

Виши асистент мр Милијана Лепир

Правни факултет Универзитета у Бањој Луци

ПРИНЦИП ЕКСТРАДИБИЛНОСТИ У ЕКСТРАДИЦИОНОМ ПОСТУПКУ

Један од основних принципа у екстрадиционом поступку је принцип екстрадибилности. Овај принцип у екстрадиционом поступку могао би се посматрати као елеменат општег принципа правне сигурности. Примјеном принципа екстрадибилности у екстрадиционом поступку ствара се осјећај сигурности грађана у правни поредак државе на чијој територији бораве, да неће олако бити изручени уколико предмет изручења нису екстрадибилна кривична дјела.

Правно формулисање појма екстрадибилности зависило је од историјских околности које су утицале на схватање која права и вриједности је нужно заштитити кривичним законодавством, како би се обезбиједила заштита државног суверенитета. Ради бољег разумијевања предметног принципа, битан је осврт на историјско схватање института екстрадиције. У раду ће се кроз призму најстаријих аката о екстрадицији, „путовањем“ кроз епохе људске цивилизације, сликовито приказати која дјела и из којих разлога су сматрана екстрадибилним кривичним дјелима. С циљем што бољег разумијевања појма екстрадибилних кривичних дјела, незаобилазно је питање правне природе института екстрадиције. Одређивање правне природе института екстрадиције, као и екстрадибилних кривичних дјела нужно је због успјешног провођења екстрадиционог поступка. Посебно занимљиво у вези са правном природом екстрадиције је питање да ли је екстрадиција акт добре воље замољене државе или она представља остваривање њене међународне обавезе. У трагању за одговором на ово питање, у раду се полази од тезе да се екстрадиција више појављује као акт међународне учтивости и остварења узајамних интереса двије државе, те се она ниједној држави не намеће као обавеза или дужност.

У духу максиме „да се историја понавља“, као и „закона јачег“ и у овом раду потврђује се промјењљивост правног одређивања појма екстрадибилности, с обзиром на чињеницу да је политика активан свједок

историје. Поред друштвеног фактора, незанемарљив је и утицај политичког фактора на креирање (стварање) правних норми и вриједности, односно принципа који се штите правним прописима.

Кључне ријечи: Принцип екстрадибилности; Политика; Политичка и вјерска кривична дјела.

1. УВОД – ИСТОРИЈСКИ ОСВРТ

Правно формулисање појма екстрадибилности зависило је од историјских околности које су утицале на схватање која права и вриједности је нужно заштитити кривичним законодавством, како би се обезбиједила заштита државног суверенитета. Како бисмо поткријепили ову тврдњу, навешћемо неколико примјера из рфферентне литературе који неспорно свједоче да је појам екстрадибилности обојен прије свега политичким интересима друштва, државе у датом тренутку. Тако, нпр., рат вођен између Египта и Хетита узрокован је неизручивањем државних непријатеља одбјеглих у другу државу, о чему пише и говори најстарији акт о екстрадицији, а то је уговор о миру и савезу између египатског фараона *Ramzesa II* и хетитског владара *Hattusilia*.¹ У овом уговору, који је сачињен још 1280. године п. н. е., инсистирало се на реципрочној помоћи, те је уговором гарантовано да изручено лице неће бити подвргнуто тортури.² Пракса античког и средњовјековног периода показала је да се екстрадиција односила на изручивање учинилаца политичких и вјерских кривичних дјела, док учиниоци обичних кривичних дјела нису били предмет екстрадиције. Екстрадиција се у античком периоду није користила као средство у борби против обичног криминалитета, јер се сматрало да је учинилац кривичног дјела довољно кажњен тиме што је ван своје земље. Политичка кривична дјела су била једина дјела за које је у почетку екстрадиција одобравана. У античкој Грчкој био је прихваћен принцип пружања азила политичким кривцима, за разлику од античког Рима.³

У периоду од XIII до XVIII вијека, екстрадиција је укључивала изручење за политичка и вјерска кривична дјела учињена против владара. До XVIII вијека, бјекство учинилаца обичних кривичних дјела, није сматрано претњом по државу и њену безбједност, па се није тражи-

¹ „*Hattusilia III*, када сам му писао пошаљи мог непријатеља, он га није предао. Зато је бијес између мене и краља Египта.“ – Вид. више В. Станимировић, *Хрестоматија за упоредну правну традицију*, Београд 2010, 117–121.

² I. A. Shearer, *Extradition in International Law*, Manchester 1971, 5.

³ Први уговори о екстрадицији закључени су још 1146. године између *Henrya II* од Енглеске и краља *Williama* од Шкотске, којим је осигурано изручење издајника и злочинаца.

ло изручење учинилаца обичних кривичних дјела. У овом периоду, екстрадиција је служила као инструмент односно акт којим се омогућава изручење политичких противника.

Током XVIII вијека, мијења се ситуација у погледу изручења односно неизручења за политичка кривична дјела, с обзиром на развој личних слобода, права на различитост и прихватање и уважавање супротних идеја, мисли, ставова и дјела, што је довело до стварања праксе о неизручењу за политичка кривична дјела. Други фактори су утицали на изузимање од изручења учинилаца политичких кривичних дјела, међу којима се посебно истичу поштовање личних права (повећавање заштите личних права путем међународних уговора, конвенција), развијање једног од основних принципа у погледу међусобних односа међу државама, а то је немијешање у унутрашње односе једне државе.⁴

Приказ историјског развоја института екстрадиције, а самим тим и схватања појма екстрадибилности, битно је у мјери која је неопходна да би се схватиле тенденције и кретања у савременом екстрадиционом праву, у смислу одређивања материјалноправних препрека у погледу врсте кривичних дјела која могу бити камен спотицања у извршењу екстрадиционог захтјева, уколико таква дјела нису екстрадибилна кривична дјела. Историјски приказ у погледу одређивања врсте кривичних дјела као материјалноправних препрека у екстрадиционом поступку значајно је за схватање који су то разлози за позитивно или негативно поступање у вези са екстрадиционим захтјевом.

