Коначно, део Шпанског кривичног законика (ШКЗ) који се односи на тероризам измењен је 2015 године.

Члан 572 (1) ШКЗ инкриминише промовисање, оснивање, организовање и усмеравање терористичке организације или групе, док члан 572 (2) инкриминише активно учешће у таквој организацији или групи.²⁰⁷

Члан 573 предвиђа да ће се свако озбиљно кривично дело против физичког интегритета, слободе, моралног интегритета, сексуалне слободе, природних богатстава и животне средине, јавног здравља, дела против круне, против имовине, трговина оружјем, муницијом или експлозивом, заплена авиона, брода или дугог средства јавног превоза или трговине, сматрати делом тероризма када је извршено са неким од следећих циљева:

“1. подривање уставног поретка или дестабилизација функционисања политичких институција или економских или друштвених структура државе, или приморавање јавних власти да учине неки акт или се уздрже од неког чињења;

2. озбиљно нарушавање јавног мира;

3. озбиљна дестабилизација функционисања међународне организације;

4. изазивање стања страха међу популацијом или делом популације.”²⁰⁸

Члан 574 (1) ШКЗ инкриминише депоновање оружја или муниције као и поседовање или депоновање експлозива, запаљивих или загушујућих материја или направа, или

²⁰⁶ B. Saul, “Terrorism as a Legal Concept” in *Routledge Handbook of Law and Terrorism* (eds. Genevieve Lennon, Clive Walker), Routledge, New York 2015, p. 31.

²⁰⁷ Шпански кривични законик - Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de Terrorismo, Boletín Oficial del Estado Núm. 77 Martes 31 de marzo de 2015 Sec. I. Pág. 27177.

²⁰⁸ *Ibidem.*

њихових компоненти, као и производњу, трговину, транспорт или набављање у било ком облику, те употребу и стављање на располагање таквих супстанци и уређаја, под условом да су акти почињени са неким од циљева наведених у члану 573 (1).²⁰⁹

Такође члан 574 (3) инкриминише развијање хемијског или биолошког оружја, као и поседовање, транспорт или стављање на располагање нуклеарних материјала или радиоактивних материјала, са неким од циљева предвиђених чланом 573 (1).²¹⁰

Члан 575 (1) инкриминише примање војне, борбене или идеолошке обуке са циљем вршења дела предвиђених овим поглављем ШКЗ (укључена је и обука која се тиче припремања експлозива, запаљивих или загушујућих материја или направа).²¹¹

Став 2 истог члана инкриминише редовно приступање јавно доступним средствима комуникације или садржају доступном преко интернета или других средстава електронске комуникације, када је садржај прикладан подржавању терористичке организације или сарадње са истом. Када је садржају приступљено са шпанске територије, сматраће се да је дело почињено у Шпанији.²¹²

Такође, исти члан инкриминише и набављање и поседовање докумената који су због свог садржаја погодни за подстицање формирања терористичке организације или групе, за сарадњу са таквом групом, или за спровођење њених циљева.²¹³

Став 3 истог члана инкриминише пресељење или настањивање на другој територији са циљем вршења дела описаних о овом поглављу, или уопште са циљем сарадње са терористичком организацијом или групом.²¹⁴

Члан 576 (1) инкриминише директно или посредно набављање, поседовање, употребу, конверзију, преношење имовине или средстава обезбеђења са знањем да ће се таква средства делимично или у потпуности користити за чињење кривичних дела предвиђених овим чланом. Занимљиво је да према ставу 5 овог члана, дело може бити почињено и од стране правног лица.²¹⁵

Тежи облик предвиђен је у ставу 2, када су роба или хартије од вредности стварно стављени на располагање лицу одговорном за злочин тероризма. Ако се таква имовина заиста и користи за извршење одређених терористичких аката, починилац ће бити кажњен као саучесник.

²⁰⁹ *Ibidem.*

²¹⁰ *Ibidem.*

²¹¹ *Ibidem.*

²¹² *Ibidem.*

²¹³ *Ibidem.*

²¹⁴ *Ibidem.*

²¹⁵ *Ibidem.*

Такође, још један тежи облик постоји када је приликом извршења дела из става 1 коришћена лажна исправа или вршењем било ког другог кривичног дела.

Основ за умањење казне предвиђен је ставом 4, када лице сарађује са властима за спречавање тероризма,

Члан 577 ШКЗ посебно инкриминише надзор над лицима, имовином или постројењима, транспорт, употребу складишта, трансфер лица, пружање техничких услуга, или било коју другу форму сарадње или помоћи активностима терористичких група и организација.²¹⁶

Такође став 2 инкриминише регрутацију, обуку и индоктринацију који су због свог садржаја погодни за подстицање на придруживање терористичкој организацији или групи или чињење дела предвиђених овим поглављем.²¹⁷

Члан 578 инкриминише јавно подржавање дела предвиђених члановима 572 до 577, као и дискредитовање и омаловажавање жртава терористичког акта.²¹⁸

Члан 579 инкриминише јавно ширење порука или слогана подобних, на основу садржаја, да подстакну друге на чињење кривичних дела инкриминисаних овим поглављем. Исти члан инкриминише јавно подстицање на вршење дела предвиђених овим поглављем, као и друге радње провокације, затим заверу или предлагање извршења кривичних дела предвиђених овим поглављем.²¹⁹

Занимљиво је још споменути и члан 580 који предвиђа да ће се у погледу терористичких кривичних дела, стране судске одлуке имати једнаку правну снагу као и одлуке шпанског суда.²²⁰

Можемо закључити да ШКЗ садржи веома детаљне одредбе које се односе на кривична дела тероризма, инкриминишући тако широк спектар активности. Посебно су интересантне одредбе које инкриминишу обуку у терористичке сврхе, те нарочито самосталну едукацију попут редовног приступања одређеном садржају на интернету и слично.

Коначно, треба приметити да Кривични законик није једини правни акт у Шпанији који се бави тероризмом и са њим повезаним делима. Ваља споменути и Закон о спречавању прања новца од 2010. године те Закон о солидарности са жртвама тероризма од 1999. године.

²¹⁶ *Ibidem.*

²¹⁷ *Ibidem.*

²¹⁸ *Ibidem.*

²¹⁹ *Ibidem.*

²²⁰ *Ibidem.*

1.6. Државе некадашње Југославије

1.6.1. Словенија

Кривични законик Словеније (СКЗ) од 2008. године у члану 108 инкриминише тероризам.

Радње извршења кривичног дела тероризма постављене су алтернативно, те обухватају: напад на живот, тело, људска права или слободе; узимање талаца; значајно уништење државних или јавних зграда или представништва страних држава, транспортних система, инфраструктуре, информатичких система, обезбеђених платформи у епиконтиненталном појасу, јавних места или приватне имовине; отмице авиона, брода или средстава јавног превоза; прозводњу, поседовање, куповину, транспорт или употребу оружја, експлозива, нуклеарног, биолошког или хемијског оружја; истраживање и развој нуклеарног, биолошког и хемијског оружја; угрожавање безбедности путем ослобађања опасних супстанци или изазивања поплава, пожара или експлозија; ремећење или прекид снабдевања водом, електричном енергијом или другим основним природним ресурсима, које може угрозити људски живот.²²¹

Када је у питању субјективни елемент, за постојање кривичног дела тероризма према СКЗ, потребна је и намера уништења или озбиљног угрожавања уставних, друштвених или политичких темеља Републике Словеније или друге земље или међународне организације, намера застрашивања становништва или намера да се примора Словенија, друга држава или међународна организација да почини неки акт или прекине са чињењем неког акта.²²²

Члан 109 СКЗ инкриминише финансирање терористичких активности. Ово дело дефинисано је као давање или прикупљање новца или имовине у циљу делимичног или потпуног финансирања дела из члана 108. Дело је кажњиво независно од тога да ли су новац или имовина у питању заиста коришћени за вршење дела инкриминисаних чланом 108.²²³

Члан 110 инкриминише подстицање и јавно подржавање терористичких активности. Ово дело је дефинисано као подстицање на чињење неког од дела инкриминисаних чланом 108, путем пропагирања или чињења доступним порука са намером промовисања терористичких активности. За постојање овог кривичног дела неопходно је да постоји и последица, а то је стварање опасности да ће једно или више таквих дела заиста бити почињено.²²⁴

Коначно, члан 111 инкриминише регрутовање и обуку за терористичке сврхе. Регрутовање за терористичке сврхе дефинисано је као охрабривање лица да почини неко од кривичних дела из члана 108 или да се придружи терористичкој организацији или групи са

²²¹ Словеначки кривични законик - Kazenski zakonik (Uradni list RS, št. 50/12 – uradno prečišćeno besedilo, 6/16 – popr., 54/15, 38/16 in 27/17). Доступно на: <https://www.legislationline.org/legislation/section/legislation/country/3/topic/5>.

²²² *Ibidem*.

²²³ *Ibidem*.

²²⁴ *Ibidem*.

циљем вршења терористичких аката. Обука других лица за терористичке активности дефинисана је као давање упутстава за прављење и употребу експлозива, ватреног и другог оружја и опасних супстанци, као и обучавање за коришћење специјалних метода или технологије са циљем вршења или учешћа у терористичком акту.²²⁵

Закључујемо да СКЗ садржи велики број радњи извршења, које праћене одговарајућом намером конституишу кривично дело тероризма. Осим тога, инкриминисана су и друга понашања повезана са тероризмом. Приметно је да број одредаба које се баве тероризмом није толико велики у поређењу са рецимо француским или шпанским решењем.

Ваља напоменути да се осим Кривичног законика, тероризмом бави и Закон о превенцији против прања новца и финансирања терористичких активности.

1.6.2. Хрватска

Неколико одредаба Хрватског казненог закона (ХКЗ) посвећено је делима тероризма.

Члан 97 носи наслов тероризам. Радње извршења овог кривичног дела према ХКЗ постављене су атернаивно као: напад на живот лица који може проузроковати смрт; напад на тело другог лица; отмица или узимање талаца; уништење државних или јавних објеката, система транспорта, инфраструктуре укључујући информатичке системе, непокретне платформе на епиконтиненталном појасу, јавног места или приватне имовине које може угрозити животе људи или проузроковати значајну имовинску штету; отмица авиона, брода или других средстава јавног превоза или превоза робе; израда, поседовање, прибављање, превоз, снабдевање или употребу оружја, експлозива, нуклеарног, радиоактивног, биолошког, хемијског оружја, као и истраживање и развој нуклеарног, радиолошког, биолошког или хемијског оружја; испуштање опасних супстанци или изазивање пожара, експлозија или поплава, чиме се угрожава живот људи; ометање или прекид снабдевања водом, електричном енергијом или другим основним природним ресурсима, чиме се угрожава живот људи; поседовање или коришћење радиокативних супстанци или израда, поседовање или коришћење уређаја за активирање, распршивање или емитовање радиоактивног материјала или јонизирајућег зрачења, коришћење или оштећење нуклеарног објекта тако да дође до испуштања или опасности од испуштања радиоактивног материјала, или употребом силе или претње захтевање радиоактивног материјала, уређаја за активирање, распршивање или емитовање радиокативног материјала или нуклеарног објекта; ометање рада информатичких система важне инфраструктуре.²²⁶

Када је у питању субјективни елемент, потребно је да је нека од горе наведених радњи извршења учињена са циљем озбиљног застрашивања становништва или присиљавања државе или међународне организације да нешто учини или се уздржи од некаквог чињења, или са намером нарушавања или уништења основних уставних, политичких, економских или друштвених структура државе или међународне организације.

²²⁵ *Ibidem.*

²²⁶ Хрватски кривични законик - Hrvatski Kazneni Zakon „Narodne novine”, број: 125/11 и 144/12.

За основни облик кривичног дела тероризма предвиђена је казна од три до петнаест година затвора.

Такође, истим чланом у ставу 2 инкриминисана је и претња да ће се починити дело тероризма (како је дефинисано у ставу 1). За претњу је предвиђена казна затвора од шест месеци до пет година.

Тежи облик прописан је у члану 3 и он постоји ако су делом из става 1 проузрокована велика разарања или је проузрокована смрт једне или више особа. Минимална казна предвиђена за овај тежи облик је пет година затвора.

Најтежи облик постојаће када је учинилац починио дело из става 1 овог члана са намером усмрти једну или више особа. За најтежи облик предвиђена је казна затвора од најмање десет година затвора (или казна дуготрајног затвора).

Члан 98 инкриминише финансирање тероризма. Дело је дефинисано као директно или посредно давање или прикупљање средстава са циљем да се она користе или знајући да ће се користити делимично или у потпуности у сврху чињења једног или више кривичних дела из члана 97 и 99 до 102 (као и неких других чланова ХКЗ) или других кривичних дела која имају за циљ да проузрокују смрт или тешку телесну повреду цивила или друге особе која није активно укључена у оружани сукоб, ако је сврха дела застрашивање становништва или присиљавање државе или међународне организације на некакво чињење или уздржавање од чињења.²²⁷ Ово је, дакле, основни облик дела финансирања тероризма за које је предвиђена казна од једне до десет година затвора.

Други основни облик дефинисан је у ставу 2 и за њега је предвиђена иста казна. Радња извршења дефинисана је као индиректно или посредно давање или прикупљање средстава са циљем или знањем да се она потпуно или делимично користе од стране терориста или терористичког удружења.

Коначно, у ставу 3 предвиђено је одузимање средстава.

Члан 99 ХКЗ инкриминише јавно подстицање на тероризам. Дело је дефинисано као јавно изношење или преношење идеја којима се директно или посредно подстиче на чињење кривичних дела из чланова 97, 98 (као и неких других чланова ХКЗ).²²⁸

Члан 100 инкриминише врбовање за терористичке сврхе. Ово дело је дефинисано као врбовање другог да се придружи терористичкој организацији ради чињења или доприношења чињењу неког од кривичних дела из члана 97 (или других чланова ХКЗ).²²⁹

Члан 101 инкриминише обучавање за тероризам. У ставу 1 дело је дефинисано као давање упутстава о изради и коришћењу експлозивних направа, ватреног или другог оружја или штетних или опасних супстанци или давање упутстава о другим специјалним методама

²²⁷ *Ibidem.*

²²⁸ *Ibidem.*

²²⁹ *Ibidem.*

или техникама, са знањем да постоји намера да се те вештине користе за чињење или допринос чињењу кривичних дела из члана 97 (и неких других чланова овог закона). Став 2 инкриминише примање упутстава или самостално стицање знања о изради и коришћењу експлозивних направа, ватреног или другог оружја, или штетних, или опасних супстанци, или упутстава о другим специјалним методама или техникама, са знањем да постоји намера да се те вештине користе за чињење или допринос чињењу кривичних дела из члана 97 (и неких других чланова ХКЗ).²³⁰

Члан 101(а) инкриминише путовање у сврху чињења или доприноса чињењу дела из члана 97 или чланова 101 и 102 Законика.²³¹

Члан 102 инкриминише терористичко удруживање. Став 1 инкриминише организовање и вођење злочиначког удружења које има за циљ чињење дела из члана 97 до 101 (и других наведених чланова ХКЗ) или другог кривичног дела које има за циљ да проузрокује смрт или тешку телесну повреду цивила или другог лица које није активно укључено у оружани сукоб, ако је сврха дела застрашивање становништва или присиљавање државе или међународне организације да нешто учини или се уздржи од неког чињења. Ставом 2 инкриминисано је чланство у терористичкој организацији.²³²

У ставу 3, предвиђено је да се учинилац овог кривичног дела може ослободити од казне, уколико открије терористичко удружење и тиме спречи да дође до извршења дела наведених у ставу 1.

Примећујемо да ХКЗ, слично као и словеначки, садржи веома дугу листу радњи извршења. Слична дела предвиђена у другим националним кривичним законцима, инкриминисана су и овде. Наравно, као што је то случај и са Словенијом, приступ хрватског законодавца тероризму није тако детаљан као што је то случај са неким другим европским земљама, попут Француске и Шпаније. Такође, одредба о терористичком удруживању је помало необична, јер се везује за оружане сукобе, што није приступ који се може наћи у другим националним кривичним законцима који инкриминишу терористичко удруживање и организације.

Коначно, када су други релевантни прописи у питању, ваља приметити да је Хрватска такође усвојила Закон о превенцији прања новца 2004. године чији се делови односе на тероризам.

1.6.3. Босна и Херцеговина

Члан 201 КЗ БИХ²³³ у ставу 1 инкриминише “терористички чин” са циљем озбиљног застрашивања становништва или присиљавања органа власти БИХ, владе друге земље или

²³⁰ *Ibidem.*

²³¹ *Ibidem.*

²³² *Ibidem.*

²³³ Кривични закон Босне и Херцеговине („Службени гласник Босне и Херцеговине“, бр. 3/2003, 32/2003 - испр., 37/2003, 54/2004, 61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, 8/2010, 47/2014, 22/2015, 40/2015 и 35/2018).

међународне организације, да нешто изврши или не изврши, или са циљем озбиљне дестабилизације или уништавања основних политичких, уставних, привредних или друштвених структура БИХ, друге земље или међународне организације.

Став 5 истог члана предвиђа да се под “терористичким чином” подразумевају следеће радње извршења: напад на живот лица који може проузроковати његову смрт; напад на физички интегритет лица; противправно затварање, држање затвореним или на други начин одузимање или ограничавање слободе кретања другог лица, с циљем да њега или некога другога присили да нешто изврши, не изврши или трпи (отмица) или узимање талаца; наношење велике штете објектима Босне и Херцеговине, владе друге државе или јавним објектима, транспортном систему, објектима инфраструктуре укључујући информационе системе, фиксној платформи која се налази у континенталном појасу, јавном месту или приватној имовини, за коју штету је вероватно да ће угрозити људски живот или довести до знатне економске штете; отмица авиона, брода или другог средства јавног саобраћаја или за превоз робе; производња, поседовање, стицање, превоз, снабдевање, коришћење или оспособљавање за коришћење оружја, експлозива, нуклеарног, биолошког или хемијског оружја или радиоактивног материјала, као и истраживање и развој биолошког и хемијског оружја или радиоактивног материјала; испуштање опасних материја или изазивање пожара, експлозија или поплава с последицом угрожавања људских живота; ометање или заустављање снабдевања водом, електричном енергијом или другим основним природним ресурсом са последицом угрожавања људских живота; претња чињењем дела из овог члана.²³⁴

Дакле, основни облик кривичног дела тероризма захтева неки терористички циљ као радњу извршења (нека од радњи из става 5) као и одговарајућу намеру (у складу са ставом 1)

Тежи облик предвиђен је ставом 2, у случају да је наступила смрт једног или више лица.

Најтежи облик (прописан ставом 3) постоји у случају да је неко лице са умишљајем лишено живота при извршењу дела из става 1.

Коначно, став 4 инкриминише помагање и припремне радње. Инкриминисано је набављање или примање средстава, као и уклањање препрека или предузимање неке друге радње којом се стварају услови за извршење кривичног дела из става 1.

Члан 202 КЗБИХ инкриминише финансирање терористичких активности. Први основни облик овог дела дефинисан је као као непосредно или посредно давање, прикупљање или на други начин обезбеђивање средстава са циљем њихове употребе или са знањем да ће се она потпуно или делимично користити за извршење неког од кривичних дела (набраја се читав низ кривичних дела) или било ког кривичног дела које може проузроковати смрт или тежу телесну повреду цивила или лица које активно не учествује у непријатељствима у оружаном сукобу.

²³⁴ *Ibidem.*

Када је у питању субјективни елемент, сврха таквог дела, по његовој природи или контексту, мора бити застрашивање становништва или присиљавање органа власти Босне и Херцеговине или других власти или међународне организације да нешто учини или не учини, без обзира на то да ли су терористичке активности извршене и да ли су средства коришћена за извршавање терористичких активности.²³⁵ Дакле, захтева се одређена намера.

У ставу 2 предвиђен је други основни облик овог дела дефинисан као директно или посредно прикупљање или на други начин обезбеђење средстава, са циљем да их терористичке организације или терористи користе у било које сврхе или са знањем да ће их терористичке организације или терористи користити за извршење дела из става 1. Дакле, субјективни елемент може бити намера да терористи или терористичке организације користе средства у било коју сврху или знање да се средства користе за терористичке акте.

У ставу 3 предвиђено је одузимање средстава. Коначно, став 4 дефинише прецизније шта се све подразумева под средствима из овог члана.

Члан 202(а) инкриминише јавно подстицање на терористичке активности. Дело је дефинисано као јавно, путем средстава информисања, дистрибуирање или на било који други начин упућивање поруке јавности чији је циљ подстицање другог да почини одређена кривична дела наведена у том члану.²³⁶

Члан 202(б) инкриминише врбовање ради терористичких активности. Дело је дефинисано као врбовање или навођење другог да учини или да учествује или да помаже у извршењу или да се придружи терористичкој групи ради извршења неког од кривичних дела наведених у том члану.²³⁷

Члан 202(ц) инкриминише обуку за извођење терористичких активности. Дело је дефинисано као оспособљавање другог за прављење или коришћење експлозива, ватреног оружја или другог оружја или штетних или опасних супстанци или експлозивних направа или подучавање о другим конкретним методама, техникама или вештинама, у сврху чињења неког од кривичних дела набројаних у овом члану. Инкриминисано је и стављање на располагање средстава за обуку или просторије или другог простора, са знањем да ће бити употребљени за извршење кривичног дела из овог члана.²³⁸

Коначно, члан 202(д) инкриминише организовање терористичке групе. Дело је дефинисано као организовање терористичке групе или на други начин удруживање најмање три лица ради извршења неког од кривичних дела наведених у овом члану. Инкриминисано је и чланство и учествовање на било који начин у активностима терористичке групе, укључујући пружање финансијске и било које друге помоћи.²³⁹

²³⁵ *Ibidem.*

²³⁶ *Ibidem.*

²³⁷ *Ibidem.*

²³⁸ *Ibidem.*

²³⁹ *Ibidem.*

Став 3 овог члана предвиђа могућност ослобођења од казне или могућност умањења казне у случају да припадник групе открије групу пре него што за њу почини кривично дело.

Осим на нивоу Босне и Херцеговине, тероризам је такође инкриминисан и на нивоу ентитета. Кривични законик Републике Српске (КЗРСРП)²⁴⁰ инкриминише тероризам у члану 299.

Дело је дефинисано као чињење терористичког акта са циљем озбиљног застрашивања грађана или присиљавања органа власти у Републици Српској да нешто учини или не учини или са циљем озбиљног нарушавања или уништавања основних политичких, уставних, економских или друштвених организационих јединица у Републици Српској. Дакле, када је у питању субјективни елемент, захтева се одређена намера.

Радње извршења дефинисане су као: напад на живот лица које може проузроковати његову смрт, напад на телесни интегритет лица, противправно затварање, држање затвореног или на други начин одузимање или ограничавање слободе кретања другом лицу са циљем да се то лице или неко други присили да нешто учини, не учини или трпи (отмица) или узимање талаца, наношење велике штете објектима Републике Српске или јавним објектима, саобраћајном систему, објектима инфраструктуре укључујући информатички систем, фиксној платформи која се налази у континенталном појасу, јавном месту или приватној имовини чије оштећење ће вероватно угрозити људски живот или довести до знатне материјалне штете, отмицу ваздухоплова, брода или другог средства јавног саобраћаја или превоза робе, производњу, поседовање, стицање, превоз, снабдевање, коришћење или оспособљавање за коришћење оружја, експлозива, нуклеарног, биолошког или хемијског оружја или радиоактивних материјала, те истраживање и развој биолошког, хемијског или радиоактивног материјала, испуштање опасних материја или изазивање пожара, експлозија или поплава с циљем угрожавања људских живота, ометање или заустављање снабдевања водом, електричном енергијом или другим природним ресурсом са циљем угрожавања људских живота.²⁴¹

У ставу два инкриминисана је претња да ће се извршити неко од дела дефинисаних ставом 1.

У ставу 3 предвиђен је тежи облик који постоји када дело из става 1 има за последицу велика разарања или смрт једног или више лица.

Најтежи облик, предвиђен ставом 4, постоји када је приликом извршења дела из става 1, учинилац с умишљајем лишио живота неко лице.

Став 5 предвиђа да ће се објекти или непокретности коришћене за терористичке активности или средства или предмети који су коришћени или намењени за извршење дела тероризма одузети.

²⁴⁰ Кривични законик Републике Српске 64/17, 13.07.2017

²⁴¹ *Ibidem.*

Члан 300 КЗРСРП инкриминише финансирање терористичких активности. Дело је дефинисано као директно или индиректно давање или прикупљање средстава с циљем да се употребе или знајући да ће се употребити потпуно или делимично за извршење кривичног дела тероризма или узимања талаца или другог кривичног дела које може проузроковати смрт или тежу телесну повреду цивилног лица или лица које активно не учествује у непријатељствима у оружаном сукобу када је циљ таквог дела, по његовој природи или околностима застрашивање грађана или присиљавање органа власти у Републици Српској да нешто учине или не учине.²⁴²

Други основни облик финансирања тероризма предвиђен је у ставу 2. Радња извршења дефинисана је као непосредно или посредно давање, обезбеђење или прикупљање имовине или других средстава. Када је у питању субјективни елемент, захтева се намера омогућавања припремања дела из става 1 овог члана или намера коришћења или знање да ће се средства користити потпуно или делимично од стране терориста или терористичке организације.

Овај члан у ставу 3 предвиђа и одговорност службеног или одговорног лица у банци или другој финансијског институцији или лица које врши послове од јавног интереса које је овлашћено за предузимање мера или радњи за спречавање финансирања тероризма. Радња извршења дефинисана је као свесно пропуштање предузимања законом прописаних мера и тиме омогућавањ извршења дела из овог члана.

Такође, одговорност службеног или одговорног лица постојаће и у случају када то лице неовлаштено открије клијенту или непозваном лицу податке који се односе на поступак испитивања сумњивих трансакција или других мера или радњи које се предузимају за спречавање финансирања тероризма.

Лакши облик одговорности службеног или одговорног лица постојаће када су дела из ставова 3 и 4 извршена из нехата.

Коначно, став 6 предвиђа одговорност правног лица за дело финансирања тероризма.

Ставом 7 прописано је одузимање имовине и средстава намењених за припремање или извршење дела из овог члана.

Члан 301 инкриминише стварање терористичких група или организација. У ставу 1 инкриминисано је оснивање или организовање групе или терористичке организације. Радња извршења дефинисана је као успостављање или организовање групе или терористичке организације или на било који други начин удруживање више лица ради извршења дела наведених у Глави XXIII КЗРСРП, као и кривичног дела оштећење или уништење јавних уређаја (члан 397. ст. 1. и 2), оштећење брана и водопривредних објеката (члан 398. ст. 1. и 2) или неког другог дела које може проузроковати смрт или тежу телесну повреду цивилног лица или лица које активно не учествује у непријатељствима у оружаном сукобу.

²⁴² *Ibidem.*

Када је у питању субјективни елемент, дело мора бити усмерено на застрашивање грађана или присиљавање органа власти у Републици Српској да изврши или не изврши неку радњу.

Лакши облик предвиђен је за чланство у терористичкој организацији. Радња извршења дефинисана је као припадање групи или терористичкој организацији из става 1. овог члана или на неки други начин пружање помоћи или учествовање у њиховим активностима.

Став 3 инкриминише подстицање, подржавање или на било који други начин помагање у стварању терористичке организације.

У ставу 4 предвиђена је могућност ослобођења од казне или умањење казне у случају за припадника групе или терористичке организација који откривањем групе или терористичке организације или на неки други начин спречи извршење планираних дела.

Такође, блажа казна или могућност ослобођења од казне предвиђена је и за припадника групе или терористичке организација из става 1. овог члана који открије групу или терористичку организацију пре него што је у њиховом саставу или за њих извршио неко друго кривично дело.

Коначно, у ставу 6 овог члана предвиђено је да се објекти и друге непокретности које су коришћене за терористичке активности, као и предмети или средства који су намењени за припремање извршења терористичких дела одузимају.

У члану 302 инкриминисано је јавно подстицање на терористичке активности. Радња извршења дефинисана је као јавно изношење или преношење идеја којима се непосредно или посредно подстиче на вршење дела наведених у Глави XXIII КЗРСРП, као и других дела која се предузимају у циљу застрашивања грађана или присиљавање органа власти у Републици Српској да нешто изврше или не изврше.

Члан 303 инкриминише врбовање и обучавање за вршење терористичких дела. Радња извршења првог облика дефинисана као као врбовање другог лица да изврши, учествује или да пружи помоћ у извршењу извршења дела наведених у глави XXIII КЗРСРП, као и других дела која се предузимају у циљу застрашивања грађана или присиљавање органа власти у Републици Српској да нешто изврше или не изврше, или као врбовање другог да се придружи групи или удружењу која имају за циљ вршење ових дела. За извршење овог дела захтева се умишљај.

Радња извршења другог основног облика дефинисана је као договарање са другим извршења дела из става 1. овог члана или позивање другог да се придружи групи или удружењу која имају за циљ вршење ових дела.

Радња извршења трећег облика дефинисана је као давање упутстава о изради и коришћењу експлозива или експлозивних направа, ватреног или другог оружја или штетних или опасних материја или обучавање другог за извршење или учествовање у извршењу дела наведених у Глави XXIII КЗРСРП или давање средстава или уступање просторија за обуку

за њихово вршење. Када је субјективни елемент у питању захтева се намера извршења дела наведених у Глави XXIII овог законика.

У ставу 4 предвиђено је одузимање објеката и других непокретности, као и предмета или средства која су кориштена или су била намењена за терористичку обуку, врбовање и вршење терористичких дела.

Члан 304 инкриминише формирање и обучавање група ради придруживања страним терористичким организацијама.

Радња извршења дефинисана је као врбовање, позивање, обучавање, опремање, организовање или на неки други начин мобилизација појединца или групе лица са циљем придруживања страним паравојним или параполицијским формацијама које се баве терористичким активностима.

Затим, у ставу 2 радња извршења је дефинисана као прикупљање финансијских или неких других средства, сачињавање планова или договарање с другима или врбовање другог или предузимање било које друге радње којом се стварају непосредни услови за извршење дела из става 1. овог члана.

У ставу 3 инкриминисано је упућивање поруке јавности путем средстава јавног информисања или на други начин а у циљу подстицање другог на извршење дела из става 1 овог члана.

У ставу 4 дефинисан је тежи облик када је дело из става 1. овог члана извршено од стране више лица која су се удружила за вршење овог дела.

Ставом 5 предвиђен је основ за ослобођење од казне (или мања казна) за извршиоца дела из става 1. овог члана који открије групу или водеће чланове групе пре него што је дело откривено или је на тај начин спречено извршење дела.

У ставу 6 предвиђено је одузимање објеката за обучавање, финансијска и сва друга средства која су кориштена или су била намењена за вршење дела из овог члана.

Коначно, у члану 7 инкриминисано је придруживање страним паравојним или параполицијским формацијама које се баве терористичким активностима.

Став 305 КЗРСРП инкриминише узимање талаца. Радња извршења основног облика дефинисана је као затварање, држање затвореног, или на други начин одузимање или ограничење слободе кретања или држање или претња убиством, повредом или даљем држањем као таоца. Неопходна је и намера да се примора Република Српска да нешто учини или не учини као изричити или прећутни услов за ослобађање таоца.

Тежи облик предвиђен је у ставу 2, ако је услед кривичног дела из става 1. овог члана наступила смрт отетог лица.

Најтежи облик предвиђен је у ставу 3, ако је при извршењу кривичног дела из става 1. овог члана учинилац отето лице с умишљајем лишио живота.

Кривични законик Федерације БИХ инкриминише иста дела као и КЗРСРП: тероризам, узимање талаца, финансирање терористичких активности. Дела су дефинисана на сличан начин.²⁴³

Закључујемо да су тероризам и финансирање терористичких активности инкриминисани и дефинисани на сличан начин како у КЗБИХ тако и у КЗРСРП (и КЗ Федерације). КЗБИХ садржи нека дела која нису садржана у кривичним законцима ентитета: јавно подстицање на терористичке активности, врбовање ради терористичких активности, обука за извођење терористичких активности, организовање терористичке групе.

Занимљиво је приметити да се у анализи Стејт Департамента САД наводи да на нивоу државе у БИХ, страни терористички борци често бивају осуђени на казне испод законског минимума, као резултат олакшавајућих околности које судови узимају у обзир.²⁴⁴

1.6.4. Северна Македонија

Члан 313 Македонског кривичног законика (МКЗ) инкриминише терористичку претњу уставном поретку и безбедности. Дело је дефинисано као изазивање или озбиљна претња да се изазове експлозија, пожар, поплава или неки други општеопасни акт или акт насиља, што изазива осећај несигурности или страха међу становништвом, са намером угрожавања уставног уређења или безбедности Републике Македоније.²⁴⁵

Дакле, радња извршења је дефинисана као изазивање или претња изазивањем неког општеопасног акта или акта насиља. Неопходна је и последица, а то је изазивање осећаја страха. Коначно, са субјективне стране захтева се намера угрожавања уставног уређења или безбедности Републике Македоније.

Члан 394-а МКЗ бави се терористичким организацијама. Овај члан инкриминише оснивање групе, банде или друге криминалне организације са циљем вршења неког од следећих дела: убиство, наношење телесних повреда, отмица лица, уништавање јавних постројења, транспортних система, инфраструктуре, информатичких система и других јавних структура, отмица авиона или других средстава јавног превоза, производња, обрада или трговина нуклеарним оружјем, биолошким, хемијским или неким другим оружјем или опасним материјама, емитивање опасних радиокативних, отровних или других опасних супстанци или изазивање пожара или експлозије, уништавање постројења за снабдевање водом, енергијом или другим виталним природним богатствима. Осим наведених радњи извршења, за постојање овог кривичног дела потребна је и намера изазивања осећаја

²⁴³ Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine („Službene novine Federacije BiH“, br. 36/2003, 21/2004 - ispr., 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014, 46/2016 i 75/2017).

²⁴⁴ United States Department of State, Country Reports on Terrorism 2017 - Bosnia and Herzegovina, 19 September 2018, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/5bcf1fb54.html>.

²⁴⁵ Кривичниот законик („Службен весник на Република Македонија“ број 37/96). Доступно на: <http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15530>.

несигурности међу становништвом или угрожавања уставног уређења државе или интереса међународне организације или стране државе.²⁴⁶

Чланство у групи, банди или криминалној организацији инкриминисано је у ставу 2 овог члана, док је у ставу 3 инкриминисано јавно позивање и подстицање или подржавање стварања терористичке организације.

У ставу 4 предвиђено је ослобођење од казне ако починилац открије организацију пре него што дело из става 1 буде почињено.

Коначно, у ставу 5 предвиђено је одузимање непокретности, предмета и средстава која су намењена за чињење дела из ставова 1,2 и 3.

Члан 394-б инкриминише тероризам. Радње извршења наведене су алтернативно као: убиство, телесна повреда, отмица људи, уништавање јавних зграда, превозних система, инфраструктурних објеката, рачунарских система и других објеката за општу употребу, отмица ваздухоплова или других средстава јавног превоза, производња, поседовање, транспорт, трговина, снабдевање или примена нуклеарног оружја, биолошког, хемијског оружја и друге врсте оружја и опасних супстанци, као и истраживања усмерена на развој биолошких и хемијског оружја, ослобађање опасних радиоактивних, отровних и других опасних супстанци или изазивање пожара или експлозије, уништавање постројења за водоснабдевање, енергију или других основних природних ресурса. Када је у питању субјективни елемент, неопходна је намера да се угрози живот и тело и створи осећај несигурности или страха међу грађанима.

У ставу 2 овог члана инкриминисана је озбиљна претња извршењем кривичног дела из става (1) овог члана директно или индиректно, употребом електронских средстава или на други начин. Са субјективне стране, потребна је намера да угрози живот и тело и створи осећај несигурности или страха међу грађанима.

Став 3 инкриминише јавно позивање или ширење информација са намером подстицања извршење дела из става 1. Да би постојало кривично дело, неопходно је да се извршењем радње из овог става ствара опасност од извршења радње из става 1.

Став 5 инкриминише договарање са другим у циљу извршења кривичног дела из става 1, као и позивање другог да се придружи групи са намером извршења кривичног дела из става 1 овог члана.

У ставу 6 инкриминисана је производња, припрема, продаја, куповина, пренос или држање експлозива, ватреног оружја или другог оружја или опасне материје, намењене извршењу кривичног дела из тачке 1. Такође, као друга радња извршења предвиђено је обучавање или припремање другог за извршење кривичног дела из става 1.

У ставу 7 посебно је инкриминисана тешка крађа ради прибављања предмета за извршење кривичног дела из става (1) овог члана.

²⁴⁶ *Ibidem.*

У члану 8 предвиђена је новчана казна за правно лице које почини кривично дело тероризма, док је у члану 9 предвиђено одузимање коришћених непокретности и предмета и средства.

У члану 394-ц инкриминисано је финансирање тероризма. Радња извршења дефинисана је као директно или индиректно давање, пружање или прикупљање новца или друге имовине. Када је у питању субјективни елемент захтева се намера или знање да се та имовина користи у целини или делимично за спровођење следећих кривичних дела: кривично дело отмице ваздухоплова или брода (члан 302), угрожавање безбедност ваздушног саобраћаја (члан 303), терористичка претња по уставни поредак и безбедност (члан 313), терористичка организација (чл 394-а), тероризам (члан 394-б), злочин против човечности (члан 403-а), међународни тероризам (члан 419), узимање талаца (члан 421.) или други акт тероризма предвиђен овим законом или друго дело почињено у намери да нанесе смрт или тешка телесна повреда грађанима, намери да се створи осећај несигурности или страх код грађана или намери да се принуди држава или међународна организација да нешто учини или се уздржи од чињења.

Радња извршења у члану 2 дефинисана је као директно или индиректно давање, пружање или прикупљање новца или друге имовине. Са субјективне стране захтева се намера да се средства користе за припрему кривичног дела из става (1) овог члана или намера да се средства користе или знање да ће се делимично или у потпуности користити од стране терориста или терористичке организације.

У ставу 3 инкриминисано је јавно позивање (ширење информација) са намером подстицања на извршење било које радње предвиђене овим чланом, чиме се ствара опасност од извршења таквог дела.

Члан 4 инкриминише договарање са другом особом извршења дела из овог члана или позивање другог да се придружи удружењу или групи са намером да почини неко дело из овог члана.

Став 5 инкриминише стварање групе или банде која има за циљ извршење неког кривичног дела из овог члана, док члан 6 инкриминише само чланство у таквој групи.

У ставу 7 предвиђен је основ ослобођења од казне за члана групе или банде који је открије пре него што почини кривично дело у оквиру такве групе или за њу.

Став 8 инкриминише омогућавање финансирања тероризма од стране службеног или одговорног лица. Адресат ове норме је службено лице, одговорно лице у банци или другој финансијској институцији, као и установа или лице које обавља делатност од јавног интереса, које је законом обавезано да предузима мере и радње за спречавање финансирања тероризма. Радња извршења дефинисана је као свесно непоступање по закону, чиме се омогућава извршење кривичног дела из овог члана.

Став 9 се такође односи на службено лице или одговорно лице. Као радња извршења предвиђено је неовлашћено откривање клијенту или непозваној особи података који се односе на поступак испитивања сумњивих трансакција или примену других мера и радњи за спречавање финансирање тероризма.

Лакши облик за починиоце дела из става 8 и 9 предвиђен је када оно није било свесно могућности штетне последице, а према околностима и према личним својствима је било дужно и могло је бити свесно те могућности.

У ставу 11 предвиђена је новчана казна и престанак за правно лице које почини дело из овог члана.

У ставу 12 предвиђено је одузимање новца и имовине намењених припреми и извршењу акта из овог члана.

Члан 419 МКЗ бави се међународним тероризмом. Овим чланом инкриминише се отмица или неки други акт насиља, изазивање експлозије или пожара или неког другог општеопасног акта или изазивање опасности по живот људи и имовине значајне вредности употребом општеопасних средстава, са намером наношења штете страном држави или међународној организацији.²⁴⁷

Македонија је такође усвојила Закон о превенцији прања новца и финансирања тероризма 2014. године.

1.6.5. Црна Гора

Члан 447 Кривичног законика Црне Горе (КЗЦГ)²⁴⁸ инкриминише тероризам. Радње извршења наведене су алтернативно као: напад на живот, тело или слободу другог; отмица или узимање талаца, уништење државних или јавних објеката, саобраћајних система, инфраструктуре укључујући и информационе системе, непокретне платформе у епиконтиненталном појасу, општег добра или приватне имовине које може да угрози животе људи или да проузрокује знатну штету за привреду; отмица ваздухоплова, брода, средства јавног превоза или превоза робе која може да угрози живот људи; израда, поседовање, набављање, превоз, снабдевање или употреба оружја, експлозива, нуклеарног или радиоактивног материјала или уређаја, нуклеарног, биолошког или хемијског оружја; истраживање и развој нуклеарног, биолошког или хемијског оружја; испуштање опасних материја или проузроковање пожара, експлозије или поплаве или предузимање друге општеопасне радње која може да угрози живот људи; ометање или обустава снабдевања водом, електричном енергијом или другим енергентом које може да угрози живот људи.²⁴⁹

Са субјективне стране захтева се намера да се озбиљно застраше грађани или да се принуди Црна Гора, страна држава или међународна организација да нешто учини или не учини, или да се озбиљно угрозе или повреду основне уставне, политичке, економске или друштвене структуре Црне Горе, стране државе или међународне организације.

²⁴⁷ *Ibidem.*

²⁴⁸ Кривични законик Црне Горе ("Службени лист Републике Црне Горе", бр. 070/03 од 25.12.2003, 013/04 од 26.02.2004, 047/06 од 25.07.2006, Службени лист Црне Горе, бр. 040/08 од 27.06.2008, 025/10 од 05.05.2010, 073/10 од 10.12.2010, 032/11 од 01.07.2011, 064/11 од 29.12.2011, 040/13 од 13.08.2013, 056/13 од 06.12.2013, 014/15 од 26.03.2015, 042/15 од 29.07.2015, 058/15 од 09.10.2015, 044/17 од 06.07.2017, 049/18 од 17.07.2018)

²⁴⁹ *Ibidem.*

Истим чланом у ставу 2 инкриминисана је и претња тероризмом.

Ставом 3 прописан је тежи облик, када је услед дела из става 1 овог члана наступила смрт једног или више лица или су проузрокована велика разарања.

Најежи облик постоји када је при извршењу дела из става 1 овог члана учинилац са умишљајем лишио живота једно или више лица.

Члан 447(а) инкриминише јавно позивање на извршење терористичких дела. Кривично дело је дефинисано као јавно позивање или на други начин подстицање на вршење кривичног дела из члана 447 КЗЦГ.²⁵⁰

Члан 447(б) инкриминише врбовање и обучавање за вршење терористичких дела. Дело захтева постојање намере извршења дела из члана 447 КЗЦГ, док је радња извршења дефинисана као врбовање другог да изврши или учествује у извршењу тог дела или да се придружи групи људи или криминалном удружењу или криминалној организацији ради учествовања у извршењу тог кривичног дела.²⁵¹

У ставу 2 инкриминисано је давање упутства о изradi и коришћењу експлозивних направа, ватреног или другог оружја или штетних или опасних материја, као и обучавање другог за извршење или учествовање у извршењу тог дела. За ово дело потребна је намера извршења дела из члана 447 овог законика.

Члан 447(ц) инкриминише употребу смртоносне направе. Дело захтева постојање намере да се друго лице лиши живота, нанесе тешка телесна повреда или уништи или знатно оштети државни или јавни објекат, систем јавног саобраћаја или други објекат који има већи значај за безбедност или снабдевање грађана или за привреду или за функционисање јавних служби. Радње извршења су дефинисане као прављење, преношење, држање, давање другоме, постављање или активирање смртоносне направе (експлозив, хемијска средства, биолошка средства или отрови или радиоактивни материјал) на јавном мјесту или у објекту или поред тог објекта.²⁵²

Тежи облик овог кривичног дела предвиђен је када је учинилац са умишљајем нанео неком лицу тешку телесну повреду или је уништио или знатно оштетио неки објекат.

Најтежи облик постоји ако је приликом извршења овог дела учинилац са учинилац са умишљајем лишио живота једно или више лица.

Члан 447(д) инкриминише уништење и оштећење нуклеарног објекта. Дело мора бити почињено у намери да се друго лице лиши живота, нанесе тешка телесна повреда, угрози животна средина или нанесе знатна имовинска штета. Радња извршења је уништење

²⁵⁰ *Ibidem.*

²⁵¹ *Ibidem.*

²⁵² *Ibidem.*

или оштећење нуклеарног објекта на начин на који ослобађа или постоји могућност да се ослободи радиоактивни материјал.²⁵³

Тежи облик предвиђен је у случају да је учинилац са умишљајем нанео неком лицу тешку телесну повреду или је уништио или знатно оштетио нуклеарни објекат.

Коначно, најтежи облик постоји када је приликом извршења дела из става 1 учинилац са умишљајем лишио живота једно или више лица.

Члан 448 КЗЦГ инкриминише угрожавање лица под међународном заштитом. Дело је дефинисано као вршење отмице или неког другог насиља према лицу под међународноправном заштитом или према члану његове породице.

Инкриминише се и напад на службене просторије, приватан стан или превозно средство лица под међународноправном заштитом, на начин који може да угрози његову сигурност и личну слободу,

У ставу 2 инкриминисано је угрожавање сигурности лица под међународном заштитом озбиљном претњом да ће се напасти на живот или тело тог лица или члана његове породице, његове службене просторије, приватан стан или превозно средство.²⁵⁴

Тежи облик предвиђен је у ставу 3, у случају када услед дела из ставова 1 и 2 наступи смрт једног или више лица.

У ставу 4 прописан је најтежи облик када учинилац лиши са умишљајем живота неко лице.

Коначно инкриминисано је и угрожавање сигурности лица из става 1 озбиљном претњом да ће се напасти његово живо, тело тог лица или члана његове породице, његове службене просторије, приватан стан или превозно средство.

Члан 449 КЗЦГ инкриминише финансирање тероризма. Дело је дефинисано као обезбеђивање или прикупљање средства са циљем да се она користе или са знањем да ће се користити у целости или делимично за финансирање вршења кривичних дела набројаних овим чланом или за финансирање организација које за циљ имају вршење тих дела или припадника тих организација или појединца који за циљ има вршење тих дела. Прописано је такође и одузимање ових средстава.²⁵⁵

Члан 449(а) КЗЦГ инкриминише терористичко удруживање. Дело је дефинисано као удруживање два или више лица на дуже време ради вршења кривичних дела набројаних овим чланом.²⁵⁶

²⁵³ *Ibidem.*

²⁵⁴ *Ibidem.*

²⁵⁵ *Ibidem.*

²⁵⁶ *Ibidem.*

Ставом 2 прописан је основ ослобођења одговорности (или блажег кажњавања) лица које откривањем удружења или на други начин спречи извршење кривичних дела из става 1 или допринесе њиховом откривању.

Коначно, члан 449(б) КЗЦГ инкриминише учествовање у страним оружаним формацијама. Дело је дефинисано као врбовање, регрутовање, припрема, организовање, руковођење, превоз или организовање превоза или обучавање појединца или групе људи у намери њиховог придруживања или учествовања у страним оружаним формацијама које делују изван Црне Горе, противно закону, другим прописима или правилима међународног права.

Истим чланом у ставу 2 инкриминисан је и одлазак ради придруживања или учествовања, те само придруживање и учествовање у страниј оружаног формацији која делује изван Црне Горе, појединачно или у организованим групама.²⁵⁷

У ставу 3 овог члана инкриминисано је давање, обезбеђивање, прикупљање или прикривање финансијских средстава, фондова, материјалних средстава или опреме која је у целини или делимично намењена за извршење дела из ставова 1 и 2.

У ставу 4 инкриминисано је јавно позивање других на извршење дела из ставова 1,2 и 3 овог члана.

Ставом 5 предвиђен је основ ослобођења од казне или основ за блаже кажњавање, у случају када лице спречи извршење кривичног дела откривањем појединца или групе.

Коначно, у ставу 6 предвиђено је да се оружаном формацијом сматра: терористичка организација, страна војска или полиција, страна паравојна формација основана против закона, других прописа или правила међународног права.

Црна Гора је 2014. године усвојила Закон о превенцији прања новца и финансирања тероризма.

Примећујемо да је приступ црногорског законодавца сличан ономе који налазимо у босанском, хрватском и словеначком кривичном закону.

2. Кривично дело тероризма у англо-саксонским земљама

2.1. Сједињене Америчке Државе

У САД постоји читав низ прописа који се односе на тероризам. Циљ овог рада није да обухвати све те прописе, већ да у одређеној мери осветли кривичноправну дефиницију тероризма, те укаже на неке специфичности третмана овог кривичног дела у САД.

На федералном нивоу САД постоје најмање четири статутарне дефиниције тероризма. Једна потиче из имиграционог права које забрањује издавање виза познатим терористима или потенцијалним терористима. Друга дефиниција налази се у Закону о

²⁵⁷ *Ibidem.*

спољним пословима који затева од државног секретара да Конгресу поднесе годишњи извештај о терористичким организацијама. Трећа је у општем кривичном праву, док се четврта односи на кривично дело тероризма страних бораца којима се суди пред војним комисијама.²⁵⁸

Општа кривично-правна дефиниција тероризма налази се у главном федералном кривичном закону САД који бави се федералним кривичним делима и кривичном процедуром.²⁵⁹ Параграф 2331 дефинише међународни и домаћи тероризам.

Дефиниција међународног тероризма има три елемента. Прво, она обухвата активности које подразумевају насилне акте опасне по људски живот који представљају повреду кривичног права САД или права било које друге државе или који би били кривично дело да су предузети на територији САД или било које друге државе. Друго, такви акти су почињени са циљем да: 1) застраше или принуде цивилну популацију; 2) утичу на владину политику застрашивањем или принуђавањем; 3) утичу на владине поступке, масовним уништењима, убиствима и киднаповањима. Треће, такви акти се дешавају примарно изван територијалне надлежности САД или прелазе националне границе у погледу средстава којима се врше, лица која имају за циљ да застраше или принуде или локалитета на коме починоци делују или траже азил.²⁶⁰

Домаћи тероризам такође подразумева три елемента. Прво, домаћи тероризам подразумева активности које укључују акте опасне по људски живот који представљају повреду кривичног права САД или било које државе. Друго, такви акти су почињени са циљем да: 1) застраше или принуде цивилну популацију или 2) утичу на владину политику застрашивањем или принуђавањем. Коначно, дешавају се примарно у оквиру територијалне надлежности САД.²⁶¹

Оно што се свакако одмах може уочити јесте подела на домаћи и међународни тероризам који се разликују само по територији на којој су почињени. Нејасно је, међутим, зашто се приликом дефинисања домаћег тероризма преписује први део дефиниције међународног тероризма у коме се каже да се ради о акту који представља повреду кривичног права САД или права било које државе, када је за домаћи тероризам потпуно ирелевантно да ли је акт у супротности са кривичним правом било које друге државе.

Многи други параграфи овог статута односе се на тероризам. Вреди споменути и параграфе 2339А и 2339В који забрањују пружање материјалне подршке терористима и терористичким организацијама. Кривично дело пружања материјалне помоћи терористима дефинисано је као пружање материјалне подршке и ресурса, као и прикривање локације, извора или власништва над ресурсима, са знањем или намером да се они могу користити у

²⁵⁸ D. Luban, J. O' Sullivan, David Stewart, *International Law and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, 2010, pp. 673, 674.

²⁵⁹ US Code, Title 18 - Crimes and Criminal Procedure, Chapter 113b - Terrorism (<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18>).

²⁶⁰ *Ibidem*.

²⁶¹ *Ibidem*.

припремању за или извршењу неког од дела инкриминисаних овим Законом и другим законима. Кривично дело пружања материјалне подршке терористичким организацијама дефинисано је као свесно пружање материјалне подршке или ресурса страниј терористичкој организацији, као и покушај или завера у циљу пружања такве подршке. За постојање овог кривичног дела, неопходно је знање да је организација означена као терористичка, да се бави терористичким активностима или да је таква организација умешана у тероризам.²⁶²

У литератури се поставља питање да ли су поменуте статутарне одредбе постављене прешироко у смислу да ли превише задиру у слободу изражавања и удруживања. Ово се нарочито односи на стране терористичке организације које имају и неке хуманитарне функције.²⁶³

Након 11. септембра 2001. године у законима и пракси САД која се односи на тероризам долази до мешања кривичног права са међународним правом – забраном употребе силе у међународним односима. Наиме, недељу дана после 11. септембра Конгрес САД усвојио је одобрење за употребу војне силе (Authorization for the Use of Military Force - AUMF) на основу које се председнику даје овлашћење да предузме сва неопходна средства против нација, организација или лица која су учесвовала, планирала, одбрила, починила или помагала терористичке акте који су се догодили 11. септембра, или која штити такве организације и лица.²⁶⁴

У чувеном случају *Hamdi v Rumsfeld*, Врховни суд је потврдио да АУМФ допушта притвор “непријатељских војника” заробљених у борби против САД или њених коалиционих партнера. На тај начин, САД су објавиле “*рат против терора*” који је отворио бројна контроверзна питања, попут односа кривичног права и међународног права оружаних сукоба.²⁶⁵ Нарочито је осетљиво питање третмана лица заробљених у Гвантанаму Беју, која се не третирају ни као ратни заробљеници, нити као лица осумњичена за кривична дела.²⁶⁶

Амерички приступ тероризму веома је детаљан и комплексан, те задира у разне гране права и уопште друштвеног живота. У наставку рада, на појединим релевантним местима, биће указано на решења која постоје у америчком праву. У овом делу рада указано је само на неке важне и интересантне сегменте третмана тероризма у праву и пракси САД. Свакако треба имати у виду да би темељно бављење овом темом, имајућу у виду њен обим и сложеност, могло бити предмет засебне дисертације.

²⁶² *Ibidem*.

²⁶³ D. Luban, J. O' Sullivan, David Stewart, *International Law and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, 2010, p. 714.

²⁶⁴ 115 Stat. 224 Public Law 107–40—Sept. 18, 2001, 107th Congress, Joint Resolution to authorize the use of United States Armed Forces against those responsible for the recent attacks launched against the United States.

²⁶⁵ Вид. D. Luban, Julie O' Sullivan, David Stewart, *International Law and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, 2010, p. 678.

²⁶⁶ *Ibid.*, p. 679.

2.2. Велика Британија

На самом почетку, ваља приметити да британски приступ борби против тероризма има два колосека. Први је борба против међународног тероризма, где је УК партнер у глобалној коалицији против ИСИС-а, заједно са САД. Сходно томе УК је учествовало у операцијама у Ираку, Либији, Сирији и Јемену. Са друге стране, унутар самог УК постојао је велики проблем тероризма повезан са Северном Ирском, која и даље настоји да елиминише остатке паравојних формација²⁶⁷

Сходно наведеном, Велика Британија има свакако занимљив историјат закона о тероризму. Ваља поменути да је још 1939. године у Британији усвојен Закон против ирског политичког насиља, који је измењен 1974. године. У периоду од 1974. до 1989. године парламент је усвојио читав низ закона о превенцији против терористичких аката (*The Prevention of Terrorism Acts*), који су дефинисали тероризам као употребу насиља у политичке сврхе, те инкриминисали свако насиље са циљем застрашивања јавности или неког дела јавности, додељујући привремена специјална овлашћења полицијским органима.²⁶⁸ Коначно, 2000. године ови закони су замењени Законом о тероризму (*Terrorism Act 2000*).

Члан 1 Закона о тероризму дефинише тероризам кроз три елемента. Прво, потребно је да постоји нека од следећих активности или претња наведеним активностима: озбиљно насиље над лицима, доношење озбиљне штете имовини, угрожавање живота људи (осим починиоца), изазивање озбиљног ризика за здравље и безбедност јавности или дела јавности или озбиљно ремећење рада електронских система. Друго, акти морају имати за циљ да утичу на владу или међународну организацију или да застраше јавност или део јавности. Треће, наведене активности или претња активностима морају да имају неки политички, религиозни или идеолошки циљ.²⁶⁹

Такође, ако нека од наведених активности или претња наведеним активностима укључује употребу ватреног оружја или експлозива, сматраће се терористичком чак и када други елемент није испуњен (дакле, акт не мора имати за циљ да утиче на владу или међународну организацију или да застраши јавност или део јавности).²⁷⁰

Закон о тероризму такође инкриминише чланство у организацији која је означена као терористичка, организовање састанка са циљем пружања подршке организацији која је означена као терористичка, прикупљање средстава за финансирање организације која је означена као терористичка, давање или примање новца или имовине када постоји разуман

²⁶⁷ United States Department of State, Country Reports on Terrorism 2017 - United Kingdom, 19 September 2018, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/5bcf1f7321.html>.

²⁶⁸ Вид. В. Saul, "Terrorism as a Legal Concept" in *Routledge Handbook of Law and Terrorism* (eds. Genevieve Lennon, Clive Walker), Routledge, New York 2015, p. 31.

²⁶⁹ The Terrorism Act 2000 [United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland], 2000 Chapter 11, 20 July 2000, Part I – Introductory. Доступно на: <https://www.refworld.org/docid/46e552412.html>.

²⁷⁰ *Ibidem*.

основ за сумњу да се такав новац и имовина користи за терористичке сврхе, олакшавање прања новца, непријављивање сумње на терористичко финансирање.²⁷¹

Осим Закона о тероризму од 2000. године, постоје и други релевантни прописи који се баве кривичним делом тероризма. То су Закон о тероризму од 2006. године који инкриминише припремање терористичког акта, обучавање за тероризам (активно и пасивно), присуствовање било ком месту, на територији УК или ван ње где се одржава обука за тероризам, охрабривање тероризма, укључујући објављивање изјава којима се охрабрују или славе терористички акти.²⁷²

Затим, Закон о замрзавању терористичке имовине (2010) инкриминише чињење доступним фондова, финансијских услуга, економских ресурса лицима која су означена као терористи, као и бављење фондовима или економским ресурсима који су у власништву или под контролом таквих лица.²⁷³

Коначно, ваља напоменути да постоје и други закони у Великој Британији који се баве тероризмом.

В. КРИВИЧНА ДЕЛА ТЕРОРИЗМА У КРИВИЧНОМ ЗАКОНИКУ РЕПУБЛИКЕ СРБИЈЕ

У овом делу биће разматране две теме. Прво, у циљу бољег разумевања позитивноправних решења домаћег кривичног права биће дат краћи историјски преглед развоја кривичног дела тероризма од његових претеча у КЗ ФНРЈ до данас. У другом делу разматра се позитивно право, те начин на који су тероризам и са њим повезана дела инкриминисана у важећем кривичном законнику Републике Србије.

1. Историјски развој кривичног дела тероризма

Зачетке кривичног дела тероризма могуће је пронаћи у Закону о кривичним делима против народа и државе ФНРЈ (1946). Члан 2 овог Закона предвиђа да ће се кривичним делом против народа и државе сматрати „*свака радња која иде за тим да се путем насиља обори или угрози постојеће државно уређење ФНРЈ, или да се угрози њена спољна сигурност или основне демократске, политичке, националне и економске тековине народно-ослободилачког рата, федеративно уређење државе, равноправност и братство југословенских народа и народна власт*“.²⁷⁴

Члан 3 истог Закона инкриминише активности попут организовања оружане побуне и оружаних банди, лишење живота војних лица, представника или службеника народних власти, као и лица савезничких и пријатељских држава, разарање и оштећење јавне

²⁷¹ *Ibid.* - Part II - Proscribed Organisations.

²⁷² United Kingdom: Terrorism Act 2006 [United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland], 2006 Chapter 11, 30 March 2006. Доступно на: <https://www.refworld.org/docid/46e552b52.html>.

²⁷³ United Kingdom Terrorist Asset-Freezing etc. Act 2010 [United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland], 2010.

²⁷⁴ Закон о кривичним делима против народа и државе, „Службени лист ФНРЈ“, бр. 59/46, 106/47, 110/47.

имовине, итд.²⁷⁵ У литератури се наводи да је овај Закон инкриминисао активности које у себи имају терористичке елементе, те да представља основу увођења кривичног дела тероризма у српско законодавство.²⁷⁶

Кривично дело тероризма уведено је 1973. године у Кривични законик СФРЈ (члан 113(а)) у оквиру главе Х (Кривична дела против народа и државе). Даље, под окриљем главе ХХI (Кривична дела против опште сигурности људи и имовине) додата су још два кривична дела: отмица ваздухоплова (члан 272(а)) и угрожавање безбедности лета ваздухоплова (члан 272(б)).²⁷⁷

Законом о изменама и допунама Кривичног закона²⁷⁸ од 1990. године уведена су у главу ХI (Кривична дела против човечности и међународног права) три нова кривична дела: међународни тероризам (члан 155(а)), угрожавање лица под међународном заштитом (члан 155(б)) и узимање талаца (члан 155(в)).²⁷⁹

Закон о изменама Кривичног закона СФРЈ од 22. септембра 1992. године променио је назив у Кривични закон Савезне Републике Југославије (КЗСРЈ). Кривична дела тероризма нису промењена, тако да је КЗСРЈ садржао укупно шест кривичних дела терористичког карактера: тероризам, међународни тероризам, угрожавање лица под међународном заштитом, отмицу ваздухоплова и угрожавање безбедности лета ваздухоплова.²⁸⁰

Кривични законик Републике Србије од 2006. године инкриминисао је тероризам чланом 312 у оквиру главе ХХVIII (Кривична дела против уставног уређења и безбедности Републике Србије). Радње извршења кривичног дела тероризма биле су: изазивање експлозије или пожара или предузимање неке друге општеопасне радње; отмица; узимање талаца; самовољно лишавање слободе неког лица; други акт насиља или претња предузимањем неке општеопасне радње или употребом нуклеарног, хемијског, бактериолошког или другог општеопасног средства чиме се изазива осећање страха или несигурности код грађана. Као елемент кривичног дела захтева се и намера угрожавања уставног уређења или безбедности Србије.²⁸¹

Глава ХХIV КЗРС од 2006. године бави се кривичним делима против човечности и других добара заштићених међународним правом. У оквиру те главе инкриминисано је дело међународног тероризма (члан 391). Као радње извршења наводе се: отмица неког лица или неко друго насиље, изазивање експлозије или пожара или предузимање друге општеопасне

²⁷⁵ *Ibidem*.

²⁷⁶ М. И. Матијашевић, Ж. В. Лазић, “Кривично дело тероризма у српском, законодавству”, *Култура полиса* (2016), год. XIII, бр. 31, р. 347.

²⁷⁷ *Ibid.*, р. 348.

²⁷⁸ *Krivični zakonik SFRJ*, “*Službeni list SFRJ*”, 28. мај 1990.

