

Kazenski pregon mednarodnih hudodelstev

Andrej Pohar*

V zadnjem desetletju smo bili na področju mednarodnega kazenskega prava priče pomembnemu napredku. Zlasti sprejem Rimskega statuta mednarodnega kazenskega sodišča je kazal na odločnost svetovne skupnosti, da končno izpolni svoj dolgoletni cilj, to je uspešen pregon mednarodnih hudodelstev po načelu enakosti za vse. Na žalost se poznejši razvoj dogodkov odraža predvsem v ostrem nasprotovanju ZDA, k Statutu pa zaenkrat niso pristopile tudi nekatere druge velike in vplivne države. Delovanje mednarodnega kazenskega sodišča je še v povojih, zato je o učinkovitosti njegovega dela še prezgodaj soditi, vendar lahko že danes z gotovostjo napovemo, da bo njegova vloga zaradi pomembnih statutar- nih omejitev zgolj subsidiarna. Posledično se države pogodbenice še naprej borijo proti mednarodnem kriminalu v okviru svoje suverene oblasti in sicer predvsem s pregonom mednarodnih kriminalcev, ki slučajno zaidejo na njihovo ozemlje, oziroma so jim izročeni. Z namenom upravičenja pregona tujcev, ki so v tujini storili kaznivo dejanje, se poslužujejo instituta univerzalne jurisdikcije. Belgija je s svojim odprtim pristopom pokazala na past, v katero bi se lahko ujel marsikateri mednarodni kriminallec, vendar je njena napredna zakonodaja sprožila mnoge mednarodne kritike, predvsem s strani Američanov in belgijska politika je bila prisiljena spremeniti svoj kazenski zakon. V Sloveniji je zakonodaja podobna, vendar do politično spornih procesov zaenkrat še ni prišlo. Osnovna predpostavka za sojenje namreč ostaja navzočnost obtoženca, ki pa jo je mnogokrat moč doseči le z izročitvijo. Zaradi nekaterih omejitev ekstradicije pa se države v svoji želji po polastitvi pristojnosti nad nekaterimi osebami zatekajo tudi k metodam, ki niso vedno v skladu z mednarodnim pravom. Te nepravne izročitve segajo od raznih trikov in vab do ugrabitev in vojaške intervencije v tuji državi. To lahko sproži pomembne mednarodne spore, vendar ne pomaga oškodovanim posameznikom, ki se pristojnosti sodišč ne morejo izmuzniti, predvsem po zaslugi ameriške doktrine Ker-Frisbie, katero na tak ali drugačen način uporabljajo tudi druge države. Mednarodni kazenski pregon pa se tako odmika od poti, ki je bila načrtovana na prelomu stoletja.

Ključne besede: mednarodna kriminalitetna politika, mednarodno kazensko sodišče, univerzalna jurisdikcija, belgijski zakon o univerzalni pristojnosti, kazensko pravo, ekstradicija, nepravna izročitev, Ker-Frisbie doktrina

UDK: 341.4

We will find those who did it; we will smoke them out of their holes; we will get them running and we'll bring them to justice.¹

George W. Bush, 15.9.2001

Uvod

Verjetno ameriški predsednik ne bo preveč zameril, če nekoliko zlorabim enega izmed njegovih poenajstoseptemskih govorov in si njegov kratki izvleček sposodim za uvod. Gospod Bush je seveda govoril zgolj o teroristih, ki so v tistih dneh pač bili najbolj »popularni« zločinci, vendar bi bilo celo do Američanov silno nepošteno, če bi spregledali njihovo (vsaj dolgoročno) prizadevanje, da se pred sodišči znajdejo vsi mednarodni kriminalci. Preden pa se bo poleg teroristov, preprodajalcev droge in drugih »malih« kršiteljev mednarodnega prava in človekovih pravic na zatožno klop usedla še tista preostala peščica diktatorjev, ki na račun množice »vdanih« podložnikov zaenkrat še brezskrbno uživa v svojih mogočnih palačah, bo očitno moralo preteči še precej vode. Tok je namreč zaenkrat še prešibak, saj je znano da ob Tigrisu in Drini nekateri bivši

vladarji še vedno precej sproščeno lovijo ribe in si požvižgavajo refren o mednarodnem sodelovanju.

Ravno mednarodno sodelovanje je namreč ključno in z enostranskimi akcijami se zgolj počasi bližamo končnemu cilju. Ustanovitve Mednarodnega kazenskega sodišča je dala krila mednarodni skupnosti in za kratek čas je res kazalo, da bo svetovna vas postala bolj varna ter predvsem bolj pravična in enakopravna za vse. Na žalost so prav Američani ta krila kaj hitro pristigli in napredne države se bodo morale s problemom ubadati še naprej vsaka posebej, a skupna pot je vendarle načrtovana, 21. stoletje pa se je šele komaj začelo.

Ogledali si bomo, kakšna so današnja prizadevanja mednarodne skupnosti v boju proti zločinom, katerih storilci so se prekršili zoper obče sprejete kazenske norme in so torej kršilci mednarodnega kazenskega prava. Pri tem se ne bomo ustavili pri kaznivih dejanjih obrobne značaja, če kršitvam mednarodnega prava sploh lahko prilepimo tako pomen jemajočo oznako, temveč bomo ocenili, kakšne so možnosti, da se v prihodnje bolj dosledno spoštuje načelo enakosti tudi v mednarodnem kazenskem pravu. Doslej so bili namreč mnogi državni glavarji in ostale osebe z močnim političnim ali drugačnim vplivom navajeni, da za svoja dejanja ne odgovarjajo. Trenutni mednarodni trendi kažejo, da se to utegne spremeniti in da se

* Andrej Pohar, univ. dipl. pravnik, študent na magistrskem študiju kazenskopravnih znanosti na Pravni fakulteti v Ljubljani, Poljanski nasip 2.

¹ V prostem prevodu: Našli bomo krivce, jih izbežali iz njihovih skrivališč in jih pognali v beg, nato pa jim bomo sodili (mišljeno seveda: jih bomo obsodili).

bo počasi, a zanesljivo, v skupno mednarodno zavest vsidrilo prepričanje, da nihče ni nad zakoni, četudi se zdi še tako vpliven, morda celo zastrašujoč. Ko se bo in če se bo v zavesti voditelj in »navadnih« ljudi lahko sprožil ta pomemben premik v mišljenju, potem si lahko v svetu mednarodnih odnosov obetamo tektonski premik na bolje.

Mednarodno kazensko sodišče

»Dokler najhujši zločini – zločini proti človečnosti – niso podvrženi pravu, ne more biti globalne pravičnosti. Dandanes še posebno ugotavljamo, da genocid ni naperjen zoper zgolj en narod, temveč je napad na nas vse – je zločin zoper celotno človeško družbo.« Izjava generalnega sekretarja Združenih narodov, Kofija Anana, je v času evforije po sprejetju Rimskega statuta² zvenela popolnoma upravičeno, saj je vse kazalo, da bo svetovna skupnost končno izpolnila cilj, ki si ga je pravzaprav zadala že s haškimi mirovnimi konferencami (1899–1907), bolj oprijemljivo podobo pa je začel dobivati že kmalu po drugi svetovni vojni. Mednarodno kazensko sodišče naj bi namreč združilo države pogodbenice Statuta v boju proti najtežjim hudodelstvom, ki so ničkolikokrat pretresla svet v preteklosti, zlasti v 20. stoletju. Preambula Statuta med drugim navaja skupne vezi in dediščino svetovnih ljudstev ter odločenost pogodbenic, da končajo nekaznovanje takšnih hudodelstev. Idila se je sicer nekoliko skrhala že med mednarodno konferenco v Rimu, kjer so bili sprejeti prvi kompromisi, vendar pesimizem takrat vsekakor ni bil na mestu. Na žalost je poznejši razvoj mednarodnih odnosov šel v napačno smer, oziroma vsaj ne v tako, kot so si jo verjetno zamislili udeleženci konference v večnem mestu. Zaskrbljujoče je zlasti stališče trenutno najmočnejše države na svetu, ki se rada igra svetovnega policaja, a se pri tem ne želi vezati na nobena mednarodna pravila. Nadaljevanje bo pokazalo, da nas do globalne pravičnosti vendarle loči še precej truda in da pot morda ni več tako jasno začrtana, kot je bila ob prelomu stoletja.

Trenutno je pri generalnem sekretarju Združenih narodov deponiranih 139 podpisov Statuta, od tega je 92 držav Statut ratificiralo.³ Številka se zdi visoka, vendar ne smemo pozabiti, da imajo Združeni narodi 191 članic.⁴ Predvsem bodejo v oči manjkajoče ratifikacije članic varnostnega sveta Združenih narodov.⁵ Velika Britanija in Francija sta pogodbenici, ZDA, Rusija in Kitajska pa ne, čeprav sta kitajščina in ruščina dva

izmed šestih uradnih jezikov sodišča. Rusija je Statut sicer podpisala, Kitajska pa naj bi bila ena izmed sedmih držav, ki so na rimski konferenci glasovale proti sprejetju Statuta.⁶ ZDA so predložile svoj podpis 31.12.2000, komaj 20 dni pred iztekom Clintonovega mandata. Šestega maja 2002 pa so obvestile generalnega sekretarja, da umikajo svoj podpis, kar je svojevrsten mednarodni precedens.⁷ S tem je Bushova administracija svetu jasno sporočila ne samo, da ne namerava postati pogodbenica, temveč da se bo celo aktivno borila proti implementaciji določb Statuta. Dunajska konvencija o pogodbenem pravu⁸ v 18. členu izrecno govori o tem, da države podpisnice ne smejo delovati v nasprotju z namenom pogodbe, dokler se jasno ne izrečejo, da nočejo postati pogodbenice. Iz tega po ameriški logiki *argumentum a contrario* sledi, da lahko ZDA celo spodkopavajo temelje Statuta, kar zadnje čase tudi uspešno počno. Zanimivo je, da so ZDA s tem dejanjem izrazile neke vrste *tacitus consensus* veljave posameznih določil Dunajske konvencije. Konvencija je v času sprejetja predstavljala zapis mednarodnega običajnega prava na tem področju, danes pa je splošno priznana kot *jus cogens*.⁹ Glede na to, kakšen je ameriški odnos do mednarodnega javnega prava (glej tudi v nadaljevanju), je tiho priznavanje Dunajske konvencije pomemben napredek, saj so ZDA to konvencijo zopet le podpisale, ratificirale pa je zaenkrat še niso.¹⁰

Združene države se trenutno borijo zoper Mednarodno kazensko sodišče kar na treh frontah: z resolucijo Varnostnega sveta, s takoimenovanimi pogodbami o imuniteti v zvezi z 98. členom in z zakonom o zaščiti ameriških vojakov.

ZDA so v začetku leta 2002 zagrožile z blokado vseh mirovnih misij, ki jih vodijo Združeni narodi, če ameriškim udeležencem teh misij ne bo priznana trajna imuniteta v zvezi z njihovimi nalogami v operacijah. Kljub temu, da s svojo grožnjo niso uspeli v celoti, je Varnostni svet vendarle sprejel Resolucijo 1422, s katero določa, da mednarodno kazensko sodišče ne sme začeti

⁶ Glasovanje je bilo tajno, vendar vse kaže, da so proti glasovale ZDA, Kitajska, Irak, Libija, Jemen, Katar in Izrael. (Škrk 2002, s. 673)

⁷ Glede na izjavo podsekretarja ZN za pravne zadeve ni še nihče doslej umaknil podpisa z mednarodne pogodbe. 28.8.2002 je temu precedensu sledil Izrael, ki je s skoraj identično izjavo kot ZDA prav tako umaknil svoj podpis.

⁸ Vienna Convention on the Law of Treaties, sprejeta na Dunaju, 23.05.1969, velja od 27.1.1980.

⁹ Gre za obvezne norme, za katere v skladu z Dunajsko konvencijo o pogodbenem pravu velja, da »jih je sprejela in priznala vsa mednarodna skupnost držav kot norme, od katerih ni dovoljen noben odmik in jih ni mogoče spremeniti drugače kot z novo normo splošnega mednarodnega prava enakega značaja« (glej 53. člen konvencije).

¹⁰ ZDA so se tako zapletle v svojevrstni paradoks: s priznanjem, da se držijo določb ene konvencije, ki so jo zgolj podpisale, ugotavljajo, da se jim ni treba držati določb druge konvencije (Statuta), ki so jo ravno tako *samo* podpisale. Če upoštevamo, da bo tudi Statut šel po poti Dunajske konvencije o pogodbenem pravu in tako slejkoprej postal del zavezujočega mednarodnega običajnega prava, lahko pričakujemo prve uspešne tožbe ameriških državljanov na podlagi Statuta neke okrog leta 2030.

² Rimski statut Mednarodnega kazenskega sodišča, sprejet 17.7.1998, stopil v veljavo 1.7.2002; v nadaljevanju tudi: »Statut«. Glej npr. Zagorac 2001.

³ Stanje dne 6.11.2003. (spletni vir 1)

⁴ Stanje dne 24.4.2003. (spletni vir 2)

⁵ Od ostalih pomembnejših držav (glede na število prebivalstva) manjkajo podpisi Indije, Indonezije, Pakistana in Japonske. Od držav, v katerih potencialno prihaja do kaznivih dejanj, navedenih v Statutu, manjkajo med podpisnicami recimo Irak, Libija, Severna Koreja, Kuba, Somalija, Ruanda in Izrael (umaknil podpis). Liberija je Statut podpisala, ni pa ga še ratificirala. (spletni vir 1, 8.11.2003)

ali nadaljevati s pregonom nikogar izmed udeležencev operacij, ki so avtorizirane s strani Združenih narodov, če so ti udeleženci državljani držav, ki niso pogodbenice Statuta. Resolucija naj bi bila v skladu s 16. členom Statuta,¹¹ zato je »imuniteta« omejena na 12 mesecev, Varnostni svet pa se je s samo resolucijo zavezal, da bo vsako leto ponovno obravnaval zahtevo in podaljševal veljavnost vsakič ponovno za eno leto. Z Resolucijo 1487 je letos že podaljšal veljavo zahteve do 1.7.2004.¹² Seveda je celo Američanom jasno, da roka veljavnosti ne bodo mogli podaljševati v neskončnost, čas veljavnosti pa bodo izkoristili za izvedbo drugih načinov zaščite svojih državljanov, saj se bodo zoper le-te, ko veljavnost Resolucije ne bo več podaljšana, lahko začeli postopki za zločine, ki so jih morda zagrešili po 1. 7. 2002 – z dnem, ko je začel veljati Statut.