2. МАТЕРИЈАЛНОПРАВНА ПРЕПРЕКА У ЕКСТРАДИЦИОНОМ ПОСТУПКУ – ВРСТА КРИВИЧНИХ ДЈЕЛА

Изручење је могуће у односу на дјела која се сматрају екстрадибилним кривичним дјелима. Ранији билатерални уговори, као и национална законодавства, садржали су списак кривичних дјела која су екстрадибилна, па су се као таква сматрала: убиство, убиство из нехата, силовање, пљачке, паљевине, подмићивање или преваре. Практика набрајања кривичних дјела у односу на која је могуће изручење довела је до компликација у екстрадиционом поступку међу државама, јер начин дефинисања бића кривичног дјела није исти у свим државама. Због тога се метод еnumerације кривичних дјела у екстрадиционим

⁴ J. J. Kinneally III, *The Political Offense Exception: Is It United State – United Kingdom, Supplementary Extradition Treaty the Beginning of the End*, Washington 1987, 205–206.

уговорима показао као превазиђен јер не одговара новим појавним облицима криминалитета.

Савремени билатерални односно мултилатерални екстрадициони уговори генерално дефинишу која се дјела сматрају екстрадибилним кривичним дјелима, наводећи да се екстрадибилним дјелима сматрају дјела за која је прописана казна затвора најмање једну или двије године затвора. При томе, користе се два метода: метод елиминације и метод енумерације. Метод елиминације, као метод којим се одређују екстрадибилна кривична дјела, примијењен је у сљедећим мултилатералним уговорима: Европска конвенција о екстрадицији из 1957. године (чл. 1, ст. 1); Лондонска шема за изручење од 1966. године и 2002. године (чл. 2, ст. 2); Интерамеричка конвенција о изручењу из 1981. године (чл. 3); Конвенција о поједноствљивању екстрадиционог поступка између земаља члаица Европске уније из 1996. године (чл. 2, ст. 1); Минска конвенција из 1993. године (чл. 56, ст. 2).

Традиционални метод (енумерације) утврђивања екстрадибилних кривичних дјела и даље је задржан у одређеним међународним конвенцијама које се односе на тероризам и транснационални организовани криминал, наводећи радње које се сматрају екстрадибилним дјелима, а то су: Европска конвенција о сузбијању тероризма из 1977. године (чл. 1, тач. е); Конвенција земаља Афричке уније о спречавању и борби против тероризма из 1999. године (чл. 1, ст. 3); Конвенција исламске организације о борби против међународног тероризма из 1999. године.

Која кривична дјела ће бити обухваћена листом екстрадибилних кривичних дјела, зависило је од времена и историјских околности које су утицале на развој међународних односа међу државама. Тако је средином XVIII вијека била пракса да се изручивање врши у односу на политичка, војна или вјерска кривична дјела, али није вршено изручивање у односу на обична кривична дјела. Ситуација се мијења развојем идеје политичког либерализма крајем XVIII и почетком XIX вијека, те се дозвољава изручење за обична кривична дјела, али не и за политичка кривична дјела. Традиционална препрека о неизручивању за војна кривична дјела још увијек је задржана, што није случај са фискалним кривичним дјелима, јер су она сада екстрадибилна.

Према међународном хуманитарном праву, екстрадибилна кривична дјела су злочини против човјечности и вриједности заштићених међународним правом, геноцид, злочин против човјечности, ратни злочин и агресија. Норме односно одредбе којима се забрањује вршење злочина против човјечности, ратног злочина, постале су дио *ius cogens* норми, стварајући обавезу за све државе да истражују ове злочине, кривично гоне, казне или изруче починиоце ових злочина. Пра-

вилима међународног обичајног права није утврђена општа обавеза изручивања за ове злочине у одсуству међународних споразума. Алтернативна обавеза изручивања траженог лица које се терети за међународни злочин садржана је у Конвенцији о спречавању и кажњавању злочина геноцида из 1948. године (чл. 7, ст. 2), Међународној конвенцији о спречавању и кажњавању злочина апартхејда из 1973. године (чл. 11, ст. 2), те Конвенцији УН о незастаријевању ратних злочина и злочина против човјечности из 1968. године (чл. 3). Екстрадибилна кривична дјела су и дјела мучења односно тортуре, што је у складу са Конвенцијом УН против тортуре из 1984. године, Европском конвенцијом против нечовјечног поступања и кажњавања из 1987. године, Интерамеричком конвенцијом о спречавању и кажњавању мучења из 1985. године и Међународном конвенцијом против регрутовања, употребе, финансирања и обуке плаћеника из 1989. године.⁵

У кривичном законодавству Босне и Херцеговине, при одређивању екстрадибилних кривичних дјела, прихваћен је метод елиминације, што произлази из чл. 33, ст. 3 и 4 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима БиХ. Према чл. 33, ст. 3 и 4 наведеног закона, изручивање је могуће у односу на кривична дјела за која се према нашем законодавству и законодавству државе молиље може изрећи казна затвора најмање годину дана. Када је ријеч о изручивању ради издржавања изречене казне затвора, оно је дозвољено ако се трајање изречене казне или њени преостали дио који треба да се изврши износи најмање четири мјесеца. Методом енумерације је одређено која кривична дјела су неекстрадибилна, а то су: политичка и војна кривична дјела (чл. 34, ст. 1, тач. е) Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима БиХ.