²⁷⁹ М. И. Матијашевић, Ж. В. Лазић, “Кривично дело тероризма у српском, законодавству”, *Култура полиса* (2016), год. XIII, бр. 31, р. 349.

²⁸⁰ *Ibidem*.

²⁸¹ *Krivični Zakonik Republike Srbije* (“*Sl. glasnik RS*”, br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr. i 72/2009).

радње или претња употребом нуклеарног, хемијског, бактериолошког или другог сличног средства. Као елемент кривичног дела предвиђена је и посебна намера да се нашкоди држави или међународној организацији. У ставу 4 инкриминисано је и припремање које се састоји у набављању или оспособљавању средстава за извршење кривичног дела, у отклањању препрека за извршење кривичног дела, договарању, планирању или организовању са другим извршења кривичног дела или у другим радњама којима се стварају услови за непосредно извршење кривичног дела.²⁸²

У истом поглављу (члану 393) инкриминисано је и финансирање тероризма. Дело је дефинисано као непосредно или посредно обезбеђење или прикупљање средства намењених за потпуно или делимично финансирање вршења кривичних дела из чл. 312, 391. и 392. овог Законика. У ставу 2 инкриминисано је подстрекавање и помагање у обезбеђењу или прикупљању средстава за вршење кривичних дела из чл. 312, 391. и 392. овог Законика, без обзира да ли је то дело извршено, односно да ли су средства коришћена за извршење тих дела. Предвиђено је и одузимање средстава.²⁸³

Дакле према решењу КЗРС од 2006. године, тероризам је подељен на тероризам као дело против уставног уређења и безбедности Републике Србије и међународни тероризам као кривично дело против човечности и других добара заштићених међународним правом.

2. Позитивно право

Како се примећује у домаћој литератури, није оправдано да се свака појединачна активност која би се могла означити као терористичка у ширем смислу предвиди као терористичко кривично дело, нити сувише задирати у приватну сферу грађана.²⁸⁴ Ово посебно имајући у виду да су терористичка кривична дела углавном акти који би свакако били покривени неким општим кривичним делима и у случају да нису предвиђени као посебна кривична дела тероризма. Ипак, чињеница да је дело оквалификовано као терористичко има одређене последице попут: строжијих казни, коришћења специјалних истражних техника, одступање од процесноправних гаранција, интензивирање међународне сарадње, широко постављање криминалне зоне која обухвата припремне радње (које иначе не би биле кажњиве).²⁸⁵

Подела на кривично дело тероризма (кривично дело против уставног уређења и безбедности РС - политичко кривично дело) и кривично дело међународног тероризма (кривично дело против човечности и других добара заштићених међународним правом) данас је напуштена у позитивном праву РС. Данас се тероризам налази само под окриљем главе XXXIV Кривичног законика - кривична дела против човечности и других добара заштићених међународним правом. Тиме је извршена деполитизација кривичног дела

²⁸² *Ibidem.*

²⁸³ *Ibidem.*

²⁸⁴ З. Стојановић, Н. Делић, *Кривично право – посебни део*, шесто допуњено издање, Правна књига, Београд 2019, стр. 350, 351.

²⁸⁵ З. Стојановић, Н. Делић, *Кривично право – посебни део*, шесто допуњено издање, Правна књига, Београд 2019, стр. 350, 351.

тероризма, чиме је омогућена евентуална екстрадија, која се иначе не врши за политичка кривична дела.²⁸⁶ Оваква позиција нашег законодавца у складу је са владајућим схватањем како у теорији тако и у међународним документима да се тероризам схвати као кривично дело које иако уперено против државе или међународне организације погађа вредности које су од интереса за читаву међународну заједницу.²⁸⁷

Кривични законик Републике Србије (КЗРС) садржи основно дело тероризма (предвиђено у члану 391) и нова кривична дела тероризма: јавно подстицање на извршење терористичких дела (чл. 391 (а)), врбовање и обучавање за вршење терористичких дела (чл. 391(б)), употреба смртоносне направе (391 (в)), уништење и оштећење нуклеарног објекта (чл. 391 (г)) и терористичко удруживање (393 (а)).²⁸⁸ Тако је формирана подгрупа кривичних дела тероризма коју сачињава осам кривичних дела. То, међутим, не значи да се и нека друга дела из КЗ Србије не могу сврстати у тероризам.²⁸⁹

Члан 391 КЗРС²⁹⁰ инкриминише тероризам. Став 1 садржи основни облик овог кривичног дела. Овим ставом прописане су радње извршења кривичног дела тероризма, које су постављене алтернативно. Прописано је седам таквих радњи извршења: 1) напад на живот, тело или слободу другог лица; 2) отмица или узимање талаца; 3) уништење државног или јавног објекта, саобраћајног система, инфраструктуре укључујући и информационе системе, непокретне платформе у епиконтиненталном појасу, општег добра или приватне имовине на начин који може да угрози животе људи или да проузрокује знатну штету за привреду; 4) отмица ваздухоплова, брода или других средстава јавног превоза или превоза робе; 5) производња, поседовање, набављање, превоз, снабдевање или употреба нуклеарног, биолошког, хемијског или другог оружја, експлозива, нуклеарног или радиоактивног материјала или уређаја, укључујући и истраживање и развој нуклеарног, биолошког или хемијског оружја; 6) испуштање опасне материје или проузроковање пожара, експлозије или поплаве или предузимање друге општеопасне радње која може да угрози живот људи; 7) ометање или обустава снабдевања водом, електричном енергијом или другим основним природним ресурсом које може да угрози живот људи.

У литератури се наводи да су радње извршења наведне на казуистички начин.²⁹¹ Оне су постављене хетерогено, у смислу да би неке од њих по природи имале карактер

²⁸⁶ Д. Коларић, “Нова концепција кривичних дела тероризма у Кривичном законнику Републике Србије”, *Crimen* 1/2013, стр. 56, 57.

²⁸⁷ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1117.

²⁸⁸ Д. Коларић, “Нова концепција кривичних дела тероризма у Кривичном законнику Републике Србије”, *Crimen* 1/2013, стр. 57.

²⁸⁹ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1118.

²⁹⁰ *Krivični zakonik Republike Srbije* (“Sl. glasnik RS”, br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016).

²⁹¹ З. Стојановић, Н. Делић, *Кривично право – посебни део*, шесто допуњено издање, Правна књига, Београд 2019, стр. 352.

припремних радњи, да нису проглашене радњама извршења, док би друге представљале радње извршења других кривичних дела.²⁹²

Дело захтева постојање посебне намере (*dolus specialis*) усмерене на остварење једног од три циља: да се озбиљно застраши становништво, да се принуди Србија, страна држава или међународна организација да нешто учини или не учини, или да се озбиљно угрозе или повреде основне уставне, политичке, економске или друштвене структуре Србије, стране државе или међународне организације. Дакле, имајући у виду постојање посебно прописане намере, дело се може извршити само са директним умишљајем.

Коначно, за основни облик кривичног дела тероризма прописана је казна од пет до петнаест година затвора.

Члан 391 КЗРС у ставу 2 инкриминише претњу извршењем кривичног дела из става 1. овог члана. Ради се о лакшем облику кривичног дела тероризма за који је запређена и мања казна (од шест месеци до пет година).

Тежи облик овог кривичног дела предвиђен је у ставу 3 и он ће постојати у случају да је при извршењу дела из става 1 наступила смрт једног или више лица или су проузрокована велика разарања. За овај тежи облик предвиђена је казна од најмање десет година затвора.

Најтежи облик предвиђен је ставом 4 и он ће постојати када је при извршењу дела из става 1 учинилац са умишљајем лишио живота једно или више лица. За најтежи облик предвиђена је казна затвора од најмање двадесет година или затвор од тридесет до четрдесет година.

У ставу 5 и 6 инкриминисане су припремне радње.²⁹³ Став 5 инкриминише набављање и оспособљавање средстава за извршење кривичног дела из става 1 овог члана, као и отклањање препрека за његово извршење, или договарање са другим, планирање или организовање његовог извршења или предузимање друге радње којом се стварају услови за његово непосредно извршење. За ово дело прописана је казна од једне до пет година затвора

Коначно, у ставу 6 инкриминисано је упућивање или пребацивање на територију Србије лица или оружја, експлозива, отрова, опреме, муниције или других материјала, ради извршења дела из става 1 овог члана.²⁹⁴ За ово дело предвиђена је казна од две до десет година затвора.

У члану 391(а) инкриминисано је јавно подстицање на извршење терористичких дела. Радња извршења је дефинисана као јавно изношење или преношење идеја којима се

²⁹² Д. Коларић, "Нова концепција кривичних дела тероризма у Кривичном законнику Републике Србије", *Crimen* 1/2013, р. 59.

²⁹³ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1121.

²⁹⁴ *Krivični zakonik* ("Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016)

непосредно или посредно подстиче на вршење кривичног дела из члана 391 КЗ.²⁹⁵ Јавно одобравање вршења терористичких аката (било прошлих или будућих) треба схватити као идеју којом се подстиче на вршење кривичног дела тероризма.²⁹⁶

У овом члану суштински је инкриминисана радња подстрекавања, међутим, за разлику од подстрекавања, овде није потребно да је радња усмерена на учвршћивање или стварање одлуке код неког лица да се изврши дело тероризма, нити је потребно да се подстрекавање односи на конкретно кривично дело, већ је довољно да се тиме ствара опасност од извршења таквих дела (једног или више).²⁹⁷

Последица овог кривичног дела је апстрактна (опасност се не утврђује у сваком конкретном случају, већ постоји неоторива законска претпоставка о постојању такве опасности).²⁹⁸

Коначно, када се ради о субјективном елементу, неопходан је умишљај (учинилац мора да има свест о томе да износи или преноси нешто чиме се подстиче вршење тероризма).²⁹⁹

Члан 391(б) инкриминише врбовање и обучавање за вршење терористичких дела. Постоје два основна облика извршења овог кривичног дела. Када је у питању први облик, радња извршења је дефинисана као врбовање другог лица да изврши или учествује у извршењу тог дела или да се придружи терористичком удружењу ради учествовања у извршењу тог кривичног дела.

Када је у питању субјективни елемент, потребна је намера да се врбовање предузима ради извршења кривичног дела тероризма, међутим таква намера произлази из радње извршења.³⁰⁰

Радња извршења другог облика овог кривичног дела дефинисана је као давање упутства о изради и коришћењу експлозивних направа, ватреног или другог оружја или штетних или опасних материја или обучавање другог за извршење или учествовање у извршењу тог кривичног дела. На субјективном плану се такође тражи намера која такође произлази из радње извршења.³⁰¹

У члану члану 391(в) инкриминисана је употреба смртоносне направе. Радње извршења обухватају: наношење тешке телесне повреде или уништење или знатно

²⁹⁵ *Ibidem*.

²⁹⁶ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1122

²⁹⁷ *Ibidem*.

²⁹⁸ *Ibidem*.

²⁹⁹ *Ibid.*, 1122, 1123.

³⁰⁰ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1124.

³⁰¹ *Ibidem*.

оштећење државног или јавног објекта, система јавног саобраћаја или другог објекта који има већи значај за безбедност или снабдевање грађана или за привреду или за функционисање јавних служби, преношење, држање, давање другом, постављање или активирање смртоносне направе (експлозив, хемијска средства, биолошка средства или отрови или радиоактивна средства) на јавном месту или у објекту или поред тог објекта.

Дакле, радња извршења обухвата не само оне радње које би се могле дефинисати као употреба смртоносне направе, већ и припремне радње (примера ради, довољно је прављење, преношење, држање или давање другоме смртоносне направе). Ипак, такве радње морале би бити у вези са постављањем и активирањем смртоносне направе.³⁰²

Када је у питању субјективни елемент, за посојање овог кривичног дела захтева се умишљај и намера да се неко лиши живота, да се нанесе тешка телесна повреда или уништи или оштети знатно државни или јавни објекат, систем јавног саобраћаја или други објекат који има већи значај за безбедност или снабдевање грађана или за привреду или за функционисање јавних служби. Субјективне елементне теже је утврдити код припремних радњи него код радњи извршења у ужем смислу (постављање и активирање смртоносне направе).³⁰³

У ставу 2 овог члана предвиђен је тежи облик овог кривичног дела који постоји ако је учинилац са умишљајем нанео неком лицу тешку телесну повреду или уништио (знатно оштетио) јавни објекат.³⁰⁴

У ставу 3 предвиђен је најтежи облик који постоји када је учинилац са умишљајем лишио живота неко лице (или више њих).³⁰⁵

Члан 391(г) инкриминише уништење и оштећење нуклеарног објекта. Радње извршења обухватају: наношење тешке телесне повреде, угрожавање животне средине или наношење знатне имовинске штете, уништење или оштећење нуклеарног објекта на начин којим се ослобађа или постоји могућност да се ослободи радиоактивни материјал.

Објекат радње је нуклеарни објекат и свако средство које се користи за производњу, прераду, транспорт радиоактивног материјала.³⁰⁶

Када је у питању субјективни елемент, И ово кривично дело захтева намеру да се друго лице лиши живота, тешко телесно повреди или да се угрози животна средина или нанесе знатна имовинска штета.

Тежи облик је предвиђен када учинилац приликом извршења дела из става 1. Са умишљајем нанесе тешку телесну повреду другом лицу, или када уништи или знатно оштети нуклеарни објекат.³⁰⁷

³⁰² *Ibid.*, 1125.

³⁰³ *Ibid.*, 1125.

³⁰⁴ *Ibid.*, 1125.

³⁰⁵ *Ibidem*

³⁰⁶ *Ibid.*, 1126.

³⁰⁷ *Ibidem*

Најтежи облик постоји када је учинилац приликом извршења дела из става 1 са умишљајем лишио живота неко лице.³⁰⁸

У члану 392 инкриминисано је угрожавање лица под међународном заштитом. Радње извршења овг дела су: отмица или неко друго насиље, напад на службене просторије лица, приватан стан или превозно средство. Дакле, радње извршења су постављене алтернативно.

Важно питање код овог дела јесте ко су лица под међународноправном заштитом. То су пре свега дипломатски агенти у које спадају: шеф мисије (амбасадор, отправник послова, посланик), саветници, секретари, аташеи. Затим ту спадају шеф државе, председник владе и министар спољних послова (као и чланови њихових породица који их прате) док бораве у сраној држави. Коначно, у лица под међународноправном заштитом спада и било који представник или функционер државе или међународне организације који ужива право на посебну заштиту у складу са међународним правом.³⁰⁹

Такође у ставу 4 инкриминисано је и угрожавање сигурности лица под међународном заштитом, озбиљном претњом да ће напасти њега, његове службене просторије, приватан стан или превозно средство. Дакле, овде се ради о лакшем облику овог кривичног дела.

Тежи облик овог кривичног дела постоји када је наступила смрт једног или више лица (дело квалификовано тежом последицом), а најтежи када је учинилац са умишљајем лишио живота неко лице приликом извршења дела из става 1.

Члан 393, став 1 инкриминише финансирање тероризма. Радња извршења дефинисана је као непосредно или посредно давање или прикупљање средства са циљем да се она користе или знајући да ће се користити, у потпуности или делимично, у сврху извршења кривичних дела из чл. 391 до 392 КЗ или за финансирање лица, групе или организоване криминалне групе који имају за циљ вршење тих дела.

За довршено кривично дело довољно је да су средства макар и једнократно прикупљена односно на други начин обезбеђена, а ако би средства била и употребљена у у сврху радило би се о помагању у извршењу кривичног дела тероризма. Ако је починилац дела тероризма претодно сам обезбеђивао средства за финансирање тероризма, ради се о привидном стицају.³¹⁰ Такође, за постојање кривичног дела финансирања тероризма довољно је да само део прикупљених средстава намењен за финансирање тероризма.³¹¹

Када је у питању субјективни елемен, ово кривично дело мора се извршити са умишљајем који треба да обухвати свест о намени средстава.³¹²

³⁰⁸ *Ibidem*

³⁰⁹ *Ibid.*, 1128.

³¹⁰ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1130

³¹¹ *Ibidem*.

³¹² *Ibidem*.

У ставу 2 члана 393 прописано је одузимање средстава.³¹³ За ово кривично дело значајан је и Закон ограничавању располагања имовином у циљу спречавања тероризма. Овај закон такође дефинише финансирање тероризма, а њиме се ограничава располагање имовином такозваног означеног лица (физичко лице, правно лице, група, удружење, које је означено и стављено на листу терориста, терористичких организација или финансијера терориста на основу одлука ГСУН или аката међународних организација, и сл).³¹⁴

Коначно члан 393(а) инкриминише терористичко удруживање. Дело је дефинисано као удруживање два или више лица на дуже време ради вршења кривичних дела из члана 391 до 393 КЗ.³¹⁵

Сва лица која се удружују ради вршења наведених дела, сматрају се саизвршиоцима, дакле не прави се разлика између организатора и припадника.³¹⁶

Када је у питању субјективни елемент, захтева се умишљај који мора да обухвати и циљ удруживања (вршење кривичних дела из чланова 391 до 393 КЗ.), као и да је удруживање трајно.

Ако дође до извршења дела због којих је дошло до удруживања постојаће стицај (јер је удруживање за неодређени број кривичних дела и на неодређено време).³¹⁷

Коначно, постоји и привилегован облик овог кривичног дела, када учинилац из става 1 спречи извршење кривичног дела (откривањем или нна други начин). Ово је такође и факултативни основ за ослобођење од казне.³¹⁸

Имајући у виду да су акти тероризма углавном покривени другим инкриминацијама, што значи да би се примењивала нека друга општа кривична дела попут убиства, отмице, и слично, да кривична дела тероризма нису посебно инкриминисана, у литератури се поставља питање чему посебна инкриминација. Ипак, неколико је разлога за тако нешто. Прво, последице посебног прописивања кривичног дела тероризма огледају се у томе што се прописује шира криминална зона која обухвата и неке припремне радње које иначе не би биле кажњиве; затим примењују се строже казне и нека посебна решења на плану процесног права; такође очекује се и интензивнија међунаодна правна помоћ у кривичним стварима.³¹⁹

Тakoђе, у литератури се примењује да наш законодавац не регулише тероризам посебним законом као што је то случај са неким другим земљама. Међутим, како се наводи, тако

³¹³ Krivični zakonik ("Sl. glasnik RS", br. 85/2005, 88/2005 - ispr., 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016)

³¹⁴ З. Стојановић, *Коментар Кривичног законика* - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године, седмо измењено издање, Службени гласник, стр. 1130, 1131.

³¹⁵ *Ibidem*.

³¹⁶ *Ibid.*, стр. 1132.

³¹⁷ *Ibidem*.

³¹⁸ *Ibidem*.

³¹⁹ *Ibid.*, стр. 1119

нешто није ни потребно, а вероватно ни корисно јер би водило разбијању кохерентности кривичноправног система.³²⁰ Осим тога, као што је приказано у претходном делу овог поглавља, велики број земаља има сличан приступ инкриминисања тероризма у оквиру постојећих кривичних законика, као и наш законодавац.

Коначно, када су у питању кривичнопроцесни аспекти реаговања на тероризам у нашем позитивном праву, треба споменути и Закон о организацији и надлежности државних органа у сузбијању организованог криминала, тероризма и корупције.³²¹ Овим Законом утврђује се надлежност официјелних актера кривичног поступка у односу на тероризам (укључујући и сва горепоменута нова кривична дела тероризма).³²²

Када говоримо о инкриминацији тероризма у домаћем позитивном праву, посебан проблем за будућност кривичног права, представља и чињеница да се тероризам, понекад и непотребно, третира као велика опасност која доводи до, често брзоплетих, новела кривичног права.³²³

Закључујемо да је концепт тероризма у домаћем кривичном праву постепено еволуирао од почетка 70-их година прошлог века када се дело појавило у југословенском кривичном законодавству до данас, у складу са развојем на међународном нивоу. Укидање поделе на кривично дело тероризма и кривично дело међународног тероризма свакако је позитивно и у складу са решењима других држава у региону, као и другим европским државама. Као што је већ примећено, једини кривични законик у региону који посебно издваја међународни тероризам јесте Македонски кривични законик. Уопштено говорећи дела инкриминисана у КЗРС веома су слична или истоветна (рецимо у случају Црне Горе) са делима инкриминисаним у другим државама бивше Југославије.

Г. ТЕРОРИЗАМ У МЕЂУНАРОДНОМ КРИВИЧНОМ ПРАВУ

У литератури се често поставља питање да ли међународно кривично право препознаје тероризам као међународно кривично дело. Римски статут чини се одговара негативно на ово питање, те познаје још увек само четири међународна кривична дела (агресију, геноцид, ратни злочин и злочин против човечности). Ипак, то није била препрека појединим ауторима и међународним трибуналима да квалификују тероризам као међународно кривично дело. Чини се да је потребно анализирати таква становишта, те утврдити данашњи статус тероризма у том смислу.

Даље, тероризам се веома често квалификује и као транснационално кривично дело. Ипак, мишљења су подељена. Поједини аутори сматрају да тероризам као такав, за разлику

³²⁰ З. Стојановић, “Кривична дела тероризма у Кривичном законнику Србије”, *Ревизија за криминологију и кривично право*, vol. 48, бр. 3 (2010), р. 13.

³²¹ *Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije*, “Sl. glasnik RS”, br. 94/2016 i 87/2018.

³²² Вид. Ђ. Ignjatović, М. Škulić, *Organizovani kriminalitet*, treće izmenjeno i dopunjeno izdanje, Beograd 2019, str. 297.

³²³ М. Škulić, “Imaju li budućnost Međunarodno krivično pravo i Međunarodni krivični sud?”, *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 37.

од тортуре, на пример, нема статус трнсационалног кривичног дела, док су други мишљења да је он више од трансационалног дела, али још увек мање од међународног кривичног дела.

Коначно, имајући у виду да Римски статут познаје само четири претходно наведена међународна кривична дела, потребно је анализирати да ли тероризам може бити квалификован као неко од њих.

1. Тероризам као трансационално кривично дело

Концепт трансационалног кривичног дела потиче из 1970-их година када су Уједињене нације почеле да користе овај термин у циљу идентификације одређених криминалних активности које прелазе границе националних јурисдикција.³²⁴ 1995. године идентификовано је 18 категорија трансационалних кривичних дела, међу којима су се нашле и терористичке активности, док је трансационално кривично дело тада дефинисано као дело чије извршење, превенција и/или дирекне или посредне последице укључују више држава.³²⁵

У литератури се наводи да тероризам као трансационални злочин не постоји, већ постоји само мноштво мултилатералних конвенција које имају за циљ сузбијање тероризма.³²⁶ Другим речима, не постоји општеприхваћен појам тероризма као трансационалног кривичног дела заснованог на међународном уговору, као што је то на пример случај са тортуром. Постоје само одређени облици тероризма који су као засебна дела предвиђена међународним уговорима које државе треба да имплементирају у своја кривична законодавства. Дакле, тероризам не постоји као јединствено трансационално кривично дело, већ се поједини појавни облици тероризма сузбијају путем мултилатералних универзалних и регионалних конвенција.

Други аутори сматрају да тероризам спада у категорију трансационалних кривичних дела, пре свега јер се конвенције које се баве тероризмом фокусирају на међународну сарадњу држава у борби против тероризма.³²⁷

Коначно, има мишљења да је тероризам посебно трансационално кривично дело које је ближе међународним злочинима него што је то случај са обичним кривичним делима.³²⁸ Према овом схватању тероризам није достигао ниво међународног злочина јер не постоји општеприхваћена свебухватна конвенција која га дефинише и инкриминише, али

³²⁴ Вид. Peace Palace Library, Research Guides, International Criminal Law, Transnational Crime, доступно на: <https://www.peacepalacelibrary.nl/research-guides/international-criminal-law/transnational-crime/>.

³²⁵ *Ibidem*.

³²⁶ К. Ambos, *Treatise on International Criminal Law*, Volume II: The Crimes and Sentencing, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 228.

³²⁷ R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmshurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge — New York — Melbourne 2010, p. 338.

³²⁸ К. Ambos, *Treatise on International Criminal Law*, Volume II: The Crimes and Sentencing, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 234.

он није ни обично транснационално кривично дело засновано на међународним уговорима.³²⁹ Основна карактеристика тероризма као овако специфичног транснационалног кривичног дела јесте обавеза *aut dedere et judicare* – обавеза изручења или кривичног гоњења.

Државе и даље немају универзалну надлежност за гоњење кривичних дела тероризма, јер поменуте конвенције о сузбијању тероризма генерално прихватају традиционалне принципе заснивања надлежности (пре свега територијални принцип) као и принцип *aut dedere aut judicare*. Чак ни Нацрт свеобухватне конвенције УН не предвиђа универзалну надлежност.³³⁰

Обавеза *aut dedere et judicare* није апсолутна, већ има одређена ограничења, као што су: забрана изручења домаћих држаљана, забрана изручења у државе где постоји претња од примене смртне казне и такозвани изузетак у случају политичких кривичних дела.³³¹ Политичка кривична дела су највећа препрека уговорним и обичајним обавезама изручења. Држава има право да ускрати изручење за политично кривично дело што је у директној противречности са обавезом изручења.³³²

Доктрина о политичким кривичним делима развила се на темељу идеје да појединци имају природно право да се одупиру ауторитарној држави, те је врхунац развоја достигла у XIX веку. Проблем, наравно, лежи у дефиницији политичког злочина, јер није сваки политички мотивисан злочин заправо политички злочин.³³³ У литератури се наводи да је основни критеријум за разликовање политичког злочина од обичног злочина, доминација политичког елемента над намером да се почини обичан злочин.³³⁴ Овај критеријум, међутим, није од велике помоћи јер су терористички акти управо ти који су по дефиницији политички мотивисани. Европска конвенција од 1977. године аутоматски искључује серију терористичких аката из категорије кривичних дела за која се не врши изручење, тако одузимајући терористичким актима политички карактер без даље анализе.³³⁵

Чини се да је тешко прихватити став да терористички акти нису заправо политички злочини. Они суштински увек имају инхерентну политичку позадину. Међутим, за разлику од политичких кривичних дела код којих је недопуштено изручење, тероризам је злочин против међународног права у једном ширем смислу речи, дакле он је дело у супротности са

³²⁹ *Ibidem*.

³³⁰ *Ibid.*, p. 233.

³³¹ M. C. Bassiouni, "An International Control Scheme for the Prosecution of International Terrorism: An Introduction", in *Legal Aspects of International Terrorism* (eds. Alona E. Evans, John F. Murphy), Lexington (Massachusetts) – Toronto 1978, pp. 487,488.

³³² *Ibid.*, pp. 487, 488.

³³³ R. Arnold, *The ICC as a New Instrument for Repressing Terrorism*, Transnational Publishers Inc., Ardsley – New York 2004, p. 36.

³³⁴ *Ibid.*, p. 37.

³³⁵ *Ibid.*, p. 38.

обзирима човечности са основним принципима на којима почива међународни поредак. То је суштинска разлика у односу на политичка кривична дела.

Осим изручења, постоје и други облици међународне сарадње са циљем сузбијања тероризма као специфичног транснационалног кривичног дела.

Басиони испитује две категорије међународног тероризма, те на њиховом примеру, испитује примену метода међународне сарадње.³³⁶

Прва категорија су дела против међународно заштићених мета или лица, док другу категорију представљају насилни злочини по домаћем праву који имају међународни елемент.³³⁷ Категорија која се односи на међународно заштићене мете или лица покрива оне активности које су у принципу инкриминисане у свим државама света и додатно у међународним уговорима.³³⁸ Друга категорија дела код којих је заступљена поменута сарадња су насилна кривична дела по домаћем праву која имају међународни елемент. Одлике таквих дела су: прво, дело је почињено на територији две или више држава; друго, дело утиче на држављане више од једне државе; треће, дело утиче на безбедност или економске интересе више од једне државе.³³⁹

Методи сарадње код ових дела су, како он наводи, изручење и други облици судске сарадње у кривичним стварима.³⁴⁰

Постојећи међународни уговори од држава захтевају да користе своје домаће процедуре како би гониле терористе или помогле другим државама у гоњењу. Осим изручења, постоји неколико таквих метода сарадње: директна размена информација од стране агенција које примењују законе, дељење информација путем Интерпола, узимање изјава у иностранству, признавање страних судских одлука, извршење казни у иностранству, пренос кривичног поступка, надзор над лицем које је условно пуштено на слободу у иностранству, прикупљање доказа од стране једне државе у корист друге државе и пренос доказа. Дакле, ове методе могу олакшати делотворно кривино гоњење оптужених терориста, али таква међународна сарадња суштински зависи од добре воље држава у питању.³⁴¹

Закључујемо да одређени облици тероризма који су као засебна дела предвиђена међународним уговорима могу бити квалификовани као транснационална кривична дела, имајући у виду њихову прекограничну димензију. Основна карактеристика таквих дела јесте сарадња држава у њиховом сузбијању која се нарочито огледа у алтернативно

³³⁶ M. C. Bassiouni, "An International Control Scheme for the Prosecution of International Terrorism: An Introduction", in *Legal Aspects of International Terrorism* (eds. Alona E. Evans, John F. Murphy), Lexington (Massachusetts) – Toronto 1978, p. 489.

³³⁷ *Ibid.*, pp. 486-489.

³³⁸ *Ibid.*, p. 486.

³³⁹ *Ibid.*, p. 488.

³⁴⁰ *Ibid.*, p. 489.

³⁴¹ *Ibid.*, p. 486.

постављеним обавезама изручења и кривичног гоњења. Највећа препрека изручењу свакако јесте политичка природа дела, међутим у случају тероризма она се превазилази као “изузетак од изузетка” (политичка дела су изузета од изручења, али се терористички акти изузимају из таквих политичких дела).

2. Тероризам као засебно међународно кривично дело

Да би кривично дело било међународно, потребно је да испуњава одређене материјалне и формалне критеријуме. Материјални критеријум подразумева да кривично дело има одређени значај за читаву међународну заједницу (заштићено добро треба да има универзално вредносно значење).³⁴² Формални критеријум значи да се одређеном међународном правном нормом установљава конкретно међународно кривично дело. То значи да постоји међународна, формално прихваћена обавеза за суверене државе да у своја национална законодавства унесу одређена кривична дела.³⁴³

Римски статут Међународног кривичног суда садржи листу међународних кривичних дела у надлежности овог Суда. У том смислу, на самом почетку ваља приметити да се тероризам не налази међу набројаним делима.

Током развоја Римског статута јавила су се три предлога у вези са тероризмом. Први предлог је био да МКС има надлежност над одређеним манифестацијама тероризма као кривичним делима заснованим на међународним уговорима (Нацрт Комисије за међународно право од 1994. године). Други предлог је био да у надлежности Суда буду како тероризам као засебан злочин тако и одређене манифестације тероризма (дефиниција радне групе из 1997. године). Коначно, трећи предлог био је да сви акти тероризма као општег концепта буду у надлежности Суда као злочини против човечности.³⁴⁴ На крају је одлучено да се надлежност МКС не протеже на тероризам (ни као на злочин заснован на међународним уговорима, ни као на комбинацију одвојеног злочина и одређених манифестација тероризма, ни као на злочин против човечности).³⁴⁵

Како се наводи у литератури, тероризам се није нашао у надлежности МКС из политичких разлога, што је довело до тога да се починиоци углавном гоне на националном нивоу.³⁴⁶

Коначно, 1998. године усвојена је резолуција на конференцији у Риму којом се констатује да терористички акти представљају озбиљне злочине који завређују пажњу

³⁴² М. Шкулић, “Појам међународног кривичног дела”, Међународни научни скуп: Појам међународног кривичног права, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2006, стр. 88.

³⁴³ *Ibid.*, стр. 90.

³⁴⁴ С. Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, p. 379.

³⁴⁵ *Ibid.*, pp. 384, 385.

³⁴⁶ Д. Димитријевић, “Европски правни оквири за сузбијање међународног тероризма”, *Европско Законодавство* (2018), Број 64, Год. XVII, p. 158.

међународне зајднице, те се препоручује да се на следећој конференцији тероризам размотри као злочин који би могао да буде укључен у листу злочина у надлежности Суда.³⁴⁷

Касезе је познат као заговорник тезе о тероризму као засебном међународном злочину. Он сматра, како сам наводи „*супротно веровању многих*” да „*општеприхваћена дефиниција тероризма као међународног злочина у време мира постоји*”.³⁴⁸ Он сматра да је таква дефиниција еволуирала, те достигла ниво обичајног међународног права, а да је једини разлог непостојања опште дефиниције феномена тероризма у општем међународном уговору заправо неслагање у погледу дефинисања тероризма у оружаним сукобима, када остаје питање да ли акти “бораца за слободу” могу или треба да буду изузети из ове дефиниције.³⁴⁹ То, међутим, према његовом мишљењу, није сметња настанку општеприхваћене дефиниције тероризма у време мира.

Касезе сматра да многи фактори указују на формирање консензуса око дефинисања тероризма у време мира. Прво, конвенције о тероризму усвојене од стране Арапске лиге, ОАЈ, Конференције исламских држава дају дефиницију која је у многоме у складу са оном из других међународних инструмената. Друго, и Конвенција о сузбијању финансирања тероризма, и многе резолуције Генералне скупштине Уједињених нација садрже сличан појам који се налази у Нацрту свеобухватне конвенције о тероризму о којој се и даље преговара. Треће, већина националних права, као и национална судска пракса заузима исти приступ.³⁵⁰

Према Касезеу, општи консензус постоји око следећих елемената дефиниције. Прво, одређени акти или помагање у извршењу таквих аката, без обзира да ли су почињени у време рата или у време мира се уобичајено инкриминишу у свим националним кривичноправним системима. Друго, такви акти морају бити усмерени на изазивање стања страха код становништва или да принуде државу или међународну организацију да предузме неке акте. Коначно, они морају бити политички или идеолошки мотивисани, дакле нису усмерени само на постизање приватних циљева.³⁵¹

Први елемент је објективан и везан за сам поступак. Терористички акт мора почивати на поступку који је већ инкриминисан националним кривичним правом: убиство, масовно убијање, наношење тешке телесне повреде, киднаповање, бомбардовање, отмице и слично. Поступак, пак, може у неким изузетним ситуацијама, бити законит сам по себи, на пример финансирање организације, али он постаје криминалан ако има потребну везу са тероризмом (рецимо, организација којој се даје новац или у чију корист се сакупља новац је терористичка по својој природи). Даље, поступак мора бити транснационалан по својој

³⁴⁷ C. Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, pp. 384, 385.

³⁴⁸ A. Cassese, “Responding to Terrorism: The Quest for a Legal Definition, The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, Advance Access originally published online on December 15, 2006, p. 933.

³⁴⁹ *Ibidem*.

³⁵⁰ *Ibid.*, pp. 936, 937.

³⁵¹ *Ibid.*, pp. 936, 937.

природи, што значи да није ограничен на територију једне државе без било каквих страних елемената или веза (у ком случају случају потпада искључиво под домаћи кривичноправни систем те државе). Када су у питању жртве, то могу бити и приватни појединци, те цивилна популација, али и државни службеници.³⁵²

Други елемент који карактерише тероризам, према Касезеовом схватању је сврха акта. Велики број међународних инструмената и националних закона, предвиђа да циљ који терористи желе постићи јесте ширење страха међу становништвом, или приморавање државе или међународне организације да почини неки акт или се уздржи од чињења неког акта. Неки инструменти укључују и трећи циљ, а то је уништење структуре државе. Да би се акт окарактерисао као терористички, чини се да је довољно показати да је постојао непосредан циљ ширења панике међу становништвом. Ипак, правна логика налаже да је заправо примарни циљ терориста увек приморавање јавних или приватних институција да поступи на одређен начин, док је ширење страха само средство за приморавање владе или дуге институције да нешто учини или не учини, то никада није циљ сам по себи.³⁵³

Још један елемент јединствен за тероризам јесте мотив. Криминално понашање не сме имати личне циљеве (добит, освета, мржња на личној основи). Мора имати политичку, идеолошку или религиозну мотивацију.³⁵⁴ Дакле, тероризам има два субјективна елемента - *mens rea*. Први је умишљај - психолошки елемент убиства, nanoшења телесне повреде, киднаповања итд. (*dolus generalis*). Други је специфична намера приморавања јавних или приватних власти да предузму неке акте или се уздрже од неког чињења (*dolus specialis*). Правни значај мотива за утврђивање да ли се ради о терористичком акту, несумњиво представља озбиљан проблем за органе гоњења.

Касезе није једини аутор који сматра да тероризам представља засебно међународно кривично дело. Постоје и други заговорници овог става, који сматрају да тероризам као међународни злочин захтева од међународне заједнице да га спречава, као и да санкционише његове починиоце.³⁵⁵ Ипак, Касезе је једини који даје детаљну правну аргументацију за своје ставове, док се други фокусирају на опште разлоге прагматичне природе.

Дамгард сматра да Касезе наводи многе међународне инструменте у прилог својој тези о тероризму као међународном злочину, иако ти инструменти не пружају дефиницију тероризма. Она сматра да је Касезе отишао предалеко када је на основу тих разноврсних инструмената извео закључак о заснивању индивидуалне кривичне одговорности за

³⁵² *Ibid.*, p. 937.

³⁵³ *Ibid.*, p. 937.

³⁵⁴ *Ibid.*, p. 938.

³⁵⁵ M. Lawless, "Terrorisms – An International Crime", *International Journal* (Winter, 2007/2008), Vol. 63, No. 1, p. 139.

тероризам као засебан међународни злочин. Такво заснивање одговорности представљало би повреду принципа *nullum crimen sine lege*.³⁵⁶

Ауторка се осврће на суђења у Нирнбергу за злочине кодификоване тек након што су се догодили, али сматра да је систем међународне кривичне правде тада био заснован на материјалној правди, за разлику од данашњег система стриктне одговорности која почива на принципу легалитета.³⁵⁷ Коначно, Дамгард подсећа да је током преговора о оснивању Међународног кривичног суда, било предлога да се надлежност Суда прошири на тероризам као на засебан злочин или као на облик злочина против човечности, али су такви предлози одбијени.³⁵⁸

Ипак, у прилог ставу да тероризам ипак еволуира у правцу међународног кривичног дела, треба приметити да, осим у литератури, постоје и случајеви у пракси где је утврђено да тероризам представља међународно кривично дело.

Жалбено веће Трибунала за Либан у својој одлуци од 16. фебруара 2011. године закључило је, на основу великог броја међународних уговора, резолуција УН као и легислативне и судке праксе држава, да је настало обичајно правно правило међународног права о међународном злочину тероризма.³⁵⁹ Веће се посебно ослонило на чињеницу да је Савет безбедности Уједињених нација окарактерисао тероризам као претњу међународном миру и безбедности, што није случај са другим транснационалним кривичним делима.³⁶⁰ Дакле, Веће је одбацило доминантно схватање у академској литератури да нема универзално прихватљиве дефиниције тероризма. Према ставу Већа, елементи дефиниције тероризма су: извршење или претња извршењем криминалног акта, намера ширења страха међу становништвом или приморавање националних или међународних власти да предузму неко чињење или се уздрже од чињења, те транснационални елемент таквог акта.³⁶¹

Овај став Трибунала за Либан оштро је критикован у литератури. Амбоз наводи да је тачно да постоји примарна норма обичајноправног карактера којом се осуђује тероризам, а државе обавезују на превентивне и репресивне мере, али да је погрешно из ове забране извести постојање секундарне норме о постојању међународног злочина тероризма.³⁶²

³⁵⁶ C. Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, p. 371.

³⁵⁷ *Ibid.*, pp. 371, 372.

³⁵⁸ *Ibid.*, p. 373.

³⁵⁹ K. Ambos, A. Timmermann, "Terrorism and customary international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 27.

³⁶⁰ *Ibid.*, p. 29.

³⁶¹ *Ibid.*, p. 28. Вид. *Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, Perpetration, Cumulative Charging*, STL-11-01/1, Special Tribunal for Lebanon, 16 February 2011, available at: <https://www.refworld.org/cases,STL,4d6280162.html>.

³⁶² K. Ambos, Anina Timmermann, "Terrorism and customary international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 28.

Када је у питању резолуција Савета безбедности 1373 којом је тероризам окарактерисан као претња међународном миру и безбедности, она је критикована у литератури, са образложењем да је Савет преузео легислативну улогу, иначе резервисану за међународне уговоре, те да је отишао предалеко у односу на овлашћења која су му дата Повељом.³⁶³

Већина аутора сматра да је мало праксе која поткрепљује тврдњу да је тероризам постао засебан злочин по обичајном међународном праву.³⁶⁴ Дафи сматра да се мора правити разлика између злочина тероризма у међународном праву *per se* и ратног злочина доношења страха цивилном становништву. Доношење страха цивилном становништву у контексту конфликта, као ратни злочин, установљен је у уговорном међународном хуманитарном праву и међународној пракси. Осим овог специфичног ратног злочина, она сматра да је тешко тврдити да је тероризам постао засебан злочин по обичајном праву.³⁶⁵

Према њеном схватању, докле год постоје значајне разлике у погледу елемената дефиниције злочина тероризма, тешко је тврдити да је тероризам *per se* тренутно злочин по међународном праву, у складу са принципом *nullum crimen sine lege*.³⁶⁶ Бројне конвенције дефинишу одређене облике тероризма и подршке тероризму (напади на међународно заштићена лица, терористичко бомбардовање, финансирање тероризма). Ове конвенције обавезују државе да инкриминишу одређена понашања у свом домаћем праву, дакле, обавеза се односи на државе што значи да конвенције као такве нису правни основ кривичне одговорности, те је дискутабилно да ли појединци могу бити гоњени само на основу тих конвенција.³⁶⁷ Даље, Дафи, као и други аутори, подсећа да тероризам као засебно кривично дело које обухвата шири обим понашања, није покривен Статутом Међународног кривичног суда, иако је то замисливо у будућности.³⁶⁸

Амбоз и Тимерман објашњавају да је настанак кривичних дела путем обичаја проблематичан, нарочито услед неизбежне нејасноће неписаног права и сукоба са принципом легалитета (*nulum crimen sine lege*). Они објашњавају да кривично право мора поштовати фундаменталне принципе засноване на владавини права и правичности, те сходно томе кривична забрана мора постојати у писаном облику у време када је дело извршено, а елементи дела морају бити јасно дефинисани (*lex scripta, lex previa, lex certa*). Аутори закључују да правила обичајног међународног права тешко могу испунити захтеве кривичног права, чак и када се захтев *lex scripta* остави по страни.³⁶⁹ Они сматрају да су

³⁶³ R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmshurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge – New York – Melbourne 2010, p. 342.

³⁶⁴ H. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 139.

³⁶⁵ *Ibidem*.

³⁶⁶ *Ibid.*, p. 140.

³⁶⁷ *Ibid.*, p. 141.

³⁶⁸ *Ibid.*, p. 158.

³⁶⁹ K. Ambos, A. Timmermann, "Terrorism and customary international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 22.

елементи дефиниције тероризма попут “било који криминални акт”, “ширење страха” и “политички циљ” тешко помирљиви са захтевом *lex certa*.³⁷⁰ Другим речима, обичајно право не може да генерише кривичну одговорност.³⁷¹ Дакле, тероризам се тренутно може квалификовати само као нарочито озбиљан злочин заснован на уговору, који је у најбољем случају на путу да постане прави међународни злочин иако тренутно још увек није добио тај статус.³⁷²

Амбоз и Тимерман праве разлику између кривичних дела заснованих на међународним уговорима и правих међународних или супранационалних злочина. Примери за потоње су чланови 5 до 8 Статута Међународног кривичног суда, док су кривична дела заснована на уговорима, суштински трансационални злочини, који су предмет тзв. конвенција о сузбијању, попут Конвенције против мучења, Конвенције о терористичком бомбардовању.³⁷³ Ове конвенције обавезују државе да инкриминишу одређене акте путем домаћих кривичних закона, што имплицира да кривична дела заснована на међународним уговорима зависе од националне примене. Са друге стране, међународни злочини *stricto sensu* установљавају индивидуалну кривичну одговорност сами по себи, директно обавезујући појединце.³⁷⁴

Аутори наводе да је могуће да злочин који се оригинарно заснивао на међународном уговору постане прави међународни злочин путем обичаја. Међутим, Комисија за међународно право, нажалост, није дефинисала јасне критеријуме у том погледу.³⁷⁵

Коначно, чињеница да тероризам (упркос свом међународном значају) ипак није укључен у надлежност Међународног кривичног суда, иако се о томе преговарало, као и да до сада није усвојена свеобухватна конвенција, доказује управо да тероризам још увек није постао међународни злочин.³⁷⁶

Амбоз и Тимерман такође сматрају да, имајући у виду да терористичке акте углавном чине недржавни актери (приватни актери), њихова међународна инкриминација би довела до квалитативног померања од досадашње међународне инкриминације “државних злочина” ка злочинима приватних лица. Они то сматрају коракком треће

³⁷⁰ *Ibid.*, p. 35.

³⁷¹ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law*, Volume II: The Crimes and Sentencing, Oxford University Press, Oxford 2013, pp. 92-93.

³⁷² K. Ambos, Anina Timmermann, “Terrorism and customary international law” in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014, p. 20.

³⁷³ *Ibid.*, p. 23.

³⁷⁴ *Ibid.*, p. 24.

³⁷⁵ *Ibid.*, p. 25.

³⁷⁶ *Ibid.*, p. 36.

генерације кретања међународног кривичног права ка области транснационалних конфликта између држава и деструктивних приватних организација.³⁷⁷

Међутим, дискутабилно је у којој мери су терористички акти дела приватних организација, и зашто би били више “приватни” од других међународних кривичних дела. Агресија свакако представља неку врсту државних злочина *per se*. Злочин против човечности захтева организациону структуру и систематичност карактеристичну за државну политику, али Римски статут отвара могућност за тзв. “организациону политику” која не мора нужно потицати од државе. Даље, ратни злочин подразумевају постојање оружаног сукоба, али такав сукоб не мора бити међународни, може бити и унутрашњи, што ће рећи да ратне злочине могу чинити и приватне формације неповезане са државом. Према критикованој пракси МКТЈ исто је закључено и за геноцид – да дело може бити почињено од стране само једног лица и слично.

Дакле, тачно је да међународни злочини представљау злочине у које је, типично, на неки начин умешана и држава, али чини се неспорним да они могу бити почињени и од стране приватних лица и у немеђународном сукобу. Дакле, чини се ипак да прихватање тероризма као међународног злочина не би довело до неког фундаменталног померања у том смислу. Осим тога, како се примећује у наставку рада (види четврто поглавље), и тероризам често може бити повезан са државом.

Закључујемо да постоје различита мишљења о тероризму као међународном кривичном делу, како у теорији тако и у пракси. Ипак, у овом тренутку чини се да тероризам још увек није достигао ниво међународног кривичног дела, посебно имајући у виду Статут Међународног кривичног суда.

3. Тероризам у контексту међународних кривичних дела у ужем смислу

У литератури се прави разлика између индивидуалне одговорности за тероризам као засебан злочин и индивидуалне кривичне одговорности за поједине манифестације тероризма.³⁷⁸ Иако се индивидуална кривична одговорност не може засновати за тероризам као засебан злочин услед непостојања правне дефиниције дела, јасно је да се на основу секторских конвенција таква одговорност може засновати за поједине манифестације тероризма (отмице авиона, злочини против међународно заштићених лица, узимање талаца, терористичко бомбардовање, финансирање тероризма).³⁷⁹

У том смислу, у литератури се наводи да индивидуална кривична одговорност за тероризам може бити проучавана кроз пет категорија: тероризам као засебан злочин,

³⁷⁷ *Ibid.*, p. 37.

³⁷⁸ C. Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, pp. 359, 360.

³⁷⁹ *Ibid.*, p. 375.

одређене манифестације тероризма, тероризам као ратни злочин, тероризам као злочин против човечности и тероризам као злочин геноцида.³⁸⁰

Овој прегледној и корисној класификацији ипак је могуће упутити одређене замерке. Наиме, чини се да критеријум поделе није адекватно одређен. Као што је већ примећено, тероризам можемо посматрати било као засебан међународни злочин било као део већ постојећих међународних злочина. Ако га посматрамо засебно, онда морамо користити неку општеприхваћену дефиницију како бисмо одредили услове за заснивање кривичне одговорности. Постојање такве дефиниције је дискутабилно, па је тако дискутабилно и постојање тероризма као међународног злочина. Дакле, он се изгледа задржава на нивоу кривичних дела базираних на међународним уговорима. Друго питање је да ли постоји општеприхваћен појам тероризма као транснационалног кривичног дела заснованог на међународном уговору, као што је то на пример случај са тортуром. Ту долазимо до закључка да заправо постоје само одређени облици тероризма који су као засебна дела предвиђена међународним уговорима које државе треба да имплементирају у своја кривична законодавства. Дакле, тероризам не постоји као засебно транснационално кривично дело, већ су само установљени његови појавни облици који се сузбијају путем мултилатералних универзалних и регионалних конвенција. Коначно, то отвара могућност да се тероризам посматра кроз неке његове манифестације као део постојећих међународних кривичних дела. Према Римском статуту, тренутно постоје четири врсте међународних кривичних дела, то су: злочин против човечности, ратни злочин, геноцид и агресија. У наставку, тероризам ће бити посматран кроз призму ова четири дела.

3.1. Однос тероризма и злочина против човечности

Статут Међународног кривичног суда дефинише злочин против човечности у члану 7 као било које од наведених дела (наводи се листа таквих насилних дела, попут убиства, истребљења, поробљавања,...) када је извршено као део широко распрострањеног или систематског напада усмереног на цивилно становништво са свешћу да напад постоји. У другом параграфу напад на цивилно становништво је дефинисан као след чињења који обухвата поновљено вршење кривичних дела наведених у параграфу 1, против било којег цивилног становништва, у складу са или у спровођењу државне политике или политике неке друге организације да се врши такав напад.

Одредба члана 7 Римског статута у литератури је окарактерисана као недоречена и нејасна. Ово зато што први параграф описује напад као свеприсутан и систематски, док други параграф даје објашњење таквог напада као следа поновљених кривичних дела која спадају у скупину злочина против човечности у складу са политиком. Дакле, одредба поистовећује садржај напада са његовом одликом.³⁸¹

Још један проблем који се примећује у литератури, а који је релевантан за овај рад јесте свеприсутност или систематизованост напада. Проблем се огледа у томе што су

³⁸⁰ *Ibid.*, p. 363.

³⁸¹ Б. Ристивојевић, *Међународна кривична дела*, део I, друго издање, Нови Сад, 2014, стр. 52

свеприсутност и систематизованост у одредби повезане везником “или”.³⁸² То значи да је довољно дела буду или свеприсутна или систематска па да се прогласе злочином против човечности, чиме се шири домашај злочина проив човечности, јер злочином против човечности може да се прогласи и неки талас насиља кога чине потпуно неповезана дела.³⁸³ Решење, како се предлаже, треба тражити у појму усмерености напада и његове повезаности са политиком. Тако да и ако није систематски, напад усмерен против цивилног становништва, извршен у складу са политиком онемогућава да се многобројна обична кривична дела подведу под злочине против човечности.³⁸⁴

Питање постојања политике државе или друге организације, веома је значајно за потребе овог рада и њему ће бити посвећена одговарајућа пажња у наставку.

Као што је већ примећено, Међународни кривични суд тренутно нема надлежност над злочинима тероризма. Такође, опште међународно право не познаје дефиницију тероризма као засебног међународног злочина, па би тако заснивање индивидуалне кривине одговорности за тероризам као злочин против човечности представљало повреду принципа неретроактивности и принципа одређености као елемената начела *nullum crimen sine lege*.³⁸⁵

Међутим, то не значи да Међународни кривични суд категорично нема надлежност над починиоцима терористичких аката. Иако терористички акти нису изричито убројани у злочине против човечности у Статуту МКС, неспорно је да ће се терористички акт сматрати злочином против човечности ако потпада под неки од аката набројаних у Статуту, те ако задовољава критеријум широке распрострањености или систематске природе, и ако је усмерен против цивила.³⁸⁶

Дакле, јасно је да постоји блиска веза између тероризма и аката који се, под одређеним околностима, могу сматрати злочинима против човечности.³⁸⁷

Иначе, у литератури се поставља питање вредности која је заштићена овом врстом међународног кривичног дела. Чини се да је реч о човечности као својеврсној вредности, на шта је вероватно утицало међународно право људских права. Ипак, дискутабилно је да ли човечност има засебан садржај који би оправдао њено уздизање на раван самосталних вредности.³⁸⁸

³⁸² *Ibid.*, 54.

³⁸³ *Ibidem*.

³⁸⁴ *Ibidem*.

³⁸⁵ C. Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, p. 360.

³⁸⁶ R. Cryer, H. Friman, D. Robinson, E. Wilmschurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge – New York – Melbourne 2010, p. 351.

³⁸⁷ H. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 126.

³⁸⁸ B. Ristivojević, “O заштитном objektu злочина против човечности: novo ruho међународног права о људским правима”, *CRIMEN* (II) 1/2011, str. 64.

У пракси, Статут МКС успоставља прилично висок стандард када је у питању злочин против човечности. Наиме, напад против цивилног становништва, поред тога што мора бити систематски и широко распрострањен, мора да подразумева образац понашања, мноштво аката предузетих у складу са или са свешћу о постојању државне политике или политике организације.³⁸⁹

Стојановић упозорава да би зато заснивање надлежности Међународног кривичног суда над терористичким актима путем злочина против човечности било претерано екстензивно тумачење злочина против човечности, јер терористичка организација не може да се изједначи са државним структурама умешаним у вршење злочина против човечности, а само подржавање терористичке организације од стране државе не би било довољно.³⁹⁰

Дафи примећује да дефиниција злочина против човечности јесте прилично стриктна, али чак и као таква, не захтева приписивост аката држави, већ само да постоји политика државе или организације да се почини напад. Кључно питање које се овде намеће у вези са тероризмом јесте да ли оваква државна политика или политика организације искључује акте недржавних актера, те нарочито међународних терористичких група.³⁹¹

Једно виђење је да недржавни актери могу да буду одговорни за злочине против човечности. Ово виђење се рефлектује у пракси *ad hoc* трибунала (видети на пример случај *Тадих*), као и Нацрту Кодекса злочина против мира и безбедности човечанства Комисије за међународно право (криминалне групе или банде могу бити ентитети који стоје иза злочина против човечности).³⁹² Такође, у одлуци Међународног кривичног суда да отвори истрагу о злочинима против човечности у Кенији наводи се да државе и организације налик државама нису једине које се могу квалификовати када је у питању елемент државне политике или политике организације код злочина против човечности, те да формална природа групе и ниво организације не треба да буде одлучујући критеријум. Уместо тога, критеријум треба да буде ли група има способност да изврши акте који повређују основне људске вредности.³⁹³

Други пак сматрају да је елемент политике државе или сличне организације неопходан. На пример, управо у поменутом случају Кеније, судија Каул, у свом издвојеном

³⁸⁹ Н. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 130.

³⁹⁰ З. Стојановић, "Кривична дела тероризма у Кривичном законнику Србије", *Ревизија за криминологију и кривично право*, vol. 48, бр. 3 (2010), p. 13, 14.

³⁹¹ Н. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 131.

³⁹² *Ibid.*, p. 131.

³⁹³ *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09, 31 March 2010, paras. 90, 93.

мишљењу, стао је на становиште да снижавање критеријума за злочин против човечности на ниво обичних злочина, може водити повреди државног суверенитета.³⁹⁴

Такође, Крес се залажње за рестриктивно тумачење организације из члана 7(2)(а) Статута МКС, те сматра да нема основа (нема праксе држава) за проширење овог појма на организације које немају територијалну контролу.³⁹⁵

Коначно, Шабас објашњава значај елемента државне политике, те наводи да је становиште МКТЈ према коме државна политика није елемент злочина против човечности нема никакву продубљену анализу.³⁹⁶

Дакле, према рестриктивнијем ставу, за постојање злочина против човечности неопходан је елемент политике државе или сличне организације, док према флексибилнијем ставу организација не мора бити тако формална, већ је довољно да она има потенцијал да почини злочин против човечности.

Чини се да је рестриктивнији став ипак више у складу са правном логиком. Наиме, капацитет неке организације да почини злочин против човечности не би се могао сматрати правним критеријумом. Појам је, наиме, неодређен и уместо да дефинише предуслове, прилагођава се последицима, што није у складу са природом правних норми које треба да регулишу понашање на општем нивоу. То даље води закључку да терористички акти који се не могу повезати са државом или неком организацијом која контролише део територије, једноставно неће достићи ниво злочина против човечности.

У сваком случају, елемент политике, било да је у питању политика државе или организације која чак и не мора бити слична држави, искључује насумична дела, чак и када су она масовна. То даље имплицира да неки терористички акти, који су довољно организовани и координисани могу да испуне овај услов, док други који немају такву природу и који су изолованог типа неће задовољити критеријум злочина против човечности.³⁹⁷

Другим речима, терористички акт усмерен на неколицину жртава може представљати злочин против човечности, ако је почињен као део систематског напада против цивилног становништва.³⁹⁸ Обрнуто, усамљен терористички акт, почињен од

³⁹⁴ Dissenting Opinion of Judge Hans-Peter Kaul in *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09, 31 March 2010, para. 10.

³⁹⁵ C. Kress, "On the Outer Limits of Crimes against Humanity: The Concept of Organization within the Policy Requirement: Some Decisionthe March 2010 ICC Kenya Decision", *Leiden Journal of International Law* 23 (2010), p. 827

³⁹⁶ W. A. Schabas, "State Policy as an Element of International Crimes", *Journal of Criminal Law and Criminology* (2007-2008), Vol. 98, Iss. 3, p. 981

³⁹⁷ H. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, pp. 133, 134.

³⁹⁸ C. Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, p. 387.

терористе који није деловао на основу заједничке организационе политике, нити као део систематског напада, не би спадао под окриље злочина против човечности.³⁹⁹

Што се тиче других елемената злочина против човечности, они се више не морају предузети у вези са оружаним сукобом, као што се раније захтевало, тако да се терористички акти лакше могу подвести под ове злочине. Такође, дискриминаторни елемент злочина против човечности, према већинском мишљењу тражи се само код аката прогањања, па тако ни то неће бити сметња сврставању тероризма у злочине против човечности.⁴⁰⁰

Дакле, одређене манифестације тероризма могу се подвести под концепт злочина против човечности под условом да су задовољени општи услови за постојање овог злочина. То не значи да су се општа правила о злочину против човечности променила, већ се она само примењују на тероризам као новонасталу околност. С друге стране, сврставање тероризма као засебног злочина у злочин против човечности, нарушило би принцип легалитета, имајући у виду да сам појам тероризма није довољно јасан.⁴⁰¹

3.2. Однос тероризма и ратног злочина

Члан 8 у параграфу 1 предвиђа да ће Суд имати надлежност за ратне злочине нарочито када су они почињени као део систематског или широко распрострањеног напада. У параграфу 2, ратни злочини су дефинисани као: озбиљне повреде Женевских конвенција од 12. августа 1949. године; друге озбиљне повреде закона и обичаја рата примењиве на међународни оружани сукоб, у оквирима међународног права; у случају немеђународног оружаног сукоба – озбиљне повреде члана 3 заједничког за све четири Женевске конвенције; друге озбиљне повреде закона и обичаја рата примењиве на немеђународне оружане сукобе, у оквирима међународног права.

Ратни злочини се за разлику од злочина против човечности морају починити у вези са оружаним сукобом. Акти међународног тероризма, сами по себи, ретко ће представљати оружани сукоб, јер оружани сукоб подразумева прибегавање оружаном сили међу државама.⁴⁰² Примера ради, да је постојала одговорност државе за напад 11. септембра, употреба силе би представљала међународни оружани сукоб, али структура и организација Ал Каиде указује да она нема карактеристике организоване оружане групе која би представљала страну у оружаном сукобу. Дакле, напад 11. септембра и слични терористички напади, не могу представљати оружани сукоб нити се може сматрати да су се догодили у оквиру оружаног сукоба.⁴⁰³

³⁹⁹ *Ibid.*, pp. 387, 388.

⁴⁰⁰ *Ibid.*, p. 389.

⁴⁰¹ *Ibid.*, p. 395.

⁴⁰² Н. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 134.

⁴⁰³ *Ibid.*, p. 135.

Дакле, само ако постоји оружани сукоб, одређени акти који подразумевају терористичке тактике и методе могу представљати озбиљне ратне злочине.⁴⁰⁴

Тероризам је експлицитно окарактерисан као ратни злочин у неким међународним инструментима. На пример члан 33(1) Четврте Женевске конвенције забрањује све мере застрашивања или тероризма. Затим, члан 51(2) Првог допунског протокола забрањује акте претње насиљем са примарном сврхом ширења страха међу цивилним становништвом. Такође, када су у питању немеђународни оружани сукоби, Други допунски протокол у члану 4(2)(д) забрањује акте тероризма против лица која не узимају или су престала да узимају директно учешће у непријатељствима. Осим тога Статут Међународног кривичног трибунала за Руанду (МКТР) у члану 4(д) предвиђа да акти тероризма представљају повреду члана 3 заједничког за све 4 Женевске конвенције и Другог допунског протокола.⁴⁰⁵

За разлику од поменутих инструмената, Статут МКС не обухвата ратни злочин тероризма, што не значи да се тероризам не може гонити по другим поглављима која се односе на ратне злочине у Римском статуту.⁴⁰⁶ У литератури се примећује да пошто тероризам није на листи ратних злочина у члану 8 Статута МКС, овај Суд нема надлежност за тероризам, а напади на цивиле са намером застрашивања могу бити само фактор приликом одмеравања казне.⁴⁰⁷

Статут Међународног кривичног трибунала за бившу Југославију (МКТЈ) такође нема одредбу о тероризму какву садржи Статут МКТР. Ипак, МКТЈ је нашао да има надлежност по члану 3 Статута (повреде закона и обичаја рата). У првом случају који се односио на тероризам, МКТЈ је осудио генерала Галића за ратне злочине као акте насиља са примарном сврхом ширења страха међу цивилним становништвом, на основу командне одговорности. Трибунал је нашао да је кампања бомбардовања спровођена са намером застрашивања становништва и да није имала приметан војни значај.⁴⁰⁸

У другом степену, Жалбено веће већински је одлучило да обичајно међународно право предвиђа индивидуалну кривичну одговорност за повреду забране терорисања цивилног становништва.⁴⁰⁹ Веће је нашло да акти и претња насиљем, као *actus reus* овог дела нису ограничени на директне нападе на цивиле, већ могу обухватити недискриминаторне или непропорционалне нападе или претње. Важно је да су акти насиља

⁴⁰⁴ *Ibid.*, p. 135.

⁴⁰⁵ Вид. Ciara Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, p. 375.

