

Matea Miloloža, mag. iur.\*

Izvorni znanstveni rad  
UDK 343.222:341.4  
Primljeno: veljača 2015.

## POJAM, OBLICI I STUPNJEVI KRIVNJE PREMA ČL. 30. RIMSKOG STATUTA

**Sažetak:** Predmet zanimanja ovog rada predstavlja pitanje pojma, oblika i stupnjeva krivnje sadržanih u Rimskom statutu Međunarodnog kaznenog suda, kao prve kodifikacije međunarodnog kaznenog prava koja je u čl. 30. oblikovala generalno pravilo o obliku i stupnju krivnju, odnosno mens rei primjenjivoj na sva međunarodna kaznena djela iz nadležnosti MKS-a. S ciljem afirmacije stajališta razvijenih u praksi međunarodnih ad hoc kaznenih sudova te usuglašavanja raznolikih kaznenopravnih gledišta anglosaksonskog (common law) i kontinentalnog (civil law) pravnog sustava, pri oblikovanju čl. 30. stvoreni su nejasni i složeni pravni pojmovi što otežava ispravno tumačenje i dovodi do pravne nesigurnosti u primjeni Rimskog statuta. Stoga rad nastoji razriješiti terminološku problematiku čl. 30. Rimskog statuta iscrpnom analizom koja uključuje tumačenje pojma, oblika i stupnjeva krivnje s pomoću gledišta kontinentalnog pravnog sustava te prizme anglosaksonskog pravnog sustava, preko stajališta eminentnih pravnih teoretičara te mišljenja o ovoj problematici izražena u sudskoj praksi MKS-a. U svjetlu terminologije hrvatskog kaznenog sustava, na temelju provedene analize moguće je zaključiti kako Rimski statut pri oblikovanju preduvjeta kaznene odgovornosti određuje kažnjivost samo onog postupanja koje je počinjeno s izravnom namjerom prvog stupnja, odnosno izravnom namjerom drugog stupnja. Ostali oblici i stupnjevi krivnje (neizravna namjera, svjesni nehaj te nesvjesni nehaj) nisu obuhvaćeni standardom krivnje iz čl. 30., ali se ipak mogu primijeniti u postupku pred MKS-om na temelju klauzule "Osim ako nije drukčije propisano" (sadržane u samom čl. 30.) ili kada je riječ o posebnoj namjeri (dolus specialis) – postojanju dodatnog psihološkog elementa koji je potreban za utvrđenje kaznene odgovornosti počinitelja najtežih kaznenih djela od međunarodnog značaja.

**Ključne riječi:** Rimski statut, krivnja, mens rea, izravna namjera, dolus specialis

\* Matea Miloloža, mag., iur., potpredsjednica Hrvatskog društva za pravo i ekonomiju, odvjetnička vježbenica u Odvjetničkom društvu Hanžeković & Partneri, Radnička cesta 22, 10000 Zagreb.

## 1. UVOD

Osnivanjem Međunarodnog kaznenog suda (u daljnjem tekstu: MKS) radi privođenja pravdi počinitelja najtežih kaznenih djela od međunarodnog značaja te donošenjem Statuta MKS-a (poznatog i pod nazivom Rimski statut)<sup>1</sup>, učinjen je važan korak u razvitku međunarodnog kaznenog prava. Naime, Rimski statut, za razliku od dotadašnjeg fragmentarnog pristupa<sup>2</sup> normativnom uređenju međunarodnog kaznenog prava, prvi put uređuje većinu pitanja općeg i posebnog dijela kaznenog prava, čineći tako prvu kodifikaciju međunarodnog kaznenog prava.<sup>3</sup> Pritom cilj Rimskog statuta nije bilo kreiranje novog materijalnog prava, nego se njime nastojala postići sinteza općih načela kaznenog prava, afirmacija stajališta razvijenih u praksi međunarodnih *ad hoc* kaznenih sudova te kaznenopravnih gledišta različitih država. Poseban izazov pri izradi Rimskog statuta predstavljalo je njegovo usuglašavanje s brojnim i raznolikim shvaćanjima anglosaksonskog (*common law*) i kontinentalnog (*civil law*) kaznenog prava, čime se željelo osigurati da što veći broj država pristupi Rimskom statutu te da, posljedično, najteža kaznena djela ne prođu nekažnjeno od strane međunarodne zajednice.

Izniman doprinos ovog Statuta ponajprije leži u detaljnom uređenju instituta općeg dijela koje je u međunarodnom kaznenom pravu prije bilo potpuno zanemareno. Tako Rimski statut afirmira načelo zakonitosti, zabranjuje analogiju i retroaktivnost, određuje isključivu osobnu odgovornost za sva djela u svojoj nadležnosti, naglašavajući nevažnost svojstva službene osobe te odgovornost zapovjednika i ostalih nadređenih osoba. Također, Statut ističe nezastarijevanje kaznenog progona za djela iz vlastite nadležnosti te se bavi pitanjem krivnje i osnovama isključenja kaznene odgovornosti.<sup>4</sup> Upravo pitanje pojma, oblika i stupnjeva krivnje sadržanih u Rimskom statutu<sup>5</sup> predstavlja predmet zanimanja ovog rada. Ovo iznimno važno pitanje različito se i nekonzistentno tumači, ne samo u praksi MKS-a, nego i među istaknutim pravnim stručnjacima. To je uvjetovano činjenicom da je Rimski statut, u želji ostvarivanja sinteze općih načela kaznenog prava iz raznih sustava, pri oblikovanju čl. 30. stvorio kompleksne pojmove. Tako prema shvaćanju kontinentalnog prava čl. 30. uređuje *krivnju*, dok prema gledištu anglosaksonskog pra-

1 Rimski statut donesen je 17. srpnja 1998. godine, a na snagu je stupio 1. srpnja 2002. godine. Prema: *Rome Statute of the International Criminal Court*, 19. prosinca 2003. godine, <http://untreaty.un.org/cod/icc/index.html>, (10. listopada 2014.). MKS je, posljedično, s radom započeo 1. srpnja 2003. godine.

2 Primjerice, Statut Međunarodnog vojnog suda u Nürnbergu (vidi: *Nuremberg Charter*, <http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp> (10. listopada 2014.)), Statut Međunarodnog vojnog suda za Daleki istok (vidi: *International Military Tribunal for the Far East Charter*, <http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/04/4-06/military-tribunal-far-east.xml> (10. listopada 2014.)), Statut Međunarodnog kaznenog suda za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije od 1991. godine (vidi: *Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_sept09\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_sept09_en.pdf) (10. listopada 2014.)) te Statut Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu (vidi: *Basic documents - Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda*, <http://www.unict.org/Portals/0/English%5CLegal%5CStatute%5C2010.pdf> (10. listopada 2014.)) propisivali su za kaznena djela iz svoje nadležnosti određen oblik odgovornosti, ali ne i točan sadržaj takve odgovornosti pa su navedeni sudovi od slučaja do slučaja morali tumačiti točan oblik i stupanj krivnje koji se zahtijeva za pojedino kazneno djelo.

3 Novoselec, P.; Bojanić, I., *Opći dio kaznenog prava*, četvrto, izmijenjeno izdanje, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, Zagreb, 2013., str. 517.

4 Važno je naglasiti da, pod utjecajem anglosaksonskog prava, Rimski statut ne razlikuje protupravnost i krivnju kao što je običaj u kontinentalnom pravnom sustavu, nego samo definira krivnju i osnove za isključenje kaznene odgovornosti, u koje ubraja nužnu obranu, krajnju nuždu, neubrojivost, dragovoljni odustanak, dob ispod osamnaest godina, stvarnu i pravnu zabludu te zapovijed nadređenoga.

5 Rimski statut prvi put u međunarodnom kaznenom pravu pristupa sustavno pitanju oblika i stupnja krivnje, oblikujući standard, odnosno generalno pravilo, koje je načelno primjenjivo na sva kaznena djela iz nadležnosti MKS-a. Prema: Munitzer Vajda, M., *Oblici krivnje i Stalni međunarodni kazneni sud*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 18, br. 1, 2011., str. 3.

va riječ je o uređenju *mens rea* ili *psihološkom elementu* kaznenog djela. Na taj način stvorena je apsolutno nedopustiva pravna nesigurnost i arbitrarnost u primjeni Rimskog statuta. Stoga ćemo u radu prikazati terminološku problematiku čl. 30. i pluralnost stručnih i praktičnih poimanja pitanja krivnje. Također ćemo u iscrpnoj analizi iz prizme kontinentalnog prava, odnosno anglosaksonskog prava nastojati pronaći prikladna rješenja o traženom standardu krivnje sadržanom u čl. 30., a sve u skladu s terminologijom hrvatskog kaznenog sustava, kao sustava koji pripada kontinentalnom pravnom krugu. Uz navedeno, posebno ćemo istražiti i osvrnuti se na klauzulu "Osim ako nije drukčije propisano" iz čl. 30. te specifičnu kategoriju posebne namjere (*dolus specialis*). Ti su pojmovi Rimskim statutom određeni kao iznimke od primjene općeg pravila iz čl. 30. te time dopuštaju drukčiji standard krivnje od onog koji je propisan čl. 30. Rimskog statuta.

## 2. TERMINOLOGIJA ČL. 30. RIMSKOG STATUTA

U svim modernim pravnim sustavima postoji gledište da za postojanje kaznene odgovornosti određene osobe, tj. mogućnost njezina kažnjavanja, nije dovoljna protupravnost njezina ponašanja, odnosno nepravda počinjena takvim ponašanjem (tzv. *wrongdoing*). Uz to mora postojati i određen psihološki ili duševni element, tzv. *mens rea*,<sup>6</sup> *culpability* ili *mental element*, koji predstavlja krivnju takvu osobe, odnosno moralnu izopačenost ili pogrešnost ponašanja iste. Promatrano sa stajališta kontinentalnog pravnog sustava, osnovni čimbenici koji dovode do kaznene odgovornosti jesu, uz ponašanje kojim je ostvareno biće kaznenog djela, ujedno protupravnost i krivnja.<sup>7</sup> S druge strane, gledište anglosaksonskog pravnog sustava sastoji se u tome da je kaznena odgovornost produkt nepravdnog, zabranjenog ili prijestupničkog ponašanja (tzv. *wrongdoing*) i subjektivne odgovornosti ili krivnje počinitelja takvog ponašanja (tzv. *culpability*).<sup>8</sup> Ukratko, ovaj stav najbolje se ocrtava u staroj latinskoj izreci "Actus non facit reum nisi mens sit rea",<sup>9</sup> ujedno i temeljnoj maksimi anglosaksonskog pravnog sustava, koja je usvojena i u arhitektonici čl. 30. Rimskog statuta. Naime, navedeni članak određuje da je osoba kazneno odgovorna i podliježe kažnjavanju za kazneno djelo iz nadležnosti MKS-a ako je materijalna obilježja kaznenog djela (*material elements* ili *actus reus*) počinila voljno i svjesno, odnosno, s namjerom i znanjem (*intent and knowledge* ili *mens rea* kaznenog djela).

Kako u doktrini postoji prijemor oko ispravne terminologije čl. 30., odnosno točnosti<sup>10</sup> i adekvatnosti hrvatskog prijevoda navedenog članka, najprije ćemo izložiti službenu englesku verziju čl. 30., a zatim i službeni hrvatski prijevod prema Zakonu o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog kaznenog suda (Narodne novine – Međunarodni ugovori, br. 5/2001). Potom ćemo se pozabaviti mogućim varijantama hrvatskog prijevoda čl. 30. i adekvatnošću određenih termina iz perspektive domaće kaznenopravne dogmatike.

6 Vidi: Presuda Raspravno vijeća Međunarodnog kaznenog suda za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije od 1991. godine u slučaju *Tužitelj v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić et al.* (IT-96-21-T), 16. studenog 1998., par. 424. i 425., [http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116\\_judg\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116_judg_en.pdf) (12. listopada 2014.).

7 Novoselec, P.; Bojanić, I., *op. cit.* u bilj. 3., str. 115.

8 Vidi: Moore, M. S., *Placing Blame: A Theory of the Criminal Law*, Oxford University Press, USA, 2010.

9 Turner, J. W. C., *The Mental Element in Crimes at Common Law*, *The Cambridge Law Journal*, Vol. 6, br. 1, 1936., str. 31. Usp. Schabas, W. A., *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute (Oxford Commentaries on International Law)*, Oxford University Press, USA, 2010., str. 472.