2.1. Политичка кривична дјела

Идеја о неизручивању за политичка кривична дјела, која је била укоријењена у политичком либерализму, јача средином XIX вијека у билатералним уговорима и у националном законодавству држава.⁶ За-

⁵ М. Бабић, *Међународно кривично право*, Бања Лука 2011, 224–225; М. Шкулић, „Тероризам и терористичке организације“, *Зборник удружења за међународно кривично право*, Тара 2010, 9–25; D. Krapac, „Novi zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u kaznenim stvarima, načela i postupci“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* 2/2005, 32; M. Ch. Bassiouni, *International Extradition and World Public Order*, New York 1974, 315–321; S. Kapferer, *The Interface between Extradition and Asylum*, Geneva 2003, 19–21.

⁶ Први билатерални уговор који је садржао одредбу о изузимању изручења за политичка кривична дјела је уговор између Белгије и Француске из 1934. године. Принцип неизручивања за политичка кривична дјела нема за циљ заштиту индивидуалних ин-

брана изручења за политичка кривична дјела може се тумачити као суверено право државе за додјељивање политичког азила.

У XX вијеку овај принцип добија своје мјесто и у бројним мултилатералним конвенцијама, као што су: Европска конвенција о екстрадицији из 1957. године (чл. 3, ст. 1); Интерамеричка конвенција о екстрадицији из 1981. године (чл. 4, ст. 4); Лондонска шема о екстрадицији из 1966. и 2002. године (чл. 12, ст. 1, тач. а), као и у двије регионалне антитерористичке конвенције – Арпаској конвенцији о сузбијању тероризма из 1998. године и Конвенцији исламске организације о борби против међународног тероризма из 1999. године.⁷

Изузимање од изручења политичких кривичних дјела једно је од најконтроверзнијих и најкомпликованијих ствари у екстрадиционом поступку, јер је спорно дефинисање бића политичког кривичног дјела, односно не постоји јединствена дефиниција или усаглашеност око елемената политичког кривичног дјела. Заправо, не постоји јединствена дефиниција политичког кривичног дјела јер се не може постићи консензус о одређивању његових елемената. Сматра се да је изузимање политичких кривичних дјела од изручења „камен спотицања“ у екстрадиционом праву, јер државе могу злоупотребити овај принцип, квалификујући неко дјело као политичко кривично дјело. Стварање јединствене дефиниције политичког кривичног дјела на нивоу екстрадиционог права је тешко, с обзиром на то да постоје различита, а често и супротна схватања о томе којим вриједностима се жели пружити заштита овом инкриминацијом. Према објективној теорији, политичка кривична дјела су кривична дјела усмјерена против организовања и функционисања одређене државе, а према субјективној теорији, то су дјела извршена из политичких побуда.⁸

Дефинисање политичког кривичног дјела је ствар унутрашње политике државе, па је тешко доћи до компромисног рјешења међу државама о томе која дјела су политичка кривична дјела за која је оправдано одбијање екстрадиционог захтјева. Чињеница је да државе у свом унутрашњем праву не дефинишу појам политичког кривичног дјела. Изузетак представља Немачка, која је покушала да дефинише политичко кривично дјело у свом Екстрадиционом статуту из 1992. године. Према чл. 3, ст. 2 овог статута, политичка кривична дјела су она кажњива дјела која су усмјерена против: безбједности државе,

тереса траженог лица, већ очување међудржавних пријатељских односа, тј. заштиту државног суверенитета.

⁷ I. Bantekas, S. Nash, *International Criminal Law*, London 2003, 187–188; S. Kapferer, 27–30.

⁸ М. Бабић, И. Марковић, *Кривично право, Посебни дио*, Бања Лука 2009, 229–231; J. Kinneally, 210.

предсједника или чланова владе државе као такве, правила предвиђених уставом, изборних права грађана при гласању, и добрих односа са страним државама.⁹ У односу на чисто политичка кривична дјела, према прихваћеном становишту, не врши се изручивање траженог лица, односно учиниоца кривичног дјела.

У теорији се врши класификација политичких кривичних дјела на чиста политичка кривична дјела и релативна политичка кривична дјела. Чиста политичка кривична дјела су увијек усмјерена против државе односно актуелне власти. Она представљају пријетњу владајућој политичкој идеологији и структури. Таква су, нпр., кривична дјела издаја, побуна, шпијунажа, итд. У односу на чиста политичка кривична дјела, према прихваћеном становишту, не врши се изручивање траженог лица односно учиниоца кривичног дјела. Релативно политичко кривично дјело представља мјешавину политичког кривичног дјела и обичног кривичног дјела. Дакле, ријеч је о дјелу које има елементе обичног кривичног дјела, а политички је мотивисано или га околности чине политичким. За релативна кривична дјела неопходно је утврдити да је ријеч о обичном кривичном дјелу учињеном у политичком сукобу или побуни, да је политички мотивисано, односно да постоји индиректна веза између предузетих радњи и циља који се жели постићи предузетим радњама.¹⁰

У англоамеричком правном систему прихваћена је *политичко инцидентна теорија*. Према овој теорији, политичко кривично дјело је дјело општег криминалитета које је учињено у неком унутрашњем политичком сукобу, а предузете радње су у вези са политичким сукобом. У земљама европско-континенталног правног система дјело се сматра политичким кривичним дјелом уколико су испуњени следећи критеријуми: да је дјело учињено ради чистог политичког интереса; да постоји непосредна веза између дјела и циља неког политичког покрета ради промјене друштвено-политичко уређења; као и да политички елементи превагну над обичним криминалитетом.¹¹

Потешкоће у дефинисању политичког кривичног дјела довеле су до покушаја да се политичко кривично дјело дефинише на негативан начин, одређујући кривична дјела која се не могу третирати као политичка кривична дјела. На овај начин, настала је *атентаторска клаузула*, према којој се убиство или покушај убиства шефа државе или

⁹ Б. Срдановић, *Међународни тероризам, политички деликти, екстрадиција*, Београд 2002, 91.