⁴⁰⁶ Ратни злочини у међународним оружаним сукобима - озбиљне повреде Женевске конвенције од 1949. године - члан 8(2)а и друге озбиљне повреде закона и обичаја рата - члан 8(2)б; као и озбиљне повреде члана 3 заједничког за све 4 Женевске конвенције - члан 8(2)ц и друге повреде закона и обичаја рата 8(2)е. Вид. Roberta Arnold, *The ICC as a New Instrument for Repressing Terrorism*, Transnational Publishers Inc. Ardsley, New York 2004, p. 197.

⁴⁰⁷ R. Cryer, Nakan Friman, Darryl Robinson, Elizabeth Wilmschurst, *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge — New York — Melbourne 2010, p. 350.

⁴⁰⁸ *Ibid.*, p. 350.

⁴⁰⁹ *Prosecutor v. Stanislav Galić*, Appeals Chamber Judgement Case No. IT-98-29-A, 30 November 2006, para. 98.

почињени са специфичном намером ширења страха међу цивилним становништвом.⁴¹⁰ Коначно, Веће је нашло да за постојање овог дела није потребно да је становништво заиста уплашено. *Mens rea* овог дела јесте специфична намера ширења страха међу цивилним становништвом. Таква намера може бити изведена из околности, дакле на основу природе, начина, тренутка и трајања аката или претњи.⁴¹¹

Закључујемо да не постоји универзални став о тероризму као ратном злочину, имајући у виду да статути неких трибунала експлицитно спомињу тероризам у контексту ратних злочина, док са другма то није случај. Судови и трибунали свакако би требало да се држе статута на основу којег заснивају надлежност, те избегну креативне конструкције којима неосновано, а често чак и непотребно, проширују сопствену надлежност.

У сваком случају, општи критеријуми који се примењују на ратне злочине морају бити задовољени: постојање оружаног сукоба (покривени су само акти тероризма за време рата); територијално ограничење (обхваћени су само акти почињени на територији страна у сукобу); персонално ограничење (озбиљне повреде односе само на заштићене категорије лица, што може да буде проблем ако цивили поседују исту националност као и починиоци); одредбе о ратним злочинима примењују се на међународне оружане сукобе и нису нужно обавезујући за недржавне ентитете (то би могло да значи да терористи који нису повезани са странама у сукобу не би могли да буду процесуирани).⁴¹²

3.3. Однос тероризма и агресије

Према приступу Статута Међународног кривичног суда, кривично дело агресије подразумева незакониту употребу силе, која подразумева повреду Повеље, те укључује употребу силе од стране или у име државе, а не недржавних актера. Дакле, терористички акти не могу се сматрати актима агресије без приписивости.⁴¹³ Овој теми посвећено је засебно поглавље (видети треће поглавље – тероризам и одговорност државе).

3.4. Однос тероризма и геноцида

Злочин геноцида дефинисан је у члану 6 Римског статута као било које од наведених дела (убијање чланова групе, наносење озбиљне телесне повреде члановима групе, намерно подвргавање групе условима живота који су усмерени на физичко уништење групе - делимично или потпуно, наметање мера усмерених на спречавање рађања, насилно премештање деце из једне групе у другу) када је почињено са намером да се уништи у целини или делимично национална, етничка, расна или религијска група као таква.

⁴¹⁰ *Ibid.*, para. 102.

⁴¹¹ *Ibid.*, para. 104.

⁴¹² R. Arnold, *The ICC as a New Instrument for Repressing Terrorism*, Transnational Publishers Inc., Ardsley, New York 2004, pp. 198, 199, 200.

⁴¹³ H. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 138.

У литератури се често наводи да ће акти тероризма тешко моћи да задовоље строге захтеве за постојање злочина геноцида.⁴¹⁴ Ово првенствено из разлога што је постојање специфичне геноцидне намере веома висок стандард који је тешко задовољити.

На овом месту, ваља се осврнути на значај елемента државне политике или политике организације код злочина геноцида, којој Шабас посвећује посебну пажњу. Наиме, како Шабас објашњава, у случају *Јелисић*, МКТЈ закључио је да тужилаштво није успело да докаже постојање организованог плана или политике државе или сличног ентитета да уништи потпуно или делимично босанске муслимане. Стога, веће је закључило да Јелисић не може бити осуђен за саучесништво или помагање у злочину геноцида јер такво дело просто није било почињено од стране других. Дакле, није било довољно доказа да је извршен геноцид у смислу планираног и организованог напада. Након што је одбачена оптужба за помагање и подршку злочину геноцида, Веће је разматрало питање да ли је Јелисић сам могао бити главни починилац, те нашло да је ово теоријски могуће.⁴¹⁵ Шабас примећује да је ова хиптеза да геноцид може бити почињен без постојања организованог плана државе или сличног ентитета врло спекулативна.⁴¹⁶

Са друге стране, захтев за постојањем такве политике, као неопходног елемента, свакако би још више отежао квалификовање терористичких аката као аката геноцида.

Закључујемо да акти тероризма теоријски могу бити квалификовани као неко од постојећих међународних кривичних дела у ужем смислу те речи. Међутим, сама чињеница да се ради о терористичким актима не би требало да буде од посебног значаја, јер такви акти свакако морају задовољити услове неоподне за постојање конкретног међународног кривичног дела. По природи ствари, акти тероризма ће се најчешће разматрати у контексту злочина против човечности и евентуално ратних злочина, док је њихов значај код агресије и геноцида далеко мањи.

Д. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА О ИНДИВИДУАЛНОЈ ОДГОВОРНОСТИ ЗА ТЕРОРИЗАМ

Имајући у виду да је примарна парадигма проучавања тероризма кривично право, јер терористички акти суштински представљају кривична дела, значајна пажња посвећена је управо индивидуалној одговорности за тероризам и у овом раду.

Прве идеје о инкриминисању тероризма као индивидуалног акта јавиле су се на међународном нивоу 30-их година прошлог века. Покушаји усвајања конвенције о тероризму нису уродили плодом али су, временом, разни терористички акти инкриминисани у многобројним универзалним и регионалним конвенцијама. Иако се нацрт свеобухватне конвенције разматра већ дуже време под окриљем Генералне скупштине Уједињених нација, такав инструмент још увек није добио довољну подршку на

⁴¹⁴ Вид. нпр. Ciara Damgaard, *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008, p. 376.

⁴¹⁵ *The Prosecutor v. Goran Jelusic*, ICTY Case No. IT-95-10-T, Judgement 14 December 1999, paras. 98-100.

⁴¹⁶ W. A. Schabas, "State Policy as an Element of International Crimes", *Journal of Criminal Law and Criminology* (2007-2008), Vol. 98, Iss. 3, p. 956.

међународном нивоу. Једина конвенција која садржи општу дефиницију тероризма за сада је Конвенција о сузбијању финансирања тероризма (1999). Остале конвенције на универзалном нивоу посвећене су само појединим аспектима тероризма, те имају за циљ да обезбеде инкриминацију одређених облика тероризма на националном нивоу.

Такође, значајан број тзв. секторских конвенција усвојен је и на регионалном нивоу. Већина не нуди сопствене оригиналне дефиниције тероризма, већ упућује на поменуте универзалне међународне инструменте, са приметним изузетком арапских и исламских конвенција које дају своју дефиницију тероризма.

Сви ови међународни инструменти не установљавају директно одговорност за терористичке акте, већ обавезују државе да инкриминишу разне облике тероризма у свом националном законодавству.

У том смислу, анализирани су различити приступи националних законодаваца. Већина кривичних законика евро-континенталних земаља садржи прилично детаљне одредбе о тероризму. Аустријски и француски законик инкриминишу и многа дела повезана са тероризмом. Италијански законик, интересантно, успоставља и одговорност правних лица за тероризам, што није чест случај у упоредном праву. Шпански кривични законик такође инкриминише веома широк спектар активности, укључујући и самосталну едукацију (обуку) за чињење терористичких аката попут редовног приступања одређеном садржају на интернету и слично.

Када су у питању државе бивше Југославије, оне углавном садрже слична решења, не толико детаљна као неки европски кривични законци, али свакако по угледу на њих. Босна и Херцеговина је разумљиво мало компликованији случај јер постоје паралелна решења на федералном нивоу и нивоу ентитета. Она су углавном усклађена, мада не идентична. Такође, практичан проблем у БИХ јесте то што страни терористички борци често бивају осуђени на казне испод законског минимума. Коначно, македонски приступ се разликује по томе што издваја међународни тероризам који више није засебно издвојен у већини других законика.

Приступ тероризму у САД и Великој Британији је прилично комплексан. У САД постоји неколико статутарних дефиниција тероризма у различитим гранама права (имиграционо, спољни послови, кривично право,...). Осим тога, после 11. септембра 2001. године, Конгрес је усвојио закон којим се председнику дају широка овлашћења да предузме сва неопходна средства против нација, организација или лица која су учествовала, планирала, одобравала, починила или помагала терористичке акте 11. септембра. Британски приступ борби против тероризма такође је сложен. УК је са једне стране партнер у глобалној коалицији против ИСИС-а, док се са друге стране држава деценијама борила са унутрашњим проблемом тероризма повезаним са Северном Ирском. Сходно томе, први антитерористички прописи усвојени су управо са сврхом борбе против унутрашњег тероризма.

Када је у питању решење домаћег кривичног права, историјски посматрано, тероризам је уведен крајем 70-их година у КЗСФРЈ као кривично дело против народа и државе, заједно са отмицом ваздухоплова и дела угрожавања безбедности лета

ваздухоплова. Потом су 1990. године инкриминисани међународни тероризам, угрожавање лица под међународном заштитом и узимање талаца, као кривична дела против човечности и међународног права. Дакле, од тада постоји подела која се задржала и у КЗРС од 2006. године на тероризам и међународни тероризам као два дела инкриминисана у оквиру различитих поглавља Кривичног законика.

Данас је та подела напуштена, те је тероризам квалификован само као кривично дело против човечности и других добара заштићених међународним правом, чиме је извршена деполитизација овог кривичног дела. Осим самог тероризма, позитивно кривично право РС инкриминише и јавно подстицање на извршење терористичких дела, врбовање и обучавање за вршење терористичких дела, употребу смртоносне направе, уништење и оштећење нуклеарног објекта и терористичко удруживање, као и финансирање тероризма и угрожавање лица под међународном заштитом.

Дакле, тероризму је несумњиво посвећена адекватна пажња како у међународним конвенцијама, тако и у националним кривичним законима. Питање које се, међутим, често дискутује у литератури јесте каква је улога тероризма у међународном кривичном праву и да ли је он достигао ниво међународног кривичног дела.

Многи аутори квалификују тероризам као транснационално кривично дело због његове прекограничне димензије. Међутим, и у том погледу има различитих ставова. Неки сматрају да тероризам не постоји као транснационални злочин већ да су само одређени облици тероризма као засебна дела предвиђена конвенцијама које државе треба да имплементирају. Други, пак, сматрају, да је тероризам чак и више од транснационалног кривичног дела те да се приближава међународном злочину. Основна карактеристика тероризма као транснационалног дела јесте сарадња држава у циљу његовог сузбијања, нарочито кроз обавезу *out dedere et iudicare*. Највећа препрека овој обавези свакако јесте политичка природа тероризма, што га потенцијално сврстава у политичка кривична дела изузета од изручења. Тероризам, међутим, треба изузети од таквих политичких дела, имајући у виду да је у питању дело супротно обзирима човечности и принципима међународног поретка, те у том смислу не заслужује да ужива имунитет од изручења.

У литератури, а и пракси појединих трибунала, постоји схватање да је тероризам достигао ниво међународног кривичног дела. Касезе свакако предњачи у својој теорији да постоје бројни фактори који доказују да је на међународном нивоу формиран консензус око дефинисања тероризма у време мира. Такође, Жалбено веће Трибунала за Либан закључило је да је у међународном праву формирано обичајно правно правило о међународном злочину тероризма. Ипак, оваква схватања критикована су у литератури, те се може закључити да је већински став и даље да нема довољно праксе која поткрепљује тврдњу да је тероризам постао засебан злочин по обичајном међународном праву. Нагласак је нарочито на проблему настанка кривичних дела путем обичаја услед сукоба са принципом *nullum crimen sine lege*. Коначно, Статут МКС не убраја тероризам у међународна кривична дела. У том смислу, упркос интересантним теоријама које се залажу за супротно, чини се да тероризам још увек није достигао ниво засебног међународног кривичног дела.

Коначно, поједине манифестације тероризма могу се подвести под неко од постојећих међународних кривичних дела.

На првом месту је свакако злочин против човечности. Посебно важно питање које се поставља у литератури у вези са овим злочином јесте непходност елемента државне политике или политике организације. Дакле, напад на цивилно становништво мора бити систематски и широко распрострањен, те да подразумева образац понашања - мноштво аката предузетих у складу са или са свешћу о постојању државне политике или политике организације. Има становишта према којима је државна политика кључан елемент злочина против човечности. Имајући у виду да ће таква политика ретко постојати код тероризма, терористички акти тешко би достигли ниво овог злочина у складу са овим схватањем. Према другим мишљењима, довољно је да постоји политика организације што није тешко замисливо у пракси. Коначно, најфлексибилнији став је да никаква формална организација и не мора да постоји, већ је довољан потенцијал за чињење злочина. У сваком случају, да би достигли ниво злочина против човечности терористички акти морају бити довољно организовани и координисани.

Друго међународно кривично дело под које се акти тероризма потенцијално могу подвести јесте ратни злочин. Акти који се могу окарактерисати као терористички могу представљати ратне злочине само ако постоји оружани сукоб. У неким међународним инструментима тероризам је експлицитно окарактерисан као ратни злочин, међутим то није случај са свим инструментима, а посебно је значајно што Статут МКС не обухвата ратни злочин тероризма. Слична је ситуација и са МКТЈ који је упркос таквом недостатку нашао да има надлежност за ратне злочине као акте насиља са примарном сврхом ширења страха међу цивилним становништвом. Дакле, не постоји јединствен став и чини се да у сваком конкретном случају сваки терористички акт мора задовољити специфичне захтеве дефиниције ратног злочина по статуту којим се заснива надлежност конкретног суда, како би се могао подвести под ратни злочин.

У литератури се такође поставља питање односа тероризма и агресије као међународног кривичног дела. Међутим, имајући у виду да је агресија уско повезана са актима државе, овај однос биће разматран у следећем поглављу.

Коначно, акти тероризма теоријски могу достићи и ниво геноцида, као међународног кривичног дела, али је овако нешто ипак тешко замисливо у пракси, имајући у виду захтев геноцидне намере.

Дакле, терористички акти могу чинити *actus reus* неког од постојећих међународних кривичних дела у ужем смислу, али би у сваком случају морали да задовоље опште услове за постојање сваког од тих тела.

ТРЕЋЕ ПОГЛАВЉЕ: ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ

У првом делу овог поглавља разматрају се општа правила о одговорности држава. Анализирају се основни елементи такве одговорности, те се посебна пажња посвећује приписивости као кључном проблему када је реч о одговорности држава за акте приватних лица. У овом делу анализира се и обавеза дужне пажње, која подразумева да држава мора предузети све разумне мере у циљу спречавања противправних аката који потичу са њене територије или су под њеном “сфером утицаја”.

У другом делу, општа правила о одговорности држава примењују се на случај тероризма. Два питања су посебно детаљно анализирана у овом делу. Прво, да ли се под утицајем тероризма променио стандард приписивости аката приватних лица држави. Друго, да ли је заснивање одговорности за повреду обавезе дужне пажње у погледу спречавања и кажњавања аката тероризма, можда боља алтернатива промени стандарда приписивости.

У трећем делу анализирана су правила о имунитету држава. Ово питање је веома интересантно, јер су неке државе стале на становиште да државе не треба да уживају имунитет пред националним судовима других држава за поступке накнаде одређене штете проузроковане терористичким актима. Питање је да ли се таква пракса може оправдати у светлости постојећих правила.

Коначно, у четвртном делу анализирано је право држава на самоодбрану од терористичких аката које је поново повезано са проблемом приписивости, јер је први услов за активирање таквог права постојање оружаног напада који потиче од државе. На темељу идеје о одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње у контексту тероризма, јавили су се предлози да се самоодбрана може активирати и у случају индиректне одговорности државе. То би била ситуација када је држава пропустила да спречи и санкционише терористичке нападе који потичу са њене територије (или су под њеном сфером утицаја). Овом предлогу посвећена је посебна пажња у четвртном делу поглавља.

А. ОПШТА ПРАВИЛА О ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА МЕЂУНАРОДНЕ ПРОТИВПРАВНЕ АКТЕ

Како би се анализирано питање одговорности државе за терористичке акте неопходно је најпре анализирати правила о одговорности државе уопште, која би се потом применила на одговорност за тероризам.

Како Бартош објашњава, сувереност државе није апсолутна у међународном праву, што значи да је држава подложна дужности поштовања правила којима се уређују односи међу државама.⁴¹⁷ У Хашкој конвенцији о законима и обичајима рата од 1907. године, први

⁴¹⁷ М. Bartoš, *Међународно јавно право, Општи део*, Кultura, Београд 1954, стр. 301.

пут је предвиђено да повреда тих правила повлачи одговорност држава, након чега се питање одговорности озбиљно разрађује.⁴¹⁸

Полазну основу за анализу правила о одговорности држава данас свакако предствља Нацрт чланова о одговорности држава за међународне противправне акте који је израдила Комисија за међународно право.

Основни елементи одговорности државе су приписивост држави међународног противправног акта који се састоји од чињења или пропуштања, као и да такав акт представља повреду међународне обавезе државе. Приписивост држави постоји како у случају када су противправни акти почињени од стране њених органа и агената, тако и у случају када постоји одговарајући ниво контроле државе над таквим актима приватних лица.

Осим тога, у овом делу биће анализирана и обавеза дужне пажње. Иако до данас не постоји систематска конвенција или нацрт Комисије за међународно право који изучава појам дужне пажње, он је више пута био предмет анализе међународних судова и трибунала, па ће њихова пракса бити анализирана на овом месту.

1. Елементи одговорности државе

Нацрт чланова о одговорности држава за међународне противправне акте бави се кодификацијом и прогресивним развојем основних правила међународног права која се тичу међународне одговорности држава за међународне противправне акте. Нацрт се бави секундарним правилима о одговорности државе, дакле општим условима који су неопходни да би се држава сматрала одговорном за одређене противправне акте и пропусти, као и правним последицама одговорности. С друге стране, Нацрт се не бави садржајем међународних обавеза државе, чија повреда доводи до одговорности. То су примана правила која извиру из обичаја и међународних уговора.⁴¹⁹

Два основна елемента међународног противправног акта државе јесу приписивост таквог акта држави по међународном праву и повреда међународне обавезе.⁴²⁰

У случају *Phosphates in Morocco*, Стални суд међународне правде, установио је одговорност државе на основу постојања акта приписивог држави који је описан као повреда уговорних права друге државе.⁴²¹

Слично, у случају *Дипломатског особља у Техерану*, МСП је нашао да је за успостављање међународне одговорности Ирана потребно установити најпре да ли су акти

⁴¹⁸ *Ibidem*.

⁴¹⁹ Нацрт чланова о међународној одговорности држава за међународне противправне акте, Општи коментар - International Law Commission, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), General commentary, p. 31.

⁴²⁰ *Ibid.*, Art. 2.

⁴²¹ *Phosphates in Morocco, Italy v. France*, Judgment 14 June 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74, p. 28, para. 48.

у питању приписиви Ирану, а затим да ли су такви акти у супротности са обавезама Ирана по основу важећих међународних уговора и других правила међународног права.⁴²²

Приписивост међународних противправних аката држави, свакако представља кључно питање у области одговорности државе, којој Нацрт правила о одговорности држава посвећује одговарајућу пажњу.

Нацрт садржи осам чланова посвећених приписивости, који се могу поделити у три категорије. Прву категорију чине чланови 4 до 7 који представљају суштину доктрине приписивости и баве се органима и агенцијама државе који имају суверена овлашћења.⁴²³ Другу категорију представља члан 8 који се бави оним ситуацијама где држава, путем различитих облика усмеравања и контроле над другим ентитетом, креира *de facto* органе или агенте за сврхе приписивости. Имајући у виду да ови ентитети нису део правне структуре државе, унутрашње право не игра тако важну улогу овде.⁴²⁴ Ово је уједно и кључна разлика у односу на прву категорију, где је унутрашње право држава од виталног значаја.⁴²⁵ Коначно, чланови 9, 10 и 11 Нацрта баве се изузетним категоријама приписивости где се акти недржавних актера могу сматрати приписивим држави без претходне интервенције, делегирања или инструкција од стране органа из члана 4.⁴²⁶

Коначно, ваља приметити да је у крајњој анализи одговорност држава, још увек у великој мери регулисана међународним стандардима,⁴²⁷ као што ће се видети у наставку поглавља.

2. Одговорност државе за акте њених органа

Члан 4 Нацрта правила о одговорности држава прописује следеће “*акт било ког државног органа, сматраће се актом државе по међународном праву, без обзира да ли такав орган обавља законодавну, извршну или судску функцију, и без обзира на позицију тог органа у државној организацији, као и да ли тај орган припада централној или територијалној јединици државе*”.⁴²⁸ Став 2 овог члана предвиђа “*под органом се подразумева било које лице или ентитет који има такав статус у складу са међународним правом*”.⁴²⁹

⁴²² *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Judgment, 24 May 1980, I.C.J. Reports 1980, p. 29, para. 56.

⁴²³ J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, p. 115.

⁴²⁴ *Ibidem*.

⁴²⁵ *Ibid.*, p. 116.

⁴²⁶ *Ibidem*.

⁴²⁷ J. G. Starke, *An Introduction to International Law*, fourth edition, Butterworth & Co. LTD, London 1958, p. 217

⁴²⁸ International Law Commission, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), Art. 4(1).

⁴²⁹ *Ibid.*, Art. 4(2).

У случају *Salvador Commercial Company*, арбитражни трибунал закључио је следеће: “нема сумње да је држава одговорна са акте својих владара, без обзира да ли они припадају законодавној, извршној или судској грани власти, докле год су акти почињени у званичном капацитету”.⁴³⁰

У случају Војне активности у Уганди, Међународни суд правде је закључио:

“Поступак УПДФ, као целине је, као поступак државног органа, јасно приписив Уганди. Према добро установљеном обичајном правилу међународног права, поступак било ког органа државе има се сматрати поступком државе. По мишљењу Суда, по основу њиховог војног статуса и функције, поступци војника Уганде у ДРК су приписиви Уганди. Наводи да таква лица нису деловала у својству вршења власти у датим околностима, су без значаја. Такође је ирелевантно, са аспекта приписивости, да ли је особље УПДФ деловало противно инструкцијама или у прекорачењу својих овлашћења.”⁴³¹

Крафорд наводи да у литератури има мишљења да се овде ради о аутоматској приписивости аката војних снага, чак и онда када такве војне снаге више нису под контролом државе. Међутим, он додаје да је то у потпуности у складу са чланом 4 Нацрта који већ сам по себи прописује аутоматску приписивост.⁴³² Такво схватање чини се свакако исправним, јер приликом утврђивања одговорности државе за акте њених органа, није потребно доказивати никакву контролу, довољно је само доказати постојање противправног акта и установити статус органа. То је у потпуности у складу са чланом 7 Нацрта који предвиђа одговорност државе за акте њених органа чак и када су у питању *ultra vires* акти.

Члан 5 Нацрта бави се поступцима лица или ентитета који врше елементе државне власти, те предвиђа: „поступак лица или ентитета који није орган државе у складу са чланом 4, али који је овлашћен по праву те државе да врши елементе државне власти, сматраће се актом државе по међународном праву, под условом да лице делује у том капацитету у датој ситуацији”.⁴³³

Потребно је направити разлику између ситуације где суверен делегира власт ентитету који није орган државе (што је ситуација покривена чланом 5) од ситуације где нема формалног делегирања власти, већ ентитет фактички дела под инструкцијама и контролом државе (ситуација регулисана чланом 8).⁴³⁴ То практично значи да члан 5 не

⁴³⁰ *Claim of the Salvador Commercial Company (“El Triunfo Company”) (El Salvador v. USA)*, 8 May 1902, Reports of International Arbitral Awards, United Nations 2006 Volume XV pp. 467-479, p. 477.

⁴³¹ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment of 19 December 2005, I.C.J. Reports 2005, p. 242.

⁴³² J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, pp. 119, 120.

⁴³³ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), Art. 5.

⁴³⁴ J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, p. 127.

захтева никакву фактичку контролу над ентитетом који је формално овлашћен да врши елементе државне власти, за сврхе приписивости.

Циљ ове одредбе је да обухвати парадржавне ентитете који врше елементе државне власти, као и бивше државне корпорације које су, иако приватизоване, наставиле да обављају одређене јавне и регулаторне функције.⁴³⁵

Члан 6 Нацрта уређује питање поступака органа једне државе, који су стављени на располагање другој држави. У таквој ситуацији држава којој су органи друге државе стављени на располагање, сматраће се одговорном ако је орган деловао вршећи елементе државне власти државе којој је стављен на располагање.⁴³⁶ Овде је врло важно напоменути да није довољно да органу једне државе буде поверено да врши функције друге државе којој је стављен на располагање, већ је неопходно да такав орган делује под искључивом контролом и упутствима државе којој је стављен на располагање, без инструкција државе која га је ставила на располагање.⁴³⁷ Примера ради, ако једна држава пошаље своје трупе у помоћ другој држави, са циљем вршења права на колективну самоодбрану, и такве трупе остану под контролом државе која их шаље, то неће бити ситуација покривена чланом 6.⁴³⁸

Члан 7 Нацрта је веома значајан и бави се питањем прекорачења овлашћења државних органа. Основно правило је да ће се акти органа државе (или ентитета коме је поверено да врши елементе државне власти) сматрати актима државе по међународном праву, чак и ако такав орган или ентитет прекорачи своја овлашћења.⁴³⁹

Чувени пример је случај *Kaure*, где је француски држављанин био предмет изнуде од стране два мексичка службеника, а потом био и убијен од стране истих. Комисија је установила да постоји одговорност државе, чак и ако су службеници деловали ван својих овлашћења и чак и ако су им њихови надређени давали супротна овлашћења. Разлог је у томе што су они деловали под окриљем свог статуса, те користили средства која су им стављена на располагање на основу тог статуса.⁴⁴⁰

У том смислу, како су се основи приписивости међународних противправних аката држави проширивали, тако се круг случајева поводом којих би нека повреда међународног права остала некажњена сужавао.⁴⁴¹

⁴³⁵ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), General commentary, p. 43, para. 1.

⁴³⁶ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), Art. 6.

⁴³⁷ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), General commentary, p. 44, para. 2.

⁴³⁸ *Ibid.*, p. 44, para. 3.

⁴³⁹ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), Art. 7.

⁴⁴⁰ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), General commentary, p. 46, para. 5.

⁴⁴¹ Б. Милисављевић, „Приписивост као услов одговорности државе у међународном праву“, *Анали Правног факултета у Београду (Анали ПФБ)* 2/2012, р. 206.

Правила о одговорности државе за акте њених органа прилично су јасна и имају за циљ да успоставе прилично широку одговорност државе, како за све њене органе (у најширем смислу те речи) тако и за ентитете или индивидуе који су овлашћени да врше елементе државне власти. Дакле, држава има могућност да на својеврстан начин бира ко ће је представљати. Међутим, од момента када начини такав избор, фактичка контрола коју врши над лицима која је представљају је небитна. Органи и овлашћени ентитети ће бити одговорни чак и ако делују ван својих надлежности или пак противно наређењима.

3. Одговорност државе за акте приватних лица

Одговорност државе за акте приватних лица представља комплексно правно питање које је често било предмет анализе у пракси међународних судова и трибунала.

Члан 8 Нацрта предвиђа да ће се акти лица или група сматрати актима државе по међународном праву, ако таква лица или групе фактички делују по упутствима или под контролом државе.

Комисија за међународно право није прецизирала стандард контроле коју држава мора имати према приватном ентитету како би јој се акт таквог ентитета могао приписати. Сходно томе, Међународни суд правде протумачио је овај стандард у случајевима *Босна и Никарагва*. Осим тога, тумачењем стандарда контроле за сврхе приписивости позабавило се и Жалбено веће Трибунала за бившу Југославију у случају *Тадих*.⁴⁴²

У случају *Никарагва*, Међународни суд правде успоставио је стандард контроле који држава мора имати над приватним ентитетима за сврхе приписивости. Питање које се поставило пред Судом било је да ли је улога САД у обуци, финансирању и организовању снага контри у Никарагви била довољна да би се акти контри могли приписати САД. Суд је на ово питање одговорио негативно:

*“Учешиће САД, иако доминантно и одлучујуће у финансирању, организовању, обуци, снабдевању, и опремању контри, селекцији војних и паравојних мета и планирању читаве операције, још увек, само по себи, није довољно, на основу доказа у поседу Суда, за приписивост аката контри Сједињеним државама. Све форме учешића САД, па чак и општа контрола над снагама са високим степеном зависности од ње, неће, саме по себи, значити да су САД усмеравале или спроводиле извршење акта у супротности са људским правима и хуманитарним правом. Такви акти су лако могли бити почињени од стране контри и без контроле САД. Да би ово поступање проузроковало правну одговорност САД морало би се, у принципу, доказати да је држава имала **ефективну контролу** над војним и паравојним операцијама у којима су повреде учињене.”*⁴⁴³

⁴⁴² Вид. J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, p. 144. Има аутора који сматрају да је Комисија намерно оставила стандард недовољно дефинисаним како би он остао флексибилан за различита тумачења. Вид.: P. M. Dupuy, “State Sponsors of Terrorism: International Responsibility” in *Enforcing International Law Norms Against Terrorism* (ed. A. Bianchi), Hart Publishing, Oxford – Portland, Oregon 2004, p. 10.

⁴⁴³ *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*; Merits, International Court of Justice, Judgment, 27 June 1986, para. 115.

Дакле, овим случајем успостављен је стандард ефективне контроле, који представља врло висок ниво контроле који држава мора имати над приватним лицима како би јој се акти таквих лица могли приписати.

Овај стандард потом је релаксиран у пракси МКТЈ у случају *Тадић*, који је у литератури често цитиран као прекретница у тумачењу стандарда контроле за сврхе приписивости, у смислу успостављања новог стандарда опште контроле. У том случају Жалбено веће је заузело следећи став:

*“Да би се држави приписали акти војних и паравојних група мора се доказати да она има **општу контролу** над групом, не само тако што је опрема и финансира, већ и тако што координира и помаже у општем планирању њених војних активности. Само тада држава може бити међународно одговорна за противправно поступање групе. Међутим, није неопходно да, додатно, држава издаје било челницима, било члановима групе инструкције за чињење одређених аката противних међународном праву.”⁴⁴⁴*

На овом месту ваља приметити да МКТЈ свакако није институција која може креирати стандарде у области одговорности државе. Сходно томе, мишљење овог трибунала није довољно за успостављење обичајног правног правила, посебно не у области одговорности државе.

Неки коментатори стали су на становиште да МКТЈ често жури да разјасни свако правно питање које може, док други судови одлучују само о оним питањима о којима морају и тако граде јуриспруденцију корак по корак, стварајући опрезније и поузданије резултате.⁴⁴⁵

Срећом, Међународни суд правде ускоро после случаја *Тадић* добио је прилику да разјасни дилеме, те да се одреди према стандарду опште контроле. Наиме, у случају *Босна*, пред Судом је постављено питање приписивости, што је била идеална прилика за преиспитивање и дефинисање стандарда контроле за сврхе приписивости у међународном праву. Суд не само да је потврдио тест ефективне контроле успостављен у случају *Никарагва*, већ се јасно изјаснио да аргументе МКТЈ у корист теста опште контроле развијене у случају *Тадић* сматра „неубедљивим“.⁴⁴⁶ Суд је нашао следеће:

*„За тест ефективне контроле није потребно доказати да су лица која су наводно починила међународне противправне акте уопште била у односу потпуне зависности према туженој држави, али се мора доказати да су они радили по упутствима државе или под њеном **ефективном контролом**. (...) Дакле, мора се доказати да је ефективна контрола вршена или да су упутства дата у односу на сваку операцију у којој је дошло до*

⁴⁴⁴ *Prosecutor v Duško Tadić*, (IT-94-1-A), Appeals Chamber Judgement, 15 July 1999, para. 131.

⁴⁴⁵ M. Sassòli, L. M. Olson, “Case Report, Judgment, The Prosecutor v. Dusko Tadic, Case No. IT-94-A, ICTY Appeals Chamber, 15 July 1999”, *The American Journal of International Law* (2000), Vol. 94, No. 3, p. 578

⁴⁴⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007, I.C.J. Reports 2007, para. 403.

наводне повреде, не генерално у односу на свеобухватне акције лица или група лица која су починила повреде“.⁴⁴⁷

У литератури се наводи да је тест ефективне контроле тешко достижан, јер је потребно доказати да је сваки међународни противправни акт почињен од стране приватних лица у питању, заправо био почињен по упутствима државе.⁴⁴⁸

Ипак, чини се да постоје разлози због којих је овако висок стандард испрва успостављен и због чега он и даље доминира у пракси. Наиме, одговорност државе је врло осетљиво и важно питање у међународном праву, те га не треба олако схватати. Неспорно је да ће држава увек одговорати за акте својих органа, агената и представника, али када су у питању приватна лица, разумљиво је очекивати један виши степен контроле над таквим лицима како би се одговорност успоставила. Дакле, чини се да је стандард ефективне контроле и даље правило, упркос свим његовим несавршеностима.

4. Стандард дужне пажње

Темеље концепта дужне пажње поставио је Гроцијус још у XVII веку. Ипак, тек у XIX веку дужна пажња почела је да се обликује као концепт, имајући у виду да је са развојем концепта суверености државе, постало јасно да држава мора на неки начин водити бригу и о безбедности других држава.⁴⁴⁹

Како Бартош наводи, сматра се да модерна држава мора обезбедити ред на својој територији и да одатле произлази одговорност ако власти нису омогућиле поштовање правног поретка. Он то назива ризиком вршења суверености.⁴⁵⁰ Међутим, таква одговорност државе није безусловна нити објективна, јер држава не може бити одговорна за све што се догоди на њеној територији без обзира на акције или пропусте њених органа.⁴⁵¹ Другим речима, одговорност ће постојати само ако се држава оглуши о своју обавезу дужне пажње.

Нацрт правила о одговорности држава не бави се концептом дужне пажње. У коментару члана 2 Нацрта јасно се каже да се Нацрт не бави питањем да ли је одговорност субјективна или негативна, те се не бави стандардима попут различитих нивоа кривице, непажње или дужне пажње.⁴⁵² Ипак, коментар члана 2 Нацрта садржи важну одредницу за питање дужне пажње. Наиме, у коментару се објашњава да се поступак приписив држави може састојати како од аката тако и од пропуста.⁴⁵³ Питање одговорности за нечињење,

⁴⁴⁷ *Ibid.*, para. 400.

⁴⁴⁸ A. Cassese, *International Law*, second edition, Oxford University Press, Oxford 2005, p. 250.

⁴⁴⁹ D. French, Tim Stephens, *ILA Study Group on Due Diligence in International Law*, First Report, 7 March 2014, p. 2.

⁴⁵⁰ M. Bartoš, *Međunarodno javno pravo, Opšti deo*, Kultura, Beograd 1954, str. 307.

⁴⁵¹ *Ibidem*.

⁴⁵² Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, November (2001), General Commentary, p. 34.

⁴⁵³ *Ibid.*, p. 35.

засновано на стандарду дужне пажње остављено је тумачењу и примени примарних правила примењивих на конкретан случај.⁴⁵⁴

Јасно је да држава не може бити одговорна за сваку повреду која се догоди на њеној територији, јер међународно право не чини државу гарантом живота и имовине. Одговорност државе треба извести из дужности контроле у оквиру граница њене територије и над њеним агентима које предвиђа позитивно међународно право.⁴⁵⁵

Стандард дужне пажње, као и сваки стандард, природно је развијан, пре свега, у пракси.

У случају *Телини* из 1923. године Савет Друштва народа упутио је Специјалној комисији правника питања у вези са инцидентом између Италије и Грчке који је укључиовао и убиство, на грчкој територији, председника и чланова међународне комисије која је имала задатак да изврши делимитацију Грчко-Албанске границе. Као одговор на једно од питања Комисија је заузела следећи став:

*“Одговорност државе у вези са чињењем политичких злочина против страних држављана на њеној територији, постоји само ако је држава занемарила дужност да предузме све разумне мере са циљем спречавања злочина и кажњавања починилаца.”*⁴⁵⁶

Затим, у чувеном случају *Алабама*, који се најчешће први цитира када је у питању обавеза дужне пажње, арбитражни трибунал је нашао да је Велика Британија, као држава која је преузела обавезу неутралности Вашингтонским споразумом, одговорна за допуштање да се на њеној територији изгради брод, који је касније коришћен у Америчком грађанском рату од стране снага Конфедерације, а против Уније којој је нанео значајну штету. Трибунал је закључио следеће:

*“Упркос повредама неутралности од стране Велике Британије ... овај исти брод, познат као конфедерални брод Алабама, је у неколико наврата слободно примљен у луке колонија Велике Британије, уместо да буде процесуиран у свакој луци под британском јурисдикцијом у којој би се задесио... Њено краљевско височанство не може правдати своје пропуштање вршења дужне пажње, наводном неефикасношћу својих правних средстава...”*⁴⁵⁷

⁴⁵⁴ *Ibid.*, p. 35.

⁴⁵⁵ J. Ellis, “Has International Law Outgrown Trail Smelter?”, 21 February 2011, p. 6, доступно на: <https://ssrn.com/abstract=1766142> (цитира: Clyde Eagleton, *The Responsibility of States in International Law*, New York University Press, New York 1928, pp. 8-9).

⁴⁵⁶ *Tellini*, League of Nations, Official Journal, 5th Year, No. 4 (April 1924), p. 524

⁴⁵⁷ *Alabama Claims Arbitration 1872*, in *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party* (ed. John Bassett Moore), 1898, доступно на: https://www.trans-lex.org/262137/_alabama-claims-arbitration-1872-in-john-bassett-moore-history-and-digest-of-the-international-arbitrations-to-which-the-united-states-has-been-a-party-1898/.

Из тих разлога, Трибунал је нашао да је Велика Британија одговорна за пропуштање вршења својих дужности прописаних у Вашингтонском споразуму.⁴⁵⁸

У чувеном случају *Крфски канал*, Међународни суд правде установио је одговорност Албаније за полагање мина у њеним територијалним водама од стране треће државе на основу знања органа државе да се одређене активности врше на њеној теритоји, те пропуштања да на одговарајући начин реагује, што је даље довело до оштећења британског брода који се нашао у њеним територијалним водама. У пресуди је закључено следеће:

*“Суд закључује да полагање мина које су изазвале експлозију 22. октобра 1946. године, није могло бити обављено без знања албанске владе. Обавеза која произлази из таквог знања Албаније је неспорна међу странама. Заступник Албаније је изричито признао: ‘Да је Албанија била информисана о операцијама пре инцидента 22. октобра на време да обавести британске бродове о постојању мина у Крфском каналу, њена одговорност би постојала.’”*⁴⁵⁹

Случај *Дипломатско особље у Техерану* такође је значајан за развој концепта дужне пажње. Наиме, у том случају, Међународни суд правде је закључио да је одговорност Ирана заснована на пропустима да предузме одговарајуће кораке у околностима које су очигледно захтевале предузимање одговарајућих мера. Суд је установио следеће:

“Чињенице наведене у параграфима (...) довољне су за Суд да утврди да је Влада Ирана 4. новембра 1979. године пропустила да предузме одговарајуће кораке како би заштитила просторије, особље и архиву мисије САД од напада милитаната, те да је пропустила да предузме било какве кораке како би спречила или зауставила нападе пре завршетка...Додатно, чињенице показују, по мишљењу Суда, да је разлог за такав пропуст Владе Ирана више од непажње или недостатка одговарајућих средстава”.⁴⁶⁰

Такође, у већ поменутом случају *Никарагва*, осим питања одговорности САД по основу приписивости, Суд се бавио и питањем да ли је Никарагва повредила своју обавезу да спречи трговину оружјем преко своје територије. Суд је заузео став да је *„неосновано захтевати од Владе Никарагве виши степен дужне пажње од оног који је постигнут заједничким напорима друге три државе“*.⁴⁶¹ Суд је узео у обзир *“географске препреке и особине својствене свакој тајној трговини оружја“*, те закључио да се *„оваква трговина може вршити успешно без икаквог учешћа власти и чак и када оне теже да је прекину“*. Коначно, Суд је запазио да чак ни издвајање веома великих ресурса које су САД уложиле у спречавање трговине оружјем није уродило плодом, што показује колико је Никарагва

⁴⁵⁸ *Ibidem*.

⁴⁵⁹ *Corfu Channel case*, ICJ Judgment of 9 April 1949, ICJ Reports 1949, p. 22.

⁴⁶⁰ *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Judgment, 24 May 1980, I.C.J. Reports 1980, para. 63.

⁴⁶¹ *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*; Merits, International Court of Justice, Judgment, 27 June 1986, para. 157.

морала бити немоћна са много мањим ресурсима на располагању.⁴⁶² Дакле, у овом случају, јасно је да стандард дужне пажње није био повређен.

Коначно, стандард дужне пажње разматран је и у случају *Босна*. У овом случају, Суд је појаснио да обавеза спречавања међународног противправног акта није обавеза циља, већ обавеза средстава, што ће рећи да држава не мора да успе али мора уложити сва средства која су јој разумно доступна да спречи такав акт.⁴⁶³ Ако држава очигледно пропусти да предузме све расположиве мере у циљу спречавању наведеног акта, постојаће њена одговорност.⁴⁶⁴ Коначно, Суд је нашао да је СРЈ повредила обавезу спречавања геноцида у овом случају.⁴⁶⁵ Међутим, ваља приметити да је Суд у овом случају ипак поштрио схватање стандарда дужне пажње у односу на претходну праксу.⁴⁶⁶ Наиме, обавеза дужне пажње проширена је изван граница територије државе, на лица над којима држава има неку врсту утицаја – налазе се у сфери утицаја државе, што је у принципу први пут да је дужна пажња установљена за дела почињена изван територије државе. Дакле, концепт територије замењен је концептом сфере утицаја, који је свакако шири и мање прецизан појам.

Осим праксе Међународног суда правде, концепт дужне пажње развијан је и у пракси других судова.

Занимљив је и случај *Валескес Родригез против Хондураса (Velásquez Rodríguez v. Honduras)* који се нашао пред Међуамеричким судом за људска права, у коме је Суд закључио да је држава повредила члан 4 Међуамеричке конвенције о људским правима – право на живот, услед тога што није предузела кораке да спречи присилне нестанке.⁴⁶⁷

Даље, у случају *Canada – Dairy*, који се нашао Жалбеним телом Светске трговинске организације, установљено је следеће: “Без обзира на улогу приватних лица ...обавезе ...остају обавезе наметнуте Канади...Питање није да ли један или више индивидуалних произвођача млека, ефикасних или не, продају по цени која је изнад или испод њихових трошкова производње. Питање је да ли је Канада, на државном нивоу, поштовала обавезе које извиру из чланства у СТО.”⁴⁶⁸

⁴⁶² *Ibid.*, para. 157.

⁴⁶³ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007, I.C.J. Reports 2007, para 430.

⁴⁶⁴ *Ibidem.*

⁴⁶⁵ *Ibid.*, para. 438.

⁴⁶⁶ Вид. детаљније: А. Мишовић, “Преображај у тумачењу правила о међународној одговорности државе у контексту борбе против тероризма”, у *Идентитетски преображај Србије – прилози пројекту 2016, колективна монографија* (приредила Нина Кршљанин), Београд 2017, р. 409.

⁴⁶⁷ *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, Merits, Judgment, 29 July 1988, Inter-American Court of Human Rights (ser. C) No. 4, para. 185.

⁴⁶⁸ *Canada – Measures Affecting the Importation of Milk and the Exportation of Dairy Products (Article 21.5, II)*, WT/DS103/AB/RW2, 17 January 2003, paras 95, 96.

Дакле, у овом случају иако се питање непосредно тичало аката приватних лица, призма кроз коју је посматран случај, управо је била одговорност државе за пропуст вршења њених међународних обавеза.

Коначно, питањем стандарда дужне пажње бавио се и Европски суд за људска права. У случају *Осман*, Суд је нашао следеће:

*„Како би се установила повреда права из Конвенције од стране државе, подносилац представке мора показати да власти нису учиниле све што се разумно могло очекивати од њих како би се избегао стваран и непосредан ризик о коме су имале или су морале имати сазнања, што је питање које зависи од околности сваког случаја“.*⁴⁶⁹

Дакле, на основу јасно дефинисане праксе, може се закључити да на међународном нивоу постоји обичајно правно правило које обавезује државе да с дужном пажњом спречавају коришћење своје територије за активности које штете другим државама.⁴⁷⁰

Дужна пажња је правни стандард, развијан у пракси, који даје одговор на питање одговорности државе. Наиме, дужна пажња је концепт од кључне важности у ситуацији када је дошло до одређеног међународног противправног акта који је проузроковао штету некој држави, али такав акт није почињен од стране њених органа, нити је почињен од стране приватних лица под ефективном контролом државе. Дакле, дужна пажња ступа на сцену када се противправни акт не може директно приписати држави, а очигледно је да га је држава могла спречити предузимањем разумних мера. Јасно је већ на први поглед, да концепт дужне пажње може одиграти кључну улогу код успостављања одговорности државе за тероризам.

Дакле, чини се да су општа правила о одговорности државе прилично јасна. Држава ће увек одговорати за међународне противправне акте својих органа и агената. Када су акти почињени од стране приватних лица, одговорност државе за сам акт ће постојати само уколико је постојала ефективна контрола државе над таквим актима, што је тешко достижан стандард. Међутим, држава увек може одговорати за акте пропуштања у случају да је повредила обавезу дужне пажње, те није предузела све разумне мере које је имала на располагању да спречи такве акте приватних лица.

⁴⁶⁹ *Osman v. The United Kingdom* (Application no. 87/1997/871/1083), ECHR, Judgement Strasbourg, 28 October 1998, para. 116.

⁴⁷⁰ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 25.

Б. ПРИМЕНА ПРАВИЛА О ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВА НА ТЕРОРИСТИЧКЕ АКТЕ

У литератури се често наводи да је одговорност државе упркос чињеници да се ради о појму од фундаменталног значаја за међународно право, често запостављена у политичким дебатама о тероризму.⁴⁷¹

Терористички акти за које постоји сумња да су почињени уз активно учешће, подршку или пристајање државе отварају питање односа између различитих правних режима одговорности, потенцијално примењивих на тероризам у међународном праву.⁴⁷²

Бројни су примери који наводе на овакво истраживање: случај *Rainbow Warrior* на Новом Зеланду, напади на аеродроме у Бечу и Риму 1985. године, случај Локерби, 11. септембар те пружање азила члановима Ал Каиде на територији Авганистана, снабдевање оружјем фракције Хезболаха од стране Ирана у нападима против Израела, итд.⁴⁷³

Дакле, осим класичне кривичне одговорности појединца, овакви случајеви отварају питање потенцијалне одговорности државе.

У литератури се примећује да је тешко замисливо да терористичке организације уопште могу опстати без подршке државе.⁴⁷⁴ Другим речима, „*иза сваке иоле дуговечне терористичке организације, стоји нека држава*“.⁴⁷⁵

Већина терористичких организација има неку везу са државом, терористички актери морају деловати у оквиру система суверених држава, и готово увек имају своја упоришта у државама, без обзира на степен умешаности држава у планирање или олакшавање вршења терористичких активности од стране тих група.⁴⁷⁶

Касезе наводи неколико начина на које држава може давати подршку терористима. Најпре, може постојати тзв. државни тероризам, када терористичке акте директно чине агенти државе. Затим, држава може ангажовати незваничне агенте или плаћенике, који су опремљени, организовани, контролисани од стране државе. Даље, држава може да пружа само оружје или да финансира терористе, или пак може да пружа логистичку подршку, на

⁴⁷¹ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 13.

⁴⁷² K. N. Trapp, *State Responsibility for International Terrorism, Problems and Prospects*, Oxford University Press, Oxford – New York 2011, p. 10.

⁴⁷³ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 16. Kimberly N. Trapp, *State Responsibility for International Terrorism, Problems and Prospects*, Oxford University Press, Oxford – New York 2011, p. 10.

⁴⁷⁴ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 11.

⁴⁷⁵ М. Шкулић, „Тероризам и терористичке организације“, *IX тематски међународни научни скуп „Корупција и људска права“*, Тара 2010, p. 9.

⁴⁷⁶ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 79.

пример да врши обуку терориста на својој територији. Држава може и да не подржава терористе на било који активан начин, али да им даје статус избеглице и у том смислу да терористи нађу уточиште на територији те државе пре или након што почине терористички акт.⁴⁷⁷

Разлози због којих државе и владе могу прибегавати тероризму су бројни: одржавање политичке моћи, сузбијање ослободилачке борбе, смиривање популацију после анексије територије.⁴⁷⁸

Неке дефиниције категорички одбијају могућност државног тероризма, док друге остављају ову могућност отвореном. Имајући у виду да термин тероризам води порекло од владавине терора и повезан је са Француском револуцијом, његово порекло указује на постојање државног тероризма.⁴⁷⁹

Поједини аутори праве разлику између тероризма подржаног од стране државе (*state-supported terrorism*) који се односи се на терористичке акте које предузимају недржавни актери, а које подржава држава и државног тероризма (*state terrorism*) који подразумева да сами државни агенти предузимају терористичке акте.⁴⁸⁰ Као пример тероризма подржаног од стране државе, Лубан наводи пример талибанске владе која је дозволила да се у Авганистану обучавају трупе Ал Каиде (као пример се такође наводи и давање подршке САД муџахединима у Авганистану у борби против СССР-а), док као пример државног тероризма, исти аутор наводи случај *Локерби* (1988).⁴⁸¹

Члан 2 (6) Нацрта злочина против мира и безбедности човечанства (2005) међу набројане злочине убраја и предузимање или охрабривање терористичких активности у једној држави од стране друге државе, или толерисање организованих активности усмерених на вршење терористичких аката у једној држави, од стране друге државе. Лубан сматра да је на овај начин Комисија прихватила могућност постојања државног тероризма, те тероризма подржаног од стране државе.⁴⁸²

Дакле, емпиријски гледано, чини се неспорним да државни тероризам као такав постоји. Следећи корак јесте покушај да оно што се у пракси перципира као државни тероризам сведемо на правне оквире. Другим речима, потребно је пронаћи адекватна правила међународног права на основу којих се може успоставити одговорност државе за терористичке акте.

⁴⁷⁷ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 12.

⁴⁷⁸ S. Fiorentini, Willem-Jan van der Wolf, *Terrorism and International Criminal Law*, International Court Association, The Hague 2013, p. 3.

⁴⁷⁹ D. Luban, Julie O' Sullivan, David Stewart, *International Law and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, 2010, p. 672.

⁴⁸⁰ *Ibid.*, p. 672.

⁴⁸¹ *Ibidem.*

⁴⁸² *Ibidem.*

У претходном поглављу описана су општа правила о одговорности државе, те је објашњено да држава може одговарати како за акте својих органа тако и за акте приватних лица који јој се могу приписати. Примењено на концепт тероризма, у наставку ће бити размотрене две могућности за заснивање одговорности државе – директна одговорност за терористичке акте и одговорност за пропуштање спречавања и кажњавања терористичких аката.

1. Директна одговорност државе за терористичке акте

Ситуација у којој агенти државе врше терористичке акте ретко ће бити релевантна у пракси.⁴⁸³ Осим тога, то би заправо био прилично неспоран случај одговорности државе за међународне противправне акте у складу са чланом 4 Нацрта правила о одговорности. Акт тероризма неспорно представља међународни противправни акт, а када је почињен од стране државног органа, ни питање приписивости није спорно. Дакле, имајући у виду да су правила у оваквом случају прилично недвосмислена, јасно је да ће се у пракси ретко јавити такви случајеви. Много чешћи проблем, свакако јесте одговорност државе за акте приватних лица (регулисана чланом 8 Нацрта правила о одговорности држава). У том случају намеће се потреба за применом теста контроле државе над таквим лицима.

Као што је већ примећено, Нацрт чланова о одговорности државе није јасно дефинисао потребан ниво контроле. То је навело неке ауторе да га посматрају као контекстуалну алатку, делом кодификовано обичајно право, делом еволутивно средство које се може прилагодити модерној и тренутној реалности.⁴⁸⁴ У том смислу, Крафорд наводи мишљења појединих коментатора који сматрају да члан 8 Нацрта правила о одговорности заправо дозвољава примену флексибилнијег стандарда контроле, у смислу да симултано дозвољава примену оба теста – из случајева *Никарагва* (тест ефективне контроле) и *Тадић* (тест опште контроле).⁴⁸⁵ Други су, пак мишљења да се обичајно међународно право о одговорности држава променило у пракси држава, па је тако праг за приписивост акта држави значајно снижен.⁴⁸⁶

Једно мишљење је да се међународна ситуација толико променила, да је постало јасно да је тест ефективне контроле превише ограничавајући, те као такав једноставно није примењив на терористичке групе.⁴⁸⁷ Наводи се да међународна заједница не треба да буде везана стандардима успостављеним у случајевима *Никарагва* и *Таоци*, просто из разлога

⁴⁸³ Види детаљније А. Мишовић, “Преображај у тумачењу правила о међународној одговорности државе у контексту борбе против тероризма”, у *Идентитетски преображај Србије – прилози пројекту 2016, колективна монографија* (приредила Нина Кршљанин), Београд 2017, р. 397.

⁴⁸⁴ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, р. 50.

⁴⁸⁵ J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, р. 157.

⁴⁸⁶ D. Jinks, “State Responsibility for the Acts of Private Armed Groups”, *Chicago Journal of International Law* (2003), Vol. 4, No. 1, р. 89.

⁴⁸⁷ Вид. G. Travalio, J. Altenburg, “Terrorism, State Responsibility, and the Use of Military Force”, *Chicago Journal of International Law* (2003), Vol. 4, No. 1, р. 105.

што такви стандарди онемогућавају ефикасну борбу против терористичких група.⁴⁸⁸ Таква мишљења поткрепљена су разним доказима који указују да се светска заједница померила изнад ових случајева, те да је постало јасно да ограничавајући принципи изведени из ова два случаја просто нису примењиви на транснационалне терористичке групе. Другим речима, према овом мишљењу, пракса држава се променила.⁴⁸⁹

Други пак, предлажу примену теста опште контроле из случаја *Тадић*, који би олакшао приписивост на основу наоружавања, финансирања, организовања и координације терористичких аката од стране државе.⁴⁹⁰ Подсетимо, у случају *Тадић* усвојен је тест опште контроле, те је заузет став да је за приписивост довољно да држава само има улогу у „организовању, координисању и планирању војних акција војних група, поред финансирања, обуке и опремања или пружања оперативне подршке“.⁴⁹¹

Коначно, занимљиву теорију изнео је Тал Бекер. Његова теорија у многоме релаксира тест приписивости јер предвиђа одговорност засновану на каузалном основу. Наиме, одговорност државе ће постојати уколико се испуне два елемента: прво, противправно пропуштање државе и друго, капацитет државе да се штета спречи у датим околностима.⁴⁹² Оно што је интересантно код његове теорије јесте да држава у случају оваквог пропуста не би одговарала за повреду обавезе дужне пажње, већ директно за терористички акт, само на основу тога што је имала сазнања о предстојећем терористичком нападу, као и могућност да га спречи.⁴⁹³ Ова теорија чини се ипак превише креативном, мада је свакако повезана са питањем одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње која ће бити анализирана у наставку.

Ваља напоменути да инстистирање Међународног суда правде на тесту ефективне контроле у случају *Босна*, стоји у оштром контрасту са свим овим позицијама.⁴⁹⁴ Дакле, чини се да је стандард ефективне контроле као услов за приписивост аката приватних лица држави, и даље једини неспоран и општеприхватљив тест.

Имајући у виду да ефективна контрола подразумева контролу државе над конкретним терористичким актом, јасно је да је овај основ приписивости веома тешко доказати. Из тог разлога, поједини аутори налазе да је овај појам постао неадекватан, што даље имплицира да је и различито дефинисање стандарда контроле од стране МСП и МКТЈ

⁴⁸⁸ *Ibidem*.

⁴⁸⁹ *Ibidem*.

⁴⁹⁰ A. Cassese, “The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia”, *European Journal of International Law* 18(4)/2007, 666.

⁴⁹¹ *Prosecutor v. Duško Tadić*, ICTY, Case No.: IT-94-1-A, The Appeals Chamber Judgement, 15 July 1999, para. 137.

⁴⁹² *Ibid.*, para. 334.

⁴⁹³ *Ibid.*, paras. 334–336.

⁴⁹⁴ J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge — New York 2013, p. 157.

заправо ирелевантно.⁴⁹⁵ Адекватнији правни оквир за успостављање одговорности државе за тероризам јесте, према овом схватању, индиректна одговорност.⁴⁹⁶ О овоме ће бити више речи у следећем одељку који се односи на одговорност за пропуштање.

2. Одговорност државе за пропуштање спречавања и кажњавања терористичких аката

Као што је већ уочено у претходном поглављу, многи аутори су приметили да тест ефективне контроле који је тако широко прихваћен у праски, једноставно болује од проблема “*превисоког стандарда*“. То је свакако дало повод многим ауторима да флексибилније интерпретирају ниво контроле потребан за приписивост акта приватног лица држави, правдајући ова своја настојања потребом за ефикаснијом борбом против тероризма.

Наводи се да је неоправдано, имајући у виду да се терористичке организације често ослањају на пасивно понашање “државе домаћина“, допустити државама да се крију иза застарелих правних стандарда који помућују везу између приватног тероризма и средстава које је држава могла да употреби да би га спречила.⁴⁹⁷

Уопштено говорећи, учешће држава у терористичким активностима чешће ће се огледати у толерисању терористичких активности на њеној територији него што би то било активно и директно спонзорисање терористичких активности.⁴⁹⁸

У циљу омогућавања приписивости таквих аката држави, у литератури су се појавиле бројне теорије којима се на разне начине проширује или реинтерпретира тест приписивости. Међутим, чини се да овакво “растежање” стандарда приписивости, ипак представља одређено насиље над правом. Стога је разумљива и потреба проналажења алтернативних теорија заснивања одговорности, каква је и одговорност за повреду обавезе дужне пажње.

Резоновање Међународног суда правде у случају *Босна* показало је да ће Суд оклевати да нађе директну одговорност државе за акте извршене од стране приватних лица.⁴⁹⁹ Како је већ примећено, Суд је потврдио тест ефективне контроле, што је развејало сваку сумњу у примењивост овог теста, те дискредитовало теорије о његовој превазиђености у тренутним међународним околностима.

С друге стране, међународна одговорност за пропуштање, о којој се говори услучају *Босна*, лако је преносива на обавезе борбе против тероризма, управо имајући у виду да ће

⁴⁹⁵ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, pp. 111, 112.

⁴⁹⁶ *Ibid.*, p. 112.

⁴⁹⁷ *Ibid.*, p. 317.

⁴⁹⁸ *Ibid.*, p. 79.

⁴⁹⁹ *Ibid.*, p. 39.

бити тешко пронаћи директну одговорност владе према класичним правилима, осим у случајевима очигледне умешаности државе у тероризам.⁵⁰⁰

Крафорд сматра да модификовање теста ефективне контроле није ни неопходно ни пожељно да би се установила одговорност државе за терористичке акте. Уместо неприродног проширивања обима члана 8 Нацрта правила о одговорности, бољи приступ би био ослањање на примарне норме међународног права. У том смислу постоје многе норме како обичајног тако и уговорног типа које квалификују учешће државе у координацији терористичких аката као међународни противправни акт, за који, наравно, држава може бити одговорна по основу члана 4 Нацрта правила о међународној одговорности држава.⁵⁰¹

Декларација о принципима међународног права о пријатељским односима и сарадњи између држава успоставља принцип да свака држава има дужност да се уздржи од организовања, подстицања, помагања или учешћа у актима тероризма у другој држави, као и од пристајања на организоване активности на њеној територији усмерених према вршењу таквих аката. Такође, корпус конкретних обавеза које се државама намећу у области сузбијања тероризма састоји се како од прихваћених антитерористичких конвенција тако и од све бројнијих и захтевнијих резолуција Савета безбедности. У том смислу може се закључити да државе имају обавезу, по основу обичајног права, да спречавају да се њихова територија користи за планирање и вршење противправних аката усмерених против других држава. У случају да држава пропусти да изврши своје обавезе, она ће бити одговорна за акт пропуштања који се огледа у неспречавању и некажњавању, али не и за сам терористички акт.

Идеја да се од држава очекује да спрече терористичке активности које потичу са њихове територије те причињавају штету другим државама присутна је већ дуго како у “општем” међународном праву тако и у специјализованим режимима међународног права, попут права заштите животне средине – примера ради код питања третмана прекограничног загађења.⁵⁰²

Слично као што држава може бити одговорна за „штетне гасове“ који потичу са њене територије, те треба да обезбеди да се штетне активности не “преливају” и не наносе штету другим државама, исто тако држава треба да спречи доношење штете другим државама која потиче од терористичких активности које се врше на њеној територији.⁵⁰³

⁵⁰⁰ *Ibidem*.

⁵⁰¹ J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, pp. 157, 158.

⁵⁰² Принцип 21 Стокхолмске декларације, Принцип 2 Рио Декларације, а поновљен је и 2002. године на Светском самиту о одрживом развоју, такође је пренет у декларације УН, као што су Повеља о економским правима и дужностима држава, Светска повеља о природи, а формално је усвојена од стране других организација и конференција. Вид. Vincent-Joël Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, pp. 18, 19.

⁵⁰³ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 19.

Ово наводи на закључак да се временом издиференцирало правило обичајног међународног права које обавезује државе да спрече терористичке акте планиране или изведене са њихове територије. Дакле државе морају спречити да се њихова територија користи за чињење аката који повређују права других држава.⁵⁰⁴

Такође, држава може имати обавезе по основу бројних секторских конвенција које се баве тероризмом (на пример: Конвенција о сузбијању терористичког бомбардовања 1997, која обавезује државе да инкриминишу одређене акте, да успоставе јурисдикцију за кривично гоњење, предузму одговарајуће истражне радње, изруче осумњичене одговарајућој држави, предузму одговарајуће превентивне мере). Дакле, ако би држава спонзорисала акте тероризма или нудила уточиште терористима након извршеног терористичког акта, такви акти би водили одговорности државе по основу члана 4 Нацрта правила о одговорности.⁵⁰⁵

Коначно, Савет безбедности УН усвојио је резолуцију 1373, 28. септембра 2001. године, којом се захтева од држава да поштују Конвенцију о сузбијању финансирања тероризма, било да су чланице поменуте Конвенције или не. Резолуција такође захтева од држава да се уздрже од пружања било каквог облика подршке, активног или пасивног, лицима умешаним у терористичке акте.⁵⁰⁶ На овај начин, после напада 11. септембра, поље слободне процене државе значајно је сужено када је у питању испуњење обавеза у погледу спречавања тероризма.⁵⁰⁷ Имајући у виду да члан 25 Повеље УН обавезује државе чланице УН да прихвате и изврше одлуке Савета безбедности у складу са Повељом, државе које би се оглушиле о ову обавезу повредиле би своје обавезе из Повеље, дакле могло би се тврдити да су починиле међународни противправни акт, за који би држава могла бити међународно одговорна.