10 Detaljnije: Novoselec, P., *Materijalno-pravne odredbe Rimskog statuta i njihova implementacija u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu*, u: Josipović, I.; Krapac, D.; Novoselec, P., *Stalni međunarodni kazneni sud*, Narodne novine, Zagreb, 2003., str. 112.

Izvorni tekst čl. 30. Rimskog statuta<sup>11</sup>, pod nazivom "Mental element" glasi:

1. Unless otherwise provided, a person shall be criminally responsible and liable for punishment for a crime within the jurisdiction of the Court only if the material elements are committed with intent and knowledge.
2. For the purposes of this article, a person has intent where:
  - (a) In relation to conduct, that person means to engage in the conduct;
  - (b) In relation to a consequence, that person means to cause that consequence or is aware that it will occur in the ordinary course of events.
3. For the purposes of this article, 'knowledge' means awareness that a circumstance exists or a consequence will occur in the ordinary course of events. 'Know' and 'knowingly' shall be construed accordingly."

Službeni hrvatski prijevod čl. 30. Rimskog statuta, pod nazivom "Krivnja" prema Zakonu o potvrđivanju Rimskog statuta Međunarodnog kaznenog suda (Narodne novine – Međunarodni ugovori, br. 5/2001) glasi:

- (1) Osim ako nije drukčije propisano, počinitelj je kazneno odgovoran i podliježe kažnjavanju za djelo iz nadležnosti Suda samo ako je voljno i svjesno ostvario posebna obilježja kaznenog djela.
- (2) Za potrebe ovoga članka, volja počinitelja obuhvaća:
  - (i)<sup>12</sup> u odnosu na ponašanje, htijenje počinitelja da se u njemu angažira;
  - (ii) u odnosu na posljedicu, htijenje počinitelja da ju prouzroči svojim ponašanjem ili njegovo predviđanje da će ona nastupiti prema redovnom tijeku događaja
- (3) Za potrebe ovoga članka, svijest počinitelja obuhvaća spoznaju svih posebnih obilježja kaznenog djela ili mogućnost nastupanja posljedice prema redovnom tijeku događaja. Izrazi 'znati' i 'znajući' tumačiti će se na isti način."

Vidljivo je da su već pri prijevodu naslova čl. 30. ("Krivnja" naspram "Mental element") učinjena određena odstupanja od izvornog teksta navedenog članka, s obzirom na to da se citirani prijevod nastojalo prilagoditi hrvatskoj kaznenopravnoj terminologiji i dogmatici koja ne poznaje *mental element* ili *psihološki element* kaznenog djela, kao pojam anglosaksonskog prava, nego *krivnju* budući da pripada zemljama kontinentalnog pravnog kruga. U tom smislu je *krivnja*, kao "subjektivni odnos počinitelja prema djelu zbog kojeg mu se može uputiti prijekor",<sup>13</sup> zapravo svojevrsni pandan *psihološkom elementu*, kao subjektivnom obilježju kaznenog djela. U skladu s tim, prevedeni su pojmovi *intent* i *knowledge* kao *voljno* i *svjesno* postupanje koje se traži pri počinjenju kaznenog djela, što je ponovno u skladu pojmom *krivnje*<sup>14</sup> koji potječe iz kontinentalnog prava, ali je pritom od sastojaka *krivnje*, shvaćenih u duhu hrvatskog Kaznenog zakona (Narodne novine, br. 125/2011, 144/2012, u daljnjem tekstu: KZ),<sup>15</sup> člankom 30. Rimskog statuta<sup>16</sup> obu-

11 Izvorni engleski tekst Rimskog statuta MKS-a dostupan je na <http://legal.un.org/icc/statute/rome-fra.htm> (15. listopada 2014.).

12 U izvorniku Rimskog statuta ove točke označene su kao točka (a) i točka (b) pa je stoga nejasno zašto su pri hrvatskom prijevodu pogrešno navedene kao točka (i) i točka (ii).

13 Novoselec, P.; Bojanić, I., *op. cit.* u bilj. 3., str. 212.

14 Novoselec i Bojanić navode da se "počinitelju može uputiti prijekor", odnosno smatrati ga *krivim* samo ako je "postupao svjesno i voljno tamo gdje to zakon traži". *Ibid.*, str. 117.

15 Sukladno čl. 23. Kaznenog zakona (Narodne novine, br. 125/2011, 144/2012) sastojci *krivnje* su ubrojivost, namjera i nehaj te svijest o protupravnosti, što je odraz psihološko-normativne teorije *krivnje* usvojene u hrvatskom kaznenom zakonodavstvu.

16 Ostali sastojci *krivnje*, ubrojivost i svijest o protupravnosti, odnosno zablude normirani su Rimskim statutom, ali ne u čl. 30., već na drugim mjestima (čl. 31. st. 1. t. a) i b) te čl. 32. Rimskog statuta).

hvaćena samo namjera. Pritom je jasno da čl. 30. obuhvaća izravnu namjeru, ali je sporno odnosi li se i na neizravnu namjeru budući da prema KZ-u za postojanje neizravne namjere nije dovoljna mogućnost nastupa posljedice, kao što se to traži Statutom ("njegovo predviđanje da će ona (posljedica, op. a.) nastupiti prema redovnom tijeku događaja"), nego je potrebno i pristajanje počinitelja na djelo, odnosno njegov pristanak na posljedicu, što Statut ne spominje.

Nadalje, važno je napomenuti da je KZ-om kažnjivost za postupanje s namjerom propisana ako namjera postoji u odnosu na kazneno djelo, točnije, u odnosu na njegove elemente ili obilježja. Stoga je zbunjujuće što čl. 30. traži da *svjesno i voljno* postupanje odnosno namjera postoji u odnosu na *posebna obilježja kaznenog djela*, pri čemu se u st. 2. t. a) i t. b) istog članka podrazumijeva ponašanje (radnja počinjenja) i posljedica, dakle dva *objektivna obilježja* kaznenog djela. Ovdje hrvatski prijevod ispada potpuno neadekvatan i pogrešan s obzirom na to da se u izvorniku takva namjera traži u odnosu na *material elements*, odnosno na *materijalne elemente* ili *objektivna obilježja* kaznenog djela. Dakle, nije riječ ni o kakvim posebnim obilježjima, nego o obilježjima koja su svojstvena svakom kaznenom djelu.<sup>17</sup> Prema izvorniku, pod *materijalnim elementima* ili *objektivnim obilježjima* kaznenog djela podrazumijevaju se tri kategorije takvih obilježja: radnja (*conduct*), posljedica (*consequence*) i okolnosti (*circumstance*) kaznenog djela. Slijedom navedenog, smatramo da je ispuštanjem okolnosti (*circumstance*), kao jednog od materijalnih elemenata u odnosu na koji moraju postojati volja i svijest počinitelja, učinjen ozbiljan propust<sup>18</sup> koji otežava pravilno tumačenje smisla i dosega čl. 30. Stoga ćemo se, za potrebe ispravnog tumačenja doseg čl. 30., u nastavku morati osloniti na izvorni engleski tekst Rimskog statuta.

### 3. TUMAČENJE ČL. 30. KROZ PRIZMU KONTINENTALNOG PRAVA

Kaznenopravna dogmatika kontinentalnog pravnog sustava kao subjektivno obilježje, odnosno psihološki element kaznenog djela poznaje krivnju, koja je ne samo pretpostavka da bi se počinitelja uopće moglo kazniti (krivnja kao temelj kazne), nego je i bitna pretpostavka za odmjerenje kazne (krivnja kao mjera kazne).<sup>19</sup> Kao temeljne sastavnice krivnje uzimaju se intelektualna i voljna komponenta (u Hrvatskoj *svijest*, odnosno *znanje* i *volja*, u Njemačkoj *Wissen* i *Wollen*, u Francuskoj *la conscience* i *la volonté*, u Italiji *preveduto* i *voluta*<sup>20</sup>). S obzirom na prisutnost ili odsutnost te izraženost, odnosno jačinu navedenih komponenata moguće je razlučiti različite oblike i stupnjeve krivnje. Tako razlikujemo namjeru i nehaj, kao dva osnovna i oprečna oblika krivnje, a s obzirom na izraženost ovih komponenata razlikujemo stupnjeve navedenih oblika krivnje – izravnu i neizravnu namjeru te svjesni i nesvjesni nehaj. Počinitelj postupa s izravnom na-

17 Jedino je u odnosu na okolnosti (*circumstance*) riječ o "posebnom obilježju kaznenog djela", s obzirom na to da se misli na posebne okolnosti koje ne moraju postojati kod svih kaznenih djela, nego su posebno obilježje koje mora biti prisutno da bi počinitelj određenog djela za koje je propisana takva okolnost bio kazneno odgovoran. No, prema Clarku, takve posebne okolnosti nazivaju se "kontekstualnim okolnostima" i predstavljaju samo potkategoriju okolnosti (*circumstance*) koje su regularno objektivno obilježje kaznenog djela. Vidi: Clark, R. S., *The Mental Element in International Criminal Law: The Rome Statute of the International Criminal Court and the Elements of Offences*, Criminal Law Forum, Vol. 12, 2001., str. 324.

18 Ovaj propust još je važniji kada se ima na umu da je pod okolnostima (*circumstance*), u odnosu na koje mora postojati svijest (*knowledge*), odnosno znanje počinitelja, riječ o posebnim okolnostima poput posebne okolnosti svojstvene zločinima protiv čovječnosti, opisane u čl. 7. st. 1. Rimskog statuta, a koja postoji ako su radnje "počinjene u sklopu širokog ili sustavnog napada usmjerenog protiv nekog civilnog stanovništva".

19 Novoselec, P.; Bojanić, I., *op. cit.* u bilj. 3., str. 213.

20 Badar, M. E., *The Mental Element in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary From a Comparative Criminal Law Perspective*, Criminal Law Forum, Vol. 19, 2008., str. 492.

mjerom (*dolus directus*) kad je "svjestan obilježja kaznenog djela i hoće ili je siguran u njihovo ostvarenje" (čl. 28. st. 2. KZ-a, prisutne su i intelektualna i voljna komponenta). Pritom je moguće razlikovati izravnu namjeru prvog stupnja, ako je naglasak na voljnoj sastavnici (kada je počinitelju baš stalo da počini kazneno djelo) te izravnu namjeru drugog stupnja, ako je naglasak na intelektualnoj sastavnici (kada počinitelj zna da će obilježja kaznenog djela sigurno biti ostvarena poduzme li namjeravanu radnju što je moguće kada je ostvarenje bića kaznenog djela prema iskustvu vjerojatno u visokom stupnju<sup>21</sup>). Neizravna namjera (*dolus eventualis*) postoji kada je počinitelj "svjestan da može ostvariti obilježja kaznenog djela pa na to pristaje" (čl. 28. st. 3. KZ-a, prisutne su i intelektualna i voljna komponenta, ali u manjem intenzitetu<sup>22</sup> nego što je to slučaj kod izravne namjere). Kod svjesnog nehaja prisutna je intelektualna komponenta krivnje koja je u tom slučaju jednaka kao i kod neizravne namjere, ali je pritom voljna komponenta još manjeg intenziteta nego što je to slučaj kod neizravne namjere (počinitelj je "svjestan da može ostvariti obilježja kaznenog djela, ali lakomisleno smatra da se to neće dogoditi ili da će to moći spriječiti", čl. 29. st. 2. KZ-a). Kod nesvjesnog nehaja nema ni intelektualne ni voljne komponente (počinitelj "nije svjestan da može ostvariti obilježja kaznenog djela, iako je prema okolnostima bio dužan i prema svojim osobnim svojstvima mogao biti svjestan te mogućnosti", čl. 29. st. 3. KZ-a).

Ako gore navedene standarde primijenimo na čl. 30. Rimskog statuta, vidljivo je da on predviđa kažnjivost samo za namjeru,<sup>23</sup> budući da traži da su materijalni elementi kaznenog djela počinjeni *svjesno i voljno* (*with intent and knowledge*), odnosno da kod počinitelja postoji kumulativno intelektualna i voljna komponenta krivnje. Ono što ostaje sporno jest pitanje: koji su stupnjevi namjere obuhvaćeni člankom 30.? S obzirom na to da čl. 30. Rimskog statuta ne traži ocjenu krivnje, odnosno psihološkog elementa u odnosu na cjelokupno kazneno djelo (što je uobičajeno u kontinentalnom pravu), nego u odnosu na svaki od materijalnih elemenata kaznenog djela (što je značajka anglosaksonskog prava), zahtjev čl. 30. za postojanjem voljne, odnosno intelektualne komponente kod određenih materijalnih elemenata kaznenog djela<sup>24</sup> (radnje (*conduct*), posljedice (*consequence*) i okolnosti (*circumstance*)) sagledat ćemo u sljedećem poglavlju rada. Naime, za ispravnu interpretaciju potrebno je znati točan sadržaj takvih materijalnih elemenata, a kako ih Rimski statut apsolutno ne definira (ni u čl. 30. ni drugdje u Statutu),<sup>25</sup> poslužiti ćemo se terminologijom i tumačenjem anglosaksonskog prava o konceptu materijalnih elemenata te zatim zaključiti koje stupnjeve krivnje, odnosno stupnjeve namjere (izravna namjera prvog i drugog stupnja, neizravna namjera) podrazumijeva čl. 30. Rimskog statuta.