¹⁰ *Ibid.*, 92.

¹¹ М. D. Santiago, “Procedural Aspects of the Political offences“, *Philippine Law Journal* Vol. 51, 1976, 242.

чланова његове породице не третира као политичко кривично дјело. У правцу негативног дефинисања појма политичког кривичног дјела, иду и: Конвенција о спречавању и кажњавању злочина геноцида из 1948. године (чл. 7, ст. 1); Конвенција о спречавању и кажњавању злочина апартхејда из 1973. године (чл. 11, ст. 1); те Европска конвенција о сузбијању тероризма из 1977. године (чл.1).¹²

Према међународном обичајном праву, у категорију политичких кривичних дјела не улазе: ратни залочин, кривична дјела против човјечности и вриједности заштићених међународним правом, дјела уништавања културних и историјских споменика, дјела предузета из егостичких или ниских побуда. Забрана изручења за политичка кривична дјела није међународно обичајно правило, па изузимање од политичких кривичних дјела није обавеза, већ право замољене државе.¹³

Према Другом додатном протоколу Европске конвенције о екстрадицији из 1978. године, злочини против човјечности не улазе у групу политичких кривичних дјела, односно злочини из: чл. 50 Женевске конвенције о побољшавању положаја ратних рањеника и болесника из 1949. године; чл. 51 Женевске конвенције о побољшавању положаја рањеника и болесника на броду из 1949. године; чл. 130 Женевске конвенције о поступању са ратним заробљеницима; чл. 137 Женевске конвенције о заштити цивила у току рата, као и сва кршења ратних закона који су важила у вријеме када се почео примјењивати овај протокол, те сви ратни обичаји у том периоду. Негативну дефиницију појма политичког кривичног дјела дала је и Шеста конференција за унификацију кривичног права у Копенхагену 1935. године, према којој се као политичка кривична дјела не могу третирали дјела којима се ствара општа опасност и стање терора. Овом дефиницијом политичког кривичног дјела обухваћена су претходно наведена кривична дјела.¹⁴

У нашем законодавству, такође је прихваћено негативно дефинисање појма политичког кривичног дјела што произлази из чл. 9, ст. 2 Закона о међународној правној помоћи у кривичним стварима БиХ (ЗМПКС БиХ). Према чл. 9, ст. 1, тач. б) ЗМПКС БиХ, као и чл. 3 Европске конвенције о екстрадицији из 1957. године, предмет захтјева за изручење не може бити дјело које се сматра политичким кривич-

¹² М. Шкулић, 9–25; В. Камбовски, „Међународне конвенције о кажњавању тероризма и развоју међународног казненог права“, *Зборник радова Удружења за међународно кривично право*, Тара 2010, 38–52; J. Kinneally, 207–208.

¹³ S. Kapferer, 29; R. A. Cebeci, “International Extradition Law and the Political Offense Exception, The Traditional Incidence Test as a Workable Reality“, *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review* Vol. 6, No. 1/1988, 629–655.

¹⁴ М. Бабић, 226.

ним дјелом или дјело које је у вези са политичким дјелом. Из ове законске одредбе могли бисмо закључити да је могуће одбити екстрадициони захтјев и у односу на чиста политичка кривична дјела, као и у односу на релативна кривична дјела.

У новије вријеме постоји тенденција сужавање броја дјела која се третирају као политичка кривична дјела, те ширење круга дјела за која се дозвољава екстрадиција. Ово произлази и из Оквирне одлуке о европском налогу за хапшење и предају, према којој политичка кривична дјела нису препрека за изручење траженог лица.¹⁵

2.2. Мјесто и улога војних и фискалних кривичних дјела у екстрадиционом поступку

Традиционалне препреке у екстрадиционом поступку за изручење траженог лица су војна и фискална кривична дјела. Под војним кривичним дјелима подразумијева се кршење војних закона или прописа, те не представљају обична кривична дјела као што су дезертерство или непослушност. Разлог за одбијања изручења у односу на војна кривична дјела налази се у схватању да су ова кривична дјела унутрашња ствар државе у коју друге државе не треба да се мијешају. На војна кривична дјела се и данас гледа као на неекстрадибилна дјела, што потврђује и чл. 4 Европске конвенције о екстрадицији из 1957. године, као и чл. 3 УН-овог модела уговора о екстрадицији из 1990. године.¹⁶

Фискална кривична дјела су некада била у групи неекстрадибилних кривичних дјела, а новим екстрадиционим уговорима омогућено је изручење лица оптужених или осуђених за фискална кривична дјела (нпр. дјела која се односе на опорезивање и царињење). У вези са фискалним кривичним дјелима постоји мишљење да није могуће испунити услов двоструке инкриминације, с обзиром на то да државе на различит начин регулишу економске односе (плаћање пореза, царина). Порези и дажбине нису једнако правно уређени у свим државама. Због све већег интереса држава да смање утају пореза и извршење других кривичних дјела из ове области, развила се пракса изручења учинилаца ових кривичних дјела, под условом да је ријеч о дјелу исте правне природе према закону државе молиље и замољене државе. Према Другом додатном протоколу Европске конвенције о екстрадицији из 1978. године (чл. 2), Лондонској шеми о изручивању из 2002.

¹⁵ *Ibid.*, 226.

¹⁶ В. Камбовски, *Међународно казнено право*, Скопје 1998; S Kaperferer, 20.