Дакле, можемо закључити да многе примарне норме међународног права захтевају од држава да спречавају и кажњавају терористичке акте, било да су они почињени на њеној територији или потичу са ње.

ОвOME треба придодати и обавезу *aut dedere et judicare* која произлази из бројних конвенција о сузбијању тероризма а која има за циљ елиминисање “сигурних лука“ за терористе. Ова обавеза не подразумева апсолутну обавезу држава да изруче терористе који се налазе на њеној територији. Обавеза изручења заправо је под значајном дискрецијом држава. Држава може да одбије изручење, али је онда дужна да случај проследи надлежним органима власти.⁵⁰⁸

⁵⁰⁴ J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, p. 158.

⁵⁰⁵ *Ibid.*, pp. 159, 160.

⁵⁰⁶ *Ibid.*, p. 160.

⁵⁰⁷ *Ibid.*, p. 159.

⁵⁰⁸ K. N. Trapp, *State Responsibility for International Terrorism, Problems and Prospects*, Oxford University Press, Oxford – New York 2011, p. 128.

Закључујемо да различите примарне норме међународног права које се односе на спречавање тероризма остављају мање или више дискреционих овлашћења држави. У сваком случају од државе се очекује да такве своје примарне обавезе поштује у складу са стандардом дужне пажње.

Другим речима, одговорност државе за пропуштање спречавања тероризма по међународном праву имплицира постојање противправног акта државе који се огледа у њеном пропусту да интервенише како би испунила стандард дужне пажње, што је њена позитивна облигација.⁵⁰⁹

Дужна пажња је тест који је тешко унапред дефинисати и који практично зависи од конкретног случаја.

На основу пресуда Међународног суда правде (види анализу у претходном поглављу – општа правила одговорности – стандард дужне пажње) могуће је извести поједине закључке о овом стандарду. Прво, како произлази из случаја *Алабама*, повреда обавезе дужне пажње не може се правдати наводном неефикасношћу правних средстава које држава поседује. Друго, како произлази из случаја *Крфски канал*, у обзир треба узети и знање државе (објективни стандард – да ли су органи државе знали или могли знати) о противправним активностима на њеној територији. Слично, у случају *Осман* пред Европским судом за људска прва (ЕСЉП), Суд је такође разматрао да ли су власти знале или морале знати да постоји одређена животна опасност те да ли су пропустиле да предузму мере у оквиру својих овлашћења које су се, разумно судећи, могле очекивати како би се избегао ризик.⁵¹⁰ Треће, како произлази из случаја *Дипломатско особље у Техерану*, чини се да је за успостављање одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње начелно потребно више од обичне непажње или недостатка одговарајућих средстава. Четврто, како прозлази из случаја *Никарагва*, држава не може имати обавезу апсолутног спречавања свих противправних активности на њеној територији, те се од ње не може очекивати да успе у спречавању акта који друге државе (заједничким напорима) нису успеле да спрече. Коначно, како произлази из случаја *Босна*, обавеза дужне пажње од државе захтева да уложи сва средства која су јој разумно доступна да спречи противправне акте.

Наравно, ови случајеви имају за циљ да макар делом опишу опште критеријуме корисне за утврђивање повреде обавезе дужне пажње, али они свакако не претендују да буду исцрпни, имајући у виду да се ради о правном стандарду који зависи од околности конкретног случаја.

Примењено на проблем тероризма, можемо закључити да држава може бити одговорна за неспречавање терористичког акта уколико су кумулативно испуњена два услова: прво, њени органи имали су сазнања или су морали имати сазнања (објективни стандард) о таквим актима и друго, држава није предузела све разумне мере у оквиру својих овлашћења да спречи такве акте. У контексту тероризма, посебно је релевантно и питање

⁵⁰⁹ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 84.

⁵¹⁰ *Osman v. The United Kingdom* (Application no. 87/1997/871/1083), ECHR, Judgemnt Strasbourg, 28 October 1998, parac. 116, 121.

да ли недостатак средстава или организације на страни државе може бити основ за искључење њене одговорности у датим околностима. Чини се да је опште правило да се држава не може правдати наводном неефикасношћу расположивих средстава. Међутим, одређена флексибилност ипак мора постојати, јер држава не може имати обавезу апсолутног спречавања свих противправних активности на својој територији. Дакле, у обзир треба узети околности сваког конкретног случаја.

Коначно, случај *Босна* којим је успостављена теза о такозваној “сфери утицаја” омогућава заснивање одговорности за пропуштање и за акте који су се догодили ван територије државе. Примењено на случај тероризма то би значило да држава може одговорати за пропуштање обавезе спречавања и кажњавања терористичких аката који су се догодили ван њене територије, ако се докаже да су починиоци били у њеној сфери утицаја, све и да нису били под њеном ефективном контролом. Овај стандард свакако значајно олакшава заснивање одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње.

В. ПРАВИЛА О ИМУНИТЕТУ И ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВА ЗА ТЕРОРИЗАМ

Општа правила о имунитету држава имају за циљ да обезбеде равноправност држава у међународним односима. Ово питање је уско повезано са питањем суверенитета, јер суверенитет у међусобним односима држава онемогућава успостављање хијерархије власти, већ државе, као једнаки субјекти, почивају на хоризонталној основи.⁵¹¹

Правила о имунитету садржана су у бројним изворима, од којих је свакако најзначајнији Конвенција Уједињених нација о јурисдикционом имунитету држава и њихове имовине (упркос томе што још увек није ступила на снагу). Приликом усвајања ове Конвенције разматрано је питање да ли треба прихватити изузетак од имунитета у случајевима када држава повреди неку норму когентног карактера. Такав изузетак није прихваћен, што је веома важан индикатор непостојања обичајног правног правила којим се имунитет укида за повреде перемпторних норми.

Ово питање веома је важно за концепт тероризма, јер се у пракси појединих држава јављају изузеци од имунитета у случајевима повреде когентних норми, озбиљне повреде људских права, као и у случајевима тероризма. Таква пракса свакако је интересантна и вредна пажње. Ипак, не може се тврдити да она испуњава услове за настанак обичајног правног правила којим би се државама укунио имунитет пред националним судовима у случајевима одговорности државе за тероризам.

1. Општа правила о имунитету држава

Начело суверене једнакости држава (*par in parem non habet imperium*) налаже да се питање одговорности стране државе може поставити само пред међународним форумом чију је надлежност држава прихватила. Правила о имунитету држава забрањују покретање таквог питања пред националним судовима других држава.

⁵¹¹ В. Милисављевић, “Имунитет државе у међународном праву – осврт на рад Комисије за међународно право”, *NBP Žurnal za kriminalistiku i pravo* (2014), Vol. 2, No. 4, str. 22

Правила о имунитету држава имају за циљ да државама обезбеде несметано вршење јавних функција, а њиховим представницима несметано одржавање међународних односа. Иако модерно међународно право не захтева од судова једне државе да се уздрже од одлучивања само зато што се на страни туженог налази друга држава, бројне су ситуације у којима се страним државама гарантује право на имунитет.⁵¹²

У складу са чланом 38(1) Статута Међународног суда правде, извори права у области имунитета држава, као и у свакој другој области међународног права су пре свега међународни уговори (конвенције). На првом месту, када је имунитет држава у питању, ту свакако спада већ поменути Конвенција УН о јурисдикционом имунитету држава и њихове имовине од 2004. године, затим Бриселска конвенција која се односи на имунитет државних бродова од 1926. године и регионална Европска конвенција о имунитету држава од 1972. године. Осим ових мултилатералних конвенција, постоје и билатерални споразуми који могу послужити као доказ праксе држава као елемента обичаја. Такође, у обзир треба узети и кодификационе пројекте, у овом случају Нацрт чланова Комисије за међународно право од 1991, веома значајан нарочито због коментара. Затим, у обзир треба узети и судску праксу, пре свега пресуде Међународног суда правде који је имао прилике у три поступка да одлучује о питањима имунитета држава. Коначно, пракса националних судова и национално законодавство може послужити као доказ у утврђивању међународних обичаја или општих правних начела, као извора права.⁵¹³

Дакле, приликом разматрања питања која се односе на однос тероризма са правилима о имунитету држава, биће консултовани претходно наведени релевантни извори права.

Од посебне важности свакако је Конвенција УН о имунитету држава и њихове имовине, те њој ваља посветити посебну пажњу. У члану 5 Конвенција предвиђа да држава и њена имовина уживају имунитет од надлежности судова друге државе у складу са одредбама Конвенције. Држава може изричито или прећутно (покретањем поступка, интервенцијом у поступак) пристати на надлежност страног суда. Трећи део Конвенције веома је значајан јер садржи одређене изузетке када се држава не може позивати на имунитет (комерцијалне трансакције, уговори о раду, личне повреде или штете на имовини – под условом да се акт догодио на територији државе суда, а починилац био присутан на тој територији, итд.).⁵¹⁴

Ваља напоменути да осим имунитета држава и њихове имовине, у међународном праву постоје и друге врсте имунитета (имунитет шефова држава и влада, дипломатских мисија, међународних организација). Имајући у виду предмет изучавања овог рада, те посебно дела који се бави односом тероризма са правилима о одговорности државе, други облици имунитета, осим имунитета држава и њихове имовине, неће бити разматрани.

⁵¹² Вид. Н. Fox CMG QC, *The Law of State Immunity*, second edition, Oxford University Press, Oxford – New York 2008, p. 1.

⁵¹³ *Ibid.*, pp. 174, 175.

⁵¹⁴ United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property, adopted by U.N. General Assembly in 2004.

2. Правила о имунитету у контексту терористичких аката

Како је тероризам довео до преиспитивања многих фундаменталних концепција у међународном праву, и у области имунитета држава појавила се пракса која подрива општа правила у овој области. Ради се о укидању имунитета страних држава у поступцима накнаде штете настале услед терористичких аката, која ће бити предмет анализе овог дела.

Кључна промена одиграла се крајем прошлог века у Сједињеним америчким државама. Наиме, амандманом од 1996. године (који је касније измењен 2008. године) на Закон о имунитету страних држава од 1976. године (*Foreign Sovereign Immunities Act*) у законодавство САД уведен је чувени “*изузетак у случају тероризма*“. Овај изузетак предвиђа да страна држава неће уживати имунитет пред судовима САД када се пред судом тражи накнада штете од стране државе за личну повреду или смрт изазвану мучењем, вансудским погубљењем, саботажом авиона, узимањем талаца или пружањем материјалне подршке или ресурса за вршење таквих аката, када је такав акт или акт пружања материјалне помоћи и ресурса, почињен од стране службеника, запосленог или агента такве стране државе у оквиру вршења његових функција или задужења. Судови САД успоставиће надлежност упркос томе што се на страни туженог налази страна држава ако су испуњена два услова. Прво, страна држава у питању мора бити означена као држава која спонзорише тероризам од стране Стејт Департамента и друго, тужилац или жртва мора имати држављанство САД у тренутку извршења акта.⁵¹⁵

У САД је било неколико релевантних случајева на ову тему, од којих ће на овом месту бити споменути само неки.

Први, и вероватно најпознатији међу њима јесте случај *Петерсон (Central Bank of Iran v. Deborah Peterson)*. Наиме, у октобру 1983. године бомбаш самоубица, припадник Хезболаха, усмртио је 241 војника САД у Бејруту. Чланови породица (укључујући и Дебру Петерсон) поднели су тужбе против Ирана (као државе оснивача и финансијера терористичке организације одговорне за злочине). Иран се није појављивао пред америчким судом, те су судови у више случајева досудили накнаде штете. Иран је наравно оспоравао донете пресуде. Тужиоци су затим тражили заплону имовине Ирана у САД у вредности од 1.75 милијарди долара, који су се налазили на рачуну у њујоршкој банци у власништву Иранске централне банке. Како би спречио да овај захтев буде осујећен те сачувао имовину за извршење, Конгрес је усвојио закон којим се обезбеђује имовина за извршење пресуде у случају *Петерсон*. На основу тог закона, Суд је затим допустио извршење. Пред Врховним судом САД поставило се питање да ли се законом који се односи на специфичан случај, експлицитно наведен именом и бројем, те којим се елиминишу сви аргументи одбране које је странка у поступку изнела, вређа начело поделе власти предвиђено Уставом између Конгреса као легислативне и судске гране власти. Врховни суд је нашао да нема повреде и тако индиректно потврдио пресуду у корист тужилаца.⁵¹⁶

⁵¹⁵ U.S. Code Title 28, Judiciary and Judicial Procedure, Part IV, Jurisdiction and Venue Chapter 97, Jurisdictional Immunities of Foreign States, Section 1605A, Terrorism exception to the jurisdictional immunity of a foreign state.

⁵¹⁶ *Central Bank of Iran v. Deborah Peterson*, United States Supreme Court, Docket No. 14-770, 20 April 2016, pp. 12-24.

Иако је овај случај важан због многих других правних питања, за потребе овог рада, ваља напоменути да је Врховни суд САД, наравно посредно, показао одређену благонаклоност према изузетку од општег правила о имунитету држава и њихове имовине. Изузетак се, као што је већ објашњено, односи на штету (проузроковану телесном повредом или смрћу) насталу услед терористичких аката приписивих држави.

Иран се, разумљиво, строго противио оваковој “пљачки државне имовине”, а државе чланице покрета несврстаних (њих 120) осудиле су унилатералне акте САД као повреде међународног права, нарочито принципа имунитета државе.⁵¹⁷

У случају *Рубин (Rubin v. Islamic Republic of Iran)* који се касније нашао пред Врховним судом САД, тужиоци су били жртве терористичког напада у Јерусалиму 1997. године и захтевали су заплону колекције иранских антиквитета који се чувају на Универзитету у Чикагу, на основу Закона о имунитету страних држава (тачније изузетка који се односи на терористичке акте), а са циљем извршења одлуке суда у Вашингтону у њихову корист а против Ирана. Тужиоци су захтевали од Врховног суда да широко тумачи изузетак у случају тероризма имајући у виду његову сврху, а то је, према тужиоцима, уклањање свих препрека пред грађанским тужбама жртава терористичких напада против држава које су означене као спонзори тероризма. Суд је пак, уско протумачио ову одредбу, налазећи да она као таква не представља основ за странке у чију корист је донета пресуда да изврше такву пресуду против имовине стране државе, већ је неопходно да такав имунитет у односу на имовину буде укинут засебном одредбом.⁵¹⁸

За разлику од претходног случаја, Врховни суд је овде ипак поставио одређене границе, нашавши да изузетак од општег правила имунитета ипак треба рестриктивно тумачити, у смислу да је потребно законско искључење имунитета у конкретном случају.

Изузетак у случају тероризма, као изузетак од општег правила о имунитету држава и њихове имовине, у пракси САД представља значајно питање које може бити предмет засебног рада. За потребе овог рада описане су само неке основне карактеристике и осветљени само неки практични проблеми.

Пракса САД у овој области значајна је и због тога што се њоме позабавио Међународни суд правде у случају *Јурисдикциони имунитети* (Немачка против Италије).

Суд је дао свој коментар на поменути амерички амандман, нашавши да ништа слично није прихваћено у законима других држава. Нити једна држава која има законе из области имунитета држава није усвојила одредбу којом се тај имунитет ограничава на основу тежине почињеног дела. Такође, таквог ограничења имунитета државе на основу тежине повреде или перемпторног карактера повређене норме нема ни у Конвенцији УН,

⁵¹⁷ V. Grandaubert, “Is there a place for sovereign immunity in the fight against terrorism? The US Supreme Court says ‘no’ in *Bank Markazi v. Peterson*”, *EJIL Talk*, 19 May 2016, доступно на: <https://www.ejiltalk.org/is-there-a-place-for-sovereign-immunity-in-the-fight-against-terrorism-the-us-supreme-court-says-no-in-bank-markazi-v-peterson/>.

⁵¹⁸ *Rubin Et Al. v. Islamic Republic of Iran et al.*, Supreme Court of The United States, No. 16–534, Judgement of 21 February 2018.

Европској конвенцији, нити нацру Интер-америчке конвенције. Суд је даље нашао да је одсуство такве одредбе нарочито приметно када је у питању Конвенција УН, јер је таква одредба разматрана пре усвајања Конвенције. Такође, Суд је подсетио да је 1999. године Комисија за међународно право именовала радну групу која се бавила праксом држава у области имунитета држава. Ова група је разматрала и развој праксе држава када је у питању смрт или телесна повреда наступила као последица акта државе у кршењу норми које се односе на заштиту људских права а које имају *ius cogens* карактер. Радна група ипак није дала препоруку за измену Нацрта Комисије. Коначно, током дискусије нити једна држава није предложила увођење тзв. “*ius cogens* ограничења” имунитета држава. Суд је нашао да оваква историја указује да у време усвајања Конвенције УН од 2004. године, државе нису сматрале да обичајно међународно право ограничава имунитет држава на овај начин.⁵¹⁹

Такође, у случају *Ал-Адсани*, Европски суд за људска права одбио је аргумент да државе не уживају имунитет у случајевима озбиљне повреде међународног хуманитарног права и људских права.⁵²⁰

Ипак, чини се да су се од тренутка ове пресуде Међународног суда правде, околности ипак промениле, те је приметна и пракса неких других држава, осим САД, у прилог поменутом изузетку од имунитета.

Наиме, 13. марта 2012. године Канада је усвојила посебан Закон о правди за жртве тероризма. Овим законом измењен је Закон о имунитету држава у смислу да се укида имунитет страних држава пред канадским судовима у случајевима када су тужиоци жртве тероризма и захтевају накнаду штете претрпљене у Канади или изван ње након 1. јануара 1985. године, услед акта или пропуста који би био кажњив према Канадском кривичном закону (део II.1) – који садржи дугу листу кривичних дела повезаних са тероризмом. Да би изгубила имунитет, страна држава мора починити акт или пропуст у корист или у вези са ентитетом који је означен или је био означен као ентитет који подржава тероризам.⁵²¹

У литератури се преиспитује да ли се канадски парламент кретао у добром правцу када је усвојио овај закон, посебно имајући у виду претходне пресуде Врховног суда Канаде,⁵²² те других апелационих судова, који су одбили да ограниче имунитет страних

⁵¹⁹ *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece Intervening)*, ICJ, Judgment of 3 February 2012, paras. 88, 89.

⁵²⁰ *Al-Adsani v. United Kingdom* [GC], Application No. 35763/97, Judgment of 21 November 2001, ECHR Reports 2001-XI, p. 101, para. 61.

⁵²¹ J. G. Castel, M. E. Castel, “Canadian State Immunity Act and the Absolute Immunity of Foreign States Committing or Supporting Acts of Terrorism or Violating International Humanitarian Law”, *Advocates’ Quarterly* (2016), Vol. 45, No. 1, pp. 81, 82.

⁵²² Вероватно се мисли на случај *Kazemi v. Iran*, где је Канадски врховни суд нашао је да изузетак у случају тероризма не треба мешати са општим изузетком од имунитета у случају повреда људских права, попут мучења, геноцида, и других озбиљних повреда људских права. *Kazemi Estate v. Islamic Republic of Iran*, 2014 SCC 62, [2014] 3 S.C.R. 176, para. 44.

држава умешаних у повреду међународног хуманитарног права.⁵²³ Критичари новог канадског закона сматрају да би, осим у случајевима предвиђеним Законом о имунитету држава, укидање апсолутног јурисдикционог имунитета страним државама за акте *de jure imperii* чак и у случајевима повреду когентне норму међународног права, било супротно постојећем међународноправном обичају.⁵²⁴

Коначно, треба споменути и пресуду Италијанског касационог суда у случају *Флетов (Flatow v. Iran)*, где је Суд прихватио изузетак од имунитета, под условом да акт тероризма представља злочин против човечности, што ће рећи да се захтева повреда когентне норму (*ius cogens*).⁵²⁵

Можемо закључити да се број држава позитивно настројених према изузетку од општег правила о имунитету држава у случајевима тероризма, постепено повећава, те да САД вишу нису потпуно усамљене у том погледу. Ипак, то свакако није довољно за стварање било каквог обичајног правног правила, нарочито имајући у виду да такав изузетак није предвиђен Конвенцијом УН која представља врло релевантан одраз опште праксе држава у овој области.

Г. ПРАВО ДРЖАВА НА САМООДБРАНУ ОД ТЕРОРИСТИЧКИХ НАПАДА

Имајући у виду да су се државе веома често позивале на право на самоодбрану у случајевима терористичких напада, ово питање захтева посебну пажњу и анализу.

Кључно питање коме ће бити посвећена највећа пажња с обзиром на тему овог рада јесте питање приписивости оружаног напада држави. Потребно је размотрити да ли је за вршење права на самоодбрану у случају терористичког напада неопходно да такав напад потиче од неке државе (да се може приписати некој држави).

Затим ће бити размотрени други услови за вршење права на самоодбрану, те нарочито питање да ли је такве услове могуће релаксирати у контексту тероризма, као што поједини аутори сматрају.

Коначно, потребно је анализирати праксу држава у овој области, те питање да ли таква пракса оправдава промену постојећих правила о праву на самоодбрану у контексту тероризма.

На овом месту ваља напоменути да формално позивање на одговорност државе није исто што и примена права на самоодбрану против државе одговорне за напад. У првом случају, по правилу ће се активирати неки вид судског или арбитражног решавања спора који би имао за циљ утврђивање одговорности државе. С друге стране, активирање права

⁵²³ J. G. Castel, Matthew E Castel, "Canadian State Immunity Act and the Absolute Immunity of Foreign States Committing or Supporting Acts of Terrorism or Violating International Humanitarian Law", *Advocates' Quarterly* (2016), Vol. 45, No. 1, pp. 82, 83.

⁵²⁴ *Ibid.*, p. 83

⁵²⁵ *Flatow v. Iran*, No. 21946, Corte Suprema di Cassazione della Repubblica Italiana, 20 October 2015, 99 *Rivista di diritto internazionale* 293 (2016).

на самоодбрану, као што је то уосталом случај и са контрамерама, по правилу не води престанку активности и коначном разрешењу спора у вези са државним тероризмом.⁵²⁶ Напротив, самоодбрана, као и контрамере чак може довести и до ескалације спора.⁵²⁷

Дакле, компромисне клаузуле у конвенцијама о сузбијању тероризма, могу бити најбољи начин за обезбеђење надлежности Суда у споровима који се тичу одговорности државе за тероризам.⁵²⁸ Ипак, услед чињенице да је у пракси позивање на самоодбрану много чешће него иницирање поступка пред Међународним судом правде, потребно је размотрити проблем одговорности државе за тероризам управо у контексту позивања на самоодбрану.

1. Забрана употребе силе и право на самоодбрану

Забрана употребе силе или претње силом представља обавезу држава од *“суштинског значаја за конституисање међународног поретка као правног поретка”* и индикатор његове развијености.⁵²⁹

У члану 2(4) Повеља Уједињених нација предвиђа обавезу свих чланица да се уздрже од претње или употребе силе против територијалног интегритета и политичке независности сваке државе. Коначно, забрана употребе силе представља когентну норму међународног права, што је потврђено и Конвенцијом о уговорном праву (1969).⁵³⁰

Ипак, забрана претње силом и употребе силе није апсолутне природе, те трпи одређене изузетке.⁵³¹ Изузетак значајан за потребе овог рада јесте право на самоодбрану које је потврђено чланом 51 Повеље Уједињених нација као урођено право свих држава:

“Ништа у овој Повељи не ограничава инхерентно право на индивидуалну и колективну самоодбрану у случају оружаног напада против државе чланице Уједињених нација, док Савет безбедности не предузме мере неопходне за очување међународног мира и безбедности”.⁵³²

2. Приписивост оружаног напада држави

Право државе на самоодбрану у случају терористичког напада разматрано је пред Међународним судом правде у чувеном случају *Палестинског зида*. Наиме, резолуцијом

⁵²⁶ K. N. Trapp, “Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice”, *Journal of International Dispute Settlement* (2012) Vol. 3, No. 2, p. 284.

⁵²⁷ *Ibidem*.

⁵²⁸ *Ibid.*, p. 287.

⁵²⁹ М. Крећа, *Међународно јавно право*, седмо издање, Београд 2014, p. 186.

⁵³⁰ *Ibidem*.

⁵³¹ *Ibid.*, p. 187.

⁵³² Повеља Уједињених нација - The Charter of the United Nations, signed on 26 June 1945, San Francisco, Art. 51.

ES-10/14, усвојеном 8. децембра 2003. године Генерална скупштина УН одлучила је да захтева саветодавно мишљење од Међународног суда правде о следећем питању:

“Које су правне последице конструкције зида од стране Израела, као окупационе силе, на окупираној палестинској територији, укључујући унутар и око Источног Јерусалима, као што је то описано извештајем Генералног секретара, узимајући у обзир правила и принципе међународног права, укључујући Четврту Женевску конвенцију од 1949. године, као и релевантне резолуције Савета безбедности и Генералне скупштине?”

У том контексту, МСП је разматрао изјаву израелског представника у Уједињеним нацијама, који је истакао да је ограда мера у потпуности сагласна са правом држава на самоодбрану из члана 51 Повеље. Представник је истакао да резолуције Савета безбедности јасно признају право држава да користе силу у самоодбрани против терористичких напада, па тако свакако да признају и право да се користе ненасилне мере са циљем борбе против тероризма.⁵³³

У вези са овом изјавом Суд је започео своју анализу чланом 51 Повеље, који, као што је већ примећено, потврђује инхерентно право на самоодбрану у случају оружаног напада једне државе против друге. Међутим, Суд даље закључује, Израел не тврди да су напади на њега приписиви другој држави. Суд је нашао да претња коју сматра оправданом за конструисање зида потиче са саме територије државе Израел, а не долази изван њене територије. Дакле, ситуација је различита од оних које се наводе у резолуцијама 1368 и 1373 (тзв. антитерористичке резолуције). Тако да Израел не може да се позива на ове резолуције како би образложио своје право на самоодбрану. Дакле, Суд је нашао да члан 51 Повеље није релевантан у овом случају.⁵³⁴

Један аутор на основу овог мишљења Суда изводи закључак да је МСП изричито одбио идеју да концепт самоодбране кодификован у члану 51 Повеље може представљати правни основ за употребу оружане силе против појединаца или терористичких организација, резервишући га тако само за државе.⁵³⁵ Другим речима, да би се позвала на самоодбрану против терористичке организације, држава мора да покаже да су такве активности, дакле оружани терористички напади, приписиви држави, односно да су лица “послата” од стране државе или да је држава “значајно умешана”.⁵³⁶

Хигинсова се није сложила са већинским схватањем Суда о праву на самоодбрану према коме “члан 51 признаје инхерентно право на самоодбрану у случају оружаног напада од стране једне државе усмереног против друге државе”. Она објашњава да нема ничега у члану 51 Повеље што би навело на закључак да је право на самоодбрану доступно само када је напад учињен од стране државе. Подсећа да се тим питањем Суд већ бавио у случају

⁵³³ *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion of 9 July 2004, I. C. J. Reports 2004, para. 138.

⁵³⁴ *Ibid.*, para. 139.

⁵³⁵ C. Gutiérrez-Espada, “Politico-Legal Reflections on International Terrorism and Preclusions from Wrongfulness”, *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Pablo Antonio Fernández-Sánchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2009, p. 80.

⁵³⁶ *Ibid.*, p. 81.

Никарава нашавши да употреба силе од стране ирегуларне војске такође може представљати оружани напад ако је она послата од стране државе или у име државе и ако би активност по свом обиму и дејству могла бити окарактерисана као оружани напад да је учињена од стране регуларних војних снага.⁵³⁷

Хигинсова сматра неубедљивим аргумент Суда да сила која потиче са окупиране територије не представља оружани напад једне државе против друге. Она закључује да је неразумљиво схватање Суда да сила која је окупирала територију губи право да брани своје цивилно становништво ако напад потиче са окупиране територије, дакле територије која није територија Израела.⁵³⁸

Ипак, како она даље наводи, ове резерве нису је навеле да гласа против диспозитива мишљења који се односи на члан 51 Повеље из два разлога. Прво она није убеђена да ненасилне мере каква је изграња зида спадају уопште у право на самоодбрану, на начин на који се ова одредба уобичајено разуме. Друго, чак и да је у питању самоодбрана било би неопходно да она буде оправдана као неопходна и пропорционална. Зид јесте довео до смањења напада на израелске цивиле, али неопходност и пропорционалност за избор дате руте имајући у виду тешкоће за Палестинце који нису укључени у ове нападе, није објашњена.⁵³⁹

Дакле, кључан допринос издвојеног мишљења Розалин Хигинс огледа се у дефинисању предуслова за легалну самоодбрану. Јасно је да мора постојати оружани напад, али, према њеном мишљењу, такав напад не мора потицати од државе, већ може потицати и од недржавних актера.

Има и других аутора који члан 51 Повеље тумаче тако да он даје право држави на самоодбрану у случају оружаног напада против ње, нигде не наводећи да напад мора да потиче од државе. Иако ће се, како се наводи, уобичајено радити о државама, те резолуција 3314 о агресиви упућује изричито на државе.⁵⁴⁰ Примера ради, када би Хезболах (Hezbollah) ушао на територију Израела и извршио нападе против Израела, правна логика и разум налажу да би Израел имао право на самоодбрану.⁵⁴¹

У случају *Оружаних активности на територији Конга*, пред Међународним судом правде, судија Којман и Сима у својим издвојеним мишљењима констатовали су да је Суд изгледа прихватио становиште да је Уганда могла да се позове на своје право на

⁵³⁷ *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion of 9 July 2004, I. C. J. Reports 2004, Separate Opinion of Judge Higgins, para. 33.

⁵³⁸ *Ibid.*, para. 34.

⁵³⁹ *Ibid.*, para. 35.

⁵⁴⁰ R. Bermejo-García, "Preventive Self-Defence against International Terrorism", *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009, p. 184.

⁵⁴¹ *Ibidem*.

самоодбрану ако је оружани напад директно или индиректно приписив држави, што је у складу са мишљењем из случаја *Палестинског зида*.⁵⁴²

Суд је закључио да како напади које је предузела побуњеничка војска са територије ДРК против Уганде нису приписиви ДРК, фактички предумови за разматрање права на употребу силе у самоодбрани нису задовољени.⁵⁴³

Холандски судија је, међутим, стао на становиште да услов да право на самоодбрану захтева претходни оружани напад који потиче од државе, представља плод интерпретације старе више од педесет година, иако није експлицитно наведен у члану 51 Повеље. Он сматра да у случају да се активности оружаних група могу изједначити са оружаним нападом, нападнута држава може да се позове на члан 51 Повеље, чак и ако групе нису послате или “суштински контролисане” од стране одређене државе.⁵⁴⁴

Не треба заборавити да је овакво широко тумачење права на самоодбрану за сада ипак на нивоу издвојених мишљења или индивидуалних ставова појединих држава. Пресуде и саветодавна мишљења Међународног суда правде и даље иду у прилог закључку да је за активирање права на самоодбрану неопходно да напад потиче од државе. То даље имплицира да би држава која намерава да се користи својим правом на самоодбрану у случају терористичког напада, најпре требало да покаже да такав напад потиче од државе, што нас поново враћа на питање приписивости (видети део А(3) трећег поглавља).

Приписивост је међутим, како се примећује у литератури, контроверзан и компликован концепт који је још увек недовољно профилисан, а покушаји приписивања терористичких аката држави уопште нису охрабрујући.⁵⁴⁵

У поглављу које се бави одговорношћу државе за акте тероризма, посебна пажња посвећена је одговорности на основу пропуштања вршења обавезе дужне пажње. На тој линији, неки аутори постављају питање да ли држава оштећена терористичким актом има право да примени силу засновану на самоодбрани у случају пропуштања друге државе да спречи транснационални тероризам.⁵⁴⁶ Управо је таква једна концепција послужила САД приликом њиховог позивања на самоодбрану у случају 11. септембра, наводећи да је Авганистан био индиректно умешан у тероризам Ал Каиде, а не да је Ал Каида деловала у име авганистанске владе.⁵⁴⁷

⁵⁴² *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, ICJ Judgment of 19 December 2005, Judge Kooijman Opinion, para 27; Judge Simma Opinion paras. 8, 12.

⁵⁴³ *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, ICJ Judgment of 19 December 2005, Judge Kooijman Opinion, paras. 145, 147.

⁵⁴⁴ *Ibid.*, paras. 28, 29.

⁵⁴⁵ Т. Šurlan, “The Use of Force and Terrorism”, *Nauka, bezbednost, policija* (2010), vol. 15, br. 3, str. 57, 58.

⁵⁴⁶ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 75.

⁵⁴⁷ *Ibid.*, p. 88.

Пропуштање вршења обавезе дужне пажње у циљу спречавања тероризма свакако је лакше приписати држави него сам акт тероризма. Међутим, такав пропуст не подразумева заснивање одговорности за сам терористички акт – оружани напад који оправдава самоодбрану. Одговорност ће постојати само за пропуштање, које као такво, не подразумева оружани напад приписив држави.

Закључујемо да је питање права на самоодбрану врло уско повезано са питањем одговорности државе, а нарочито са питањем приписивости. У поглављу које се бави одговорношћу државе посебна пажња посвећена је одговорности за непоштовање вршења обавезе дужне пажње. Поједини аутори стоје на становишту да је таква одговорност довољна за активирање права на самоодбрану. Чини се, ипак, да таква аргументација није у складу са захтевом да самоодбрана мора бити одговор на оружани напад који потиче од државе.

3. Други услови за вршење права на самоодбрану у случају терористичког напада

Поред приписивости напада држави, за легално вршење права на самоодбрану потребно је да се испуне још неки услови који се тичу интензитета и карактеристика напада, као и дужине трајања и интензитета одбијања таквог напада.

Један од услова јесте да држава мора да покаже да је терористички напад у погледу озбиљности могуће изједначити са оружаним нападом.⁵⁴⁸

Хигинсова у својој књизи подробније анализира случај *Никарагва* где се Међународни суд правде бавио питањем које војне активности би могле представљати оружани напад.⁵⁴⁹

Цитирајућу резолуцију о дефиницији агресије Суд је нашао да оружани напад може укључити не само активности регуларних оружаних трупа, већ и слање у име државе ирегуларних група или плаћеника који би вршили оружане активности против друге државе, ако би те активности представљале оружане нападе да су извршени од стране регуларних трупа:

“Чини се да сада постоји општи консензус око природе аката који се могу сматрати оружаним нападима. Оружани напад укључује не само акције регуларних оружаних снага које се протежу преко међународне границе, већ и слање од стране и у име државе оружаних група, ирегуларних снага и плаћеника, који предузимају оружане акте

⁵⁴⁸ C. Gutiérrez-Espada, “Politico-Legal Reflections on International Terrorism and Preclusions from Wrongfulness”, *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Pablo Antonio Fernández-Sánchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2009, p. 81.

⁵⁴⁹ R. Higgins, *Problems and Process, International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford 1994, pp. 250, 251.

*против друге државе, који су толико озбиљни да би представљали оружани напад да су почињени од стране регуларних снага.*⁵⁵⁰

Ипак, када је у питању пружање материјалне, логистичке и друге врсте помоћи и подршке одређеним групама у оквиру једне државе, Суд је нашао да се такви акти не могу сматрати оружаним нападом:

*“Међутим, Суд не сматра да концепт оружаног напада укључује како акте оружаних банди у значајном обиму, тако и помоћ побуњеницима у облику снабдевања оружјем или логистичке и друге подршке. Таква помоћ може се сматрати претњом употребом силе или интервенцијом у унутрашње и спољне послове друге државе.”*⁵⁵¹

Дакле, у конкретном случају Суд је закључио да снабдевање контри свакако представља акт интервенције у унутрашње послове Никарагве, али није само по себи акт употребе силе.⁵⁵²

Хигинсова наводи да је овај закључак Суда дао повода бројним критикама. Критика се односила на то да би такво схватање охрабривало тероризам нижег ранга јер држава против које су напади усмерени не би смела да користи силу у самоодбрани против таквог напада.⁵⁵³

У литератури има мишљења да у ситуацијама када једна држава пружа логистичку или финансијску подршку терористичким групама које другачије не би могле да преживе, друга (угрожена) држава има право на самоодбрану.⁵⁵⁴

Касезе, пак, сматра да се давање подршке у новцу или у оружју тешко може сматрати оружаним нападом који оправдава употребу силе, у складу са ставом Суда у случају *Никарагва*. Он ипак подсећа да су и овом случају, судије Швобел и Џенингс сматрали да би логистичка подршка коју прати и оружје била довољна да се држава прогласи одговорном за оружани напад. Ипак, он закључује да помоћ или логистичка подршка или пружање уточишта терористима остаје сива зона јер је тешко дефинисати општа правила.⁵⁵⁵

Закључујемо да оружани напад може бити почињен и од стране нерегуларних трупа, што значи да и терористичке групе могу починити оружани напад на државу. Проблем је, међутим, поново у њиховој вези са државом. Оне морају бити послате од стране државе.

⁵⁵⁰ *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*; Merits, International Court of Justice, Judgement, 27 June 1986, para 195.

⁵⁵¹ *Ibid.*, para. 195.

⁵⁵² *Ibid.*, para. 228.

⁵⁵³ R. Higgins, *Problems and Process, International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford 1994, pp. 250, 251.

⁵⁵⁴ R. Bermejo-García, “Preventive Self-Defence against International Terrorism” in *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009, p. 180.

⁵⁵⁵ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, pp. 13, 14.

Такође, према ставу Суда у случају *Никарагва*, помоћ у облику снабдевања оружјем или пружање логистичке подршке од стране државе неће бити довољна да конституише оружани напад који активира право на самоодбрану. Дакле, и код дефинисања оружаног напада, поново је веза са државом кључно питање. Чини се да, ипак, само акти државе који достижу ниво оружаног напада могу бити основ за активирање права на самоодбрану.

У литератури се наводе неке неопходне карактеристике оружаног напада. Прво, каже се да оружани напад не сме бити спорадичан или изолован већ мора да постоји образац терористичких активности.⁵⁵⁶

Затим, сматра се да се самоодбрана може вршити само док Савет безбедности не предузме одговарајуће мере у циљу очувања мира и безбедности.⁵⁵⁷

Ово мишљење критиковано је у литератури. Наиме, како један аутор наводи, када је у питању обавештавање Савета безбедности, јасно је да у многим ситуацијама, он једноставно не реагује из очигледних разлога, док у другим случајевима мере које предузима нису оне које су неопходне за очување међународног мира и безбедности. Сходно томе, према овом мишљењу, држава може наставити да се служи својим правом на самоодбрану.⁵⁵⁸

Аутор предлаже да Савет безбедности усвоји декларацију о терористичким активностима где је интервенција неизбежна, и без права на вето. То би створило слику институционалне борбе против тероризма чиме би се избегле унилатералне мере.⁵⁵⁹

Ипак, усвајање такве декларације само по себи није извор међународног права које би заменило или модификовало постојеће норме. Такав извор спадао би у меко право, које у најбољем случају има потенцијал да прерасте у обичајно правно правило. Чињеница јесте свакако да би такво правило имало потенцијал да буде прихваћено од стране великих држава, које остављају најдубље трагове у формирању међународних обичаја, али је питање да ли би оно успело да задовољи захтев универзалности праксе, а посебно *opinio juris*.

Коначно, занимљиво је и да Повеља не наводи прецизно које ентитете Савет може користити у својим напорима да очува мир и безбедност. Јасно је, међутим, да Савет мора делегирати ова своја овлашћења државама или регионалним организацијама, које имају капацитет за деловање, имајући у виду са он нема сопствене војне капацитете.⁵⁶⁰

⁵⁵⁶ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 15.

⁵⁵⁷ C. Gutiérrez-Espada, "Politico-Legal Reflections on International Terrorism and Preclusions from Wrongfulness", *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Pablo Antonio Fernández-Sánchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2009, p. 81.

⁵⁵⁸ R. Bermejo-García, "Preventive Self-Defence against International Terrorism" in *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009, p. 189.

⁵⁵⁹ *Ibid.*, p. 200.

⁵⁶⁰ D. Sarooshi, *The United Nations and the Development of Collective Security*, Oxford Monographs in International Law, Oxford University Press, Oxford 1999, p. 4.

Даље, самоодбрана мора бити непосредна или моментална. Међутим, критичари овог захтева сматрају да такав услов иде у корит државе агресора, те излаже неправди нападнуту државу. Наводи се да се моменталност заснива на типичним елементима међународног кривичног права и меша право на самоодбрану са репресалијама које су по међународном праву забрањене.⁵⁶¹

Још један важан захтев јесте да самоодбрана не сме претходити нападу. Ипак, у литератури постоје мишљења да многе државе признају превентивну самоодбрану у случајевима озбиљних претњи од терористичких напада, иако Међународни суд правде никада није дао своје мишљење о превентивној самоодбрани. Наводи се да и САД и Русија имају сличан став по том питању.⁵⁶²

Чини се, међутим, да је уопштено у литератури дошло до замагљивања онога што је суштина самоодбране, а то је одбијање напада. Дакле, самоодбрана се не огледа у спречавању потенцијалних будућих напада, нити у отклањању претње, већ у одбијању напада који се већ догодио (*occured*). Такав напад, разуме се, свака држава има право да одбије употребом силе. Друго је питање да ли је можда потребно Повељу тумачити у еволутивном смислу. У том смислу, исправно би било поставити питање да ли се самоодбрана променила као концепт у смислу да је превентивна самоодбрана дозвољена. То је, дакле, питање тумачења Повеље. Правила тумачења међународних уговора, међутим, оптирају за тумачење у складу са уобичајеним значењем речи узимајући у обзир контекст као и предмет и циљ уговора.⁵⁶³ Питање еволутивног тумачења међународних уговора много је комплексније и свакако превазилази оквире овог рада. Циљ аутора је на овом месту, просто да укаже на релевантан оквир и контекст у коме би требало посматрати проблем. Дакле, није довољно рећи да је превентивна самоодбрана у случају тероризма допуштена само зато што ју је неколицина великих држава прихватила у пракси.

Још један захтев самоодбране јесте да реакција мора да буде пропорционална нападу.⁵⁶⁴ Иако Повеља УН не спомиње експлицитно пропорционалност, у литератури се наводи да је пропорционалност достигла ниво обичаја у међународном хуманитарном праву.⁵⁶⁵ Иако овом услову можда није посвећена адекватна пажња у правилима која се баве употребом силе у међународном праву, чини се да самоодбрана од терористичког напада ипак не би смела бити диспропорционална у односу на сам напад. Како се примећује у

⁵⁶¹ R. Bermejo-García, "Preventive Self-Defence against International Terrorism" in *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009, p. 188, 189.

⁵⁶² *Ibid.*, p. 199.

⁵⁶³ Бечка конвенција о уговорном праву - United Nations, Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969, United Nations, Treaty Series, vol. 1155, p. 331, Art. 31(a).

⁵⁶⁴ A. Cassese, *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989, p. 15.

⁵⁶⁵ J. J. Gardam, "A Role of Proportionality in the War on Terror", *Nordic Journal of International Law* (2005), Vol 74, No. 3, p. 4.

литератури, значај пропорционалности нарочито је важан у доба рата против терора, јер диспропорционално насиље свакако нарушава међународни мир и безбедност.⁵⁶⁶

Закључујемо да је тероризам довео до преиспитивања многих општих услова за вршење права на самоодбрану. Уколико би се такви услови стриктно поштовали јасно је да би држава тешко могла да се позива на право на самоодбрану у многим случајевима терористичких напада. Управо из тог разлога, многи аутори покушали су да укажу на потребу редефинисања поменутих услова. Проблем је, међутим, у томе што њихови аргументи нису правне већ прагматичне природе. У том смислу их је веома тешко прихватити.

Управо из тог разлога у литератури се могу пронаћи и занимљиве алтернативе, које би могле вршити сврху права на самоодбрану, а не захтевају тако строге услове за њихову примену. Један такав пример је позивање на стање нужде. Тако један аутор наводи да држава може да се позове на стање нужде као на основ искључења противправности акта који није у складу са међународном обавезом државе. Услови за позивање на стање нужде су следећи: прво, предузимање аката у питању је једини начин да држава сачува своје виталне интересе од озбиљне и непосредне претње; друго, држава не наноси озбиљну штету фундаменталним интересима друге државе или држава, нити међународној заједници као целини. Додатно, држава се не може позвати на нужду ако конкретна међународна обавеза то забрањује или ако је држава сама допринела стању нужде.⁵⁶⁷ Аутор даље закључује да се држава може позвати на стање нужде ако већ не може да се позове на самоодбрану у случају терористичког напада.⁵⁶⁸ Предности су бројне. Држава не мора да показује да постоји приписивост акта некој држави, дакле постоји могућност позивања на стање нужде против аката терористичких организација. Затим, напад не мора да достигне ниво агресије или оружаног напада (тражи се само озбиљна и непосредна претња по суштинске интересе државе). Коначно, стање нужде само по себи има преемптивну природу, па се тако не мора водити рачуна о преемптивности која је одбијена у контексту самоодбране.⁵⁶⁹

Ова алтернатива заиста делује привлачно на први поглед. Међутим, позивање на стање нужде, како се наводи у Нацрту правила о одговорности држава, могуће је само у ретким случајевима јер је условљено веома строгим захтевима.⁵⁷⁰ Нацрт чланова о одговорности држава предвиђа да се држава може позвати на стање нужде само у изузетним случајевима у којима једини начин да држава сачува витални интерес који је угрожен неком непосредном опасношћу, јесте да не испоштује неку другу међународну обавезу од мањег значаја или хитности.⁵⁷¹ Дакле, постоји градација значаја међународних обавеза. Држава у том смислу не би смела да изврши оружани напад на другу државу, и тако повреди своју

⁵⁶⁶ *Ibid.*, p. 25.

⁵⁶⁷ C. Gutiérrez-Espada, "Politico-Legal Reflections on International Terrorism and Preclusions from Wrongfulness", *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Pablo Antonio Fernández-Sánchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2009, pp. 82, 83.

⁵⁶⁸ *Ibid.*, p. 83

⁵⁶⁹ *Ibid.*, pp. 83, 84.

⁵⁷⁰ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001, p. 80.

⁵⁷¹ *Ibidem.*

међународну обавезу да се уздржи од употребе силе, правдајући то опасношћу да ће друга држава извршити терористички напад на њу. Дакле, упитно је колико је ова конструкција примењива у контексту употребе силе са циљем спречавања терористичких напада.

4. Пракса држава

У претходним поглављима дотакнуто је питање праксе држава на коју се поједини аутори ослањају како би показали да су се постојећа правила међународног права у вези са правом на самоодбрану променила са појавом тероризма.

Како се наводи у литератури, одговорност државе и право на самоодбрану значајно су се развили након 11. септембра како кроз праксу Уједињених нација и праксу држава тако и кроз доктрину.⁵⁷²

Након терористичког напада на Светски трговински центар 11. септембра 2001. године, САД су започеле широку ратну кампању пре свега у Авганистану, али потом и у Ираку, што је представљало тзв. стратегију “превентивног рата” против “терористичких режима”.⁵⁷³

Један аутор наводи да међународна пракса показује да су се државе позивале на право на самоодбрану као на правни основ за одбрану од терористичких напада. Примера ради, бомбардовање Либије од стране САД 1986. године након неколико напада у Риму, Бечу и Берлину (треба напоменути да су многе државе, међутим, осудиле ову акцију). Затим, бомбардовање Судана и Авганистана као одговор на нападе амбасада САД у Сомалији и Кенији 1998. године. У литератури се наводи даље да су ови оружани напади добили макар прећутну толеранцију, ако не изричиту подршку, јер Савет безбедности није осудио ове интервенције. Такође, Међународни суд правде није осудио операцију ослобађања особља амбасаде САД у Техерану у случају *Таоци* 1980. године.⁵⁷⁴

Затим, наводи се пример кризе Турска-Ирак 1995. године. Турске снаге извршиле су инвазију на северо-западни део Ирака образложивши да је тај део територије коришћен од стране Курда за нападе на Турску. Савет безбедности није реаговао на апеле Ирака да је у питању повреда територијалног интегритета и суверенитета.⁵⁷⁵

⁵⁷² V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 76.

⁵⁷³ М. Шкулић, “Агресија као злочин против мира”, Међународни научни скуп: Међународна кривична дела, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2013. године, стр. 59, 60.

⁵⁷⁴ R. Bermejo-García, “Preventive Self-Defence against International Terrorism” in *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009, p. 180.

⁵⁷⁵ V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 99.

Даље, у случају напада на Ел ал Боинг 707 на аеродрому у Атини од стране два потенцијана члана ПЛА, Израел је у контексту индиректне одговорности, оптужио Либан за помагање насиља и терора који врше нерегуларне силе и организације.⁵⁷⁶

Након инцидента у Синају постало је уобичајено за палестинске милитанте да нападају Израел са територије Либана. Израел је окупирао део Либана са образложењем да је ова територије коришћена за лансирање терористичких напада на Израел. Израел је тврдио да Либан није испунио своју дужност да спречи да се његова територија користи за терористичке нападе. Либан је са друге стране тврдио да део територије са које се врше напади измиче његовој контроли.⁵⁷⁷

Проулкс сматра да је ова ситуација веома слична са ситуацијом Авганистан-САД која се догодила готово 20 година касније, те закључује да је после 11. септембра концепт индиректне одговорности прихваћен од међународне заједнице која је можда оклевала да га прихвати раније у случају Израела.⁵⁷⁸ Када је у питању интервенција САД у Авганистану, неки сматрају да није могуће позивати се на самоодбрану у овом случају, док су други мишљења да се терористички напад који је претходио интервенцији може сматрати оружаним нападом који је приписив талибанској влади.⁵⁷⁹

Један аутор наводи да је мали број држава порицао право на самоодбрану, дакле мали број држава у Генералној скупштини је био против интервенције у Авганистану.⁵⁸⁰ Са друге стране, у домаћој литератури се примећује да досадашња пракса држава ипак показује да оне не охрабрују право на самоодбрану од терористичког акта који је окарактерисан као оружани акт.⁵⁸¹

Коначно, Пролкс закључује да је 11. септембар довео до кристализације модерног обрта према индиректној одговорности. Данас је прихваћена пракса да оштећена држава може да оптужи државу која пружа уточиште терористима за неспречавање напада усмерених на њену територију. Као директна последица утврђивања одговорности државе, оштећена држава има право на употребу силе како би повратила мир и безбедност у неким случајевима.⁵⁸²

Ово је, чини нам се, једна храбра изјава, занимљива и иновативна, што је чини врло изазовном за коментарисање и критику. Најпре је потребно испитати на чему аутор заснива ово право држава да користе силу са циљем сузбијања тероризма на територији других држава. Чини се да је основ пракса држава, која је добила извесну подршку. Практика,

⁵⁷⁶ *Ibid.*, p. 101.

⁵⁷⁷ *Ibid.*, p. 96.

⁵⁷⁸ *Ibid.*, p. 97.

⁵⁷⁹ R. Bermejo-García, "Preventive Self-Defence against International Terrorism" in *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009, p. 183.

⁵⁸⁰ *Ibid.*, p. 187.

⁵⁸¹ Т. Ђурлан, "The Use of Force and Terrorism", *Nauka, bezbednost, policija* (2010), vol. 15, br. 3, str. 58.

⁵⁸² V. J. Proulx, *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012, p. 111.

међутим, сама по себи, није извор међународног права. То би рецимо могао бити обичај, чији је један елемент свакако и пракса држава. Дакле, право питање би било да ли постоји обичајно правило међународног права које државама дозвољава да интервенишу са циљем сузбијања тероризма?

Ово питање неодољиво подсећа на концепт хуманитарне интервенције, која, према схватању аутора овог рада, није прерасла у обичајно међународно право. Међутим, ипак треба имати у виду једну кључну разлику између употребе силе од стране оштећене државе са циљем сузбијања тероризма на територији државе са које потичу или на којој су припремани такви акти, у односу на употребу силе од стране једне државе или савеза држава са циљем спречавања кршења људских права на територији друге државе (хуманитарна интервенција). Дакле, први случај, макар *prima facie* можемо сврстати у право на самоодбрану (друго је питање да ли је реч о прекорачењу граница или продуженој самоодбрани), док је други случај пример интервенције у унутрашње послове друге државе. Дакле, у првом случају заправо поставља се питање да ли је неко начелно допуштено понашање државе (самоодбрана) у конкретном случају заправо нелегално, док се у другом случају поставља питање, да ли је неко суштински забрањено поступање (интервенција) у конкретном случају заправо допуштено. Даље, да би се доказало да је допуштен такав изузетак од правила потребан је јасан *opinio juris* и јасна пракса. Мишљења смо да хуманитарна интервенција није добила такав статус. Са друге стране, сузбијање тероризма у контексту самоодбране начелно се чини допуштеним, али је потребно наравно остати у границама такве самоодбране. Оно што се у литератури заговара јесте заправо померање граница у правцу легитимизовања преемптивне самоодбране и продужене самоодбране. Ту се дакле може поставити питање, да ли постоји обичај који тако нешто допушта. Чини се да је тако нешто у овом тренутку заиста тешко тврдити јер пракса држава није ни близу униформне и опште, а осим тога дискутабилно је да ли постоји и *opinio juris*.

Д. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА О ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ

У првом делу овог поглавља разматрана су општа правила о одговорности држава. Два су основна елемента такве одговорности: међународни противправни акт који се огледа у повреди примарне норме међународног права и приписивост таквог акта држави.

Приписивост је наравно неспорна у ситуацији када је акт почињен од стране државних органа и агената, док се ситуација компликује када је акт почињен од стране приватних лица. Стандард приписивости за акте приватних лица развијен је у пракси и сматра се да је то и даље тест ефективне контроле, упркос схватањима да је временом дошло до релаксирања таквог стандарда са циљем олакшавања приписивости. Ефективна контрола захтева од државе да ефективно контролише сваки противправни акт почињен од стране приватних лица како би јој се такав акт могао приписати.

Имајући у виду да је такав тест тешко задовољити, у литератури и пракси јавила су се разна решења која имају за циљ да омогуће избегавање примене овог стандарда. Једно решење, у складу са постојећим правилима, јесте утврђивање одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње.

Дужна пажња је правни стандард, развијан у пракси, који омогућава заснивање одговорности државе за неспречавање и некажњавање противправних аката којима је проузрокована штета другој држави. Примећено је да она није довољно разматрана као алтернатива приписивости, упркос свом значајном потенцијалу.

У другом делу, описана општа правила о одговорности примењена су на случај тероризма. У литератури се често наводи да је тероризам довео до велике промене на међународном нивоу која наводи на преиспитивање постојећих правила о приписивости међународних противправних аката држави. Наводи се да је тест ефективне контроле превише строг, те да онемогућава ефикасну борбу против тероризма.

Оваква схватања ипак је тешко прихватити посебно у светлости чињенице да је Међународни суд правде имао прилику да се у релативно блиској прошлости (у случају *Босна*) изјасни о томе да ли се тест ефективне контроле као стандард приписивости временом променио, те да је стао на становиште да то ипак није случај.

То, међутим, не значи да држава готово никада неће одговарати за терористичке акте приватних лица. Наиме, на основу повреде стандарда дужне пажње, држава може бити одговорна за неспречавање терористичког акта уколико је знала или морала знати, услед објективних фактора, за такве активности, а није предузела све разумне мере у оквиру својих овлашћења да их спречи.

Дакле, одговорност за повреду обавезе дужне пажње представља занимљиву алтернативу приписивости самих терористичких аката држави, која не захтева промену постојећих правила или њихово занемаривање, већ је у потпуности сагласна са њима.

У трећем делу овог поглавља разматрано је питање имунитета држава и њихове имовине у контексту тероризма. Основни проблем који се овде јавља јесте да ли је државама могуће укинути имунитет пред националним судовима у одређеним поступцима накнаде штете проузроковане терористичким актима. Поједине државе, предвођене САД, прихватиле су такав изузетак. Међународни суд правде је, међутим, стао на становиште да нема ограничења имунитета државе на основу тежине повреде или перемпторног карактера повређене норме. У том смислу, чини се да нема оправдања да се такав изузетак примени на случај тероризма.

Четврти део овог поглавља анализира питање права на самоодбрану у контексту тероризма. И у овом делу, приписивост напада држави заузима централно место. Наиме, према већинском мишљењу, чини се да је за активирање права на самоодбрану неопходно да напад потиче од државе. У вези са тим, поставља се питање да ли се држава може позивати на своје право на самоодбрану против државе која је пропустила да спречи акте тероризма, противно обавези дужне пажње. Проблем са оваквим тумачењем лежи у томе што пропуштање вршења обавезе дужне пажње у циљу спречавања тероризма не подразумева заснивање одговорности за сам терористички акт, који конституше оружани напад који даље оправдава самоодбрану.

Поред приписивости напада држави, постоје и други услови који се морају испунити за легално вршење права на самоодбрану, а тичу се природе самог напада и одбијања

напада. Чини се да нема разлога да се ови општи услови за самоодбрану не примењују у контексту тероризма.

Коначно, поједини аутори заузимају став да се пракса држава о праву на самоодбрану у контексту тероризма променила након 11. септембра. Једна од промена јесте и то да држава може да користи силу против друге државе која пружа уточиште терористима, те је одговорна за неспречавање напада усмерених на њену територију. Ипак, чини се да је пракса држава у том правцу и даље далеко од униформне, а дискутабилан је развој *opinio juris*-а, те је у том смислу тешко оправдати настанак новог обичајног правног правила такве садржине.

ЧЕТВРТО ПОГЛАВЉЕ: ОДНОС ИЗМЕЂУ ИНДИВИДУАЛНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ

У овом поглављу најпре ће бити разматрана традиционална концепција о индивидуалној кривичној одговорности и одговорности државе на међународном плану, као о два потпуно одвојена облика одговорности. Чини се да је природно почети са таквим разматрањима јер су се два облика одговорности заиста развијала потпуно одвојено са јасним знацима да их не треба мешати.

Међутим, тачке повезаности између два облика одговорности несумњиво постоје. Њихова веза, нарочито у контексту тероризма, биће предмет разматрања другог дела овог поглавља. Посебан акценат биће на односу између кривичних трибунала и судова који се баве индивидуалном одговорношћу и судова који се баве одговорношћу државе. Такође, пажња ће бити посвећена и питању јединства примарних норми чија повреда води двострукој одговорности, односно питању да ли су два облика одговорности заснована на повреди истих или различитих примарних норми.

А. ТРАДИЦИОНАЛНА КОНЦЕПЦИЈА О РАЗЛИЧИТОЈ ПРАВНОЈ ПРИРОДИ ДВА ОБЛИКА ОДГОВОРНОСТИ

Историјски посматрано одговорност појединца у међународном кривичном праву развијала се потпуно одвојено од правила о одговорности државе. У раду Комисије за међународно право одговорност државе и одговорност за међународна кривична дела представљали су два одвојена кодификациона пројекта. Осим тога, природа два облика одговорности је потпуно различита, док је одговорност појединца индивидуална и заснована на кривици као субјективном елементу, одговорност државе је суштински објективна те заснована на повреди међународних обавеза и приписивости. Коначно, на међународном нивоу, успостављени су и одвојени институционални механизми утврђивања ова два облика одговорности независно једно од другог.

1. Развој индивидуалне кривичне одговорности у међународном праву

Развој индивидуалне кривичне одговорности у међународном праву започео је паралелно са развојем међународног кривичног права уопште. Војна суђења у Токију и Нирнбергу означила су почетак развоја међународног кривичног права заснованог на индивидуалној кривичној одговорности. Непосредно пре поменутих суђења било је идеја да одговорност за злочине током Другог светског рата буде заснована на правилима о одговорности држава, али се од таквих предлога одустало. Данашње међународно кривично право несумњиво се заснива на индивидуалној кривичној одговорности, насупрот објективној и колективној одговорности. Принципи на којима би међународно кривично право требало да почива, стога би требало да буду принципи на којима се заснива кривично право уопште. То су, превасходно, начело законитости и начело кривице.

1.1. Појам међународног кривичног права

Првобитно схватање међународног кривичног права сводило се на скуп међународних аката који садрже обавезу за државе да одређена понашања предвиде као кривична дела у својим националним кривично-правним системима.⁵⁸³ Данас се ово схватање сматра превазиђеним.⁵⁸⁴

Савремено међународно кривично право тежи да се афирмише као засебан систем норми на међународном плану. Оно је уско повезано са међународним кривичним правосуђем, јер се кроз праксу међународних кривичних трибунала и афирмисала идеја о заснивању међународне кривичне одговорности као индивидуалне кривичне одговорности за међународна кривична дела.

Како Стојановић објашњава, у ширем смислу међународно кривично право обухвата сва понашања која је међународна заједница заинтересована да сузбије (на пример гусарство, међународни тероризам, отмица ваздухоплова, итд.). Под међународним кривичним делима у ужем смислу подразумевају се дела за која су судили трибунали у Нирнбергу и Токију (ратни злочин, злочин против мира, злочин против човечности), као и геноцид који је уведен Конвенцијом о спречавању и сузбијању геноцида (1948).⁵⁸⁵

На тој линији, Шкулић дефинише међународно кривично право у ужем смислу као “кривично право које се примењује у поступку пред сталним Међународним кривичним судом, а у једном више историјском смислу, ту спада и кривично право које се примењује или се примењивало у поступцима пред *ad hoc* облицима међународног правосуђа, а при том у међународно кривично право у ужем смислу спадају и одређени сегменти националног кривичног права”.⁵⁸⁶

Основни проблем међународног кривичног права лежи у томе што примарне норме, чија повреда доводи до заснивања индивидуалне одговорности заправо нису довољно развијене. Наиме, како се примењује у литератури, постојеће међународно хуманитарно право не може бити непосредан основ утврђивања одговорности за кривично дело и примену казне. Другим речима, супранационално међународно кривично право и даље је у зачетку.⁵⁸⁷

Осим тога, питање је колико је реално од држава очекивати да испуњавају обавезе из међународних аката, имајући у виду да државе само изузетно воде поступке за

⁵⁸³ З. Стојановић, *Кривично право, општи део*, XXVII допуњено и измењено издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2020, стр. 15, 16.

⁵⁸⁴ *Ibid.*, стр. 16.

⁵⁸⁵ *Ibidem.*

⁵⁸⁶ М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду, Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 9.

⁵⁸⁷ З. Стојановић, *Кривично право, општи део*, XXVII допуњено и измењено издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2020, стр. 19.

