

PRIKAZI I DISKUSIJE

XVII. MEĐUNARODNI KONGRES ZA KAZNENO PRAVO (MEĐUNARODNO UDRUŽENJE ZA KAZNENO PRAVO, AIDP), Peking, 12.-19. rujna 2004.

I. OPĆENITO O KONGRESU

Kao što je poznato, Međunarodno udruženje za kazneno pravo, AIDP (*Association Internationale de Droit Penal*), održava redovito kongrese, od 1964.g. u razmaku svakih pet godina¹. Uobičajeno je da se na kongresima raspravlja o četiri aktualne teme s područja materijalnog kaznenog prava (opći i posebni dio), kaznenog procesnog prava i međunarodnog kaznenog prava. Tako je XVII. kongres, održan od 12. do 19. rujna 2004. u Pekingu, u četiri sekcije raspravljao o četiri teme: kaznenoj odgovornosti maloljetnika u domaćem i međunarodnom pravu, korupciji i s njom povezanim inkriminacijama na području međunarodnih gospodarskih odnosa, disciplinskom (stegovnom) postupku te konkurirajućoj domaćoj i međunarodnoj sudbenosti te o načelu *ne bis in idem*. Održana su i dva okrugla stola: o regionalnim i nacionalnim oblicima međunarodne trgovine ženama i djecom te o kompjutorskom kriminalitetu². O temama se, prema tradiciji, prethodno raspravljalo na pripremnim kolokvijima, koji su održani u Beču (26.-28. rujna 2002.: kaznena odgovornost maloljetnika); Tokiju (11.-13. rujna 2002.: korupcija i s njom povezane inkriminacije); Santiagu de Chile (21.-26. rujna 2003.: disciplinski postupak) te Berlinu (1.-4. lipnja 2003.: konkurirajuće jurisdikcije i načelo *ne bis in idem*). Na pripremim su kolokvijima, temeljem nacionalnih referata, za koje su pitanja pripremili generalni referenti, iscrpno obrađene teme i sastavljeni prijedlozi odgovarajućih dijelova kongresne rezolucije³. Ti su prijedlozi bili podlogom rasprave u sekcijama Kongresa, prema standardnom redosljedu: uvodno izlaganje generalnog referenta, rasprava o pojedinim pitanjima, prihvatanje pojedinih točaka rezolucije kao prijedloga za opću skupštinu te glasovanje o sekcijским prijedlozima

¹ Posljednji je održan 1999. godine u Budimpešti. Vidi prikaz toga kongresa u HLJKPP 2/1999., 1039-73.

² Teme Kongresa bile su najavljene i detaljnije opisane u *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft* (ZStW) 115 (2003), str. 451 i sl.

³ Objavljeni su u *Revue internationale de droit pénal* (RIDP) 3-4/2001. i RIDP 3-4/2003. te ZStW 116 (2004) H.1, str. 235 i sl.

na općoj skupštini koja je održana posljednji dan Kongresa, 19. rujna 2004., i koja je prihvatila kongresne rezolucije⁴.

Kongres je otvoren svečanošću u zgradi kineskog parlamenta, Palači naroda na *Tienanmen* trgu, pozdravnim govorima dopredsjednika stalnog odbora Svekienskog narodnog kongresa, predsjednika Kineske pravne udruge (*China Law Society*)⁵ *Hana Zhubina*, predsjednika AIDP-a profesora *M. C. Bassiounija* i predsjednika kineske nacionalne grupe AIDP-a *Gaoa Mingxuana*. Svi su naglasili važnost Kongresa: kako za kinesku državu, društvo i pravnike, koji ulažu velike napore u poboljšanje pravnog sustava te velike zemlje koja prolazi dinamičan i snažan razvitak, tako i za globalnu zajednicu penalista, koju je do sada vrlo uspješno u okviru AIDP-a predvodio *Bassiouni*. AIDP je Kinu odabrao kao mjesto svojega prvog azijskog kongresa, želeći time naglasiti kako je u doba globalizacijskih izazova kaznenom pravu tematika povezana npr. s korupcijskim kriminalitetom, kompjutorskim deliktima, trgovanjem ženama i djecom osobito značajna u zemljama u razvitku, posebice takve tradicije i veličine kao što je kineska.

Kongres se održavao u velikom hotelu *Golden Resources* gdje je bila smještena većina sudionika. Hrvatski delegati sudjelovali su u radu Kongresa u svim sekcijama, a nacionalni referat imali su u prvoj sekciji⁶. Kongresu je prisustvovalo preko 2.000 delegata, od toga 800 iz 64 države. Najbrojnije su strane delegacije došle iz Njemačke, Francuske, Italije, Malija, Nigerije, Poljske i Španjolske. Iz potonje dolazi i profesor *Jose Luis de la Cuesta*, dosadašnji zamjenik glavnog tajnika AIDP-a, koji je izabran na mjesto predsjednika, umjesto znamenitoga profesora *Bassiounija*, koji se nakon tajničke dužnosti i triju sukcesivnih predsjedničkih mandata u AIDP-u, u sveukupnom trajanju od 32 godine (od 1972. do 2004.), više nije htio kandidirati za to prestižno mjesto⁷.

⁴ Objavljene su u RIDP 3-4/2004., str. 785 i sl. (engleski tekst).

⁵ Udruga *China Law Society* (CLS) utemeljena je 1949., ali je počela djelovati tek stabilizacijom prilika u zemlji, koncem 1980. godine. Krovna je organizacija za 46 kineskih pravničkih udruga (među koje spada i kineska nacionalna grupa AIDP-a), uključujući 16 pravnih akademija te preko 100.000 članova – praktičara i teoretičara – koji se bave svim važnijim pravnim granama. Kao velika organizacija s upravnim tijelima poput Nacionalne skupštine članova, koja se sastaje svakih pet godina, te upravnih odbora, predsjednika i nekoliko dopredsjednika, članica je većine svjetskih pravnih udruga te izdaje brojne publikacije, od kojih na engleskom jeziku treba spomenuti *Chinese Legal Science, Democracy and Legal System* te *Law Yearbook of China*.

⁶ Nacionalni referent bila je *Božica Cvjetko*, zamjenica Glavnog državnog odvjetnika RH. U delegaciji su sudjelovali članovi našeg Udruženja: *D. Krapac, S. Zadnik, D. Kos, M. Svedrović, I. Josipović* i *Z. Đurđević*.

⁷ *V. Bassiounijevu* oproštajnu poruku članstvu AIDP-a u *Lettre d'information* 2004/1. Na ovom mjestu ne možemo govoriti o Bassiounijevim zaslugama. One su nesumnjivo vrlo velike jer je uspio od manje regionalne organizacije AIDP pretvoriti u svjetsku, respektabilnu strukovnu udrugu sa statusom pridruženog člana UN, a njezin *Istituto superiore di scienze criminali* u Siracusi

Za sudionike Kongresa CLS je priredio kolateralni program koji se, osim turističkog razgledavanja Zabranjenog grada u Pekingu i posjeta Velikome zidu, sastojao od obilaska muškog i ženskog zatvora, dvaju “srednjostupanjskih” narodnih sudova, nadležnih u prvom stupnju za teža kaznena djela počinjena na nekom od pekinških okruga, a u drugom stupnju za žalbe protiv prvostupanjskih presuda narodnih sudova u tim okruzima, te od posjeta pravnim fakultetima dvaju velikih sveučilišta, *Tsinghue* i *Renmina* u Pekingu. I dok je obilazak zatvora sa svojom prezentacijom novoizgrađene ženske kaznionice s potpuno novom i modernom opremom te diferenciranim zatvorskim službama imao svrhu propagande resocijalizacijskih ciljeva kineskog penitencijarnog sustava (premda su na početku obaviješteni da je osnovno načelo kineskog zakona o zatvorima “kombiniranje kazne s reformiranjem te rada s obrazovanjem” kažnjеника, posjetitelji nisu mogli saznati ukupan broj kažnjеника, vidjeti ih ili s njima razgovarati), obilazak sudova i razgovor s predsjednicima pokazao je velike napore koje kineska vlada ulaže u izgradnju i osposobljavanje sudske vlasti nakon proteklih razdoblja skoro posvemašnjeg pravnog vakuuma u doba “kulturne revolucije”: u zemlji s milijardu i tri stotine milijuna stanovnika, u kojoj se sve institucije moraju brojiti u stotinama tisuća, pa tako samo profesionalnih sudaca ima preko pola milijuna, “srednjostupanjski sudovi” (*intermediate courts*) imaju vrlo važnu ulogu u formiranju pravne prakse i transmisiji rukovodnih načela vodeće (komunističke) partije u pravna pravila kao instrumente socijalne kontrole. Pekinški “srednjostupanjski” sudovi u tom smislu također su ogleđni: smješteni od 1995. godine u modernim, izvrsno opremljenim zgradama s velikim brojem sudnica i pomoćnih prostorija, s podrškom umreženih elektroničkih informacijskih sustava, namijenjenih učinkovitom radu sudskih vijeća i dobrom snalaženju stranaka, danas u svojim vijećima, u kojima prema službenim podacima ima preko 76% diplomiranih pravника, uključujući i one koji su magistrirali ili doktorirali na jednom od dvaju spomenutih pravnih fakulteta, danas presuđuju u preko 10.000 predmeta godišnje od kojih brojni imaju precedenti značaj i objavljuju se kao takvi u biltenu kineskog Vrhovnog narodnog suda.

II. PRIKAZ RADA I. SEKCIJE⁸

Prva sekcija Kongresa nosila je naziv *Kaznena odgovornost maloljetnih osoba u nacionalnom i međunarodnom pravnom poretku*. U okviru priprema

u stjecište mnogobrojnih seminara i konferencija koji su obrađivali sve važnije teme s područja kaznenog prava uz sudjelovanje najpoznatijih svjetskih penalista. Pri tome valja istaknuti doprinos u kodifikaciji međunarodnog kaznenog prava i posebice osnivanju *ad hoc* međunarodnih kaznenih sudova za bivšu SFRJ i Rwandu odnosno Rimskoj konferenciji 1998. godine na kojoj je prihvaćen Statut Stalnog međunarodnog kaznenog suda (ICC).

⁸ *Božica Cvjetko*, zamjenica Glavnog državnog odvjetnika Republike Hrvatske

za Kongres u Beču je 26. - 28. rujna 2002. u organizaciji Austrijskog udruženja za kazneno pravo održan pripremni kolokvij za tu sekciju. Kolokviju su prisustvovali predstavnici 17 zemalja uglavnom iz Europe te Alžira, Brazila, Sjedinjenih Američkih Država i Kine kao zemlje organizatora budućeg kongresa. Predsjednik i voditelj tog skupa je bio prof.dr. Peter J. Schick iz Instituta za kazneno pravo u Grazu, dok je izvjestitelj bio prof. Reynald Ottenhof iz Francuske - zamjenik predsjednika AIDP-a i znanstveni koordinator AIDP-a. Rezultat trodnevnog pripremnog kolokvija bio je Nacrt rezolucije o postupanju prema maloljetnim počiniteljima kaznenih djela koji je podnesen na raspravu i prihvatanje u Pekingu.