године (чл. 2, ст. 4, тач. а) и УН-овом моделу уговора о екстрадицији (чл. 2, ст. 3), фискална кривична дјела су екстрадибилна.¹⁷

Према ЗМПКС БиХ, војна кривична дјела су неекстрадибилна (чл. 9, ст. 1, тач. ц), а фискална кривична дјела екстрадибилна (чл. 9, ст. 3).

2.3. Религиозна кривична дјела и штампарска кривична дјела

Религиозна и штампарска кривична дјела су некада била неекстрадибилна, јер се сматрало да су предмет унутрашњег права, односно одраз економско-политичког система државе.¹⁸

Забрана изручења за религиозна кривична дјела била је актуелна у вријеме када се није правила разлика између вјерске и политичке заједнице. Хришћанство је било обавезно, јер се није могло живјети у миру с онима који не поштују исте обичаје, правила и обреде. Током XVII вијека, Енглеска, Француска и Њемачка биле су суочене са проблемом успостављања вјерског мира, с обзиром на религијску подијеленост заједнице. Хришћанство је представљало снажну земаљску силу, а за чињење религиозних кривичних дјела биле су предвиђене тешке кривичне санкције. Религиозним кривичним дјелима сматрани су јерес, вјештичарење и богохуљење.¹⁹

У историји људске цивилизације, познати су случајеви када су учиниоци религиозних кривичних дјела успијевали да добију *вјерски азил*. Мартин Лутер, као оснивач хришћанске протестантске цркве, постао је велики непријатељ римског папе. Његово учење полази од тога да не постоји посредник између човјека и Бога, па црква не може да посредује. У сукобу са папом, уточиште му је пружио саски кнез Фридрих у Витенбергу, који је одбио његово изручење, на захтјев папе, јер је пријетила опасност да буде изложен кривичном гоњењу због своје идеологије.²⁰

О односу некадашњих држава према учиниоцима религиозних кривичних дјела говори прогон богумила из Рашке, којима је уточиште пружио Кулин бан. Прогон је започет Сабором против богумила који је 1186. године сазвао Стефан Немања. Велики број преживјелих

¹⁷ Ibid., 21; *Extradition Europe Standards*, Strasbourg 2006, 23, <http://www.coe.int/t/dg-hl/standardsetting/pc-oc/978-92-8716076-8.pdf>, 20. септембар 2011.

¹⁸ В. Камбовски, 136–137; I. Hunter, *Religious Offences and Liberal Politics: From the Religious Settlements to Multi-Cultural Society*, 1, <http://espace.library.uq.edu.au/eserv/UQ:9933/Ianh rolp 04.pdf>, 12. мај 2012.

¹⁹ I. Hunter, 7–8; P. Ditzel, *The Bible Alone*, <http://www.wordofhisgrace.org/biblealone.pdf>, 6. август 2012.

²⁰ M. Popper, “The Secular Reformation: An Analysis of the Factors that Led to the Success of Protestantism in Germany”, *The Concord Review* 2004, 147–164.

побјегао је у Босну, гдје су пронашли уточиште у босанској цркви. О томе је обавијештен папа, који је послао своје изасланике, како би се борили да се босанска црква одрекне раскола и призна обичаје и учење римске цркве. Нетрпељивост према богумилима доводила је и до крсташких ратова.

Кривични закон Републике Српке познаје кривично дјело повреда слобода вјере и вршења вјерских обреда (чл. 178) које улази у групу кривичних дјела против слобода и права грађана. Ако се нека од предузетих радњи против одређене вјерске групе не може подвести под ову инкриминацију, примијениће се друга из групе међународних кривичних дјела која познаје Кривични закон БиХ.

Занимљиво је напоменути да у Енглеској и Велсу постоји посебан закон у вези са групом религиозних кривичних дјела (*Religious Offences in England and Wales of 2002*).²¹

Штампарска кривична дјела су она којима се угрожава или крши слобода штампарске или производне активности. Кривични закон Републике Српске у чл. 180 и 181 даје гаранцију слобода изражавања, штампања, дистрибуције штампаних средстава и емитовања.

У вези са религиозним и штампарским кривичним дјелима, може се поставити питање да ли су она и данас екстрадибилна уколико у свакој конвенцији о екстрадицији стоји обавеза да се ускрати изручење траженог, ако пријети опасност од пристрасног кривичног гоњења због његових опредјељења, писаних дјела, која штете или нарушавају углед државе молиће. На примјер, ступањем на правну позорницу Оквирне одлуке о европском налогу за хапшење и предају, неке од држава чланица Европске уније изнијеле су примједбу да су нејасно формулисана дјела у односу на која се не примјењује принцип дво-струке кажњивости, нпр. ксенофобија. Због тога, могуће је да неко лице буде изложено кривичном гоњењу због онога што пише или говори.

3. ЕКСТРАДИЦИЈА КАО АКТ ДОБРЕ ВОЉЕ ИЛИ ИЗВРШАВАЊА МЕЂУНАРОДНЕ ОБАВЕЗЕ

Одређивање праве природе института екстрадиције битно је ради успјешног провођења екстрадиционог поступка. Посебно занимљиво у вези са правном природом екстрадиције је питање да ли је екстрадиција акт добре воље замољене државе или представља остваривање њене међународне обавезе. У трагању за одговором на ово питање, у

²¹ <http://www.parliament.the-stationery-office.co.uk/>, Fair Protection Against Religious Offences, <http://www.fairuk.org/docs/Legislation.pdf>, 7. август 2012.

литератури смо идентификовали неколико група теоретских схватања која излажемо у сљедећим редовима.