међународна кривична дела против својих држављана, те да се често наведена дела извршавају уз прећутни пристанак државе.⁵⁸⁸

Дакле, овде се јасно види веза између одговорности државе и одговорности појединца, па тако и не изненађује што индивидуална кривична одговорност и није била једина парадигма кроз коју је посматрана одговорност у међународном кривичном праву.

1.2. Генега појма одговорности у међународном кривичном праву

До Другог светског рата, међународно право познавало је само ретке случајеве одговорности појединца. Принцип индивидуалне одговорности за повреде међународних обавеза (било да су почињене од стране приватних лица или државних органа), успостављен је тек након Другог светског рата,⁵⁸⁹ Лондонском повељом од 1945. године, а касније је прихваћен од стране Генералне скупштине Уједињених нација.⁵⁹⁰

Наиме, после Другог светског рата, појавила се потреба примене међународног права на индивидуе. Поједини аутори, покушали су да уклопе настанак међународног кривичног права у постојећи међународно-правни поредак који је углавном био оријентисан на државе. Ови покушаји углавном су се огледали у такозваном режиму пооштрене одговорности државе.⁵⁹¹ Дакле, први покушаји успостављања одговорности за међународне злочине, водили су преко неке врсте одговорности државе. То није сасвим изненађујуће имајући у виду да су државе биле први, а остале примарни субјекти међународног права.

Према једном аутору, Међународни војни трибунал у Нирнбергу имао је макар два начина да установи индивидуалну кривичну одговорност. Један пут је био заснивање индивидуалне кривичне одговорности на основу повреде међународног права од стране државе. Када би се установила повреда онда би се могло ипитивати да ли је она довољно озбиљна да повлачи како кривичну одговорност појединца тако и одговорност државе.⁵⁹² Други пут је донекле повезан са идејом природног права да се нека правила из области права народа примењују и на појединце директно. Према тој теорији не би било неопходно доказивати да је дошло до повреде међународног права од стране државе. Иако је ово схватање у то време било слабије утемељено на позитивном праву, чини се да је Трибунал прихватио управо ово становиште.⁵⁹³

⁵⁸⁸ *Ibidem*

⁵⁸⁹ B. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 47.

⁵⁹⁰ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001, p. 142.

⁵⁹¹ B. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 52.

⁵⁹² J. Cerone, “The Vanishing Relevance of State Affiliation in International Criminal Law: Private Security Contractors and Other Non-State Actors” in *Research Handbook on International Criminal Law* (ed. Bartram S. Brown), Northampton, Cheltenham 2011, p. 21.

⁵⁹³ *Ibidem*.

Након Нирнбершког процеса, међународном кривичном одговорношћу појединаца бавили су се *ad hoc* трибунали, да би коначно дошло до формирања Међународног кривичног суда који има надлежност за утврђивање индивидуалне кривичне одговорности појединаца за међународна кривична дела.

У члану 25 Римског статута потврђена је “*персонална природа*” међународне кривичне одговорности. Иако општа правна начела из Римског статута изгледају рудиментарно у поређењу са оним што представља општи део већине националних кривичних права, принцип индивидуалне одговорности који извире из Статута заправо најбоље одсликава традицију кривичног права.⁵⁹⁴

Како се примећује у литератури, принцип индивидуалне одговорности служи као основ и ограничење међународне кривичне одговорности, осигуравајући да модерно међународно право не постане алат за угњетавање, већ инструмент правде.⁵⁹⁵

Римски стаут у члану 25(2) предвиђа индивидуалну кривичну одговорност починиоца без било каквог упућивање на повезаност са државом.⁵⁹⁶ Отклон према одговорности државе јасно је видљив у члану 25(4) Статута где се наводи да: „*Нити једна одредба овог Статута која се односи на индивидуалну кривичну одговорност неће утицати на одговорност државе по међународном праву*“.⁵⁹⁷

У том смислу, јасно је направљена дистанца према природи кривичних дела којима су се бавили војни трибунали непосредно после Другог светског рата. Наиме, Розен наводи да су кривична дела пред Нирнбершким и Токијским трибуналом несумњиво били акти приписиви Немачкој и Јапану. Међутим, то није случај са Међународним кривичним судом и трибуналима данас, јер: „*дела која се процесуирају пред овим органима постоје сама по себи и нису нужно приписива држави на начин на који то захтевају правила о одговорности државе*“.⁵⁹⁸

Такође, интересантно је приметити да у припреминим радовима Конвенције о геноциду, постоје јасни докази о неслагању у вези са питањем да ли одговорност државе за геноцид треба да буде кривична или деликтна по својој природи. Неслагање је довело до

⁵⁹⁴ V. M., “The Personal Nature of Individual Criminal Responsibility and the ICC Statute”, *Journal of International Criminal Justice* (2007), Vol. 5, Iss. 4, p. 941.

⁵⁹⁵ *Ibidem*.

⁵⁹⁶ J. Cerone, “The Vanishing Relevance of State Affiliation in International Criminal Law: Private Security Contractors and Other Non-State Actors” in *Research Handbook on International Criminal Law* (ed. Bartram S. Brown), Northampton, Cheltenham 2011, p. 17.

⁵⁹⁷ Rome Statute of International Criminal Court, document A/CONF.183/9 of 17 July 1998, Article 25 (4).

⁵⁹⁸ S. Rosenne, “State Responsibility and International Crimes: Further Reflections on Article 19 of the Draft Articles on State Responsibility”, *N.Y.U. Journal of International Law and Politics* 1–2/1997–1998, pp. 156, 157.

тога да на крају никакве супстантивне одредбе о одговорности државе за геноцид нису унете у Конвенцију.⁵⁹⁹

Коначно, како ће се видети у поглављу које следи, приликом кодификације правила о одговорности државе, концепт тзв. државних злочина је одбачен. Занимљиво је да се одустајање од тог концепта у контексту одговорности државе, временски поклопило са поновним оживљавањем међународног кривичног права крајем двадесетог века – оснивање *ad hoc* трибунала и преговори о оснивању Међународног кривичног суда. На тај начин је истакнута индивидуална природа одговорности за међународна кривична дела, те направљена јасна дистанца према одговорности државе за таква дела.⁶⁰⁰

Дакле, модерно међународно кривично право односи се на појединце, а не на колективне ентитете као што је држава. Теретити читаву државу и њено друштво за злочине делује превише апстрактно и не би било продуктивно, па су тако постављени темељи за везу са кривичним правом.⁶⁰¹ Сходно томе, може се рећи да међународно кривично право данас представља режим потпуно одвојен и независан од режима одговорности државе.⁶⁰²

Чини се да је међународно кривично право је у тренутку свог настанка имало пред собом два пута. Простим речима, један пут је био више међународни, док је други био више кривични. У првом случају доминантна би била улога државе и свакако да би она имала обележја колективне кривице. То се, очигледно, желео избећи, па је на крилима идеје да “злочине чине људи, а не апстрактни ентитети“ међународно кривично право своју развојну путању започело на темељу индивидуалне кривичне одговорности. Дакле, одговорност као мерило степена развоја система, и може се рећи његова фундаментална одлика, у међународном кривичном праву, суштински је индивидуална и кривична. Таква одговорност потпуно је одвојена од одговорности државе, што потврђују и две кључне кодификације правила о одговорности на међународном плану: Римски статут и Нацрт правила о одговорности држава Комисије за међународно право.

Правећи отклон према објективној и колективној одговорности, међународно кривично право (као и кривично право уопште) се данас темељи на индивидуалној кривичној одговорности. Сходно томе, два основна принципа на којима се заснива кривично право уопште – начело законитости и начело кривице, требало би да чине темељ и међународног кривичног права.

⁵⁹⁹ K. N. Trapp, “Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice”, *Journal of International Dispute Settlement* (2012), Vol. 3, No. 2, p. 288.

⁶⁰⁰ А. Мишовић, “Утицај индивидуалне одговорности за међународна кривична дела на међународну одговорност државе”, у *Идентитетски преображај Србије – прилози пројекту 2017, колективна монографија* (ур. Радмила Васић, Бојана Чучковић), Београд 2018, р. 124, 125.

⁶⁰¹ V. Militello, “The Personal Nature of Individual Criminal Responsibility and the ICC Statute”, *Journal of International Criminal Justice* (2007), Vol. 5, Iss. 4, p. 944.

⁶⁰² B. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, pp. 49, 50.

1.3. Начело законитости

Начело законитости се у националним кривичним законодавствима поистовећује са принципом *nullum crimen, nulla poena sine lege* (нема кривичног дела, нити казне без закона).⁶⁰³ Овај принцип се даље може разложити на четири захтева. Прво, забрањено је креирати кривична дела и казне за њих путем аналогије (*nullum crimen nulla poena sine lege strikta*). Друго, инкриминације и казне се не могу заснивати на неписаном праву, попут обичаја (*nullum crimen nulla poena sine lege scripta*). Треће, кривична дела морају бити законски предвиђена као привична дела, пре него што су почињена, другим речима забрањена је ретроактивна примена кривичног закона (осим у случају примене блажег закона) (*nullum crimen nulla poena sine lege praevia*). Коначно, кривични законик мора имати висок степен одређености у погледу прописаних кривичних дела и казни (*nullum crimen, nulla poena sine lege certa*).⁶⁰⁴

Када говоримо о историјском развоју овог принципа, римско и средњовековно право, садрже само рудиментарне обриси принципа законитости. Примера ради, када је у питању принцип *lex scripta*, још од Цицерона правила се разлика између статута који су кодификовали злочине и статута који су били само декларације о инхерентно криминалном понашању (*mala per se*), на која се забрана ретроактивности није примењивала.⁶⁰⁵ Принцип је по први пут прихваћен тек са рађањем идеје о друштвеном уговору, те идеје о подели власти.⁶⁰⁶

На међународном плану, принцип законитости је најпре прокламован у Универзалној декларацији о људским правима, док је касније потврђен обавезујућим међународним уговорима, попут Женевских конвенција, Европске конвенције о људским правима и основним слободама, Међународним пактом о грађанским и политичким правима, Америчком конвенцијом о људским правима, Конвенцијом о правима детета, Повељом о основним правима Европске уније, итд.⁶⁰⁷

Овај податак упућује на закључак да је принцип законитости данас широко, ако не и опште прихваћен принцип, на међународном плану. Ипак, постоје одређене разлике у примени овог принципа у евро-континенталним и англо-саксонским правним системима.

Када су у питању евро-континенталне државе, принцип законитости свакако искључује заснивање кривичне одговорности на основу “неписаних” правила. Немачки Основни закон (у рангу устава) у члану 103. став 2. предвиђа да кривични закон мора бити писан, забрањује кажњавање на основу обичаја, те прописује правило да опис бића

⁶⁰³ М. Škulić, “Imaju li budućnost Međunarodno krivično pravo i Međunarodni krivični sud?”, *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 45.

⁶⁰⁴ *Ibidem*.

⁶⁰⁵ С. Kreß, “Nulla poena nullum crimen sine lege”, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, p. 2 (доступно на www.mpepil.com).

⁶⁰⁶ *Ibid.*, p. 3.

⁶⁰⁷ *Ibid.*, p. 4.

кривичног дела и правне последице морају бити јасно одређени законом.⁶⁰⁸ Француски кривични законик у члану 111-2 предвиђа да закон дефинише кривична дела, те предвиђа казне за починиоце. Даље, члан 111-3 прописује да нико не може бити кажњен за дело чији елементи нису дефинисани законом, те да нико не може бити кажњен санкцијом која није предвиђена законом. Коначно, члан 111-4 предвиђа да кривично законе треба тумачити стриктно.⁶⁰⁹ Члан 1 Кривичног законика Краљевине Шпаније предвиђа да ниједан акт или пропуст који није дефинисан законом као кривично дело пре него што је почињено неће бити кажњив. Даље, члан 2 шпанског законика предвиђа да кривично дело не може бити санкционисано казном која није предвиђена законом пре него што је то дело почињено, уз изузетак (став 2) који се односи на примену блажег закона.⁶¹⁰

Начело законитости у српском праву прописано је како Уставом тако и Кривичним закоником. Члан 34 став 1. Устава Републике Србије предвиђа да нико не може бити оглашен кривим за дело које, пре него што је почињено, није било предвиђено као кажњиво, нити се икоме може изрећи казна која за то дело није била предвиђена. Члан 1 Кривичног законика Србије предвиђа да никоме не може бити изречена казна или друга кривична санкција за дело које пре него што је учињено, није било одређено као кривично дело, нити му се може изрећи казна или друга кривична санкција која није била прописана законом пре него што је дело почињено.⁶¹¹

Дакле, принцип законитости је прилично јасно формулисан у државама евро-континенталне правне традиције и огледа се у забрани кажњавања за дело које као такво није било законом прописано у време извршења, као и у забрани изрицања казне која није била законом предвиђена за такво дело у време извршења.

Са друге стране, у англосаксонским државама кривично право садржано је не само у законима већ и у другим изворима, што се разликује од евро-континенталног схватања. Ипак, ова чињеница не утиче на заштићеност грађана у стабилним правним државама, јер у њима важе уобичајени елементи начела *nullum crimen, nulla poena, sine lege*, чак и када се

⁶⁰⁸ Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 15. November 2019 (BGBl. I S. 1546) geändert worden ist, Art 103: "(1) Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör. (2) Eine Tat kann nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt war, bevor die Tat begangen wurde. (3) Niemand darf wegen derselben Tat auf Grund der allgemeinen Strafgesetze mehrmals bestraft werden." Вид. М. Škulić, "Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?", *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 43.

⁶⁰⁹ Code pénal - Dernière modification le 01 janvier 2020 - Document généré le 04 février 2020. Вид. М. Škulić, "Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?", *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 42.

⁶¹⁰ Código Penal y legislación complementaria Edición actualizada a 28 de julio de 2020. Вид. М. Škulić, "Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?", *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 43.

⁶¹¹ Вид. М. Škulić, "Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?", *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 42.

не ради о прописима законског карактера.⁶¹² Ипак, јасно је да се у већини англосаксонских држава, начело законитости просто схвата другачије него у континенталној Европи.⁶¹³

Схватање начела законитости у међународном кривичном праву до доношења Римског статута ближе је англо-саксонском виђењу. Одредбе Римског статута, међутим, далеко су ближе, ако не истиветне, приступу евро-континенталних држава.

Када говоримо о међународном кривичном праву пре усвајања Римског статута, примећује се да је оно ближе међународном јавном праву, за које је карактеристично да норме нису садржане у законима, већ пре свега у међународним уговорима и обичајима, те стога примена начела законитости значајно одудара од евро-континенталног класичног схватања овог начела.⁶¹⁴ Дакле, начело законитости у међународном кривичном праву (нарочито у случајевима пред међународним кривичним трибуналима) схваћено је другачије него у већини евро-континенталних правних система.⁶¹⁵ Наиме, начело законитости се сматра “испоштованим” ако кажњивост произлази било из писаних, било из неписаних норми које су биле на снази у време таквог понашања.⁶¹⁶

Анализу начела легалитета у међународном кривичном праву свакако ваља почети од Нирнбершких суђења. Током ових процеса било је много примера повреде начела законитости. Најпре, оптужени су гоњени за злочин агресије која није била дефинисана као противправна радња коју може починити физичко лице. Затим, када су у питању ратни злочини, они јесу били предвиђени Хашком конвенцијом од 1907. године али казне за та дела нису биле прописане. Када је у питању злочин против човечности, он уопште није био прописан као посебно кривично дело.⁶¹⁷ Дакле, може се закључити да је начело законитости “третирано као неважно” током Нирнбершких процеса.⁶¹⁸ Ово даље упућује на закључак да принцип *nulla poena sine lege* “није својствен међународном кривичном праву”.⁶¹⁹

Ипак, супротно претходној пракси у међународним кривичним суђењима, Римски статут заузео је приступ који је потпуно сагласан са приступом евро-континенталних кривичних законодавстава.⁶²⁰ Први елемент начела законитости *lex scripta* испоштован је јер је услов кривичне одговорности, по Римском статуту, да је дело у време извршења било прописано као кривично дело из надлежности Међународног кривичног суда. Други

⁶¹² М. Шкулић, “Начело законитости у кривичном праву”, *Анали Правног факултета у Београду*, година LVIII, 1/2010, стр. 82, 83.

⁶¹³ *Ibid.*, стр. 84.

⁶¹⁴ М. Škulić, “Imaju li budućnost Međunarodno krivično pravo i Međunarodni krivični sud?”, *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 48.

⁶¹⁵ *Ibid.*, str. 49.

⁶¹⁶ *Ibidem*.

⁶¹⁷ *Ibid.*, str. 50.

⁶¹⁸ *Ibid.*, str. 51.

⁶¹⁹ *Ibid.*, str. 56.

⁶²⁰ М. Шкулић, “Начело законитости у кривичном праву”, *Анали Правног факултета у Београду*, година LVIII, 1/2010, стр. 94.

елемент *lex certa* испоштован је јер су сва кривична дела која спадају у надлежност Међународног кривичног суда прецизно описана, дакле, за радњу се може кривично одговарати само ако је тачно прописано у чему се та радња кривичног дела састоји. Трећи елемент - *lex stricta* испоштован је кроз обавезу да се прописи којима се одређује биће кривичног дела морају тумачити рестриктивно. Коначно, *lex praevia* захтев испоштован је кроз забрану ретроактивног дејства одредаба Римског статута (осим у случају блажег кажњавања).⁶²¹ Дакле, од када је принцип законитости прихваћен у Римском статуту, његово важење у међународном кривичном праву више се не може негирати.⁶²²

Можемо закључити да савремено међународно кривично право отелотворено у Римском статуту посвећује одговарајућу пажњу начелу законитости на начин на који то чине класични евро-континентални законодавци. Овакво схватање свакако представља значајан напредак у односу на рани развој међународног кривичног права које је више било усмерено на задовољење тзв. “материјалне правде” која је понекад чак у потпуности занемаривала “формалне” принципе међу које се може свртстати и ово начело.

Поштовање начела законитости у међународном кривичном праву је од суштинског значаја за развој ове гране права уопште. Појединци, као адресати правних норми могу се поуздати само у онај правни систем који почива на одговарајућим принципима који обезбеђују предвидивост и поузданост. Дакле, ако норме на којима се темељи одговорност нису јасно дефинисане у моменту када је дело почињено, утврђивање такве одговорности просто губи легитимитет. Развој индивидуалне одговорности у међународном кривичном праву у том смислу можда и није имао обећавајући почетак, јер се као што смо видели одговорност утврђивала са идејом задовољења материјалне а не формалне правде. Како су норме о међународним кривичним делима биле оскудне тако је и одговорност за таква дела више креирана него утврђивана на нормативној основи.

Упркос једном таквом почетку, начело законитости данас је добило одговарајуће место у Римском статуту, који, упркос свим својим несавршеностима, свакако представља прекретницу у развоју међународног кривичног права. Утврђивање индивидуалне одговорности пред овим судом допуштено је само уз апсолутно поштовање свих елемената начела законитости.

1.4. Начело кривице

Начело кривице прихваћено је како у евро-континенталним тако и у англо-саксонским правним системима упркос значајним разликама између ових великих кривичноправних модела.⁶²³

⁶²¹ М. Škulić, “Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?”, *Казнена реакција у Србији X deo - тематска монографија* (ур. Ђорђе Игњатовић), Београд 2020, стр.59.

⁶²² Ibid., стр. 56.

⁶²³ М. Škulić, “Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?”, *Казнена реакција у Србији X deo - тематска монографија* (ур. Ђорђе Игњатовић), Београд 2020, стр. 61.

Уопштено говорећи, кривично дело је само скривљено противправно дело које је законом одређено као кривично дело.⁶²⁴

Принцип индивидуалне кривичне одговорности опште је прихваћен у савременом кривичном праву. Овај принцип има два елемента. Први је да неко може да одговара за дело само ако је крив – постоји субјективни однос према делу. Други елемент значи да лице не може одговорати за поступке другога, већ само за своје поступке (индивидуална одговорност). Супротно индивидуалној и субјективној одговорности постоји колективна и објективна одговорност која су заправо негација кривичног права.⁶²⁵

Поједина законодавства познају одређена одступања од принципа кривице, која суштински ваља свести на најмању могућу меру. Примера ради, увођење организованог злочиначког удруживања као облика саучесништва у некадашње југословенско законодавство није имало одговарајуће оправдање, те се може сматрати непотребном повредом начела кривице.⁶²⁶ Дакле, кривична дела треба да буду само она дела која су пододобна да буду основ индивидуалне субјективне одговорности.

Како се наводи у литератури, начело кривице није изричито утврђено Римским статутом, иако се може сматрати да оно постоји у складу са чланом 21 Статута, што је, уосталом и у складу са владајућим принципом током нирнбершких процеса да је међународно кривично право, као кривично право, засновано на кривици, што значи да мора постојати лична кривица, индивидуална одговорност и одсуство околности које би искључиле такву одговорност.⁶²⁷ За дело које спада у надлежност МКС, кривица мора бити индивидуална, дакле може је сносити појединац а не колективитети и субјективна, што искључује објективну одговорност.⁶²⁸

Када је реч о облицима кривице, Римски статут је под великим утицајем англосаксонског правног система. Члан 30 Статута МКС, који одсликава одредбу америчког Узорног кривичног закона о облицима кривице, предвиђа два облика кривице, који би се у складу са континенталном правном терминологијом могли дефинисати као директни и евентуални умишљај.⁶²⁹ Занимљиво је да се Статут није бавио одређењем

⁶²⁴ М. Škulić, “Imaju li budućnost Međunarodno krivično pravo i Međunarodni krivični sud?”, *Kaznena reakcija u Srbiji X deo* - tematska monografija (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 61.

⁶²⁵ З. Стојановић, *Кривично право, општи део*, XXVII допуњено и измењено издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2020, стр. 24.

⁶²⁶ *Ibid.*, стр. 25

⁶²⁷ К. Ambos, *Internationales Strafrecht – Strafanwendungsrecht, Völkerstrafrecht, Europäisches Strafrecht Rechtshilfe*, „C.H.Beck”, München, 2018, str. 169 – Вид. према М. Škulić, “Imaju li budućnost Međunarodno krivično pravo i Međunarodni krivični sud?”, *Kaznena reakcija u Srbiji X deo* - tematska monografija (ur. Đ. Ignjatović), Beograd 2020, str. 63.

⁶²⁸ С. F. Stuckenberg, *Vorstudien zum Vorsatz und Irrtum im Völkerstrafrecht – Versuch einer Elementarlehre für eine internationale Vorsatzdogmatik*, „De Gruyter Recht”, Berlin, 2007, 12 – 13 - Вид. према М. Škulić, “Imaju li budućnost Međunarodno krivično pravo i Međunarodni krivični sud?”, *Kaznena reakcija u Srbiji X deo* - tematska monografija (ur. Đ. Ignjatović), Beograd 2020, str. 63.

⁶²⁹ Б. Ристивојевић, “О општим облицима кривице у Римском статуту”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 2007, стр. 265, 277, 278.

нехата, који је присутан у Статуту у командној одговорности и *Actiones libere in causa*, а и уопште је примењиван у међународном кривичном праву.⁶³⁰

Римски статут садржи основе искључења кривичне одговорности, које се третирају као одбране (према англосаксонском праву), без упуштања у анализу разлика између таквих основа на оне који искључују кривицу и оне које искључују противправност, иако постоји разлика у погледу садржине и дејстава таквих основа искључења.⁶³¹

Основи искључења кривичне одговорности према Римском статуту су: 1) ментална болест која онемогућава лице да разуме противправност или природу својих поступака или могућност да контролише своје поступке и прилагоди их захтевима права; 2) интоксикација која онемогућава лице да разуме противправност или природу својих поступака или могућност да контролише своје поступке и прилагоди их захтевима права, осим ако је лице својом вољом доспело у такво стање знајући или занемарујући ризик да услед интоксикације може починити поступак који представља злочин у надлежности Суда; 3) лице је разумно поступило у циљу одбране себе или другог лица (или имовине од значаја за постизање војног циља, у случају ратних злочина) против незаконите и непосредне употребе силе, на начин који је пропорционалан степену опасности; 4) наводно дело из надлежности Суда је почињено под принудом улсед непосредне претње смрћу или тешком телесном повредом против тог или другог лица, а лице је деловало разумно и неопходно у циљу избегавања такве претње, без намере да почини већу штету од оне која се жели избећи (таква претња може доћи од другог лица или услед околности изван контроле лица у питању).⁶³²

Дакле, чини се да у Римском статуту начело кривице, за разлику од начела законитости, ипак није довољно прецизно дефинисано.

Закључујемо да је развој индивидуалне кривичне одговорности у међународном кривичном праву започео са утемељењем ове гране права уопште. Кроз праксу војних трибунала после Другог светског рата прихваћена је идеја о одговорности појединца за међународна кривична дела. Таква одговорност, међутим, није била у складу са принципом законитости, јер многа дела за која се судило нису била предвиђена као таква пре него што су почињена. Ипак, смарало се да материјална правда мора бити задовољена па је тако прихваћено одступање од ових “формалних начела”. Римски статут, међутим, јасно усваја све елементе начела законитости. Када је у питању начело кривице, Статут, ипак није довољно прецизан. Дакле, постоји одређен напредак у погледу усвајања принципа на којима почива међународно кривично право и одговорност за међународна кривична дела. Начело законитости и начело кривице свакако су фундаментални принципи на којима се темеље савремена национална законодавста, али за међународно кривично право, као релативно младу грану права, развој ових принципа још увек је у зачетку, те се може рећи да тек са усвајањем Римског статута они добијају одређене опипљиве обресе.

⁶³⁰ *Ibid.*, стр. 273.

⁶³¹ М. Шкулић, “Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?”, *Казнена реакција у Србији X deo* - тематска монографија (ур. Ђ. Игњатовић), Београд 2020, стр. 63.

⁶³² Римски статут Међународног кривичног суда (2002), чл. 31.

2. Развој и природа правила о међународној одговорности државе

Занимљиво је да се питање одговорности државе на међународном плану на почетку често постављало управо у контексту кривичне одговорности. Наиме, Бартош наводи да су после Првог светског рата Версајским уговорима уведене клаузуле о кривичној осуди изазивача рата којима се констатује кривица и проглашава одговорност државе. Међутим, ове клаузуле имале су мали практични значај, те више морални ефекат.⁶³³

Правила о одговорности државе разматрана су више деценија под окриљем Комисије за међународно право (још од 1956. године), што је коначно резултирало усвајањем Нацрта чланова о одговорности држава за међународне противправне акте 2001. године, који садржи принципе на којима се занима одговорност државе у међународном праву. Ова правила имају велики значај у пракси, иако нису преточена у конвенцију, те се не може рећи да су правно обавезујућа, изузев, наравно, правила која су стекла својство обичајног права.

Члан 58 Нацрта прави јасан отклон према индивидуалној одговорности: „*Ови чланови су без утицаја на било какво питање индивидуалне одговорности по међународном праву било ког лица које је деловало у име било које државе.*“ У коментару се даље објашњава да из члана 58 јасно произлази да се чланови о одговорности државе као целина не баве питањем индивидуалне одговорности.⁶³⁴ Дакле, јасно је да позитивно међународно право данас раздваја одговорност државе од индивидуалне кривичне одговорности.

Овакво јасно раздвајање два облика одговорности може бити последица оштрих реакција држава против покушаја њиховог приближавања. Наиме, први Нацрт чланова о одговорности држава садржао је чувени члан 19 који се бавио концептом такозваних злочина државе.

Идеја о међународним злочинима која је унета у Нацрт развила се на темељу чувене пресуде *Barcelona Traction*, у којој је Међународни суд правде потврдио постојање обавеза држава према међународној заједници као целини, па су тако чланови 19 и 40 Нацрта од 1996. године настојали да ту идеју преточе у концепт међународних злочина државе.⁶³⁵

Међународни злочини државе дефинисани су као противправни акти који су резултат повреде од стране државе међународних обавеза од кључне важности за заштиту фундаменталних интереса међународне заједнице (таква повреда препозната је као злочин од стране заједнице као целине).⁶³⁶ Као примере међународних злочина држава, Комисија је навела: агресију, ропство, геноцид, апартхејд, масовно загађење атмосфере и мора, итд.⁶³⁷

⁶³³ М. Bartoš, *Međunarodno javno pravo, Opšti deo*, Kultura, Beograd 1954, str. 305.

⁶³⁴ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries, 2001, p. 142.

⁶³⁵ Вид. J. Crawford, *State Responsibility*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Oxford Public International Law, Oxford 2006, paras. 6–15.

⁶³⁶ В. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 18.

⁶³⁷ *Ibid.*, pp. 18, 19.

Државе су изразиле оштре резерве према овом концепту, нарочито у светлости концепта индивидуалне кривичне одговорности.⁶³⁸ Примера ради, САД су се строго противиле одредбама које се тичу злочина државе за које, према њиховом мишљењу, није било подршке у обичајном међународном праву и који подрива ефикасност режима одговорности државе. Указано је и на „несагласност члана 19 са принципом индивидуалне одговорности“.⁶³⁹ Аустрија је стала на становиште да „међународним односима недостаје централна власт која је неходна да одлучи о субјективним аспектима противправног понашања државе“.⁶⁴⁰ Јасно је, дакле, да су државе оклевалe са прихватањем идеје да могу бити осуђене за злочине.⁶⁴¹

На крају је одлучено да би прихватање концепта међународних злочина представљало велики корак у развоју међународног права јер се ради о „теми која захтева посебан третман“.⁶⁴² Чини се да је циљ Комисије управо био отклањање свих примеса кривичне одговорности из правила о одговорности државе.⁶⁴³ Дакле, тренутни Нацрт чланова о одговорности држава не познаје разлику између „деликата“ и „злочина“.⁶⁴⁴

У литератури се наводи да је овакво избацавање концепта државних злочина од старне Комисије, јасан показатељ да је пројекат о одговорности државе врло намерно раскинуо са језиком кривичног права.⁶⁴⁵

Комисија је стала на становиште да кривична одговорност појединаца не елиминише одговорност државе али је таква одговорност различите природе. Кривична одговорност државе не може да буде у истом режиму као кривична одговорност појединца.⁶⁴⁶

Неки аутори сматрају да описана епизода о „државним злочинима“ у раду Комисије за међународно право, доказује да је „пре наглог развоја међународног кривичног права

⁶³⁸ Вид. J. Crawford, *State Responsibility*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Oxford Public International Law, Oxford 2006, paras. 6–15.

⁶³⁹ Yearbook of the International Law Commission, Documents of the fiftieth session, Volume II, 1998 (A/CN.4/SER.A/1998/Add.1, Part 1), pp. 120–121.

⁶⁴⁰ *Ibid.*, p. 114.

⁶⁴¹ A. Cassese, *International Law*, second edition, Oxford University Press, Oxford 2005, p. 269.

⁶⁴² J. Crawford, First Report on State Responsibility, Document A/CN.4/490 and Add. 1–7, p. 23.

⁶⁴³ А. Мишовић, „Утицај индивидуалне одговорности за међународна кривична дела на међународну одговорност државе“, у *Идентитетски преображај Србије – прилози пројекту 2017, колективна монографија* (ур. Радмила Васић, Бојана Чучковић), Београд 2018, p. 124.

⁶⁴⁴ D. J. Harris, *Cases and Materials on International Law*, sixth edition, Sweet & Maxwell, London 2004 p. 547.

⁶⁴⁵ K. N. Trapp, “Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice”, *Journal of International Dispute Settlement* (2012), Vol. 3, No. 2, p. 288.

⁶⁴⁶ B. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 33.

деведесетих година, одговорност државе била основни начин за интернационализацију озбиљних злочина”.⁶⁴⁷

Иако је израз “међународни злочини” нестао је из коначне верзије Нацрта, остало је посебно поглавље посвећено отежаној (пооштреној) одговорности државе (чланови 40 и 41), која ће постојати у случају повреде обавеза које се дугују међународној заједници као целини.⁶⁴⁸ Дакле, Нацрт прихвата постојање посебних последица које пролазе из повреде перемпторних норми општег међународног права и обавеза које се дугују међународној заједници као целини.⁶⁴⁹

Пооштрена одговорност државе не представља сет потпуно нових секундарних правила о одговорности, већ само додатне последице. Оно по чему се пооштрена одговорност разликује од обичне није материјални садржај последица већ субјекти који су овлашћени да реагују против озбиљних повреда. Дакле, реакција мора да дође од читаве међународне заједнице.⁶⁵⁰ Стога, пооштрена одговорност државе, не подразумева никакав посебан облик одговорности који се базира на субјективним елементима.

Коначно, одговорност државе и индивидуална одговорност имају суштински различиту природу. Одговорност државе, према Нацрту Комисије, треба да буде објективна. Како Крафорд наводи: “Нема *a priori* захтева за постојањем одређеног знања или намере на страни државе.”⁶⁵¹ Потпуно обрнуто, у савременом кривичном праву прихваћен је принцип индивидуалне и субјективне одговорности која подразумева да појединац може одговарати само ако је крив, односно ако постоји субјективни однос према учињеном делу.⁶⁵²

Дакле, одговорност државе у међународном праву развила се из грађанске одговорности за штету.⁶⁵³ Са друге стране, кривична одговорност државе је правило *de lege ferenda* са становишта позитивног међународног права.⁶⁵⁴

⁶⁴⁷ M. Lehto, *Indirect Responsibility for Terrorist Acts: Redefinition of the Concept of Terrorism Beyond Violent Acts*, Martinus Nijhoff Publishers, Boston – Leiden 2009, p. 210.

⁶⁴⁸ B. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 19.

⁶⁴⁹ D. J. Harris, *Cases and Materials on International Law*, sixth edition, Sweet & Maxwell, London 2004 p. 547.

⁶⁵⁰ B. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, pp. 19-21.

⁶⁵¹ J. Crawford, First Report on State Responsibility, Document A/CN.4/490 and Add. 1–7, 30.

⁶⁵² З. Стојановић, *Кривично право – општи део*, Правна књига, Београд 2009¹⁶, p. 24.

⁶⁵³ М. Крећа, *Међународно јавно право*, седмо издање, Правни факултет Центар за издаваштво и информисање, Београд, 2014, p. 221.

⁶⁵⁴ *Ibid.*, p. 223

Члан 2 Нацрта правила о одговорности предвиђа два елемента међународног противправног акта државе: приписивост акта држави и да акт представља повреду међународне обавезе државе.⁶⁵⁵

Како се наводи у литератури, услови за грађанску одговорност државе у међународном праву обухватају: повреду међународне обавезе државе која се састоји у радњи или пропуштању, радња или пропуштање су приписиви држави, постоји штета као резултат противправног акта и коначно одсуство било ког основа искључења одговорности.⁶⁵⁶ Дакле, не захтева се постојање никаквих субјективних елемената, попут кривице или намере.

На тој линији, Браунли објашњава да доктрина објективне одговорности државе подразумева одговорност за акте државних службеника или органа, без обзира на њихову кривицу. Он додаје да ће држава бити одговорна за акте својих службеника и органа, чак и када они прекораче своја овлашћења, под условом да су деловали, макар привидно, као овлашћени службеници или органи државе.⁶⁵⁷

Значајан број аутора прихвата теорију објективне одговорности државе, разматрајући елементе попут приписивости, каузалне везе, и основа ослобођења одговорности, без улажења у питање кривице и намере.⁶⁵⁸

Ипак, поједини аутори приклањају се Гроцијусу, те налазе да кривица (*culpa*) и намера (*dolus*) увек представљају основ одговорности државе. На пример, у случају *Hotel Missionary Society*, арбитражни трибунал заузео је став да је у међународном праву установљен принцип да влада не може бити одговорна за акте побуњеника, када она сама није крива за повреду добре вере, као и када нема никакве непажње на страни државе за сузбијање побуне.⁶⁵⁹

Веома је занимљив и случај *Крфског канала*. Основ одговорности у том случају било је то што је Албанија знала да су мине постављене на њеној територији. Суд је коначно закључио да се постављање мина није могло постићи без знања државе, те указао на обавезу сваке државе да не дозволи, свесно (дакле, са знањем) да се њена територија користи за чињење аката којима се крше права других држава. Међутим, Суд се овде није бавио

⁶⁵⁵ Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries 2001, Article 2.

⁶⁵⁶ М. Крећа, *Међународно јавно право*, седмо издање, Правни факултет Центар за издаваштво и информисање, Београд 2014, р. 228-229.

⁶⁵⁷ I. Brownlie, *Principles of Public International Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, Oxford — New York 2003, pp. 423, 424.

⁶⁵⁸ *Ibid.*, р. 424.

⁶⁵⁹ *Ibidem*.

питањем кривице или намере на страни државе, већ је просто у овом случају знање било услов одговорности.⁶⁶⁰

Другим речима, одговорност државе је објективна зато што се заснива на повреди неке међународне обавезе, неке норме. Сама норма може захтевати знање као услов повреде, на пример, забрана може гласити да држава не сме свесно (дакле, са знањем) ставити на располагање своју територију за чињење међународних противправних аката усмерених против друге државе. У том случају, ако држава није имала сазнања о томе да се њена територија користи за такве акте, нема повреде норме, па самим тим ни одговорности. Међутим, обавеза државе не мора увек садржати елемент знања. На пример, држава може имати обавезу по основу међународне конвенције да обавести држављане државе саговорнице о праву на конзуларну заштиту приликом лишења слободе таквих држављана. Ако држава повреди ову обавезу постојаће одговорност, независно од било каквог знања или других субјективних елемената на страни државе.

Дакле, суштински одговорност државе је објективна и базира се на повреди међународне обавезе која је приписива држави. Крафорд такође заузима став да је одговорност државе објективна у смислу да је повреда примарне обавезе државе *prima facie* довољна. Другим речима, никакав *mens rea* елемент није потребан.⁶⁶¹ У неким случајевима, испољавање намере може бити релевантно код основа ослобођења од одговорности предвиђених члановима 20-25 Нацрта правила о одговорности (принуда на пример).⁶⁶² Коначно, Крафорд закључује да је објективна одговорност државе такође пожељна у политичком смислу, јер је намера која се крије иза поступка државе врло тешко доказива.⁶⁶³

Коначно, одговорност државе одвојена је од индивидуалне одговорности појединца и на институционалном нивоу, те постоје одвојени механизми примене одговорности државе и кривичне одговорности.⁶⁶⁴ Кривичном одговорношћу појединаца за међународна кривична дела баве се међународни кривични судови и трибунали (као и наравно, разни мешовити трибунали и национални судови), док се питањем одговорности бави Међународни суд правде.

Међународни суд правде такође је стао на становиште да одвојено постојање индивидуалне кривичне одговорности и одговорности државе представља општепознат

⁶⁶⁰ *Corfu Channel Case (United Kingdom v. Albania)*, Judgment of 9 April 1949, ICJ Reports 1949, p. 22; Ian Brownlie, *Principles of Public International Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, Oxford – New York 2003, p. 425.

⁶⁶¹ J. Crawford, *State Responsibility, The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013, pp. 61,62.

⁶⁶² *Ibidem*.

⁶⁶³ *Ibidem*.

⁶⁶⁴ M. Lehto, *Indirect Responsibility for Terrorist Acts: Redefinition of the Concept of Terrorism Beyond Violent Acts*, Martinus Nijhoff Publishers, Boston – Leiden 2009, p. 202.

принцип.⁶⁶⁵ Суд је објаснио да су те две врсте одговорности уређене различитим правним режимима и да теже различитим циљевима.⁶⁶⁶

Закључујемо да су одговорност државе с једне стране и индивидуална кривична одговорност за међународна кривична дела, с друге, два одвојена облика одговорности која су традиционално имала различите развојне путеве. Јасно је да је током таквог развоја долазило до одређених преклапања. Ипак, чини се да је неуспели покушај њиховог укрштања на нивоу општег међународног права кроз концепт државних злочина, јасан показатељ да државе нису спремне да прихвате такву идеју.

Б ПРОШИРЕНИ ОБЛИЦИ ИНДИВИДУАЛНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТ ДРЖАВЕ

Када су у питању терористички акти, ретке ће бити ситуације у којима ће се расправљати о индивидуалној кривичној одговорности лица која су директно учествовала у нападу (посебно ако се ради о самоубилачком нападу). Из тог разлога поставља се питање могућности заснивања одговорности лица која су учествовала у организовању и планирању дела, као и уопште лица која се налазе на челу терористичке организације. У том смислу, форме такозване проширене или индиректне одговорности за међународна кривична дела могу се применити на међународни тероризам.

Ово поглавље започиње кратким уопштеним излагањем о проширеним облицима одговорности креираним у пракси међународних кривичних трибунала, те њиховим односом са принципом индивидуалне кривичне одговорности. Након тога биће разматрана свака посебна контрукција проширене одговорности, кроз анализу како позитивних страна тако и критика упућених овим концептима. Коначни циљ је да се ови облици одговорности објасне, те покаже њихова примењивост и потенцијална корист код заснивања одговорности за дело тероризма. Такође, у обзир треба узети и опште замерке упућене овим конструкцијама, које су релевантне и у контексту тероризма.

1. Проширен приступ кривичним делима и облицима одговорности

Као што је већ примећено, индивидуална кривична одговорност појединца представља опште правно начело како у националним правним системима тако и у међународном кривичном праву.⁶⁶⁷ Члан 6 Нирнбершке повеље установио је принцип индивидуалне кривичне одговорности, који је касније потврђен, заједно са другим Нирнбершким принципима, од стране Генералне скупштине Уједињених нација 1946. године. Сличну формулацију могуће је пронаћи и у Нацрту кодекса злочина против мира и безбедности човечанства у члану 2. Већ у првом ставу овог члана наводи се да злочин

⁶⁶⁵ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007, ICJ Reports 2007, para. 17.

⁶⁶⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*, Judgment of 3 February 2015, ICJ Reports 2015, para. 129.

⁶⁶⁷ M. C. Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, second revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2013, p. 66.

против мира и безбедности човечанства повлачи индивидуалну одговорност.⁶⁶⁸ Коначно и Међународни кривични суд у члану 25 предвиђа само индивидуалну кривичну одговорност.⁶⁶⁹ Таква одговорност постоји ако је учинилац предузео радњу која представља радњу кривичног дела у складу са Римским статутом или радњу саучесништва, те ако не постоје основи који искључују постојање кривичног дела у надлежности Међународног кривичног суда.⁶⁷⁰

С друге стране међународни кривични трибунали ослањали су се на разне облике одговорности са циљем бављења колективном природом међународних злочина.⁶⁷¹ На тај начин у пракси међународних кривичних трибунала усвојени су модели колективне одговорности. Они се не фокусирају више на елементе међународних злочина у односу на лични поступак одређеног починиоца, већ налазе да је материјални елемент почињен од стране већег броја починилаца који деле тражени психолошки елемент.⁶⁷²

На тој линији, Шкулић објашњава да постоје два облика одговорности за међународно кривично дело: 1) класична одговорност извршиоца или саучесника међународног кривичног дела, која је индивидуална и субјективног карактера, као и 2) три облика проширене одговорности за међународно кривично дело, који се свде на проширење криминалне зоне за кривично дело у погледу којег постоји надлежност Међународног кривичног суда.⁶⁷³ Три облика проширене одговорности за међународно кривично дело су: 1) одговорност за покушај; 2) одговорност због другог релевантног доприноса кривичном делу извршеном од стране групе и 3) командна одговорност. Сва три облика свде се на проширивање криминалне зоне (у првом случају тако што се одговорност проширује на лице које својом радњом није произвело последицу, у другом случају одговорност се проширује на радње које саме по себи нису ни подстрекавање, нити помагање а представљају неки вид доприноса кривичном делу, што је могуће само када је дело произишло из деловања групе, док се у трећем случају криминалном зоном обухвата се радња нечињења лица које је имало командну функцију).⁶⁷⁴

У литератури се наводи да се приписивост у међународном кривичном праву разликује од приписивости у националном кривичном праву. Док се у националном праву кажњава индивидуални криминални акт, међународно кривично право ствара одговорност

⁶⁶⁸ *Ibid.*, p. 67.

⁶⁶⁹ *Ibid.*, p. 68.

⁶⁷⁰ М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду, Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 163.

⁶⁷¹ В. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 190.

⁶⁷² *Ibid.*, p. 252.

⁶⁷³ М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 162.

⁶⁷⁴ М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 164.

за акте почињене у колективном контексту и на систематски начин, тако да допринос појединца штетној последици није увек очигледан.⁶⁷⁵

Један од таквих проширених облика одговорности јесте и тзв. “удружени злочиначки подухват” (УЗП) који је изазвао опречне реакције, од оштре критике до великог ентузијазма.⁶⁷⁶ У литератури се наводи да је реакција тешко и могла бити другачија.⁶⁷⁷ Слично је и са концептном командне одговорности.

Неки аутори сматрају да командна одговорност и УЗП представљају вредан алат за кривичне трибунале како би се позабавили колективним криминалитетом.⁶⁷⁸ Други су, пак, мишљења да ови облици одговорности имају потенцијал да померају границе кривичноправне парадигме, нарочито у погледу *mens rea* елемента и принципа индивидуалне кривичне одговорности који чине срж кривичног права.⁶⁷⁹ Примећује се да ове конструкције имају потенцијал да се претворе у облик одговорности због самог чланства, што подрива легитимитет и делотворност међународног кривичног права.⁶⁸⁰ Очување парадигме кривичног права, а нарочито принцип индивидуалне кривичне одговорности као њен камен темељац, представљају кључ за утврђивање легитимитета међународног кривичног права.⁶⁸¹ Ограничења која извиру из кривичних принципа имају за циљ не само да очувају права окривљених, већ и да заштите легитимитет поступка.⁶⁸²

Осим командне одговорности и УЗП, постоје и други облици проширене одговорности који ће бити разматрани овом раду. Један од њих је и концепт организационе контроле (*Organisationscherrschaftslehre*), која се понекад описује као прагматичан начин да се масовни злочини припишу “лицима која су заправо одговорна”.⁶⁸³

Сви ови проширени облици одговорности имају своје заговорнике и критичаре, чијим ставовима ће бити посвећена пажња у наставку рада.

Готово сви правни системи праве разлику између директне и индиректне односно викарне одговорности. Индиректна одговорност такође укључује одговорност за поступке

⁶⁷⁵ Otto Triffterer, Kai Ambos, *Rome Statute of International Criminal Court, A Commentary*, third edition, C.H. Beck, Hart, Nomos, Oxford – Portland 2016, p. 985.

⁶⁷⁶ Beatrice I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 190.

⁶⁷⁷ *Ibid.*, p. 190.

⁶⁷⁸ *Ibidem*.

⁶⁷⁹ Allison Marston Danner, Jenny S. Martinez, “Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law”, *California Law Review* 1/2005, p. 147.

⁶⁸⁰ *Ibid.*, p. 79.

⁶⁸¹ *Ibid.*, p. 97.

⁶⁸² *Ibidem*.

⁶⁸³ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 179.

других лица. Није лако увек разграничити директну индивидуалну одговорност од индиректне одговорности, било за сопствене поступке или за поступке другога.⁶⁸⁴

Уопштено говорећи, проблем који постоји код одговорности за поступке других лица јесте каузална веза између кривичног дела (почињеног углавном од стране лица која се налазе на нижој хијерархијској позицији) и поступака лица која се сматрају доносиоцима одлука, а која се налазе на средњим или вишим хијерархијским нивоима.⁶⁸⁵ Таква каузална веза мора се утврдити. Правни системи се ту разликују, постоје они који примењују објективан стандард разумног (тест предвидивости) и они који траже лично знање.⁶⁸⁶

Закључујемо да су се проширени облици одговорности појавили у пракси међународних кривичних трибунала и судова као одговор на тзв. системски или колективни криминалитет у међународном кривичном праву, који је врло често повезан са државом. Ови концепти нису увек у складу са принципом индивидуалне кривичне одговорности, који ипак представља камен темељац како кривичног тако и међународног кривичног права, те их свакако треба разматрати са резервом. Ипак, у контексту борбе против тероризма, они могу бити “користан алат” који свакако не треба занемарити.

2. Командна одговорност и однос са тероризмом

Командна одговорност представља веома сложен појам у међународном кривичном праву. Национална законодавства дефинишу командну одговорност на различите начине. Поједина национална законодавства дефинишу командну одговорност као посебно кривично дело нечињења (на пример: Србија и Немачка), док друга законодавства командну одговорност дефинишу као посебан облик одговорности за кривично дело непосредно учињено од стране других лица у односу на које је учинилац остваривао командну функцију.⁶⁸⁷

Концепт командне одговорности почива на идеји да правни и морални стандарди у стању оружаног сукоба, могу бити очувани само ако су војници подвргнути одговорној команди. Сходно томе, војна команда може бити одговорна ако пропусти да спречи или казни повреду међународног хуманитарног права од стране својих подређених.⁶⁸⁸

Командна одговорност представља изузетак од правила (прихваћеног и у Римском статуту Међународног кривичног суда) да учинилац кривичног дела мора деловати свесно и вољно. Ради се о изузетку јер се командна одговорност у неким својим облицима своди

⁶⁸⁴ M. C. Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, second revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2013, p. 313.

⁶⁸⁵ *Ibid.*, p. 292.

⁶⁸⁶ *Ibidem.*

⁶⁸⁷ M. Škulić, “Imaju li budućnost Međunarodno krivično pravo i Međunarodni krivični sud?”, *Kaznena reakcija u Srbiji X deo - tematska monografija* (ur. Đorđe Ignjatović), Beograd 2020, str. 43.

⁶⁸⁸ A. Nollkaemper, “State Responsibility for International Crimes: A Review of Principles of Reparation”, Amsterdam Center for International Law, Working Papers, March 2009, p. 20.

на одговорност за нехат, док се фактички (мада не и формално) може поистовећивати са објективном одговорношћу.⁶⁸⁹

Командна одговорност потиче из међународног хуманитарног права, а примењена је на процесе непосредно после Другог светског рата. Случај по коме је командна одговорност позната јесте чувени случај Јамашита (Yamashita) - командант јапанске војске на Филипинима који је осуђен од стране Војне комисије САД за злочине трупа под његовом командом. Основ његове одговорности било је то што је “пропустио да врши ефективну контролу над својим трупама, на начин како су то околности захтевале”.⁶⁹⁰ У литератури се наводи да није било јасних доказа да је генерал имао знања о овим злочинима.⁶⁹¹ Дакле, Комисија није закључила да је он имао знање, али је закључила да је Јамашита пропустио да обезбеди ефективну контролу коју су околности захтевале. Комисија је сматрала да правила ратовања намећу војном команданту дужност да предузме одговарајуће мере у својој моћи да контролише трупе под својом командом и може одговорати за пропуст да предузме такве мере ако дође до повреда.⁶⁹² Суђење и пресуда оштро су критиковани у академској литератури, где чак поједини аутори негирају било какву прецедентну вредност ове одлуке.⁶⁹³

Ипак, упркос упућеним критикама, концепт командне одговорности наишао је на извесно прихватање у пракси.⁶⁹⁴

Коначно, и статуту МКТЈ и МКС садрже одредбе о командној одговорности. Члан 7(3) Статута МКТЈ предвиђа да је лице одговорно ако је знало или имало разлога да зна да ће подређени починити неке злочине, док рецмо Статут МКС користи фразу “знало или, имајући у виду околности, требало је да зна”.

Радња извршења учиниоца дефинисана је као радња нечињења – пропуштања дужног чињења. Ради се о правом кривичном делу нечињења – кршење норме која забрањује неко понашање. Командант се сматра гарантом за понашање својих потчињених,

⁶⁸⁹ М. Шкулић, “Облици учествовања у остварењу кривичног дела - (са)извршилаштво и саучесништво у Римском статуту”, Међународни научни скуп: Примена међународног кривичног права у националним законодавствима, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2005, стр. 109.

⁶⁹⁰ United Nations War Crimes Commission, Trial of General Tomoyuki Yamashita, in Law Reports of Trials of War Crimes 35 (1948).

⁶⁹¹ A. M. Danner, J. S. Martinez, “Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law”, *California Law Review* 1/2005, pp. 123, 124.

⁶⁹² K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, pp. 108, 109.

⁶⁹³ *Ibidem*.

⁶⁹⁴ Амбоз наводи да је у случају *US v Pohl et al* (US GPO, TWC, v (1997), p. 1011, примењен Јамашита принцип да правила ратовања намећу војним вођама који су на позицији команданата позитивну дужност да предузму кораке који су у њиховој моћи и који су прикладни околностима, да контролишу оне који се налазе под њиховом командом и да спрече акте који представљају повреду правила ратовања. Такође, наводи се да је одговорност за пропуштање потврђена када су у питању лица која имају одговарајући војни или цивилни статус. Вид. према: K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 109.

које мора бити у складу са војничким дужностима.⁶⁹⁵ Осим тога, захтева се и испуњење одређених објективних услова, наиме, потребно је да су снаге под командом лица у питању, услед његовог пропуста да обавља надзор учиниле неко кривично дело из надлежности Међународног кривичног суда.⁶⁹⁶ Када је у питању субјективни елемент, постоје два облика кривице: када је у чинилац знао да су њему потчињена лица учинила или се припремају да учине дела из надлежности МКС и када је учинилац на основу околности морао знати да потчињени чине или се припремају да чине таква дела. Дакле, одговорност постоји како за умишљај тако и за нехат (чак несвесни нехат).⁶⁹⁷

Како се наводи у литератури, доктрина командне одговорности допушта да војне и цивилне вође буду одговорне за акте својих подређених.⁶⁹⁸ Дакле, она се простире не само на војне заповеднике, већ и на оне који су обављали политичке функције, али су имали ефективну контролу над војним јединицама.⁶⁹⁹ Овде ваља приметити да је и тест приписивости аката приватних лица држави управо тест ефективне контроле, који се и даља сматра владајућим стандардом у области одговорности државе (видети детаљније треће поглавље). У том смислу, наводи се да с обзиром на својство учиниоца, постоје два облика командне одговорности: одговорност команданта или другог лица које ефективно делује у својству војног команданта и одговорност других надређених, који немају својство војних команданата, већ се сматрају цивилним заповедницима.⁷⁰⁰

Командна одговорност обухвата два облика одговорности. Први облик је директна или активна одговорност када вођа узима активно учешће, на пример наређује својим подређенима да почине нешто незаконито. Други тип је индиректна или пасивна командна одговорност.⁷⁰¹ Други тип је, оправдано, претрпео веома оштре критике. Критичари ове доктрине, између осталог, наводе да је одговорност за озбиљне злочине која се базира на пропустима неуобичајена у кривичном праву.⁷⁰²

У литератури се наводи да творци доктрине о командној одговорности заправо и нису користили термин “командна одговорност” већ одговорност командата, док је кованица “командна одговорност” настала касније.⁷⁰³ Услед англосаксонског схватања

⁶⁹⁵ М. Шкулић, *Међународно кривично прво*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 174.

⁶⁹⁶ М. Шкулић, *Међународно кривично прво*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 175.

⁶⁹⁷ *Ibidem*.

⁶⁹⁸ А. М., Danner, J. S. Martinez, “Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law”, *California Law Review* 1/2005, p. 120.

⁶⁹⁹ М. Шкулић, *Међународно кривично прво*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 173.

⁷⁰⁰ М. Шкулић, *Међународно кривично прво*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 174.

⁷⁰¹ А. М., Danner, J. S. Martinez, “Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law”, *California Law Review* 1/2005, p. 120.

⁷⁰² *Ibid.*, p. 121.

⁷⁰³ Б. Ристивојевић, *Одговорност за радње потчињеног у међународном кривичном праву: командна одговорност*, Нови Сад, 2003, стр. 46

судске одлуке као извора права, у пракси је дошло до ширења схватања командне одговорности путем судских одлука, па је тако је значење проширено са одговорности за злочине потчињених који су резултат пропуштеног надзора на одговорност за наређење да се чине злочини.⁷⁰⁴

Нарочито је проблематично схватање командне одговорности у пракси Хашког трибунала, где постоје схватања да надређени који је одговоран за дела потчињених по члану 7 (3) Статута Хашког трибунала – командна одговорност истовремено одговара и као саучесник у кривичном делу извршеном од стране потчињених.⁷⁰⁵ Таква могућност стицаја различитих облика учествовања у истом кривичном делу (за чињење и нечињење) не постоји у савременом кривичном праву, јер би то водило кажњавању по два различита основа за исто кривично дело.⁷⁰⁶

Услед овако проблематичног концепта командне одговорности, у литератури се наводи да њу не треба мешати са одговорношћу команданта за дела потчињених извршена по његовом наређењу, јер је оваква одговорност неспорна на основу подстрекавања.⁷⁰⁷ Командна одговорност је, пак, нешто друго. По основу командне одговорности одговара командат који пропусти дужност надзора над потчињенима, јер тај пропуст наводно касније доводи до вршења ратних злочина од стране потчињених.⁷⁰⁸

Када је у питању Римски статут, члан 28 носи назив *одговорност команданата и других надређених*. У литератури се објашњава да је назив овог члана лош јер може навести на закључак да се у њему садржи сва одговорност коју командант могао сносити што није тачно. Добро је, пак, што из овог члана јасно произлази да је командна одговорност један посебан основ кривичне одговорности, а не свака одговорност коју може сносити командант.⁷⁰⁹

Коначно, како се објашњава, теоријска одредба командне одговорности има шест састојака (од којих су пет елементи а један одлика): дужност надређеног, пропуштање вршења ове дужности, облик виности са којим се врши пропуштање, кривична дела извршена од стране поређених, узлочна веза између пропуштања надређеног и кривичног дела подређеног, одговорност за таква кривична дела подређеног.⁷¹⁰ На основу ових елемената командна одговорност је дефинисана као: “*одговорност надређеног за кривична дела подређеног проузрокована умишљајем или нехатним пропуштањем дужности надзора на подчињеним*”.⁷¹¹

⁷⁰⁴ *Ibidem*.

⁷⁰⁵ *Ibid.*, стр. 48

⁷⁰⁶ *Ibid.*, стр. 50

⁷⁰⁷ *Ibid.*, стр. 54

⁷⁰⁸ *Ibid.*, стр. 55

⁷⁰⁹ *Ibid.*, стр. 85

⁷¹⁰ *Ibid.*, стр. 143

⁷¹¹ *Ibid.*, стр. 143

Облик кривице са којим се врши пропуштање код доктрине командне одговорности у континенталном праву би био несвесни нехат.⁷¹² Међутим, покушај да се најтежи ратни злочини војника припишу нехатном пропусту команданта просто није у складу са просечним осећањем за правду код просечног човека.⁷¹³

Из тог разлога предлаже се увођење правих кривичних дела пропуштања (више таквих дела) уместо командне одговорности. Последица оваквих дела огледала би се у изазваној опасности. Кривица би се тражила само у односу на ову последицу. Једини облик кривице био би умишљај. Злочини потчињених би били објективни услов инкриминације (захтевани само код тежих облика ових нових кривичних дела). На тај начин одговорност за радње другог, што је и највећи проблем доктрине командне одговорности, више не би постојала.⁷¹⁴

Дакле, јасно је да је концепт командне одговорности врло проблематичан у међународном кривичном праву, пре свега због своје неусклађености са фундаменталним начелима законитости и кривице. Командна одговорност, како је схваћена у пракси трибунала заиста доводи до неких апсурдних резултата. Један од кључних проблема свакако је и чињеница да се субјективни однос код неких облика ове одговорности у великој мери објективизује.⁷¹⁵

Када говоримо о међународном тероризму, много пажње је усмерено на потребу кривичног права да одговори на начин који би досегао до највиших нивоа команде.⁷¹⁶ У том смислу одређена лица би била одговорна не само за акте као што су наредбе и подстицање, већ и под одређеним околностима, за то што су пропустили да учине према доктрини о “одговорности претпостављеног”. Иако је ова доктрина најчешће примењива на јасно успостављене војне структуре, као што је већ примењено, у пракси међународних трибунала примењена је и на цивилне или паравојне лидере.⁷¹⁷

Примењена на тероризам доктрина командне одговорности значи да када постоји веза надређени-подређени са адекватном контролом над подређенима, која чини могућим спречавање и кажњавање криминалног понашања, то може бити релевантан основ одговорности за оне који контролишу терористичку организацију.⁷¹⁸

Дакле, командна одговорност, као један облик проширене одговорности развијен у пракси међународних трибунала, може имати одређене користи за борбу против тероризма,

⁷¹² *Ibid.*, стр. 148

⁷¹³ *Ibid.*, стр. 149

⁷¹⁴ *Ibid.*, стр. 158

⁷¹⁵ М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 174.

⁷¹⁶ Н. Duffy, *The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 147.

⁷¹⁷ *Ibidem.*

⁷¹⁸ *Ibid.*, p. 148.

нарочито када је у питању одговорност вођа терористичке организације. Ипак, имајући у виду смисао командне одговорности – да дисциплинује командантне оружаних формација у оружаним сукобима, чини се да она можда ипак није идеална конструкција на основу које се може засновати одговорност терористичких вођа.

Када је у питању однос према одговорности државе, командна одговорност представља проширен облик одговорности који управо има за циљ заснивање одговорности лица која се налазе на челу војних или паравојних формација, а која су по природи ствари веома често агенти државе или лица чији се акти држави могу приписати. У том смислу, командна одговорност таквих лица, иако индивидуална по природи, може бити основа за заснивање одговорности државе. Дакле, овај облик проширене одговорности иако настао са циљем заснивања одговорности војних лидера врло је уско повезан са одговорношћу државе.

3. Завера, удружени злочиначки подухват и однос са тероризмом

Као што је већ примећено, појава тероризма навела је на преиспитивање многих концепција у међународном и кривичном праву. Проширени приступи кривичним делима и облицима одговорности представљају један од одговора на тероризам као комплексно кривично дело. С друге стране, међутим, такви проширени облици одговорности могу угрозити појам индивидуалне кривичне одговорности, као фундаментални принцип (међународног) кривичног права.⁷¹⁹

Индивидуална кривична одговорност подразумева да појединац треба да буде кажњен само за сопствене поступке, пропорционално својој кривици. Међутим, учешће појединаца у извршењу злочина може имати разне облике. Када су акти тероризма у питању, они који су директно одговорни нису само починиоци терористичког акта (када је самоубилачки напад у питању, неће ни бити субјекта кривичног гоњења), него и читава мрежа лица укључених на разне начине у планирање, организовање и помагање у извршењу.⁷²⁰

Управо из тог разлога, проширени облици одговорности изгледају као примамљива конструкција у борби против тероризма. Један такав облик одговорности привукао је посебну пажњу у литератури. У питању је завера или тзв. удружени злочиначки подухват (УЗП). Овај облик одговорности може бити нарочито релевантан у контексту тероризма. Ипак, упркос томе што ова конструкција може бити веома користан алат у борби против тероризма, јер значајно олакшава успостављање одговорности, ипак треба бити нарочито пажљив у њеној примени. Наиме, УЗП као облик проширене одговорности већ је опробан у пракси, након чега је оштро критикован у литератури. Стога се захтева пажљива анализа.