Predsjednik i voditelj sekcije u Pekingu bio je prof. dr. Frank Höpfel iz Instituta za kazneno pravno i kriminologiju u Beču, dok je glavni izvjestitelj te sekcije bio opet prof. Reynald Ottenhof iz Francuske. Članovi predsjedništva bili su ugledni sveučilišni profesori i stručnjaci kaznenog prava iz Kine.

Radu sekcije prisustvovalo je oko 100 sudionika sa svih kontinenata. Dakako, najviše je bilo stručnjaka za maloljetničku delinkvenciju iz Kine.

Prof. Reynald Ottenhof na Kongresu je ponovio već u Beču spomenute razloge stavljanja problematike maloljetničke delinkvencije kao teme Kongresa. Rekao je da je stavljanje pitanja o kaznenoj odgovornosti maloljetnika na dnevni red XVII. kongresa Međunarodnog udruženja za kazneno pravo odraz zanimanja Udruženja za problematiku kaznenog prava maloljetnika. To pitanje nije nikada bilo na dnevnom redu nijednog kongresa, pa je želja Udruženja da pridonese promicanju Konvencije o pravima djeteta (New York, 1989.). Osim toga, za to postoje još tri važna razloga.

Prvi je razlog svakako sve veće zanimanje za mladež, naročito zbog demografske eksplozije u nekim dijelovima svijeta.

Drugi je razlog što maloljetnička delinkvencija u nekim dijelovima svijeta dobiva zabrinjavajući karakter, posebno u razvijenim zemljama. Takva je situacije u javnosti izazvala reakcije koje su utjecale na kaznenu politiku prema maloljetnicima. S druge strane sve je veći broj maloljetnika koji su žrtve kriminala (loše postupanje, zlostavljanje, pornografija...), što iziskuje odgovarajuće mjere zaštite.

Treći razlog stavljanja ove teme na dnevni red Kongresa je pojava humanitarnih pokreta na međunarodnoj razini u korist zaštite djece, koje vode nevladine udruge. Ti pokreti priznaju maloljetnicima prava i jamstva koja su do sada bila rezervirana samo za punoljetne osobe, ali također su zagovornici prava koja su specifično vezana uz status maloljetnika.

Suočeni s tim činjenicama, prema tvrdnji voditelja i predsjednika Sekcije, kao i glavnog izvjestitelja te članova predsjedništva, pravosudni se sustav danas nalazi sučeljen s potrebom prilagodbe pravosudnih načela tim novim činjenicama. To se također odnosi na načelo kaznene odgovornosti maloljetnika. Zapravo, sam bi se taj izraz - kaznena odgovornost - mogao smatrati paradoksalnim

jer je neodgovornost maloljetnika pravilo, a odgovornost iznimka. Kaznena neodgovornost maloljetnika posebna je karakteristika maloljetničkog kaznenog prava u usporedbi s onim koje se primjenjuje na punoljetne osobe. Osnova tih postavki počiva u shvaćanju da maloljetnik, za razliku od punoljetne osobe, nema u cijelosti izgrađenu osobnost i da zbog toga mora imati pravo “na skloni mu pravni sustav” koji sadržava specifične sankcije i druge specifične mjere odgoja i postupovna pravila. Spomenuta evolucija na tom području vodi do sve većeg i većeg poimanja djeteta kao subjekta prava, koji ima specifičnu osobnost i koji nije samo “punoljetna osoba u smanjenom obliku.” Tome svjedoči sve veća autonomija maloljetničkog pravosuđa na nacionalnim i međunarodnim razinama.

S obzirom na različite pristupe pojedinih zemalja svijeta statusu maloljetnog počinitelja kaznenog djela, glavne teme Kongresa o kojima se vodila rasprava bile su ove:

- I. Opravdanje načela kaznene odgovornosti i različitih kategorija starosti
- II. Sudsko ustanovljenje kaznene odgovornosti maloljetnih osoba
- III. Sankcije i druge primjenjive mjere
- IV. Međunarodni aspekti.

Cilj rasprave bio je donošenje rezolucije koja bi sadržavala jedinstveno stajalište svih sudionika o osnovnim načelima i pravilima postupanja prema maloljetnim počiniteljima kaznenih djela.

I. Opravdanje načela kaznene odgovornosti i različitih kategorija starosti

Rasprava se vodila o tome treba li tekst zakona na izričit način sadržavati načelo kaznene odgovornosti maloljetnika te postoji li specifičan koncept maloljetničkog kriminala koji ne ovisi o načelu kaznene odgovornosti i ako postoji, za koje vrste kaznenih djela. Jednako tako postavljeno je pitanje postoji li tendencija isključivanja maloljetnika iz maloljetničkog pravosudnog sustava radi postupanja s njima kao s punoljetnim osobama za određene vrste kaznenih djela koja su osobito teška (primjerice djela terorizma, silovanja i slično).

Postavljeno je pitanje postoji li u pojedinim zakonodavstvima minimalna dobna granica ispod koje maloljetnik ne može biti kažnjen ili se prema njemu uvijek mogu primijeniti odgojne mjere za zločin koji je počinio. Koje su mjere moguće u slučaju da zločin počini dijete do 7. godine?

Izraženo je mišljenje - posebno sudionika iz Europe - da donja granica kaznenopravne odgovornosti treba biti navršениh 14 godina života u vrijeme počinjenja kaznenog djela, dok bi maloljetnost trebala prestati s navršenom 18. godinom života. Neslaganje s donjom granicom kaznenopravne odgovor-

nosti u dobi od 14 godina izrazili su predstavnici Kine, smatrajući da i maloljetnici niže kronološke dobi mogu počinuti teška kaznena djela. S tom tvrdnjom složila se i predstavnica Sjedinjenih Američkih Država.

U okviru iste teme postavljeno je i pitanje postoji li specifično kazneno pravo koje se primjenjuje na kategoriju mlađih punoljetnih osoba, pa ako postoji, do koje se životne dobi primjenjuje. Predstavnici pojedinih europskih zemalja posebno su zastupali stajalište da propise koji vrijede za maloljetne počinitelje kaznenih djela treba primjenjivati i na mlađe punoljetne osobe, što bi trebalo produljiti sve do 25. godine života.

Konačno, vezano za načelo kaznene odgovornosti različitih kategorija starosti, izraženo je stajalište da su maloljetne osobe pravni subjekti sa svim svojim posebnim karakteristikama te da stoga prema njima treba primjenjivati posebno kazneno pravo. Pritom treba primjenjivati prvenstveno odgojne mjere ili druge alternativne sankcije koje su usredotočene na rehabilitaciju pojedinca, a tek ako to nalažu posebne okolnosti, iznimno tradicionalne kaznene mjere kao kazna zatvora.

II. Organizacija suda za suđenje maloljetnicima

Sudionicima je postavljeno pitanje trebaju li maloljetnicima suditi posebni sudovi, do koje se mjere oni mogu koristiti porotom i imaju li članove drugih struka koji zasjedaju s profesionalnim sucima. Sudjeluje li porota ili suci kojima to nije profesija u proglašenju maloljetnika krivim ili nekrivim? Može li sud u slučaju potrebe posegnuti za ekspertizom, zdravstveno-psihološkim ispitivanjem, proučavanjem osobnosti maloljetnika prije donošenja presude o pitanju njegove odgovornosti? Koja je uloga žrtve kad je zločin počinio maloljetnik te može li žrtva zatražiti naknadu štete pred sudom koji sudi maloljetniku? Postoje li alternativni postupci poput mirenja, posredovanja ili naknade štete (*mediation - reparation*)?

Svi sudionici sekcije složili su se da maloljetnicima trebaju suditi posebni specijalizirani sudovi, kojih je nadležnost odvojena od one sudova za punoljetne osobe. U raspravi je posebno naglašena potreba za multidisciplinarnim pristupom maloljetnom počinitelju kaznenog djela.

Prihvaćeno je da posebnu pozornost treba obratiti čuvanju interesa žrtve kaznenih djela, pri čemu, ako za to postoje svi uvjeti, prednost treba dati naknadi štete i nagodbi između osumnjičenika i oštećenika (medijacija).

III. Sankcije i druge primjenjive mjere

U raspravi je također posebno značenje dano mjerama koje se mogu primijeniti na maloljetnike prije donošenja presude (prитvor, sudski nadzor, stegovne mjere ili odgojne mjere). Postavljeno je pitanje: ako je maloljetnik odgovoran, može li sud izabrati hoće li izreći kaznu ili odgojnu mjeru ili nema izbor? Postoje li pravni kriteriji za određivanje sankcije te može li se maloljetniku izreći smrtna kazna i ako može, u kojoj dobi? Postoji li kazna doživotnog zatvora ili zatvora na neodređeno vrijeme?

Uz osporavanje od strane nekih predstavnika Kine, zaključeno je da je smrtna kazna ozbiljan problem u smislu ljudskih prava te da se ona nikada ne smije primjenjivati prema maloljetnim počiniteljima kaznenih djela. Jednako je tako zauzeto stajalište da zakonodavac treba odrediti najveću zatvorsku kaznu koja ne bi trebala biti dulja od 15 godina.

Najveće osporavanje od strane kineskih predstavnika izazvala je rasprava o pritvoru. Naime, predstavnici Kine nikako nisu mogli prihvatiti da se pritvor ne bi trebao primjenjivati na osobe mlađe od 16 godina, smatrajući da u Kini postoji upravo "eksplozija" ozbiljnih kaznenih djela koja čine maloljetnici u dobi 14 - 16 godina, a oni pod tim uvjetima ne bi mogli biti pritvoreni. Kineski predstavnici izrazili su također neslaganje sa stajalištem da bi kazna zatvora trebala biti iznimna sankcija.

Kako bi ublažio stajališta predstavnika vlastite zemlje, prof. Gao Mingxuan - profesor kaznenog prava u Institutu za pravne znanosti Sveučilišta u Renminu i predsjednik Udruženja za kazneno pravo Kine, rekao je da je kineska politika prema maloljetnim počiniteljima posve jasna i što se tiče zatvora i što se tiče pritvora. U svakom slučaju razložno je učiniti korak naprijed i prihvatiti nove standarde. Izrazio je mišljenje da prema maloljetnicima treba primjenjivati ponajprije odgojne mjere, međutim zbog takvog novog pristupa maloljetničkoj delinkvenciji potrebna je edukacija svih stručnjaka koji rade u pravosudnom sustavu.