У ранијој правној теорији, преовладавало је схватање да је екстрадиција првенствено акт међународне обавезе, па се у том смислу и правило *aut dedere aut iudicare*, чији је творац *Hugo Grotius*, тумачило као обавеза замољене државе да потраживано лице изручи, уколико му сама не суди. Овакво правно схватање екстрадиције, које је настало у средњовјековном друштву, разумљиво је уколико се посматра у тој епохи. У том историјском периоду развоја овог института, екстрадиција је поимана као обавеза једне државе да потраживано лице изручи другој држави. Испуњавање овакве обавезе доприносило је одржавању добрих односа међу државама, чак и у вријеме великих друштвено-политичких превирања. Захваљујући томе што је екстрадиција провођена као обавеза замољене државе, њеном реализацијом се окончавао велики број тадашњих ратних сукоба који би настајали услед тога што би једна држава постајала уточиште учиниоцима кривичних дјела извршених на територији друге државе. Уколико би замољена држава одбила захтјев друге државе за изручење траженог лица, према овом схватању, сматрало се да она тиме угрожава право на кажњавање таквог лица држави на чијој територији је кривично дјело извршено.²² Ово схватање о екстрадицији као акту међународне обавезе, у теорији се правдало и чињеницом да држава молиља тежи да реализује своје суверено право на кажњавање учиниоца кривичног дјела, који јој је физички недоступан, а без примјене института екстрадиције није у могућности да му суди. Из тога, произлази да ово схватање екстрадиције најбоље осликава односе између двије суверене државе, при чему се сувереност државе молиље да траженом лицу суди осликава кроз поштовање суверености државе на чијој се он територији налази.²³ Овако схваћен институт екстрадиције иде у прилог и позитивном реципроцитету кривичноправне од заштите која му се пружа у редовном поступку, из чега слиједи да се овај поступак сарадње међу државама, афирмишући тезу „изручи, па ће и други теби изручити“.²⁴

Према другом схватању,²⁵ екстрадиција није правна већ само морална обавеза замољене државе, заснована на уговору о међусобним правима и обавезама између замољене државе и државе молиље. Ова-

²² M. Ch. Bassioni, E. M. Wise, *The Duty to Extradite Or Prosecute in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands 1995, 51.

²³ Б. Срдановић, 73–74; Д. Крапац, В. Бирин, 24; З. Конјић, „Ekstradicija“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* vol. 7, 1/2000, 14–17.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ Ово схватање заступају *Puffendorf* и *Billot*. – Вид. више, Б. Срдановић, 73–74.

кво схватање темељи се на чињеници да је екстрадиција траженог лица држави молиљи искључиво ствар одлуке суверене замољене државе, која се више ослања на принцип реципроцитета, а не на обавезу да се одбјегли учинилац кривичног дјела изручи држави молиљи. Уопште посматрано, државе немају обавезу, регулисану међународним правом, да тражена лица редовно изручују другим државама, па је и поступак изручења учинилаца кривичних дјела резултат праксе и добре сарадње међу државама у борби против криминалитета.²⁶ Екстрадиција се више појављује као акт међународне учтивости и остварења узајамних интереса двије државе, те се она ниједној држави не намеће као обавеза или дужност.²⁷ Осим тога, замољена држава је у позицији да изручење траженог лица услови врстом, висином изречене санкције траженом лицу или неким другим правним условом. Изручења на крају и нема, док замољена држава не пристане на изручење. Стога, екстрадиција се искључиво као морална, а не и правна обавеза, сматра кључним институтом за успостављање и унапређење међудржавне сарадње, у смислу поштовања слова и духа закона како унутар, тако и ван граница једне државе.²⁸

Сматрамо, да се разрјешење дилеме да ли је екстрадиција акт добре воље замољене државе или њена међународна обавеза може постићи и анализирањем извора права који уређују овај институт. Наиме, као што смо већ навели, институт екстрадиције регулисан је унутрашњим правом сваке државе. У Босни и Херцеговини, екстрадиција је регулисана ЗМПКС-ом БиХ. Анализирајући одредбу члана 9, јасно је да наша држава има овлашћење да одбије екстрадициони захтјев, уколико пријети опасност од угрожавања њеног правног поретка, суверенитета или интегритета.²⁹ Начело сврсисходности у правном поретку, екстрадицији даје обиљежја акта добре воље, јер се одлука о екстрадиционом захтјеву доноси искључиво у складу са принципима очувања властитог правног поретка, при чему држава у погледу экс-

²⁶ Наведено према Б. Срдановић, 247.

²⁷ В. Мићковић, *Издавање кривца (екстрадиција), као акт међународне правне помоћи*, докторска дисертација одбрањена на Правном факултету у Београду, Београд 1965, 20.

²⁸ D. P. King, *The Political Offences Exception in International Extradition*, CILSA, 13, 1980, 247–264.

²⁹ Члан 9 овог закона прописује да надлежни органи могу одбити замолницу за правну помоћ ако би удовољавање замолници било супротно правном поретку БиХ или ако би то могло нанијети штету њеном суверенитету или правној сигурности, ако се замолница односи на дјело које се сматра политичким, или на дјело повезано са политичким кривичним дјелом, или ако се замолница односи на војна кривична дјела.

традиције није условљена никаквом међународном обавезом.³⁰ Уколико је институт екстрадиције регулисан међународним конвенцијама, из којих произлази принцип *aut dedere aut iudicare*, према којем се екстрадиција може посматрати као воља државе да изручи или суди учиниоцу кривичног дјела, онда је екстрадиција условљена одрицањем државе од права да том учиниоцу суди.

Посматрана као правни однос, екстрадиција подразумијева учешће два равноправна субјекта, државе молиље и замољене државе. У овом, као и о сваком другом правном односу, његови субјекти су носиоци одређених овлашћења, али и обавеза. Питање које се у вези са напријед наведеним само по себи намеће јесте, на којем правном основу у овом правном односу држава молиља заснива своје овлашћење да од друге, замољене државе, захтијева изручење учиниоца кривичног дјела.