21 Novoselec, P.; Bojanić, I., *op. cit.* u bilj. 3, str. 242.

22 Naime, voljna komponenta neizravne namjere manjeg je intenziteta nego što je to slučaj kod izravne namjere prvog stupnja jer se kod neizravne namjere samo pristaje na djelo, dok je intelektualna komponenta neizravne namjere manjeg intenziteta od one kod izravne namjere drugog stupnja jer se kod neizravne namjere ostvarenje ne smatra sigurnim ni vjerojatnim u visokoj mjeri, nego samo mogućim.

23 Usp. Novoselec, P., *op. cit.* u bilj. 10., str. 111.

24 Tako u čl. 30. nije usvojen pristup "analize kaznenog djela", nego pristup "analize pojedinih elemenata djela", čime je omogućeno da na pojedini materijalni element djela, ovisno o subjektivnom odnosu počinitelja prema istom, bude primijenjen drukčiji stupanj krivnje ako je to potrebno od onog koji bi postojao samo u odnosu na cijelo kazneno djelo. Prema: Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 20., str. 475.-476.

25 Naime, odredba o materijalnim elementima kaznenog djela namjerno je izbačena iz nacрта Rimskog statuta budući da je o njoj bilo teško postići kompromis između strana koje su sudjele u izradi Statuta. Prema: Schabas, W. A., *loc. cit.* u bilj. 9.

#### 4. TUMAČENJE ČL. 30. KROZ PRIZMU ANGLOSAKSONSKOG PRAVA

Zemlje anglosaksonskog pravnog sustava kao subjektivno obilježje kaznenog djela poznaju psihološki ili mentalni element, odnosno tzv. *mens rea*.<sup>26</sup> Pritom se ne samo zemlje, nego i pojedini zakoni unutar tih zemalja razlikuju u terminologiji koju koriste za pojedine oblike i stupnjeve krivnje. Unatoč tome, ipak je moguće načelno razlučiti intelektualnu i voljnu komponentu. Tako se primjerice, unutar Ujedinjenog Kraljevstva<sup>27</sup> razlikuju: *namjera (intention)*, kao “stanje uma čovjeka koji ne samo predviđa, nego i želi moguću posljedicu svog ponašanja”, pandan izravnoj namjeri; *nepažnja (recklessness)*, kao “stanje uma čovjeka koji predviđa posljedice, iako nema dokaza da ih želi te je indiferentan prema njihovom nastanku ili se nada da neće nastati, ali neovisno o tome svjesno preuzima rizik njihova nastanka”, koje predstavlja oblik graničnog subjektivnog obilježja između neizravne namjere i svjesnog nehaja,<sup>28</sup> te *nehaj (negligence)*, kao “stanje uma čovjeka koji ne predviđa posljedice svog djelovanja, iako bi ih prosječan, razuman čovjek trebao predvidjeti i izbjeći takvo ponašanje”, pandan nesvjesnom nehaju iz kontinentalnog prava. Prema Modelu kaznenog zakonika (*Model Penal Code*, u daljnjem tekstu: MPC),<sup>29</sup> koji ima važnu ulogu u kodifikaciji i standardiziranju suvremenog američkog kaznenog prava, razlikuju se: *namjera (purpose)*,<sup>30</sup> kao pandan izravnoj namjeri prvog stupnja;<sup>31</sup> *znanje (knowledge)*,<sup>32</sup> kao pandan izrav-

26 Zanimljivo je da iako sadržajno također posjeduje shvaćanje subjektivnog obilježja kaznenog djela koje odgovara terminu *mens rea* iz anglosaksonskog prava, australski Kazneni zakonik iz 2002. godine (u daljnjem tekstu: AKZ) umjesto *psihološki element* upotrebljava termin *elementi krivnje (elements of fault)*, što izaziva dodatnu terminološku konfuziju. Vidi: Australski Kazneni zakonik (*Criminal Code 2002*), Reizdanje br. 28, <http://www.legislation.act.gov.au/a/2002-51/current/pdf/2002-51.pdf> (20. listopada 2014.).

27 Turner, J. W. C., *op. cit.* u bilj. 9, str. 89.

28 Brojni pravni stručnjaci spore se oko točnog odnosa i eventualne podudarnosti nepažnje (*recklessness*) i neizravne namjere (*dolus eventualis*), koja se u engleskom govornom području označava i kao *conditional intent*. Neki smatraju da je nepažnja (*recklessness*) širi ekvivalent neizravne namjere, tj. *dolusa eventualisa* (vidi: Finnin, S., *Mental Elements under Article 30 of the Rome Statute of the International Criminal Court: a Comparative Analysis*, International and Comparative Law Quarterly, Vol. 61, 2012., str. 334), odnosno da se ta dva koncepta sadržajno podudaraju (vidi: Clark, R. S., *op. cit.* u bilj. 17, str. 301., usp. Arnold, R., *The mens rea of genocide under the Statute of the International Criminal Court*, Criminal Law Forum, Vol. 14, Br. 2, 2003., str. 131. (tabela)), drugi da se radi o konceptu koji je po svom dosegu na granici između neizravne namjere (*dolus eventualis*) i svjesnog nehaja (detaljnije: Ambos, K., *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, Criminal Law Forum, Vol. 10, 1999., str. 21.), a treći smatraju da se nepažnja apsolutno ne može uspoređivati s neizravnom namjerom (*dolus eventualis*) i da se zapravo radi o svjesnom nehaju (vidi: Eser, A., *Individual Criminal Responsibility - Mental Elements - Mistake of Fact and Mistake of Law*, u: Cassese, A. (ur.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, Vol. 1, 2002., str. 906.). Potrebno je napomenuti da engleski stručnjaci ponekad termin svjesnog nehaja iz kontinentalnog prava prevode kao *advertent (conscious) negligence*, kao različit od pojma *negligence* iz anglosaksonskog prava, koji se tada, radi naznačavanja distinkcije, može označiti kao *inadvertent (unconscious) negligence*.

29 Model kazneni zakonik (*Model Penal Code*), [http://www1.law.umkc.edu/suni/CrimLaw/MPC\\_Provisions/model\\_penal\\_code\\_default\\_rules.htm](http://www1.law.umkc.edu/suni/CrimLaw/MPC_Provisions/model_penal_code_default_rules.htm), (18. listopada 2014.).

30 Prema čl. 2.02. st. 2. t. a) MPC-a, „osoba djeluje namjerno s obzirom na materijalni element kaznenog djela kada (i) se taj element odnosi na prirodu ili rezultat njezine radnje, a njezin je svjesni (*conscious*) cilj uključiti se u radnju takve prirode ili uzrokovati takav rezultat te kada (ii) se taj element odnosi na prateće okolnosti, čijeg je postojanja ista svjesna ili vjeruje ili se nada da one postoje“. Neke države anglosaksonskog pravnog sustava za ovaj pojam upotrebljavaju i termin *direct intent*. Prema: Badar, M. E., *Dolus Eventualis and Rome Statute Without It?*, New Criminal Law Review, Vol. 12, br. 3, 2009., str. 438. Usp. Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28., str. 331.

31 Munivrana Vajda, M., *op. cit.* u bilj. 5., str. 11. Usp. Badar, M. E., *loc. cit.* u bilj. 30. Usp. Werle, G., Jessberger, F., *Unless Otherwise Provided: Article 30 of the ICC Statute and the Mental Element of Crimes under International Criminal Law*, Journal of International Criminal Justice, Vol. 3, 2005., str. 37.

32 Čl. 2.02. st. 2. t. b) MPC-a navodi da “osoba djeluje sa znanjem s obzirom na materijalni element kaznenog djela kada (i) se taj element odnosi na prirodu njezine radnje ili prateće okolnosti, a ista je svjesna (*aware*) da je njezina radnja takve prirode ili da takve okolnosti postoje te kada (ii) se taj element odnosi na rezultat njezine radnje, a ista je svjesna (*aware*) da je gotovo izvjesno

noj namjeri drugog stupnja;<sup>33</sup> *nepažnja (recklessness)*,<sup>34</sup> kao granični oblik između neizravne namjere i svjesnog nehaja<sup>35</sup> te *nehaj (negligence)*,<sup>36</sup> kao pandan nesvjesnom nehaju. Slično SAD-u, ali ipak s određenom razlikom u terminologiji i samoj definiciji različitih oblika subjektivnog odnosa prema kaznenom djelu, Australija u svom Kaznenom zakoniku poznaje *namjeru (intention)*,<sup>37</sup> koja predstavlja pandan izravnoj namjeri prvog stupnja; *znanje (knowledge)*,<sup>38</sup> kao pandan izravnoj namjeri drugog stupnja; *nepažnju (recklessness)*,<sup>39</sup> koja je poseban granični oblik krivnje pozicioniran između neizravne namjere i svjesnog nehaja<sup>40</sup> te *nehaj (negligence)*,<sup>41</sup> kao pandan nesvjesnom nehaju iz kontinentalnog prava.

Već iz same definicije različitih oblika mentalnog elementa, vidljivo je da je u zemljama angloameričkog pravnog sustava, *mentalni element*, tzv. *mens rea* potrebno primijeniti na tzv. *actus reus*, odnosno na *materijalne ili fizičke elemente*<sup>42</sup> ili *objektivna obilježja kaznenog djela*, točnije na *radnju (conduct)*, *posljedicu (result of conduct ili consequence)* i *okolnosti (circumstance)*<sup>43</sup> kaznenog djela. Pritom *radnja (conduct)* predstavlja "zabranjeno činjenje ili nečinjenje koje je opisano u definiciji kaznenog djela",<sup>44</sup> *posljedica (consequence)* se odnosi na *rezultat radnje*,<sup>45</sup> odnosno *rezultat činjenja ili nečinjenja*<sup>46</sup> koja, apstraktno gledano, može biti povreda ili ugrožavanje za-

da će njezina radnja polučiti takav rezultat". Katkad se umjesto ovog termina u istu svrhu u anglosaksonskom pravu upotrebljava termin *oblique intent*. Prema: Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 30., str. 439. Usp. Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28., str. 332.