Predstavnici Švicarske naglasili su da pri primjeni sankcija i pritvora prema maloljetnicima treba imati na umu načelo proporcionalnosti primjene tih mjera te da to načelo treba unijeti u rezoluciju.

IV. Međunarodni aspekti

Pored općenitih odredbi međunarodnog i humanitarnog prava koje se primjenjuju na punoljetne osobe i maloljetnike, u raspravi je naglašena posebno važnost tzv. Pekinških pravila, koja utvrđuju minimalna pravila vezana uz maloljetnički pravosudni sudstav (Rezolucija broj 40/33 Opće skupštine Ujedinjenih naroda od 29. studenog 1985.), Konvencije o pravima djeteta (Opća

skupština Ujedinjenih naroda, 20. studenog 1989.), potom Rezolucije VI. kongresa Ujedinjenih naroda (Havana 1990), naročito Rezolucije II. vezano uz zaštitu maloljetnika lišenih slobode. Naposljetku, u raspravi je spomenuta važnost odredaba statuta međunarodnih kaznenih sudova koje se primjenjuju na maloljetnike. Naime, autori Rimskog ugovora osnivajući Međunarodni kazneni sud 1998. god., svjesni uloge maloljetnika u oružanom sukobu, donijeli su odredbe vezane uz kaznenu odgovornost maloljetnika.

Vezano za sve navedene relevantne odredbe o međunarodnom pravu, na skupu su se postavila pitanja: imaju li te odredbe stvaran utjecaj na pozitivno pravo u pojedinim zemljama; postoje li posebne odredbe vezane uz kaznenu odgovornost stranih maloljetnika; kako se može odrediti dob maloljetnika u nedostatku službenih isprava koje potvrđuju dob; postoje li posebne odredbe vezane uz suradnju policije, pravosuđa, kaznionica, koje se primjenjuju na maloljetnike u kaznenom postupku.

Tijekom rasprave o međunarodnim aspektima maloljetničke delinkvencije naglašeno je da domaće zakonodavstvo i sve odluke suda i drugih tijela trebaju biti u skladu sa sporazumima i konvencijama koje su ratificirale države, kao i u skladu s relevantnim međunarodnim standardima i normama. U slučaju međunarodne suradnje treba se u skladu s Konvencijom o pravima djeteta UN prvenstveno brinuti o interesima djeteta.

Kao rezultat jednogjednog rada o kaznenoj odgovornosti maloljetnih osoba izglasana je sljedeća

Rezolucija I. sekcije

XVII. međunarodni kongres o kaznenom pravu održan u Pekingu od 12. do 17. rujna 2004.,

uzimajući u obzir da je maloljetnim osobama potrebna posebna zaštita društva, a osobito zakonodavca te društvenog i pravosudnog sustava,

uzimajući u obzir da mladež zahtijeva posebnu prilagodbu zakonskih propisa,

uzimajući u obzir da bi zaštita mladih ljudi, njihov harmonični razvoj i socijalizacija trebali biti od osobite važnosti, uz istodobno osiguravanje zaštite društva i uzimanja u obzir interesa žrtava kaznenog djela,

uzimajući u obzir da se intervencija društva u pogledu maloljetnih osoba uvijek mora rukovoditi prvenstveno njihovim interesima,

uzimajući u obzir da se adolescentski status može produžiti na mlađu odraslu dob (25 godina) te da je dakle potrebno prilagoditi zakonodavstvo za mlađe odrasle osobe na sličan način kako je to učinjeno za maloljetne osobe,

svjestan različitosti nacionalnih situacija, kao i kulturnih, društvenih i gospodarskih razlika koje postoje u različitim zemljama,

pozivajući se na međunarodne standarde i norme, kako je izraženo Pekinškim pravilima o funkcioniranju pravosuđa za maloljetnike koja su 1985. godine prihvatili Ujedinjeni narodi,

prihvatio je sljedeće preporuke:

I. Opravdanje načela kaznene odgovornosti i različitih kategorija starosti

- 1. Maloljetne osobe su pravni subjekti sa svim svojim posebnim karakteristikama. Zbog tih njihovih specifičnosti zakonodavac mora razmatrati odgovornost maloljetnika na zaseban način i u okvirima počinjenog kaznenog djela.*
- 2. Doba punoljetnosti u kaznenopravnom smislu treba biti navršena 18. godina života. Zakonodavac treba utvrditi minimalnu dob nakon koje se primjenjuje poseban kazneni sustav. Ta najmanja dob ne smije biti manja od 14 godina u trenutku počinjenja kaznenog djela.*
- 3. Prema maloljetnim počiniteljima kaznenih djela treba prvenstveno primjenjivati odgojne mjere ili druge alternativne sankcije koje su usredotočene na rehabilitaciju pojedinca ili, ako to nalažu okolnosti, iznimno tradicionalne kaznene mjere.*
- 4. Ispod dobne granice od 14 godina mogu se primjenjivati jedino odgojne mjere.*
- 5. Izvršavanje odgojnih mjera ili alternativnih sankcija koje su usredotočene na rehabilitaciju može se na zahtjev pojedinca na kojeg se odnosi produžiti do 25. godine.*
- 6. U pogledu kaznenih djela koja su počinile osobe starije od 18 godina, primjena posebnih odredbi za maloljetne osobe može se produžiti do 25. godine (mlađi punoljetnici).*

II. Sudsko ustanovljenje kaznene odgovornosti maloljetnih osoba

- 7. O kaznenoj odgovornosti maloljetnih osoba i posljedicama koje proizlaze iz takve odgovornosti mora odlučiti specijalizirana sudska vlast čija je nadležnost odvojena od one za odrasle osobe. Ta posebna sposobnost*

tijela na koja se to odnosi treba uključiti sve druge sudionike procesa. Bilo bi poželjno da se pravosudna nadležnost proširi na sveukupna pitanja koja se tiču osobe maloljetnika.

8. *Odluku o toj nadležnosti trebalo bi donijeti nakon prethodnih multidisciplinarnih istraživanja koja su otvorena ispitivanju stranaka.*
9. *Posebnu pozornost treba obratiti čuvanju interesa žrtava te humanom odnošenju prema njima.*

III. Sankcije i druge primjenjive mjere

10. *Smrtna kazna, koja je sama po sebi ozbiljan problem u smislu ljudskih prava, nikad se ne smije primjenjivati prema počinitelju koji je u času počinjenog kaznenog djela bio maloljetna osoba.*
11. *Doživotni zatvor u bilo kojem obliku, tjelesno kažnjavanje i mučenje ili drugo nehumano ili degradirajuće postupanje je zabranjeno. Najveća zatvorska kazna ne bi trebala biti veća od 15 godina.*
12. *Pritvor prije suđenja trebalo bi primjenjivati samo u iznimnim slučajevima. Odluku o tom pritvoru mora donijeti sudbeno tijelo koje je osnovano iz razloga određenog zakonom te toj odluci mora prethoditi saslušanje. Pritvor prije suđenja, koliko god je to moguće, ne bi se trebao primjenjivati na osobe mlađe od 16 godina.*
13. *Kazna zatvora mora ostati iznimnom sankcijom koja se može proglasiti samo za ozbiljna kaznena djela i primijeniti samo na one maloljetne osobe kojih je ličnost pažljivo ocijenjena. Proglašenje i trajanje kazne zatvora mora biti strogo ograničeno. Svako kažnjavanje maloljetnih osoba kaznom zatvora treba se provoditi u ustanovi koja ne služi kao zatvor za odrasle osobe. Svaki put kad je to moguće treba primijeniti alternativne mjere koje ne uključuju kaznu zatvora i formalno suđenje. Prvenstveno treba voditi brigu o reintegraciji prijestupnika te prednost dati mjerama posredovanja koje najbolje uzimaju u obzir interese žrtava.*
14. *Primjenjivanje odgojnih i zaštitnih mjera mora podlijegati istim zahtjevima i jamstvima kao i mjere koje su predviđene za kažnjavanje maloljetnih osoba. Sve takve mjere ograničene su načelima proporcionalnosti.*
15. *U svim slučajevima treba poštovati maksimalne granice razmjernosti.*

IV. Međunarodni aspekti

16. *Zakonodavni sustavi, sudovi, tužitelji i sve druge ustanove koje se bave maloljetnicima moraju postupati u skladu s međunarodnim instrumentima o pravima djeteta. Osobito je važno osigurati da domaće zakonodavstvo te sudske i administrativne odluke budu u skladu sa sporazumima i konvencijama koje je ratificirala država te u skladu s relevantnim međunarodnim standardima i normama.*
17. *Primjenjivanje instrumenata međunarodne suradnje u kaznenim slučajevima mora se osobito voditi pretežnim interesima djeteta. Suradnja nikada ne smije uzrokovati situaciju koja je gora od one kojoj bi dijete bilo izloženo u zemlji njegova porijekla. Posebnu pozornost treba obratiti pravu na konzularnu zaštitu odnosno zaštitu izbjeglica. Treba izriječno odrediti poštovanje prava na obiteljski život, osobito u instrumentima izručenja. Dijete koje je stranac treba imati najmanje ona prava koja su omogućena djeci s državljanstvom.*

Zaključna napomena

Ako se usporedi tekst Rezolucije iz Pekinga s njezinim Nacrtom iz Beča, proizlazi da su pojedine preporuke, one koje se odnose na opravdanje načela kaznene odgovornosti i različitih kategorija starosti maloljetnika, zatim na sudsko ustanovljenje kaznene odgovornosti maloljetnih osoba i na međunarodne aspekte maloljetničke delinkvencije, ostale nepromijenjene (poglavlja I., II. i IV.).

Dopunjene su preporuke u dijelu koji se odnosi na sankcije i druge primjenjive mjere (III.). U tom dijelu dodana je točka 11. u kojoj je navedeno da je zabranjen doživotni zatvor u bilo kojem obliku, tjelesno kažnjavanje, mučenje ili drugo nehumano ili degradirajuće postupanje prema maloljetniku. Jednako je tako dodano da najveća zatvorska kazna ne bi smjela biti veća od 15 godina. U istom poglavlju dodana je točka 14. koja određuje da primjenjivanje odgojnih i zaštitnih mjera mora podlijegati istim zahtjevima i jamstvima kao i mjere koje su predviđene za kažnjavanje maloljetnih osoba te da su takve mjere ograničene načelima proporcionalnosti. Nova je također i točka 15. u kojoj se ističe da u svim slučajevima treba poštovati maksimalne granice proporcionalnosti. To načelo posebno su isticali predstavnici Švicarske.