Правно упориште за издавање екстрадиционог захтјева и одлучивање о њему, држава има у правилима о просторном важењу кривичног законодавства. Ова правила иста су за све државе. Према правилима просторног важења кривичног законодавства државе чији је правни поредак угрожен извршењем кривичног дјела, у границама њене јурисдикције дужна је да учиниоца тог кривичног дјела и санкционише. Правила која важе за једну државу, иста су и за све остале државе, те она представљају основ да држава, чији је правни поредак нарушен, управо из разлога што сама не може да се „обрачуна“ са учиниоцем кривичног дјела, изда екстрадициони захтјев. Ипак, треба имати у виду овлашћење сваке замољене државе да, штитећи свој правни поредак, одбије екстрадициони захтјев. Извор овог овлашћења замољене државе управо су правила просторног важења њеног кривичног законодавства, имајући у виду да замољена држава о екстрадиционом захтјеву одлучује примјењујући своје унутрашње право.

Управо ово овлашћење замољене државе представља аргумент против теорија о екстрадицији као међународној обавези замољене државе. Напослијетку, чак и уколико дође до сукоба правних интереса, а тиме и кривичноправних јурисдикција између замољене државе и државе молиље, право кажњавања учиниоца кривичног дјела припада оној држави која над њим врши фактичку власт, а то је држава на чијој се територији он налази у тренутку издавања екстрадиционог захтјева.³¹

³⁰ Г. Томашевић, „Међународно право и казни поступак“, *Зборник радова Правног факултета у Сплиту* 3–4/2004, 199–222.

³¹ З. Стојановић, *Међународно кривично право*, Правни факултет, Београд 2008. Навешћемо неке примјере који потврђују да правила просторног важења кривичног законодавства могу послужити као правни основ за издавање или одбијање

Разматрајући правну природу екстрадиције у свјетлу дилеме да ли се ради о акту добре воље замољене државе или о њеној међународноправној обавези, закључује се да се ради о институту чија је правна природа *sui generis*. Ријеч је о институту регулисаном и унутрашњим правом, и међународним уговорима. Према начелу *aut dedere aut judicare* које произлази из међународних уговора, свака држава је обавезна да учествује у борби против криминалитета. Међутим, позитивно међународно обичајно право не садржи норму према којој су државе правно обавезне да одобре екстрадициони захтјев. Додатно, надлежни органи сваке државе конкретни екстрадициони захтјев разматрају према унутрашњим прописима те државе. Свака држава је нормама свог унутрашњег права за себе задржала и овлашћење да такав захтјев одбије, штитећи свој унутрашњи правни поредак. Посматрано са аспекта унутрашњег права, екстрадиција би представљала искључиво акт добре воље сваке поједине замољене државе. Зато, нити један од ова два аспекта не можемо поставити као искључив. Сваки од њих представља само индикатор, који на правну природу института екстрадиције указује или као на међународну обавезу, или као на акт добре воље замољене државе.

4. ЗАКЉУЧАК

Принцип екстрадибилности важно је начело екстрадиционог поступка, јер се њиме утврђује која кривична дјела могу бити предмет екстрадиционог захтјева. Наиме, примјеном овог принципа штити се државни суверенитет, имајући у виду да је онемогућено изручење за дјела која нису екстрадибилна. Екстрадиција је један од облика међународне кривичноправне помоћи којим замољена држава ограничава своје суверено право, право кажњавања учиниоца кривичног дјела, преносећи га на државу молилу, при чему настоји да сачува у одређеној мјери свој суверенитет. Стога, постављају се одређени услови за удовољавање екстрадиционом захтјеву. Услови, односно ограничења за извршење молбе за изручење, могу се подијелити на материјално-

екстрадиционог захтјева. У међународном кривичном праву примјена активног персоналног принципа је честа, посебно када је ријеч о злочинима учињеним од стране припадника оружаних снага. Тако, САД за злочине учињене у Вијетнаму од стране припадника њених оружаних снага, правно упориште за своју надлежност пронашле су у примјени активног пресоналног принципа. Када је ријеч о примјени пасивног персоналног принципа у међународном кривичном праву, у последње вријеме забиљежена је његова повећана примјена у пракси судова САД, посебно када је у питању кривично дјело тероризма. За афирмацију овог принципа у пракси судова САД, заслужан је *Omnibus Diplomatic Security and Anti-Terrorism Act of 1986*. Примјена пасивног персоналног принципа уведена је и у Великој Британији законом, *Taking Hostages Act of 1982*. Нав. према I. Bantekas, S. Nash, 143–152.

правне и процесноправне. Предмет овог рада била је једна врста материјалноправних препрека у поступку изручења, а то је група кривичних дјела посматраних кроз призму принципа екстрадибилности. Правно формулисање појма екстрадибилности зависило је од историјских околности које су утицале на схватање која права и вриједности је нужно заштитити кривичним законодавством, како би се обезбиједила заштита државног суверенитета.

Поред дефинисања и одређивања начела екстрадибилности, за успјешно провођење екстрадиционог поступка битно је утврдити правну природу института екстрадиције, у смислу да ли је она акт добре воље или међународне обавезе. У трагању за одговором на ово питање, могли бисмо поћи од правила просторног важења кривичног законодавства, која су правно утемељење за издавање екстрадиционог захтјева или одбијање његовог извршења. Правила просторног важења кривичног законодавства остављају простор замољеној држави за дискреционо поступање у вези са екстрадиционим захтјевом. Овакво олашћење замољене државе упућује на закључак да је екстрадиција прије свега акт добре воље. Посматрано и са аспекта основног начела међународне кривичноправне помоћи, *aut dedere aut iudicare*, државе нису обавезане да изручују одбјеглог учиниоца кривичног дјела. Ово начело обавезује сваку државу да учествује у борби против криминалитета. У прилог тези да је екстрадиција акт добре воље свједочи и позитивно међународно обичајно право, које не садржи норму према којој су државе правно обавезне да одобре екстрадициони захтјев. Додатно, надлежни органи сваке државе конкретни екстрадициони захтјев разматрају према унутрашњим прописима те државе. Свака држава је нормама свог унутрашњег права, за себе задржала и овлашћење да такав захтјев одбије, штитећи свој унутрашњи правни поредак.