Kljub relativni kratkoročnosti Resolucije je ta sprožila mnoge kritike, zlasti na račun njene dvomljive veljavnosti.¹³ Statut naj bi namreč v 16. členu omogočal omejitve, ki bi temeljile na posamičnih primerih, ne pa *ex ante* in blanketno za vse primere. Nadalje je Resolucija v nasprotju z 12. členom Statuta, ki določa pristojnost mednarodnega sodišča po teritorialnem načelu (posamezniki bi bili torej izvzeti glede na njihovo državljanstvo), in 27. členom Statuta, ki določa nebitvenost uradnega položaja, tudi v primeru sprejetja posebnih pogodb v zvezi s tem namenom.¹⁴ Končno je vprašljiva tudi obvezujoča narava Resolucije, saj je v želji po skladnosti s 16. členom Statuta Varnostni svet uporabil dikcijo, ki je nekje vmes med priporočilom in obvezo.¹⁵ Omenjena dikcija izhaja tudi iz položaja mednarodnega sodišča v mednarodnem pravu. Sodišče ima namreč status pravne osebe mednarodnega prava in zato zanj ne morejo obvezujoče veljati resolucije Varnostnega sveta po VII. poglavju Ustanovne listine Združenih narodov, saj te veljajo le za države članice. Prostor za razlago pomena Resolucije je torej še preveč, mednarodno sodišče jo lahko interpretira v korist pogodbenic ali v korist ZDA, skladno s svojo pristojno-

stjo razlage določb Statuta. Seveda mora najprej priti do primera, ki bi zahteval tako presojo sodišča, s podaljševanjem veljavnosti Resolucije 1422 pa so možnosti za nujnost take odločitve vse večje.

Ameriški vojaki kljub vsemu seveda sodijo pod jurisdikcijo domačih sodišč. Zato si ZDA v času veljavnosti resolucije Varnostnega sveta prizadevajo podpisati čimveč meddržavnih pogodb, ki bi jim omogočale izročitev lastnih državljanov. Po 90. členu Statuta mora država pogodbenica, ki prejme zahtevo mednarodnega sodišča za predajo hkrati z zahtevo tuje države za izročitev, dati prednost zahtevi sodišča, razen, če je s tujo državo po mednarodni pogodbi dogovorjena drugače. V tem primeru presoja, komu bo dala prednost na podlagi »vseh, za zadevo pomembnih dejavnikov«. Države so pri svoji presoji torej relativno svobodne, sodišče pa po 98. členu »ne sme vztrajati pri zahtevi za predajo, ki bi od zaprosene države zahtevala, da ravna neskladno s svojimi obveznostmi po mednarodnih sporazumih, po katerih je potrebno soglasje države pošiljateljice za predajo osebe iz te države Sodišču, razen če lahko Sodišče najprej zagotovi sodelovanje države pošiljateljice pri soglasju za predajo.« Ni torej čudno, da se ZDA zelo mudi pri sklepanju takoiimenovanih »Article 98 agreements«.¹⁶ Če torej sodišče ne sme vztrajati pri svoji zahtevi o predaji osebe, zlasti ker država pošiljateljica (ZDA) noče dati soglasja, bo odločitev prizadete države jasna: osebo bo morala izročiti ZDA, razen če bodo te izrecno dovolile predajo sodišču, to pa je malo verjetno. Postopki bodo sicer stekli, vendar tudi vsa ameriška demokratična tradicija ne zagotavlja tako nepristranskega postopka, kot bi bil tisti, ki bi lahko potekal pred mednarodnim kazenskim sodiščem, zlasti če upoštevamo, da je ameriška politika vajena ščititi svoje državljane in opravičevati njihova dejanja v tujini. Amerika si tako s sklepanjem »Article 98 agreements« zagotavlja edinstveno vlogo na svetu in spodbija eno izmed osnovnih načel Statuta: izločitev Američanov je groba kršitev načela, da za najhujša kazniva dejanja imunitete ni. Člen 98 govori o »državah pošiljateljicah«, kar izrecno namiguje na to, da se nanaša zgolj na primere, ko gre za *uradno razmerje* med pošiljajočo in sprejemajočo državo.¹⁷ Ameriški sporazumi po 98. členu pa zajemajo vse njihove državljane, ki naj bi storili kazniva dejanja, tudi če ti niso bili uradno poslani v določeno državo.¹⁸ Zato je Svet Evropske Unije odločil, da so sporazumi neskladni z obveznostmi držav pogodbenic Statuta. Kljub temu naj bi Amerika z raznimi političnimi pritiski¹⁹ do

¹¹ 16. člen se glasi: »Odložitev preiskave ali pregona // Če Varnostni svet z resolucijo, sprejeto po VII. poglavju Ustanovne listine Združenih narodov, tako zahteva, Sodišče po tem statutu dvanajst mesecev po tej zahtevi ne sme začeti ali nadaljevati s preiskavo ali s pregonom; tako zahtevo lahko Svet obnovi pod enakimi pogoji.«

¹² Letošnja Resolucija je bila sprejeta z 12 glasovi za in z nobenim proti. Francija, Nemčija in Sirija so se glasovanja vzdržale.

¹³ Več o tem glej v Stahn 2003.

¹⁴ Takoiimenovane SOMA pogodbe (Status of Mission Agreement), ki jih Američani podpisujejo z državami, v katere pošiljajo mirovne enote, v skladu z 2. odstavkom 27. člena Statuta ne omejujejo jurisdikcije mednarodnega sodišča. Pogodbe sicer določajo, da imajo zoper člane mirovnih enot ekskluzivno pristojnost pošiljajoče države – v primeru ameriških vojakov v tujini so torej pristojne ZDA.

¹⁵ Resolucija ne uporablja izraza »decides« temveč izraz »requests«, skladno z besedilom 16. člena Statuta, ki navaja »request«. Prvi pomen glagola »to request« je zaprositi, šele nadaljnji pomen je zahtevati. Naš uradni prevod 16. člena Statuta govori o zahtevi, kar v slovenščini pač nima dvojnega pomena. Francosko besedilo uporablja glagol »demander«, izraz, ki je pomensko skoraj identičen angleškemu »to request«.

¹⁶ Model besedila glej recimo na spletnem viru 3.

¹⁷ Gre za primere, ki spadajo pod okrilje zgoraj omenjenih SOFA sporazumov in raznih diplomatskih aktivnosti.

¹⁸ Sporazumi prepovedujejo izročitev oseb mednarodnemu kazenskemu sodišču, hkrati pa razlagajo pojem »oseba« kot poimenovanje trenutnega ali bivšega državnega uradnika, uslužbenca (vključno pogodbenega), člana vojaškega osebja ali državljana države skleniteljice sporazuma.

¹⁹ Gre predvsem za grožnje s prekinitvijo dajanja vojaške pomoči. S 1.7.2003 je kar 35 držav, med njimi tudi Slovenija v višini štirih milijonov USD za leto 2004, izgubilo pravico do vojaške pomoči.

danes sklenila že 65 takih pogodb,²⁰ od tega 31 z državami pogodbenicami Statuta.²¹

S takimi pritiski, ki za nekatere revnejše države nikakor niso zanemarljivi, je Amerika pravzaprav začela še eno vojno – diplomatski spopad zoper mednarodno sodišče. Podlago za to ji daje zakon, ki ga je 2.8.2002 podpisal predsednik Bush.²² Poleg zgoraj opisanih pritiskov zakon namreč omejuje sodelovanje ZDA z mednarodnim sodiščem, omejuje sodelovanje v mirovnih misijah Združenih narodov in celo omogoča predsedniku uporabo vseh sredstev za osvoboditev oseb, ki bi bile pridržane s strani mednarodnega sodišča.²³ Nekateri evropski politiki so zato zakonu nadeli ime »The Hague Invasion Act«. Ob vsem tem silnem ameriškem sprenevedanju se seveda ne gre čuditi temu, da zadnji člen »zakona o invaziji na Haag« nikogar ne omejuje pri preganjanju Sadama Huseina, Slobodana Miloševića in Osame bin Ladna, v tem vrstnem redu.²⁴

Vendar je ameriški strah pred mednarodnim sodiščem, če se postavimo v njihov položaj, še kako upravičen. Tu ne mislim razpravljati o ameriškem prepričanju, da postopek pred tem sodiščem ne vsebuje dovolj »checks and balances«, da bi ga lahko brez strahu za svoje državljane sprejeli. Strah je upravičen zato, ker ima mednarodno sodišče jurisdikcijo nad ameriškimi državljani, tudi če ZDA niso pogodbenica stranka.²⁵ Po 34. členu Dunajske konvencije o pogodbenem pravu resda za državo, ki ni podpisnica, ne nastanejo nobene obveznosti. To pa velja samo za države, ne pa tudi za njihove državljane, saj ti niso subjekti²⁶ mednarodnega prava. Če se ameriški državljani znajde na teritoriji države pogodbenice, bo v skladu z 29. členom Dunajske konvencije Statut veljal tudi zanj, saj je za pogodbenice zavezujoč na njihovem

celotnem ozemlju. Statut v 12. členu tudi določa, da lahko mednarodno sodišče izvaja svojo pristojnost, če je bilo kaznivo dejanje storjeno na ozemlju, plovilu ali zrakoplovu države pogodbenice. Pri tem Statut ne navaja nobenega dodatnega pogoja.²⁷ Edini argument, ki je v korist Američanom, se skriva v 17. členu Statuta, ki pravi, da zadeva ni dopustna, če jo »preiskuje ali preganja država,²⁸ ki ima za ta primer jurisdikcijo«. V primeru, ko bi se v Sloveniji znašel Američan, ki bi ga bilo treba predati mednarodnemu sodišču, bi torej ZDA doma lahko sprožile preiskavo *in absentia* in tako tudi vprašanje o dopustnosti obravnavanja pred mednarodnim kazenskim sodiščem. Seveda taka preiskava, tudi če bi bila v dobri veri, težko zadosti pogoju, da mora biti država dejansko sposobna izvesti preiskavo ali pregon (prva alineja 1. odstavka 17. člena Statuta). Je država resnično sposobna izvesti pregon, če upoštevamo, da je sojenje *in absentia* nedopustno?²⁹ Verjetno ne, vsaj če Statut razlagamo v skladu z Dunajsko konvencijo.³⁰ V praksi bo v skladu z 2. odstavkom 18. člena Statuta na zahtevo tožilca odločil predobravnavni senat, ki bo lahko odobril preiskavo mednarodnega sodišča ne glede na to, ali bo država nepogodbenica že izvajala svojo.

Obstaja pa še ena nevarnost za državljane nepogodbenic, ki se skriva v 2. alineji 13. člena Statuta. V skladu s to določbo lahko mednarodno sodišče izvaja svojo pristojnost, če je tožilca s situacijo, v kateri naj bi bilo storjeno eno ali več kaznivih dejanj, seznanil Varnostni svet ZN v skladu s VII. poglavjem Ustanovne listine ZN. V tem primeru ni potrebno izpolnjevati pogojev po 12. členu Statuta, kar pomeni, da se pred sodiščem lahko znajdejo tudi državljani države nepodpisnice, ne glede na to, kje se nahajajo. Utopično je seveda pričakovati, da bi to določilo veljalo za ameriške državljane, saj bi ZDA v takem primeru v Varnostnem svetu brez dvoma uporabile veto.

Na žalost pa bo nekoč v prihodnosti tudi brez ameriškega nasprotovanja in ob predpostavki, da bodo vse države na svetu podpisale Rimski statut, mednarodno kazensko sodišče še vedno relativno neprimerna institucija za preganjanje vsakovrstnega mednarodnega kriminala. Končna verzija Statuta je namreč polna vsakovrstnih kompromisov, ki pomembno omejujejo pristojnosti sodišča. Najprej je treba poudariti, da je sodišče pristojno samo za najhujša kazniva dejanja.³¹ Zaradi relativne

²⁰ Bosna in Hercegovina ter Makedonija sta podpisali pogodbe, Srbija in Črna gora, Hrvaška in Slovenija so ameriške pobude zavrnile.

²¹ Številke se nekoliko razlikujejo glede na vire. Upoštevan je spletni vir 4 (29.10.2003).

²² Gre za dopolnitve in spremembe American Servicemembers' Protection Act.

²³ Besedilo v povzetku pravi, da lahko predsednik ZDA uporabi vsa (!) sredstva, potrebna, da osvobodi ameriške državljane (in državljane njihovih zaveznikov!), ki jih je pridržalo mednarodno kazensko sodišče. Nekoliko cinično se besedilo zaključuje z odstavkom, ki ob vseh pristojnostih predsednika, le-tega omejuje s prepovedjo dajanja podkupnin, ki bi lahko posledično pripeljale do izpustitve pridržanih.

²⁴ »Nothing in this title shall prohibit the United States from rendering assistance to international efforts to bring to justice Saddam Hussein, Slobodan Milosovic (verjetno je kljub tiskarski napaki ameriškim senatorjem jasno za koga gre), Osama bin Laden, other members of Al Qaeda, leaders of Islamic Jihad, and other foreign nationals accused of genocide, war crimes or crimes against humanity.«

²⁵ Širše o tej problematiki glej tudi v Paust 2000, dostopno tudi na spletnem viru 5.

²⁶ Posameznik je lahko subjekt mednarodnega javnega prava, a na tem mestu ne bomo dosti zgrešili, če uporabimo besede priznanega teoretika V. Ilerja (1987, s. 230): »V mednarodnem pravu posameznik ni normalen, reden, pa tudi ne posebno pomemben subjekt«. Morda bo prav Statut v prihodnje pomembno prispeval k večjemu pomenu posameznika kot subjekta mednarodnega javnega prava.