- 33 Munivrana Vajda, M., *loc. cit.* u bilj. 5. Usp. Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 30., str. 439. Usp. Werle, G., Jessberger, F., *loc. cit.* u bilj. 31.
- 34 Nepažnja (*recklessness*) je definirana u čl. 2.02. st. 2. t. c) MPC-a na način da "osoba djeluje s nepažnjom s obzirom na materijalni element kaznenog djela kada ista svjesno zanemari značajan i neopravdan rizik da materijalni element postoji ili da će nastati kao rezultat njezine radnje". Pritom, "rizik mora biti takve naravi i stupnja da, s obzirom na narav i svrhu počiniteljeve radnje i njemu poznate okolnosti, njegovo zanemarivanje (nemar) predstavlja veliko odstupanje od standarda ponašanja koji bi osoba koja poštuje zakon primijenila u počiniteljevoj situaciji".
- 35 Ambos, K., *Critical Issues in the Bemba Confirmation Decision*, Leiden Journal of International Law, Vol. 22, 2009., str. 718.
- 36 Sukladno čl. 2.02. st. 2. t. d) MPC-a, "osoba djeluje nehajno s obzirom na materijalni element kaznenog djela kada bi ista trebala biti svjesna značajnog i neopravdanog rizika da materijalni element postoji ili da će nastati kao rezultat njezine radnje". Nadalje, "rizik mora biti takve naravi i stupnja da neuspjeh počinitelja da ga primijeti, s obzirom na narav i svrhu njegove radnje i njemu poznate okolnosti, predstavlja veliko odstupanje od standarda brige koji bi razumna osoba primijenila u počiniteljevoj situaciji".
- 37 Čl. 18. AKZ-a navodi da osoba postupa s namjerom "u odnosu na radnju ukoliko postoji htijenje počinitelja da poduzme radnju", "u odnosu na rezultat ukoliko želi prouzročiti isti ili je svjesna da će on nastupiti prema redovnom tijeku događaja", a "u odnosu na okolnost ukoliko osoba vjeruje da postoji ili da će postojati".
- 38 Prema čl. 19. AKZ-a, "osoba postupa sa znanjem u odnosu na rezultat ili okolnost ukoliko je osoba svjesna da ista postoji ili će postojati prema redovnom tijeku događaja".
- 39 Čl. 20. st. 1. AKZ-a definira nepažnju u odnosu na rezultat ("osoba postupa s nepažnjom u odnosu na rezultat ukoliko je osoba svjesna značajnog rizika da će rezultat nastupiti te, s obzirom na okolnosti poznate toj osobi, neopravdano poduzima takav rizik"), dok čl. 20. st. 2. definira nepažnju u odnosu na okolnost ("osoba postupa s nepažnjom u odnosu na okolnost ukoliko je osoba svjesna značajnog rizika da okolnost postoji ili će postojati te, s obzirom na okolnosti poznate toj osobi, neopravdano poduzima takav rizik").
- 40 Iako postoje tumačenja da je pojam nepažnja (*recklessness*) bliži svjesnom nehaju, uzme li se u obzir da počinitelj koji postupa s nepažnjom (*recklessly*) ne postupa s povjerenjem u pozitivan ishod, nego samo zanemaruje rizik ili je prema njemu indiferentan, taj pojam se ipak smatra bližim neizravnoj namjeri nego svjesnom nehaju. Prema: Munivrana Vajda, M., *op. cit.* u bilj. 5., str. 26.
- 41 *Nehaj (negligence)* definiran je čl. 21. AKZ-a, prema kojem "osoba postupa nehajno u odnosu na fizički element kaznenog djela ukoliko je ponašanje te osobe zaslužilo kažnjavanje za djelo jer uključuje takav veliki nedostatak standarda brige koji bi razumna osoba primijenila u takvim okolnostima i tako visoki rizik da fizički element postoji ili će postojati".
- 42 Vidi čl. 2.02. st. 1. MPC-a. Važnost poveznice između mentalnog elementa i materijalnih elemenata u anglosaksonskom je pravu tolika da, prema MPC-u, ako neki od stupnjeva mentalnog elementa nije moguće primijeniti na svaki materijalni element, odnosno ako svakom materijalnom elementu kaznenog djela nije moguće pridružiti propisani mentalni element, počinitelj takvog kaznenog djela neće biti kazneno odgovoran. Vidi: Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 20., str. 476.
- 43 Čl. 14. AKZ-a. Usp. čl. 2.02. MPC-a u kojem se *circumstance* prevode kao *prateće okolnosti*.
- 44 Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28., str. 338. Usp. čl. 13. AKZ-a.
- 45 Čl. 14. b) AKZ-a.
- 46 Clark, R. S., *op. cit.* u bilj. 17., str. 306.



štićenog pravnog dobra, dok se *okolnosti* (*circumstance*) koriste za "kvalifikaciju radnje i posljedice, odnosno njihovo postojanje je nužno da bi određena zabranjena radnja ili posljedica postala kažnjiva".<sup>47</sup> Upravo takav pristup zauzeo je i čl. 30. Rimskog statuta. Stoga je za ispravno razumijevanje oblika i stupnjeva krivnje prema kontinentalnom pravu obuhvaćenih člankom 30. Rimskog statuta potrebno utvrditi koji se psihološki elementi iz anglosaksonskog prava mogu primijeniti na pojedine materijalne elemente iz čl. 30., a zatim tražiti ekvivalent tih elemenata u kontinentalnom pravu.<sup>48</sup>

Slijedom navedenog, ako pojmove *intent* i *knowledge* shvatimo kao pojmove *namjera* (*intention*) i *znanje* (*knowledge*) iz anglosaksonskog prava, pogotovo ako usporedimo definiciju navedenih pojmova iz čl. 30. Rimskog statuta i definicije iz čl. 18. i 19. AKZ-a koje su iznimno slične,<sup>49</sup> dolazimo do zaključka da su čl. 30. Rimskog statuta, u smislu kontinentalnog prava, obuhvaćene izravna namjera prvog stupnja, kao ekvivalent *namjere* (*intention* ili *intent*) iz anglosaksonskog prava te izravna namjera drugog stupnja, kao ekvivalent *znanja* (*knowledge*) iz anglosaksonskog prava. Pritom čl. 30. *namjeru* (*intention*), odnosno izravnu namjeru prvog stupnja traži u odnosu na materijalni element *radnje* (*conduct*) i *posljedice* (*consequence*), dok se *znanje* (*knowledge*), odnosno izravna namjera drugog stupnja traži u odnosu na *okolnosti* (*circumstance*), ali se može tražiti i u odnosu na *posljedicu* (*consequence*).<sup>50</sup> Ovo tumačenje suglasno je sa zahtjevom koji postavlja veznik "i" između pojmova *intent* i *knowledge* jer navedeni pojmovi kumulativno trebaju postojati samo za sve materijalne elemente zajedno, a ne za svaki materijalni element posebno.<sup>51</sup> To je u skladu sa zahtjevima čl. 30. koji u odnosu na *radnju* (*conduct*) predviđa samo *intent*, dok u odnosu na *okolnosti* (*circumstance*) predviđa samo *knowledge* pa je stoga za navedene elemente nemoguće tražiti da budu počinjeni i s *intent* i s *knowledge*,<sup>52</sup> nego je samo kombinacijom mentalnih elemenata koji se pripisuju različitim materijalnim elementima moguće zadovoljiti takav kumulativni zahtjev. Ovakvo razmišljanje podupire i st. 2. Općeg uvoda Obilježja kaznenih djela<sup>53</sup> koji navodi da "u slučajevima kada Obilježja kaznenih djela ne upućuju na potreban mentalni element za određenu radnju (*conduct*), posljedicu (*consequence*) ili okolnosti (*circumstance*) koje su u nje-mu navedene, podrazumijeva se da se primjenjuje mentalni element iz čl. 30., primjerice, *namjera* (*intent*), *znanje* (*knowledge*) ili oboje".

47 Katkad je u praksi teško razlučiti između materijalnih elemenata *posljedice* (*consequence*) i *okolnosti* (*circumstance*) jer su ti pojmovi vrlo slični ili se isprepleću u činjeničnom stanju. Da bi se jasno razgraničilo ova dva objektivna elementa kaznenog djela, potrebno je posljedicu (*consequence*) promatrati kao "okolnost (*circumstance*) na koju utječe, odnosno koju mijenja sam počinitelj", dok se *okolnostima* (*circumstance*) u smislu materijalnog elementa trebaju smatrati one okolnosti koje postoje neovisno o počinitelju. Prema: Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28., str. 338.–339.

48 U prilog ovom pristupu ide i činjenica da pojam *intent* ne može biti preveden kao *volja*, odnosno shvaćen kao voljna komponenta krivnje, s obzirom na to da bi prema takvu tumačenju, u čl. 30. st. 2. b), koji definira da *intent* postoji u odnosu na posljedicu "ukoliko osoba hoće prouzročiti takvu posljedicu svojom radnjom" (voljna komponenta) ili je "svjesna da će posljedica nastupiti prema redovnom tijeku događaja" (intelektualna komponenta), volja, koja je inače shvaćena kao jedna od dviju sastavnica namjere, u sebi bi sadržavala i intelektualnu komponentu, što je nemoguće. Stoga je očito da je *intent* umjesto kao *volju* potrebno shvatiti i prevoditi kao viši rodni pojam, odnosno *namjeru* budući da se samo ona može sastojati od voljne i intelektualne komponente. Usp: Novoselec, P., *loc. cit.* u bilj. 10.

49 Zajednička im je upotreba sintagmi "means to engage in the conduct" te "is aware that it will happen (occur) in the ordinary course of events".

50 MKS će stoga u odnosu na posljedicu, ako ne postoji izravna namjera prvog stupnja, za kažnjavanje počinitelja dovoljnom smatrati i izravnu namjeru drugog stupnja.

51 Munivrana Vajda, M., *op. cit.* u bilj. 5., str. 15.

52 Vidi: Werle, G.; Jessberger, F., *op. cit.* u bilj. 31., str. 38.–39. Usp. Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28., str. 337.

53 Obilježja kaznenih djela (*Elements of Crimes*), 2011., <http://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/336923d8-a6ad-40ec-ad7b-45bf9de73d56/o/elementsofcrimeseng.pdf> (15. listopada 2014.).

## 5. TUMAČENJE ČL. 30. U KAZNENOPRAVNOJ TEORIJI

Prema Novoselcu,<sup>54</sup> pojmovi *intent* i *knowledge* prevode se kao *namjera* i *znanje posebnih okolnosti*, pri čemu je *namjeru* moguće shvatiti kao pojam *namjere (intention)* iz anglosaksonskog prava, odnosno kao pojam *namjere (dolus)* iz kontinentalnog prava, što podrazumijeva izravnu namjeru prvog stupnja. Pojam *knowledge* ne može se shvatiti kao istoimeni pojam iz anglosaksonskog prava, čiji bi pandan iz kontinentalnog prava bila izravna namjera drugog stupnja, ni kao intelektualna komponenta namjere. Navedeni autor tvrdi da je riječ o pojmu *sui generis* koji je potrebno prevesti kao *znanje posebnih okolnosti*. Ono podrazumijeva svijest o postojanju posebnih okolnosti koje su posebno obilježje djela (primjerice, posebna okolnost svojstvena zločinima protiv čovječnosti, opisana u čl. 7. st. 1. Rimskog statuta, a koja postoji ako su radnje "počinjene u sklopu širokog ili sustavnog napada usmjerenog protiv nekog civilnog stanovništva"). Slično razmišlja i Finnin,<sup>55</sup> navodeći da samo u odnosu na posljedicu moraju postojati *namjera (intent)* i *znanje (knowledge)*. Pritom *znanje (knowledge)*,<sup>56</sup> baš poput *znanja posebnih okolnosti*, nameće poseban zahtjev pred MKS budući da se traži da počinitelj osim *namjere (intent)*, u kojoj su već sadržane intelektualna i voljna komponenta, kao ekvivalenta izravnoj namjeri prvog stupnja iz kontinentalnog prava i *namjeri (intention)* iz anglosaksonskog prava, ima i posebno znanje, odnosno *znanje posebnih okolnosti* da bi bio kazneno odgovoran, što je drukčija gradacija mentalnog elementa i viši standard koji je teže zadovoljiti u odnosu na ekvivalentni mentalni element iz kontinentalnog i anglosaksonskog pravnog sustava. Stoga Novoselec smatra da takvo odvajanje *znanja posebnih okolnosti* od *namjere* nije svrhovito jer bi i bez posebnog naglašavanja *znanja posebnih okolnosti* navedenih u opisu djela ono bilo nužni sastojak *namjere*, odnosno takvo *znanje posebnih okolnosti* bila bi pretpostavka krivnje za djelo u čijem su opisu takve posebne okolnosti navedene i kad bi postojanje te posebne okolnosti bilo predviđeno samo kao objektivno obilježje kaznenog djela, što proizlazi iz općeg načela da intelektualna sastavnica namjere mora obuhvatiti sva obilježja kaznenog djela. Stoga iako je *znanje posebnih okolnosti* u čl. 30. odvojeno od *namjere* te se percipira kao posebno obilježje krivnje, odnosno psihološkog elementa, Novoselec smatra da je to nepotrebno<sup>57</sup> jer je *znanje* nužno sadržano u *namjeri*. Nadalje, Novoselec izričito odbacuje mogućnost da čl. 30. Statuta obuhvaća neizravnu namjeru (*dolus eventualis*), s obzirom na to da prema KZ-u za postojanje neizravne namjere nije dovoljna mogućnost nastupa posljedice, kao što se to traži Statutom ("svijest da će posljedica nastupiti prema redovnom tijeku događaja"), nego je potrebno i pristajanje počinitelja na djelo, odnosno na posljedicu, koje Statut ne spominje. Umjesto toga, takav zahtjev – da je počinitelj "svjestan da će posljedica nastupiti prema redovnom tije-

54 Novoselec, P., *op. cit.* u bilj. 10., str. 113.–114.

55 Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28, str. 342.–343.