Истраживање концепта завере почиње тамо где и већина концепција међународног кривичног права – у периоду непосредно после Другог светског рата. Наиме, током Нирнбершког процеса није прављена разлика између основне и акцесорне одговорности на

⁷¹⁹ Вид. слично: Н. Duffy, *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015, p. 144.

⁷²⁰ *Ibid.*, pp. 144, 145.

нивоу приписивости кривичне одговорности. Дакле, директно и индиректно учешће у извршењу кривичног дела третирали су се једнако, те је сваки облик учешћа сматран довољним за заснивање одговорности за злочине против мира, ратне злочине и злочине против човечности.⁷²¹

Нирнбершка суђења заправо су оживела енглеску доктрину заједничког плана која подразумева вишеструко приписивање за исто дело на основу заједничког плана или сврхе. То имплицира и одговорност за припремне радње и радње предузете након извршења. Наравно, учешће мора имати стварни утицај на извршење, у смислу да лице мора бити део машинерије која има за циљ убијање.⁷²²

Предлог америчког правника Берниса (Bernays) био је да се нацистичка влада и странка осуди за заверу за чињење убиства, тероризма, и уништење популације. Када се установи завера, онда би сваки акт сваког члана могао да буде приписан другим члановима.⁷²³ Предлог је критикован али је ушао у члан 6 Нирнбершке повеље која инкримнише заверу за чињење аката против мира (дакле вођење агресивног рата) и такође предвиђа да ће вође, оранизатори, саучесници који су учествовали у извршењу заједничког плана или завере да се почини било који од ратних злочина, злочина против мира и злочина против човечности бити одговорни за акте које је починила било која особа са циљем извршења тог плана.⁷²⁴

Међутим, иако Нирнбершка повеља укључује заверу, Међународни војни суд је врло оскудно елаборирао овај концепт.⁷²⁵

Члан 6 Нирнбершке повеље оштро су критиковали немачки браниоци, па је можда и у том светлу овај члан рестриктивно примењиван од стране Трибунала. Наиме, завера за вођење агресивног рата била је кажњива само ако се базира на заједничком и конкретном плану који није сувише удаљен од стварног акта и који је мотивисан криминалном намером.⁷²⁶ Такође, Трибунал није прихватио примену завере на злочине против човечности и ратне злочине, већ је прихваћен само концент завере у погледу вођења агресорског рата - дакле завера је одиграла улогу само код злочина против мира.⁷²⁷

⁷²¹ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 106.

⁷²² *Ibid.*, p. 107.

⁷²³ A. M. Danner, J. S. Martinez, "Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law", *California Law Review* 1/2005, p. 114.

⁷²⁴ Charter of the Military Tribunal, in 1 Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal: Nurnberg, 14 November 1945 - 1 October 1946.

⁷²⁵ D. Luban, Julie R. O' Sullivan, David P. Stewart, *International and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, New York 2010, p. 878.

⁷²⁶ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 110.

⁷²⁷ A. M. Danner, J. S. Martinez, "Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law", *California Law Review* 1/2005, pp. 116, 117.

Имајући у виду да Нирнбершка повеља није дала јасну дефиницију шта би требало укључити у појам завере, тужилаштво је заузело следећи приступ: Није неопходан формалан састанак нити споразум. Довољно је да постоји усаглашена акција људи који раде заједно са заједничким циљем. Друго, лице може бити одговорно чак и ако не зна ко су све учесници у подухвату, шта они тачно раде, које акте су починили, чак и ако није узело учешће у самим тим актима или је било одсутно када су се ти акти догодили. Треће, лице може бити одговорно за дела других учесника у завери чак и ако ти акти нису били намеравани или претпостављени, само ако су почињени у извршењу заједничког плана. Четврто, за одговорност лица није неопходно да је оно у исто време део завере као и друга лица или да је оно члан завере у време када су се дела догодила. Када лице постане члан завере, оно усваја све што се пре догодило и постаје одговорно за све акте све до момента када напусти заверу обавештавајући о томе друге учеснике.⁷²⁸

Међутим, Нирнбершки трибунал се није сложио са овако широким концептом тужилаштва, нашавши да *“завера мора имати јасну криминалну сврху”*, те не може бити сувише удаљена од момента одлуке и акције. Трибунал је сматрао да планирање, да би било криминално, мора почивати на нечему што је више од партијског програма, те се мора испитати да ли постоји конкретан план да се води рат и ко су тачно учесници у том плану.⁷²⁹

Поводом једне оптужнице која терети оптужене да су учествовали не само у завери вођења агресорског рата, него и у завери за чињење ратних злочина и злочина против човечности, Нирнбершки трибунал је одбацио концепт завере у погледу злочина против човечности и ратних злочина, као што је већ примећено. Наиме, Трибунал је заузео став да Нирнбершка повеља не дефинише заверу као засебан злочин осим за акте вођења агресорског рата. Према мишљењу Трибунала, члан 6 Повеље не ствара нови одвојен злочин, већ служи само да установи одговорност лица која су учествовала у заједничком плану. Стога је Трибунал одбацио оптужбе да су оптужени учествовали у завери чињења ратних злочина и злочина против човечности, те је разматрао само заједнички план припремања, започињања и вођења агресорског рата.⁷³⁰

Токио трибунал такође је заузео рестриктиван став према завери. Трибунал је позван да протумачи члан 5 (ц) Токио повеље који предвиђа: *“вође, организатори, подстрекачи и саучесници који су учествовали у извршењу заједничког плана или завере да почине наведене злочине су одговорни за све акте које је починила било која особа са циљем извршења тог плана”*. Слична одредба постоји у Нирнбершкој повељи. Трибунал је нашао да је контекст ове одредбе јасно повезан са злочинима против мира који су изложени у параграфу (а) истог члана. То је једина категорија у којој се *“заједнички план или завера”* проглашава злочином. Дакле, Трибунал је нашао да нема примене ове одредбе на конвенционалне злочине против

⁷²⁸ M. E. Badar, *The Concept of Mens Rea in International Criminal Law. The Case for a Unified Approach*, Oxford – Portland, Oregon 2013, p. 241.

⁷²⁹ The Trial of German Major War Criminals, Proceedings of the International Military Tribunal sitting at Nuremberg, Germany, Part 22 (22 August 1946 to 1 October 1946), p. 449.

⁷³⁰ *Ibid.*, p. 450.

човечности и ратне злочине, јер завера да се чине такви злочини није инкриминисана према Токио Повељи.⁷³¹

Можемо закључити да је концепт завере у пракси Нирнбершког и Токио трибунала примењен врло рестриктивно, те се не би могло рећи да пракса ових судова представља ваљан основ за експанзиван развој ове концепције крајем XX века у пракси *ad hoc* трибунала.

Наиме, у пракси *ad hoc* трибунала – МКТЈ и МКТР креирана је такозвана доктрина удруженог злочиначког подухвата, коју су ови трибунали врло екстензивно примењивали. Институт удруженог злочиначког подухвата комбинује елементе завере, саучесништва и учешћа у криминалној организацији.⁷³² Концепт служи да припише одређени криминални акт или последицу лицима која су део колективног криминалног удружења, чиме се индивидуална одговорност проширује путем системског или колективног елемента.⁷³³

У случају *Тадућ*, Жалбено веће МКТЈ установило је три категорије колективног криминалитета, што је данас познато као удружени злочиначки подухват I, II и III. Први основни облик УЗП постоји када починиоци делују на основу заједничког плана или заједничког подухвата и са заједничком намером. Друга категорија је системски облик, такозвани случајеви концентрационих логора, где злочине чине чланови војних или административних јединица, као што су они које воде концентрационе логоре, на основу заједничког плана (заједничког циља). Коначно, трећа такозвана проширена категорија удруженог злочиначког подухвата постоји када починиоци узимају учешће у акту који превазилази заједнички план, али његови или њени акти и даље представљају предвидиву последицу реализације плана.⁷³⁴

У литератури се наводи да је трећи облик УЗП заправо препричавање чињеница из случаја *Тадућ*.⁷³⁵ После овога МКТЈ се врло често ослањао на УЗП доктрину.⁷³⁶ Довољно је да тужилаштво докаже да је окривљени имао намеру учествовања у УЗП, и он ће бити одговоран и за злочине других, чак и када његова намера није обухватала те злочине, довољно је само да су они предвидива последица. Дакле, како се примећује у литератури, релевантно ментално стање снижава се са нивоа намере или знања на прост немар.⁷³⁷

⁷³¹ International Military Tribunal for the Far East, Judgment of 12 November 1948, pp. 450, 51.

⁷³² A. Nollkaemper, "State Responsibility for International Crimes: A Review of Principles of Reparation", Amsterdam Center for International Law, Working Papers, March 2009, pp. 22, 23.

⁷³³ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 160.

⁷³⁴ *Prosecutor v. Duško Tadić*, ICTY, Case No.: IT-94-1-A, The Appeals Chamber Judgment, 15 July 1999, para. 220.

⁷³⁵ A. M. Danner, J. S. Martinez, "Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law", *California Law Review* 1/2005, p. 106.

⁷³⁶ *Ibid.*, p. 107.

⁷³⁷ *Ibid.*, p. 108.

Ова категорија УЗП је врло контроверзна, јер национални системи не познају одговорност учесника у заједничком плану за злочине који превазилазе оквире заједничког циља. Немачка, Швајцарска и Холандија, на пример, не укључују овај облик одговорности у своје кривичне законе. Чак ни Британија и Канада не познају одговорност за предвидиве злочине.⁷³⁸

Такође, америчко схватање концепта завере разликује се од доктрине УЗП. Према америчком схватању, завера подразумева два елемента: 1) споразум између два или више лица у сврху реализације незаконитих циљева или како би се постигли законити циљеви али на незаконит начин; 2) лица која учествују у завери имају намеру да допринесу остварењу циља.⁷³⁹

Основна разлика између завере и УЗП јесте њихова функција. УЗП је теорија о одговорности или облик учешћа у извршењу дела, то није засебан супстантивни злочин. Са друге стране завера има две функције, прво, она је засебан супстантивни злочин за који лице може да одговара независно од тога да ли је дело које је објекат завере заиста почињено; друго, у неким јурисдикцијама ово је облик учешћа односно теорија о одговорности где лице које учествује у завери може бити осуђено за дела других учесника у завери.⁷⁴⁰

Потоњу теорију одговорности међутим одбијају многе државе САД и готово све државе *civil law* система. Позната је по чувеном случају *Пинкертон* (Pinkerton) који се нашао пред Врховним судом САД. Суд је нашао да су лица која су учествовала у завери одговорна за све разумно предвидиве злочине почињене од других лица која учествују у завери са циљем реализације плана. Оваква врста одговорности критикована је као преширока, као и трећа категорија УЗП.⁷⁴¹ Чини се заиста да је такозвана “Пинкертон одговорност” (појам којим се у литератури често дефише завера као облик одговорности, те одговорност лица које учествују у завери за дела почињена од стране других учесника у завери, која иако нису обухваћена иницијалним планом, представљају природну предвидиву последицу таквог плана), послужила као основ за трећи облик УЗП. Овде, међутим, треба ставити две напомене. Прво, такозвана Пинкертон одговорност која потиче из америчке праксе није општеприхваћена и оштро је критикована. Друга напомена, која се у литератури једноставно не спомиње, тиче се природе дела. Наиме, у случају *Пинкертон* радило се о повреди пореско-правних прописа, дакле природа дела као и последице по учиниоца неупоредиве су са делима која су се путем трећег облика УЗП приписивала осуђенима од стране МКТЈ.

Дакле, имајући у виду да концепт УЗП нема чврсто утемељење ни у пракси међународних трибунала успостављених непосредно после Другог светског рата, нити у

⁷³⁸ *Ibid.*, p. 109.

⁷³⁹ D. Luban, J. R. O' Sullivan, David P. Stewart, *International and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, New York 2010, p. 879.

⁷⁴⁰ *Ibid.*, pp. 879, 880.

⁷⁴¹ *Ibid.*, p. 880.

неком од националних кривичноправних система, дискутабилно је на чему заправо он почива.

Како Шкулић наводи, немогућност да се завера јасано објасни и утемељи на њеном физичком елементу (*actus reus*) довела је до тога да се суштина завере се тражи у прихичком *mens rea* елементу (иако оба елемента морају да постоје).⁷⁴²

Формално, МКТЈ се ослонио на члан 7 (1) Статута као на правни основ ове доктрине. Она међутим не даје одговор на питање да ли доктрина припада традиционалним правилима о учешћу у делу или представља нови облик приписивости кривичне одговорности.⁷⁴³

Амбоз сматра да је терминологија МКТЈ овде непрецизна, јер изједначава починиоце са члановима групе.⁷⁴⁴ Он даље објашњава да се први облик УЗП не може изједначити са саизвршилаштвом у потпуности, већ само у функционалном смислу. Ово због тога што код саизвршилаштва постоји заједничко извршење од стране појединих починилаца, док удружени злочиначки подухват почива на теорији заједнике сврхе фокусирајући се на колективно или системско чињење.⁷⁴⁵ Амбоз сматра да се први облик УЗП може разумети као облик учешћа у злочину функционално сличан саизвршилаштву у евроконтиненталним системима (*civil law*) и доктрини заједничког циља из англосаксонског правног система (*common law*). Дакле то је *sui generis* концепт међународног кривичног права заснован на оба правна система.⁷⁴⁶

Амбоз даље наводи да је само први облик УЗП могуће без тешкоћа сматрати извршењем у смислу члана 7(1) Статута МКТЈ и члана 25(3)(а) Статута МКС.⁷⁴⁷ Доктрина УЗП у свом трећем облику, према Амбозу, у супротности је са начелима легалитета и индивидуалне кривичне одговорности.⁷⁴⁸

Како би установило услове за заснивање овог облика одговорности, Жалбено веће се у случају *Тадих* ослонило на обичајно право које је пре свега изведено из праксе војних судова формираних непосредно после Другог светског рата.⁷⁴⁹ Међутим, у литератури се примећује да је правна анализа ових случајева врло проблематична, јер у неким случајевима нема индикација да се тужилац ослонио на концепт заједничког плана или сврхе, а ипак их

⁷⁴² М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду – Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 188.

⁷⁴³ К. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 161.

⁷⁴⁴ *Ibid.*, p. 124, fn. 139.

⁷⁴⁵ *Ibid.*, p. 161.

⁷⁴⁶ *Ibid.*, p. 162.

⁷⁴⁷ *Ibidem*.

⁷⁴⁸ *Ibid.*, p. 172.

⁷⁴⁹ А. М. Danner, J. S. Martinez, "Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law", *California Law Review* 1/2005, p. 105.

је Веће трибунала цитирало.⁷⁵⁰ С друге стране, у неким случајевима било је ослањања на овај концепт али су сви окривљени били присутни или су били у непосредној близини убистава за која су осуђени на основу ове доктрине.⁷⁵¹ Дакле, критичари закључују да проширена форма УЗП нема преседана у пракси суђења за злочине из Другог светског рата.⁷⁵²

Занимљиво је да се МКТЈ у случају *Тадић* није ослонио ни на доктрину о криминалним организацијама нити на заверу и заједнички план, што су све концепти елаборирани током Нирнбершког процеса, како би оправдао обичајно-правни статус удруженог злочиначког подухвата. Нису изненађујући напори МКТЈ да се дистанцира од концепта криминалних организација и концепта завере, имајући у виду са су они оштро критиковани после Нирнберга.⁷⁵³

У случају *Брђанин*, Трибунал чак није сматрао да је потребно да оптужени има геноцидну намеру, већ само да је чињење овог злочина могао разумно предвидети. Дакле, разлика је направљена између првог и трећег облика УЗП - док код првог мора постојати посебна намера коју деле сви учесници, код трећег облика довољно је да су учесници подухвата који нису узели учешће у злочинима могли да предвиде злочин.

Трибунал се ослонио на претходно заузет став Жалбеног већа да тужилаштво треба да докаже да је било разумно предвидиво за оптуженог да ће акти извршења геноцида бити почињени и да ће бити почињени са геноцидном намером.⁷⁵⁴ Даље, Трибунал се ослонио на случај *Крстић*, те нашао да члан 4 Статута не захтева да се геноцидна намера формира неко дуже време. Иако намера можда на почетку није била да се уништи одређена група, то може постати циљ током саме операције. Закључено је да сценарио у случају *Брђанин* не искључује могућност да је геноцид био део заједничке сврхе УЗП.⁷⁵⁵

У литератури се коментарише да овакав став, нажалост, представља проширење стандарда предвидивости на злочине код којих се захтева посебна намера, као и да ослањање на доктрину УЗП (трећи облик) има за циљ превазилажење тешкоће доказивања *mens rea* елемента.⁷⁵⁶ Поједини аутори примећују да трећа категорија УЗП генерално не сме бити допуштена за злочин геноцида.⁷⁵⁷

⁷⁵⁰ *Ibid.*, p. 111

⁷⁵¹ *Ibidem.*

⁷⁵² *Ibid.*, p. 112.

⁷⁵³ *Ibid.*, p. 119.

⁷⁵⁴ *Prosecutor v. Radoslav Brđjanin*, ICTY Case No. IT-99-36-T, Trial Chamber II Judgement, 1 September 2004, para 709.

⁷⁵⁵ *Ibid.*, para. 710.

⁷⁵⁶ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 176.

⁷⁵⁷ A. M. Danner, J. S. Martinez, "Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law", *California Law Review* 1/2005, p. 151.

Такође, МКТЈ је заузео став да УЗП није одговорност за просто чланство или за заверу да се почине злочини, већ је то облик одговорности који се тиче учешћа у извршењу злочина као дела УЗП.⁷⁵⁸ У једном случају Трибунал је нашао да УЗП не може да се посматра као чланство у организацији јер би то представљало нови злочин који није предвиђен статутом, што би било кршење принципа *nullum crimen sine lege*.⁷⁵⁹

Закључујемо да је концепт УЗП настао у пракси МКТЈ веома креативан и широко постављен, те почива на веома лабилним правним основама и неконзистентној пракси.

Ова проблематична конструкција подрива вредности на којима се заснива међународно кривично право. Без таквог система вредности, међународно кривично право нема могућност да буде делотворно.⁷⁶⁰

Када је у питању Међународни кривични суд, у литератури се наводи да се трећи облик УЗП не може подвести ни под став (а) ни (ц) ни (д) члана 25(3) Римског статута. Доктрина просто превазилази оквири члана 25(3)(а) због ниског менталног стандарда предвидивости. Не уклапа се ни у став (ц) јер он тражи знање или намеру, као и циљ олакшања чињења злочина. Код параграфа (д) имамо заједничку сврху, међутим тражи се знање у погледу криминалне намере групе што је више од обичне предвидивости која се тражи у трећем облику УЗП.⁷⁶¹ Осим тога, уопштено говорећи подвођење доктрине УЗП као облика колективне одговорности заснована на концепту завере, под параграф (д) члана 25(3) Статута било би против воље творца овог Статута, јер је овај члан прихваћен као компромисна формулација која одбија било какав облик колективне одговорности. На самом крају УЗП повлачи примарну одговорност, док се став (д) односи на секундарно учешће у извршењу.⁷⁶²

Дакле, Статут МКС једноставно је инкомпатибилан са доктрином заједничког злочиначког подухвата креираном од старне МКТЈ. Текст Статута МКС указује на другачији приступ криминалној одговорности у односу на онај који су заступали *ad hoc* трибунали. Индиректни починиоци и саучесници одговарају за себе и њихова одговорност се не изводи из одговорности директног починиоца.⁷⁶³

Верле и други наводе да је објективан захтев за приписивост дела неком лицу, његов допринос реализацији заједничког плана. Одговорност лица као извршиоца подразумева

⁷⁵⁸ *Prosecutor v Milutinović*, ICTY Case No. IT-99-37-AR72, Decision on Dragoljub Ojdanićs Motion Challenging Jurisdiction - Join Criminal Enterprise, Appeals Chamber Judgement, 21 May 2003, para. 26.

⁷⁵⁹ *Prosecutor v Stakić*, Case No. IT-97-24-T, ICTY Trial Chamber Judgement, 23 July 2003, para. 433.

⁷⁶⁰ Вид. В. Ristivojević, "Engleski kao nadmoćni jezik u međunarodnom krivičnom pravu", 4 CRIMEN (III) 1/2012 str. 63.

⁷⁶¹ К. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, pp. 172, 173.

⁷⁶² *Ibid.*, p. 173.

⁷⁶³ E. von Sliedregt, "Perpetration and Participation in Article 25(3)", in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015, p. 499.

облик учешћа који подразумева највиши ниво индивидуалне одговорности.⁷⁶⁴ И материјални и ментални елемент заједничког чињења морају се строго тумачити, што значи да се одговорност за саизвршилаштво може приписати само некоме ко је дао значајан допринос злочину. Акти попут индиректног охрабривања не би могли тако да се квалификују. Дакле, супротно пракси МКТЈ, за саизвршилаштво се тражи кључни допринос који мора бити такав да други извршиоци не би могли спровести план без њега.⁷⁶⁵

За разлику од праксе МКТЈ, где се извршење третира само на субјективној основи, одлучујући критеријум саизвршилаштва (као и код извршилаштва) јесте концепт контроле. У случају саизвршилаштва тест контроле своди се на то да је саизвршилац могао да осујети злочин неизвршењем свог задатка, што подразумева “суштински допринос”.⁷⁶⁶

Такође, захтев заједничког плана није испуњен ако је последица која није део самог плана само предвидива учесницима. Резон МКТЈ о “природној и предвидивој последици” који је био довољан за утврђивање одговорности, једноставно није примењив у контексту Статута МКС.⁷⁶⁷ Неопходно је да је саизвршилац имао знање о ризику чињења злочина и да је прихватио злочин као могућу последицу извршења оригиналног плана.⁷⁶⁸

Додатно, лице које не поседује *mens rea* - намеру чињења злочина који му се приписује, не може бити осуђено као извршилац. Дакле, сваки саучесник мора имати свој субјективни однос према делу. Није могуће приписивање субјективног елемента. На пример, одговорност лица као (са)извршиоца у злочину геноцида није могуће ако не постоји одговарајућа намера.⁷⁶⁹

Дакле, три услова се морају испунити у погледу материјалног елемента саучесништва: 1) више лица; 2) заједнички план који мора да обухвати макар довољан ризик чињења злочина против међународног права; 3) значајан допринос плану. Такође, сваки починилац мора лично испунити субјективни елемент односа према делу.⁷⁷⁰

Закључујемо да текст Статута МКС не дозвољава примену концепта УЗП на начин на који је он креиран и примењиван у пракси МКТЈ. Са друге стране, ваља поменути да је МКС користио друге алате како би се супротставио колективном криминалитету.⁷⁷¹

⁷⁶⁴ G. Werle, F. Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, third edition, Oxford University Press, Oxford – New York 2014, p. 205.

⁷⁶⁵ *Ibidem*.

⁷⁶⁶ *Ibid.*, p. 206.

⁷⁶⁷ *Ibidem*.

⁷⁶⁸ *Ibidem*.

⁷⁶⁹ *Ibid.*, p. 207.

⁷⁷⁰ *Ibidem*.

⁷⁷¹ J. D. Ohlin, “Co-Perpatration - German Dogmatik or German Invasion”, in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015, p. 519.

Примера ради, МКС је развио концепт “контроле” приликом тумачења члана 25 како би утврдио ко се може сматрати криминалним умом иза масовног насиља.⁷⁷²

Коначно, доктрина УЗП, нарочито трећи облик, критикована је и у литератури од стране реномираних аутора као противна принципу индивидуалне кривичне одговорности. То објашњава и зашто је Касезе, творац ове доктрине, према њој накнадно заузео резервисан став.⁷⁷³

Амбоз објашњава да према овој доктрини сви чланови удружења сnose кривичну одговорност чак и ако су криминални акти предузети од стране само неких од њих и нису били договорени међу свим члановима када су били почињени, али су им приписиви на основу прости предвидивости. Дакле, претходни договор или план учесника као једина легитимна база приписивости је одбачен.⁷⁷⁴ Он постаља питање на којој основи учесник таквог подухвата који се понашао у складу са планом одговара за злочине који га превазилазе. Коначно, Амбоз закључује да стандард предвидивости, како је примењиван у пракси трибунала, чини кривичну одговорност оптуженост непредвидивом.⁷⁷⁵ Он подећа да је знање стандард за кривина дела почињена са намером, док је предвидивост везана за теорију немара или непажње.⁷⁷⁶

Други аутори примећују да је концепт удруженог злочиначког подухвата неконзистентан како у теорији тако и у пракси, као резултат лошег теоријског утемељења, јер основни принципи на којима почива нису довољно јасни. Наиме, УЗП у пракси МКТЈ има трагове одговорности за чланство, саучесништво, као и елементе индиректног извршења.⁷⁷⁷ Стога се закључује да је, упркос својој корисности у борби против системског криминалитета, УЗП контроверзан концепт због свог широког обима.⁷⁷⁸

Докле год су окривљени смтрани члановима УЗП, њихова важност је од малог значаја за доктрину МКТЈ.⁷⁷⁹ Из тог разлога, један критичар ове доктрине описује је кроз духовиту игру речи као доктрину “само осудити све” (скраћеница ЈСЕ “Joint Criminal Enterprise” користи се као скраћеница за “Just Convict Everyone”).⁷⁸⁰

⁷⁷² E. von Sliedregt, “Perpetration and Participation in Article 25(3)”, in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015, p. 499.

⁷⁷³ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 174.

⁷⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁷⁵ *Ibidem*.

⁷⁷⁶ *Ibid.*, p. 175.

⁷⁷⁷ E. von Sliedregt, “Perpetration and Participation in Article 25(3)”, in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015, p. 506.

⁷⁷⁸ *Ibid.*, p. 499.

⁷⁷⁹ J. D. Ohlin, “Co-Perpatration - German Dogmatik or German Invasion”, in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015, p. 519.

⁷⁸⁰ M. E. Badar, “Just Convict Everyone! Joint Perpatration: From Tadić to Stakić and back to Again”, *International Criminal Law Review* 6/2006, p. 293.

Закључујемо да је доктрина завере и удруженог злочиначког подухвата и даље врло контроверзно питање како у међународном тако и у упоредном кривичном праву. С друге стране, неспорно је да она, са практичне стране, може бити веома корисна у борби против тероризма. Овако креативна конструкција омогућила би релативно лако заснивање одговорност свих лица која су на неки начин узела учешће у удруженом криминалном подухвату, чак и онда када код њих није постојала намера извршења терористичког акта, било би довољно да је терористички акт био предвидива последица њиховог удруживања. Лица не би била одговорна само за дело удруживања, већ би оваква конструкција проширене одговорности омогућила њихову одговорност за саме терористичке акте.

Ипак имајући у виду бројне критике упућене конструкцији УЗП, нарочито када је у питању трећи облик одговорности, дискутабилно је колико би она била примењива у будућности. Ово нарочито имајући у виду јасан отклон Статута МКС према овом облику одговорности.

Разлози прагматичне природе често могу да угрозе примену фундаменталних принципа, какав је рецимо принцип индивидуалне кривичне одговорности, као један од основних принципа међународног кривичног права. Урушавање таквих принципа даље може водити оспоравању легитимитета читаве дисциплине, што је, разуме се, нарочито штетно.

Овај облик проширене одговорности веома је значајан за потенцијално утврђивање одговорности државе. Наиме, доктрина удруженог злочиначког подухвата, као уосталом и концепт завере из кога се она развила, свакако има за циљ да прошири одговорност на лица која нису у директној вези са делом. То и није спорно када се одговорност успоставља за планирање или учествовање у завери, међутим, као што је већ објашњено, то може бити проблематично када је у питању заснивање одговорности за само дело. Циљна група овог облика одговорности управо и јесу лица која се налазе у самом врху организације, а ако се ради о држави, јасно је да се одговорност њених агената може приписати држави. Дакле, овај облик проширене одговорности, као и командна одговорност, може имати своје импликације на одговорност државе.

4. Одговорност за чланство у групи или организацији

Један од начина за проширивање одговорности за тероризам на лица која нису директни починиоци самог акта, јесте свакако инкриминисање чланства у терористичкој организацији.

Сличан приступ би био криминализација и санкционисање организације као такве. Овај приступ, међутим, није прихваћен у међународном праву.⁷⁸¹ Државе немају јединствени

⁷⁸¹ A. Nollkaemper, "State Responsibility for International Crimes: A Review of Principles of Reparation", Amsterdam Center for International Law, Working Papers, March 2009, p. 25.

став према овом проблему. Неколико националних кривичних законика укључује одговорност група и криминалних организација (САД, Италија и Француска).⁷⁸²

Кључно питање јесте да ли треба инкриминисати само чланство у организацији као такво или је за инкриминацију ипак потребно нешто више.⁷⁸³ У литератури се примећује да је мало извора о одговорности појединаца који се као чланови групе укључе у чињење међународних злочина.⁷⁸⁴

Чини се да је у досадашњој пракси одговорност за чланство у криминалној организацији била ограничена само на чланове који су активно узимали учешће у криминалним актима или су знали за криминалну природу организације. Тако да чланство само по себи није било довољно.⁷⁸⁵

Питање инкриминисања чланства у организацији уско је повезано са концептом криминалне организације који датира из периода Нирнбершких суђења. Предлог већ поменутог америчког адвоката Берниса био је да се формално осуде нацистичке организације, као додатак индивидуалним суђењима, тако да би у каснијим поступцима судили појединцима за чланство у организацији. У тим тзв. секундарним поступцима, терет би био на окривљенима да докажу да се нису вољно придружили организацији.⁷⁸⁶

Од седам организација, Трибунал је нашао да су само три имале тзв. “криминалну природу” – Вођство нацистичке партије (Leadership Corps), Гестапо и СС (Schutzstaffel).⁷⁸⁷ Питање, међутим, није само да ли је организација као таква имала криминалну сврху, већ и да ли њени чланови могу бити одговорни само на основу чланстава или је потребно нешто више.⁷⁸⁸

У том смислу, пред Трибуналом су се нашле две опције. Прва опција била би декларација Трибунала о криминалној природи организације која ствара претпоставку кривице сваког члана. У том случају тужилаштво само треба да докаже да је лице било члан криминалне организације. Дакле, претпоставка је да је лице знало за криминалне

⁷⁸² M. C. Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, second revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2013, p. 317.

⁷⁸³ Вид. A. Bianchi, “Security Council’s Anti-Terror Resolutions and their Implementation by Member States”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, p. 1053.

⁷⁸⁴ M. C. Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, second revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2013, p. 317.

⁷⁸⁵ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 111.

⁷⁸⁶ A. M. Danner, J. S. Martinez, “Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law”, *California Law Review* 1/2005, p. 113.

⁷⁸⁷ *Ibid.*, p. 114.

⁷⁸⁸ M. Cherif Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, second revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2013, p. 96.

активности групе и на њему је да докаже супротно.⁷⁸⁹ Друга опција је да нема претпоставке индивидуалне кривице и да је на тужилаштву не само да докаже да је оптужени био члан организације која је проглашена криминалном, него и да је имао знања о релевантним чињеницама или да је лично био умешан у злочине.⁷⁹⁰

Трибунал је изабрао другу опцију, налазећи да тужилаштво мора да докаже да се лице придружило организацији вољно и са знањем да је организација укључена у криминалне активности.⁷⁹¹

Трибунал је даље криминалну групу на неки начин изједначио са завером, наставши да за постојање криминалне организације мора постојати група повезана и организована са истим циљем. Дефиниција групе треба да искључи лица која нису имала сазнања о криминалној сврси или делима.⁷⁹² Дакле, само чланство није довољно за заснивање одговорности, потребно је или чињење криминалног акта од стране члана или чланство са знањем да се организација користи за чињење злочина.⁷⁹³

Ипак, занимљиво је приметити да је у једном случају, Трибунал нашао да лице које је имало личне контакте са Главном безбедносном канцеларијом Рајха, С.С., С.Д. и Гестапом није могло да буде члан С.Д. и Гестапа а да није имао знања о њиховом криминалном карактеру.⁷⁹⁴ Дакле, знање је изведено из контекста.

Можемо закључити да инкриминисање организације као такве представља још један начин за проширивање индивидуалне кривичне одговорности у вези са актима тероризма. Ипак, само чланство као такво, чини се није довољно, већ је у најмању руку потребно и знање о противзаконитом терористичком деловању организације. Наравно, овде се може поставити питање да ли је такво субјективно сазнање једноставно могуће извести из објективних околности. Примера ради, када је реч о терористичким организацијама оне ће често бити обухваћене тзв. “црним листама”, што објективно омогућава сазнање о њиховом нелегалном деловању.

Коначно, ваља приметити да се после Нирнберга, међународни кривични судови нису детаљније упуштали у анализу овог приступа, већ су се ослањали на друге доктрине (попут удруженог злочиначког подухвата), упркос томе што би управо горе изложени

⁷⁸⁹ Law and Reports of Trials of War Criminals, Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission, Volume XV, Digests of Law and Cases, London, Published for the United Nations War Crimes Commission by His Majesty's Stationery Office, 1949, p. 151.

⁷⁹⁰ *Ibidem*.

⁷⁹¹ A. Marston Danner, J. S. Martinez, “Guilty Associations: Joint Criminal Enterprise, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law”, *California Law Review* 1/2005, p. 114.

⁷⁹² M. C. Bassiouni, *Introduction to International Criminal Law*, second revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2013, p. 97

⁷⁹³ *Ibid.*, p. 98

⁷⁹⁴ Law and Reports of Trials of War Criminals, Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission, Volume XV, Digests of Law and Cases, London, Published for the United Nations War Crimes Commission by His Majesty's Stationery Office, 1949, p. 152.

приступ одговорности организације могао бити веома користан у случајевима тзв. колективног криминалитета.⁷⁹⁵

Овај облик проширене одговорности свакако јесте користан за успостављење одговорности чланова терористичке организације, међутим он није претерано користан за успостављање одговорности државе, јер ће терористичке организације по природи ствари бити одвојене од државе.

5. Извршење посредством организације

Извршење посредством организације може послужити као корисна конструкција приликом утврђивања одговорности за тероризам. Наиме, ова теорија би омогућила заснивање одговорности лица која се налазе на челу терористичке организације за дела почињена од стране њених чланова.

Шкулић описује извршење посредством организације као посебну форму (или проблем) посредног извршилаштва у немачкој теорији.⁷⁹⁶ Како наводи, формом посредног извршилаштва у Немачкој сматрају се варијанте које се свode на “учиниоца иза учиниоца” од којих је посебно интересантно посредно извршилаштво засновано на моћи организације, где се у немачкој теорији, мисли пре свега на државну организацију.⁷⁹⁷

Творац теорије индиректног извршења путем доминације над директним починиоцима кроз и у оквиру организације (*mittelbare Täterschaft kraft Organisationsherrschaft*) јесте Клаус Роксин. Он наводи да је његова теза о посредном извршилаштву могућа само у случају постојања одговарајуће организационе структуре, дакле није довољна веза између два лица (*Zwei-Personen-Verhältnis*): индиректног починиоца (*Hintermann*) и посредника (*Tatmittler*). Морају постојати инструменти организоване структуре моћи (*Machtapparat*) који се састоји од више лица да би се могло говорити о надмоћи “човека који се налази иза структуре” (*Hintermann*). Само се тада може засновати посредно или индиректно извршилаштво. Осим тога морају постојати још неке околности: заменљивост директног извршиоца (*die Fungibilität des unmittelbar Ausführen*) и функционисање организације изван правног поретка (*Rechtsgelöstheit*).⁷⁹⁸

Типичан случај индиректног извршења јесте одговорност лица које је принудило директног починиоца на извршење дела, у ком случају је лице под принудом изузето од кривичне одговорности.⁷⁹⁹ Важније питање је, међутим, да ли теорија о извршењу

⁷⁹⁵ Вид. A. Nollkaemper, “State Responsibility for International Crimes: A Review of Principles of Reparation”, Amsterdam Center for International Law, Working Papers, March 2009, p. 25.

⁷⁹⁶ М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду, Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 190.

⁷⁹⁷ М. Шкулић, *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду, Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020, стр. 190.

⁷⁹⁸ C. Roxin, “Organisationsherrschaft und Tatentschlossenheit”, *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 7/2006, pp. 295, 296.

⁷⁹⁹ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 155.

посредством другог лица може да се примени и на случајеве где постоји кривична одговорност директног починиоца (дакле, када се не ради о принуди). Амбоз то назива посебним случајем извршиоца иза директног извршиоца (*Täter hinter dem Täter*), када човек из позадине (*Hintermann*) контролише путем хијерархијске организационе структуре читаву организацију (*Organisationsherrschaft*).⁸⁰⁰

Фундаментални проблем теорије индиректног извршења у случајевима потпуно одговорног директног починиоца лежи у објашњењу контроле коју индиректни починилац има, па се дело непосредног починиоца њему приписује као да је његово. Дакле, тражи се довољно јака контрола од стране човека из позадине над непосредним починиоцем, слично вези која постоји између надређеног и подређеног код командне одговорности. Непосредни починиоци који су у потпуности одговорни за дело, сматрају се само заменљивим посредницима (*fungible Tatmittler*) јер систем пружа практично неограничен број замена и висок степен флексибилности када је у питању особље које треба да почине злочине.⁸⁰¹ Дакле, непосредни починилац има власт над самим актом али вођа организације влада његовим актом у смислу да има контролу над организацијом. Дакле, контрола почива мање на конкретној заменљивости индивидуалног починиоца, а више на контроли над организационим апаратом.⁸⁰²

Чак и ако директни починиоци сnose пуну одговорност и не могу се сматрати само заменљивим посредницима (*fungible Tatmittler*), систем омогућава практично неограничен број замена па је тако веома флексибилан када су у питању лица која треба директно да почине злочин. Дакле појединац који делује у оквиру организације или система има мању аутономију него што је то случај са појединцем који делује ван система.⁸⁰³ Само неколицина појединаца може имати такву команду и контролу над организацијом каква је потребна да би доминантно водили план организације без ометања од стране осталих чланова. Починиоци средњег нивоа, примера ради, немају такву неограничену контролу, јер њихове активности лако могу бити ометане од стране надређених.⁸⁰⁴

Роксинова теорија прихваћена је у суђењима у Латинској Америци (Чиле, Аргентина, Колумбија, Перу). У аргентинским суђењима судило се бившим командантима војне хунте где су се национални судови по први пут бавили питањем одговорности политичких лидера у земљи за злочине против политичке опозиције. Дакле, иако су директни починиоци – подређени, заправо били кривично одговорни, команданти су ти који су имали потпуну контролу над овим суштински лако заменљивим лицима (*fungible Tatmittler*).⁸⁰⁵

⁸⁰⁰ *Ibidem*.

⁸⁰¹ *Ibid.*, p. 159.

⁸⁰² *Ibidem*.

⁸⁰³ O. Triffterer, K. Ambos, *Rome Statute of International Criminal Court, A Commentary*, third edition, C.H. Beck, Hart, Nomos, Oxford – Portland 2016, p. 1000.

⁸⁰⁴ *Ibid.*, p. 1001.

⁸⁰⁵ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 114.

Последњих година доктрина *Organisationsherrschaft* примењивана је и у Колумбији нарочито у пракси Јединице за људска права федералног тужиоца (Fiscalía General de la Nación) која је примењивала доктрину на побуњеничку групу FARC. Иако је Врховни суд дуго одбијао теорију, коначно ју је прихватио у случају *Гарсија Ромеро* (García Romero). Суд је нашао да је Ромеро, бивши сенатор одговоран за убиство као индиректни починилац.⁸⁰⁶

У Перуу доктрина *Organisationsherrschaft* примењена је први пут у случају *Гузман* (Abimael Guzmán - Presidente Gonzalo) - вођа покрета Сендеро Луминозо (Sendero Luminoso). Првостепени суд за тероризам је приписао злочине почињене од стране групе, њеним вођама, пре свега Гузману налазећи да је покрет Сендеро Луминозо организовани апарт моћи чији су чланови готово аутоматски реаговали на Гузманова наређења.⁸⁰⁷

Даље, у случају *Фуџимори*, оптужени је осуђен за индиректно учешће кроз контролу над организацијом за убиства и озбиљне повреде почињене у контексту кампање против тероризма у Перуу који су квалификовани као злочини против човечности јер су почењени у контексту систематског и озбиљног кршења људских права.⁸⁰⁸ Суд је нашао да оптужени није лично починио злочине али његова позиција је била таква да злочини које он нареди почине његови подређени. Чак и ако би неки то одбили, они би могли лако бити замењени другим волонтерима. Општи услов за примену Роксинове *Organisationsherrschaft* теорије, према схватању овог Суда су: постојање организационог апарата који има моћ да одлучује и који је одвојен од правног поретка, као и две карактеристике директних починилаца: заменљивост и безрезервна воља за чињењем злочина.⁸⁰⁹ Коначно, Суд је нашао да је оптужени контролисао злочине путем организације.⁸¹⁰

Амбоз наводи да је осим Латинске Америке, Роксинова доктрина примењивана и од стране немачких судова.⁸¹¹

⁸⁰⁶ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 116. República de Colombia Corte Suprema de Justicia, Única instancia 32805, Álvaro Alfonso García Romero, Corte Suprema De Justicia Sala De Casación Penal, Aprobado acta No. 56, Bogotá, D. C., veintitrés (23) de febrero de dos mil diez (2010), pp. 74-5.

⁸⁰⁷ *Abimael Guzmán Reinoso et al.*, Sala Penal Nacional, Decision, expediente acumulado, No. 560-03 (13 October 2006). Ову пресуду једноставно је потврдио Врховни суд упућујући на терорију Клауса Роксина. (*Abimael Guzmán Reinoso et al.*, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Segunda Sala Penal Transitoria, No. 5385-2006 (14 December 2007).

⁸⁰⁸ *Fujimori*, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Sala Penal Especial, exp. No. AV 19-2001, decision (7 April 2009), paras. 710-17. Вид. Kai Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 117.

⁸⁰⁹ *Fujimori*, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Sala Penal Especial, exp. No. AV 19-2001, decision (7 April 2009), paras. 729, 733, 737, 740.

⁸¹⁰ *Ibid.*, para. 745.

⁸¹¹ Судови су нашли индиректну одговорност владајуће елите Немачке демократске републике (DDR) одговорне за контролу границе. Чланови Народно ослободилачког савета (NVR) су осуђени као индиректни починиоци јер су знали да се њихове одлуке спроводе и обавештени су о жртвама. Вид према: Kai Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 118.

Осим националних судова, Роксинова теорија доживела је и међународно признање у пракси Међународног кривичног суда.

За разлику од статута *ad hoc* трибунала, Статут Међународног кривичног суда садржи члан о облицима кривичне одговорности - члан 25(3). Извршење посредством другог лица изричито је прихваћено чланом 25(3)(а) Римског статута. То значи да лице које почини злочин (*intermediary, intermédiaire, Tatmittler*) може бити искоришћено као инструмент од стране индиректног починиоца или “човека из позадине” (*mastermind, auteur médiat, Hintermann*).⁸¹² Штавише, према члану 25(3)(а) могуће је да извршилац посредством другог лица одговара без одговорности директног починиоца или уз пуну одговорност директног починиоца.⁸¹³ Стога не изненађује што је Роксинова доктрина одиграла значајну улогу у пракси МКС.⁸¹⁴

У случају *Лубанга* (Lubanga) Предрасправно веће МКС потврдило је да је типичан пример “теорије контроле над злочином” заправо чињење злочина посредством другог лица.⁸¹⁵

У литератури се наводи да је теорија контроле примењена у случају *Лубанга* коришћена као доктринарна основа за читаву шему одговорности из члана 25 Статута. Посебно је важно напоменути да је постојање *mens rea* елемента неопходно, што подразумева је окривљени деловао са намером, дакле био је вољан да допринесе злочину и свестан да доприноси активностима групе. То је много виши ниво од оног који се тражи код трећег облика УЗП креираног од стране МКТЈ.⁸¹⁶

Случај у коме је можда и највише елабориран концепт *Organisationsherrschafts* јесте *Катанга и Чуи* (Katanga and Chui). Веће је овде прихватило са једне стране индиректно извршилаштво посредством лица која не сnose никакву одговорност, али је прихватило и индиректно извршилаштво посредством потпуно одговорних лица (починилац иза починиоца) и то путем контроле над организацијом. Дакле, организација мора бити тако хијерархијски устројена да се злочини аутоматски извршавају.⁸¹⁷

Коначно, у случају *Ал Башир* (Omar Hassan Ahmad Al Bashir) Предрасправно веће издало је налог за хапшење на основу тога што је лице вероватно учествовало у

⁸¹² K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 154.

⁸¹³ G. Werle, Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, third edition, Oxford University Press, Oxford – New York, 2014, pp. 208, 209.

⁸¹⁴ K. Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 118.

⁸¹⁵ *Ibid.*, p. 156, fn. 459.

⁸¹⁶ N. Jain, *Perpatrators and Accessories in International Criminal Law, Individual Modes of Responsibility and Collective Crimes*, Hart Publishing, Oxford – Portland 2014, pp. 84, 85.

⁸¹⁷ Situation in The Democratic Republic of the Congo, *The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, No.: ICC-01/04-01/07, Pre-Trial Chamber I, Decision on the confirmation of charges, 30 September 2008, paras 488, 494, 539. Вид. такође: Kai Ambos, *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013, p. 156.

индиректном извршењу злочина против човечности и ратних злочина. У Налогу се наводи да постоје основи за веровање да је Ал Башир одиграо кључну улогу у координацији и примени заједничког плана.⁸¹⁸ Постоји разуман основ да се верује да је он у потпуности контролисао све гране државног апарата Судана, укључујући и војне снаге и полицијске снаге, као и да је користио ту контролу за спровођење заједничког плана.⁸¹⁹

У литератури се указује на разлику у пракси МКС и МКТЈ. Наводи се да је МКС имао за циљ да се дистанцира од прагматичног англо-америчког приступа стварања права који је доминирао у пракси *ad hoc* трибунала, те да је употреба теорије индиректног извршења као доктрине кривичног права путем тумачења члана 25(3) Статута управо била средство за остварење тог циља.⁸²⁰

Такође, ваља приметити да се ова концепција индиректног извршења разликује од концепта удруженог злочиначког подухвата. Разлика је у томе што УЗП има хоризонтално дејство, обухвата све учеснике заједничког плана, те они бивају једнако одговорни за све акте почињене у извршењу овог плана. Индиректно извршилаштво има другачији циљ, има вертикално дејство које има за циљ да успостави одговорност само оних који се налазе на врху пирамиде.⁸²¹

Можемо закључити да теорија индиректног извршења посредством организације није само детаљно теоријски елаборирана доктрина, већ концепт који је добио одређено признање како у пракси националних судова тако и у пракси МКС.

Ипак, она је, разумљиво, добила и одређене негативне критике. Наиме, критичари концепта извршилаштва посредством организације, сматрају да ова доктрина пати од многих слабости, пре свега недовољне прецизности. У литератури се наводи, да постојање организације у којој је непосредни починилац само подређени члан, може значити да се на његову вољу врши велики притисак, али не мора нужно да значи је вођа имао контролу над вољом свих чланова организације.⁸²² Оно што је потребно да би се установила одговорност лица које се налази на врху организације јесте утврђивање постојања “контроле над вољом”. Критичари, дакле, сматрају да је контрола над вољом тест који треба применити у сваком конкретном случају.⁸²³ Није довољно само да се установи да постоји организација (какве код она квалитете имала) већ је неопходно утврдити у сваком конкретном случају да је окривљени контролисао вољу директног починиоца.⁸²⁴

⁸¹⁸ Situation in Darfur, Sudan, *Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir* (“Omar Al Bashir”), ICC-02/05-01/09, Pre-Trial Chamber I, Second Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 12 July 2010, p. 8.

⁸¹⁹ *Ibidem*.

⁸²⁰ E. Von Sliedregt, “Perpetration and Participation in Article 25(3)”, in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015, p. 515.

⁸²¹ T. Weigend, “Indirect Perpatration” in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015, p. 542.

⁸²² *Ibid.*, p. 556.

⁸²³ *Ibid.*, p. 555.

⁸²⁴ *Ibid.*, p. 556.

Другим речима, ако извршилац користи друго лице као алат за извршење злочина против међународног права, то повлачи одговорност по члану 25(3)(а) Римског статута.⁸²⁵ Разлог за то је што извршилац посредством другог лица заправо има контролу над вољом директног починиоца.⁸²⁶ Ради се дакле о форми извршења која повлачи веома висок степен кривичне одговорности.⁸²⁷

Како неки аутори објашњавају, индиректно извршење захтева да лица из позадине контролишу извршење злочина, а таква контрола може се вршити посредством апарата моћи.⁸²⁸ Апарат моћи постоји када је организација уређена хијерархијски и када постоји принцип команде или послушности. Они даље наводе да заменљивост појединаца, која се често спомиње у литератури, није заправо услов него само могућ доказ о позицији контроле надређеног лица.⁸²⁹ То, према њиховом мишљењу, даље имплицира да се концепт може применити и на мање јединице, које су мање формализоване (као што је, примера ради, мафија).⁸³⁰

Примењена на феномен тероризма, ова теорија омогућава заснивање одговорности лица која се налазе на челу терористичке организације за конкретне терористичке акте. Другим речима, за заснивање одговорности није неопходна принуда над директним извршиоцем, довољно је да постоји организација путем које се доминира директним починиоцима, што је по правилу случај са терористичким организацијама. Терористичка организација ће по правилу поседовати инструменте организоване структуре моћи, а директни починиоци ће по правилу бити заменљиви. Дакле, Роксинова теорија чини се идеалном за заснивање одговорности вођа терористичких организација, те за борбу против тероризма уопште. Наравно, поменуте опште критике упућене овој теорији уопште, не треба занемарити ни и у контексту борбе против тероризма. Чини се да се кључна замерка односи на недовољно јасно дефинисан концепт контроле. Дакле, ако би се пратила ова линија резонавања, за успостављање одговорности вођа терористичке организације, не би било довољно да се само установи да постоји терористичка организација која има одређене објективне квалитете, већ и да су циљана лица на врху заправо имала контролу над вољом директних починилаца.

Коначно, овај облик проширене одговорности је веома уско повезан са одговорношћу државе, што се јасно види из случаја *Ал Башир*, где се налог за хапшење управо темељи на наводима да је осумњичени одиграо кључну улогу у координацији и примени заједничког плана за извршење злочина, те у потпуности контролисао све гране државног апарата Судана (пре свега војне снаге и полицијске снаге). Јасно је да одговорност лица које има контролу над државним апаратом отвара и питање одговорности државе, јер је

⁸²⁵ G. Werle, Florian Jessberger, *Principles of International Criminal Law*, third edition, Oxford University Press, Oxford – New York 2014, pp. 207, 208.

⁸²⁶ *Ibidem*.

⁸²⁷ *Ibid.*, p. 208.

⁸²⁸ *Ibid.*, pp. 209, 210.

⁸²⁹ *Ibid.*, p. 210.

⁸³⁰ *Ibidem*.

у таквом случају приписивост, као највећа препрека заснивању одговорности државе, прилично неспорна.

В. ПРЕКЛАПАЊЕ ДВА ОБЛИКА ОДГОВОРНОСТИ

Чини се да међународна кривична дела, по природи ствари, отварају питање двоструке одговорности државе и појединца.⁸³¹

Случај *Босна* у коме је Међународни суд правде установио одговорност државе за неспречавање геноцида као међународног кривичног дела, послужио је као окидач за бројне студије и анализе о односу између ова два облика одговорности.

Након ове пресуде појавио се читав низ идеја и коментара о одговорности државе за међународна кривична дела, што поново отвара нерешена питања државних злочина, те може променити курс развоја међународног кривичног права, отворивши поново колосек одговорности државе, иначе резервисан за међународно јавно право у ужем смислу речи.

Примењено на случај тероризма, у литератури се наводи да ако међународна заједница једног дана постигне споразум око дефинисања тероризма, ова дефиниција ће нужно повлачити одређен степен везе између одговорности државе и одговорности појединца.⁸³²

Закључујемо да је могуће постојање двоструке одговорности или подељене одговорности између државе и појединаца, како у случају међународних кривичних дела у ужем смислу тако и у случају тероризма. У том смислу кривична одговорност појединаца и одговорност држава међусобно су компатибилни, те је могућа њихова коегзистенција.

Оба облика одговорности по правилу произлазе из истог чињеничног склопа, што је у пракси довело до сарадње између судова и трибунала који се баве индивидуалном одговорношћу и Међународног суда правде који се бави одговорношћу државе. То је даље довело до закључка да и у случају тероризма пресуде међународних и националних судова којима се утврђује индивидуална одговорност за тероризам, могу представљати користан извор за утврђивање одговорности државе. Оваквим ставовима треба ипак приступити са дозом опреза.

Такође, као разлог повезаности између два облика одговорности наводи се и јединство примарних норми. Иако у неким случајевима заиста повреда исте примарне норме може водити двострукој одговорности (државе и појединца), у многим случајевима основ одговорности биће повреда различитих примарних норми, што ће бити објашњено у наставку рада.

⁸³¹ В. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, p. 23.

⁸³² *Ibid.*, p. 253.

1. Пооштрена одговорност државе и кривична одговорност појединца

У литератури се наводи да обичајно међународно право предвиђа посебан режим пооштрене одговорности државе (*aggravated state responsibility*) када противправни акт државе представља озбиљну повреду обавеза које постоје према међународној заједници као целини.⁸³³ Тако се индивидуална одговорност за међународне злочине често преклапа са пооштреном одговорношћу државе.⁸³⁴

И међу домаћим ауторима, има мишљења да се одговорност државе за међународна кривична дела чини оправданом услед чињенице да се таква дела најчешће и врше за време рата, оружаног сукоба или окупације који се управо предузимају у име и за рачун неке државе.⁸³⁵

Бонафе сматра да преклапање између индивидуалне кривичне и одговорности државе постоји код многих међународних кривичних дела. Први пример је злочин агресије. С једне стране, према Повељи УН, пракси Савета безбедности, пракси Међународног суда правде и дефиницији Генералне скупштине УН из 1974. године, агресија представља повреду међународног мира, те потенцијално активира режим пооштрене одговорности државе. С друге стране, Нирнбершка суђења показала су да злочини против мира повлаче индивидуалну кривичну одговорност по међународном праву. Дакле, постоји преклапање између пооштрене одговорности државе и индивидуалне кривичне одговорности, услед чињенице да акт агресије по међународном праву увек повлачи двоструку одговорност.⁸³⁶

Када је у питању агресија, Браун налази да се закључак Међународног суда правде у случају *Босна*, може применити и на случај агресије пред Међународним кривичним судом. Појединац ће бити гоњен за дело агресије под условом да држава са којом је повезан сноси одговорност за агресију.⁸³⁷

Оно што је, међутим, погрешно код оваквог поређења одговорности државе у случају *Босна* са одговорношћу за агресију, јесте природа одговорности. Наиме, одговорност државе за неспречавање и некажњавање починилаца кривичних дела има индиректну природу, дакле нема директне везе државе са кривичном делом, већ њена одговорност постоји само за невршење или неадекватно вршење обавезе дужне пажње, што је нешто сасвим другачије од одговорности за агресију, која ће, по природи ствари, увек бити директна одговорност, јер држава не може одговарати за неспречавање и некажњавање злочина агресије коју, по природи ствари, чине државни службеници.

⁸³³ *Ibid.*, p. 17.

⁸³⁴ *Ibid.*, pp. 17, 18.

⁸³⁵ Д. Јовашевић, “Одговорност за међународне злочине”, *Војно дело*, 2/2016, p. 57, 58.

⁸³⁶ В. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, pp. 26, 27.

⁸³⁷ В. S. Brown, “International Criminal Law: nature, origins and a few key issues” in *Research Handbook on International Criminal Law* (ed. Bartram S. Brown), Northampton, Cheltenham 2011, p. 13.

Такође, врло је важно направити разлику између ситуације у којој је веза са државом предуслов утврђивања постојања индивидуалне кривичне одговорности што би био случај са агресијом, а према мишљењу неких аутора то може бити случај и са другим међународним кривичним делима.⁸³⁸ Чини се да постојање индивидуалне кривичне одговорности појединца никако не повлачи за собом одговорност државе, уколико не постоји приписивост односно веза дела са државом, која захтева један висок ниво контроле над делом.

Даље, у литератури се наводи да преклапање два облика одговорности постоји код ратних злочина, где и државе и појединци могу бити одговорни за повреде закона и обичаја рата. Наиме, Комисија за међународно право је прихватила да повреде основних правила међународног хуманитарног права примењивих на оружани сукоб повлачи поштрену одговорност државе. Преклапање је ограничено на оне ратне злочине које чине органи државе. Дакле, ако ратне злочине чине приватна лица, нема преклапања.⁸³⁹

Затим, преклапање два облика одговорности постоји и код злочина против човечности али је ограничено само на оне акте који представљају злочине по хуманитарном праву и повлаче индивидуалну одговорност по обичајном праву, а када су такве акте починили органи државе.⁸⁴⁰

Коначно, преклапање постоји и код геноцида али је оно ограничено на акте извршене од стране органа државе. Другим речима, геноцид у принципу може бити почињен од стране приватних лица у ком случају нема преклапања између одговорности државе и индивидуалне одговорности.⁸⁴¹

У литератури се такође често говори о системској природи међународних кривичних дела која подразумева одређену укљученост државне политике или политике неке организације.

Таква системска природа дела присутна је, каже се, код геноцида и злочина против човечности, док ратни злочини, могу бити почињени и као индивидуални акти.⁸⁴² Има мишљења да и ратни злочини подразумевају одређену колективну организацију, јер многи

⁸³⁸ Вид. А. Мишовић, “Утицај индивидуалне одговорности за међународна кривична дела на међународну одговорност државе”, у *Идентитетски преображај Србије – прилози пројекту 2017, колективна монографија* (ур. Радмила Васић, Бојана Чучковић), Београд 2018, р. 130-133; Вид. такође: W. A. Schabas, “State Policy as an Element of International Crimes”, *Journal of Criminal Law and Criminology* 3/2008, pp. 953, 967.

⁸³⁹ В. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, pp. 27-29.

⁸⁴⁰ *Ibidem*.

⁸⁴¹ *Ibid.*, р. 31.

⁸⁴² А. Nollkaemper, “Systemic Effects of International Responsibility for International Crimes”, *Santa Clara Journal of International Law* 8/2010, р. 317.

потичу од колективне војне јединице, те изражавају вољу колектива.⁸⁴³ Коначно, системска природа злочина нарочито је изражена код агресије.⁸⁴⁴

Трибунал за Руанду посветио је посебну пажњу таквој системској природи дела, нарочито код злочина геноцида. Примера ради, Трибунал је из општег контекста вршења дела, извео закључак о постојању геноцидне намере оптуженог лица. Трбунал је резонувао на следећи начин:

*„Веће сматра да је могуће извести закључак о постојању геноцидне намере из одређеног општег контекста вршења других аката систематски и против припадника исте групе, било да су акти почињени од стране истог почиоца или других лица. Други фактори, попут обима почињених дела, опште природа тих дела почињених у региону или земљи, чињенице намерног и систематског циљања одређених лица због њихове припадности одређеној групи, могу омогућити Већу да изведе закључак о постојању геноцидне намере”.*⁸⁴⁵

У ширем смислу, Бациони сматра да злочини који представљају повреду норме *ius cogens* природе, увек произлазе из државне политике или активности. Сматра да дела која нису последица акције државе или државне политике немају два кључна фактора за установљавање *ius cogens* статуса: претњу међународном миру и безбедности човечанства и чињеницу да се ради о последици која је шокантна за човечанство.⁸⁴⁶

Слично, за Шабаса рецимо, политика државе, представља почетну тачку приликом утврђивања одговорности појединца за међународно кривично дело.⁸⁴⁷ Розен, пак, има другачије становиште.⁸⁴⁸

Постоје, дакле, схватања да међународна кривична дела као таква у себи носе потенцијал везе са државом, услед њихове системске природе, па тако двострука одговорност државе и појединца није изненађујућа. Таква веза свакако је могућа, међутим она није увек неопходна. Стога, одговорност државе се свакако неће јавити код сваког међународног кривичног дела. Осим тога, примарне обавезе које се намећу државама са једне и појединцима са друге стране, могу бити различите, па ће се тако разликовати и

⁸⁴³ G. P. Fletcher, *Romantics at War: Glory and Guilt in the Age of Terrorism*, Princeton University Press, Princeton 2002, p. 237.

⁸⁴⁴ A. Nollkaemper, “Systemic Effects of International Responsibility for International Crimes”, *Santa Clara Journal of International Law* 8/2010, pp. 317, 318.

⁸⁴⁵ *The Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Decision of 2 September 1998, para. 523.

⁸⁴⁶ M. C. Bassiouni, “International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes”, *Law and Contemporary Problems* 4/1996, pp. 60, 70.

⁸⁴⁷ W. A. Schabas, “State Policy as an Element of International Crimes”, *Journal of Criminal Law and Criminology* 3/2008, p. 971.

⁸⁴⁸ S. Rosenne, “State Responsibility and International Crimes: Further Reflectiones on Article 19 of the Draft Articles on State Responsibility”, *N.Y.U. Journal of International Law and Politics* 1–2/1997–1998, pp. 156, 157. Вид. горе страна 194.

природа одговорности. Прецизније, појединци могу бити директно одговорни за међународна кривична дела, док држава може одговарати за неспречавање истих.

Закључујемо да у пракси може доћи до преклапања између два облика одговорности када су у питању међународна кривична дела. Јасно је, наравно, да за сваки облик одговорности морају бити испуњени посебни услови. Тако је за индивидуалну кривичну одговорност потребно утврдити постојање *actus reus* и *mens rea* елементе у сваком конкретном случају, док је за одговорност државе кључна приписивост, односно да је акт извршен од стране државних органа или агената, или пак приватних лица чији се акти држави могу приписати на основу теста ефективне контроле.

И у случају тероризма, може постојати преклапање између кривичне одговорности појединца и одговорности државе. Тероризам је посебно интересантан пример, јер као што је примећено, терористичке групе тешко могу постојати на дуги рок без неке подршке државе. Међутим, као код горе поменутих међународних кривичних дела, и код тероризма морају бити испуњени услови за сваки облик одговорности појединачно.

2. Исти чињенични склоп као основ оба облика одговорности

Суштински разлог за бројне тачке контакта између индивидуалне одговорности и одговорности државе је свакако у томе што исти догађаји, исте чињеничне околности представљају основ за заснивање обе врсте одговорности.