Može se sa zadovoljstvom ustvrditi da je u dijelu Rezolucije koji govori o kaznenoj odgovornosti i različitim kategorijama starosti maloljetnika još u Beču prihvaćen prijedlog predstavnice Republike Hrvatske da se primjena posebnih odredaba za maloljetne osobe može produljiti i na mlađe punoljetne osobe do 25. godine života. Ta je preporuka bez izmjena ušla i u konačni tekst Rezolucije (toč. I.6.).

Treba napomenuti da su organizatori i voditelji maloljetničke sekcije zbog različitih stajališta pojedinih sudionika preferirali općenite osvrte na njihova izlaganja, nastojali pomiriti različita stajališta i objasniti da Rezolucija s obzirom na različita zakonska rješenja treba biti kompromis te se pozivali na konvencije i deklaracije o ljudskim pravima.

Konačno, na kraju treba ipak reći da europski - posebno kontinentalni pravni sustavi - prednjače u zaštiti prava maloljetnih počinitelja kaznenih djela, da su predstavnici europskih zemalja na kongresu svojim stajalištima dominirali te da se preporuke Rezolucije zasnivaju upravo na načelima kontinentalnog prava.

III. PRIKAZ RADA II. SEKCIJE⁹

Druga sekcija obrađivala je pitanja korupcije i srodnih kaznenih djela u međunarodnim poslovnim odnosima. Rad u sekciji odvijao se tako da se raspravljalo o Nacrtu rezolucije koja je pripremljena na temelju upitnika za izvješće glavnog izvjestitelja te pripremnog kolokvija (Tokyo, studeni 2002.). Ponuđeni Nacrt rezolucije svestrano je razmatran tijekom cjelodnevnog rada, pri čemu je moderador profesor Thomas Weigend (Njemačka) poticao raspravu u vrlo konstruktivnom ozračju. Uvodno, glavni izvjestitelj Dieter Kurt Dölling, profesor Instituta za kriminologiju (Njemačka), iznio je komparativna izvješća nacionalnih zakonodavstava sastavljena za pripremi kolokvij odnosno usporedni prikaz zakonodavnih sustava o svim pitanjima korupcije. Pri tome je naglasio razlike u zaštiti svjedoka te činjenicu da u većini sustava otkrivanje bankovne tajne predstavlja kazneno djelo. Govoreći o štetnosti korupcije, Eduardo Vetere, direktor *UN Office on Drugs and Crime* u Beču, grafički je prikazao ciljeve i strukturu Konvencije Ujedinjenih naroda protiv korupcije. Premda ne sadržava definiciju pojma korupcije, Konvencija uređuje pitanja preventivnih mjera u javnom i privatnom sektoru, diferenciranih inkriminacija podmićivanja i drugih korupcijskih djela, zaštite svjedoka, vještaka i žrtava te oduzimanja dobiti stečene korupcijskim kaznenim djelima. Naglašavajući pitanje utjecaja rezolucije i Konvencije, raspravljalo se o pitanjima na koga je adresirana rezolucija odnosno koje su države tzv. *bad country* (Martin Fincke, Njemačka) te o upitnosti određenih izraza korištenih u predloženom Nacrtu rezolucije, posebice u definiciji korupcije. Tako je Adelmo Manna (Italija) u predloženom Nacrtu rezolucije problematizirao definicije korupcije (*corruption*) i podmićivanja (*bribery*) odnosno razlikovanje korupcije kao pasivnog podmićivanja i aktivnog podmićivanja. Značajna rasprava vodila se i o izričaju da korupcija ne bi trebala zahtijevati izvršenje ili samo namjeru izvršenja ili neizvršenja službene dužnosti

⁹ Dr. sc. Anita Kurtović, redovita profesorica kaznenog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Splitu

za koje je obećana nepripadajuća korist, kao i o definiciji podmićivanja koja bi trebala uključivati svaku osobu koja može biti izravni ili neizravni počinitelj. U okviru kaznenopravnih odredbi A. Manna je upozorio da bi iz pojma državnih službenika bilo potrebno isključiti službenike u korporacijama. Međutim, T. Weigend je upozorio da su neke osobe u korporacijama u službi državne kontrole, pa stoga i pripadaju pojmu državnih službenika. Lorenzo Picotti (Italija) smatrao je da Nacrt rezolucije sadržava simplificiranu legalnu definiciju korupcije te je istaknuo probleme definiranja pokušaja podmićivanja, namjere, kao i razlikovanja dviju situacija: ako državni službenik primi nepripadajuću korist da učini zakonitu radnju te ako primi korist da zlorabi svoju službenu dužnost.

U raspravi je dopunjeno i pitanje primjene sankcija prema pravnim osobama na način da se traži kumulativno ispunjenje dvaju uvjeta: sankcije protiv pravne osobe mogu se primijeniti samo ako je kazneno djelo počinjeno u korist te pravne osobe i ako je kazneno djelo počinjeno zbog propuštanja dužnog nadzora pravne osobe.

Rasprava o kaznenopravnom statusu počinitelja korupcije i podmićivanja obuhvatila je i pitanja treba li dragovoljni odustanak počinitelja dekriminalizirati (u smislu odustajanja od kažnjavanja) ili ga prihvatiti kao okolnost koja dovodi do smanjenja kazne, kao i pitanje na koji će se način olakotne i otegotne okolnosti uzeti u obzir ako je riječ o počinjenju korupcijskih kaznenih djela u svezi s funkcijom ili službom u korporacijama (A. Manna).

U dijelu Nacrta rezolucije koji se bavi problemima otkrivanja i progona za korupcijska kaznena djela rasprava se vodila o kažnjavanju za neprijavljanje slučajeva korupcije nadležnim tijelima. Kineski predstavnici upozorili su na poteškoće u prikupljanju dokaza u istragama za korupcijska kaznena djela te su uputili oštre prigovore i predložili da se izbriše formulacija Nacrta rezolucije po kojoj se obveza prijavljivanja može proširiti na sve osobe, pri tome navodeći da postoje osobe koje imaju obvezu čuvanja profesionalne tajne (npr. odvjetnici ili bankovni službenici). Prijedlog turskih predstavnika da se dio teksta Nacrta koji predviđa osiguranje mehanizama zaštite temeljnih ljudskih prava, posebice prava na privatnost, pravično suđenje i prava na obranu, predvidi na kraju poglavlja o istrazi, progonu i osudama za korupciju i srodna kaznena djela, prihvaćen je nakon rasprave u kojoj je naglašeno da ti mehanizmi doista moraju biti osigurani pri poduzimanju svake procesne radnje. Istodobno, nije prihvaćen prijedlog kineskih predstavnika da se države ne obvezuju, nego da one mogu (*may*) razmotriti uspostavljanje specijaliziranih jedinica za otkrivanje i progon korupcijskih kaznenih djela.

Rasprava o poglavlju o međunarodnoj suradnji vodila se o povratu imovine stečene korupcijskim kaznenim djelima odnosno o tome kome pripada ta imovina. Kako je Nacrt predviđao da imovina pripada državi u kojoj je počinitelj osuđen, kineski su predstavnici predložili da imovina pripada državi u kojoj je nastala šteta, dok je konačno usvojeno da se povrat imovine riješi u skladu s poglavljem V. Konvencije Ujedinjenih naroda protiv korupcije.

Rezolucija II. sekcije

I. Značenje korupcije i srodnih kaznenih djela

Iskorištavanje položaja u zamjenu za dobit (korupcija), kao i srodna kaznena djela, uzrokuju velike štete. Korupcija i srodna kaznena djela dovode do znatne ekonomske štete, umanjuju integritet i učinkovitost društvene administracije, umanjuju povjerenje stanovništva prema državnim tijelima, umanjuju vlast zakona i demokraciju, uništavaju pošteno ekonomsko nadmetanje te kočje gospodarski razvitak. Korupcija i srodna kaznena djela iznimno su opasni kad se provode sistematski ili tranzicijski. Zbog toga je nužno boriti se protiv korupcije i srodnih kaznenih djela učinkovitim mjerama, kako na nacionalnoj razini, tako i na međunarodnoj. Konvencija Ujedinjenih naroda protiv korupcije pruža univerzalni okvir za tu svrhu.

II. Nužnost multilateralnog pristupa

- 1. Suzbijanje i kontrola korupcije i srodnih kaznenih djela zahtijeva cijeli skup mjera. Kao prvo, potrebne su učinkovite mjere za suzbijanje tih kaznenih djela. Nadalje, učinkoviti kazneni zakoni protiv korupcije i srodnih djela nužni su da bi demonstrirali njihovu prirodu vrijednu svake osude te odvratili potencijalne prijestupnike.*
- 2. Borba protiv korupcije i srodnih kaznenih djela je teška jer je riječ o kaznenim djelima koja su uvijek počinjena u tajnosti, bez individualne žrtve koja bi se žalila. Nadalje, korupcija i srodna kaznena djela često prelaze granice jedne države. Uspješna borba protiv tih kaznenih djela, dakle, zahtijeva ujedinjene napore međunarodne zajednice, posebno:*
 - učinkovite mjere za prevenciju korupcije i srodnih kaznenih djela;*
 - državni kazneni zakon protiv tih djela, koji je u skladu s međunarodnim standardima;*
 - učinkovite istrage, suđenja i presude, a da su pritom zaštićena ljudska prava optuženika i svjedoka;*
 - učinkovite sankcije protiv okrivljenih za korupciju i srodna kaznena djela;*
 - učinkovitu međunarodnu suradnju u kaznenopravnim pitanjima.*

III. Mjere za prevenciju korupcije i srodnih kaznenih djela

- 1. Učinkovite mjere za prevenciju korupcije i srodnih kaznenih djela od ključalnog su značenja.*