56 Mnogi teoretičari spore se o tome kakvo je znanje (*knowledge*) točno potrebno u odnosu na okolnosti (*circumstance*), a ovo pitanje je važno jer ovisno o odgovoru na isto dolazi se do zaključka može li se slučaj namjernog ignoriranja posebnih okolnosti, odnosno zatvaranja očiju pred onim što je očito (*wilful blindness*) kvalificirati kao potrebno znanje (*knowledge*) posebnih okolnosti. Badar smatra da se mora raditi o "stvarnom znanju" posebnih okolnosti te da nije dovoljno znanje o "visokoj vjerojatnosti da određena činjenica", odnosno okolnost "postoji". Vidi: Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 20., str. 496.–497. S druge strane, Eser smatra da bi se čl. 30. mogao tumačiti na način da pokriva i slučajeve "impliciranog znanja" o određenoj okolnosti, odnosno da je dovoljno da počinitelj pretpostavlja da posebna okolnost postoji, ali ne mora imati stvarno znanje o njoj, što podrazumijeva da i kod namjernog ignoriranja posebnih okolnosti (*wilful blindness*) postoji znanje (*knowledge*) takvih okolnosti. Eser, A., *op. cit.* u bilj. 28., str. 931.–932.

57 Clark također smatra da se pojmovi *intent* i *knowledge* onako kako su izloženi u čl. 30. definitivno preklapaju u svom značenju pa se i iz njegova komentara konfuzije koja nastaje u tumačenju navedenih pojmova može zaključiti da je takvo dupliranje nepotrebno. Prema: Clark, R. S., *op. cit.* u bilj. 17., str. 301.–302.

ku događaja“ te stoga on s visokim stupnjem vjerojatnosti računa s nastupom posljedice – može se protumačiti kao izravna namjera drugog stupnja pa, posljedično, Novoselec zaključuje da čl. 30. Rimskog statuta obuhvaća samo izravnu namjeru prvog i drugog stupnja. Takvo tumačenje, među domaćim kaznenopravnim teoretičarima, zastupa i Munivrana Vajda, odlučno se suprotstavljajući tumačenju nekih autora (Piragoff/Robinson, Jescheck, Mantovani) da Rimski statut inkriminira postupanje s neizravnom namjerom.<sup>58</sup>

Stav da čl. 30. Rimskog statuta obuhvaća samo izravnu namjeru prvog i drugog stupnja dijele i Ambos,<sup>59</sup> Arnold,<sup>60</sup> Badar,<sup>61</sup> Clark,<sup>62</sup> Eser,<sup>63</sup> Finnin,<sup>64</sup> Schabas<sup>65</sup> te Werle i Jessberger,<sup>66</sup> odbacujući mogućnost da bi se čl. 30. mogao odnositi i na neizravnu namjeru (*dolus eventualis*) te na nepažnju (*recklessness*), koju mnogi teoretičari poistovjećuju sa svjesnim nehajem. Badar odbacuje *dolus eventualis* kao sastojak čl. 30. argumentacijom da se *dolus eventualis* posljednji put izričito spominjao u Izvješću Pripremnog odbora iz 1996. godine te je poslije nestao iz svih kasnijih izvješća i nacrtu Rimskog statuta.<sup>67</sup> Ambos sličan argument upotrebljava u odnosu na nepažnju (*recklessness*), odnosno svjesni nehaj, smatrajući da nepažnja, odnosno svjesni nehaj kao njezin pandan u kontinentalnom pravu, ne može biti osnova odgovornosti, budući da je takva odredba, unatoč prvotnom postojanju, poslije obrisana iz nacrtu Statuta.<sup>68</sup> Identičan argument da je pojam *recklessness* izostavljen iz završne verzije čl. 30., iako su prvotne verzije Statuta definirale i taj oblik krivnje, ističe i Munivrana Vajda.<sup>69</sup> Werle i Jessberger navode da bi se sintagma iz čl. 30. “prema redovnom tijeku događaja“ čak mogla široko tumačiti na način da uključuje i neizravnu namjeru (*dolus eventualis*) ili nepažnju (*recklessness*), kao ekvivalent svjesnom nehaju.<sup>70</sup> Međutim, takvo široko tumačenje bilo bi protivno principu restriktivnog tumačenja<sup>71</sup> koji je propisan čl. 22. st. 2. Rimskog statuta te stoga ono nije prihvatljivo. Kako bi se spriječila takva potencijalna široka tumačenja, Finnin predlaže da se mogućnost postojanja neizravne namjere (*dolus eventualis*) izričito isključi<sup>72</sup> iz definicije namjere (*intent*) u čl. 30.

58 Munivrana Vajda, M., *op. cit.* u bilj. 5., str. 22.

59 Ambos, K., *loc. cit.* u bilj. 35. Usp. Ambos, K., *op. cit.* u bilj. 28, str. 21.–22.

60 Arnold, R., *op. cit.* u bilj. 28., str. 141. i 144.

61 Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 30., str. 438.–441., 467.

62 Clark, R. S., *op. cit.* u bilj. 17., str. 301.

63 Eser, A., *op. cit.* u bilj. 28., str. 932.

64 Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28., str. 344. i 346.

65 Schabas, W. A., *op. cit.* u bilj. 9., str. 475.–476.

66 Werle, G., Jessberger, F., *op. cit.* u bilj. 31., str. 53.

67 Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 30., str. 452.

68 Ambos, K., *loc. cit.* u bilj. 28.

69 Munivrana Vajda, M., *op. cit.* u bilj. 5., str. 22.

70 Ovaj stav podupire i činjenica da su sudska praksa Međunarodnog kaznenog suda za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije od 1991. godine (primjerice, prvostupajnska presuda u slučaju *Stakić*) te sudska praksa Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu (primjerice, prvostupajnska presuda u slučaju *Kayishema*), ali i brojni nacionalni pravni sustavi (primjerice, njemački Zakon o kaznenim djelima protiv međunarodnog prava) pri implementaciji odredaba Rimskog statuta prepoznali da kaznena odgovornost za kaznena djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom može biti zasnovana i na nižim stupnjevima krivnje kao što su neizravna namjera (*dolus eventualis*) i svjesni nehaj (*recklessness*). Prema: Werle, G.; Jessberger, F., *op. cit.* u bilj. 31., str. 42., 53.–54.

71 *Ibid.*, str. 42.

72 Finnin, S., *op. cit.* u bilj. 28., str. 358.

## 6. TUMAČENJE ČL. 30. SINTEZOM ELEMENATA IZ KONTINENTALNOG PRAVA I ANGLOSAKSONSKOG PRAVA

Sukladno prevladavajućem mišljenju uglednih pravnih stručnjaka, ali i na temelju detaljne analize čl. 30. koju smo proveli tumačenjem i međusobnom usporedbom pravnog koncepta krivnje u kontinentalnom pravu te psihološkog elementa (*mens rea*) kao istovrijednog pravnog koncepta anglosaksonskog prava, smatramo da čl. 30. Rimskog statuta, iz perspektive terminologije hrvatskog kaznenog sustava, inkriminira samo ono postupanje koje je počinjeno s izravnom namjerom prvog stupnja, odnosno izravnom namjerom drugog stupnja, dok ostali oblici i stupnjevi krivnje (neizravna namjera, svjesni nehaj te nesvjesni nehaj) nisu obuhvaćeni čl. 30. Rimskog statuta. Naime, nesporno je da nehajno postupanje, shvaćeno prema čl. 29. KZ-a, nije sadržano u standardu krivnje iz čl. 30. Rimskog statuta budući da se KZ-om traži da kod počinitelja kaznenog djela kumulativno postoje izražena intelektualna i voljna komponenta krivnje, što kod nehaja nije slučaj. Naime, kod svjesnog nehaja postoji izražena intelektualna komponenta krivnje (počinitelj je svjestan da može počinuti djelo), ali krajnje slaba voljna komponenta koja se ogleda u lakomislenosti počinitelja kaznenog djela i njegovu povjerenju u povoljan ishod. Kod nesvjesnog nehaja potpuno su odsutne i intelektualna i voljna komponenta pa je stoga očito da nehajno postupanje nije inkriminirano čl. 30. Rimskog statuta.

S druge strane, namjerno postupanje, koje sukladno čl. 28. KZ-a zahtijeva istodobno postojanje intelektualne i voljne sastavnice krivnje, svakako je sadržano u čl. 30. Rimskog statuta, ali pritom je predmet prijepora među brojnim stručnjacima odnosi li se navedeni članak samo na izravnu namjeru ili ujedno obuhvaća i neizravnu namjeru. Primjenom definicija iz kontinentalnog prava i čl. 28. KZ-a na čl. 30. Rimskog statuta, to ne možemo sa sigurnošću utvrditi. Tome pridonosi činjenica da čl. 30. Rimskog statuta ne traži ocjenu krivnje u odnosu na cjelokupno kazneno djelo, kako je to uobičajeno u kontinentalnom pravu, nego u odnosu na svaki od materijalnih elemenata kaznenog djela, što je tipično za anglosaksonsko pravo. Stoga radi dobivanja ispravnog tumačenja moramo upotrijebiti svojevrsnu sintezu pojmova anglosaksonskog prava i kontinentalnog prava na način da najprije moramo utvrditi koji se psihološki elementi iz anglosaksonskog prava mogu primijeniti na pojedine materijalne elemente iz čl. 30. Rimskog statuta, a zatim naći njihov pandan u kontinentalnom pravu.

Ako pojmove *intent* i *knowledge* shvatimo kao pojmove *namjera (intention)* i *znanje (knowledge)* iz anglosaksonskog prava, dolazimo do zaključka da su čl. 30. Rimskog statuta, u smislu kontinentalnog prava, obuhvaćene izravna namjera prvog stupnja, kao pandan *namjere (intention)* ili *intent* iz anglosaksonskog prava te izravna namjera drugog stupnja, kao pandan *znanja (knowledge)* iz anglosaksonskog prava. Pritom čl. 30. *namjeru (intention)*, odnosno izravnu namjeru prvog stupnja traži u odnosu na materijalni element *radnje (conduct)* i *posljedice (consequence)*, dok se *znanje (knowledge)*, odnosno izravna namjera drugog stupnja traži u odnosu na *okolnosti (circumstance)*, ali se može tražiti i u odnosu na *posljedicu (consequence)*. Ističemo da je ovo shvaćanje u skladu i sa zahtjevom koji postavlja veznik "i" između pojmova *intent* i *knowledge* jer oni trebaju kumulativno postojati samo za sve materijalne elemente zajedno, a ne za svaki od njih posebno. Kako bismo dodatno potkrijepili vlastite tvrdnje, u sljedećem poglavlju analizirat ćemo sudsku praksu MKS-a i pravna stajališta o oblicima krivnje koji prema čl. 30. predstavljaju preduvjet kaznene odgovornosti počinitelja međunarodnih kaznenih djela.

## 7. TUMAČENJE ČL. 30. KROZ SUDSKU PRAKSU MKS-A

U prvom slučaju<sup>73</sup> u kojem je MKS odlučivao od svog osnutka – slučaju *Lubanga* iz 2007. godine,<sup>74</sup> Predraspravno vijeće I MKS-a zaključilo je da čl. 30. Rimskog statuta obuhvaća samo namjeru kao oblik krivnje na kojem je moguće zasnovati kaznenu odgovornost počinitelja, dok je nehaj u bilo kojem obliku isključen. Međutim, Predraspravno vijeće I smatralo je da se čl. 30. može tumačiti na način da sadrži sve stupnjeve namjere, kako izravnu namjeru prvog i drugog stupnja, tako i neizravnu namjeru (*dolus eventualis*). Ovo posljednje tumačenje izazvalo je brojne kontroverze u stručnoj javnosti. Predraspravno vijeće I stoga je detaljno obrazložilo svoje mišljenje, navodeći da neizravna namjera (*dolus eventualis*) postoji ako je počinitelj svjestan rizika da svojim činjenjem ili nečinjenjem može ostvariti objektivna obilježja kaznenog djela te ako prihvaća takav ishod na način da je pomiren s takvim ishodom ili na njega pristaje. Pritom je Vijeće napomenulo da neizravna namjera može postojati u dva oblika, ovisno o razini rizika na koji počinitelj pristaje, a što posljedično utječe na način dokazivanja postojanja pristanka počinitelja na takav rizik. Tako je kod prvog oblika neizravne namjere rizik ostvarenja objektivnih obilježja kaznenog djela znatan (u smislu da postoji vjerojatnost da će isti nastati prema redovnom tijeku događaja) pa se pristanak počinitelja na počinjenje djela izvodi iz svijesti počinitelja o znatnoj vjerojatnosti ostvarenja objektivnih obilježja kaznenog djela te odluci počinitelja da činjenjem ili propuštanjem poduzme radnju unatoč toj svijesti.