²⁷ Med pogajanci so ZDA želele vnesti v Statut določbo, ki bi zahtevala privoljenje države nepogodbenice, da bi njeni državljani lahko bili podvrženi jurisdikciji mednarodnega sodišča. Večina držav se s tem ni strinjala.

²⁸ Statut tu izrecno govori o državi, ne pa o državi pogodbenici.

²⁹ To na primer prepoveduje 4. alineja 3. odstavka 14. člena Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah (International Covenant on Civil and Political Rights, sprejet z Resolucijo 2200A (XXI) generalne skupščine ZN 16.12.1966).

³⁰ 31. člen te konvencije pravi: »A treaty shall be interpreted in good faith in accordance with the ordinary meaning to be given to the terms of the treaty in their context and in the light of its object and purpose.« Pri razlagi se upošteva tudi preambula.

³¹ Gre za kazniva dejanja genocida (6. člen Statuta), za hudodelstva zoper človečnost (7. člen) in za vojna hudodelstva (8. člen).

nedoločenosti nekaterih pojmov – nekateri strokovnjaki se sprašujejo, če ni zaradi širokih definicij morda ogroženo načelo zakonitosti³² – in zaradi obsežnosti teh členov, lahko iz Statuta razberemo kar precej kaznivih dejanj, ki so na primer v Kazenskem zakoniku RS opredeljena kar v nekaj poglavjih. Samo 7. člen Statuta tako navaja recimo umor, zaslužnjevanje, nezakonit odvzem prostosti, mučenje, prisiljenje, posilstvo, diskriminacijo, apartheid, telesne poškodbe in podobno.³³ Vendar se Sodišče ne more ukvarjati z navadnimi kaznivimi dejanji – obravnavalo bo le najhujše primere. Statut v 17. členu namreč določa, da ni dopustno obravnavati zadeve, če »teža kaznivega dejanja ne opravičuje nadaljnega ukrepanja Sodišča«.

Precejšnja pomanjkljivost Statuta je tudi neopredeljenost pojma agresije, ki je sicer izrecno kaznivo dejanje v pristojnosti Sodišča, a na žalost se države na Rimski konferenci o znakih tega kaznivega dejanja niso uspele sporazumeti. Na žalost zato, ker je ravno kaznivo dejanje agresije³⁴ podlaga oziroma predpostavka za večino kaznivih dejanj, opredeljenih v Statutu. Za kaznivo dejanje agresije bo mogoče soditi torej šele potem, ko bo Skupščina držav pogodbenic v obliki sprememb k Rinskemu statutu sprejela njeno definicijo.³⁵ Tudi ob predpostavki, da ZDA postanejo država pogodbenica Statuta v sedanji obliki, bi torej ameriški predsednik ne mogel odgovarjati za izdajo ukaza za napad na »malopridno državo« (brez odobritve Varnostnega sveta in v nasprotju z Ustanovno listino ZN). Podobno smo še daleč od teoretične možnosti kaznovanja kitajskih voditeljev, ki bi morda zopet s tanki zadušili študentske demonstracije na trgu glavnega mesta, saj se v skladu z 8. členom Statuta določbe o nemednarodnih oboroženih spopadih ne uporabljajo »za primere notranjih nemirov in napetosti, kot so neredi, posamična in občasna dejanja nasilja ali druga podobna dejanja«. Statut sicer ne dovoljuje nobenih pridržkov,³⁶ vendar lahko država, ko postane pogodbenica, »izjavi, da za obdobje sedmih let po začetku veljavnosti Statuta ne sprejme

pristojnosti Sodišča glede kategorije kaznivih dejanj, navedenih v 8. členu, kadar se za kaznivo dejanje domneva, da so ga storili njeni državljani ali da je bilo storjeno na njenem ozemlju«. To naj bi predvsem državam, stalnim članicam Varnostnega sveta, dajalo nekaj let odloga za vojna hudodelstva, ki bi jih morda zagrešili njihovi državljani v mirovni operacijah. Tako izjavo sta doslej dali le Francija in Kolumbija.³⁷ Poleg omenjenih kaznivih dejanj pa zaradi učinkovitosti boja proti mednarodnemu kriminalu v Statutu pogrešamo še vsaj kazniva dejanja, povezana z nedovoljeno proizvodnjo in prometom z drogami in kazniva dejanja terorizma.³⁸

Pomembna, če ne kar najpomembnejša omejitev pristojnosti mednarodnega kazenskega sodišča pa je predvsem njegova komplementarna pristojnost.³⁹ Ta izhaja že iz preambule,⁴⁰ 17. člen Statuta pa določa, da se Sodišče ne more izreči za pristojno, če primer preiskuje ali preganja država, ki ima za ta primer jurisdikcijo, razen če ta država noče ali ne more izvesti preiskave ali pregona. Sodišče ima sicer precejšnje možnosti ugotavljanja kdaj »malopridna država« noče izvajati pregona oziroma ščiti svojega državljan, a kljub tej določbi gre pričakovati, da bodo veliko večino primerov obravnavale države same. Zakon o sodelovanju med Republiko Slovenijo in Mednarodnim kazenskim sodiščem⁴¹ skladno z 2. odstavkom 18. člena Statuta navaja, da mora ministrstvo za pravosodje v enem mesecu od prejema obvestila tožilca mednarodnega sodišča, da je začel preiskavo, temu sporočiti, da pregon prevzemajo organi RS (8. člen). Če mednarodni tožilec vztraja, dopustnost spodbija Vrhovno sodišče RS (9. člen). Tudi če bi država pogodbenica »malomarno« prepustila pregon mednarodnemu sodišču, bi dopustnost po 19. členu Statuta še vedno lahko spodbijal obtoženec, kar pomeni, da so možnosti, da bi prišlo do sojenja Slovincu ali državljanu kakšne druge demokratične države, silno majhne.

³² Načelo zakonitosti je sicer posebej opredeljeno v 22. členu Statuta, Skupščina držav pogodbenic pa je že sprejela *Znake kaznivih dejanj* kot dopolnilo k Statutu.

³³ Seveda ne gre za temeljne oblike teh kaznivih dejanj, temveč morajo biti ta dejanja »sestavni del velikega ali sistematičnega napada na civilno prebivalstvo ob vednosti storilca, da gre za tak napad«.

³⁴ Agresijo je določila generalna skupščina ZN z Resolucijo 3314 (XXIX) kot uporabo oborožene sile države zoper suverenost druge države, neskladno z Ustanovno listino ZN. Definicija je v resoluciji še precej podrobneje opredeljena, vendar za mednarodno kazensko sodišče ni uporabna, saj je Sodišče pristojno le za fizične osebe (25. člen Statuta), ne pa za države.

³⁵ To se lahko v skladu s 123. členom Statuta zgodi šele na revizijski konferenci, ki jo skliče generalni sekretar ZN sedem let po začetku veljavnosti Statuta, ni pa nobene garancije, da bo takrat definicija zares sprejeta. Tudi če bi bila, bi v skladu s 121. členom veljala zgolj za tisto državo (in zgolj za njene državljane), ki bi ratificirala tako spremembo.

³⁶ Glej 120. člen Statuta.

³⁷ Glede na to, da je treba izjavo podati ob ratifikaciji, nevarnosti, da bi izjavo dale države, ki je doslej niso, ni. Seveda ponovno ni nobene garancije, da bo omenjena omejitev trajala res samo sedem let, saj Statut v 124. členu pravi, da se bodo določbe tega člena pregledale na revizijski konferenci. Iz namena in uvrstitve te določbe bolj ali manj jasno sledi, da naj bi revizijska konferenca 124. člen črtala, a se lahko v skladu z nepredvidljivostjo mednarodnih odnosov prehodni rok tudi podaljša.

³⁸ Ni odveč pripomniti, da je osnutek Statuta vseboval tudi hudodelstvo terorizma, a je to izpadlo prav zaradi nasprotovanja ZDA, ki so si prizadevale za čim krajši seznam kaznivih dejanj na listi sodišča. Nekaj let zatem so ZDA največji svetovni borec proti terorizmu, na žalost po dvojnih merilih, saj bi točna opredelitev definicije terorizma (Skupščina držav se je tu ubadala s podobnimi težavami kot pri definiciji agresije) lahko ogrozila njihove nacionalne interese v Izraelu.

³⁹ O tej in o nekaterih drugih kompromisnih omejitvah Statuta glej več v Škrk 2002.

⁴⁰ Šesti odstavek preambule *opozarja* države (vse države, ne samo države pogodbenice), »da je dolžnost vsake države, da izvaja svojo kazensko jurisdikcijo zoper tiste, ki so odgovorni za mednarodna hudodelstva«.

⁴¹ Uradni list RS, št. 96/2002.

ne. Tudi glede na to je težko razumeti silni ameriški strah pred mednarodnim tribunalom.⁴²

Do danes je na sedež mednarodnega kazenskega sodišča prišlo 499 sporočil,⁴³ ki spodbujajo tožilca Luisa Morena Ocampo,⁴⁴ da začne preiskovati domnevne kršitve Statuta. Vsa sporočila so bila poslana s strani raznih nevladnih organizacij in posameznikov in omogočajo tožilcu, da začne delovati *proprio motu* v skladu s 15. členom Statuta.⁴⁵ Nobeno sporočilo ni prišlo od države pogodbenice ali s strani Varnostnega sveta.⁴⁶ Za zdaj bo tožilec raziskal le en primer, v katerem bi lahko prišlo do nadaljnjega postopka pred sodiščem. Gre za očitana kazniva dejanja, ki bi lahko imela znamenja genocida, hudodelstev zoper človečnost in vojnih hudodelstev v Demokratični republiki Kongo⁴⁷ (bivši Zaire), posebno v provinci Ituri, kjer je od 1.7.2002 umrlo več kot 5000 ljudi. Tožilec je zaenkrat zavrnil obravnavo sporočil, ki navajajo kazniva dejanja v zvezi z ameriško agresijo na Irak.⁴⁸

Univerzalna jurisdikcija

Iz dosedaj povedanega očitno izhaja, da je mednarodno sodišče kvečjemu sekundarna institucija v pregonu mednarodnih kriminalcev, pa še to ne preveč hitra. Glede učinkovitosti bomo o njem lahko sodili šele po zaključku prvih procesov. Da bi torej v praksi zagotovili pregon mednarodnih hudodelcev, se bo treba tudi v 21. stoletju zanašati na države same. Te so že od nekdaj v skladu s svojo suverenostjo nosilke prisilne oblasti,

izvajajo pa jo lahko samo, če uspejo upravičiti svojo pristojnost v posameznih zadevah. Razvoj pristojnosti držav je potekal od teritorialnega k univerzalnemu načelu, da pa bi države lahko dejansko izvrševale svojo prisilo nad posamezniki, se je izoblikoval institut ekstradicije (izročitve), ki še danes predstavlja najpomembnejšo možnost za zagotovitev navzočnosti obtoženca pred domačimi sodišči.⁴⁹ Navsezadnje se tudi navzočnost obtožencev pred mednarodnim sodiščem zagotavlja z obliko izročitve – s predajo.⁵⁰ Na žalost ima tudi institut izročitve nekatere pomembne omejitve, saj mora med državama obstajati vsaj mednarodna pogodba o ekstradiciji, pa še ta ne zagotavlja uspešnosti v vseh primerih, kot bomo videli v nadaljevanju.

Pozabimo za trenutek na izročitev in se raje posvetimo vprašanju, kaj lahko stori država, ki si želi preganjati (mednarodnega) kriminalca, ki se ne nahaja na njenem ozemlju. Odgovor je na dlani: počaka naj, da se kriminalc pojavljuje na njenem teritoriju. Morda se rešitev komu zdi pretirano preprosta, a vendar se mnogi državljani v resnici vračajo v svoje države. Težava nastopi takrat, ko neka država želi soditi osebi, ki ni njen državljan in ki je kaznivo dejanje storila v tuji državi proti državljanu tuje države.⁵¹ V teh primerih države v domačih zakonih določajo navezne okoliščine, ki dovoljujejo jurisdikcijo domačih sodišč.⁵² Določitev teh naveznih okoliščin ima podlago v mnogih mednarodnih pogodbah,⁵³ ki so že postale *jus*

⁴⁹ Podrobneje o tem glej v Bavcon 1997, s. 41–51.

⁵⁰ Tu gre bolj za drugačno poimenovanje kot za razlikovanje institutov. Predaja namreč predpostavlja transfer obtoženca sodišču, ki je mednarodna pravna oseba, izročitev pa predstavlja transfer obtoženca drugi državi. Do različnega poimenovanja je prišlo tudi zaradi ustav nekaterih držav, med njimi do nedavnega tudi Slovenije, ki so prepovedovale izročitev lastnih državljanov drugim državam. Poleg tega izročitev zahteva izpolnitev mnogih formalnih zahtev in se običajno opravlja po diplomatski poti (glej tudi spodaj), kar za predajo ni nujno.

⁵¹ To se lahko zgodi zlasti v primerih kaznivih dejanj, ki sodijo tudi pod okrilje mednarodnega kazenskega sodišča, kajti gre za dejanja, ki naj bi jih zaradi njihove zavrznosti preganjale vse države civiliziranege sveta.

⁵² Gre za takoimenovano univerzalno jurisdikcijo, ki sicer po eni strani presega meje suverenosti držav v smislu ukvarjanja držav z osebami, ki niso z njimi prav v nikakršni povezavi, po drugi strani pa zagotavlja mednarodni skupnosti, da zločinci ne bodo pobegnili roki pravice. V modernem kazenskem pravu je slednji argument prevladal, zlasti zaradi storiteljev kaznivih dejanj, ki posegajo v bit človekove narave. Ameriško vrhovno sodišče take primere označuje s paradigmo »to shock the judicial conscience«.