2. *Kultura dobrog vladanja državom, transparentnost, legalnost, integritet i poštenje, kao i javna potpora, nužni su za prevenciju i kontrolu korupcije i srodnih kaznenih djela. Stoga se države potiču da započnu kampanju za podizanje javne svijesti te edukacijske programe.*
3. *Osiguravanje dobre vlade u javnom sektoru jedna je od glavnih postavki za prevenciju i kontrolu korupcije i srodnih kaznenih djela. Za postizanje toga mogu se koristiti sljedeće mjere:*
 - *pažljiv odabir kompetentnog i povjerljivog osoblja za rad u državnim službama;*
 - *adekvatno nagrađivanje državnih službenika;*
 - *kodeksi ponašanja državnih službenika, uključujući pravila koja se odnose na sukobe interesa i inkompatibilnost;*
 - *uključenost više od jednog državnog službenika u postupak donošenja ključnih odluka;*
 - *stroga unutarinja i vanjska kontrola, uključujući nenajavljene provjere;*
 - *besplatne info-telefone na koji građani mogu prijaviti slučajeve korupcije i srodnih kaznenih djela, uz primjerenu zaštitu prava osoba od mogućeg lažnog optuženja;*
 - *specijalizirane corruption ombudsmen i/ili antikorupcijska povjerenstva sa zajamčenom neovisnošću;*
 - *razvitak popisa upozoravajućih znakova korupcije.*
4. *Najviša moguća razina transparentnosti i odgovornosti javnog sektora mora biti održana da bi se promovirao integritet te se oduprlo korupciji i sličnim kaznenim djelima. Mediji i nevladine organizacije igraju važnu ulogu u osiguranju transparentnosti. Države trebaju osigurati pravo javnosti na pristup informacijama. Treba razmotriti i otkrivanje imovine određenih državnih službenika i članova njihovih obitelji.*
5. *Potrebno je poticati privatne kompanije na uvođenje antikorupcijskih mjera i programa.*
6. *Potrebno je postojanje odgovarajućeg pravnog okvira za odgovornost i usklađivanje standarda, uključujući i učinkovite kazne za teže povrede.*
7. *Nacionalno porezno pravo mora jamčiti da se mito neće odbijati od poreza.*

IV. Kazneno pravo u borbi protiv korupcije i srodnih kaznenih djela

1. Korupcija i podmićivanje državnih službenika

- 1.1. *Odredbe koje se odnose na korupciju i podmićivanje državnih službenika trebale bi se odnositi na osobe koje postupaju u ime države ili državne administracije na bilo kojoj hijerarhijskoj razini i na bilo kojem*

zakonodavnom, izvršnom ili sudbenom položaju (funkciji), uključujući zaposlenike državne i lokalne vlade, članove državnih i lokalnih zakonodavnih tijela, suce, državne odvjetnike i zaposlenike državnih tijela i korporacija.

- 1.2. *Korupciju treba definirati kao zahtijevanje, pristanak ili prihvaćanje od bilo kojeg državnog službenika, u bilo koje vrijeme, nepripadajuće koristi, bez obzira na njezinu prirodu, za sebe ili drugu osobu ili instituciju povezanu sa stvarnim ili potencijalnim izvršenjem ili neizvršenjem službenih dužnosti.*
- 1.3. *Sljedeće okolnosti uzet će se u obzir kao otegotne:*
 - a) *Činjenica da je državni službenik zahtijevao, pristao ili prihvatio korist povezanu s povredom svojih službenih dužnosti.*
 - b) *Činjenica da je čin podmićivanja povezan s organiziranim kriminalom.*
- 1.4. *Činjenicu da je državni službenik, prije djelovanja ili suzdržavanja od djelovanja, odustao od dogovora i naknadio svu dobivenu nepripadajuću korist, treba uzeti u obzir kao olakotnu okolnost.*
- 1.5. *Podmićivanje treba definirati kao obećanje, nuđenje ili davanje, od bilo koga, u bilo koje vrijeme, nepripadajuće koristi bilo kojem državnom službeniku ili, na njegov zahtjev, drugoj osobi ili instituciji povezanoj sa stvarnim ili potencijalnim izvršenjem ili neizvršenjem službenih dužnosti. Otegotne i olakotne okolnosti spomenute u 1.3. i 1.4. primijenit će se mutatis mutandis. Činjenicu da je počinitelj imao pravo na izvršavanje ili neizvršavanje službene dužnosti od državnog službenika treba također uzeti u obzir kao olakotnu okolnost.*

2. Korupcija i podmićivanje u privatnom sektoru

- 2.1. *Korupcija i podmićivanje uprave i zastupnika trgovačkog društva povređuje pošteno nadmetanje i može, također, biti štetno za društvo koje su uprava ili zastupnik podmićeni.*
- 2.2. *Korupciju u privatnom sektoru treba definirati kao zahtijevanje, pristanak ili prihvaćanje od bilo kojeg člana uprave ili zastupnika društva, u bilo koje vrijeme, nepripadajuće koristi u zamjenu za neprimjereno djelovanje ili suzdržavanje od djelovanja povezano s poslovima društva.*
- 2.3. *Podmićivanje u privatnom sektoru treba definirati kao nuđenje, obećanje ili davanje od bilo koje osobe, u bilo koje vrijeme, nepripadajuće koristi bilo kojem članu uprave ili zastupniku društva u zamjenu za neprimjereno djelovanje ili suzdržavanje od djelovanja povezano s poslovima društva.*

3. Trgovina utjecajem

- 3.1. *Zakon može trgovinu utjecajem propisati kao kazneno djelo. Trgovina utjecajem počinjena je od bilo koje osobe koja, naglašavajući da može utjecati na državnog službenika, zahtijeva, pristaje ili prihvaća nepripadajuću korist za sebe ili drugu osobu ili instituciju u zamjenu za obećanje ili izvršenje neprimjerenog utjecaja na bilo kojeg državnog službenika.*
- 3.2. *Države, također, mogu kažnjavati čin nuđenja ili davanja nepripadajuće koristi osobi koja trguje utjecajem.*

4. Sankcije

- 4.1. *Kazne za korupciju, podmićivanje i srodna kaznena djela trebaju biti razmjerne težini kaznenog djela.*
- 4.2. *Udaljenje od obavljanja državne službe može biti posljedica korupcije. Za počinitelje kaznenog djela podmićivanja diskvalifikacija za obavljanje državne dužnosti može se primijeniti kao dopunska sankcija.*
- 4.3. *Nepripadajuća korist treba biti predmet konfiskacije. Također se počiniteljima mogu oduzeti povlastice i korist stečena kaznenim djelom. Kod primjene konfiskacije treba uzeti u obzir prava trećih osoba.*
- 4.4. *Kad je kazneno djelo počinjeno u ime pravne osobe, sankcije protiv pravne osobe treba primijeniti samo ako je kazneno djelo počinjeno u korist te pravne osobe i ako je počinjeno zbog propuštanja dužnog nadzora pravne osobe.*
- 4.5. *Učinkovite stegovne mjere mogu dopunjavati kaznenopravne sankcije.*

5. Srodna kaznena djela

- 5.1. *Korupcija i podmićivanje često su povezani s počinjenjem drugih kaznenih djela kao što su prijevara, pronevjera, zlouporaba povjerenja, iznuda, nelojalna konkurencija ili odavanje zaštićenih tajna. Za navedena kaznena djela zakon treba propisati odgovarajuće sankcije.*
- 5.2. *Kazne za pranje koristi stečene korupcijom moraju se propisati i učinkovito provoditi.*

6. Međunarodni aspekti

- 6.1. *Nacionalno kazneno zakonodavstvo treba obuhvatiti i podmićivanje državnih službenika drugih država i službenika javnih međunarodnih*

organizacija (stranih državnih službenika). Države će razmotriti kriminalizaciju korumpiranosti službenika međunarodnih organizacija kojima pripadaju.

- 6.2. *Države trebaju uspostaviti svoju nadležnost za podmićivanje stranih državnih službenika u slučaju da je kazneno djelo, ili bilo koji njegov dio, počinjeno na njihovu području. Ako država ne izruči svoje državljane, uspostaviti će svoju nadležnost za kaznena djela podmićivanja stranih državnih službenika koja su počinila njezini državljani.*
- 6.3. *Međunarodne organizacije trebaju podržavati nastojanja država u istragama i progonima za korupciju počinjenu od njihovih službenika, posebice oduzimanjem imuniteta.*
- 6.4. *Primjena nacionalnog kaznenog prava može biti proširena i na kaznena djela podmićivanja u privatnom sektoru počinjenima u inozemstvu od domaćih državljana.*

V. Istraga, progon i osuda

1. *Istraga, progon i osuda u slučaju korupcije i srodnih kaznenih djela trebaju biti oslobođeni neprimjerenih političkih, ekonomskih ili drugih utjecaja.*
2. *Zakon treba propisati sankcije za državne službenike koji namjerno povređuju obvezu prijavljivanja slučajeva korupcije nadležnim tijelima. Navedena obveza može se proširiti i na fizičke osobe koje nemaju to svojstvo.*
3. *Države trebaju osigurati sva potrebna sredstva za učinkovitu istragu, progon i osudu za korupciju i srodna kaznena djela.*
4. *Pravo treba propisati primjerene metode otkrivanja korupcijskih kaznenih djela. Te metode mogu, u težim slučajevima, uključivati tajne istrage i prisluškivanje.*
5. *Države će razmotriti davanje poticaja osobama da surađuju pri otkrivanju i suđenju za korupciju i srodna kaznena djela. Osobama osumnjičenima za kazneno djelo navedeni poticaji mogu uključivati odustajanje od kažnjavanja ili smanjenje kazne.*
6. *Države trebaju štititi svjedoke slučajeva korupcije. Osobe koje su podnositelji prijave trebaju biti zaštićene od bilo kakvih negativnih posljedica.*
7. *Tajnost bankovnih podataka ne bi trebala sprječavati otkrivanje ili privremene mjere određene od nadležnog tijela u svezi s korupcijom i srodnim kaznenim djelima, bilo u domaćoj istrazi ili na zahtjev za međunarodnu pravnu pomoć.*

8. *Tajnost poreznih podataka može se ukinuti u istragama za slučajeve teške korupcije.*
9. *U pogledu zastare treba dopustiti odgovarajuće vremenske rokove za istragu, progon i osudu.*
10. *Stečeni imuniteti neće sprječavati progon nakon isteka počiniteljeva mandata.*
11. *Pri istrazi, progonu i osudi za korupciju i srodna kaznena djela trebaju biti osigurani odgovarajući zaštitni mehanizmi, uključujući sudsku kontrolu, za zaštitu ljudskih prava, posebice prava na privatnost, kao i prava na pravično suđenje i prava na obranu.*
12. *Države trebaju razmotriti ustrojavanje specijaliziranih jedinica za otkrivanje i progon korupcije i srodnih kaznenih djela. Osoblje tih specijaliziranih jedinica, kao i pravosuđe, trebaju imati odgovarajuća sredstva i izobrazbu.*

VI. Međunarodna suradnja

1. *Radi izbjegavanja postojanja pribježišta za počinitelje korupcijskih kaznenih djela države trebaju, u suglasnosti sa svojim pravom i međunarodnim ugovorima, osigurati učinkovitu međunarodnu suradnju u istrazi, progonu i osudi za korupciju i srodna kaznena djela. Nacionalna kazneno-procesna prava, koliko je to moguće i potrebno, trebaju biti za tu svrhu harmonizirana.*
2. *Države trebaju uvesti mehanizme povrata imovine stečene korupcijom, u skladu s poglavljem V. Konvencije Ujedinjenih naroda protiv korupcije.*
3. *Konvencija Ujedinjenih naroda protiv korupcije, kao i druge međunarodne konvencije, vrijedna su sredstva za provođenje i koordiniranje međunarodne suradnje u borbi protiv korupcije i srodnih kaznenih djela. Te konvencije trebaju sadržavati mehanizme kontrole njihove implementacije. Državama se preporučuje da ih ratificiraju i implementiraju.*
4. *Treba poticati istraživanja i međunarodnu razmjenu informacija o borbi protiv korupcije i srodnih kaznenih djela.*

IV. PRIKAZ RADA III. SEKCIJE¹⁰

Trećom sekcijom Kongresa predsjedavao je prof. *Alfredo Etcheberry* iz Čilea a glavni izvjestitelj bio je profesor *Mario Chiavario* iz Italije. *Chiavario* je na početku podsjetio na najvažnija pitanja svojega referata i raspravu iz Santiaga.