U drugom je obliku neizravne namjere rizik ostvarenja objektivnih obilježja kaznenog djela nizak pa je za kažnjavanje počinitelja potrebno da je počinitelj jasno ili izričito prihvatio ideju da takva objektivna obilježja mogu nastati kao produkt njegove radnje, odnosno njegova činjenja ili propuštanja. Dok je za prvi oblik neizravne namjere jasno da je dobiven ekstenzivnim tumačenjem čl. 30. st. 2. t. b) i st. 3., odnosno da predstavlja tumačenje zahtjeva čl. 30. o “svijesti o nastupu posljedice prema redovnom tijeku događaja“, ostaje nejasno kako i na temelju čega je Predraspravno vijeće I konstruiralo drugi oblik neizravne namjere kojim se traži jasan ili izričit pristanak, odnosno mirenjem s rizikom ostvarenja objektivnih obilježja kaznenog djela.

Slučaj *Katanga i Ngudjolo*<sup>75</sup> iz 2008. godine, u kojem je ponovno odlučivalo Predraspravno vijeće I MKS-a, potvrđuje tumačenje istog Vijeća o oblicima i stupnjevima krivnje koji su obuhvaćeni čl. 30. Rimskog statuta. No pritom je zanimljivo da je Predraspravno vijeće I jednoglasno protumačilo da čl. 30. zahtijeva izravnu namjeru prvog stupnja i izravnu namjeru drugog stupnja, dok se s postojanjem neizravne namjere, kao još jednog stupnja krivnje iz čl. 30., složila većina sudaca, pozivajući se na tumačenje čl. 30. iz slučaja *Lubanga*. Međutim, suci nisu dali nikakve dodatne argumente budući da to nije bilo nužno u ovom slučaju jer je postojala osnovana vjerojatnost da su kaznena djela iz slučaja počinjena s izravnom namjerom. Jedino protivno mišljenje dala je sutkinja Ušacka koja smatra da neizravna namjera (*dolus eventualis*) nije obuhvaćena dosegom čl. 30., no svoje mišljenje nije obrazložila zbog toga što ono u navedenom slučaju, iz prije spomenutih razloga, nije bilo potrebno posebno adresirati.

73 [http://www.icc-cpi.int/en\\_menus/icc/situations%20and%20cases/cases/Pages/cases%20index.aspx](http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/cases/Pages/cases%20index.aspx) (3. siječnja 2015.).

74 Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća I MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Thomas Lubanga Dyilo* (ICC-01/04-01/06), 29. siječnja 2007., par. 351.–355., <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc266175.PDF> (4. siječnja 2015.).

75 Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća I MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Germain Katanga i Mathieu Ngudjolo Chui* (ICC-01/04-01/07), 30. rujna 2008., str. 77., f. 329., <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc571253.pdf> (4. siječnja 2015.).

Međutim, za razliku od standarda krivnje koji je ustanovilo Predraspravno vijeće I u slučajevima *Lubanga te Katanga i Ngudjolo*, Predraspravno vijeće II MKS-a u slučaju *Bemba*<sup>76</sup> iz 2009. godine potpuno je drukčije protumačilo standard krivnje iz čl. 30. Rimskog statuta, navodeći da čl. 30. podrazumijeva samo postupanje s izravnom namjerom prvog stupnja te izravnom namjerom drugog stupnja, dok svaki niži oblik krivnje od izravne namjere (neizravna namjera, svjesni i nesvjesni nehaj) nije obuhvaćen općim pravilom iz čl. 30. Predraspravno vijeće II navelo je dva glavna argumenta protiv tumačenja da čl. 30. uključuje i neizravnu namjeru. Prvi argument je onaj da se doslovnom interpretacijom teksta čl. 30., konkretno sintagme “svijest da će posljedica nastupiti (‘will occur’) prema redovnom tijeku događaja”,<sup>77</sup> traži standard izvjesnosti o nastanku budućeg događaja koji je viši nego standard puke vjerojatnosti ili mogućnosti nastanka budućeg događaja (koji je potrebno opisati riječima *može nastupiti*, odnosno *may occur* ili *might occur*) koji se primjenjuje kod neizravne namjere (*dolus eventualis*). Drugi argument navodi da je usporedbom pripremljenih tekstova Statuta i današnjeg teksta Statuta vidljivo da je standard neizravne namjere, koji je bio uključen u pripremljene tekstove Statuta, nestao odnosno bio izbrisan tijekom pregovora iz kasnijih nacrti Statuta. To implicira na zaključak da je ideja o neizravnoj namjeri kao sastavnom dijelu čl. 30. napuštena još tijekom pregovora o konačnom tekstu Statuta te stoga ona ne može biti obuhvaćena navedenim člankom.

U svjetlu zaključaka Predraspravnog vijeća II iz slučaja *Bemba*, a suprotno vlastitim prijašnjim zaključcima, Predraspravno vijeće I MKS-a u slučaju *Banda i Jerbo*<sup>78</sup> iz 2011. godine također je protumačilo čl. 30. na način da on sadržajno obuhvaća izravnu namjeru prvog stupnja i izravnu namjeru drugog stupnja. No takvo tumačenje nije potkrijepljeno pozivanjem na zaključke iz slučaja *Bemba* ni izričitom upotrebom termina *izravna namjera prvog stupnja* i *izravna namjera drugog stupnja* kao što je to prije učinjeno u slučajevima *Lubanga te Katanga i Ngudjolo*. Predraspravno vijeće I u ovom je slučaju samo opisalo dvije situacije koje proizlaze iz čl. 30., a koje se zapravo odnose na izravnu namjeru prvog stupnja (počinitelj je svjestan da će njegova radnja prouzročiti posljedicu i stoga provodi takvu radnju s namjerom ili željom da prouzroči takvu posljedicu) te izravnu namjeru drugog stupnja (htijenje počinitelja da poduzme radnju bez namjere da prouzroči posljedicu, ali sa sviješću da će takva posljedica nastupiti (*will occur*, odnosno *would occur*) prema redovnom tijeku događaja) onako kako su one shvaćene od strane Predraspravnog vijeća II u slučaju *Bemba*.<sup>79</sup> Nadalje, i u slučaju *Banda i Jerbo* navodi se potreba postojanja standarda stvarne odnosno virtualne izvjesnosti nastanka određenog događaja, opisanog sintagmom *nastupit će (will occur)* pa se stoga posredno isključuje mogućnost da čl. 30. dopušta primjenu neizravne namjere (*dolus eventualis*) ili drugog nižeg stupnja krivnje.

76 Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća II MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Jean Pierre Bemba Gombo* (ICC-01/05-01/08), 15. lipnja 2009., par. 357.–366., <http://www.iccpi.int/iccdocs/doc/doc699541.pdf> (6. siječnja 2015.).

77 Ova sintagma podrazumijeva neizbježan događaj koji će se prilično izvjesno dogoditi (ovdje se primjenjuje standard stvarne izvjesnosti (*practical certainty*) odnosno virtualne izvjesnosti (*virtual certainty*) nastanka određenog događaja), osim ako nepredvidljiva i neočekivana intervencija spriječi pojavu tog događaja.

78 Ispravljena odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća I MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Abdallah Banda Abakaer Nourain i Saleh Mohammed Jerbo Jamus* (ICC-02/05-03/09), 7. ožujka 2011., par. 153., 156. i 159., [http://www.worldcourts.com/icc/eng/decisions/2011.03.07\\_Prosecutor\\_v\\_Banda.pdf](http://www.worldcourts.com/icc/eng/decisions/2011.03.07_Prosecutor_v_Banda.pdf) (6. siječnja 2015.).

79 Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća II MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Jean Pierre Bemba Gombo*, op. cit. u bilj. 76., par. 358. i 359.

## 8. ZNAČAJ KLAUZULE “OSIM AKO NIJE DRUKČIJE PROPISANO” (“UNLESS OTHERWISE PROVIDED”) SADRŽANE U ČL. 30.

Čl. 30. Rimskog statuta oblikovan je kao generalno pravilo. Međutim, navedeni članak u st. 1. sadrži klauzulu “Osim ako nije drukčije propisano”, čime Statut izričito dopušta izuzetke od generalnog pravila i primjenu standarda krivnje, odnosno mentalnog elementa koji su opisani i traženi za pojedino kazneno djelo, a koji su različiti od izravne namjere prvog i drugog stupnja koja se traži čl. 30. Pritom je prijeporno gdje se sve mogu nalaziti takva kaznena djela čiji psihološki element odstupa od onog općeg, zadanog čl. 30., odnosno: što sve može biti izvor izuzetka od ovog općeg pravila? Čine li razlog odstupanja od čl. 30. samo ostale odredbe Rimskog statuta ili to mogu biti i odredbe Obilježja kaznenih djela ili čak i postulati međunarodnog običajnog prava?

Odgovor na ova pitanja daje čl. 21. st. 1. Rimskog statuta u kojem se određuje primjenjivo pravo za MKS, a koji se ujedno može shvatiti i kao popis izvora koji mogu predstavljati izuzetak u smislu klauzule “Osim ako nije drukčije propisano”. Tako MKS prvo treba primjenjivati sam Rimski statut, Obilježja kaznenih djela te vlastita Pravila o postupku i dokazima. Zatim, kao drugo, MKS može, “kada je to svrhovito” primjenjivati međunarodne ugovore, načela i pravila međunarodnog prava, uključujući i utvrđena načela međunarodnog prava oružanog sukoba. Naposljetku, kao treći i posljednji supsidijaran izvor, Sud može primjenjivati opća načela prava koja će sam izvesti iz nacionalnih zakona pravnih sustava svijeta, ako takva načela nisu protivna Statutu, međunarodnom pravu i međunarodno priznatim pravilima i standardima. Iako se popis izvora koji mogu biti izuzetak čini iznimno širok te je stoga zapravo, na ovaj način, opće pravilo iz čl. 30. pretvoreno u iznimku,<sup>80</sup> sam čl. 30. kao da s razlogom posredno omogućava širok spektar izuzetaka ostavljajući klauzulu “Osim ako nije drukčije propisano” krajnje nepreciznom, dok to, primjerice, nije učinio u čl. 31. st. 1., gdje također navodi sličnu klauzulu koja bi trebala služiti kao izuzetak, ali u kojoj se kao izvor izuzetka precizira upravo sam Statut (klauzula “Uz druge osnove isključenja kaznene odgovornosti predviđenih ovim Statutom”).<sup>81</sup>

Primjer koji se najčešće navodi kao izuzetak od primjene čl. 30., a koji se nalazi u samom Rimskom statutu jest slučaj odgovornosti zapovjednika i ostalih nadređenih osoba iz čl. 28. st. 1. t. a) Rimskog statuta. U njemu se traži da je vojni zapovjednik ili osoba koja stvarno djeluje u tom svojstvu znala da su snage koje su pod njezinim stvarnim zapovjedništvom, vlašću ili nadzorom počinile ili se spremale počiniti kazneno djelo, odnosno, na temelju okolnosti u to vrijeme, morala znati za takvo djelovanje. Pritom se upravo sintagmom *morala znati* (*should have known*) omogućuje da vojni zapovjednik ili osoba koja stvarno djeluje kao vojni zapovjednik pred MKS-om odgovara i za nesvjesni nehaj (*negligence* prema anglosaksonskom pravu) budući da nije bila svjesna što njezini podređeni rade, a mogla je i ujedno bila dužna biti toga svjesna.

Ako i zanemarimo čl. 21. st. 1. Statuta, primjena Obilježja kaznenih djela kao izvora koji dopušta odstupanje od oblika i stupnjeva krivnje propisanih čl. 30. Rimskog statuta nipošto nije sporna. Naime, sam Rimski statut u čl. 9. st. 1. navodi da “Obilježja kaznenih djela pomažu Sudu pri tumačenju i primjeni članaka 6., 7. i 8. ovoga Statuta” pa stoga upravo primjena onog oblika i stupnja krivnje koji propisuju Obilježja kaznenih djela ima prednost pred općim standardom namjere iz čl. 30. Rimskog statuta. Na ovaj način također je moguće primijeniti standard nesvjes-

<sup>80</sup> Naime, u skladu sa svim navedenim, opće pravilo iz čl. 30. primjenjuje se samo u onim (rijetkim) slučajevima kada ne postoje specifična i precizna pravila o traženom obliku i stupnju krivnje za određeno kazneno djelo, bilo u ostalim odredbama Rimskog statuta, bilo u Obilježjima kaznenih djela ili čak u međunarodnom običajnom pravu.