У литератури се наводи да су могући различити исходи комбиновања две врсте одговорности које извиру из истог чињеничног склопа. Прво, могуће је да међународни кривични суд установи индивидуалну кривичну одговорност лица чији се акти такође могу приписати држави, али поступак против државе се не може покренути или није покренут.⁸⁴⁹ Затим, могуће је да међународни суд установи кривичну одговорност појединца чији се поступак не може приписати држави, али држава може бити одговорна по неком другом основу (саучесништво, недостатак дужне пажње).⁸⁵⁰ Коначно, могуће је да међународни суд нађе да је држава одговорна за озбиљне повреде људских права и хуманитарног права, али се кривични поступак не може покренути против индивидуалних починилаца.⁸⁵¹

Дакле, различити концепти кривичне одговорности појединца и одговорности држава су у принципу компатибилни. Оба концепта се ослањају на поступак физичког лица - акт или пропуст. Проблем, међутим, лежи у томе што Комисија за међународно право до сада није дала одговарајуће објашњење како се поступци физичких лица преносе на колективну одговорност држава, што представља једну од кључних празнина у систематском оквиру Нацрта чланова о одговорности држава Комисије за међународно

⁸⁴⁹ G. Zyberi, "The Practice of Shared Responsibility in relation to Responsibility of States and Individuals for Mass Atrocity Crimes", SHARES Research Paper 105 (2016), pp. 13, 14. Доступно на: www.sharesproject.nl.

⁸⁵⁰ *Ibidem*.

⁸⁵¹ *Ibidem*.

право.⁸⁵² Из тог разлога, институције које се баве одговорношћу државе показале су одређену подређеност према институцијама које се баве утврђивањем одговорности појединца за међународна кривична дела.⁸⁵³

Успостављање индивидуалне кривичне одговорности за међународне злочине и кажњавање починилаца су задаци надлежних кривичних трибунала. У литератури се примећује да будући да међународни злочини спадају у најозбиљније повреде међународних обавезе од интереса за читаву међународну заједницу, очекивано би било да су и међународни кривични трибунали који суде за такве злочине успостављени директно од стране читаве међународне заједнице, те да имају надлежност за међународне злочине почињене у било ком делу света.⁸⁵⁴ У пракси, међутим, постоји компликован систем сачињен од: 1) *ad hoc* трибунала који се баве злочинима почињеним у одређеним деловима света, 2) Међународног кривичног суда који је успостављен међународним уговором и који обавезује само државе, 3) мешовитих трибунала који делују на националном нивоу али са међународним учешћем и 4) националних кривичних судова. Дакле, постоји једна мешавина међународних и националних кривичних судова.⁸⁵⁵ Све ове институције баве се утврђивањем индивидуалне кривичне одговорности за међународне злочине.

Управо ове институције које цене комплексне доказе, много више него Међународни суд правде, могу одиграти кључну улогу у судском решавању спорова који се тичу одговорности државе за тероризам, на тај начин дајући делотворност подељеној одговорности. На пример, Међународни суд правде се у великој мери ослањао на доказе Трибунала за Југославију у случају *Босна*.

У случају *Босна*, МСП је стао на становиште да је случај који се пред њим нашао необичан јер су многи наводи изнети пред Суд, већ били предмет одлучивања МКТЈ.⁸⁵⁶ Суд је закључио да “процес утврђивања чињеница Трибунала за Југославију спада у доказе којима треба поклонити посебну пажњу” те да “релевантни чињенични налази, у принципу треба да буду прихваћени као веома убедљиви”.⁸⁵⁷ На неколико места Суд је изразио свој став да “не види разлог да се не сложи са налазима Већа и Жалбеног већа Трибунала”.⁸⁵⁸

Примера ради, пресуда МКТЈ у случају *Крстић* критикована је у литератури где је закључено да она „не може бити извор права, нити да произведе било какав правни или

⁸⁵² J. Wolf, “Individual Responsibility and Collective State Responsibility for International Crimes: Separate or Complementary Concepts under International Law?”, *Prosecuting International Crimes: A Multidisciplinary Approach* (ed. Bartłomiej Krzan), Brill Nijhof, Leiden – Boston 2016, p. 35.

⁸⁵³ Вид. M. Drumbl, “Accountability for System Criminality”, *Santa Clara Journal of International Law* 1/2010, p. 379.

⁸⁵⁴ B. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, pp. 15, 16.

⁸⁵⁵ *Ibid.*, p. 16.

⁸⁵⁶ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, para. 212.

⁸⁵⁷ *Ibid.*, para. 223.

⁸⁵⁸ *Ibid.*, para. 295, 296.

чињенични ефекат у поступцима пред другим судовима, а нарочито пред Међународним судом правде”,⁸⁵⁹ пре свега због нејасности и непоузданости утврђивања геноцидне намере.⁸⁶⁰

Ипак, Међународни суд правде се у великој мери ослонио на чињеничне налазе и правне закључке из пресуде *Крстић*. Ово је посебно проблематично у ситуацији када се МСП ослања на правне закључке и правне квалификације Трибунала, што је неприхватљиво имајући у виду да Међународни суд правде одлучује о одговорности државе док се Трибунал бави питањем индивидуалне кривичне одговорности.⁸⁶¹

У литератури се наводи да иако правно одређење одговорности државе јасно прелази границе надлежности кривичних судова (домаћих или међународних), чињенични основ индивидуалне кривичне одговорности често укључује процену капацитета у коме су индивидуални починиоци деловали (укључујући и да ли је лице деловало као агент државе). Зато домаћи и међународни кривични судови треба да обезбеде да њихове пресуде о кривичној одговорности за тероризам буду веома јасне када је у питању фактичка веза између индивидуалног терористичког акта и државе, под претпоставком да се такви налази могу наћи пред судом који одлучује о одговорности државе.⁸⁶²

Оваква контрукција чини се веома опасном, јер омогућава олако и некритичко прихватање налаза кривичних судова (домаћих или међународних) који нису позвани да одлучују ни у ком случају о вези између индивидуалног починиоца и државе. Тако је примера ради, Трибунал за Југославију увео тест опште контроле када је у питању приписивост како би утврдио природу међународног сукоба (да ли је у питању међународни или унутрашњи сукоб). Овај тест одлучно је одбацио Међународни суд правде. Дакле, правне контрукције кривичних судова колико год оне биле јасне, не могу се прихватити од стране судова који се баве одговорношћу државе. Када су фактички налазу у питању треба бити веома опрезан приликом утврђивања шта се сматра фактичким а шта правним налазом. Рецимо, питање да ли је почињено неко међународно кривично дело, није увек само фактичко већ и правно питање, које укључује, на пример, питање правног основа забране, испитивање испуњености услова за *mens rea*, итд. Дакле, сматрамо да некритичко и аутоматско прихватање кривичних пресуда од стране судова који се баве међународном одговорношћу државе отвара врата потенцијалним проблемима.

⁸⁵⁹ М. Шкулић, *Међународни кривични суд – надлежност и поступак*, Досије, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2005, р. 228.

⁸⁶⁰ *Ibid.*, 232.

⁸⁶¹ У литератури је детаљно писано о разлозима због којих је важно да постоји отклон Међународног суда правде према пракси Трибунала. Закључак је да се “уместо формалних критеријума, морају применити супстантивни, са циљем одговарајуће оцене фактичких налаза Трибунала у складу са стандардима судског резонаовања МСП” – М. Крећа, “Relationship Between the International Court of Justice and The International Criminal Tribunal for The Former Yugoslavia in Respect of the Adjudication of Genocide”, *Annals FLB – Belgrade Law Review*, 3/2015, р. 26.

⁸⁶² К. N. Trapp, “Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors”, 62/2015 *Netherlands International Law Review*, р. 148.

Примењено на случај тероризма, јасно је да ће терористички акт као такав увек бити чињенична основа од које се полази приликом утврђивања како индивидуалне одговорности тако и одговорности државе. Уколико би се неки национални или међународни кривични суд позабавио питањем утврђивања кривичне одговорности индивидуа за такав акт, такви налази свакако би могли послужити приликом потенцијалног утврђивања одговорности државе. Међутим, треба бити опрезан приликом селекције налаза таквих судова, јер се они понекад могу бавити и питањима која прелазе оквире њихове надлежности (попут рецимо приписивости терористичког акта држави). Даље, одговорност државе може почивати на повреди обавезе дужне пажње, у ком случају основ заснивања одговорности није терористички акт по себи, већ пропуштање државе да поступа у складу са својим обавезама спречавања и кажњавања тероризма. У таквом случају, закључци судова који се баве индивидуалном одговорношћу за сам терористички акт биће од скромнијег значаја.

Дакле, иако је исти чињенични склоп окидач за разматрање оба облика одговорности, то не значи да налази суда или трибунала који се бави утврђивањем једног облика одговорности треба да буду безрезервно прихваћени од стране институције која се бави утврђивањем друге врсте одговорности. Ово нарочито важи за ситуације када такви налази не утврђују само чињенице, већ се баве и правним квалификацијама.

3. Повреда исте норме као извор двоструке одговорности

Бонафе објашњава да је основна додирна тачка одговорности државе и индивидуалне кривичне одговорности појединца у међународном праву повреда примарне норме усмерене на очување истих колективних интереса међународне заједнице.⁸⁶³ Јединство које, дакле, постоји на нивоу примарних норми, ломи се на нивоу секундарних норми, па тако постоје два режима одговорности: одговорност државе и одговорност појединца.⁸⁶⁴ Поставља се питање да ли је могуће јединство које постоји на нивоу примарних норми поново постићи на нивоу секундарних норми.⁸⁶⁵

Комисија је годинама покушавала да дефинише најважније обавезе чија повреда води чињењу међународног злочина државе. Међутим, на крају је овај супстанцијални аспект оставила по страни, и фокусира се на процедурални аспект, а то је објашњење који субјекти су овлашћени да реагују у случају повреде најозбиљнијих обавеза које се дугују међународној заједници као целини.⁸⁶⁶

⁸⁶³ В. I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, pp. 12, 57. Вид. код Бонафе: Повреда *ius cogens* и *erga omnes* обавеза има дубоке последице по међународно право и правила о одговорности државе. Дакле, потреба заштите фундаменталних вредности међународног права довела је до развоја пооштрене одговорности државе. С друге стране међународно кривично право управо има за циљ заштиту фундаменталних вредности међународне заједнице.

⁸⁶⁴ *Ibid.*, p. 24.

⁸⁶⁵ *Ibid.*, p. 25.

⁸⁶⁶ Члан 41 Нацрта указује на четири типа последица озбиљних повреда у смислу члана 40, со су: 1. дужност сарадње са циљем обустављања повреда, 2. дужност непризнавања као законитих последица таквих повреда, 3. уобичајене последице које повлачи сваки противправни акт државе, 4. даље последице које могу постојати

Имајући у виду да се у оба случаја ради о повредама интереса међународне заједнице као целине, јасно је да ће се индивидуална одговорност за међународне злочине углавном преклапати са пооштреном одговорношћу државе.⁸⁶⁷ Дакле, пооштрена одговорност и индивидуална кривична одговорност имају заједничко порекло. Обе извиру из озбиљних повреда обавеза које се дугују међународној заједници као целини.⁸⁶⁸

Резон Међународног суда правде у случају *Босна* представља пример јединства које постоји на нивоу примарних норми. Наиме, у том случају Суд је нашао да обавеза спречавања геноцида по Конвенцији о геноциду подразумева и забрану чињења геноцида од стране државе и да спор о повреди ове забране од стране државе спада у надлежност Суда услед постојања компромисне клаузуле у Конвенцији о геноциду.⁸⁶⁹

Суд се бавио питањем да ли су државе уговорнице дужне да се уздрже од чињења геноцида. Иако таква обавеза није експлицитно наведена у Конвенцији о геноциду, како Суд налази, члан I захтева од држава да спрече такве акте који су описани као злочини по међународном праву. Узимајућу у обзир сврху Конвенције, Суд је нашао да члан I заправо има дејство забране вршења геноцида од стране држава. Имајући у виду да овај члан убраја геноцид у међународне злочине, пристајући на такву квалификацију, државе уговорнице преузеле су обавезу да се уздрже од чињења таквих аката. Осим тога, обавеза држава да спрече акте геноцида, захтева од њих да предузму све мере које имају на располагању како би спречиле лица и групе која нису директно под њиховом контролом да чине акте геноцида. Суд је нашао да би било парадоксално ако би државе биле дужне да спрече геноцид у мери у којој је то у њиховој моћи, а да нису у обавези да не чине геноцид преко својих органа и лица под њиховом контролом чији акти се могу приписати држави. Кључан закључак Суда је да обавеза спречавања геноцида нужно имплицира забрану вршења геноцида.⁸⁷⁰

Сходно резону Међународног суда правде у овом случају, у литератури се логично поставља питање да ли се конвенције о сузбијању тероризма, које од држава захтевају да спречавају акте тероризма, могу тумачити као имплицитна забрана државама да учествују у самим тим актима, што би обезбедило надлежност Суда за решавање спорова на основу компромисних клаузула из ових конвенција о сузбијању тероризма.⁸⁷¹

Закључује се да је то могуће, те да је резон Суда у случају *Босна* можда лакше примењив на антитерористичке конвенције него на Конвенцију о геноциду. Ово због тога што се конвенције о сузбијању тероризма не ослањају на језик који позива на индивидуалну

по обичјном међународном праву. Вид. Beatrice I. Bonafe, *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009, pp. 19, 20.

⁸⁶⁷ *Ibid.*, pp. 17, 18.

⁸⁶⁸ *Ibid.*, p. 22.

⁸⁶⁹ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment, I.C.J. Reports 2007, para. 166.

⁸⁷⁰ *Ibidem.*

⁸⁷¹ K. N. Trapp, "Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice", *Journal of International Dispute Settlement* (2012) Vol. 3, No. 2, pp. 286, 287.

кривичну одговорност (као што је то случај са карактеризацијом геноцида као међународног злочина) већ описују терористичке акте у складу са језиком одговорности државе.⁸⁷² Аргумент Суда који се изводи из обавезе спречавања је у великој мери ако не и једнако примењив у контексту тероризма. Дакле, може се рећи да конвенције о сузбијању тероризма такође забрањују спонзорисање и подржавање тероризма од стране државе.⁸⁷³

Наравно, подржавање и спонзорисање тероризма од стране државе би захтевало врло специфичну врсту доказивања које би се фокусирао на питање приписивости, где поново долазимо тешко достигнуг стандарда (вид. горе треће поглавље (А) и (Б)).

Када држава директно учествује у актима тероризма, путем приписивости која везује активности недржавних терористичких актера за државу, допринос државе терористичком акту коегзистира са доприносом недржавних терористичких актера. У том случају подељена одговорност је резултат оба актера која доприносе једном штетном акту. Дакле, оба актера повређују исту норму - забрана учествовања у терористичком акту.⁸⁷⁴

Дакле, одговорност недржавних актера и државе за тероризам може бити подељена и може постојати истовремено. Она може да проистиче из повереде исте правне норме – забране вршења тероризма. Међутим, да би постојала таква подељена одговорност заснована на повреди исте правне норме, јасно је да мора постојати приписивост. Дакле, терористички акти недржавних актера морају бити приписиви држави.

4. Повреда различитих примарних норми

Супротно претходно изложеном ставу о јединству примарних норми, у литератури има и другачијих мишљења. Наиме, каже се да се обим обавеза које међународно право намеће појединцима и државама значајно разликује. Наиме, појединци имају обавезу да се уздрже од чињења, планирања, помагања или било каквог другог учешћа у злочинима, док државе имају позитвну обавезу да штите популацију од широко распрострањених и озбиљних повреда људских права и хуманитарног права.⁸⁷⁵ Дакле, не мора постојати јединство на нивоу примарних норми чија повреда повлачи двоструку међународну одговорност.

Држава и недржавни актери могу дати одвојене доприносе истом штетном акту путем повреде различитих норми. То је, по правилу, ситуација у којој поступак недржавног актера није могуће приписати држави. У таквим случајевима недржавни актери могу бити кривично одговорни за терористичке акте, док су државе деликтно одговорне за своје

⁸⁷² K. N. Trapp, "Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice", *Journal of International Dispute Settlement* (2012) Vol. 3, No. 2, p. 294.

⁸⁷³ *Ibidem*.

⁸⁷⁴ K. N. Trapp, "Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors", 62/2015 *Netherlands International Law Review*, pp. 160, 146.

⁸⁷⁵ G. Zyberi, "The Practice of Shared Responsibility in relation to Responsibility of States and Individuals for Mass Atrocity Crimes", SHARES Research Paper 105 (2016), p. 7. Доступно на: www.sharesproject.nl.

пропусте да делују у вези са терористичким поступцима недржавних актера било пре (спречавање) или после догађаја (кажњавање или изручење).⁸⁷⁶

Конвенције о сузбијању тероризма третирају тероризам кроз индивидуалне терористичке акте са циљем обезбеђења кривичне одговорности индивидуалних починилаца терористичких аката.⁸⁷⁷ Оне се не баве директном одговорношћу државе за спонзорисање и подржавање тероризма. Оне државу виде као механизам преко кога се третирају терористички акти недржавних актера, и држави намећу обавезе инкриминисања аката, изручења, гоњења и спречавања тероризма.⁸⁷⁸

Као што је већ описано у претходним деловима овог рада, обичајно међународно право и конвенције о сузбијању тероризма, захтевају од држава да спречавају акте транснационалног тероризма, што је обавеза условљена територијалношћу и стандардом дужне пажње.⁸⁷⁹

Пропале или слабе државе (*failed states*) по правилу немају општи капацитет, средства и територијалну контролу која је фактички предуслов за ефикасну борбу против тероризма.⁸⁸⁰ Стога ће оне тешко испунити правне критеријуме за заснивање одговорности за пропуштање спречавања и кажњавања.⁸⁸¹

Из тог разлога у литератури се примећује да је обавеза територијане државе (која може бити пропала или слаба држава) можда пренаглашена, док је улога коју нетериторијалне државе могу имати у превенцији понекад занемарена. У том смислу наводи се да би приступ који би се ослањао на сарадњу уместо на територијалност могао бити од користи.⁸⁸²

У случају *Босна*, Међународни суд правде креирао је тзв. концепт “сфере утицаја” када је превенција у питању. Тај приступ подразумева да државе које подржавају екстратериторијално поступање (чак и када поступак не може бити повезан са државом кроз фикцију приписивости) тако пропуштају да спрече поступак, јер пропуштају да користе свој инхерентни утицај да спрече међународне злочине.⁸⁸³

У случају *Босна*, МСП се бавио обавезом државе да спречи геноцид. Суд је нашао да је у питању обавеза средства, а не обавеза циља, у смислу да држава не може бити у обавези

⁸⁷⁶ K. N. Trapp, “Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors”, 62/2015 *Netherlands International Law Review*, p. 147.

⁸⁷⁷ K. N. Trapp, “Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice”, *Journal of International Dispute Settlement* (2012) Vol. 3, No. 2, p. 283.

⁸⁷⁸ *Ibid.*, p. 287.

⁸⁷⁹ K. N. Trapp, “Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors”, 62/2015 *Netherlands International Law Review*, p. 153.

⁸⁸⁰ *Ibidem*.

⁸⁸¹ *Ibid.*, p. 154.

⁸⁸² K. N. Trapp, “Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors”, 62/2015 *Netherlands International Law Review*, p. 155.

⁸⁸³ *Ibidem*.

да успе у спречавању геноцида, без обзира на околности. Држава је само дужна да употреби сва разумно доступна средства да спречи геноцид у мери у којој је то могуће. Држава неће бити одговорна само зато што резултат није постигнут. С друге стране, одговорност ће постојати ако је држава очигледно пропустила да предузме мере спречавања геноцида које су јој биле на располагању. Суд је анализирао разне параметре како би описао шта конкретно подразумева обавеза дужне пажње. Први параметар јесте капацитет државе да ефективно утиче на лица за која постоји вероватноћа да ће починити геноцид или га већ чине. Други параметар јесте географска удаљеност државе у питању од места догађаја, као и јачина политичких и других веза између државе и главних актера догађаја. Коначно, у обзир се морају узети и правни критеријуми, што значи да држава може деловати само у оквиру граница међународног права.⁸⁸⁴

Дакле, јасно је да концепт дужне пажње онако како је протумачен у случају *Босна* проширује могућности за заснивање одговорности државе за неспречавање и некажњавање, изван граница њене територије, што је, у принципу преседан у међународном праву. Као такав, међутим, он ипак може бити веома користан за успостављање подељене одговорности између недржавних актера директно одговорних за тероризам и државе чија је одговорност заснована на пропуштању спречавања терористичких аката.

У литератури се наводи да се приступ из случаја *Босна*, може применити на тероризам, јер се државе ретко могу директно повезати са терористичким актом, али свакако могу достићи општи стандард “сфере утицаја”, где пропуст да изврше такав утицај повлачи правну одговорност. Резултат таквог приступа у спречавању тероризма отворио би могућност за признавање фактичке улоге коју државе имају у олакшавању индивидуалних аката тероризма, без “хватања у мрежу” слабих држава.⁸⁸⁵

Оно што, међутим, не треба изгубити из вида јесте природа обавезе спречавања и кажњавања тероризма. Она потиче из друге норме – обавезе вршења дужне пажње, а не из забране чињења терористичких аката као таквих.

У случају *Босна* Суд је нашао да би било парадоксално ако би државе биле дужне да спречавају геноцид али не и да се уздрже да га и саме чине. У литератури се, међутим, примећује да нема ничег парадоксалног у томе да постоје две различите обавезе државе које имају различиту правну форму.⁸⁸⁶

Подељена одговорност се јавља када је држава деликтно одговорна за пропуст да делује на одговарајући начин у вези са терористичким поступком након самог догађаја кроз пропуст да изручи или гони починиоца. Међутим, није сваки пропуст изручења или гоњења починиоца акт који за резултат има подељену одговорност. Потпуно је могуће да држава фактички пропусти да казни акте тероризма, а да нема правне одговорности. Резултат је у

⁸⁸⁴ *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007, I.C.J. Reports 2007, para. 430.

⁸⁸⁵ K. N. Trapp, “Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors”, 62/2015 *Netherlands International Law Review*, p. 155.

⁸⁸⁶ K. N. Trapp, “Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice”, *Journal of International Dispute Settlement* (2012) Vol. 3, No. 2, p. 290.

том случај непостојање одговорности уопште - нема одговорности државе, а нема ни кривичне одговорности недржавних актера (додуше не у правном већ у фактичком смислу).⁸⁸⁷

Примера ради, у случају *Белгија против Сенегала*, Међународни суд правде је исправно нашао да је обавеза државе да покрене поступак (која се активира присуством наводног починиоца на њеној територији) условљена неизручењем, али да само изручење није обавеза већ могућност.⁸⁸⁸

Суд је нашао да Конвенција против мучења (1984) захтева од држава да случај упуте својим органима надлежним за кривично гоњење, без обзира на то да ли је претходно упућен захтев за изручење. Дакле, ова обавеза настаје од треутка када се осумњичено лице нађе на њеној територији. Међутим, ова обавеза не значи да ће заиста и доћи до покретања поступка, то зависи од доказа. Када држава на чијој се територији осумњичени налази добије захтев за изручење, она се може ослободити обавезе гоњења тако што ће удовољити захтеву за изручење. Дакле, изручење је опција, док је гоњење обавеза по Конвенцији, чија повреда може водити међународној одговорности државе.⁸⁸⁹

Трап сматра да је иста таква и обавеза држава у конвенцијама о сузбијању тероризма.⁸⁹⁰

Дакле, када држава одбије изручење она има обавезу да случај проследи надлежним органима гоњења, то не значи да постоји обавеза да се такво гоњење и реализује. Од државе се само тражи да активира своје механизме примене кривичног права у доброј вери, без обзира на то да ли је дошло до евентуалних поступака.⁸⁹¹

Дакле, одговорност државе за пропуст тј. повреду обавезе дужне пажње не мора увек пратити међународна кривична дела или уопште транснационална кривична дела, па ни тероризам. Подељена одговорност између државе и недржавних актера није нужна. Ако, пак, постоји пропуст на страни државе постојаће подељена одговорност државе и недржавних актера која почива на повреди различитих примарних обавеза.

Г. ПОВЕЗАНОСТ ДВА ОБЛИКА ОДГОВОРНОСТИ У ПРАКСИ МЕЂУНАРОДНОГ СУДА ПРАВДЕ

Као што је већ описано у првом делу рада, антитерористичке конвенције баве се индивидуалном кривичном одговорношћу, а не одговорношћу државе. Једна таква конвенција је и Конвенција о сузбијању финансирања тероризма. Међутим, 2017. године Украјина је покренула поступак против Русије пред Међународним судом правде, са циљем

⁸⁸⁷ K. N. Trapp, "Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors", 62/2015 *Netherlands International Law Review*, p. 156.

⁸⁸⁸ *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, ICJ Judgment of 20 July 2012, I.C.J. Reports 2012, paras. 94, 95.

⁸⁸⁹ *Ibidem*.

⁸⁹⁰ K. N. Trapp, "Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors", 62/2015 *Netherlands International Law Review*, p. 156.

⁸⁹¹ *Ibid.*, p. 157.

утврђивања одговорности државе на основу Конвенције о финансирању тероризма. Овај поступак је по први пут отворио питање одговорности државе на основу конвенције која се бави индивидуалном одговорношћу за тероризам.

Тако је крајем 2019. године Међународни суд правде коначно донео прву одлуку која се директно бави питањем односа индивидуалне кривичне одговорности и одговорности државе за тероризам. У питању је одлука Суда о прелиминарним приговорима ненадлежности у случају *Украјина против Русије* поводом примене Конвенције о сузбијању финансирања тероризма. У овом случају поставило се питање одговорности државе за финансирање тероризма. Украјина је стала на становиште да је таква одговорност могућа на основу поменуте Конвенције.

Русија је уложила приговоре на надлежност Суда, те истакла да је Конвенција о сузбијању финансирања тероризма инструмент који се тиче примене права и не бави се питањем одговорности државе за наводно финансирање тероризма.⁸⁹² Питање одговорности државе за такве акте регулисано је Повељом УН, те принципима неинтервенције и забране употребе силе.⁸⁹³

У свом поднеску, Русија објашњава да нигде у Конвенцији не постоји упућивање на одговорност државе за акте тероризма јер питање тзв. “државног тероризма” није покривено Конвенцијом.⁸⁹⁴ У поднеску се даље наводи да Конвенција обавезује државе да сузбијају финансирање тероризма што претпоставља да се односи на ситуације где појединци или приватни ентитети различити од државе финансирају тероризам.⁸⁹⁵ Да су државе уговорнице желеле да Конвенција обухвати и финансирање терористичких аката од стране државе, шира формулација би била изабрана.⁸⁹⁶

Русија је навела и индијски предлог да се у преамбули Конвенције наведе да сузбијање аката међународног тероризма, укључујући и оне у које је држава директно или индиректно умешана, представља кључни елемент за очување међународног мира и безбедности, као и суверенитета и територијалног интегритета држава.⁸⁹⁷ Индијски амандман, међутим, није усвојен, што Русија тумачи само као још један доказ намере држава да усвоје стандардни кривично-правни инструмент који је у складу са постојећим конвенцијама у сузбијању тероризма и који се не бави одговорношћу држава.⁸⁹⁸

Конвенција изричито искључује из своје дефиниције финансирања тероризма акте који потичу од саме државе, те се уопште не бави државним тероризмом, како су неке

⁸⁹² *Case Concerning Application of The International Convention for The Suppression of The Financing of Terrorism and of The International Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine V. Russian Federation)*, Preliminary Objections Submitted by the Russian Federation, Volume I, 12 September 2018, para. 127.

⁸⁹³ *Ibid.*, para. 128.

⁸⁹⁴ *Ibid.*, para. 130.

⁸⁹⁵ *Ibid.*, para. 132.

⁸⁹⁶ *Ibid.*, para. 133.

⁸⁹⁷ *Ibid.*, paras. 136, 138.

⁸⁹⁸ *Ibid.*, para. 169.

државе приметиле на седници ГСУН.⁸⁹⁹ Конвенција се, како је Русија објаснила, бави односом држава уговорница према приватним лицима у контексту њиховог домаћег кривичног законодавства, а не питањем одговорности државе за саме такве акте.⁹⁰⁰

Русија у свом поднеску даље објашњава да је и накнадна пракса држава у складу са идејом да је Конвенција о сузбијању финансирања тероризма стандардна кривичноправна конвенција која се не бави питањем одговорности државе за финансирање тероризма.

Примера ради, влада Аустралије је приметила да је сврха Конвенције да сузбије акте тероризма тако што ће ускратити терористима и терористичким организацијама средства финансирања, те да Конвенција то омогућава тако што обавезује државе да предузму мере како би спречиле прикупљање средстава за финансирање терористичких аката.⁹⁰¹ Влада САД је стала на становиште да Конвенција захтева од држава да инкриминишу одређена дела у свом домаћем законодавству, те од њих захтева да изруче или кривично гоне лица осумњичена за такве акте.⁹⁰² Немачка влада такође тумачи Конвенцију као међународни уговор који обавезује чланице да инкриминишу прикупљање и стављање на располагање средстава у сврху вршења наведених терористичких аката. Државе се такође обавезују да усвоје алате за заплону и конфискацију средстава која се користе за терористичке акте.⁹⁰³ Британска влада је такође свом парламенту објаснила да се ради о предлозима измене домаћег кривичног законодавства како би се испуниле уговорне обавезе сличне онима из претходних конвенција које се тичу сузбијања тероризма.⁹⁰⁴

Како Русија даље објашњава, питање одговорности државе за финансирање тероризма поделило је и државе у преговорима за усвајање свеобухватне Конвенције о

⁸⁹⁹ United Nations General Assembly, 54th Session, Official Records, Sixth Committee, Summary record of the 32nd meeting, UN Doc. A/C.6/54/SR.32, 18 May 2000, p. 9, para. 57 (Cuba), available at http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/230724/A_C.6_54_SR.32-EN.pdf; United Nations General Assembly, 54th Session, Official Records, Sixth Committee, Summary record of the 33rd meeting, UN Doc. A/C.6/54/SR.33, 2 December 1999, para. 40 (Syria), available at http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/230760/A_C.6_54_SR.33-EN.pdf.

⁹⁰⁰ *Case Concerning Application of The International Convention for The Suppression of The Financing of Terrorism and of The International Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine V. Russian Federation)*, Preliminary Objections Submitted by the Russian Federation, Volume I, 12 September 2018, para. 145.

⁹⁰¹ ICSFT, National Interest Analysis, 18 June 2002, para. 5, reprinted in Australian Year Book of International Law, Vol. 23, 2004, pp. 189 et seq., available at <http://www5.austlii.edu.au/au/journals/AUYrBkIntLaw/2004/12.html>.

⁹⁰² Message from the President of the United States Transmitting the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, Adopted by the United Nations General Assembly on December 9, 1999, and Signed on Behalf of the United States of America on January 10, 2000, 106th Congress, 2nd Session, Treaty Doc. 106–49, 12 October 2000, p. VI, available at <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CDOC-106tdoc49/html/CDOC-106tdoc49.htm>.

⁹⁰³ Federal Government Bill of the United Nations International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism of 9 December 1999, Bundestag printed version 15/1507, 2 September 2003, p. 24, available at <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/015/1501507.pdf>.

⁹⁰⁴ Explanatory notes to Terrorism Act 2000, 20 July 2000, para. 57, available at <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/11/notes>.

међународном тероризму, што значи да је имплицитна обавеза држава да не финансирају тероризам по основу Конвенције о финансирању тероризма апсолутно незамислива.⁹⁰⁵

Украјина је у ГСУН указала на потребу да не само појединци и организације, већ и државе буду одговорне за организовање, охрабривање и на други начин подржавање терористичких активности, те је указала да таква одредба треба да постоји у свеобухватној Конвенцији о међународном тероризму, што би био значајан додатак постојећим међународно-правним инструментима који се баве сузбијањем тероризма.⁹⁰⁶

Међутим, у извештајима о преговорима о будућој Свеобухватној конвенцији понавља се да она представља инструмент примене права који се бави индивидуалном кривичном одговорношћу а не државним тероризмом, којим се баве други правни режими попут правила о одговорности држава или правила о забрани употребе силе.⁹⁰⁷ Како је истакнуто, појединац а не држава налази се у фокусу Свеобухватне конвенције. То је зато што се друге сфере права, попут Повеље УН, међународног хуманитарног права, правила о одговорности државе за међународне противправне акте баве обавезама држава у ситуацијама где су акти насиља почињени од старне државе и њених агената.⁹⁰⁸ Укључивање елемената државног тероризма би навело на преиспитивање читаве премисе на којој је заснован рад *ad hoc* Комитета који се бави Свеобухватном конвенцијом о тероризму.⁹⁰⁹ Дакле, Конвенција као инструмент примене права треба да обезбеди утврђивање индивидуалне кривичне одговорности, те изручење или кривично гоњење, што је уосталом и принцип који су усвојиле и друге сличне конвенције.⁹¹⁰

Русија сходно наведеном, у свом поднеску закључује да постоји консензус држава да се ни Конвенција о финансирању тероризма, нити будућа Свеобухватна конвенција не баве питањем умешаности државе у тероризам.⁹¹¹

⁹⁰⁵ *Case Concerning Application of The International Convention for The Suppression of The Financing of Terrorism and of The International Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine V. Russian Federation)*, Preliminary Objections Submitted by the Russian Federation, Volume I, 12 September 2018, p. 94

⁹⁰⁶ United Nations General Assembly, 72nd Session, Official Records, Summary record of the 2nd meeting, UN Doc. A/C.6/72/SR.2, 23 October 2017, p. 9, para. 51 (emphasis added), available at <https://undocs.org/A/C.6/72/SR.2>.

⁹⁰⁷ Вид. United Nations General Assembly, 68th Session, Official Records, Supplement No. 37, Report of the Ad Hoc Committee established by General Assembly resolution 51/210 of 17 December 1996, UN Doc. A/68/37, 8 – 12 April 2013, pp. 24-25, para. 24, available at <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/68/37>.

⁹⁰⁸ United Nations General Assembly, 63rd Session, Official Records, Summary record of the 14th meeting, UN Doc. A/C.6/63/SR.14, 18 November 2008, para. 41, available at <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/C.6/63/SR.14>

⁹⁰⁹ *Ibid.*, para. 49.

⁹¹⁰ *Ibidem*

⁹¹¹ *Case Concerning Application of The International Convention for The Suppression of The Financing of Terrorism and of The International Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine V. Russian Federation)*, Preliminary Objections Submitted by the Russian Federation, Volume I, 12 September 2018, para. 196.

Занимљиво је и да се Украјина у свом поднеску ослонила на случај *Босна* у коме је Суд засновао надлежност за евентуалну одговорност државе на основу члана 9 Конвенције о геноциду.

Русија је, међутим, стала на становиште да члан 9 Конвенције о геноциду покрива спорове који произлазе из Конвенције укључујући и оне који се тичу одговорности државе за геноцид. То је, како се наводи у поднеску, потпуно различито од члана 24 Конвенције о сузбијању финансирања тероризма који не покрива спорове који се односе на одговорност државе за финансирање тероризма.⁹¹²

Украјина је такође стала на становиште да финансирање тероризма представља међународни злочин, какав је и злочин геноцида, те да може постојати директна одговорност државе. Русија је, међутим, стала на становиште да је геноцид различит од финансирања тероризма јер је геноцид противправан у сваком случају, за разлику од финансирања тероризма које мора бити противправно да би било кажњиво, јер постоје и случајеви када је допуштено (попут плаћања откупа или финансирање хуманитарних организација). Такође, Русија наводи да Конвенција о геноциду обавезује државе да предузму акте спречавања геноцида, док Конвенција о спречавању финансирања тероризма намеће обавезу другачије природе, она од држава тражи да сарађују у превенцији дела набројаних у Конвенцији.⁹¹³

Русија закључује да Конвенција о финансирању тероризма одсликава концензус држава да Конвенција не треба да се бави питањем одговорности државе за финансирање тероризма.⁹¹⁴ На тој линији, Русија је указала и на преговоре о Свеобухватној конвенцији о тероризму током којих су поједине државе стале на становиште да би Конвенција требало да се примењује и на органе државе, што потврђује да тренутно конвенције о тероризму не покривају акте државних органа.⁹¹⁵

Коначно, у свом поднеску, Русија наглашава да је државама забрањено по општем међународном праву да финансирају тероризам, али су тада друге међународноправне норме релевантне (Повеља УН и општа обичајна правна правила), а не Конвенција о сузбијању финансирања тероризма на коју се Украјина ослања.⁹¹⁶

Јасно је, дакле, да Русија и Украјина тумаче Конвенцију о сузбијању финансирања тероризма на различите начине. Иако се ради о типичној секторској конвенцији која се бави кривичном одговорношћу појединца, Украјина сматра да она ипак може бити основ и за одговорност државе, јер би било апсурдно да држава преузме обавезе које се тичу сузбијања финансирања тероризма који долази од приватних организација, док је са друге стране сама умешана у такво финансирање. Русија, са друге стране, указује да је намера уговорница управо и била да концепт тзв. државног тероризма остане изван Конвенције, те је јасно да

⁹¹² *Ibid.*, para. 202.

⁹¹³ *Ibid.*, para. 204.

⁹¹⁴ *Ibid.*, para. 209.

⁹¹⁵ *Ibid.*, paras. 219, 222.

⁹¹⁶ *Ibid.*, para. 227.

се она не може бавити финансирањем тероризма од стране агената државе, што наравно не значи да одговорност не може постојати по неком другом основу различитом од Конвенције.

Дакле, у контексту теоријских оквира претходно описаних у овом раду (видети четврто поглавље, део Б), чини се да Украјина заступа тезу о јединству правних норми чија повреда може бити основ за заснивање оба облика одговорности – како одговорности појединца тако и одговорности државе. Иако је јасно да је одговорност појединца у фокусу Конвенције, Украјина сматра да она мора бити и основ за одговорност државе у случајевима када се у улози таквих појединаца нађу агенти државе. Са друге стране, Русија чини се заступа виђење о повредама различитих правних норми, те сматра да Конвенција не може бити ваљана основа за одговорност државе, јер се тим питањем баве други правни режими – попут Повеље УН која садржи норме о забрани интервенције и употребе силе.

Суд је нашао да Конвенција о спречавању финансирања тероризма обавезује државе уговорнице да усвоје ефикасне мере у циљу превенције и сузбијања финансирања тероризма. Финансирање аката тероризма од стране државе није у фокусу Конвенције, те лежи ван њен њених оквира.⁹¹⁷ То је уосталом и потврђено у припремним радовима који показују да предлози да се финансирање тероризма од стране државе укључи у Конвенцију нису усвојени.⁹¹⁸

Са друге стране, Суд је закључио да је неспорно да се питање одговорности државе постаља ако држава повреди неку обавезу по Конвенцији.⁹¹⁹ Дакле, иако финансирање аката тероризма од стране државе лежи изван оквира Конвенције, то не значи да је оно сагласно са међународним правом. Суд је подсетио на резолуцију СБУН 1373 (2001) којом је одлучено да се државе морају уздржати од подржавања терористичких аката било директно било посредно.⁹²⁰

Такође, Суд је нашао да члан 2 Конвенције о сузбијању финансирања тероризма који дефинише починиоце терористичких аката користи термин “било које лице”, што значи да се односи како на лица која делају у свом приватном капацитету тако и на агенте државе. Иако финансирање аката тероризма од стране државе превазилази оквира Конвенције, све државе уговорнице су ипак дужне да предузму мере сарадње у спречавању и сузбијању финансирања тероризма. Ако држава повреди ту обавезу, поставиће се питање њене одговорности по основу Конвенције.⁹²¹

⁹¹⁷ *Application of The International Convention for The Suppression of The Financing of Terrorism And of The International Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine v. Russian Federation)*, Judgement of 8 November 2019, para. 59.

⁹¹⁸ United Nations, docs. A/C.6/54/SR.32-35, 37.

⁹¹⁹ *Application of The International Convention for The Suppression of The Financing of Terrorism And of The International Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine v. Russian Federation)*, Judgment of 8 November 2019, Judgment, para. 59.

⁹²⁰ *Ibid.*, para. 60.

⁹²¹ *Ibid.*, para. 61.

Стога, Суд је одбио приговор ненадлежност *ratione materiae* који је уложила Русија.⁹²²

Дакле, јасно је да се Суд определио за шире тумачење Конвенције. Слично као у случају *Босна*, Суд је, чини се, применио телеолошко тумачење, те узео у обзир сврху и циљ Конвенције и закључио да пошто се она бави сузбијањем финансирања тероризма, онда свакако може представљати ваљани основ за заснивање одговорности државе која финансира терористичке организације (Суд, наравно, није улазио у меритум у овој фази већ се питањем бавио само у контексту заснивања надлежности). Дакле, ако је држава дужна да чини напоре у циљу спречавања и кажњавања финансирања тероризма од стране приватних појединаца онда је свакако дужна да се уздржи и од чињења таквих аката. Такво резонување на први поглед заиста се чини логичним, али му се ипак могу упутити одређене замерке. Наиме, међународно право како директно (резолације Савета безбедности о тероризму) тако и посредно (начело неинтервенције, забрана употребе силе) државама забрањује да чине и подржавају тероризам. Међутим, Међународни суд правде нема општу надлежност попут националних судова у случају повереде оваквих норми, већ се она мора засновати у сваком конкретном случају на основу пристанка држава. Дакле, питање које се овде поставља јесте да ли Конвенција која се не бави државним тероризмом може бити основ за заснивање надлежности Суда у спору који се тиче управо државног тероризма. Одговор на ово питање тешко може бити позитиван. Међутим, као и у случају *Босна*, Суд се определио за нешто мање формално читање Конвенције те нашао да *prima facie* има надлежност за питање одговорности државе за повреду Конвенције, а да ли је до повреде заиста и дошло одлучиће се у меритуму.

Ова одлука Међународног суда правде сведочи о блискости два облика одговорности у пракси. Дакле, иако су индивидуана кривична одговорност и одговорност државе два различита и одвојена система одговорности, у овом раду је указано на тачке у којима се они преплићу и допуњују, што је чини се, сасвим видљиво у овој одлуци. Иако је Конвенција о финансирању тероризма типична секторска конвенција која се бави индивидуалном одговорношћу појединца, те сасвим неспорно не обухвата државни тероризам, Суд је стао на становиште да таква једна конвенција може бити основ за заснивање одговорности државе ако је држава повреди. То даље значи да се питање одговорности државе може поставити за повреду било које антитерористичке конвенције, укључујући у перспективи и будућу Свеобухватну конвенцију о тероризму која се такође фокусира на акте појединца.

Друго питање јесте каква је природа те одговорности, односно да ли ће држава бити одговорна директно за акте финансирања или за пропуштање и неспречавање. Случај *Украјина против Русије* је у том смислу различит од случаја *Босна*, где је питање приписивости акта било кључно имајући у виду да спорни акти нису извршени од стране агената државе, па је тако Суд нашао одговорност државе за пропуштање, тј. за повреду обавезе дужне пажње, што је већ било предмет подробне анализе овог рада. У овом случају, пак, проблем није био у приписивости аката финансирања држави (бар не у овој фази поступка), већ у томе што тзв. државни тероризам очигледно није предмет Конвенције на којој Украјина темељи надлежност. Сходно томе, Суд је нашао да потенцијална

⁹²² *Ibid.*, para. 64.

одговорност државе може постојати за повреду обавезе сарадње у спречавању и сузбијању финансирања тероризма. Међутим, чини се да се таква обавеза може повредити управо актима државних агената. У том смислу чини се да се директна одговорност државе за финансирање тероризма једноставно преклапа са повредом обавезе сарадње у спречавању и сузбијању. Другим речима, иако је државни тероризам очигледном вољом уговорница изостављен из Конвенције о финансирању тероризма, држава може бити одговорна по основу Конвенције за повреду обавезе сарадње у спречавању и сузбијању финансирања тероризма, па тако ако се покаже да су агенти државе заправо финансирани тероризам, постојаће одговорност државе за повреду обавезе сарадње у његовом спречавању и кажњавању. Ова конструкција је просто мало необична јер заправо долазимо до директне одговорности државе за финансирање терористичких аката коју државе уговорнице управо нису желеле у Конвенцији.

Међутим, оваква интерпретација Суда, свакако има потенцијал да прошири јуриспруденцију тзв. Светског суда на тему одговорности државе за тероризам. О томе колико је таква одговорност блиска одговорности појединца сведочи управо чињеница да је прва одлука Међународног суда правде о одговорности државе за тероризам управо донета на основу Конвенције која се заправо бави индивидуалном кривичном одговорношћу.

Д. ЗАКЉУЧНА РАЗМАТРАЊА

Индивидуална кривична одговорност и одговорност државе на међународном плану имали су одвојене развојне путање. У раду Комисије за међународно право развијани су као два одвојена кодификациона пројекта, што јасно произлази како из Нацрта правила о одговорности држава тако и из Римског статута. Два облика одговорности имају различиту природу, различите елементе и коначно, у вези са њиховим утврђивањем развили су се различити институционални оквири.

Ипак, између ова два облика одговорности неспорно постоји одређена повезаност. Таква веза нарочито је видљива код проширених облика одговорности. Наиме, у теорији и пракси појавиле су се различите конструкције које су имале за циљ лакше успостављање одговорности лидера или уопште учесника у одређеним подухватима који су означени као криминални. Неки од тих проширених облика одговорности могу бити корисни за бављење тероризмом као колективним криминалитетом.

Први разматран облик проширене одговорности јесте командна одговорност за коју је закључено да није идеално скројена за бављење феноменом тероризма, услед тога што је суштински настала из потребе дисциплиновања војних команданата у оружаним сукобима.

Други облик одговорности, коме је посвећена и највећа пажња јесте завера, и са њом повезан концепт удруженог злочиначког подухвата. Завера потиче из енглеске доктрине заједничног плана, која је у извесном смислу, добила међународно признање током Нирнбершког процеса. Кажемо “у извесном смислу” јер Међународни војни суд није детаљно елаборирао овај концепт, упркос томе што се он нашао у Нирнбершкој повељи. Суштински, завера је схваћена врло рестриктивно како у пракси Нирнбершког тако и у пракси Токио трибунала. У том смислу, и не изненађује што се МКТЈ дистанцирао од

концепта завере, те дословно креирао удружени злочиначки подухват као облик одговорности. Ова доктрина критикована је у литератури као противна принципу индивидуалне кривичне одговорности. Стога ни Статут МКС не допушта примену концепта УЗП на начин на који је он креиран и примењиван у пракси МКТЈ. Управо на темељу тако опширних критика, те у светлости става Статута МКС, тешко је заговарати примену УЗП као облика одговорности, чак и у случају тероризма.

Трећи облик проширене одговорности разматран у овом раду јесте одговорност групе или организације. Ова концепција, као и већина других, датира из периода Нирнбершких суђења. Кључно питање које се тада поставило јесте да ли је за успостављање одговорности потребно ипак нешто више од простог чланства у организацији. Трибунал је стао на становиште да јесте, те да само чланство није довољно за заснивање одговорности, већ је потребно или чињење криминалног акта од стране члана или чланство са знањем да се организација користи за чињење злочина. Примењено на случај тероризма, то би значило да је за одговорност члана терористичке организације потребно да је лице макар имало сазнања о терористичкој природи организације, што, чини се, није нарочито проблематично имајући у виду да многе државе и међународне организације редовно објављују листе таквих организација.

Коначно, последњи проширени облик одговорности разматран у овом раду је извршење посредством организације. У питању је Роксинова теорија која је добила одређену подршку како у пракси националних судова тако и пред МКС. Кључно питање око кога се води дискусија у литератури јесте питање контроле. Наиме, да ли је за успостављање одговорности лица која се налазе на врху криминалне организације довољно да контролишу организацију као апарат у коме су директни починиоци заменљиви, или је неопходно да они имају контролу над вољом директних починилаца. Прва линија резонувања свакако би омогућила лакше заснивање одговорности лидера терористичких група, јер су терористичке организације типични примери код којих су директни починиоци аката лако заменљиви, а контрола лидера над самом организацијом од фундаменталног значаја за њено функционисање. С друге стране, ако би се захтевала контрола над вољом директног починиоца, утврђивање одговорности би било знатно теже.

Описани проширени облици одговорности свакако могу бити користан алат за утврђивање одговорности лидера и других чланова терористичке групе који нису директно укључени у саме терористичке акте. Међутим, као што је примећено, проблем са проширеним облицима одговорности огледа се у њиховој честој несагласности са принципом индивидуалне кривичне одговорности, који свакако представља окосницу кривичног права. Поједини облици проширене одговорности по својој природи повезани су са одговорнишћу државе, па тако могу олакшати утврђивање одговорности државе.

Када су у питању међународна кривична дела, јасно је да у пракси може доћи до преклапања два облика одговорности. Такво преклапање, разумљиво, могуће је и у случају тероризма. Међутим, треба имати у виду да сваки облик одговорности захтева испуњеност одређених услова. То даље значи да индивидуална кривична одговорност за терористички акт може постојати паралелно са одговорношћу државе, дакле оне се међусобно не искључују, али морају бити испуњени потребни услови за заснивање оба облика одговорности. У случају индивидуалне одговорности то су елементи кривичног дела, док

су у случају одговорности државе то повреда међународноправне обавезе државе и приписивост.

Када два облика одговорности произлазе из истог чињеничног склопа, логично се намеће питање да ли се закључци трибунала или суда који је установио индивидуалну кривичну одговорност на основу датих чињеница, могу користити пред судом који се бави одговорношћу државе. То би свакако била једна од значајних последица повезаности два облика одговорности. У случају тероризма то би значило да се налази националних или међународних судова који су установили одговорност појединца за терористички акт, могу користити за утврђивање одговорности државе. Ту, међутим, треба бити јако пажљив, нарочито када су у питању правни закључци (а не само чињенични налази) кривичних трибунала. Они не би требало да буду олако прихватани, јер се суштински ради о различитим облицима одговорности.

Даље, још једна тачка повезаности између два облика одговорности јесте јединство примарних норми чија повреда води двострукој одговорности. Утврђивање повреде такве норме од стране кривичног суда или трибунала који се бави индивидуалном одговорношћу, могло би бити од значаја за утврђивање одговорности државе. Међутим, то важи само у случају постојања приписивости, дакле ако се индивидуални акт у питању може приписати држави.

Врло често, међутим, у случају тероризма неће постојати такво јединство на нивоу примарних норми. Наиме, обавезе које се намећу појединцима како директно путем националног кривичног законодавства тако и индиректно путем међународних инструмената, суштински су одредбе којима се забрањује вршење одређених аката који се могу окарактерисати као терористички. С друге стране, обавезе државе много чешће ће се огледати у спречавању и кажњавању. Повреду таквих обавеза, као што је примећено у поглављу посвећеном одговорности државе за тероризам лакше је доказати него директну одговорност за терористички акт која почива на приписивости. Дакле, врло често ће двострука одговорност државе и појединца у вези са истим актом, заправо произлазити из различитих примарних норми.

Нова пракса Међународног суда правде показује да држава може бити одговорна по основу Конвенције о сузбјању финансирања тероризма за повреду обавезе сарадње у спречавању и сузбијању финансирања тероризма, иако је питање државног тероризма изостављено из Конвенције која се суштински бави индивидуалном одговорношћу. Ова пракса Суда показује да су одговорност појединца и одговорност државе за тероризам врло уско повезане, те да се у будућности могу очекивати и нове пресуде које се баве анализом односа два облика одговорности.

ЗАКЉУЧАК

Тероризам представља веома комплексан друштвени феномен који већ деценијама измиче не само свеобухватној кодификацији на међународном нивоу већ и простом дефинисању. Такав недостатак консензуса довео је до усвајања мноштва међународних инструмената који се баве појединим аспектима тероризма, који суштински треба да обезбеде заснивање индивидуалне кривичне одговорности за терористичке акте. Са друге стране, у теорији и пракси често се поставља питање потенцијалне одговорности државе за тероризам, пре свега због тога што терористичке организације свакако морају имати неку подршку државе како би функционисале дужи временски период.

Имајући у виду да тероризам побуђује интересовање како међународног јавног тако и кривичног права, овај рад проучава појам тероризма кроз призме управо ове две гране права на месту где се оне преклапају – у питању одговорности која представља фундаментално правно питање како у кривичном тако и у међународном праву. Релевантна категорија одговорности у кривичном праву је одговорност појединца за кривична дела, док је у међународном праву то одговорност државе за међународне противправне акте. Ове две врсте одговорности суштински имају различиту природу, што је и разумљиво с обзиром на различите правне оквире у којима су се развијале. Ипак, међу њима несумњиво постоји веза коју вреди испитати.

Историјски гледано, модерно схватање тероризма настало је у XVIII веку и везује се за такозвану владавину терора непосредно после Француске револуције. Занимљиво је приметити да је то прво модерно схватање тероризма управо било заснивано на државном тероризму. Дакле, владавина терора заправо је потицала од државног апарата, који је на темељима страха засновао идеју о изградњи новог поретка и уређења државе.

Савремене кодификације, такозване антитерористичке конвенције не баве се проблемом државног тероризма, већ само индивидуалном одговорношћу и то на секторском нивоу. Разлози за овакав приступ свакако су полиичке природе, имајући у виду да је питање међународне одговорности државе уопште а посебно одговорности за тероризам веома осетљиво.

Окидач за први покушај усвајања међународне конвенције о тероризму био је атентат на Александра Карађорђевића. Након неуспелог покушаја опште кодификације долази до усвајања бројних секторских конвенција, што данас представља доминантан приступ међународној инкриминацији тероризма, имајући у виду да свеобухватна конвенција о тероризму још увек није усвојена, што је уједно и разлог за непостојање општеприхваћене дефиниције тероризма.

Ипак, поједини аутори сматрају да на међународном плану ипак постоји одређен консензус о дефинисању тероризма. Чини се да су поједини елементи дефиниције тероризма заиста неспорни. Прво, *actus reus* тероризма чине акти који су и иначе инкриминисани националним кривичним законцима. Друго, да бисмо говорили о међународном тероризму мора постојати неки прекогранични елемент. Коначно, потребна

је и посебна намера застрашивања становништва и/или намера да се примора влада или међународна организација на некакво чињење или нечињење.

Међународне антитерористичке конвенције обавезују државе да инкриминишу разне облике тероризма у свом националном кривичном законодавству. Дакле, међународни инструменти не успостављају директно одговорност за тероризам, већ то чине посредно путем обавезивања државе да инкриминишу тероризам у националном праву.

Већина кривичних законика евро-континенталних земаља садржи детаљне одредбе о тероризму. Када су у питању државе бивше Југославије, оне углавном садрже слична решења, иако понекад не детаљна као неки европски кривични законици. Приступ тероризму у САД и Великој Британији је прилично сложен услед специфичности ових система. Примера ради, у САД постоји неколико статутарних дефиниција тероризма. Коначно, када је у питању решење домаћег кривичног права, од 1990. године постоји подела која се задржала и у КЗРС од 2006. године на тероризам и међународни тероризам као два дела инкриминисана у оквиру различитих поглавља Кривичног законика. Ова подела је данас напуштена, те је тероризам квалификован само као кривично дело против човечности и других добара заштићених међународним правом. У том смислу, може се закључити да је кривичном делу тероризма свакако посвећена пажња и у националним кривичним законодавствима.

Све ово отворило је питање каква је улога тероризма у међународном кривичном праву, као и да ли се тероризам може квалификовати као међународно кривично дело.

Услед његове прекограничне природе, тероризам се често квалификује као транснационално кривично дело. Такође, поједини аутори заузели су становиште да обичајно међународно право забрањује тероризам као међународно кривично дело. Овакво схватање ипак није опште прихваћено, имајући у виду спор развој међународних обичаја као извора права. Најупечатљивији доказ о незрелости обичајног правног правила о међународном кривичном делу тероризма јесте чињеница да Статут Међународног кривичног суда не убраја тероризам у међународна кривична дела.

Иако је статус тероризма као међународног кривичног дела споран, чини се неспорним да се одређене манифестације тероризма могу подвести под неко од постојећих међународних кривичних дела. Најјаснија је свакако веза са злочином против човечности. Оно што је посебно интересантно за злочин против човечности са аспекта овог рада, јесте државна политика или политика организације као елемент злочина.

Наиме, постоје схватања да је државна политика или политика организације кључан елемент злочина против човечности. Ако је радња извршења злочина против човечности акт који би се могао окарактерисати као тероризам, а испуњен је и захтев постојања државне политике, јасно је да ће се отворити питање постојања двоструке одговорности државе и појединца, где долази до изражаја веза између два облика одговорности. Дакле, злочин против човечности је заправо кључна тачка контакта између индивидуалне одговорности и одговорности државе за тероризам. Са једне стране акти који се могу сматрати тероризмом лако могу чинити *actus reus* злочина против човечности, док са друге стране захтев за постојањем државне политике, као елемента злочина против човечности, отвара питање

одговорности државе, имајући у виду да таква политика олакшава утврђивање приписивости као кључног елемента одговорности државе.

Веза између тероризма и ратног злочина нешто је комплекснија, те се чини да сваки терористички акт мора задовољити специфичне захтеве дефиниције ратног злочина по статуту којим се заснива надлежност конкретног суда, како би се могао подвести под ратни злочин. Имајући у виду да ратни злочин не захтева постојање државне политике, веза са одговорношћу државе овде не долази до изражаја. Слично је и са геноцидом. Додатно, услед постојања захтева геноцидне намере акти тероризма ће тешко достићи ниво овог међународног кривичног дела у пракси.

Коначно, када су међународна кривична дела у питању, агресија је по природи ствари, уско повезана са државом. Кривично дело агресије према Статуту Међународног кривичног суда подразумева употребу силе од стране или у име државе, а не недржавних актера. Дакле, забрана агресије компатибилна је са забраном употребе силе или претње силом у међународном праву. Сходно томе, као посебно важно питање намеће се и право држава на самоодбрану против оружаног напада који би се могао оквалификовати као тероризам. Ово је управо и кључно место преклапања између два облика одговорности. Наиме, да би једна држава могла да се користи својим правом на самоодбрану неопходно је да таквој самоодбрани претходи оружани напад који је приписив другој држави. Ту се поново отвара питање приписивости акта држави, као неопходан услов вршења права на самоодбрану. Дакле, тероризам може бити у исто време и акт агресије који отвара питање индивидуалне одговорности и оружани акт који отвара питање одговорности државе.

Када је у питању одговорност државе за тероризам, чини се да је тероризам као појава у великој мери утицао на преиспитивање постојећих правила о приписивости међународних противправних аката држави.

Приписивост је наравно јасно присутна када је акт почињен од стране државних органа и агената, али каде је акт почињен од стране приватних лица, ствари се мало компликују. Општет прихваћен стандард приписивости за акте приватних лица и даље је тест ефективне контроле, упркос идејама које имају за циљ релаксирање стандарда ефективне контроле из практичних разлога олакшавања приписивости. Овај тест захтева од државе да ефективно контролише сваки противправни акт приватних лица како би јој се такав акт могао приписати. Јасно је да овај тест није лако задовољити, па су се тако појавили разни алтернативни предлози који практично захтевају одступање од овог теста.

Оваква схватања ипак је нису прихватљива имајући у виду да је Међународни суд правде имао прилику да се у случају *Босна* изјасни о томе да ли се тест ефективне контроле као стандард приписивости временом променио, те да је јасно на то дао негативан одговор. То, дакле, значи да је ефективна контрола још увек примењив стандард неопходан за приписивост аката приватних лица држави.

У литератури је могуће пронаћи мноштво предлога који захтевају неприродно широко, па чак и својеврсно *contra legem* тумачење позитивних правила међународног права. Један занимљив предлог, који не захтева прешироко тумачење постојећих норми јесте заснивање одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње.

Дужна пажња је правни стандард, развијан у пракси, који омогућава заснивање одговорности државе за неспречавање и некажњавање противправних аката којима је проузрокована штета другој држави. Дакле, не ради се о јасно формулисаном правилу, већ о правном стандарду. Ипак, чини се да примена овог стандарда може бити врло корисна када је у питању тероризам.

На основу повреде стандарда дужне пажње, држава може бити одговорна за неспречавање терористичког акта уколико је знала или морала знати, услед објективних фактора, за такве активности, а није предузела све разумне мере у оквиру својих овлашћења да их спречи.

Дакле, ефективна контрола као тест за приписивост аката појединаца држави окарактерисана је од старне многих као превише строг за ефикасну борбу против тероризма. Упркос наводима да је овај тест превазиђен у савременој међународној пракси, Међународни суд правде потврдио је његову актуелност. У том смислу, директну одговорност државе за терористичке акте приватних лица и даље је тешко успоставити, али зато држава може бити одговорна за неспречавање терористичког акта, на основу обавезе дужне пажње, уколико је знала или морала знати, услед објективних фактора, за такве активности, а није предузела све разумне мере у оквиру својих овлашћења да их спречи.

Овде, међутим, ваља напоменути да се држави не би могао директно приписати сам терористички акт, већ би њена одговорност била само посредна.

Када је у питању имунитет државе у поступцима за накнаду штете проузроковане терористичким актима пред националним судовима страних држава, Међународни суд правде је, стао на становиште да нема ограничења имунитета државе на основу тежине повреде или перемпторног карактера повређене норме, те тако имунитет не сме бити ограничен ни у случају тероризма. Дакле, питање одговорности државе за тероризам не може се решавати пред националним судовима стране државе, већ искључиво на међународном нивоу.

Коначно, питање права државе на самоодбрану такође ваља посматрати у контексту међународне одговорности државе. У пракси се поставило питање да ли држава може користити силу, у складу са међународним правом, против друге државе која пружа уточиште терористима. Чини се да се овде питање приписивости потпуно занемарује. Наиме, у случају да држава делује пасивно, те не чини ништа у циљу спречавања и кажњавања терориста, она ће бити одговорна за повреду обавезе дужне пажње али не и за сам акт тероризма. То је веома важна разлика, јер против акта тероризма који достиже ниво оружаног напада који се може приписати другој држави, нападнута држава би могла користити своје право на самоодбрану. Међутим, ако друга држава делује пасивно, те нема директне одговорности, такво њено поступање није довољно да би се против ње легално користила сила са ослонцем на самоодбрану као изузетак од забране употребе силе. У том случају, питање одговорности државе требало би посматрати у оквирима мирног решавања спорова које нуди међународно право.

У правном поступку утврђивања међународне одговорности државе за тероризам, приписивост и обавеза дужне пажње свакако имају кључну улогу. Имајући у виду да ће

терористички акти ретко бити директно приписиви држави, везу између индивидуалне одговорности и одговорности државе за тероризам пре свега треба тражити у повреди обавезе дужне пажње.

Дакле, када је тероризам у питању, паралелна одговорност државе и појединца постојаће најчешће као комбинација одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње услед неспречавања и некажњавања аката тероризма на својој територији (а понекад и шире) и директне индивидуалне одговорности.