ЛИСТА РЕФЕРЕНЦИ

Библиографске референце

1. Бабић, Милош, Марковић, Иванка, *Кривично право, Посебни дио*, Правни факултет, Бања Лука 2009;
2. Бабић, Милош, *Међународно кривично право*, Правни факултет, Бања Лука 2011;
3. Bantekas, Ilias, Nash, Susan, *International Criminal Law*, Cavendish, London 2003;
4. Bassioni, M. Ch., Wise, E. M., *The Duty to Extradite Or Prosecute in International Law*, Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands 1995;

5. Bassiouni, M. Cherif, *International Extradition and World Public Order*, Ocean Publication, New York 1974;
6. Cebeci, Rabia Anne, “International Extradition Law and the Political Offense Exception, The Traditional Incidence Test as a Workable Reality“, *Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Review* Vol. 6, No. 1/1988;
7. Ditzel, Peter, *The Bible Alone*, <http://www.wordofhisgrace.org/biblea-alone.pdf>;
8. *Extradition Europe Standards*, Council of Europe Publishing, Strasbourg 2006, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/pc-oc/978-92-8716076-8.pdf>;
9. Hunter, Ian, *Religious Offences and Liberal Politics: From the Religious Settlements to Multi-Cultural Society*, <http://espace.library.uq.edu.au/eserv/UQ:9933/Ianh rolp 04.pdf>;
10. Kapferer, Sibylle, *The Interface between Extradition and Asylum*, Department of International Protection, Geneva 2003;
11. Камбовски, Владо, *Међународно казнено право*, Просветно дело, Скопје 1998;
12. Камбовски, Владо, „Међународне конвенције о кажњавању тероризма и развоју међународног казног права“, *Зборник радова Удружења за међународно кривично право*, Тара 2010;
13. Konjić, Zdenko, „Ekstradicija“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* vol. 7, 1/2000;
14. King, D. P., *The Political Offences Exception in International Extradition*, CILSA, 13;
15. Kinneally III, James J., *The Political Offense Exception: Is It United States – United Kingdom, Supplementary Extradition Treaty the Beginning of the End*, Washington College of Law, The American University, Washington 1987;
16. Krapac, Davor, „Novi zakon o međunarodnoj pravnoj pomoći u kaznenim stvarima, načela i postupci“, *Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu* 2/2005;
17. Мићковић, Владимир, *Издавање кривца (екстрадиција), као акт међународне правне помоћи*, докторска дисертација одбрањена на Правном факултету у Београду, Београд 1965;
18. Popper, Matthew, “The Secular Reformation: An Analysis of the Factors that Led to the Success of Protestantism in Germany“, *The Concord Review* 2004;
19. Santiago, Miriam Defensor, “Procedural Aspects of the Political offences“, *Philippine Law Journal* Vol. 51, 1976;
20. Shearer, Ivan Anthony, *Extradition in International Law*, Manchester University Press, Manchester 1971;
21. Срдановић, Бранислав, *Међународни тероризам, политички деликти, екстрадиција*, Службени лист СРЈ, Београд 2002;

22. Станимировић, Војислав, *Хрестоматија за упоредну правну традицију*, Правни факултет, Београд 2010;
23. Стојановић, Зоран, *Међународно кривично право*, Правни факултет, Београд 2008;
24. Томашевић, Горан, „Међународно право и казни поступак“, *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Splitu* 3-4/2004;
25. Шкулић, Милан, „Тероризам и терористичке организације“, *Зборник удружења за међународно кривично право*, Тара 2010.

Senior Assistant Milijana Lepir, LL.M.

Faculty of Law, University of Banja Luka

THE PRINCIPLE OF EXTRADIBILITY IN EXTRADITION PROCEEDINGS

Summary

One of the basic principles in extradition proceedings is the principle of extradibility. In extradition proceedings, this principle could be seen as an element of the general principle of legal certainty. By applying the principle of extradibility in extradition proceedings, a sense of security of residents of a state is created. In other words, they will not easily be transferred if the subject has not committed an extraditable offence.

Legal formulation of the concept of extradibility has been greatly affected by historical circumstances that have influenced the understanding of rights and values, the necessity to protect the criminal law and to ensure the protection of state sovereignty. To better understand this principle, it is essential to make an overview of historical comprehension of the institute of extradition. The paper represents a prism of the oldest documents on extradition, a “journey” through periods of human civilization illustrated by explanation why certain acts were considered extraditable crimes. The concept of extraditable crimes inevitably raises the question of the legal nature of the institute of extradition. Thus, it is necessary to determine the true nature of the institute of extradition, including extraditable offenses in order to successfully implement extradition proceedings. What strikes us as particularly interesting in terms of the legal nature of extradition is the question whether extradition is an act of good will of the requested state, or it represents the fulfillment of its international obligations. In seeking answers to this question, the paper starts from the premise that extradition appears more as an act of international courtesy and satisfying mutual inter-

ests of two states, rather than the state's intentional imposition of an obligation or duty.

In the spirit of the maxims that “history repeats itself” and “might makes right” this paper confirms the variability of legal determination of the principle of extraditability, considering the role of the politics as an active witness of the history.

Key words: *Principle of extraditability; Politics; Military and religious offenses.*