<sup>81</sup> Werle, G.; Jessberger, F., *op. cit.* u bilj. 31., str. 45.–46.

nog nehaja koji se, kao sintagma *morao znati* (*should have known*), spominje na više mjesta u Obilježjima kaznenih djela, primjerice, u čl. 6. (e), st. 6. kod kaznenog djela ratnog zločina genocida počinjenog prisilnim premještanjem djece, u čl. 8. (2) (b) (vii) – 1 st. 3. kod kaznenog djela ratnog zločina nepravilne uporabe zastave primirja, u čl. 8. (2) (b) (vii) – 2 st. 3. kod kaznenog djela ratnog zločina nepravilne uporabe zastave, vojnog znakovlja ili odore neprijatelja, u čl. 8. (2) (b) (vii) – 4 st. 3. kod kaznenog djela ratnog zločina nepravilne uporabe posebnih znakova ženevskih konvencija, znakovlja ili odore neprijatelja, u čl. 8. (2) (b) (xxvi) st. 3. kod kaznenog djela ratnog zločina upotrebe, novačenja i angažiranja djece itd.

Glede primjene međunarodnog običajnog prava kao izvora oblika i stupnja krivnje različitog od namjere iz čl. 30., postoje oprečna mišljenja budući da bi se tako široko tumačenje izvora koji mogu biti izuzetak od čl. 30. moglo smatrati svojevrsnom zlouporabom klauzule “Osim ako nije drukčije propisano”. Neki stručnjaci čak navode da je moguće tumačenje prema kojem je svaka iznimka od čl. 30. koja se nalazi izvan samog Rimskog statuta protivna načelu zakonitosti, koje implicira da bi proširenje oblika i stupnjeva krivnje iz čl. 30. trebalo tražiti jedino unutar samog Statuta, a ne u brojnim drugim izvorima.<sup>82</sup> Unatoč navedenom, ne treba zanemariti odredbu iz čl. 21. st. 1. prema kojem je primjena međunarodnog običajnog prava supsidijarno dopuštena kada sam Statut i Obilježja kaznenih djela ne govore ništa o određenom slučaju te “kada je to svrhovito”, što je u sferi diskrecijskog odlučivanja MKS-a u svakom pojedinom predmetu. Također, treba imati na umu i činjenicu da je radi ostvarenja jasnoće i koherentnosti cjelokupnog korpusa međunarodnog kaznenog prava važno upravo ujednačeno tumačenje i primjena međunarodnog običajnog prava i Rimskog statuta,<sup>83</sup> što navodi na zaključak da je i međunarodno običajno pravo legitimno i svrhovito izvor koji ulazi u doseg klauzule “Osim ako nije drukčije propisano”.

## 9. POSEBNA NAMJERA KAO IZUZETAK OD PRIMJENE ČL. 30.

Specijalna odnosno posebna namjera (*dolus specialis*)<sup>84</sup> predstavlja dodatan psihološki element koji je potreban za utvrđenje kaznene odgovornosti počinitelja određenih kaznenih djela. Posebna namjera postoji kada je radnja kojom se čini kazneno djelo čvrsto usmjerena prema ostvarenju nekog specifičnog cilja, odnosno postizanju specifične posljedice – primjerice, genocidna namjera, tj. postupanje u namjeri da se u cijelosti ili djelomično uništi jedna nacionalna, etnička, rasna ili vjerska skupina (čl. 8. st. 1. Rimskog statuta) kod ratnog zločina genocida, posebna namjera potrebna za određene ratne zločine i zločine protiv čovječnosti, poput posebne namjere kod ratnog zločina namjernog ubojstva (čl. 8. st. 2. t. (i) Rimskog statuta), posebne namjere koja postoji kod “nezakonitog i samovoljnog” postupanja prisutnog kod ratnog zločina opsežnog uništavanja i oduzimanja imovine (čl. 8. st. 2. t. (iv) Rimskog statuta), posebne namjere kod ratnog zločina podmluklog ubijanja ili ranjavanja pripadnika neprijateljske nacije ili vojske (čl. 8. st. 2. t. (xi) Rimskog statuta), posebne namjere da se nanese bol i patnja u svrhu dobivanja informacije ili priznanja, kažnjavanja, zastrašivanja ili prisile ili u svrhu bilo koje vrste diskriminacije kod zločina protiv čovječnosti mučenja (čl. 8 (2) (c) (i)-4 st. 2. Obilježja kaznenih djela) te posebne namjere da se vlasnika liši njegove imovine kako bi se prisvojila za privatnu ili osobnu uporabu kod ratnog zločina pljačkanja gradova i mjesta ( čl. 8 (2) (e) (v) st. 2., a sukladno sudskoj prak-

<sup>82</sup> Werle, G.; Jessberger, F., *op. cit.* u bilj. 31., str. 46.

<sup>83</sup> *Ibid.*

<sup>84</sup> Arnold, R., *op. cit.* u bilj. 28., str. 139.



si MKS-a)<sup>85</sup> itd. Posebna namjera kao dodatno subjektivno obilježje kaznenog djela, postoji neovisno o bilo kojem materijalnom elementu<sup>86</sup> (radnji (*conduct*), posljedici (*consequence*) i okolnosti (*circumstance*)) kaznenog djela na koje je moguće i potrebno primijeniti čl. 30. , zbog čega takva posebna namjera predstavlja izuzetak od općeg pravila iz čl. 30. Rimskog statuta. Kako se posebna namjera samo spominje u okviru opisa kaznenih djela navedenih u Rimskom statutu i Obilježjima kaznenih djela, a nije detaljno razrađena<sup>87</sup> da bi se moglo zaključiti je li doista riječ o namjeri kao pojmu kontinentalnog prava (koji obuhvaća izravnu namjeru prvog stupnja, izravnu namjeru drugog stupnja i neizravnu namjeru pa se javlja nedoumica koji od tih stupnjeva namjere je doista potrebno primijeniti) ili kao pojmu anglosaksonskog prava (koja bi tada predstavljala ekvivalent izravne namjere iz kontinentalnog prava, obuhvativši i izravnu namjeru prvog stupnja i izravnu namjeru drugog stupnja), niti se na nju primjenjuju oblik i stupnjevi krivnje iz čl. 30. (kojim se, kao što smo utvrdili, može tražiti samo izravna namjera prvog stupnja ili izravna namjera drugog stupnja), sporno je koji se oblik i stupanj krivnje zapravo podrazumijeva pod pojmom posebne namjere (*dolus specialis*).

Jedinstven stav o ovom pitanju nemaju ni stručnjaci. Jedni smatraju da je samo izravnu namjeru prvog stupnja ispravno shvatiti kao posebnu namjeru jer ona postoji u odnosu na primarni i najvažniji cilj za kojim počinitelj ide u počinjenju kaznenog djela. Drugi vjeruju da posebna namjera može biti shvaćena ne samo kao izravna namjera prvog stupnja, nego i kao izravna namjera drugog stupnja, u kojoj je naglašenija intelektualna komponenta. Treći tvrde da čak i neizravna namjera (*dolus eventualis*) može biti dovoljna da bismo govorili o postojanju posebne namjere.<sup>88</sup> Bez obzira na takva različita tumačenja posebne namjere, a s obzirom na pravnu prazninu koja očito postoji pri definiciji i određivanju opsega iste, MKS bi ovo pitanje u svakom pojedinačnom slučaju u kojem odlučuje mogao razriješiti primjenom čl. 21. st. 1. Rimskog statuta (odredba o primjenjivom pravu), s pomoću kojeg bi bilo moguće pronaći potencijalni odgovor o dosegu posebne namjere, ne samo u međunarodnom običajnom pravu, nego i u bogatoj sudskoj praksi Međunarodnog kaznenog suda za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije od 1991. godine te Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu kada je riječ o istim kaznenim djelima za koje se traži posebna namjera (primjerice, o ratnom zločinu genocida).

85 Schabas, W. A., *op. cit.* u bilj. 9., str. 474. Usp. Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća II MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Jean Pierre Bemba Gombo*, *op. cit.* u bilj. 76., par. 354. i f. 445.

86 Arnold, R., *op. cit.* u bilj. 28., str. 151. Usp. Badar, M. E., *op. cit.* u bilj. 20., str. 484. i 499.

87 Zanimljivo je napomenuti da Werle i Jessberger smatraju da brojnost odredaba u kojima se zahtijeva posebna namjera nije rezultat stava tvoraca Statuta da takva kaznena djela doista zahtijevaju dodatan i potencijalno drukčiji mentalni element od onog u čl. 30., nego da je isto posljedica doslovnog usvajanja definicija određenih kaznenih djela iz različitih "roditeljskih normi" Statuta (npr. ženevskih konvencija) u kojima se nije pazilo na ujednačenost terminologije pri opisivanju traženog psihološkog elementa. Prema: Werle, G.; Jessberger, F., *op. cit.* u bilj. 31., str. 44. Clark, pak, vjeruje da je uzrok navedenog činjenica da su na općim načelima, a time i čl. 30. Rimskog statuta, odnosno na definicijama pojedinih kaznenih djela u ostatku Statuta (čl. 6.–8.), ali i u Obilježjima kaznenih djela, radile različite radne skupine koje se međusobno nisu trudile usuglasiti korištenu terminologiju. Vidi: Clark, R. S., *op. cit.* u bilj. 17., str. 313.–314.

88 *Ibid.*, str. 140.–142.

## 10. ZAKLJUČAK

Iako čl. 30. Rimskog statuta postavlja mnoštvo pitanja pri tumačenju, samim postojanjem ovog članka učinjen je korak naprijed u izgradnji koherentnog sustava međunarodnog kaznenog prava. Premda su rješenja koja navedeni članak nudi glede subjektivne komponente kaznenog djela krajnje kompleksna i možda nejasna, potrebno je imati na umu da su ona rezultat velikih kompromisa između dva dominantna pravna sustava (sustava kontinentalnog prava i sustava anglosaksonskog prava). Stoga čl. 30. svojim rješenjima više ili manje uspješno kombinira temeljne postavke dvaju velikih pravnih sustava, nastojeći osigurati da krajnji ishod bude smislen te podjednako primjenjiv u svim državama svijeta, neovisno o tome kojem od dva najraširenija sustava pripadaju. Na temelju iscrpne analize čl. 30. koju smo proveli, kako primjenom pravnog koncepta krivnje oblikovanog u kontinentalnom pravu, tako i upotrebom konstrukcije i gradacije pojmova koji čine psihološki element kao korespondirajući pravni koncept iz anglosaksonskog prava, a sukladno s prevladavajućim mišljenjem pravnih stručnjaka te dosadašnjom sudskom praksom MKS-a, možemo zaključiti da čl. 30. Rimskog statuta, u skladu s terminologijom hrvatskog kaznenog sustava, pri oblikovanju preduvjeta kaznene odgovornosti određuje kažnjivost samo onog postupanja koje je učinjeno s izravnom namjerom prvog stupnja, odnosno izravnom namjerom drugog stupnja. Ostali oblici i stupnjevi krivnje (neizravna namjera, svjesni nehaj te nesvjesni nehaj) nisu obuhvaćeni čl. 30., ali se ipak mogu primijeniti u postupku pred MKS-om i to umjesto općeg standarda krivnje iz čl. 30. budući da sam čl. 30. sadrži klauzulu "Osim ako nije drukčije propisano", kojom se MKS primarno upućuje na primjenu drugih oblika i stupnjeva krivnje kada su oni izričito propisani Rimskim statutom i Obilježjima kaznenih djela ili su, u odsutnosti takvih odredbi, već ustaljeni u međunarodnom običajnom pravu i potvrđeni praksom *ad hoc* međunarodnih kaznenih sudova. Izuzetak od primjene općeg standarda krivnje iz čl. 30. čini i tzv. posebna namjera (*dolus specialis*), kao dodatno subjektivno obilježje kaznenog djela koje postoji neovisno o objektivnim obilježjima tog djela pa MKS točan oblik i stupanj krivnje koji se traži posebnom namjerom ne može odrediti primjenom pravila iz čl. 30., nego ga određuje od slučaja do slučaja, temeljeći se pritom ponovno na shvaćanjima međunarodnog običajnog prava i razvijenoj praksi *ad hoc* međunarodnih kaznenih sudova. Neovisno o tome koji će standard krivnje MKS doista upotrijebiti u određenom slučaju, važno je da on zaslugom Rimskog statuta, bilo kao izvora rješenja ili samo kao upute prema adekvatnom rješenju, raspolaže fleksibilnim, ali ipak u glavnim crtama unaprijed zadanim okvirom za određivanje primjerenog oblika i stupnja krivnje pri zasnivanju kažnjivosti počinitelja međunarodnih kaznenih djela, čime se osigurava ispunjenje ultimativne svrhe međunarodnog kaznenog prava, postojanja MKS-a i uopće donošenja Rimskog statuta – težnje da svaki počinitelj kaznenih djela protiv vrijednosti zaštićenih međunarodnim pravom bude adekvatno i propisno sankcioniran od strane međunarodne zajednice.