Питање подељене одговорности државе и појединца за међународна кривична дела уопште, није новијег датума. Јавило се најпре као идеја приликом суђења у Нирнбергу и Токију, где је било јасно да је постојала умешаност држава у међународна кривична дела, али се на крају одлучило да фокус ипак остане на индивидуалној одговорности. Затим, повезаност два облика одговорности поново се јавила у облику предлога за регулисање злочина држава у оквиру Нацрта чланова о одговорности држава за међународне противправне акте. Тај предлог је такође одбијен, што је потврдило принцип да два облика одговорности егзистирају одвојено.

Такође, Нацрт Томе Живановића анализиран у овом раду, садржао је предлог о успостављању кривичне одговорности државе, где се предлаже да држава треба да буде кривично одговорна, поред њених агента када ти агенти почине акте припремања терористичког напада. Овај предлог заиста је визионарски, јер се Комисија за међународно право позабавила овим питањем много касније крајем XX века, када се јавио предлог да нека врста државног тероризма уђе у Нацрт кодекса злочина против међународног мира и безбедности. Тај покушај није уродио плодом, те је у коначном Нацрту усвојеном од стране Комисије, дело тероризма подведено под ратне злочине, те нема ширег облика дела изазвања страха изван оружаног сукоба.

Дакле, јасно је да природа одговорности државе за међународна кривична дела уопште, па тако и за тероризам, није кривична. Одговорност је искључиво политичка или одговорност за штету. У том смислу ради се о две различите врсте одговорности које могу егзистирати паралелно.

Дакле, несумњиво је да постоји простор за преклапање два облика одговорности. Терористички акти могу бити окарактерисани као акти агресије или оружани напади, који, ако су приписиви држави, могу активирати њено право на самоодбрану. Такође, чак и ако акти не достижу ниво оружаног напада и када се не могу приписати држави, остаје могућност заснивања одговорности државе на основу повреде обавезе дужне пажње односно одговорност за пропуштање спречавања и кажњавања терористичких аката.

На основу анализираних литературе и праксе, можемо закључити да је преклапања два облика одговорности за тероризам могуће на неколико нивоа.

Прво, може се поставити питање пред институцијама које се баве утврђивањем одговорности да ли у основи оба облика одговорности стоји повреда исте примарне норме. Могуће је да институција која се бави утврђивањем једног облика одговорности утврди да је дошло до повреде одређене примарне норме међународног права. Сходно томе, поставља

се питање да ли се на такав налаз може ослонити институција која се бави утврђивањем другог облика одговорности.

Овде треба бити веома опрезан, јер као што је указано у раду, одговорност појединца ће увек почивати на повреди неке забране вршења терористичког акта. Такве забране посредно произлазе из међународних конвенција, а непосредно најчешће из националног законодавства. Са друге стране, држава ће ретко бити директно одговорна за повреду ове забране, а много чешће за повреду обавезе дужне пажње, односно за неспречавање и некажњавање терористичког акта, што је суштински примарна норма другачије природе.

Дакле, један облик одговорности може извршити утицај на други на много начина. Институција која се бави утврђивањем међународне одговорности државе (по правилу Међународни суд правде или неки аритражни трибунал) може користити налазе институције која се бави утврђивањем кривичне одговорности (међународни или национални кривични суд или трибунал). Међутим, таквим налазима треба приступити веома опрезно, јер су услови за заснивање два облика одговорности потпуно различити и користе потпуно различите правне стандарде.

Други потенцијални ниво преклапања јесу проширени облици одговорности појединаца за међународна кривична дела. Наиме, поставља се питање да ли утврђивање неког од проширених облика одговорности појединца може довести до заснивања одговорности државе.

Проширени облици одговорности представљају правне конструкције намењене лакшем заснивању одговорности лидера (који су често лица чији се акти лако могу приписати држави на основу самог њиховог положаја). Облици проширене одговорности анализирани у овом раду су: командна одговорност, завера или удружени злочиначки подухват, затим одговорност организације и одговорност за извршење посредством организације.

У раду се закључује да командна одговорност није идеална за заснивање одговорности за тероризам јер је настала, пре свега, у циљу дисциплиновања војних команданата у оружаним сукобима.

Завери и удруженом злочиначком подухвату је посвећена највећа пажња. У пракси Нирнбершког тако и у пракси Токио трибунала завера је схваћена врло рестриктивно, па тако не изненађује што се МКТЈ дистанцирао од концепта завере и креирао нови облик одговорности - удружени злочиначки подухват. Разумљиво, доктрина удруженог злочиначког подухвата критикована је у литератури услед њеног несклада са принципом индивидуалне кривичне одговорности, па тако статут Међународног кривичног суда није усвојио овај концепт на начин на који је он креиран и примењиван у пракси МКТЈ. Сходно томе, чак и у случају тероризма, овај облик одговорности је тешко прихватљив.

Одговорност групе или организације такође датира из периода Нирнбершких суђења. Тада је, међутим, заузет став да само чланство није довољно за заснивање одговорности, већ је потребно или чињење криминалног акта од стране члана или чланство са знањем да се организација користи за чињење злочина. У случају тероризма, међутим, такво знање о

терористичкој природи организације не би требало да буде проблематично имајући у виду да многе државе и међународне организације редовно објављују и ажурирају листе таквих организација.

Последњи проширени облик одговорности разматран у овом раду је Роксинова теорија - извршење посредством организације, која је добила одређену подршку у пракси Међународног кривичног суда. Кључно питање око кога се води дискусија у литератури јесте питање контроле над вољом директних починилаца. Према једној групи мишљења, за успостављање одговорности лица која се налазе на врху криминалне организације довољно да контролишу организацију као апарат у коме су директни починиоци заменљиви, док је према другој групи неопходно да лица на челу организације имају контролу над вољом непосредних починилаца. На основу прве групе мишљења, заснивање одговорности лидера терористичких група било би много лакше, јер су терористичке организације типични примери код којих су директни починиоци аката лако заменљиви, а контрола лидера над самом организацијом од фундаменталног значаја за њено функционисање. Обрнуто, ако би се захтевала контрола над вољом директног починиоца, утврђивање одговорности би било далеко теже.

Проширени облици одговорности свакако могу добро послужити за утврђивање одговорности лидера и других чланова терористичке групе који посредно укључених у извршење терористичких аката. Међутим, основни проблем са проширеним облицима одговорности јесте што често нису у складу са принципом индивидуалне кривичне одговорности. Додатно, неки облици проширене одговорности повезани су са одговорнишћу државе, па могу олакшати утврђивање одговорности државе.

Имајући у виду да је основни циљ ових конструкција проширивање индивидуалне одговорности за међународна кривична дела на лидере или идејне творце таквих дела, јасно је да они успостављају везу између одговорности државе и појединца. Лица која ови облици одговорности треба да обухвате најчешће се по природи ствари и налазе на одређеним позицијама у држави. У том смислу, приписивост њихових аката држави углавном не би била спорна имајући и виду да се ради о агентима државе чини се акти, према Нацрту правила о одговорности државе, имају сматрати актима државе.

Поставља се питање да ли би утврђивање одговорности на основу доктрине удруженог злочиначког подухвата или рецимо на основу контроле над организацијом, олакшало заснивање одговорности државе. Одговор је овде позитиван, јер проширени облици одговорности свакако омогућавају заснивање одговорности ширег круга лица чије везе са делом по природи нису директне. На тај начин је свакако лакше доћи и до носиоца државних функција. Међутим, на основу опширне критике у литератури, која је изложена и у овом раду, таквим проширеним облицима одговорности треба приступити веома пажљиво, чак и када се ради о тероризму, јер су они често у супротности са неким фундаменталним принципима кривичног права.

У том смислу највише је критикована доктрина удруженог злочиначког подухвата, као конструкција којом се омогућава одговорност појединаца који имају веома мале или никакве везе са делом. Као што је већ примећено та лица ће по природи ствари често бити повезана са државом. У том смислу, овде се заобилази проблем који се тиче потешкоћа у

утврђивању међународне одговорности државе за акте приватних лица. Наиме, одговорност државе је у пракси веома тешко доказати због високог стандарда контроле (ефективна контрола) као услова приписивости аката приватних лица држави. На овај начин, противправни акти везују се за кључне појединце већ на нивоу утврђивања индивидуалне одговорности. Када се њихова одговорност за такав акт установи и ако се ради о лицима која се могу сматрати агентима државе, одговорност државе неће бити тешко утврдити. Дакле, такозвани проблем високог стандарда приписивости решава се на нивоу индивидуалне одговорности, и то тако што се одговорност са приватних лица пребацује на агенте државе путем конструкције проширене одговорности, као што је удружени злочиначки подухват.

Слична је ситуација и код командне одговорности, с тим да командна одговорност ипак захтева јаснију везу са самим делом, како се то наводи у Статуту Међународног кривичног суда, командна одговорност постојаће када је лице знало или, имајући у виду околности, требало да зна за злочине својих потчињених. У том смислу ако је лице имало објективно знање о злочинима и пропустило да их спречи постојаће одговорност. Таква кривична одговорност појединца компатибилна је са одговорношћу државе за повреду обавезе дужне пажње која је детаљно анализирана у овом раду. Дакле, имајући и виду да је лице чија се командна одговорност утврђује најчешће повезано са државом, његова одговорност за пропуштање могла би се приписати држави. Тиме се такође избегава приписивост као “камен спотицања” утврђивању одговорности државе, јер није потребно доказивати да су акти приватних лица приписиви држави, имајући у виду да држава и не одговара за такве акте, већ за повреду обавезе дужне пажње. Ваља ипак приметити да концепт командне одговорности у међународном кривичном праву има бројне недостатке, који су углавном последица недоследне примене основних начела (међународног) кривичног права.

Коначно, проширени облик одговорности који се заснива на контроли појединца над организацијом такође је повезан са одговорношћу државе, имајући у виду да је овај облик одговорности усмерен на појединце који се налазе на челу неког апарата који функционише практично аутоматски, те су непосредни починиоци заменљиви и небитни. Такав сценарио лако је замислив код државног апарата. Утврђивање одговорности таквих лица, која су сасвим извесно и представници државе, свакако олакшава заснивање одговорности државе. Разлози су исти као и код претходно описаних проширених облика одговорности – избегава се утврђивање приписивости аката приватних лица држави које захтева веома висок степен контроле, већ се питање решава на нивоу индивидуалне одговорности агента државе.

Овде се намеће питање, да ли је одговорност за међународна кривична дела могуће поистоветити са одговорношћу за тероризам, који још увек нема такав статус. Чини се да је то, у извесном смислу могуће, имајући у виду да тероризам може бити радња извршења било ког међународног кривичног дела. Услов би овде наравно био да су испуњени и други услови за постојање конкретног међународног кривичног дела.

Трећи ниво преклапања два облика одговорности јавља се управо код квалификовања тероризма као радње извршења неког међународног кривичног дела. Нека од тих дела (примера ради, злочин против човечности, агресија, па често и ратни злочин)

по природи ствари доводе се у везу са државом. У том смислу би и успостављање одговорности државе на основу утврђивања индивидуалне одговорности било једноставније. Овде међутим опет треба бити пажљив, јер веза са државом за утврђивање њене одговорности мора бити довољно снажна, што отвара питање приписивости.

Четврти потенцијални ниво преклапања је приписивост. Наиме, поставља се питање да ли се институција која се бави кривичном одговорношћу може бавити питањем приписивости кривичног дела држави. Одговор на ово питање чини нам се негативним. Наиме, стандард приписивости који постоји у међународном праву постављен је веома високо и тешко га је достићи. Ако терористички акт није извршен директно од стране државних органа, што готово никада неће бити случај, да би се он приписао држави потребно је доказати да је држава имала ефективну контролу над операцијама у питању. То није питање којим би уопште требало да се баве кривични судови и трибунали, те би институције које се баве утврђивањем одговорности државе требало да занемаре њихове налазе у том смислу.

Дакле, несумњиво је да постоје бројне потенцијалне тачке контакта између два облика одговорности али њима треба приступити пажљиво и са уважавањем посебних критериума и услова за заснивање сваке од њих.

Коначно, на основу опширне анализе оба облика одговорности за тероризам, чини се да је у пракси најлакше замислити преклапање индивидуалне кривичне одговорности за тероризам са одговорношћу државе за повреду обавезе дужне пажње која подразумева да држава није предузела све мере које су јој разумно биле на располагању како би спречила акте тероризма који потичу са њене територије. Шире схватање обавезе дужне пажње, развијено у случају *Босна*, наводи на закључак да би таква одговорност постојала чак и када терористички акти не потичу са територије државе у питању, већ је довољно да постоји њена “сфера утицаја”, што је тумачење које свакако значајно олакшава заснивање одговорности државе.

Чини се да двострука одговорност државе и појединца у вези са истим терористичким актом, заправо произлази из различитих примарних норми. Наиме обавезе које се намећу појединцима заправо су директне забране вршења терористичких аката, док су обавезе државе углавном посредне – спречавање и кажњавање таквих аката.

Ипак, нова пракса Међународног суда правде показује да држава може бити директно одговорна по основу Конвенције о сузбјању финансирања тероризма за повреду обавезе сарадње у спречавању и сузбијању финансирања тероризма, иако је питање државног тероризма изостављено из Конвенције која се суштински бави индивидуалном одговорношћу.

У овом поступку Украјина је, чини се, била на линији аргументације о јединству правних норми чија повреда може бити основ за заснивање оба облика одговорности (појединца и државе). Украјина је стала на становиште да Конвенција представља основ одговорности државе у случајевима када се у улози појединаца који почине неки од инкриминисаних аката нађу агенти државе. Са друге стране, Русија је заступала становиште о повредама различитих правних норми. Према њеном схватању, Конвенција не може

основ одговорности државе, јер се тим питањем баве други правни режими (Повеље УН), док се Конвенција бави индивидуалном одговорношћу приватних лица.

Суд се, чини се, приклонио украјинском тумачењу налазећи да Конвенција обавезује државе уговорнице да усвоје мере у циљу превенције и сузбијања финансирања тероризма, те да иако финансирање тероризма од стране државе није предмет Конвенције, јасно је да ће се у случају повреде Конвенције од стране државе поставити питање њене одговорности. Осим тога Суд се ослонио и на резолуције Савета безбедности које обавезују државе да се уздрже од подржавања терористичких аката.

Дакле, чини се да пракса Суда иде у правцу јединства правних норми, што иде у прилог схватању да се јединство које постоји на нивоу примарних норми ломи на нивоу секундарних што рађа две врсте одговорности за повреду исте норме. На тој линији био је и резон Међународног суда правде у случају *Босна* где је Суд нашао да обавеза спречавања геноцида по Конвенцији о геноциду подразумева и забрану чињења геноцида од стране државе. Дакле, иако обавеза државе да се уздржи од аката геноцида није изричито наведена у Конвенцији о геноциду, Суд је нашао да члан I заправо има дејство забране вршења геноцида од стране држава, јер он убраја геноцид у међународне злочине, што даље обавезује државе уговорнице да се уздрже од чињења таквих аката. Осим тога, обавеза спречавања подразумева да државе морају предузети све мере које имају на располагању у циљу спречавања геноцида од стране приватних лица. Дакле, по истој Конвенцији државе су дужне да не чине исто дело преко својих органа и лица под њиховом контролом. Дакле, обавеза спречавања геноцида нужно инимплицира забрану вршења геноцида према резону Међународног суда правде.

Овај резон врло је лако примењив и на конвенције о сузбијању тероризма, које од држава захтевају да спречавају акте тероризма. Дакле, све оне имплицитно забрањују и државама да учествују у актима тероризма чиме се обезбеђује надлежност Међународног суда правде на основу одговарајућих компромисних клаузула.

Управо је то био резон Међународног суда правде у случају *Украјина против Русије*. Дакле, и држава и недржавни актери могу бити одговорни за повреду исте норме – забрана финансирања тероризма или забрана вршења терористичких аката.

Оно што може бити проблем у пракси, а што ће се видети у наставку поступка, односно у расправи о меритуму, јесте питање приписивости. Управо због тога што је терористичке акте (или акте финансирања) тешко приписати држави због веома високог стандарда приписивости (тест ефективне контроле), чини се да је прагматичније приступити проблему са становишта раздвојености примарних норми, у смислу да су обавезе које се намећу државама и обавезе које се намећу појединцима различите природе. Државе се обавезују да предузму све неопходне и разумно потребне мере у циљу спречавања и кажњавања тероризма у складу са обавезом дужне пажње, док приватна лица (недржавни актери) имају директну обавезу нечињења терористичких аката. То наравно не значи да државе немају обавезу да се уздрже од самих аката чија је инкриминација предвиђена антитерористичким конвенцијама. Ради се само о томе да је услед високог стандарда приписивости развијеног у пракси тешко успоставити такву директну одговорност државе за повреду обавезе уздржавања од чињења терористичких аката. Стога

не треба посматрати обавезу невршења тероризма, већ обавезу неспречавања и некажњавања у погледу које ће бити много лакше установити одговорност државе, јер се на тај начин избегава проблем приписивости самог терористичког акта држави.

Међународни суд правде није сасвим јасно раздвојио ту различитост примарних норми у својој одлуци у случају *Украјина против Русије*. Стао је на становиште да Конвенција о спречавању финансирања тероризма може бити основ за одговорност државе јер је држава несумњиво може повредити, те да обавеза лица да се уздрже од инкриминисаних аката обухвата сва лица укључујући и државне службенике. Ту се, међутим, могла направити јасна разлика у односу на природу примарних обавеза. Могуће је, међутим, да Суду такво раздвајање примарних норми и није било потребно јер претпоставља да приписивост аката држави неће бити проблематична, те да раздвајање примарних норми у том смислу није потребно.

Закључујемо да су како у теорији тако и у пракси одговорност државе и индивидуална одговорност за тероризам веома повезане. Модерни тероризам заправо је и рођен као концепт државног терора, али је касније веза са државом напуштена јер је тероризам с једне старне виско политизовано дело, док је са друге стране одговорност државе веома важно питање у међународном праву.

Међутим, имајући у виду да многи елементи кривичног дела тероризма заправо нису спорни, те да се може говорити о помаљању једне међународно прихватљиве дефиниције, чини се да политичка обојеност губи свој значај. Са друге стране, правила о одговорности државе нису нарочито флексибилна и захтевају веома висок степен контроле који држава мора имати над одређеним противправним актима да би се за њих успоставила међународна одговорност. Ипак, постоји много начина да се тај висок стандард заобиђе. Неки од њих нам се чине прихватљивим, док други ипак представљају насиље над правом. Примера ради, снижавање нивоа контроле који држава мора имати над терористичким актима да би јој се они приписали, једноставно нема упориште у постојећим правилима међународног права. Са друге стране, заснивање одговорности државе за повреду обавезе дужне пажње чини се као корак у добром правцу. У том смислу подељена одговорност појединца за тероризам као директна одговорност и одговорност државе за повреду обавезе дужне пажње као индиректан облик одговорности чине се компатибилним. Дакле, у основи се ради о повреди две различите примарне норме. Ипак, новија пракса Међународног суда правде иде у правцу отварања могућности за заснивање одговорности за повреду исте примарне правне норме, те је у том смислу остављен простор за даљу анализу пресуде у случају *Украјина против Русије* која се очекује у будућности. У сваком случају веза између кривичне одговорности појединца и одговорности државе свакако ће бити како предмет проучавања у теорији тако и проблем који ће се даље развијати у пракси.

ЛИТЕРАТУРА

Књиге

1. Ambos, K., *Treatise on International Criminal Law, Volume I: Foundations and General Part*, Oxford University Press, Oxford 2013;
2. Ambos, K., *Treatise on International Criminal Law, Volume II: The Crimes and Sentencing*, Oxford University Press, Oxford 2013;
3. Arnold, R., *The ICC as a New Instrument for Repressing Terrorism*, Transnational Publishers Inc., Ardsley – New York 2004;
4. Badar, M.E., *The Concept of Mens Rea in International Criminal Law, The Case for a Unified Approach*, Oxford – Portland, Oregon 2013;
5. Бартош, М., *Међународно јавно право, Општи део*, Култура, Београд 1954;
6. Bassiouni, M.C., *Introduction to International Criminal Law*, second revised edition, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2013;
7. Белић, М., *Тероризам – заштита дипломатских и конзуларних мисија*, Београд 2017;
8. Bonafe, B., *The Relationship Between State and Individual Responsibility for International Crimes*, Martinus Nijhoff Publications, Leiden – Boston 2009;
9. Brownlie, I., *Principles of Public International Law*, Sixth Edition, Oxford University Press, Oxford – New York 2003;
10. *Webster's Third New International Dictionary*, Unabridged, Volume III, S to Z, Merriam Webster and Encyclopedia Britannica, Chicago – Auckland 1981;
11. Werle, G., Jessberger, F., *Principles of International Criminal Law*, third edition, Oxford University Press, Oxford – New York 2014;
12. Williamson, M., *Terrorism, War and International Law*, Ashgate Publishing Limited, Fernham – Burlington 2009.
13. Гаћиновић, Р., *Тероризам у политичкој и правној теорији*, Београд 2010;
14. Damgaard, C., *Individual Criminal Responsibility for Core International Crimes*, Springer, Copenhagen 2008;
15. Duffy, H., *'The War on Terror' and the Framework of International Law*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge 2015;

16. Игњатовић, Ђ., Шкулић, М., Организовани криминалитет, треће измењено и допуњено издање, Београд 2019;
17. James Crawford, *State Responsibility*, Max Planck Encyclopedia of Public International Law, Oxford Public International Law, Oxford 2006;
18. Крећа, М., *Међународно јавно право*, седмо издање, Београд 2014;
19. Кривокапић, Ђ., *Методи сузбијања тероризма*, Досије студио, Београд 2016;
20. Lehto, M., *Indirect Responsibility for Terrorist Acts: Redefinition of the Concept of Terrorism Beyond Violent Acts*, Martinus Nijhoff Publishers, Boston – Leiden 2009;
21. Luban, D., Julie O' Sullivan, David Stewart, *International Law and Transnational Criminal Law*, Aspen Publishers, 2010;
22. Мијалковић, С., Бајагић, М., *Организовани криминал и тероризам*, Криминалистичко-полицијска академија, 2012 Београд;
23. Proulx, V. J., *Transnational Terrorism and State Accountability: A New Theory of Prevention*, Hart Publishing, Oxford 2012;
24. Ристивојевић, Б., *Међународна кривична дела*, део I, друго издање, Нови Сад, 2014;
25. Ристивојевић, Б., *Одговорност за радње потчињеног у међународном кривичном праву: командна одговорност*, Нови Сад, 2003;
26. Roxin, C., "Organisationsherrschaft und Tatentschlossenheit", *Zeitschrift für Internationale Strafrechtsdogmatik* 7/2006;
27. Савић, Д., *Обавештајне службе, тероризам и борба против тероризма*, Београд 2015;
28. Sarooshi, D., *The United Nations and the Development of Collective Security*, Oxford Monographs in International Law, Oxford University Press, Oxford 1999;
29. Starke, J. G., *An Introduction to International Law*, fourth edition, Butterworth & Co. LTD, London 1958;
30. Стојановић, З., *Кривично право – општи део*, Правна књига, Београд 2009¹⁶;
31. Стојановић, З., *Коментар Кривичног законика - према стању Кривичног законика од 1. марта 2018. године*, седмо измењено издање, Службени гласник;
32. Стојановић, З., *Кривично право, општи део*, XXVII допуњено и измењено издање, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2020;
33. Стојановић, З., Делић, Н., *Кривично право – посебни део*, шесто допуњено издање, Правна књига, Београд 2019

34. Trapp, K., *State Responsibility for International Terrorism, Problems and Prospects*, Oxford University Press, Oxford – New York 2011;
35. Triffterer, O., Ambos, K., *Rome Statute of International Criminal Court, A Commentary*, third edition, C.H. Beck, Hart, Nomos, Oxford – Portland 2016;
36. Fiorentini, S., Van der Wolf, W., *Terrorism and International Criminal Law*, International Court Association, The Hague 2013;
37. Fletcher, G., *Romantics at War: Glory and Guilt in the Age of Terrorism*, Princeton University Press, Princeton 2002;
38. Fox, H., CMG QC, *The Law of State Immunity*, second edition, Oxford University Press, Oxford – New York 2008;
39. French, D., Stephens, T., *ILA Study Group on Due Diligence in International Law*, First Report, 7 March 2014;
40. Harris, D.J., *Cases and Materials on International Law*, sixth edition, Sweet & Maxwell, London 2004;
41. Higgins, R., *Problems and Process, International Law and How We Use It*, Clarendon Press, Oxford 1994;
42. Cassese, A. *Terrorism, Politics and Law - The Achille Lauro Affair*, Princeton University Press, New Jersey 1989;
43. Cassese, A., *International Law*, second edition, Oxford University Press, Oxford 2005;
44. Chaliand, G., Blin, A., *The History of Terrorism: From Antiquity to ISIS*, University of California Press, California 2016;
45. Crawford, J., *First Report on State Responsibility*, Document A/CN.4/490 and Add. 1–7;
46. Crawford, J., *State Responsibility. The General Part*, Cambridge University Press, Cambridge – New York 2013;
47. Cryer, R., Friman, H., Robinson, D., Wilmschurst, E., *An Introduction to International Criminal Law and Procedure*, second edition, Cambridge University Press, Cambridge – New York – Melbourne 2010;
48. Шкулић, М., *Међународни кривични суд – надлежност и поступак*, Досије, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд 2005;
49. Шкулић, М., *Међународно кривично право*, Универзитет у Београду, Правни факултет, Центар за издаваштво, Београд, 2020.

Чланци

1. Ambos, K., Timmermann, A., “Terrorism and customary international law” in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014;
2. Badar, M. E., “Just Convict Everyone! Joint Perpatration: From Tadić to Stakić and back to Again”, *International Criminal Law Review* 6/2006;
3. Bantekas, I., “The International Law on Terrorist Finansing” in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014;
4. Bassiouni, M. C., “An International Control Scheme for the Prosecution of International Terrorism: An Introduction”, in *Legal Aspects of International Terrorism* (eds. Alona E. Evans, John F. Murphy), Lexington (Massachusetts) – Toronto 1978,
5. Bassiouni, M. C., “International Crimes: Jus Cogens and Obligatio Erga Omnes”, *Law and Contemporary Problems* 4/1996;
6. Baxter, R., “A Skeptical Look at the Concept of Terrorism”, *Akron Law Review* (1974), Vol. 7, Iss. 3;
7. Bermejo-García, R., “Preventive Self-Defence against International Terrorism”, *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009;
8. Bianchi, A., “Security Council’s Anti-Terror Resolutions and their Implementation by Member States”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5;
9. Brown, B., S., “International Criminal Law: nature, origins and a few key issues” in *Research Handbook on International Criminal Law* (ed. Bartram S. Brown), Northampton – Cheltenham 2011;
10. Von Sliedregt, E., “Perpetration and Participation in Article 25(3)” in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015;
11. Weigend, T., “Indirect Perpatration” in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015;
12. Weigend, T., “The Universal Terrorist - The International Community Grappling with a Deffinition”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5;
13. Weiß, B., “Transnational Organized Crime and Terrorism” in *International Law and Transnational Organized Crime* (eds. Pierre Hauck, Steven Peterke) Oxford University Press, Oxford 2016;

14. Wolf, J., "Individual Responsibility and Collective State Responsibility for International Crimes: Separate or Complementary Concepts under International Law?", *Prosecuting International Crimes: A Multidisciplinary Approach* (ed. Bartłomiej Krzan), Brill Nijhof, Leiden – Boston 2016;
15. Gardam, J. J., "A Role of Proportionality in the War on Terror", *Nordic Journal of International Law* (2005), Vol 74, No. 3;
16. Gasser, H. P., "Prohibition of Terrorist Acts in International Humanitarian Law", *International Review of Red Cross* (1986), Vol. 26, Issue 253;
17. Grandaubert, V., "Is There a Place for Sovereign Immunity in the Fight against Terrorism? The US Supreme Court says 'no' in *Bank Markazi v. Peterson*", *EJIL Talk*, 19 May 2016, доступно на: <https://www.ejiltalk.org/is-there-a-place-for-sovereign-immunity-in-the-fight-against-terrorism-the-us-supreme-court-says-no-in-bank-markazi-v-peterson/> ;
18. Gutiérrez-Espada, C., "Politico-Legal Reflections on International Terrorism and Preclusions from Wrongfulness", *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Pablo Antonio Fernández-Sánchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leiden – Boston 2009;
19. Di Filippo, M., "The definition(s) of terrorism in international law" in *Research Handbook on International Law and Terrorism* (ed. Ben Saul), Edward Elgar Publishing Limited, Cheltenham – Northampton 2014;
20. Diaz-Barrado, C. M., "The Definition of Terrorism and International Law" in *International Legal Dimension of Terrorism* (ed. Palo Antonio Fernandez-Sanchez), Martinus Nijhoff Publishers, Leden – Boston 2009;
21. Димитријевић, Д., "Европски правни оквири за сузбијање међународног тероризма", *Европско Законодавство* (2018), Год. XVII, Број 64;
22. Drumbl, M., "Accountability for System Criminality", *Santa Clara Journal of International Law* 1/2010;
23. Dupuy, P. M., "State Sponsors of Terrorism: International Responsibility" in *Enforcing International Law Norms Against Terrorism* (ed. A. Bianchi), Hart Publishing, Oxford – Portland (Oregon) 2004;
24. Ellis, J., "Has International Law Outgrown Trail Smelter?", 21 February 2011, доступно на: <https://ssrn.com/abstract=1766142> ;
25. Zyberi, G., "The Practice of Shared Responsibility in relation to Responsibility of States and Individuals for Mass Atrocity Crimes", SHARES Research Paper 105 (2016), доступно на: www.sharesproject.nl ;
26. Jain, N., *Perpatrators and Accessories in International Criminal Law, Individual Modes of Responsibility and Collective Crimes*, Hart Publishing, Oxford – Portland 2014;

27. Јазић, А., Батрићевић, А., “Тероризам – политиколошки и правни аспекти”, *Страни правни живот* (2016), Vol. 60, Br. 1;
28. Jinks, D., “State Responsibility for the Acts of Private Armed Groups”, *Chicago Journal of International Law* (2003), Vol. 4, No. 1;
29. Јовашевић, Д., “Одговорност за међународне злочине”, *Војно дело* 2/2016;
30. Коларић, Д., “Нова концепција кривичних дела тероризма у Кривичном законнику Републике Србије”, *Crimen* 1/2013;
31. Kreća, M., “Relationship Between the International Court of Justice and The International Criminal Tribunal for The Former Yugoslavia in Respect of the Adjudication of Genocide”, *Annals FLB – Belgrade Law Review* 3/2015;
32. Kreß, C., “Nulla poena nullum crimen sine lege”, in *Max Planck Encyclopedia of Public International Law*, p. 2 (доступно на www.mpepil.com);
33. Kress, C., “On the Outer Limits of Crimes against Humanity: The Concept of Organization within the Policy Requirement: Some Decisionthe March 2010 ICC Kenya Decision”, *Leiden Journal of International Law* 23 (2010);
34. Lawless, M., “Terrorisms – An International Crime”, *International Journal* (Winter, 2007/2008), Vol. 63, No. 1;
35. Marston D. A., Martinez, J. S., “Guilty Associations: Joint Criminal Enterprice, Command Responsibility, and the Development of International Criminal Law”, *California Law Review* 1/2005;
36. Матијашевић, М. И., Лазић, Ж. В., “Кривично дело тероризма у српском, законодавству”, *Култура полиса* (2016), Год. XIII, бр. 31;
37. Милисављевић, Б., “Имунитет државе у међународном праву – осврт на рад Комисије за међународно право”, *НБП Журнал за криминалистику и право*, (2014), Vol. 2, No. 4;
38. Милисављевић, М., “Приписивост као услов одговорности државе у међународном праву”, *Анали Правног факултета у Београду (Анали ПФБ)* 2/2012;
39. Militello, V., “The Personal Nature of Individual Criminal Responsibility and the ICC Statute”, *Journal of International Criminal Justice* (2007), Vol. 5, Iss. 4;
40. Мишовић, А., “Преображај у тумачењу правила о међународној одговорности државе у контексту борбе против тероризма”, у *Идентитетски преображај Србије – прилози пројекту 2016, колективна монографија* (приредила Нина Кршљанин), Београд 2017;

41. Мишовић, А., “Утицај индивидуалне одговорности за међународна кривична дела на међународну одговорност државе”, у *Идентитетски преображај Србије – прилози пројекту 2017, колективна монографија* (ур. Радмила Васић, Бојана Чучковић), Београд 2018;
42. Nollkaemper, A., “State Responsibility for International Crimes: A Review of Principles of Reparation”, Amsterdam Center for International Law, Working Papers, March 2009;
43. Nollkaemper, A., “Systemic Effects of International Responsibility for International Crimes”, *Santa Clara Journal of International Law* 8/2010;
44. Nuotio, K., “Terrorism as a Catalyst for the Emergence, Harmonization and Reform of Criminal Law”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5;
45. O’Donnell, D., “International treaties against terrorism and the use of terrorism during armed conflict and by armed forces”, *International Review of the Red Cross*, Volume 88 Number 864, December 2006;
46. Ohlin, J. D., “Co-Perpatration - German Dogmatik or German Invasion” in *The Law and Practice of the International Criminal Court* (ed. Carsten Stahn), Oxford University Press, Oxford 2015;
47. Pieth, M., “Criminalizing the Financing of Terrorism”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5;
48. Ристивојевић, Б., “Енглески као надмоћни језик у међународном кривичном праву”, 4 *CRIMEN* (III) 1/2012;
49. Ристивојевић, Б., “О заштитном објекту злочина против човечности: ново рухо међународног права о људским правима”, *CRIMEN* (II) 1/2011;
50. Ристивојевић, Б., “О општим облицима кривице у Римском статуту”, *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, 2007;
51. Rosenne, S., “State Responsibility and International Crimes: Further Reflectiones on Article 19 of the Draft Articles on State Responsibility”, *N.Y.U. Journal of International Law and Politics* 1–2/1997–1998;
52. Sassòli, M., “Terrorism and War”, *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5;
53. Sassòli, M., Olson, L. M., “Case Report, Judgment, The Prosecutor v. Dusko Tadic, Case No. IT-94-A, ICTY Appeals Chamber, 15 July 1999”, *The American Journal of International Law* (2000), Vol. 94, No. 3;
54. Saul, B., “Attempts to Define ‘Terrorism’ in International Law”, *Netherlands International Law Review* (2005) Vol. 52, No. 1;

55. Saul, B., "Terrorism and International Criminal Law: Questions of (In)Coherence and (Il)Legitimacy", Sydney Law School, Legal Studies Research Paper, No. 11/87, November 2011;
56. Saul, B., "Terrorism as a Legal Concept" in *Routledge Handbook of Law and Terrorism* (eds. Genevieve Lennon, Clive Walker), Routledge, New York 2015;
57. Saul, B., "The Legal Response of the League of Nations to Terrorism", *Journal of International Criminal Justice* (2006) Vol. 4, No. 1;
58. Schabas, W., A., "State Policy as an Element of International Crimes", *Journal of Criminal Law and Criminology* (2007-2008), Vol. 98, Iss. 3;
59. Стојановић, З., "Кривична дела тероризма у Кривичном закону Србије", *Ревуја за криминологију и кривично право* (2010), Vol. 48, бр. 3;
60. Trapp, K. N., "Shared Responsibility and Non-State Terrorist Actors", 62/2015 *Netherlands International Law Review*;
61. Trapp, K., N., "Holding States Responsible for Terrorism before the International Court of Justice", *Journal of International Dispute Settlement* (2012) Vol. 3, No. 2;
62. Travalio, G., Altenburg, J., "Terrorism, State Responsibility, and the Use of Military Force", *Chicago Journal of International Law* (2003), Vol. 4, No. 1;
63. Fletcher, G. P., "The Indefinable Concept of Terrorism", *Journal of International Criminal Justice* (2006) Vol. 4, No. 5;
64. Hafner, G., "The Definition of Crime of Terrorism" in *International Cooperation in Counter-terrorism: The United Nations and Regional Organizations in the Fight Against Terrorism* (ed. Nesi, Giuseppe), Ashgate, Aldershot, England 2006;
65. Cassese, A., "Responding to Terrorism: The Quest for a Legal Definition, The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism in International Law", *Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5, Advance Access originally published online on December 15, 2006;
66. Cassese, A., "The Multifaceted Criminal Notion of Terrorism", *International Law Journal of International Criminal Justice* (2006), Vol. 4, No. 5;
67. Cassese, A., "The Nicaragua and Tadić Tests Revisited in Light of the ICJ Judgment on Genocide in Bosnia", *European Journal of International Law* 18(4)/2007;
68. Castel, J. G., Castel, M. E., "Canadian State Immunity Act and the Absolute Immunity of Foreign States Committing or Supporting Acts of Terrorism or Violating International Humanitarian Law", *Advocates' Quarterly* (2016), Vol. 45, No. 1;

69. Cerone, J., "The Vanishing Relevance of State Affiliation in International Criminal Law: Private Security Contractors and Other Non-State Actors" in *Research Handbook on International Criminal Law* (ed. Bartram S. Brown), Northampton – Cheltenham 2011;
70. Шкулић, М., "Агресија као злочин против мира", Међународни научни скуп: Међународна кривична дела, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2013. године;
71. Шкулић, М. "Имају ли будућност Међународно кривично право и Међународни кривични суд?", Казнена реакција у Србији *X део – тематска монографија* (ур. Игњатовић, Ђ.), Београд 2020;
72. Шкулић, М., "Начело законитости у кривичном праву", *Анали Правног факултета у Београду*, година LVIII, 1/2010;
73. Шкулић, М., "Облици учествовања у остварењу кривичног дела - (са)извршилаштво и саучесништво у Римском статуту", Међународни научни скуп: Примена међународног кривичног права у националним законодавствима, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2005;
74. Шкулић, М., "Основни институционални облици међународне сарадње у сузбијању организованог криминалитета", Међународни научни скуп: Међународна судска, тужилачка и полицијска сарадња у борби против криминала, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2015. године;
75. Шкулић, М., "Појам међународног кривичног дела", Међународни научни скуп: Појам међународног кривичног права, Удружење за међународно кривично право, Тара, 2006;
76. Шкулић, М., "Тероризам и терористичке организације", *IX тематски међународни научни скуп "Корупција и људска права"*, Тара 2010;
77. Šurlan, T., "The Use of Force and Terrorism", *Nauka, bezbednost, policija* (2010), vol. 15, br. 3.

Случајеви

1. *Alabama Claims Arbitration 1872*, in *History and Digest of the International Arbitrations to which the United States has been a Party* (ed. John Bassett Moore), 1898, доступно на: https://www.trans-lex.org/262137/_alabama-claims-arbitration-1872-in-john-bassett-moore-history-and-digest-of-the-international-arbitrations-to-which-the-united-states-has-been-a-party-1898/;
2. *Al-Adsani v. United Kingdom* [GC], Application No. 35763/97, Judgment of 21 November 2001, ECHR Reports 2001-XI;

3. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Bosnia and Herzegovina v. Serbia and Montenegro)*, Judgment of 26 February 2007, I.C.J. Reports 2007;
4. *Application of the Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide (Croatia v. Serbia)*, Judgment of 3 February 2015, ICJ Reports 2015;
5. *Application of the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism and of the International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine v. Russian Federation)*, Judgement of 8 November 2019;
6. *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, Judgment of 19 December 2005, I.C.J. Reports 2005;
7. Canada – Measures Affecting the Importation of Milk and the Exportation of Dairy Products (Article 21.5, II), WT/DS103/AB/RW2, 17 January 2003;
8. *Case Concerning Application of The International Convention for The Suppression of The Financing of Terrorism and of The International Convention on The Elimination of All Forms of Racial Discrimination (Ukraine V. Russian Federation)*, Preliminary Objections Submitted by the Russian Federation, Volume I, 12 September 2018;
9. *Case Concerning Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)*, Merits, International Court of Justice, Judgment of 27 June 1986;
10. *Central Bank of Iran v. Deborah Peterson*, United States Supreme Court, Docket No. 14-770, 20 April 2016;
11. *Claim of the Salvador Commercial Company (“El Triunfo Company”) (El Salvador v. USA)*, 8 May 1902, Reports of International Arbitral Awards, United Nations 2006 Volume XV pp. 467-479;
12. *Corfu Channel Case (United Kingdom v. Albania)*, Judgment of 9 April 1949, ICJ Reports 1949;
13. *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09, 31 March 2010;
14. Dissenting Opinion of Judge Hans-Peter Kaul in *Decision Pursuant to Article 15 of the Rome Statute on the Authorization of an Investigation into the situation in the Republic of Kenya*, ICC-01/09, 31 March 2010;
15. *Flatow v. Iran*, No. 21946, Corte Suprema di Cassazione della Repubblica Italiana, 20 October 2015, 99 Rivista di diritto internazionale 293 (2016);
16. *Fujimori*, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Sala Penal Especial, exp. No. AV 19-2001, decision (7 April 2009);

17. *Interlocutory Decision on the Applicable Law: Terrorism, Conspiracy, Homicide, Perpetration, Cumulative Charging*, STL-11-01/1, Special Tribunal for Lebanon, 16 February 2011, доступно на: <https://www.refworld.org/cases,STL,4d6280162.html> ;
18. International Military Tribunal for the Far East, Judgment of 12 November 1948;
19. Judge Kooijman Opinion in *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, ICJ Judgment of 19 December 2005;
20. Judge Simma Opinion in *Armed Activities on the Territory of the Congo (Democratic Republic of the Congo v. Uganda)*, ICJ Judgment of 19 December 2005;
21. *Jurisdictional Immunities of the State (Germany v. Italy: Greece Intervening)*, ICJ, Judgment of 3 February 2012;
22. *Kazemi Estate v. Islamic Republic of Iran*, 2014 SCC 62, [2014] 3 S.C.R. 176;
23. *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion of 9 July 2004, I. C. J. Reports 2004;
24. *Osman v. The United Kingdom* (Application no. 87/1997/871/1083), ECHR, Judgement Strasbourg, 28 October 1998;
25. *Phosphates in Morocco, Italy v. France*, Judgment 14 June 1938, P.C.I.J., Series A/B, No. 74;
26. *Prosecutor v Duško Tadić*, (IT-94-1-A), Appeals Chamber Judgement, 15 July 1999;
27. *Prosecutor v Stakić*, Case No. IT-97-24-T, ICTY Trial Chamber Judgement, 23 July 2003;
28. *Prosecutor v. Goran Jelisic*, ICTY Case No. IT-95-10-T, Judgement 14 December 1999;
29. *Prosecutor v. Jean-Paul Akayesu*, Case No. ICTR-96-4-T, Decision of 2 September 1998;
30. *Prosecutor v. Radoslav Brđjanin*, ICTY Case No. IT-99-36-T, Trial Chamber II Judgement, 1 September 2004;
31. *Prosecutor v. Stanislav Galić*, Appeals Chamber Judgement Case No. IT-98-29-A, 30 November 2006;
32. *Questions relating to the Obligation to Prosecute or Extradite (Belgium v. Senegal)*, ICJ Judgment of 20 July 2012, I.C.J. Reports 2012;
33. *Rubin Et Al. v. Islamic Republic of Iran et al.*, Supreme Court of The United States, No. 16-534, Judgement of 21 February 2018;
34. Separate Opinion of Judge Higgins in *Legal Consequences of the Construction of a Wall in the Occupied Palestinian Territory*, Advisory Opinion of 9 July 2004, I. C. J. Reports 2004;

35. Situation in Dafür, Sudan, *Prosecutor v. Omar Hassan Ahmad Al Bashir* (“Omar Al Bashir”), ICC-02/05-01/09, Pre-Trial Chamber I, Second Warrant of Arrest for Omar Hassan Ahmad Al Bashir, 12 July 2010;
36. Situation in The Democratic Republic of the Congo, *The Prosecutor v. Germain Katanga and Mathieu Ngudjolo Chui*, No.: ICC-01/04-01/07, Pre-Trial Chamber I, Decision on the confirmation of charges, 30 September 2008;
37. *Tellini*, League of Nations, Official Journal, 5th Year, No. 4 (April 1924);
38. United Nations War Crimes Commission, Trial of General Tomoyuki Yamashita, in *Law Reports of Trials of War Crimes* 35 (1948);
39. *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran (United States of America v. Iran)*, Judgment, 24 May 1980, I.C.J. Reports 1980;
40. *Velásquez Rodríguez v. Honduras*, Merits, Judgment, 29 July 1988, Inter-American Court of Human Rights (ser. C) No. 4.
41. *Abimael Guzmán Reinoso et al.*, Corte Suprema de Justicia de la República del Perú, Segunda Sala Penal Transitoria, No. 5385-2006 (14 December 2007);
42. *Abimael Guzmán Reinoso et al.*, Sala Penal Nacional, Decision, expediente acumulado, No. 560-03 (13 October 2006).

Прописи

1. 115 Stat. 224 Public Law 107–40—Sept. 18, 2001, 107th Congress, Joint Resolution to authorize the use of United States Armed Forces against those responsible for the recent attacks launched against the United States;
2. Additional Protocol on Combating Terrorism to the Agreement among the Governments of the BSEC participating States on cooperation in combating crime in particular in its organized forms (2004);
3. Amendments to the Convention on the Physical Protection of Nuclear Material (2005), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
4. Charter of the Military Tribunal, in 1 Trial of the Major War Criminals Before the International Military Tribunal: Nurnberg, 14 November 1945 - 1 October 1946;
5. Code pénal - Dernière modification le 01 janvier 2020 - Document généré le 04 février 2020;
6. Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Civil Aviation (1971), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;

7. Convention for the Suppression of Unlawful Acts against the Safety of Maritime Navigation (1998), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
8. Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (1970), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
9. Convention of the Organisation of the Islamic Conference on Combating International Terrorism, 1 July 1999;
10. Convention on Offences and Certain Other Acts Committed On Board Aircraft (1963), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
11. Convention on the Marking of Plastic Explosives for the Purpose of Detection (1991), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
12. Convention on the Physical Protection of Nuclear Material (1980), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
13. Convention on the Prevention and Punishment of Crimes Against Internationally Protected Persons (1973), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
14. Convention on the Suppression of Unlawful Acts Relating to International Civil Aviation (2010), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
15. Council of Europe Convention on Laundering, Search, Seizure and Confiscation of the Proceeds from Crime and on the Financing of Terrorism (2005) Council of Europe Treaty Series - No. 198;
16. Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism (2005), CETS No.196;
17. Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 100-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 15. November 2019 (BGBl. I S. 1546) geändert worden ist;
18. Hrvatski Kazneni Zakon "Narodne novine", broj: 125/11 i 144/12;
19. Inter-American Convention Against Terrorism, AG/RES. 1840 (XXXII-O/02);
20. International Convention against the Taking of Hostages (1979), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
21. International Convention for the Suppression of Acts of Nuclear Terrorism (2005), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
22. International Convention for the Suppression of Terrorist Bombings (1997), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;

23. International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism (1999),
 доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
24. International Law Commission, Draft Articles on Responsibility of States for
 Internationally Wrongful Acts, November (2001), General commentary;
25. Italian Criminal Code introduced by Law no. 155/2005;
26. Kazenski zakonik Republike Slovenije (Uradni list RS, št. 50/12 – uradno prečiščeno
 besedilo, 6/16 – popr., 54/15, 38/16 in 27/17), доступно на:
<https://www.legislationline.org/legislation/section/legislation/country/3/topic/5> ;
27. Krivični zakon Bosne i Hercegovine (“Službeni glasnik Bosne i Hercegovine”, br. 3/2003,
 32/2003 - ispr., 37/2003, 54/2004,61/2004, 30/2005, 53/2006, 55/2006, 8/2010, 47/2014,
 22/2015, 40/2015 i 35/2018);
28. Krivični zakon Federacije Bosne i Hercegovine (“Službene novine Federacije BiH”, br.
 36/2003, 21/2004 - ispr., 69/2004, 18/2005, 42/2010, 42/2011, 59/2014, 76/2014, 46/2016
 i 75/2017);
29. Krivični zakonik Crne Gore (“Službeni list Republike Crne Gore”, br. 070/03 od
 25.12.2003, 013/04 od 26.02.2004, 047/06 od 25.07.2006, Službeni list Crne Gore, br.
 040/08 od 27.06.2008, 025/10 od 05.05.2010, 073/10 od 10.12.2010, 032/11 od
 01.07.2011, 064/11 od 29.12.2011, 040/13 od 13.08.2013, 056/13 od 06.12.2013, 014/15
 od 26.03.2015, 042/15 od 29.07.2015, 058/15 od 09.10.2015, 044/17 od 06.07.2017,
 049/18 od 17.07.2018);
30. Krivični zakonik Republike Srbije (“Sl. glasnik RS”, br. 85/2005, 88/2005 - ispr.,
 107/2005 - ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014 i 94/2016);
31. Krivični Zakonik Republike Srbije (“Sl. glasnik RS”, br. 85/2005, 88/2005 - ispr.,
 107/2005 - ispr. i 72/2009);
32. Krivični zakonik Republike Srpske (“Sl. glasnik RS”, br. 49/2003, 108/2004, 37/2006,
 70/2006, 73/2010, 1/2012 i 67/2013);
33. Krivični zakonik SFRJ, “Službeni list SFRJ”, 28. maj 1990;
34. Ley Orgánica 2/2015, de 30 de marzo, por la que se modifica la Ley Orgánica 10/1995, de
 23 de noviembre, del Código Penal, en materia de delitos de Terrorismo, Boletín Oficial
 del Estado Núm. 77 Martes 31 de marzo de 2015 Sec. I. Pág. 27177;
35. Partie législative, LIVRE IV: Des crimes et délits contre la nation, l'Etat et la paix publique,
 TITRE II: Du terrorisme, Chapitre Ier: Des actes de terrorisme. Доступно на:
<https://www.legislationline.org/legislation/section/legislation/country/30/topic/5> ;

36. Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf (1998), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
37. Protocol Of 2005 to the 1988 Protocol for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Fixed Platforms Located on the Continental Shelf (London, 14 October 2005), entered into force generally on 28 July 2010;
38. Protocol of the Convention for the Suppression of Unlawful Acts Against the Safety of Maritime Navigation, 1988 (London, 14 October 2005), entered into force generally on 28 July 2010;
39. Protocol Supplementary to the Convention for the Suppression of Unlawful Seizure of Aircraft (2010), доступно на: <https://www.un.org/en/counterterrorism/legal-instruments.shtml> ;
40. Regional Treaties, Agreements, Declarations and Related, Shanghai Convention on Combating Terrorism, Separatism and Extremism, 15 June 2001;
41. Rome Statute of International Criminal Court, document A/CONF.183/9 of 17 July 1998
42. SAARC (South Asian Association for Regional Cooperation) Regional Convention on Suppression of Terrorism, 1987;
43. Strafgesetzbuch in der Fassung der Bekanntmachung vom 13. November 1998 (BGBl. I S. 3322), das zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 19. Juni 2019 (BGBl. I S. 844) geändert worden ist;
44. Strafgesetzbuch–StGB Austria, 1.1.1975, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/3ae6b5bf0.html> ;
45. The Arab Convention on the Suppression of Terrorism, League of Arab States, Adopted by the Council of Arab Ministers of the Interior and the Council of Arab Ministers of Justice, Cairo, April 1998;
46. The Charter of the United Nations, signed on 26 June 1945, San Francisco;
47. The Terrorism Act 2000 [United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland], 2000 Chapter 11, 20 July 2000, Part I – Introductory, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/46e552412.html> ;
48. U.S. Code Title 28, Judiciary and Judicial Procedure, Part IV, Jurisdiction and Venue Chapter 97, Jurisdictional Immunities of Foreign States, Section 1605A, Terrorism exception to the jurisdictional immunity of a foreign state;
49. United Kingdom Terrorist Asset-Freezing etc. Act 2010 [United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland], 2010;

50. United Kingdom: Terrorism Act 2006 [United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland], 2006 Chapter 11, 30 March 2006, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/46e552b52.html> ;
51. United Nations Convention on Jurisdictional Immunities of States and Their Property, adopted by U.N. General Assembly in 2004;
52. United Nations, Vienna Convention on the Law of Treaties, 23 May 1969, United Nations, Treaty Series, vol. 1155;
53. US Code, Title 18 - Crimes and Criminal Procedure, Chapter 113b - Terrorism (<https://www.law.cornell.edu/uscode/text/18>);
54. Zakon o organizaciji i nadležnosti državnih organa u suzbijanju organizovanog kriminala, terorizma i korupcije, "Sl. glasnik RS", br. 94/2016 i 87/2018;
55. Закон о кривичним делима против народа и државе, "Службени лист ФНРЈ", бр. 59/46, 106/47, 110/47;
56. Кривичниот законик ("Службен весник на Република Македонија" број 37/96), доступно на: <http://www.legislationline.org/documents/action/popup/id/15530>.
57. OAS Convention to Prevent and Punish the Acts of Terrorism Taking the Form of Crimes Against Persons and Related Extortion That are of International Significance (1971).

Остало

1. Council of Europe, Committee of Experts on Terrorism (Codexter) Profiles on Counter-Terrorist Capacity, Austria, August 2012;
2. Council of Europe, Committee of Experts on Terrorism (Codexter) Profiles on Counter-Terrorist Capacity Italy, November 2008;
3. Explanatory notes to Terrorism Act 2000, 20 July 2000, доступно на <http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2000/11/notes>.
4. Federal Government Bill of the United Nations International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism of 9 December 1999, Bundestag printed version 15/1507, 2 September 2003, доступно на <http://dip21.bundestag.de/dip21/btd/15/015/1501507.pdf>.
5. ICSFT, National Interest Analysis, 18 June 2002, reprinted in Australian Year Book of International Law, Vol. 23, 2004, доступно на: <http://www5.austlii.edu.au/au/journals/AUYrBkIntLaw/2004/12.html>.
6. Law and Reports of Trials of War Criminals, Selected and Prepared by the United Nations War Crimes Commission, Volume XV, Digests of Law and Cases, London, Published for the United Nations War Crimes Commission by His Majesty's Stationery Office, 1949;

7. Message from the President of the United States Transmitting the International Convention for the Suppression of the Financing of Terrorism, Adopted by the United Nations General Assembly on December 9, 1999, and Signed on Behalf of the United States of America on January 10, 2000, 106th Congress, 2nd Session, Treaty Doc. 106–49, 12 October 2000, p. VI, доступно на <https://www.gpo.gov/fdsys/pkg/CDOC-106tdoc49/html/CDOC-106tdoc49.htm>.
8. Modern History Sourcebook: Maximilien Robespierre: Justification of the Use of Terror, доступно на: <https://sourcebooks.fordham.edu/mod/robespierre-terror.asp>
9. Paul Burke, Jonas Feltes, Counter Terrorism Overview: Germany, доступно на: <http://counterterrorismethics.com/the-counter-terrorism-landscape-in-germany/> ;
10. Peace Palace Library, Research Guides, International Criminal Law, Transnational Crime, доступно на: <https://www.peacepalacelibrary.nl/research-guides/international-criminal-law/transnational-crime/> ;
11. The Trial of German Major War Criminals, Proceedings of the International Military Tribunal sitting at Nuremberg, Germany, Part 22 (22 August 1946 to 1 October 1946);
12. UN / Current Committees /Ad Hoc Committee established by General Assembly resolution 51/210 of 17 December 1996. Доступно на: <http://legal.un.org/committees/terrorism/> ;
13. United Nations General Assembly, 54th Session, Official Records, Sixth Committee, Summary record of the 32nd meeting, UN Doc. A/C.6/54/SR.32, 18 May 2000, доступно на: http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/230724/A_C.6_54_SR.32-EN.pdf;
14. United Nations General Assembly, 54th Session, Official Records, Sixth Committee, Summary record of the 33rd meeting, UN Doc. A/C.6/54/SR.33, 2 December 1999, доступно на: http://repository.un.org/bitstream/handle/11176/230760/A_C.6_54_SR.33-EN.pdf;
15. United Nations General Assembly, 63rd Session, Official Records, Summary record of the 14th meeting, UN Doc. A/C.6/63/SR.14, 18 November 2008, para. 41, доступно на <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/C.6/63/SR.14>;
16. United Nations General Assembly, 68th Session, Official Records, Supplement No. 37, Report of the Ad Hoc Committee established by General Assembly resolution 51/210 of 17 December 1996, UN Doc. A/68/37, 8 – 12 April 2013, доступно на: <http://legal.un.org/docs/?symbol=A/68/37>;
17. United Nations General Assembly, 72nd Session, Official Records, Summary record of the 2nd meeting, UN Doc. A/C.6/72/SR.2, 23 October 2017, доступно на: <https://undocs.org/A/C.6/72/SR.2>;
18. United Nations, docs. A/C.6/54/SR.32-35;

19. United States Department of State, Country Reports on Terrorism 2017 - Germany, 19 September 2018, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/5bcf1fa54.html> ;
20. United States Department of State, Country Reports on Terrorism 2017 - Bosnia and Herzegovina, 19 September 2018, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/5bcf1fb54.html> ;
21. United States Department of State, Country Reports on Terrorism 2017 - United Kingdom, 19 September 2018, доступно на: <https://www.refworld.org/docid/5bcf1f7321.html> ;
22. Yearbook of the International Law Commission, Documents of the fiftieth session, Volume II, 1998 (A/CN.4/SER.A/1998/Add.1, Part 1).
23. Mark Burgess, “A Brief History of Terrorism”, Filed under Investigation, 13 February 2015, доступно на: <https://www.pogo.org/investigation/2015/02/brief-history-of-terrorism/#fn9>

Биографија аутора

Андријана Мишовић је рођена 19. јануара 1990. године у Београду. Правни факултет Универзитета у Београду уписала је 2008. године, а дипломирала је 2012. године са просеком 9,96. Исте године уписала је мастер студије (међународно-правни смер) које је завршила 2013. године са просеком 10,00. Исте године уписала је докторске студије (међународно-правна ужа научна област). Од 2013. године до 2017. године била је ангажована на Правном факултету Универзитета у Београду као демонстратор (летњи семестар 2013, 2014 и 2015. године) из предмета Међународно јавно право и Увод у право европских интеграција и као учесник на факултетском пројекту “Идентитетски преображај Србије”(од 2015. до 2017. године).

Мастер студије на Правном факултету Харвард Универзитета (Harvard Law School) уписала је 2017. године, а дипломирала је 2018. године. Током студија на Харварду радила је као истраживач на Харвард бизнис школи (Harvard Business School). У лето 2018. године положила је правосудни испит у Њујорку (САД), те је од 2019. године уписана као адвокат у тој држави. Од 2018. године запослена је у адвокатској канцеларији Zeiler.partners у Бечу (Аустрија) где се специјализује за међународну трговинску и инвестициону арбитражу.

Током студија и каријере Андријана је награђена бројним престижним наградама од којих су најзначајније награда за најбољу тужбу на студентском такмичењу у области међународне трговинске арбитраже Willem C. Vis International Commercial Arbitration Moot, као и диплома Хашке академије за међународно право чији је први и једини добитник у Србији. Била је стипендиста бројних реномираних институција, попут Макс Планк института за међународно јавно право (Хајделберг), Универзитета Харвард, Сасакава фондације, Фонда за младе таленте Министарства просвете РС, Европског института у Сарбрикену, Немачке службе за академску размену и многих других.

Говори енглески и немачки језик. Удата је и мајка једне девојчице.

Изјава о ауторству

Име и презиме аутора: Андријана Мишовић

Број индекса: дс 4/2013

Изјављујем

да је докторска дисертација под насловом

“ОДНОС КРИВИЧНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ”

- резултат сопственог истраживачког рада;
- да дисертација у целини ни у деловима није била предложена за стицање друге дипломе према студијским програмима других високошколских установа;
- да су резултати коректно наведени и
- да нисам кршио/ла ауторска права и користио/ла интелектуалну својину других лица.

Потпис аутора

У Београду, _____ 2020. године

Изјава о истоветности штампане и електронске верзије докторског рада

Име и презиме аутора: Андријана Мишовић

Број индекса: дс 4/2013

Студијски програм: докторске студије (међународно-правна ужа научна област)

Наслов рада: “Однос кривичне одговорности и одговорности државе за тероризам”

Ментори: Проф. др Милан Шкулић и проф. др Бојан Милисављевић

Изјављујем да је штампана верзија мог докторског рада истоветна електронској верзији коју сам предао/ла ради похрањивања у **Дигиталном репозиторијуму Универзитета у Београду**. Дозвољавам да се објаве моји лични подаци везани за добијање академског назива доктора наука, као што су име и презиме, година и место рођења и датум одбране рада. Ови лични подаци могу се објавити на мрежним страницама дигиталне библиотеке, у електронском каталогу и у публикацијама Универзитета у Београду.

Потпис аутора

У Београду, _____ 2020. године

Изјава о коришћењу

Овлашћујем Универзитетску библиотеку „Светозар Марковић“ да у Дигитални репозиторијум Универзитета у Београду унесе моју докторску дисертацију под насловом:

“ОДНОС КРИВИЧНЕ ОДГОВОРНОСТИ И ОДГОВОРНОСТИ ДРЖАВЕ ЗА ТЕРОРИЗАМ”

која је моје ауторско дело.

Дисертацију са свим прилозима предао/ла сам у електронском формату погодном за трајно архивирање.

Моју докторску дисертацију похрањену у Дигиталном репозиторијуму Универзитета у Београду и доступну у отвореном приступу могу да користе сви који поштују одредбе садржане у одабраном типу лиценце Креативне заједнице (Creative Commons) за коју сам се одлучио/ла.

1. Ауторство (CC BY)

2. Ауторство – некомерцијално (CC BY-NC)

3. Ауторство – некомерцијално – без прерада (CC BY-NC-ND)

4. Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима (CC BY-NC-SA)

5. Ауторство – без прерада (CC BY-ND)

6. Ауторство – делити под истим условима (CC BY-SA)

(Молимо да заокружите само једну од шест понуђених лиценци. Кратак опис лиценци је саставни део ове изјаве).

Потпис аутора

У Београду, _____ 2020. године

1. **Ауторство.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце, чак и у комерцијалне сврхе. Ово је најслободнија од свих лиценци.

2. **Ауторство – некомерцијално.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела.

3. **Ауторство – некомерцијално – без прерада.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела. У односу на све остале лиценце, овом лиценцом се ограничава највећи обим права коришћења дела.

4. **Ауторство – некомерцијално – делити под истим условима.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца не дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада.

5. **Ауторство – без прерада.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, без промена, преобликовања или употребе дела у свом делу, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела.

6. **Ауторство – делити под истим условима.** Дозвољаваате умножавање, дистрибуцију и јавно саопштавање дела, и прераде, ако се наведе име аутора на начин одређен од стране аутора или даваоца лиценце и ако се прерада дистрибуира под истом или сличном лиценцом. Ова лиценца дозвољава комерцијалну употребу дела и прерада. Слична је софтверским лиценцама, односно лиценцама отвореног кода.