¹⁰ Dr. sc. *Davor Krapac*, redoviti profesor kaznenog procesnog prava, Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu, počasni predsjednik HUKZP

Njegov glavni referat¹¹ bio je podijeljen na tri dijela: u prvom, posvećenom općim pitanjima disciplinskog pravosuđa, bavio se pojmom disciplinski kažnjivih djela, razgraničenjem disciplinskog od kaznenog pravosuđa i njegovim organizacijskim i statusnim aspektima; u drugom je obradio temeljna procesna jamstva i mogućnost njihove primjene u disciplinskim postupcima (načelo pravičnog postupka sa svojim sastavnicama kao što su *audiatur et altera pars*, pretpostavka nedužnosti i dokazni standard "iznad razumne sumnje", javnost raspravljanja i obrazlaganje disciplinskih presuda; pravo na pravni lijek; privremene mjere ograničenja okrivljenikovih prava za potrebe disciplinskog postupka), a u trećem odnos između disciplinskog i kaznenog postupka (primjena ili neprimjena načela *ne bis in idem*, valjanost dokaza iz jednog postupka u drugom, primjena ili neprimjena načela *nemo tenetur se ipsum accusare* te primjena drugih načela kaznenog postupka u disciplinskom postupku).

U prvome dijelu *Chiavario* smatra važnim materijalne definicije disciplinski kažnjivog djela. Ostavljajući po strani teškoće takve definicije kaznenog djela, on smatra da se iz heterogenih pojmova nacionalnih prava ipak može zaključiti da su to povrede pravila ponašanja u određenoj ljudskoj djelatnosti koja nemaju privatnopravni, nego *javnopravni* karakter, pravila koja se odnose na obavljanje neke javne ili državne službe, obnašanje državne dužnosti ili profesionalne djelatnosti (u širokoj lepezi, od sportskih preko gospodarskih do medicinskih) i koja svojim inkriminacijama štite njezin ugled i moralni integritet. Tu, dakle, ne spada privatno disciplinsko pravo regulirano obveznim i radnim pravom. *Chiavario* je odmah naglasio fundamentalno načelo pravne određenosti *sankcija* za disciplinski kažnjiva djela te reguliranosti *postupka* njihova izricanja. Pravna određenost disciplinskih sankcija ovdje je vrlo važna jer je općenito prihvaćeno da disciplinsko pravo može odstupati od temeljnih načela kaznenog prava u dva smjera: u disciplinskom pravu pojedini od četiriju postulata načela zakonitosti kaznenog prava (*nullum crimen sine lege scripta, stricta, certa & praevia*) ne moraju uvijek biti ispunjeni; poznato je npr. da to pravo propisuje manje izoštrena obilježja kažnjivih ponašanja (generalnim klauzulama, normativnim pojmovima), a ponekad se služi i analogijom. Zatim, uređenje disciplinskog postupka može se znatno razlikovati od uređenja kaznenog postupka, ovisno o specifičnoj prirodi disciplinskih djela i o svrsi pojednostavljenja disciplinskih postupaka (autonomija disciplinskog prava od kaznenog nužno uključuje njegovu heterogenost). Osim toga, načelo pravne određenosti u disciplinskom pravu poprima posebnu važnost u svjetlu okolnosti da se danas disciplinske sankcije sve više primjenjuju na brojnim područjima ljudske djelatnosti, otvarajući tako mogućnost da se na nekima, koja su obilježena hijerarhijskim odnosima i autoritetom (npr. vojska, policija, obrazovanje, zatvorski sustavi),

¹¹ RIDP 3-4/2003., str. 707-47 (engleski tekst).

prenaglašenim potrebama za sankcioniranjem odgovori “maskiranjem” kaznenopravnih sankcija u disciplinske i tako izbjegne garantivna funkcija kaznenog zakona. Razmatrajući organizacijske i statusne aspekte disciplinskog pravosuđa, *Chiavario* se ustegnuo od preporuka konkretnih modela, naglašavajući samo zahtjev da u slučaju ako je izricanje disciplinske sankcije povjereno tijelu koje je identično s onim koje je provelo disciplinsku istragu ili nije neovisno o organizaciji koje su disciplinska pravila povrijeđena, okrivljenik mora imati pravo na žalbu neovisnom i nepristranom sudu s ovlastima da po žalbi odgodi izvršenje disciplinske odluke.

Drugi dio generalnog referata bio je posvećen pitanjima konstrukcije disciplinskog postupka i jamstvima prava obrane. U pogledu konstrukcije, *Chiavario* je upozorio na okolnost da najveći broj zemalja svoje disciplinske postupke uređuje prema modelu kaznenog postupka te da je u tom pogledu apsolutna iznimka novi njemački *Bundesdisziplinargesetz* od 9. srpnja 2001., koji je zamijenio stari *Bundesdisziplinarordnung*, odijelivši potpuno disciplinsko pravo od kaznenog kroz svoj model disciplinskog kao čistog upravnog postupka. No, već se većina sudionika pripremnog kolokvija u Santiagu de Chile očitovala kako im je kaznenoproceneni model prihvatljiviji od upravnoprocesnog, a to je potvrđeno i u raspravama u kongresnoj sekciji, u kojima su poglavito kineski sudionici odbacivali spomenutu njemačku “novotariju”. U pogledu jamstava prava obrane, naglašeno je da se pojedini disciplinski postupak, kao cjelina, može promatrati kroz prizmu načela “pravičnog postupka”. Stoga su, načelno, sastavnice toga načela, kao što su postulat bezodvlačnog suđenja, načelo *audiat et altera pars*, pretpostavka okrivljenikove nedužnosti, posebna jamstva okrivljenikove obrane (kao što su pravo na poznavanje predmeta optužbe, pravo na branitelja, pravo na konfrontaciju s dokazima optužbe i predlaganje dokaza obrane te s povredama tih prava povezane dokazne zabrane), kao i pravo na obrazloženu presudu te pravo na pravni lijek protiv presude primjenjivo i na disciplinske postupke, poglavito u europskim državama nakon precedentnih odluka Europskog suda za ljudska prava o primjeni jamstava iz čl. 6. Europske konvencije za zaštitu ljudskih prava i temeljnih sloboda. Kao što je poznato, te se odluke odnose na: (a) vojne disciplinske postupke u kojima se izriču dulje kazne ograničenja osobne slobode (*Engel i dr. c/a Nizozemske* iz 1976.), (b) postupke zbog povreda zatvorske discipline koji se moraju voditi pred tijelima s minimalnim garancijama neovisnosti (*Campbell & Fell c/a Vel. Britanije* iz 1984.) te (c) postupke koji doduše predstavljaju pretežno raspravljanje o pravima i obvezama građanske naravi ne o optužnici za kažnjivo djelo, ali otvaraju mogućnost izricanja zabrane bavljenja nekom profesijom (*Le Compte, Van Leuven & de Meyere c/a Belgije* iz 1982.). No, jasno je da je opseg tih prava u disciplinskom postupku posvuda različit od onoga u kaznenom: čim je dopušteno, zbog naravi disciplinskih kažnjivih djela i težine sankcija koje se za njih izriču, reducirati standardnu regulativu u tom postupku, moguće je i ograničiti domet navedenih prava, pa tako i samog načela “pravičnog postupka”.

U trećem dijelu *Chiavario* je potaknuo pitanje primjene načela *ne bis in idem*, primjene prisilnih mjera prema okrivljeniku te upotrebljivosti dokaza iz jednog postupka u drugom. U pogledu prvog upozorio je da u većim dijelima pokretanje kaznenog postupka dovodi do prekida disciplinskog, ali da postoje zemlje (npr. Austrija za disciplinske povrede vojnih osoba i kažnjenika; Slovenija, Hrvatska) u kojima je moguće usporedno vođenje obaju postupaka ili u kojima je ocjeni disciplinskih tijela prepušteno hoće li nastaviti s postupkom ili pričekati odluku kaznenog suda (Poljska, Francuska, osim u slučaju prividnog idealnog stjecaja kaznenog i disciplinskog djela, kad je usporedno vođenje postupaka obvezno). Stoga ima više zemalja u kojima je, barem u određenom broju slučajeva, na području disciplinskog prava isključena primjena načela *ne bis in idem*. Isto tako, disciplinska tijela dužna su pokrenuti kazneni postupak ako, istražujući disciplinski prijestup, zaključe da je riječ o kaznenom djelu (iznimke se obično tiču vojnog i zatvorskog disciplinskog prava, koje za lakša kaznena djela dopušta samo disciplinsko kažnjavanje te odustanak od kaznenog progona po načelu svrhovitosti; austrijski savezni propisi o državnim službenicima i namještenicima predviđaju da se disciplinski postupak prekida ako povreda službene dužnosti ne izlazi iz sadržaja kaznenog djela i disciplinsko kažnjavanje "nije nužno" radi sprječavanja daljnjih povreda dužnosti). U pogledu prisilnih mjera, neke zemlje, kao što je Francuska, zadržavaju ovlast disciplinskih tijela da prema okrivljeniku primijene određene mjere (npr. suspenziju). Druge, međutim, časom pokretanja kaznenog postupka prenose ovlasti na primjenu tih mjera na tijela kaznenog postupka (Španjolska, Njemačka). Razlike postoje i u pogledu upotrebljivosti dokaza: u nekima dokazi iz disciplinskog postupka generalno nisu upotrebljivi u kaznenom (Slovenija) ili barem neke njihove vrste (npr. svjedočki iskaz u kaznenom postupku ne može se zamijeniti čitanjem zapisnika iz disciplinskog postupka u Austriji i Poljskoj), dok u drugima za to nema pravnih smetnji (Meksiko); pri čemu treba naglasiti da dokazi iz kaznenog postupka uvijek imaju upotrebljivost i veliku važnost u disciplinskom. Ne smije se zaboraviti ni suženi opseg okrivljenikova prava na šutnju u disciplinskom postupku: i dok se to pravo, doduše, načelno priznaje (obično pozivanjem na ustavne principe) u većini zemalja (samo ga belgijsko pravo isključuje pozivanjem na tradicionalne obveze međusobne iskrenosti i lojalnosti pripadnika skupine kojeg je ponašanje unutar nje regulirano disciplinskim pravom), ipak se ono često derogira različitim iznimkama kao u Austriji, Grčkoj, Nizozemskoj i Francuskoj (u potonjoj, pravom disciplinskog suca da slobodno ocjenjuje činjenicu okrivljenikove šutnje kao indicij krivnje).