⁵³ Na primer (posredno) v 15. členu Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah in v Ženevskih konvencijah iz leta 1949 (ZDA so ratificirale vse omenjene konvencije). Nasprotno je Konvencija o genocidu (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, sprejeta z Resolucijo 260 (III) A Generalne skupščine ZN 9.12.1948) določila, da za genocid lahko sodijo države le po teritorialnem načelu ali mednarodno kazensko sodišče (glej 6. člen konvencije). Precej mednarodnih konvencij določa obvezo *aut dedere, aut judicare* (izročiti ali soditi).

⁴² Morda predsednik Bush, ki je po izobrazbi zgodovinar (!), z opravljenim magisterijem iz poslovne administracije (Master of Business Administration – MBA), resda na Harvardu, ni tako natančno prebral Statuta kot bivši predsednik Clinton, ki je po izobrazbi pravnik. V skladu z 11. členom Statuta (prepoved retroaktivnosti) predsednik Bush v nobenem primeru ne bo mogel odgovarjati za morebitna kazniva dejanja v zvezi z ameriško vojno v Iraku!

⁴³ Tožilčeva prva tiskovna konferenca dne 16.7.2003. (spletni vir 6)

⁴⁴ Tožilec je po rodu Argentinec in je prisegel 16.6.2003. Mandat traja devet let. Zanimivo je, da je bil pred izvolitvijo gostujoči profesor na dveh najbolj priznanih ameriških univerzah – Harvardu in Stanfordu. Američani so lahko zadovoljni, da je bila na tako pomembno mesto izvoljena oseba, ki ima tesne stike z ZDA. Ocampo bo seveda deloval popolnoma neodvisno!

⁴⁵ Največ sporočil je prišlo iz Nemčije, takoj za njimi so – zanimivo – ZDA.

⁴⁶ Sodišče lahko izvaja svojo pristojnost v skladu s 13. členom Statuta, če tožilca s situacijo seznanijo država pogodbenica, Varnostni svet, oziroma če tožilec deluje *proprio motu*. V zadnjem primeru mora v skladu s 15. členom Statuta preiskavo odobriti predobravnavni senat Sodišča.

⁴⁷ DR Kongo je ratificirala Rimski statut 11.4.2002 v sklopu desetih držav, ki so sočasno predložile listine o ratifikaciji Statuta in tako povzročile, da je zaradi šestdesetih ratifikacij lahko stopil v veljavo.

⁴⁸ Glede na to, da ne Irak (teritorialno načelo) ne ZDA (personalno načelo) nista pogodbenici Statuta, je delo tožilca vsekakor lažje v primeru DR Konga, ki je država pogodbenica.

cogens, zato njihov sprejem s strani držav ni le upravičen, temveč tudi obvezen.⁵⁴ Z določitvijo univerzalne jurisdikcije se države po svojih močeh brez pomoči nadnacionalne institucije, kot je mednarodno kazensko sodišče, lahko borijo zoper nekaznovanje⁵⁵ storilcev najhujših zločinov.

Leta 1993 je Belgija sprejela zakon, ki je v belgijsko kazensko zakonodajo uvedel univerzalno načelo,⁵⁶ a le za zločine, ki kršijo ženevske humanitarne konvence (1949) in oba dopolnilna protokola (1977), predvsem zato, da bi lahko preganjala kršitelje iz Ruande.⁵⁷ Zakon je resnično povzročil obsodbe štirih Ruandcev, Belgija pa je leta 1999 storila korak naprej in sprejela dopolnila k zakonu.⁵⁸ Dopolnila so razširila pregon in zakon uskladila z v vmesnem času sprejetim Rimskim statutom, tako da so zajela tudi genocid in hudodelstva zoper človečnost. Dodatno so opredelila tudi neobstoje imunitete za ta kazniva dejanja. To je povzročilo pravo poplavo tožb, ki so jih na sodišča naslovili begunci iz raznih držav pa tudi belgijski državljani.⁵⁹ Najprej je šlo za osebe, ki v mednarodni skupnosti ne uživajo ravno velikega ugleda, zapletlo pa se je šele s tožbo proti Arielu Šaronu zaradi njegove domnevne vpletenosti v poboje palestinskih beguncev leta 1982.⁶⁰ Ko se je pred sodiščem pojavila

tožba zoper bivšega ameriškega predsednika Georga Busha starejšega,⁶¹ je to (ameriškemu) sodu izbilo dno. Ameriški obrambni minister Rumsfeld je zagrozil, da »nima veliko smisla sklicevati srečanj na sedežu Nata, če visoki funkcionarji ne morejo prihajati v Bruselj, ne da bi tvegali aretacijo«. Ker bi selitev sedeža Nata v »gostoljubnejšo državo« pomenila za Belgijo precejšno izgubo,⁶² je tamkajšnja vlada parlamentu predlagala nadaljnje spremembe zakona. Z zakonskimi amandmaji⁶³ so 5. člen popravili tako, da je imuniteta oseb, ki je priznana po mednarodnem pravu, preprečevala pregon, univerzalno pristojnost pa so nadalje pomembno omejili z nujnostjo obstoja raznih naveznih okoliščin.⁶⁴ Po novem četrtem paragrafu 7. člena je minister za pravosodje po odločitvi vlade lahko posredoval prejeto tožbo drugi državi, belgijsko sodišče pa je moralo nato domačo tožbo zavreči.⁶⁵ Vse to ni zadostovalo in 5. 8. 2003 je belgijski parlament dokončno razveljavil sporni zakon,⁶⁶ Rumsfeld pa je pomenljivo izjavil, da se je Belgija iz vsega marsikaj naučila. Če bi premogel vsaj kanček samoironije, bi lahko ugotovil, da se bodo tudi ZDA sčasoma na tem področju prisiljene začeti učiti.

Belgija se je torej zaenkrat uklonila političnim pritiskom,

⁵⁴ Ameriška kazenska zakonodaja ne pozna univerzalne jurisdikcije v najširšem pomenu, saj pri posameznih kaznivih dejanjih vedno zahteva eno ali več naveznih okoliščin, kot so državljanstvo, pripadnost ameriški vojski, pripadnost diplomatskemu osebju, ameriška lastnina v tujini, itd.

⁵⁵ Preambula Rimskega statuta v 5. odstavku pravi, da so države pogodbenice »odločene, da končajo nekaznovanje storilcev takšnih hudodelstev ter tako prispevajo k njihovemu preprečevanju«.

⁵⁶ Belgijski kazenski zakonik, ki je le prepisana in pozneje nekoliko spremenjena verzija Napoleonovega Code Pénal z začetka 19. stoletja, seveda še ne vsebuje tako modernih določb.

⁵⁷ Ruanda je bila belgijska kolonija do 1962. leta in Belgijci so se – verjetno tudi zaradi svoje neuspešne politike v tej državi – počutili odgovorne za tamkajšnje zločine. Le leto dni pozneje (8.11.1994) je Varnostni svet ZN z Resolucijo št. 955 sprejel statut *ad hoc* Mednarodnega kazenskega sodišča za Ruando, po vzoru Mednarodnega kazenskega sodišča za nekdanjo Jugoslavijo.

⁵⁸ Spremenili so tudi naslov zakona, ki se je odtlej glasil »Loi relative à la répression des violations graves du droit international humanitaire« (sprejet 10.2.1999) – mnogi viri ga bolj domače imenujejo kar Belgijski zakon o univerzalni pristojnosti.

⁵⁹ Med znanimi osebami, zoper katere je Belgija sprožila postopek, so palestinski voditelj Jaser Arafat, izraelski premier Ariel Šaron, kubanski predsednik Fidel Castro, sedaj bivši iraški predsednik Sadam Husein, bivši iranski predsednik Ali Akbar Rafsandžani in bivši čilski diktator general Augusto Pinochet. Tožba zoper bivšega predsednika Konga Laurenta Kabilo je bila zavrnjena po njegovi smrti.

⁶⁰ Sproženi postopek zoper domnevne storilce pobojev v Sabri in Šatili je v hipu do ledišča znižal politično temperaturo med Izraelom in Belgijo, premier Šaron pa se je v znamenje protesta (ali morda iz previdnosti?) odrekel že napovedani poti v Bruselj. Primer pobojev v Sabri in Šatili je dosegel celo belgijsko ustavno sodišče, ki je 12. 2. 2003 odločilo, da se postopek lahko nadaljuje kljub temu, da ga je zoper Šarona začasno ustavilo zaradi njegove imunitete, ki jo uživa kot državni poglavar. Več o tem primeru, o retroaktivnosti belgijskega zakona in o kritizirani odločitvi Meddržavnega sodišča o priznavanju imunitete šefom držav glej spletni vir 7.

⁶¹ V zvezi z bombardiranjem civilnega zaklonišča v Bagdadu med prvo Zalivsko vojno februarja 1991, v katerem so bili ubiti 403 civilisti. Hkrati so bili obtoženi tudi sedanjí podpredsednik Dick Cheney (takratni obrambni minister), sedanjí zunanji minister Colin Powell (takratni vodja generalnega štaba in svetovalec za državno varnost) in generalni poveljnik v Zalivski vojni general Norman Schwarzkopf.

⁶² Novi sedež Nata, ki naj bi ga zaradi sprejema novih članic – med njimi tudi Slovenije – bili prisiljeni graditi v Bruslju, naj bi bila investicija, vredna okrog 300 milijonov evrov. ZDA naj bi prispevale več kot petino denarja. Nekateri viri primerjajo gospodarske posledice umika sedeža Nata iz Bruslja z umikom newyorške borze z Manhattan. Le redkokatera država si kaj takega lahko privošči.

⁶³ Amandmaji so bili sprejeti 10.4.2003 in nato še enkrat 23.4.2003. Že ta kratki časovni razkorak kaže na nepopustljive ameriške pritiske in na frakcijske boje znotraj belgijske vlade.

⁶⁴ Novi 7. člen je 1. odstavku določil (poenostavljeno), da bi morala biti, če dejanje ni bilo storjeno na belgijskem ozemlju, storilec ali žrtev Belgijca. V primeru, da storilec ne bi bil belgijski državlján, bi lahko vseeno prišlo do obravnave, če bi moral biti pregon prepuščen državi, v kateri postopek ne bi bil izveden na pošten način na neodvisnem sodišču. Američani bi po vseh pravilih lahko bili ponovno brez skrbi.

⁶⁵ V skladu s to dopolnitvijo so ovadbo zoper generala Tommyja Franksa (poveljnika ameriških sil v Iraku) presenetljivo hitro, komaj šest dni po prejemu, poslali v Washington.

⁶⁶ »Loi relative aux violations graves du droit international humanitaire« z dne 5.8.2003 je razveljavil določbe zakona iz 1993. leta in vse njegove amandmaje. Ob tem je prepisal nekatere člene Rimskega statuta in jih neposredno vnesel v belgijski kazenski zakonik, tako da ta danes vsebuje vse pomembnejše pridobitve, ki izhajajo iz mednarodnega kazenskega prava po ustanovitvi mednarodnega kazenskega sodišča, ne da bi bilo treba Belgijcem posegati po stranski zakonodaji. Na žalost so brez slovesa izginile napredne rešitve v zvezi z univerzalno jurisdikcijo, »relikti« iz časov pred Rimskim statutom. Belgijski parlament je omenjeni zakon sprejel kar z 89 glasovi proti trem.

vendar ni edina država, ki pozna univerzalno jurisdikcijo. Slovenija je takšno določbo poznala že v Kazenskem zakonu SRS (1977) in jo pozna tudi v veljavni zakonodaji⁶⁷ v 2. odstavku 123. člena. Zakon velja »za tujca, ki stori proti tuji državi ali proti tujcu v tujini kaznivo dejanje, če se zaloti na ozemlju Republike Slovenije, pa se ne izroči tuji državi. V takem primeru sodišče ne sme izreči hujše kazni od tiste, ki je predpisana z zakonom države, v kateri je bilo kaznivo dejanje storjeno«. Univerzalno načelo torej pri nas velja subsidiarno (če ni prej izpolnjena kakšna druga navezna okoliščina) in za vsa kazniva dejanja, ne glede na njihovo težo.⁶⁸ Treba je izpolniti zgolj dejstvo, da se mora tujec zalotiti na Slovenskem ozemlju,⁶⁹ pri čemer ni jasno, ali mora biti ta pogoj izpolnjen ves čas postopka oziroma ali je predpogoj za vložitev tožbe. Po mojem mnenju je treba ta pojem razlagati široko in sicer tako, da je moč tožbo zoper tujca vložiti že preden se ta dejansko pojavi v Sloveniji. V nasprotnem primeru se lahko namreč znajdemo pred zanimivim paradoksom: tožba se lahko vloži šele potem, ko se tujec zaloti, zalotiti⁷⁰ pa ga ni mogoče, ker ga nihče ne išče. Tudi, če bi bilo tožbo moč vložiti šele naknadno, bi to potem pomenilo, da bi jo bilo potrebno zavreči takoj, ko bi tujec zopet zapustil ozemlje, kar pa ne bi bilo v skladu z zakonom o kazenskem postopku.⁷¹

ZKP namreč ne postavlja nobenih posebnih omejitev oziroma predpostavk za vložitev tožbe. Sploh ne v zvezi s tem, če se oseba, zoper katero je tožba vložena, dejansko nahaja na ozemlju Slovenije. Še več, po 146. členu lahko »vsakdo naznani kaznivo dejanje, za katero se storilec preganja po uradni dolžnosti«, oziroma je dolžan vložiti prijavo, če bi opustitev ovadbe pomenila kaznivo dejanje po 285. in 286. členu KZ. Pristojni državni tožilec⁷² mora nato zahtevati preiskavo, če je podan utemeljen sum, da je določena oseba storila kaznivo dejanje (167. člen ZKP), oziroma v skladu s svojimi pristojnostmi ravnati po 45. členu ZKP. V primeru, da državni tožilec »spozna, da ni podlage za pregon za kaznivo dejanje, za katero se storilec preganja po uradni dolžnosti«, lahko s postopkom

nadaljuje oškodovanec⁷³ kot subsidiarni tožilec (60. člen ZKP). Če bo obtožnica potrjena, se bo lahko začela glavna obravnavna, seveda pa ne v odsotnosti obtoženca, če ta še ne bi bil zaslišan (3. odstavek 307. člena ZKP). Tudi Ustava RS v 29. členu prepoveduje sojenje *in absentia*, tako da ni strahu, da bi bil nekdo pri nas obsojen za kaznivo dejanje, ne da bi se sploh pojavil na našem ozemlju.