## LITERATURA

### Knjige

1. Cassese, A. (ur.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, Vol. 1, 2002.
2. Josipović, I.; Krapac, D.; Novoselec, P., *Stalni međunarodni kazneni sud*, Narodne novine, Zagreb, 2003.
3. Moore, M. S., *Placing Blame: A Theory of the Criminal Law*, Oxford University Press, USA, 2010.
4. Novoselec, P.; Bojanić, I., *Opći dio kaznenog prava*, četvrto, izmijenjeno izdanje, Sveučilište u Zagrebu, Pravni fakultet, Zagreb, 2013.
5. Schabas, W. A., *The International Criminal Court: A Commentary on the Rome Statute (Oxford Commentaries on International Law)*, Oxford University Press, USA, 2010.

### Članci

1. Ambos, K., *Critical Issues in the Bemba Confirmation Decision*, Leiden Journal of International Law, Vol. 22, 2009.
2. Ambos, K., *General Principles of Criminal Law in the Rome Statute*, Criminal Law Forum, Vol. 10, 1999.
3. Arnold, R., *The mens rea of genocide under the Statute of the International Criminal Court*, Criminal Law Forum, Vol. 14, br. 2, 2003.
4. Badar, M. E., *Dolus Eventualis and Rome Statute Without It?*, New Criminal Law Review, Vol. 12, br. 3, 2009.
5. Badar, M. E., *The Mental Element in the Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary From a Comparative Criminal Law Perspective*, Criminal Law Forum, Vol. 19, 2008.
6. Clark, R. S., *The Mental Element in International Criminal Law: The Rome Statute of the International Criminal Court and the Elements of Offences*, Criminal Law Forum, Vol. 12, 2001.
7. Eser, A., *Individual Criminal Responsibility – Mental Elements – Mistake of Fact and Mistake of Law*, u: Cassese, A. (ur.), *The Rome Statute of the International Criminal Court: A Commentary*, Oxford University Press, Vol. 1, 2002.
8. Finnin, S., *Mental Elements under Article 30 of the Rome Statute of the International Criminal Court: a Comparative Analysis*, International and Comparative Law Quarterly, Vol. 61, 2012.
9. Munivrana Vajda, M., *Oblici krivnje i Stalni međunarodni kazneni sud*, Hrvatski ljetopis za kazneno pravo i praksu, vol. 18., br. 1., 2011.
10. Turner, J. W. C., *The Mental Element in Crimes at Common Law*, The Cambridge Law Journal, Vol. 6, br. 1, 1936.
11. Werle, G.; Jessberger, F., *'Unless Otherwise Provided': Article 30 of the ICC Statute and the Mental Element of Crimes under International Criminal Law*, Journal of International Criminal Justice, Vol. 3, 2005.

**Međunarodni pravni akti**

1. Obilježja kaznenih djela, *Elements of Crimes*, 2011., <http://www.icc-cpi.int/nr/rdonlyres/336923d8-a6ad-40ec-ad7b-45bf9de73d56/o/elementsofcrimeseng.pdf> (15. listopada 2014.).
2. Rimski statut MKS-a, <http://legal.un.org/icc/statute/romefra.htm> (15. listopada 2014.).
3. Statut Međunarodnog kaznenog suda za Ruandu, *Basic documents – Statute of the International Criminal Tribunal for Rwanda*, <http://www.unictr.org/Portals/o/English%5CLegal%5CStatute%5C2010.pdf> (10. listopada 2014.).
4. Statut Međunarodnog kaznenog suda za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije od 1991. godine, *Updated Statute of the International Criminal Tribunal for the Former Yugoslavia*, [http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute\\_septo9\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/file/Legal%20Library/Statute/statute_septo9_en.pdf) (10. listopada 2014.).
5. Statut Međunarodnog vojnog suda u Nürnbergu, *Nuremberg Charter*, <http://avalon.law.yale.edu/imt/imtconst.asp> (10. listopada 2014.).
6. Statut Međunarodnog vojnog suda za Daleki istok, *International Military Tribunal for the Far East Charter*, <http://www.jus.uio.no/english/services/library/treaties/04/4-06/military-tribunal-far-east.xml> (10. listopada 2014.).

**Nacionalni pravni akti**

1. Australski Kazneni zakonik, *Criminal Code 2002*, reizdanje br. 28, <http://www.legislation.act.gov.au/a/2002-51/current/pdf/2002-51.pdf> (20. listopada 2014.).
2. Kazneni zakon (Narodne novine, br. 125/2011, 144/2012).
3. Model kazneni zakonik, *Model Penal Code*, [http://www1.law.umkc.edu/suni/CrimLaw/MPC\\_Provisions/model\\_penal\\_code\\_default\\_rules.htm](http://www1.law.umkc.edu/suni/CrimLaw/MPC_Provisions/model_penal_code_default_rules.htm) (18. listopada 2014.).
4. Zakon o potvrđivanju Rimskoga statuta Međunarodnog kaznenog suda (Narodne novine – Međunarodniugovori br. 5/2001).

**Sudska praksa**

1. Ispravljena odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća I MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Abdallah Banda Abakaer Nourain i Saleh Mohammed Jerbo Jamus* (ICC-02/05-03/09), 7. ožujka 2011., [http://www.worldcourts.com/icc/eng/decisions/2011.03.07\\_Prosecutor\\_v\\_Banda.pdf](http://www.worldcourts.com/icc/eng/decisions/2011.03.07_Prosecutor_v_Banda.pdf) (6. siječnja 2015.).
2. Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća I MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Germain Katanga i Mathieu Ngudjolo Chui* (ICC-01/04-01/07), 30. rujna 2008., <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc571253.pdf> (4. siječnja 2015.).
3. Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća II MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Jean Pierre Bemba Gombo* (ICC-01/05-01/08), 15. lipnja 2009., <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc699541.pdf> (6. siječnja 2015.).
4. Odluka o potvrđivanju optužnice Predraspravnog vijeća I MKS-a u slučaju *Tužitelj v. Thomas Lubanga Dyilo* (ICC-01/04-01/06), 29. siječnja 2007., <http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc266175.PDF> (4. siječnja 2015.).
5. Presuda Raspravnog vijeća Međunarodnog kaznenog suda za teška kršenja međunarodnog humanitarnog prava na području bivše Jugoslavije od 1991. godine u slučaju *Tužitelj v. Zejnil Delalić, Zdravko Mucić et al.* (IT-96-21-T), 16. studenog 1998., [http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116\\_judg\\_en.pdf](http://www.icty.org/x/cases/mucic/tjug/en/981116_judg_en.pdf) (12. listopada 2014.).

**Mrežne stranice**

1. *Rome Statute of the International Criminal Court*, 19. prosinca 2003. godine, <http://untreaty.un.org/cod/icc/index.html>, (10. listopada 2014.).
2. [http://www.icc-cpi.int/en\\_menus/icc/situations%20and%20cases/cases/Pages/cases%20index.aspx](http://www.icc-cpi.int/en_menus/icc/situations%20and%20cases/cases/Pages/cases%20index.aspx) (3. siječnja 2015.).

Matea Miloloža, LL.M., Vice President of the Croatian Association for Law and Economics, Legal Associate at Law Firm Hanžeković & Partners Ltd.

## THE NOTION, TYPES AND DEGREES OF CULPABILITY PURSUANT TO ARTICLE 30 OF THE ROME STATUTE

### Summary

The subject of interest of this paper is the question of the notion, types and degrees of culpability in the Rome Statute of the International Criminal Court, as the first codification of international criminal law, which in its Article 30 shaped the general rule on the types and degrees of culpability or *mens rea* applicable to all international crimes under the jurisdiction of the ICC. For the purpose of affirmation of judgements and opinions developed in the practice of the ad-hoc international criminal tribunals and in order to harmonize different penal notions and legal standings of the common and civil law systems, while outlining the Article 30 ambiguous and complex legal terms emerged causing difficulties in the right interpretation of the mentioned Article and leading to legal uncertainty in the application of the Rome Statute. With this in mind, the paper strives to clarify the issue of terminology in the Article 30 of the Rome Statute, by conducting a broad analysis including interpretation of the notion, types and degrees of culpability from the aspect of both civil law and common law system, taking the viewpoints of eminent legal experts into consideration and finally through legal opinions on this subject given in the case law of the ICC. In respect of the terminology of the Croatian penal system and based on the conducted analysis, it is possible to conclude that the Rome Statute, while defining prerequisites for the criminal liability, incriminates only purposeful and knowledgeable conduct or, in other words, it recognizes direct intent and oblique intent. Other types and degrees of culpability (recklessness, advertent (conscious) negligence and inadvertent (unconscious) negligence) are not within the scope of Article 30 and its standard of culpability, but they can still be applied in the procedure before the ICC, either on the basis of the “unless otherwise provided” clause (of the Article 30 itself) or on the grounds of the specific intent (*dolus specialis*) – an additional psychological element that is needed in order to establish criminal liability of the perpetrators of the most serious crimes of concern to the international community.

*Key words:* the Rome Statute, culpability, mens rea, direct intent, dolus specialis

Matea Miloloža, Mag. iur., Vizepräsidentin der kroatischen Vereinigung für Recht und Wirtschaft, Juristische Praktikantin bei der Rechtsanwaltskanzlei Hanžeković und Partners

## DER BEGRIFF, DIE TYPEN UND DIE STUFEN DES VERSCHULDENS NACH DEM ARTIKEL 30 DES RÖMISCHEN STATUTS

### Zusammenfassung

Das Thema dieses Beitrags ist die Frage um den Begriff, die Typen und die Stufen des Verschuldens im Römischen Statut des Internationalen Strafgerichtshofs, das als erste Kodifikation des internationalen Strafrechts gilt, und das im Artikel 30 eine allgemeine Regel über die Typen und Stufen des Verschuldens oder mens rea geschaffen hat, die auf alle internationalen Verbrechen in Zuständigkeit des Internationalen Strafgerichtshofs anwendbar ist. Zum Zweck der Bestätigung der Urteile und Meinungen in der Praxis der Ad-hoc-Strafgerichtshöfe und um verschiedene Strafvorstellungen und Rechtsverständnis des Common Law Systems und Zivilrechtssystems zu harmonisieren, führte die Erstellung des Artikels 30 zu mehrdeutigen und komplexen Rechtsbegriffen, die Schwierigkeiten bei der richtigen Interpretation des genannten Artikels hervorrufen und zu Rechtsunsicherheit bei der Anwendung des Römischen Statuts führen. Deshalb versucht die Autorin, in dieser Arbeit die Frage der im Artikel 30 des Römischen Statuts verwendeten Terminologie durch eine umfassende Analyse zu klären, sowie durch die Interpretation des Begriffs, der Typen und der Stufen des Verschuldens, durch Verständnis von Zivilrechtssystem und Common-Law-System und durch Auffassungen der angesehenen Juristen und andere Rechtsauffassungen zu diesem Thema, die in der Rechtsprechung des Internationalen Strafgerichtshofs gegeben sind. In Bezug auf die Terminologie des kroatischen Strafrechtssystems und aufgrund der durchgeführten Analyse kann man schließen, dass das Römische Statut bei der Festlegung der Voraussetzungen für strafrechtliche Verantwortlichkeit nur solche Verhalten als strafbar bestimmt, die mit dem direkten Vorsatz begangen sind. Andere Typen und Stufen des Vorsatzes (Eventualvorsatz, bewusste und unbewusste Fahrlässigkeit) fallen nicht in den Anwendungsbereich des Artikels 30 und den Schuldstandard. Sie können aber immer noch im Verfahren vor dem Internationalen Strafgerichtshof angewendet werden, entweder auf der Grundlage der "Sofern in diesem Statut nichts anderes bestimmt ist"-Klausel (hervorgehend aus dem Artikel 30 selbst) oder auf der Grundlage des Spezialvorsatzes (dolus specialis). Das Zweitere stellt ein zusätzliches psychologisches Element dar, das benötigt wird, um strafrechtliche Verantwortlichkeit der Täter von schwersten Straftaten auf internationaler Ebene festzustellen.

*Schlagwörter:* Römisches Statut, Verschulden, mens rea, direkter Vorsatz, dolus specialis