Rasprave o prijedlogu rezolucije III. sekcije protekle su u znaku kineskih sudionika sekcije. Bilo je više primjedbi na terminološke razlike (pripremajući se za Kongres, Kinezi su morali najprije španjolski tekst iz Santiaga prevesti na engleski pa iz potonjega na kineski), pa možda to objašnjava činjenicu da se na početku rasprave o Nacrtu rezolucije nisu otvarala dublja pitanja definicije

disciplinskih djela, sankcija i njihove svrhe, već su se (pretežni kineski) diskutanti koncentrirali na pojedinačna, praktična, pitanja, kao što su pitanja dokaznih standarda u disciplinskom postupku, prava na pravni lijek protiv svake presude disciplinskog suda, prava na šutnju te pitanje sankcija koje bi trebale biti isključene u disciplinskom postupku. Ta aktivnost kineskih kolega nije čudila ako se uzme u obzir velika strogost njihova kaznenog zakonodavstva i krutost hijerarhijske discipline koja prožima odnose u državnoj upravi (npr. odredbe čl. 91.-96. novog kineskog ZKP o ispitivanju okrivljenika propisuju njegovu dužnost istinitog odgovaranja na pitanja istražitelja). Neki su kineski diskutanti upozoravali da Kina, nakon što je u reformi svojeg kaznenog prava implementirala zaključke III. sekcije XV. kongresa AIDP-a u Rio de Janeiru 1994. godine o zaštiti osobnih prava i prava obrane u kaznenom postupku, iscrpivši svoje apsorpcijske mogućnosti implementacije tih standarda u "velikom" kaznenom postupku, sada još manje može tu implementaciju izvršiti na polju "manjeg", disciplinskog postupka te tražili fleksibilnu terminologiju u kongresnoj rezoluciji, podsjećajući na to da pojedina prava o kojima govori rezolucija nisu sadržana ni u međunarodnim dokumentima (kakav je npr. Međunarodni pakt o građanskim i političkim pravima u pogledu okrivljenikova prava na šutnju). Drugi su ipak tražili načelno "prenošenje" principa kaznenog postupka u disciplinski s određenim ograničenjima (npr. u pogledu prava na pravni lijek primjena kojeg znatno produljuje postupak). Treći su raspravljali o pojedinačnim pitanjima rezolucije s aspekta kineskog prava (npr. prava na suđenje bez odgode i prava na javno raspravljanje pred sudom, koja su se pragmatičnim Kinezima učinila neodrživim: neki su se pitali treba li za lakše povrede školske discipline održavati usmene i javne rasprave i sl.).

Redaktori rezolucije takve su prijedloge mahom odbili reinterpetacijom teksta ili bi ih ipak, "ublažene", ugradili u konačni Nacrt rezolucije. Najspornija je ostala točka 2. koja je prvobitno zabranjivala da se disciplinski postupci koriste kao prikriveno kazneno pravosuđe te izricanje tjelesne kazne i dugotrajnog zatvora (engl. *corporal sanctions and long-term imprisonment*). Toj se formulaciji oštro protivila većina kineskih sudionika, pa su na kraju redaktori, koji su najprije pokušali kompromis njezinom zamjenom formulacijom "tjelesne kazne ili sankcije većih restrikcija osobne slobode osim kratkotrajnog zatvora", popustili te je ona ispala iz konačnog teksta rezolucije III. sekcije, potvrđenog na plenarnoj skupštini Kongresa.

Rezolucija III. sekcije

Primjena načela kaznenog procesnog prava u disciplinskim postupcima

XVII. međunarodni kongres za kazneno pravo, održan u Pekingu, Kina, od 12. do 19. rujna 2004.,

svjestan Rezolucije o načelima kaznenog procesnog prava prihvaćene na XV. međunarodnom kongresu za kazneno pravo, održanom 1994. u Rio de Janeiru, kao i Rezolucije o administrativnom kaznenom pravu prihvaćene na XIV. međunarodnom kongresu za kazneno pravo održanom u Beču, Austrija, 1989. godine;

smatrajući važnim da se temeljna načela kaznenog procesnog prava primijene u disciplinskim postupcima, u najmanju ruku tamo gdje se ona odnose na činjenice koje mogu dovesti do izricanja sankcija koje nisu samo blaže ili manje disciplinske sankcije;

smatrajući da primjena načela kaznenog procesnog prava na disciplinske postupke ne smije zanemariti opća načela temeljne naravi, posebice načelo zakonitosti inkriminacija i sankcija;

smatrajući da se u većini država disciplinsko pravo koristi za izricanje sankcija na sve većem broju područja, uključujući vojsku, policiju, javnu upravu, zatvorski ili obrazovni sustav kao i u slobodnim profesijama, ponekad čak u odnosu između državnih vlasti i javnosti;

smatrajući da se razlike između postupaka kaznenog prava i disciplinskog prava, koji pripadaju kaznenom pravosuđu, mogu opravdati, između ostalog, specifičnom naravi kažnjivog djela ili svrhom pojednostavljenja,

prihvatio je sljedeće preporuke:

- 1. Disciplinske sankcije moraju biti dovoljno jasne i predvidive. Sankcije i bitna procesna pravila moraju biti pravno propisani.*
- 2. Sankcije za disciplinske prijestupe moraju biti razborite i razmjerne težini prijestupa te osobnim okolnostima počinitelja. Disciplinski postupak ne smije se koristiti kao "prerušeno" kazneno pravosuđe.*
- 3. Okrivljeniku se mora osigurati nepristrana odluka na temelju preciznih i pravno propisanih jamstava. Preporučljivo je odijeliti tijela disciplinskog postupka koja imaju istražne ovlasti i ovlasti disciplinskog progona na jednoj strani od tijela koja imaju ovlast suditi i izricati kazne na drugoj strani.*
- 4. Ako sankcije ne izriče tijelo koje je različito od onoga koje ima ovlast istraživanja ili progona disciplinskih prijestupa ili koje nije neovisno o*

- organizaciji koje je disciplina prekršena, okrivljeniku se mora omogućiti pravo na žalbu neovisnom i nepristranom sudu (engl. tribunal) koji mora raspolagati ovlašću da odgodi izvršenje sankcije na okrivljenikov zahtjev.*
5. *Tijekom disciplinskog postupka, čak i uz uvažavanje potrebe za njegovim pojednostavljenjem kojom on može biti nadahnut, okrivljenik mora uživati bitna prava pravičnog i brzog suđenja uključujući: pretpostavku nedužnosti i s njom povezano načelo in dubio pro reo; poštovanje prava obrane uključujući pravo okrivljenika na šutnju te pravo da ne surađuje ni na koji način u utvrđivanju svoje odgovornosti, pravo da ispita svjedoke protiv sebe te izvede svjedoke sebi u korist pod istim uvjetima kao što su izvedeni svjedoci protiv njega te pravo na obrazloženu odluku.*
 6. *Obrani se mora zajamčiti pristup ispravama i podacima javne uprave ili druge organizacije koja ima disciplinske ovlasti koji su važni za utvrđivanje istine, osim ako takav pristup nije isključen zbog fundamentalnih razloga javnog interesa. U svakom slučaju, nije dopušteno izreći sankciju na temelju dokaza koji su čuvani u tajnosti od obrane.*
 7. *U čitavom tijeku disciplinskog postupka okrivljenik mora imati pravo na učinkovitu pomoć neovisnog odvjetnika kojeg je osobno izabrao ili, alternativno, pravo da izabere pomoć neke druge osobe koja dobro poznaje organizaciju koja ima disciplinske ovlasti. Ako to zahtijevaju interesi pravde, okrivljenik mora biti ovlašten na besplatnu pomoć neovisnog odvjetnika, koji će mu biti službeno određen ako okrivljenik nema materijalnih sredstava osobno plaćati njegove usluge.*
 8. *U načelu, rasprave u disciplinskom postupku trebaju biti javne, uz iznimku postupaka u kojima se izriču blaže sankcije i situacije u kojima je potrebno zaštititi moral, malodobnike, privatni život stranaka ili, u demokratskom društvu, ako postoje razlozi nacionalne sigurnosti. Okrivljenik mora imati pravo da zahtijeva nejavnu raspravu, osim ako to nije izrazito protivno javnom interesu.*
 9. *Ako se kaznenopravna krivnja može nadovezati na disciplinsku te disciplinska sankcija dodati na kaznenu, okrivljenik u kaznenom postupku ne smije biti podvrgnut udvostručenju sankcija, osim ako to nije opravdano razlikom u dobrima i interesima koje štite disciplinske i kaznene sankcije. U potonjem slučaju, načelno se ne trebaju izricati sankcije iste vrste.*
 10. *Disciplinska tijela ne smiju imati pristup istražnim mjerama koje imaju prisilni karakter, zadiru ili potencijalno utječu na privatnost neke osobe i koje nisu dopuštene u istragama u kaznenom postupku. U svakom slučaju, obavijesti i dokazi pribavljeni mučenjem nisu dopušteni kao temelj za izricanje disciplinskih sankcija a niti se obavijesti i dokazi pribavljeni u disciplinskom postupku primjenom istražnih mjera koje imaju*

prisilni karakter, zadiru u privatnost neke osobe ili potencijalno utječu na tu privatnost i koje nisu dopuštene u istragama u kaznenom postupku, smiju koristiti u kaznenom postupku.