Kazenski zakonik v zvezi z univerzalnim načelom v 124. členu govori še o enem potrebnem pogoju, ki mora biti izpolnjen, da se storilca lahko preganja. Gre za identiteto norme – dejanje mora biti »kaznivo tudi po zakonu države, v kateri je bilo storjeno«.⁷⁴ Če »dejanje po zakonu države, v kateri je bilo storjeno, ni kaznivo, se sme storilec preganjati v Republiki Sloveniji le z dovoljenjem ministra za pravosodje in če gre za dejanje, ki je takrat, ko je bilo storjeno, veljalo za kaznivo dejanje po splošnih pravnih načelih, priznanih od mednarodne skupnosti« (5. odstavek 124. člena KZ). Z eno od sprememb »Belgijskega zakona o univerzalni pristojnosti« je tamkajšni pravosodni minister prav tako dobil precejšnje možnosti za preprečitev »politično nekorektnih« procesov s tem, da je lahko prejeto tožbo posredoval tuji državi. Izvršilna oblast je lahko učinkovito posegla v sodno in to neodvisno od tega, ali je šlo za identiteto norme ali ne. V Sloveniji se takemu procesu trenutno ne bi mogli izogniti: politična varovalka odločitve pravosodnega ministra je sicer podana, a ne v vseh primerih. Belgijske nevladne organizacije in posamezniki, ki so v nekatere postopke zoper znane svetovne voditelje doma zamen vložili precej denarja, si lahko teoretično najdejo novo zatočišče v Sloveniji. Prav tako se pri nas lahko razočarani Irčan odloči za tožbo zoper ameriškega predsednika. Busha bi le s privoljenjem ministra za pravosodje lahko preganjal zaradi škujanja k napadalni vojni (385. člen KZ), ker ameriška zakonodaja tega kaznivega dejanja ne pozna in torej ni identitete norme. Pozna pa genocid in vojna hudodelstva.⁷⁵ Morda bi mu kdo drug lahko očital kršitve človekovih pravic nad zaporniki v Guantanamo.⁷⁶

⁶⁷ Kazenski Zakonik RS, Uradni list RS, št. 63/1994 (s spremembami in dopolnitvami), v nadaljevanju KZ.

⁶⁸ Jugoslovanski zakon iz 1977. leta je določal univerzalno načelo le za kazniva dejanja, za katera se je lahko izrekla kazen zapora pet ali več let. Slovenski zakon je najprej (1995) znižal to mejo na tri leta, s spremembo leta 1999 (KZ-A, Ur.l. RS št. 23/99) pa je bila ta omejitev črtana.

⁶⁹ 126. člen KZ opredeljuje slovensko ozemlje kot »kopno ozemlje, obalno morje in vodne površine znotraj njenih meja ter zračni prostor nad njimi«.

⁷⁰ Zalotiti po SSKJ pomeni dobiti, najti.

⁷¹ Zakon o kazenskem postopku, Uradni list RS, št. 63/1994 (s spremembami in dopolnitvami), v nadaljevanju ZKP.

⁷² V primeru, da je tujec na ozemlju RS, se pristojnost tožilca določi v skladu s 3. odstavkom 29. člena v zvezi s 47. členom ZKP. Če tujca ni (več) v Sloveniji, se pristojnost določi po 31. členu v zvezi s 47. členom ZKP.

⁷³ Glede na to, da mnoge mednarodne konvencije določajo, da so najhujša kazniva dejanja storjena ne samo proti dejanskim žrtvam, temveč proti vsem ljudem na svetu, si lahko široko razlagamo, da je v tem primeru »oškodovanec« lahko vsak slovenski državljan. V 4. odstavku preambule Rimskega statuta države pogodbenice potrjujejo, da najtežja hudodelstva zadevajo mednarodno skupnost kot celoto.

⁷⁴ V skladu z 2. odstavkom 124. člena se kot pogoj zahteva tudi spoštovanje načela *ne bis in idem*.

⁷⁵ US code, Title 18 (Crimes and Criminal Procedure). Genocid določa Chapter 50A, takoimenovana War Crimes (vključujejo kršitve Ženevskih in Haških konvencij) pa Chapter 118. Ta kazniva dejanja so določena v petintridesetem poglavju KZ.

⁷⁶ Ameriška vojaška baza je eno izmed področij, kjer vsesplošno priznana Deklaracija o človekovih pravicah očitno ne velja. Zaporniki, večinoma Talibani in domnevni sodelavci Al Kaide, so zaprti v nemogočih pogojih, zaradi njihove nepripadnosti uradnim vojaškim enotam pa jih Američani imenujejo »unlawful combatants« (na novo skovan izraz v mednarodnem pravu) in jih ne štejejo kot zaščitene osebe po Ženevskih konvencijah. Zaprti so, ne da bi bile vložene obtožnice,

V tem primeru bi lahko šlo za protipraven odvzem prostosti (143. člen KZ) oziroma za soznačni »deprivation of rights« po 43. poglavju ameriškega kazenskega zakonika. No, dokler predsednik uživa imuniteto,⁷⁷ ne bi smelo priti do političnih problemov. Kaj pa če obišče Slovenijo po preteku mandata? Bo tudi Slovenija morala kot Belgija spreminjati svojo zakonodajo, zlasti ob dejstvu, da vstopamo v Nato?

Ekstradicija

Jurisdikcijo domačih sodišč bi torej s pomočjo univerzalnega načela lahko upravičili v večini primerov. To nas seveda ne bi pripeljalo kaj dlje od predkazenskega postopka, saj bi se »pametni« osumljenec v praksi najverjetneje v velikem loku izognil državi, kjer bi mu že na meji priredili sprejem mogoče v modrem. K sreči ostaja v veliki večini primerov državam, ki želijo izpeljati postopke do konca, oziroma kaznovati storilce kaznivih dejanj, ki se ne nahajajo na njihovem ozemlju, institut izročitve.⁷⁸ Gre za neke vrste mednarodni pravni posel, ki ima največkrat podlago v predhodni mednarodni pogodbi, s katerim država prosilka zahteva od zaprosene države izročitev določene osebe zato, da bi ji sodila ali jo kaznovala. Ekstradicija temelji na načelu mednarodnega običajnega prava, ki priznava državam suvereno pristojnost nad svojim ozemljem in tako onemogoča nedovoljene posege tujih organov prisile na domačem ozemlju. Na žalost zaradi mnogih omejitev, prikazanih v nadaljevanju, ekstradicija ostaja zgolj zadnje pravno sredstvo držav v boju proti mednarodnemu kriminalu. Nekatere glavne omejitve, na katere naletijo države prosilke, si oglejmo na primeru Evropske konvencije o izročitvi,⁷⁹ ki je iz osnu-

tka modelne konvencije prerasla v multilateralno pogodbo,⁸⁰ ki so jo podpisale skoraj vse države Sveta Evrope.

Osnovni zahtevi, ki morata biti izpolnjeni po omenjeni konvenciji, sta načelo identitete norme (obojestranska kaznivost) in recipročnost, ob nadaljnji omejitvi, da so izročitve dovoljene samo za kazniva dejanja, za katera se lahko izreka kazen zapor v višini vsaj eno leto (2. člen konvencije). Glede na drugi dodatni protokol h konvenciji mora zahtevo za izročitev podati pisno minister za pravosodje države prosilke ministru za pravosodje zaprosene države, še vedno pa se lahko uporablja tudi diplomatska pot. Glede na to, da gre za precej formalne postopke, se lahko države posebej sporazumejo tudi o bolj neformalnih načinih izražanja zahtev. Navedba kaznivega dejanja oziroma dejanj, za katere se določena oseba izroča, mora biti karseda natančna, saj po pravilu specialnosti (14. člen konvencije) ni mogoče soditi osebi za dejanja, storjena pred izročitvijo, če niso bila opredeljena v zahtevi za ekstradicijo, razen če v to izrecno privoli država izročiteljica oziroma izročena oseba. Ta lahko privoli samo konkludentno in sicer tako, da v 45 dneh ne zapusti države, v katero je bila izročena, klub temu, da bi to brez omejitev lahko storila, oziroma se v to državo vrne na lastno željo.

Precej široka omejitev, predvsem v smislu razlage zaprosene države, je možnost zavrnitve izročitve osebe, ki bi v državi prosilke lahko bila preganjana zaradi političnih kaznivih dejanj. Pojem političnega kaznivega dejanja je še danes silno neopredeljen in v njegovem okviru se lahko skrivajo mnoge zavrnitve zahtev za izročitev. Konvencija določa, da atentati na vodje držav ne štejejo kot politična kazniva dejanja, prvi protokol pa iz tega sklopa izloča tudi hudodelstva zoper človečnost, genocid in vojna hudodelstva.⁸¹ Posebni dogovori o možnosti izročitve so potrebni tudi glede fiskalnih deliktov (v zvezi z davki, carinami, itd.).

Največja omejitev z ozirom na konvencijo pa je omejitev glede na storilčevo državljanstvo (6. člen). Države namreč niso dolžne izročati lastnih državljanov, še več, Sloveniji to prepoveduje celo ustava.⁸² Zanimivo je, da države s t.i. *common law*

med njimi pa je tudi nekaj otrok. Po 37. členu Konvencije o otrokovih pravicah (Convention on the Rights of the Child, sprejeta z Resolucijo 44/25 generalne skupščine ZN 20.11.1989) mora imeti otrok, »ki mu je bila odvzeta prostost, takojšen dostop do pravne in druge ustrezne pomoči« in druge pravice, ki se jih ZDA ne držijo. Seveda ZDA niso ratificirale konvencije (to so storile vse države na svetu razen ZDA in Somalije), podpis pa lahko v skladu z Bushevo novo mednarodno prakso tudi prav kmalu umakujejo. Ukaz o namestitvi tega zapor v Guantanamo je podpisal predsednik Bush. O legitimnosti guantanamoškega zapor se seveda ne sprašujemo.

⁷⁷ ZKP nima določb o imuniteti, glede na splošno priznano pravilo mednarodnega običajnega prava, da šefi držav ne morejo biti podvrženi kazenskemu postopku (glede na Dunajsko konvencijo o diplomatskih odnosih, 1961), pa bi prišel v poštev 8. člen Ustave RS, ki določa, da morajo biti zakoni v skladu s splošno veljavnimi načeli mednarodnega prava. Vprašanje je seveda, če se splošno načelo ni zamajalo recimo ob odvzemu imunitete v primeru Pinochet.

⁷⁸ Širše o ekstradiciji glej v Bavcon 1997, s. 150-161.

⁷⁹ European Convention on Extradition, sprejeta 13.12.1957 v Parizu, velja od 18.4.1960. Za Slovenijo je stopila v veljavo 17.5.1995. Od držav članic Sveta Evrope ne velja samo za Bosno in Hercegovino in za San Marino. Dodatno sta konvencijo ratificirali še Južna Afrika in Izrael. Slovenija – in večina ostalih držav – je ratificirala tudi oba dodatna protokola h konvenciji. (spletni vir 8, 8.11.2003)

⁸⁰ Med pisanjem osnutka konvencije so še omahovali med pripravo modelne bilateralne oziroma splošne multilateralne konvencije. Prvi člen je recimo povzet po bilateralni konvenciji med Francijo in Federativno republiko Nemčijo iz leta 1951.

⁸¹ Glede na to, da je bil prvi protokol sprejet že leta 1975, ta kazniva dejanja niso tako široko oziroma natančno določena, kot na primer v Statutu mednarodnega kazenskega sodišča (glej 1. člen protokola).

⁸² Z ustavnim zakonom o spremembah I. poglavja ter 47. in 68. člena Ustave Republike Slovenije (Uradni list, št. 24/2003) je bil sicer nekoliko spremenjen 47. člen ustave, ki govori o izročitvi, vendar je po novem moč slovenskega državljanca izročiti (predati) zgolj mednarodnemu kazenskemu sodišču, točneje mednarodni organizaciji, »če obveznost izročitve ali predaje izhaja iz mednarodne pogodbe, s katero Slovenija v skladu z določbo prvega odstavka 3.a člena prenaša izvrševanje dela suverenih pravic na mednarodno organizacijo.« Slovenskega državljanca torej ni mogoče izročiti drugi državi. Zanimivo je, da je iz ustave z omenjenim ustavnim zakonom izginila določba, ki je za tujce dovoljevala izročitev samo v primerih, predvidenih z mednarodnimi pogodbami, ki obvezujejo Slovenijo. Izročitev tujcev po novem ni več ustavno zavarovana dobrina.

ne poznajo te omejitve,⁸³ ki izhaja iz srednjeveške prakse, ki je lojalnim podložnikom dajala *ius de non evocando*, pravico ne biti izvzet iz jurisdikcije in zaščite suverena.⁸⁴ Ravno 6. člen pa je hkrati edini, ki izrecno predpisuje, da se mora država ravnati po načelu *aut dedere aut judicare*,⁸⁵ saj lahko država prosilka od zaprosene države zahteva, da sproži postopek pred domačimi organi v primeru, da bi le-ta zavrnila izročitev (domačih državljanov). Država prosilka mora biti obveščena o rezultatu postopka, nikjer pa ne piše, da mora zaprosena država voditi postopek z ustrežno skrbnostjo.