V. PRIKAZ RADA I REZOLUCIJE IV. SEKCIJE¹²

Tema IV. sekcije bila je konkuriranje nacionalne i međunarodne kaznene sudbenosti i načelo *ne bis in idem*. Sekcijom je predsjedavao dr. Albin Eser, emeritirani direktor Max-Planck instituta za strano i međunarodno kazneno pravo u Freiburgu, Njemačka, a potpredsjednici su bili prof. dr. Lu Jianping s Renmin sveučilišta, potpredsjednik kineskog Udruženja za kazneno pravo, i Peter Wilkizki, šef kaznenopravnog odjela njemačkog Saveznog ministarstva pravosuđa. Glavni izvjestitelj bio je prof. dr. José Luis de la Cuesta s Katedre kaznenog prava Sveučilišta del Pais Vasco, Španjolska, koji je, postao novi, kako je rečeno, predsjednik AIDP-a. Osim glavnog referata, pripreme za IV. sekciju Kongresa obuhvatile su 18 nacionalnih i dva supranacionalna referata koja su se odnosila na međunarodnu zajednicu i europske integracije. Na pripremnom kolokviju IV. sekcije održanom od 1. do 4. lipnja 2003. u Berlinu prihvaćen je Nacrt rezolucije koji je predložen sudionicima sekcije na raspravu i prihvaćanje. U sekciji je sudjelovalo oko 100 članova AIDP-a. Rasprava je bila vrlo živa i polemična s mnogobrojnim primjedbama i komentarima sadržaja Nacrta rezolucije. Uzevši u obzir prijedloge iznesene u raspravi, predsjedavajući, njegovi zamjenici i glavni izvjestitelj revidirali su i nadopunili Nacrt rezolucije koji su na kraju rada sekcije prihvatili njezini sudionici. Opća skupština Kongresa prihvatila je 19. rujna 2005. Rezoluciju s jednim suzdržanim glasom i jednim glasom protiv.

Na početku sekcije glavni izvjestitelj ukratko je izložio sadržaj Nacrta rezolucije i detaljnije prikazao njezino praktično značenje, relevantna načela i strukturu. Razlozi izbora načela *ne bis in idem* za jednu od tema XVII. međunarodnog kongresa kaznenog prava opisani su u preambuli Rezolucije. Zabrana dvostrukog progona i kažnjavanja za isto djelo koje je sadržano u načelu *ne bis in idem* proizlazi iz zahtjeva za pravičnošću, načela pravne sigurnosti, načela razmjernosti kao i iz autoriteta sudskih odluka. U nacionalnim pravnim poređcima načelo *ne bis in idem* predstavlja garanciju kojom se zabranjuju svi višestruki progoni i kažnjavanja pojedinca utemeljeni na bitno istoj činjeničnoj osnovi. Kako je već istaknuto i na XVI. međunarodnom kongresu kaznenog prava 1999. godine, načelo *ne bis in idem* treba važiti ne samo na nacionalnoj već i na internacionalnoj i transnacionalnoj razini. Porast prekograničnog kriminali-

¹² Dr. sc. Zlata Đurđević, docentica kaznenog procesnog prava na Pravnom fakultetu Sveučilišta u Zagrebu. Autorica nije prevela vrlo opsežnu rezoluciju, već ju je samo skraćeno prikazala u daljnjem tekstu. Za izvorni tekst rezolucije v. bilj. 4, *supra*.

teta izazvanog globalizacijom te proširenje izvanteritorijalne nadležnosti češće dovodi do paralelnih ili konsekutivnih progona od pravosudnih tijela različitih država, a nastanak *ad hoc* međunarodnih kaznenih sudova i stalnog Međunarodnog kaznenog suda stvorio je nove izvore opasnosti vertikalnog i horizontalnog nadnacionalnog kaznenog progona.

Problematika teme IV. sekcije bila je već u Nacrtu rezolucije strukturirana u četiri podteme koje su zadržane i u donesenoj rezoluciji: 1. Opća načela i pretpostavke u nacionalnom pravu, 2. Horizontalni transnacionalni *ne bis in idem*, 3. Vertikalna nacionalna-supranacionalna konkurirajuća nadležnost, 4. Horizontalna međunarodna konkurirajuća nadležnost.

Rasprava se vodila o nekoliko temeljnih pitanja: sadržaj pojma *idem*, pretpostavke za *bis in idem*, kriteriji za određivanje nadležnog nacionalnog suda, izbjegavanje tzv. *forum shopping* između nacionalnih tijela kaznenog progona, dvostruki kazneni progon pravnih osoba i odnos prema progону njihovih odgovornih osoba, kriteriji za *ne bis in idem* između međunarodnih kaznenih sudova i nacionalnog pravosuđa.

Na samom početku pokazalo se nužnim odrediti prirodu pojma *idem* u načelu *ne bis in idem*. Postavilo se pitanje treba li ono biti ograničeno na kazneni progon ili se treba proširiti i na ostale oblike kažnjivog ponašanja kao što su prekršaji i prijestupi te na izvansudske nagodbe. Većina govornika zauzela je stajalište da *idem* ne treba ograničiti na kazneno pravo. Isticano je da pojam *idem* treba biti preciznije određen. U Rezoluciji je usvojeno kompromisno rješenje prema kojem u svakom slučaju treba izbjegavati dvostruki progon i sankcije kaznenopravne prirode, a novi kazneni progon također trebaju spriječiti i nekazneni progoni i odluke s ekvivalentnim punitivnim učinkom (čl. I. 2.). Pojam *idem* definiran je kao bitno iste činjenice pod uvjetom da je prvi sud ili tijelo vlasti bilo ovlašteno ispitivati i odlučivati o svim njihovim kaznenopravnim aspektima (čl. I. 3.). Riječ je o činjenicama koje su navedene u optužnici ili presudi. Činjenični pristup osigurava objektivnije i jasnije kriterije od pravnog pristupa prema kojem bi se tražilo ekvivalentnost pravnih propisa odnosno pravnih kvalifikacija koje su podložne razlikama u nacionalnim kaznenopravnim porecima (čl. II. 2.). Pojam *bis* ne odnosi se samo na sankciju već i na novi kazneni progon (čl. I. 4.). Uzimajući u obzir razlike u nacionalnim zakonodavstvima, progon može završiti i kroz izvansudsku nagodbu ili drugu upravnu, tužiteljsku ili sudsku odluku koja samo iznimno dopušta nastavak, ustup ili preotvaranje postupka (čl. I. 5.1.).

Konkuriranje nacionalne kaznene sudbenosti dovodi do rizika višestrukih progona utemeljenih na istoj činjeničnoj osnovi, ugrožava ljudska prava pojedinca, može rezultirati u neprepoznavanju prekograničnih kaznenih djela u njihovoj ukupnosti te imati negativan učinak na legitimne interese i suverenitet zainteresiranih država (čl. II. 1.). Stoga, bez obzira na to što je načelo *ne bis in idem* sadržano u različitim međunarodnim instrumentima o ljudskim pravima i među-

narodnom humanitarnom pravu, treba težiti ustanovljavanju preventivnih mehanizama u okviru međunarodnog prava o suradnji u kaznenim stvarima s krajnjim ciljem nastanka međunarodnog instrumenta o konkuriranju nadležnosti (čl. II. 1.1.). Države koje do sada nisu potpisale i ratificirale postojeće instrumente koji uključuju *ne bis in idem* ili im pristupile pozvane su da to što prije učine. Utvrđeno je da načelo *ne bis in idem* treba biti priznato kao ljudsko pravo i u području međunarodne kaznenopravne suradnje.

Ako postoji sumnja da se vodio ili da se vodi kazneni postupak u drugoj državi o istom ponašanju, nadležna tijela trebaju je *ex offio* provjeriti (čl. II. 6.1.). Kriteriji za izbjegavanje *forum shopping* od strane tužitelja ili obrane kao i za izbor suda pred kojim će se voditi postupak ako je već počela istraga ili izvidi jesu: a) teritorij na kojem je djelo počinjeno, b) država koje je počinitelj državljanin ili u kojoj ima boravište, c) država iz koje je žrtva, d) država u kojoj je počinitelj uhićen, e) država u kojoj su prikupljeni dokazi. Prije nego što nadležni sud bude odabran, potrebno je o tome pribaviti i okrivljenikovo očitovanje (čl. II. 6.2.).

Rezolucija spominje tri slučaja koji su iznimke od načela *ne bis in idem*. Prvo, ako bitno iste činjenice predstavljaju još neko teško kazneno djelo u drugom nacionalnom poretku koje u primarnom postupku nije kažnjeno, novi postupak može se dopustiti pod uvjetom uračunavanja prethodno izrečene kazne koja je u cijelosti ili djelomično izvršena (čl. II. 2.2.). Drugi slučaj je kad su oba postupka već daleko odmakla, kad jedna od kazni treba biti uračunana u drugu (čl. II. 6.3.). Treći je slučaj zloupotrebe tog načela na način da je postupak u jednoj državi proveden samo da bi se osoba zaštitila od kaznene odgovornosti ili kad postupak nije vođen neovisno, nepristrano ili pravično (čl. II. 7.).

Rezolucija također poziva da se u međunarodnim ugovorima riješi pitanje progona pravnih osoba i njegove kompatibilnosti s paralelnim progonom osoba za iste činjenice. Ta je formulacija prihvaćena nakon rasprave o odredbi iz Nacrta rezolucije koja je govorila o problemima kompatibilnosti progona pojedinaca i pravnih entiteta zbog istog kaznenog djela, što je bio očigledno pogrešan pristup problemu jer za pravnu osobu i njezinu odgovornu osobu vrijedi načelo *ne bis in idem*.

Vertikalna nacionalno-supranacionalna konkurencija nadležnosti između međunarodnih i domaćih sudova zahtijeva posebna pravila za primjenu načela *ne bis in idem* koja uvažavaju dominantnost međunarodne kaznene sudbenosti. Razlika u primjeni tog načela ovisi o tome primjenjuje li se "prema dolje", u kojem je slučaju prvi postupak vođen pred međunarodnim sudom, a drugi pred nacionalnim, ili obrnuto: "prema gore". Nijedna osoba ne smije biti suđena pred domaćim sudom za djela koja predstavljaju teška kršenja međunarodnog prava ako je za njih već suđena pred međunarodnim sudom (čl. III. 2.). Ponovno suđenje pred domaćim sudom zabranjeno je i u slučaju kad je djelo istovremeno obično kazneno djelo i kršenje međunarodnog humanitarnog prava ili međuna-

rodnog prava o ljudskim pravima ako je okrivljenik već osuđen ili oslobođen pred međunarodnim sudom, osim u slučaju nenadležnosti međunarodnog suda (čl. III. 3.). U primjeni načela *ne bis in idem* s obzirom na međunarodne sudove, punu pozornost treba pridati posebnom karakteru teškog kršenja međunarodnog humanitarnog prava i ono ne treba biti otklonjeno zbog domaćih postupaka u kojima se u cijelosti ne priznaje (čl. III. 3.). Na horizontalnu supranacionalnu konkurenciju nadležnosti više tijela primjenjuju se pravila o horizontalnoj nacionalnoj konkurenciji nadležnosti iz glave II. Rezolucije (čl. IV.1.).