Druge omejitve so še teritorialno načelo (možnost zavrnitve izročitve zaradi dejanj, ki so bila storjena na ozemlju zaprosene države), litispendenca, *načelo ne bis in idem*, zastaranje in amnestija.⁸⁶ Izročitev je moč zavrniti tudi, če je kaznivo dejanje, za katero se zahteva izročitev, v državi prosilki lahko kaznovano s smrtno kaznijo, v zaproseni državi pa smrtna kazen za tako dejanje ni predvidena oziroma se normalno ne izvršuje (11. člen konvencije). Če država prosilka da ustrezne garancije, da smrtna kazen ne bo izvršena, je osebo kljub temu treba izročiti. Če država prosilka pozneje kljub zagotovitvi izvrši smrtno kazen, bo to zgolj poslabšalo politične odnose med državama, morda bo morala država prosilka celo izplačati odškodnino po morebitni sodbi Meddržavnega sodišča, a to usmrčeni osebi ne bo dosti pomagalo.

Po odločitvi Evropskega sodišča v primeru *Soering*,⁸⁷ so se v zvezi z izročitvijo vse bolj začele uveljavljati tudi omejitve v zvezi z morebitnimi kršitvami človekovih pravic. Jens Soering, mlad nemški državljan, je zagrešil dvojni umor staršev svojega dekleta v ZDA, zvezni državi Virginiji. Prijeli so ga v Veliki Britaniji v povezavi s kaznivim dejanjem ponarejanja vrednotnic, na zaslišanju pa je priznal tudi umora, ki naj bi jih storil na prigovarjanje svojega dekleta, ki se ni moglo sprijazniti z nasprotovanjem staršev njuni zvezi. Soeringovo izročitev so hkrati zahtevali Američani in Nemci, Angleži pa so dali prednost Američanom, čeprav je bilateralna pogodba o izročitvah med ZDA in VB izrecno omogočala zavrnitev v primeru, da bi izročena

oseba lahko bila kaznovana s smrtno kaznijo. Izročitev je v zadnjem hipu preprečilo Evropsko sodišče za človekove pravice, ki je razsodilo, da bi Soeringovo čakanje v vrsti za smrt⁸⁸ pomenilo mučenje in torej kršitev tretjega člena Evropske konvencije o človekovih pravicah.⁸⁹ Zanimivo dejstvo je, da je celotna odločitev sodišča temeljila na hipotetičnem primeru, da bi Soeringa v Virginiji dejansko obsodili na smrt, čeprav je bilo to malo verjetno, saj je v njegovo korist govorilo precej olajševalnih okoliščin, kot so njegova starost (18 let v času storitve kaznivega dejanja), zmanjšana prištevnost ali celo neprištevnost (kot posledica *folie à deux*) in zahteva po izpolnitvi dodatnih okoliščin, ki so pogoj za izrek smrtne kazni (umor storjen na posebno grozovit način). Sodišče je ocenilo, da verjetnost izreka smrtne kazni obstaja in to navkljub zapriseženi izjavi ameriškega tožilca, da se bo ob morebitni obsodilni sodbi zavzel za obsojenca in sodniku sporočil željo Velike Britanije, naj Soeringa ne obsodijo na smrt.⁹⁰

Soeringov primer je torej pri izročitvah potrdil izjeme zaradi možnosti kršitev človekovih pravic v državi prosilki. Mednarodni razvoj je šel dalje in že 1990. leta sprejeta Modelna konvencija ZN o izročitvah⁹¹ je upoštevala sodobne tokove na tem področju. Modelna konvencija predvideva zavrnitev izročitve, če je bila zahteva podana iz diskriminatornih razlogov (3. člen, odstavek b), če bi bila izročena oseba lahko mučena ali bi z njo nečloveško ravnali in kaznovali ali ne bi uživala minimalnih procesnih pravic, kot so opredeljene s 14. členom Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah (3. člen, odstavek f), ali če je oseba bila v državi prosilki obsojena v odsotnosti in ji ni dana možnost, da se ji ponovno sodi v

⁸⁸ Takoimenovana »death-row«.

⁸⁹ 3. člen Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin pravi, da se nikogar ne sme mučiti, niti nečloveško ali ponižujoče z njim ravnati ali ga kaznovati. Čakanje na izvršitev smrtne kazni naj bi po mnenju sodišča pomenilo hudo psihično in zaradi nevzdržnih razmer v ameriških zaporih, kar so na pričanju potrdili nekateri tamkajšnji zaposleni, tudi fizično nasilje, ki ga je moč uvrstiti med prepovedano v skladu s konvencijo.

⁹⁰ Iz sodbe je razvidno, da tej izjavi niso zaupali niti Britanci, ker kaže na precejšnjo nezaupanje mednarodnim razsežnostim pojma *pacta sunt servanda*. Seveda je po drugi strani res, da nacionalni kazenski (!) zakoni, posebno ameriški, niso pisani tako, da bi njihovo veljavnost lahko spodbijala kakršnakoli mednarodna določba. Po ugotovitvi sodnika De Meyerja, ki je podal ločeno pritrdilno mnenje, celo ameriška zvezna vlada ne more imeti vpliva na odločitve virginjskih sodišč, kaj šele, da bi tako moč imel lokalni tožilec; ta ugotovitev je seveda skladna z neodvisnostjo ameriškega sodstva. Slovenski ZKP ima s tem v zvezi vgrajeno varovalko, ki določa, da je sodišče pri izrekanju kazni vezano na morebitne pogoje, ki so bili postavljeni ob izročitvi (536. člen ZKP).

⁹¹ UN Model Treaty on Extradition, sprejeta z resolucijo generalne skupščine št. 45/116 14.12.1990 (spletni vir 12). Gre za neobvezni model bilateralne ekstradicijske pogodbe, ki naj bi državam pomagal, da sprejmejo nove pogodbe o izročitvah, saj je večina veljavnih bilateralnih in multilateralnih konvencij že zastarela, mednarodni kriminal pa narašča.

⁸³ Med osebami, ki jih ZDA izročijo, je deset do dvajset odstotkov ameriških državljanov. (spletni vir 9)

⁸⁴ Slovenija in ZDA nista doslej podpisali nobene bilateralne konvencije o ekstradiciji. ZDA so podpisale konvencijo o ekstradiciji s Srbijo v Beogradu, dne 25.10.1901 (stopila v veljavo 17.5.1902). To konvencijo je pozneje nasledila Jugoslavija in nato še Slovenija. 5. člen te konvencije omogoča obema državama, da zavmeta izročitev svojih državljanov. Celotno besedilo konvencije glej na spletnem viru 10.

⁸⁵ Načelo *izroči ali sodi* v konvenciji ni nikjer drugje izrecno navedeno. O dolžnosti izročitve sicer govori 1. člen, vendar je preveč splošen, da bi lahko ugotovili, kaj lahko stori država prosilka, če ji določena oseba ni izročena. Ostajajo torej zgolj politični pritiski in spoštovanje načela *izroči ali sodi* v skladu z morebitnimi drugimi konvencijami oziroma bilateralnimi pogodbami.

⁸⁶ Amnestijo kot izjemo je določil šele drugi protokol h konvenciji o izročitvah.

⁸⁷ *Soering v United Kingdom*, 11 EHRR 439 (1989). Glej tudi Korošec 2003: s. 40-41. Celotno besedilo glej na spletnem viru 11.

njeni navzočnosti (3. člen, odstavek g⁹²). Izročitev je možno zavrniti tudi iz humanitarnih razlogov, kot so starost, zdravje ali drugi relevantni razlogi (4. člen, odstavek h), in če bi bila oseba lahko sojena pred izrednimi ali *ad hoc* sodišči, kar vključuje tudi vojaška sodišča (4. člen, odstavek g). Mednarodna praksa pa se tu ni ustavila – novejši primeri še dodatno zaostrejo pogoje, saj na primer Mehika noče ZDA izročati oseb, ki bi potencialno lahko bile obsojene na dosmrtno ječo (brez možnosti pogojnega odpusta),⁹³ Nemčija pa je odobrila izročitev dveh Jemencev ZDA zaradi obtožb o sodelovanju z mednarodno teroristično mrežo Al Kaida, vendar pod pogojem, da ju Američani ne smejo pripreti nikjer zunaj ameriškega ozemlja, posebno v ameriškem oporišču Guantanamo na Kubi ne.⁹⁴

Po drugi strani modelna konvencija omogoča tudi nekatere olajšave, predvsem pri postopku, ki je lahko bolj neformalen (5. in 6. člen). Zavrača tudi morebitne zavrnitve ekstradicije v primeru, ko določena dejanja nimajo popolnoma enakih zakonskih znakov kaznivega dejanja (ko ne gre za popolno ujemanje inkriminacij), oziroma se ne uporablja enaka terminologija in enaka uvrstitev v sistematiki razvrstitve kaznivih dejanj (2. točka 2. člena). Poudarja tudi načelo *izroči ali sodi* z zelo podobno klavzulo, kot jo uporablja Evropska konvencija o izročitvah, in to prav tako v primeru izročanja lastnih državljanov, dodatno pa še v primeru, ko je bilo kaznivo dejanje v celoti ali delno storjeno na teritoriju zaprosene države (4. člen, točki a in f).

Kljub vsemu lahko brez pretiranega naprezanja ugotovimo, da lahko država, ki hoče zaščititi določeno osebo, to tudi stori, saj veljavno ekstradicijsko pravo omogoča vse preveč izjem, ki jim ni težko zadostiti. Posebno ob dejstvu, da tudi načelo *izroči ali sodi*, ki je že tako precej omajano z njegovo dokaj nedosledno uporabo v konvencijah, kaj hitro odpove, saj ekstradicijsko pravo ne vsebuje nikakršnih instrumentov, ki bi ob zavrnitvi izročitve zagotavljali nepristransko sojenje v zaproseni državi.⁹⁵

⁹² Natančno branje tega odstavka nam pove, da je oseba lahko izročena državi prosilki, čeprav so ji poprej sodili *in absentia*, če so le podane garancije, da se ji bo ponovno sodilo *in presentia*. Glede na to, da modelna konvencija v odstavku višje govori o obveznosti spoštovanja 14. člena Mednarodnega pakta o državljanskih in političnih pravicah, ki prepoveduje sojenje v odsotnosti, je ta določba najmanj nekonsistentna, če ne celo popolnoma odvečna, saj po nepotrebnem priznava nepravilno prakso določenih držav.

⁹³ Glej v Newhouse 2002, dostopno tudi na spletnem viru 13.

⁹⁴ Delo, 22.7.2003, str. 20. ZDA Guantanamo ne štejejo za svoje ozemlje in si tako tam po prepričanju trenutne administracije lahko privoščijo vsakovrstne kršitve človekovih pravic pri ravnanju z zaporniki.

⁹⁵ Po striktni jezikovni razlagi Evropske konvencije o izročitvah lahko ugotovimo, da »malopridni« državi zadostuje, da primer prepusti pristojnim organom, ti pa ga lahko že naslednji dan zavržejo (»... proceedings may be taken if they are considered appropriate.«). V tem pogledu je Modelna konvencija nekoliko bolj natančna, saj določa, da je treba primer prepustiti pristojnim organom »...with a view to taking appropriate action against the person in respect of the offence for which extradition had been requested.« Na tem področju smo torej še daleč od določb 17. člena Rimskega statuta mednarodnega kazenskega sodišča.

Neprava izročitev

Da bi pospešili sodelovanje držav na področju zatiranja mednarodnega kriminala in zlasti zaradi zgoraj omenjenih težav v zvezi z ekstradicijo, so pri Svetu Evrope sprejeli nekaj konvencij, ki državam olajšujejo tovrstno sodelovanje. Razvil se je institut odstopa kazenskega pregona, najprej predvsem zaradi številnih prometnih nesreč tujih državljanov,⁹⁶ pozneje pa tudi na splošno s Konvencijo o odstopu postopka v kazenskih zadevah,⁹⁷ ki omogoča državam, da od drugih držav podpisnic zahtevajo izvršitev postopkov zoper osebe, ki so trenutno pod njihovo jurisdikcijo. Z nadaljnjim razvojem institucij Evropske unije pa je pričakovati tudi uvedbo enotnega evropskega teritorija, kar bo v praksi pomenilo, da se bodo storilci kaznivih dejanj, ki bodo storjena na ozemlju katerekoli države članice EU, lahko brez ovir preganjali v državi članici, ki jih bo aretirala, kot da bi kaznivo dejanje dejansko storili v tej državi.⁹⁸

Seveda ni nujno, da gre v mednarodnem pravu v vseh primerih za formalno dogovorjene rešitve. Da bi se izognile ekstradiciji, mnoge države uporabljajo preskušene metode, ki sicer morda niso v skladu z mednarodnim pravom, a so zato toliko bolj učinkovite. Gre za takoiimenovane neprave ali prikritke izročitve, ki bi jih lahko razdelili na več vrst: tiha izročitev, vaba, ugrabitev in vojaška intervencija.

Pri tihi izročitvi gre za to, da »zaprosena« država brez pretiranega pompa preprosto nažene zahtevano osebo prek meje, kjer jo čakajo policisti sosednje države z nalogom za aretacijo v žepu. Ob dobrem obmejnem policijskem sodelovanju in zlasti osebnih poznanstvih si lahko zamišljamo tudi primere, v katerih znan mednarodni kriminallec, ki mu ne bi mogli soditi v Kanadi, »slučajno« uide tamkajšnjim policistom v bližini meje in »nevede« prečka mejo z ZDA, kjer ga povsem po naključju čakajo agentje FBI.⁹⁹ S širjenjem raznih svojih agencij po vsem svetu (FBI, DEA, IRS, itd.)¹⁰⁰ lahko ZDA tako politiko izvajajo tudi v državah, na katere ne mejijo neposredno. Tak primer ponazarja prijetje mednarodnega terorista Ramzija Ahmeda Yousefa, vodje bombnega napada na World Trade Center leta 1993. Brez formalnosti so ga aretirali agentje FBI 1995. leta v Islamabadu, kjer imajo Američani svojo izpostavo FBI.¹⁰¹

⁹⁶ European Convention on the Punishment of Road Traffic Offences, Strasbourg, 30.11.1964 (velja od 18.7.1972). Trenutno jo je ratificiralo zgolj pet držav, Slovenije ni med njimi. (spletni vir 8, 8.11.2003)

⁹⁷ European Convention on the Transfer of Proceedings in Criminal Matters, Strasbourg 15.5.1972 (velja od 30.3.1978). Slovenija je konvencijo podpisala leta 2002, ratificirala pa je še ni. (spletni vir 8, 8.11.2003)

⁹⁸ Glej Corpus Juris 2000 (osnutek sprejet maja 1999 v Firencih). (spletni vir 14)

⁹⁹ Še najlažje je to doseči na meji na morju, saj »čez ograjo čolna padli« obtoženec nima druge izbire, kot da plava v smeri obale, torej v ozemelske vode države prosilke.

¹⁰⁰ FBI ima svoje izpostave že v 52 državah po vsem svetu. (spletni vir 15)

¹⁰¹ Glej Newhouse 2002.

Še bolj učinkovite in povsem legalne so vabe. Gre za razne trike, ki jih uporabljajo policije posameznih držav, da bi privabile kriminalce na ozemlje, ki je pod njihovo jurisdikcijo ali vsaj pod jurisdikcijo države, ki bi jih bila pripravljena izročiti. FBI, na primer, kriminalcem po telefonu sporoča, da so na ozemlju ZDA zadeli na lotu ali pa jih vabi na razkošno zabavo, ki je »slučajno« v Ameriki. Kar neverjetno je, da kriminalci občasno dejansko nasedejo takim vabam. Morda je bolj logično ravnanje Libanonca Yunisa, osumljenega ugrabitve jordanskega letala, ki so ga Američani pod krinko posla z mamili zvabili na jahto v Sredozemskem morju in ga nato aretirali, ko je ta zaplula v mednarodne vode.¹⁰²

Najbolj sporna metoda zagotovitve navzočnosti določene osebe pred domačim sodiščem, posebno z vidika mednarodnega prava, je gotovo ugrabitev. Eden najbolj znanih mednarodnih primerov je ugrabitev Adolfa Eichmanna. Eichmann je bil med drugo svetovno vojno visok oficir SS, ki je igral eno glavnih vlog pri načrtovanju in pobijanju Židov in oseb drugih narodnosti. Po koncu vojne je pobegnil v Argentino, kjer je pod psevdonimom živel in delal do maja 1960, ko so ga presenetili izraelski agentje, ki so ga »strpali« na letalo izraelske vlade in pripeljali v Izrael na sojenje. Argentina je nemudoma protestirala zoper kršitev lastne suverenosti, kar je v končni fazi pripeljalo do Resolucije Varnostnega sveta ZN, ki je obsodila ravnanje izraelskih državljanov in od Izraela zahtevala povrnitev škode.¹⁰³ Argentina in Izrael sta se nato hitro sporazumela o odškodnini, Argentina pa ni zahtevala Eichmannove vrnitve.¹⁰⁴ Eichmann je bil pred izraelskim sodiščem obsojen na smrtno kazen, ki je bila izvršena 31.5.1962, potem ko jo je potrdilo tudi vrhovno sodišče.¹⁰⁵

¹⁰² Podrobnosti primera so razvidne iz sodbe ameriškega sodišča, dostopne na spletnem viru 16.

¹⁰³ Resolucija VS ZN, št. 138: Question relating to the case of Adolf Eichmann (23.6.1960). V Resoluciji je VS poudaril, da nikakor ne opravičuje dejanj Eichmanna, vendar bi taka dejanja lahko, če bi se ponavljala v bodoče, ogrožala mednarodni mir in varnost. Ugrabitev je pomenila kršitev suverenosti Argentine, ta pa kršitev Ustanovne listine ZN, zato je VS Izraelu naložil izplačilo reparacije.

¹⁰⁴ Že 3.8.1960 sta vladi obeh držav v skupni izjavi ugotovili, da je zadeva Eichmann zaključena in da si bosta državi še naprej prizadevali za prijateljske medsebojne odnose.

¹⁰⁵ Pri svojih odločitvah so izraelska sodišča naletela na nemalo problemov. Poleg tega, da je bilo treba opravičiti jurisdikcijo domačih sodišč kot posledico ugrabitve, je bilo treba tudi obiti načelo prepovedi retroaktivnosti kazenskih zakonov (kazniva dejanja so bila v izraelski zakonodaji določena šele po drugi svetovni vojni, z nastankom Izraela leta 1948), potrditi načelo univerzalnosti za najhujša kazniva dejanja in obiti v tistem času že ratificirano Konvencijo o preprečevanju in kaznovanju genocida (Convention on the Prevention and Punishment of the Crime of Genocide, sprejeta z Resolucijo 260 (III) A skupščine ZN 9.12.1948), ki je v 6. členu določala možnost sojenja zgolj pred sodiščem kraja storitve kaznivega dejanja (ali pred takrat še neobstoječim mednarodnim sodiščem). Kljub precejšnji spornosti posameznih odločitev, lahko sodbo danes v celoti štejemo kot pomemben prispevek k razvoju mednarodnega kazenskega prava. Celotno besedilo odločitev izraelskih sodišč v procesu zoper Eichmanna je dostopno na spletnem viru 17.

S stališča nacionalnega prava je zlasti pomembno vprašanje opravičenja jurisdikcije domačih sodišč, potem ko se oseba, ki se znajde pred njimi, pritoži zoper nelegalnost svoje privedbe. Prepričanje izraelskih sodišč je bilo, da se jim s tem problemom pač ni treba ukvarjati, saj ne gre za kršitev pravic osebe (ki je legalno obtožena), temveč države, izpod katere jurisdikcije je bila nelegalno odpeljana. Oseba lahko sproži postopek zoper svoje ugrabitelje, vendar ne more ustaviti začetega postopka pred sodiščem, pred katerim se je znašla.¹⁰⁶ Vrhovno sodišče Izraela se je pri tej razlagi tudi izrecno oprlo na primer *Ker v. Illinois*,¹⁰⁷ ki je vodilni ameriški primer na tem področju. Frederick Ker je bil obtožen kraje v ZDA, vendar je pobegnil v Limo. Amerika je sestavila prošnjo za izročitev na podlagi ekstradicijske pogodbe med ZDA in Perujem in jo poverila slu Henryju Julianu, ki naj bi jo odnesel perujskim oblastem. Vendar je prošnja ostala v Julianovem žepu, saj je ta na lastno pest aretiriral in pospremil Kera nazaj na ozemlje ZDA. Vrhovno sodišče ZDA je ugotovilo, da ni bila podana kršitev ekstradicijske pogodbe, ki se sploh ni mogla začeti izvrševati, in da »ugrabitev ni zadostni razlog, da stranka ne bi odgovarjala pred sodiščem, če je bila pripeljana predenj in ima to sodišče zoper njo pristojnost.«¹⁰⁸ Hkrati je sodišče poudarilo, da Ker in perujska vlada ne ostajata brez pravice, da tožita Juliana, ki je izvedel nezakonito aretacijo. VS ZDA je precedens potrdilo več kot pol stoletja kasneje v primeru *Frisbie v. Collins*,¹⁰⁹ zato se ameriška praksa danes označuje kot *Ker-Frisbie doktrina*.

Pomembna omejitev uporabnosti primera *Ker* je dejstvo, da perujska vlada zoper ugrabitev ni nikoli protestirala, kot je to storila argentinska pri *Eichmannu*, prav tako pa niso sodelovali organi oblasti, saj je bilo dejanje označeno kot zasebna aretacija. VS ZDA pa je sočasno potrdilo tudi načelo specialnosti in tako dodatno omejilo pristojnost domačih sodišč v primeru *Rauscher*.¹¹⁰ Williama Rauscherja je Velika Britanija izročila ZDA v skladu s pogodbo iz leta 1842. Potem ko je prispel v ZDA, je bil obtožen za podobno, a ne za tisto kaznivo dejanje; zaradi katerega je bil izročen. Kljub temu, da izročitvena pogodba ni izrecno prepovedala spremembe klasifikacije kaznivega dejanja, je VS ZDA odločilo, da načelo specialnosti kot načelo običajnega

¹⁰⁶ Izvleček iz sodbe Vrhovnega sodišča Izraela: »... you are here; you are charged with having committed a crime, and you must stand your trial. We leave you to settle with the party who may have done an illegal act in bringing you into this position; settle that with him.«

¹⁰⁷ *Ker v. Illinois*, 119 U.S. 436 (1886).

¹⁰⁸ V originalu: »(F)orcible abduction is no sufficient reason why the party should not answer when brought within the jurisdiction of the court which has the right to try him for such an offense.«

¹⁰⁹ *Frisbie v. Collins*, 342 U.S. 519, 522 (1952). Razlika v primerjavi s primerom *Ker* je bila v tem, da je bil Frisbie ugrabljen znotraj ZDA (nelegalno premeščen iz ene zvezne države v drugo) in tako ekstradicija sploh ni mogla priti v poštev. Sodišče je ponovno poudarilo, da »(T)he power of a court to try a person for crime is not impaired by the fact that he had been brought within the court's jurisdiction by reason of a "forcible abduction"«.

¹¹⁰ *United States v. Rauscher*, 119 U.S. 407 (1886).

mednarodnega prava ne dopušča takih sprememb.¹¹¹ Obtožencu ni moč soditi v nasprotju s pogoji ekstradicijske pogodbe.

V luči doktrine *Ker-Frisbie*, ki temelji na spoštovanju mednarodnega prava, je zato prav presenetljiva sporna odločitev VS ZDA v primeru *Machain*.¹¹² Humberto Alvarez Machain je bil mehiški državljan, ki so ga ameriške oblasti obtožile sodelovanja pri ugrabitvi in umoru agenta DEA (Drug Enforcement Agency). Zaradi krutosti zločina in pritiska ameriške javnosti, so Machaina ameriški agentje ugrabili na njegovem delovnem mestu v Guadalajari in ga z letalom odpeljali v Texas. S tem so zavestno tvegali mednarodni incident, ki se je nato v resnici tudi zgodil. Mehška vlada je protestirala, še več, zahtevala je celo izročitev ugrabiteljev, da bi jim sodili, pomembni razliki v primerjavi s primerom *Ker* pa sta bili še dejstvo, da je bil Machain ugrabljen s pomočjo organov prisilne oblasti ZDA¹¹³ in dejstvo, da je bil Machain Mehčan, mehiška zakonodaja pa prepoveduje izročanje lastnih državljanov.¹¹⁴ Na podlagi ugotovitve, da je ugrabitve kršila pravila ekstradicijske pogodbe, sta ameriško prvo in drugostopenjsko sodišče potrdila Machainovo repatriacijo. Vendar je vrhovno sodišče razveljavilo odločitev nižjih sodišč z ugotovitvijo, da mednarodna pogodba ni bila kršena, posledično pa je uporabilo *Ker-Frisbie* doktrino. Ugotovitev predsednika sodišča Rehnquista, ki je napisal odločbo, je bila, da ekstradicijska pogodba daje možnost pridobitve jurisdikcije nad določeno osebo, a ta možnost ni edina. Z ozko jezikovno razlago je prišel do zaključka, da omenjena pogodba ne prepoveduje ugrabitve in tako upravičil dejanja ameriške vlade. Pri tem je šel tako daleč, da je opozoril na dejstvo, da je bila pogodba podpisana 1978. leta in bi tako morala upoštevati skoraj 100 let stari primer *Ker*, in da ne sama pogodba, ne pogajanja o njej, ne običajna pravila mednarodnega prava ne dajejo ustrezne podlage za ugotovitev, da je bil namen pogodbe preprečevanje ugrabitve.¹¹⁵ Pravo po

logiki sodnika Rehnquista torej ne preprečuje protipravnih dejanj. Če bo Slovenija v bodoče podpisovala ekstradicijsko pogodbo z ZDA, mora na vsak način že takoj na začetku poudariti, da Američani nimajo dovoljenja, da po našem ozemlju stikajo za našimi državljani in jih nato pod prisilo odpeljejo prek luže.¹¹⁶ Glede na trenutno ameriško protiteroristično politiko prihajajo odločitve, kot je *Machain*, ameriškim sodiščem še kako prav. V mednarodnem »pravu« ima očitno prav samo močnejša stran – zakaj Varnostni svet tudi tokrat ni ravnal kot v primeru *Eichmann* in oštel ZDA?

V splošnem lahko torej ugotovimo, da osebi, ki se proti svoji volji znajde pred tujim sodiščem, pač ni bila kršena nobena pravica, vsaj dokler je postopek v skladu z mednarodnimi normami. Tudi Milošević – bolj točno: njegovi *amici curiae* – je pred Mednarodnim kazenskim sodiščem za nekdanjo Jugoslavijo poskušal spodbijati pristojnost sodišča, ker naj bi ga proti njegovi volji ugrabila srbska vlada in pozneje prepeljali v Haag. Sodišče je navedbe zavrnilo in potrdilo pristojnost sodišča. V tem primeru je bil Milošević pač v precej slabšem položaju kot recimo Machain, saj je bila izročitev obvezna glede na Statut sodišča, »ugrabili« pa so ga organi države njegovega državljanstva, pri čemer razen nekaj demonstrantov nihče ni uradno protestiral.¹¹⁷

Zadnji način prikrite ekstradicije je vojaška intervencija. Resda si jo lahko privoščijo le malokatera država na svetu, vendar je način na moč učinkovit, posebno ker napadena država običajno ne protestira, vsaj ne zoper ugrabitve. Še več – ameriška politika v zadnjih letih prikriva in upravičuje svoje ekspanzijske načrte s prikazovanjem ujetih mednarodnih kriminalcev v Afganistanu in Iraku, kar je nedvomno nadvse hvalevredno početje. Zoper usmrtilcev Udaja in Kusaja je protestiral samo oče Sadam, pa še ta zgolj po radiu in s posnetkom sumljive kakovosti. Abu Abbas je prvič ušel ameriškim pilotom, drugič se ni uspel izogniti pehoti.¹¹⁸ General Noriega se je po ameriški invaziji na Panamo 1989. leta nekaj časa skrival na vatikanski ambasadi, nato pa se je vendarle predal ameriškim

¹¹¹ Če je že mogoče z različnimi triki zapeljati posameznike, to ni dovoljeno v odnosih med državami.

¹¹² *United States v. Alvarez Machain*, 504 U.S. 655 (1992).

¹¹³ Dejanja zasebnikov pač ne morejo kršiti pogodb med državami. V tem pogledu bi bila tudi dejanja Juliana, ki bi potem, ko bi izročil zahtevo za ekstradicijo peruanski vladi, na lastno pest ugrabil Kera, »opravičljiva«.

¹¹⁴ V tistem času so mehiška sodišča že sodila nekaterim ostalim osebam, ki so sodelovale v primeru *Machain*. Rafael Caro Quintero, na primer, je takrat že bil obsojen na 40-letno zaporno kazen.

¹¹⁵ Glede na to, da preambula pogodbe izraža namen pogodbenic, »da globlje sodelujeta v boju proti kriminalu in si obojestransko pomagata pri izročitvah«, kar je v ločenem mnenju, ki sta se mu pridružila še dva sodnika, poudaril sodnik Stevens, dovoljenje za ugrabitve s pomočjo ameriške vlade spreminja veljavno pogodbo v kup prazne slame. Če si pogledamo še nekatere druge odločitve sodnika Rehnquista (recimo tisto, ko je pet pred dvajseto ustavil štetje glasovnic, ki bi prinesle zmago Alu Goru, in si tako zagotovil mimo upokožitev pod republikanskim predsednikom), ki je znan po izkrivljenih pravnih mnenjih, potem odločitev sploh ni presenetljiva. Kot tudi ne bi bila morebitna odločitev, da v ameriškem oporišču Guantanamo ne veljajo človekove pravice, zato ker oporišče ni del ozemlja ZDA, čeprav je bilo pod njihovo okrilje prenešeno s pogodbo s Kubo.

¹¹⁶ Posebno ob še eni Rehnquistovi sodbi, v kateri je VS ZDA ugotovilo, da 4. amandma (prepoved nezakonitih preiskav) ne velja za tujce zunaj ozemlja ZDA. Agentje ZDA torej lahko brez nalogov preiskujejo naše hiše in pišejo obtožnice, če jim tega pravočasno ne prepreči slovenska policija. Glej *United States v. Verdugo Urquidez*, 494 U.S. 259 (1990).

¹¹⁷ Podrobno glej v Tužilac protiv Slobodana Miloševića – Odluka po preliminarim podnescima (8.11.2001), točke 35-51, dostopno na spletnem viru 18.

¹¹⁸ Abbas je bil vodja ugrabiteljev ladje Achille Lauro, ki so 1985. leta med ugrabitvijo ubili invalidnega ameriškega državljana. Potem ko so se ugrabitelji predali egipčanskim oblastem v zameno za varen prehod v Tunizijo, jih je med poletom ameriško letalstvo prisililo, da so pristali v oporišču Nata v Italiji. Italija je Abbasa in ostale pomočnike pozneje izpustila, kljub temu, da so bili v končni fazi v odsotnosti obsojeni na zaporno kazen. Abbasa so kmalu po ameriški invaziji na Irak Američani prijeli v bližini Bagdada, kjer je živel od 1994. leta pod zaščito Sadama Huseina. Palestinska vlada je protestirala zoper ilegalno aretacijo.

vojakom.¹¹⁹ Zoper svojo ugrabitev je pred ameriškimi sodišči ugovarjal sam, ta pa so njegove trditve, da ga ščiti imuniteta šefa države, nekoliko cinično zavrnile z obrazložitvijo, da je ameriška vlada že z napadom na Panamo jasno pokazala, da naj se Noriegi ne bi priznavala nikakršna imuniteta. Primer ni prišel niti do vrhovnega sodišča, saj je že prizivno sodišče uspešno uporabilo *Machainovo* in *Ker-Frisbiejevo* doktrino.

Take vojaške ugrabitve odpirajo resna diplomatska, etična in pravna vprašanja, Američani pa si jih vselej ne morejo šteti v čast. V okviru ameriške vojne proti terorizmu postaja imenovana metoda celo najbolj uspešna, kar bi lahko pomembno vplivalo na nadaljnji razvoj mednarodnega prava. Če namreč vrhovno sodišče ZDA izrecno odobri samopomoč, potem je jasno, da se administracija ne bo preveč trudila z napornimi ekstradicijskimi formalizmi, temveč bo raje ubrala lažjo pot. Kakšna pa bi bila nato reakcija Američanov, če bi na podlagi *Corpus Juris* 20XX evropski tožilec ukazal specialni enoti za boj proti mednarodnemu kriminalu, da vdre na ozemlje najmočnejše države na svetu in ugrabi recimo Billa Gatesa, zato da bi mu v Evropi sodili zaradi kršitev protimonopolne zakonodaje? Verjetno bi ameriški predsednik uporabil pooblastila iz »zakona o invaziji na Haag«, posledice za mednarodne odnose pa bi bile nepopravljive.

Zaključek

V zadnjem desetletju smo bili priče nepričakovanemu razvoju mednarodnega kazenskega prava. Mednarodna javnost je končno spoznala, da je zadnji čas, da na svetovnem zemljevidu izginejo temne površine, ki označujejo ozemlja, kjer se lahko brez strahu skrivajo najhujši mednarodni kriminalci. Na žalost se trenutno trend sicer obrača v napačno smer, zlasti po zaslugi dvojnih meril, ki jih narekujejo Američani, ki na eni strani blokirajo prizadevanja mednarodne skupnosti, če se počutijo ogrožene, na drugi strani pa s pretirano zagnanostjo sami lovijo kriminalce. Izkušeni državi z dolgoletno demokratično tradicijo bi lahko pripisovali več dolgoročnega razuma, saj je znano, da samopomoč načenja temelje prava, to pa vodi v stanje anarhije, ki je najhujša grožnja mednarodnemu miru.

Gotovo je, da bi težko našli treznega človeka, vzgojenega v duhu »zahodnih demokracij«, ki bi ugovarjal ameriški ugrabitvi Osame Bin Ladna, ki ga recimo ne bi hotela izročiti Severna

Koreja, zato da bi mu po vseh pravilih lahko sodili v New Yorku. Tudi zoper zajetje kakšnega pomembnega Talibana, ki se je slučajno pojavil tam, kjer administracija neutrudno išče nove izvire nafte, se vsaj ameriška javnost ne bo obregnila. Vendar se moramo zavedati, da ameriška protiteroristična vojna z zajetjem deseterice mednarodnih teroristov hkrati na žalost ustvari vsaj nekaj deset novih.

Američani naj bi svojo odvečno energijo raje usmerili v razvoj mednarodnega prava, ki se (enkrat za spremembo) giblje v pozitivno smer. Če ne drugega, bi svoje politične pritiske lahko uporabili za prepričevanje Rusov, Kitajcev in drugih nasprotnikov mednarodnega kazenskega sodišča, ki se lenobno pretegujejo v ameriški senci. Res ni težko kljubovati razvoju mednarodnega prava, če ena država nosi zastavo upora in na vse kripilje kriči zoper nove ideje, ostali pa lahko navidezno brez odgovornosti stopicljajo za njo in izkoriščajo praznine, ki jih ustvarja. Posebno zaskrbljujoča je v tem kontekstu izjava predsednika ameriškega vrhovnega sodišča Williama H. Rehnquista, da se je treba zavedati starorimske maksime *inter arma silent leges*,¹²⁰ kajti ZDA so v vojni proti terorizmu, vrhovno sodišče pa jim pri tem pomaga. Kadar cilji posvečujejo sredstva, se človeštvu pač ne piše nič dobrega, to bi lahko vedel tudi zgodovinar Bush. Tišina zakonov sicer lahko »pomaga« v pravem trenutku, vendar dolgoročno zgolj najeda naše in ameriške osnovne pravice, za katere se je človeštvo borilo stoletja, a lahko očitno izpuhtijo (utihnijo?) v enem mandatu enega ameriškega predsednika. Roka pravice je resda vse daljša, a paziti je treba, da se ne polasti nedolžnih, kajti gospa Pravica je slepa, tehničar pa je očitno izdelan v Ameriki.

Literatura

1. Bavcon, L. in sodelavci (1997). *Mednarodno kazensko pravo*. Ljubljana, Uradni list RS.
2. Ibler, V. (1987). *Rječnik međunarodnog javnog prava*. Zagreb, Informator.
3. Korošec, D. (2003). Mučenje in sorodno ravnanje. V Korošec, D., Bavcon, L.: *Mednarodno kazensko pravo*. Ljubljana, Pravna fakulteta Univerze v Ljubljani, s. 17–54.
4. Newhouse, G. B. Jr. (2002). The Long Arm of the Law. *Los Angeles Lawyer*. 25/6: s. 32–38.
5. Paust, J. J. (2000). The Reach of ICC Jurisdiction Over Non Signatory Nationals. *Vanderbilt Journal of Transnational Law*. 33/1.
6. Stahn, C. (2003). The Ambiguities of Security Council Resolution 1422 (2002). *European Journal of International Law*. 14/1: s. 85–104.

¹¹⁹ General Noriega je bil vodja kokainskega kartela, ki je bil hkrati *de facto* najvišji predstavnik Paname. Decembra 1989 je javno objavil, da je Panama v vojni z ZDA, te pa so, da bi zaščitile svoje državljane, ponovno vzpostavile demokracijo, obvarovale svoje interese v zvezi s pogodbami o panamskem prekupu in postavile Noriega pred sodišče, vdrlje na njihovo ozemlje. Upošteva ameriške cilje in dejstvo, da je invazijo ukazal predsednik Bush starejši, lahko kaj hitro potegnemo vzporednice z ameriškim vdorom v Afganistan in Irak. Več o primeru glej v odločitvi prizivnega sodišča *United States v. Noriega*, 117 F. 3d 1206 (11th Cir. 1997).

¹²⁰ »Med vojno zakoni molčijo« (Cicero). Vir: David G. Savage: *Historically, Laws Bend in Time of War, Rehnquist Says*, Los Angeles Times, 15.6.2002, str. A22. Sodniku Rehnquistu so take izjave domače, saj je tudi avtor knjige, ki govori o tej problematiki (*All the Laws but One: Civil Liberties in Wartime*), izkrivljanje zakonov pa mu očitno ne dela večjih težav.

7. Škrk, M. (2002). Poglavitne mednarodnopravne značilnosti Rimskega statuta mednarodnega kazenskega sodišča. *Pravnik*. 57/11 12: s. 673–679.
 8. Zagorac, D. (ur.) (2001). **Rimski statut Mednarodnega kazenskega sodišča in drugi dokumenti z uvodnimi pojasnili**. Ljubljana, Društvo Amnesty International Slovenije.
 9. www.indictsharon.net/heidaltman-apr02.pdf
 10. conventions.coe.int
 11. www.usextradition.com/extraditionarticle.htm
 12. www.usextradition.com/yugoslavia_bi.htm
 13. hudoc.echr.coe.int/Hudoc1doc/HEJUD/sift/204.txt
 14. www.un.org/documents/ga/res/45/a45r116.htm
 15. www.thelenreid.com/articles/article/art_144.htm
 16. www2.law.uu.nl/wiarda/corpus/art-eng.pdf
 17. www.fbi.gov/contact/legat/legat.htm
 18. www.terrorismcentral.com/Library/Teasers/YnisAppealT.html
 19. www.nizkor.org/hweb/people/e/eichmann-adolf/transcripts
 20. [www.un.org/icty/bhs/decision/milosevic\(IT-02-54\)/trch/mil-dec011108b.htm](http://www.un.org/icty/bhs/decision/milosevic(IT-02-54)/trch/mil-dec011108b.htm)
- Spletni viri**
1. untreaty.un.org
 2. www.un.org
 3. www.wfa.org/issues/wicc/article98/proposed98text.pdf
 4. www.wfa.org/issues/wicc/article98/tableofbias.html
 5. law.vanderbilt.edu/journal/33-01/33-1-1.html
 6. www.iccnw.org/pressroom/ciccmmediastatements/2003/07.16.03-LMO_brief.pdf

Criminal prosecution of international crime

Andrej Pohar, LL. B., Postgraduate Criminal law Student at the Faculty of Law, Poljanski nasip 2, 1000 Ljubljana, Slovenia

The last decade has been marked by a considerable step forward in the domain of criminal law. The implementation of the Rome Statute of the International Criminal Court, in particular, showed the determination of the international community at last to fulfill its long pursued aim, i.e. the successful prosecution of international crime according to the principles of equality. Unfortunately, the subsequent development of events met with strong opposition, mostly on the part of the USA, but some other of the biggest and most influential states have not yet become State Parties to the Statute. Since the International Criminal Court is still in its infancy, it is far too early to pass any judgment on the efficiency of its work, but it can be predicted with great certainty that its role will be merely subsidiary due to important statutory restrictions. Consequently, the State Parties will continue to fight international crime, as part of their sovereign authority, mainly by the unremitting prosecution of international criminals who are either accidentally located on their territory or have been extradited. In order to justify their prosecution of foreigners who have committed a criminal offense outside their borders, the institute of universal jurisdiction is being used. Belgium's policy of an omni-approach was the first to demonstrate the trap set for many international criminals, but its progressive legislation unleashed severe international criticism, mainly on the part of the USA and consequently Belgium was obliged to amend its criminal law. Slovene legislation is quite similar, although politically controversial cases have not yet appeared. The basic precondition for trial is the presence of the accused, which in most cases is only feasible if the accused is handed over to the jurisdiction of the State. Prompted by the desire to impose jurisdiction over specific individuals and limited by some restrictions ensuing from the institution of extradition, certain countries have recourse to methods which often disregard international law. These irregularities range from various tricks and lures to forcible abduction and even military intervention in foreign countries. Such cases may trigger international disputes of major significance, which certainly do not help the indicted party, who cannot evade jurisdiction, mainly due to the American Ker-Frisbie doctrine being, in one way or another, adopted by other countries, too. In this respect, international criminal prosecution keeps departing from the track outlined at the turn of the century.

Key words: international criminal policy, international criminal court, universal jurisdiction, Belgian law on universal jurisdiction, criminal law, extradition, irregular rendition, Ker-Frisbie doctrine

UDC 341.4