

Ивана Бодрожих

Криминалистичко-полицијска академија, Београд

НЕГАТИВНЕ КРИМИНАЛНО-ПОЛИТИЧКЕ ТЕНДЕНЦИЈЕ И КРИВИЧНА ДЕЛА ТЕРОРИЗМА У ЗАКОНОДАВСТВУ НЕМАЧКЕ*

Сажетак

У раду су анализирани начин, модел и садржина кривично-правне заштите од тероризма у законодавству Немачке, као државе која је имала непосредних негативних искустава са терористичким нападима и развијала антитерористичке мере и законодавство. Упоредноправна анализа вршена је постављањем одређених начелних проблемских питања која се односе на то да ли је тероризам у националном законодавству регулисан одредбама кривичног законика, посматрано у ужем смислу или је реч о *lex specialis*-у, какав је карактер правног акта у којем се налазе одредбе о тероризму, дакле његова правна природа, посматрана са аспекта општости поменутог прописа или пак његовог евентуалног дерогативног карактера, какав је степен усклађености односно неусклађености националних кривичноправних прописа са кривичноправним одредбама Европске конвенције о тероризму и Оквирне одлуке Савета ЕУ о тероризму, као и како је одређена радња тероризма, дакле да ли је реч о високом степену општости или о казуистичком приступу дефинисања овог конститутивног обележја кривичног дела које се анализира.

* Рад је резултат истраживања на пројекту: „Криминалитет у Србији и инструменти државне реакције“, који финансира и реализује Криминалистичко-полицијска академија у Београду, циклус научних истраживања 2015-2019. година. Руководилац пројекта проф. др Драгана Коларић.

У кривичном законодавству Немачке извршена је хармонизација са релевантним регионалним документима о тероризму као кривичноправној категорији, коју карактерише наглашена кривичноправна репресија, експанзионизам и превентивно реаговање. Аутор на крају рада констатује да иако тероризам несумњиво представља један од најтежих облика криминалитета, кривичноправна реакција на тероризам у законодавствима националних држава требало би да поштује достигнућа кривичноправне догматике, која јој обезбеђују карактер либералног, правнодржавног кривичног права, које је иманентно демократским вредностима прихваћеним на нивоу ЕУ и Савета Европе, као и у свим уставним демократијама држава чланица.

Кључне речи: кривично дело тероризма, кривично законодавство Немачке, експанзионизам, заоштравање репресије, превентивно реаговање, *ante delictum* мере

Схватања тероризма као кривичноправне категорије на нивоу међународних организација на европском континенту одраз су потребе да се кроз заједничку, хармонизовану реакцију настоји спречити тероризам. Иако на међународном нивоу недостаје заједничка дефиниција тероризма као кривичног дела, Европска унија и Савет Европе су кроз своја два најважнија документа – Оквирну одлуку о борби против тероризма (*Council Framework Decision on Combating terrorism, 2002/475/JHA*) и Конвенцију Савета Европе о спречавању тероризма (*Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism, CETS No. 196*), успоставиле кривичноправни појам тероризма и најважнијих појмова који су од значаја за материјално кривично право, тако да земље чланице, али и земље кандидати за пуноправно чланство, могу у својим националним кривичноправним системима поћи од заједничког кривичноправног појма тероризма. Поменуто је резултат препознавања чињенице да само уједначена кривичноправна регулатива¹⁾ омогућава ефикасно супротстављање тероризму, јер смањује на минимум могућност одласка учинилаца ових кривичних дела у неку земљу у којој оно није уопште или је на ужи начин дефинисано, затим олакшава међународноправну помоћ у кривичним стварима, али и пружа подршку националним кривичноправним системима, на тај начин што на овом веома осетљивом пољу, које подразумева успоставља-

1) О питањима глобализације и са њима повезаним питањима интернационализације кривичног права, предностима, али и ограничењима истоветног моделовања кривичноправне заштите од тероризма и других тешких облика криминалитета, оличеним у наглашеном кривичноправном експанзионизму видети опширније: Зоран Стојановић, Драгана Коларић, „Савремене тенденције у науци кривичног права и кривично законодавство Србије“, *Српска политичка мисао*, Институт за политичке студије, Београд, бр. 3/2015, стр. 111 – 136.

ње равнотеже између основних људских права и слобода, са једне стране и потребе успостављања и очувања безбедности, са друге, обезбеђује уједначени став о тероризму као кривичноправној категорији, која не руши концепт уставног поретка савремене демократске државе.

Зарад бољег познавања тероризма као категорије кривичног права, дакле као једне од постојећих инкриминација у националним правним системима, за потребе овог рада биће приказани и анализирани начин, садржина и модел кривичноправне реакције на тероризам у законодавству Немачке, која је имала непосредних негативних искустава са терористичким нападима и развијала антитерористичке мере и законодавство.

Начин, садржина и модел кривичноправне заштите у овој земљи чланици Европске уније биће представљени кроз одређена начелна питања у вези са кривичноправним реаговањем на тероризам. Као прво биће дат одговор на питање да ли је тероризам у националном законодавству Немачке регулисан одредбама кривичног законика посматрано у ужем смислу или је реч о *lex specialis*-у. Друго питање односиће се на карактер правног акта у којем се налазе одредбе о тероризму, дакле на његову правну природу, посматрану са аспекта општости поменутог прописа или пак његовог евентуалног дерогативног карактера. Треће питање односиће се на степен усклађености односно неусклађености националних кривичноправних прописа са кривичноправним одредбама Европске конвенције о тероризму и Оквирне одлуке Савета ЕУ о тероризму, док ће као четврто начелно питање бити постављено оно које се односи на начин на који је одређена радња тероризма, дакле да ли је реч о високом степену општости или о казуистичком приступу дефинисања овог конститутивног обележја кривичног дела које се анализира. Све поменуто требало би да послужи као основа за заузимање става и оцене о усклађености правнодогматских принципа са захтевима савремене криминалне политике у области спречавања и сузбијања тероризма као тешког облика криминалитета.

1. ТЕРОРИЗАМ У КРИВИЧНОМ ЗАКОНОДАВСТВУ НЕМАЧКЕ

Законодавни одговор Немачке на проблеме тероризма директно је повезан са бројним негативним искуствима ове државе са терористичким нападима. Немачка је током историје имала проблема са обе врсте познатих савремених модалитета тероризма: како са либералним тероризмом, карактеристичним за седамдесете

и осамдесете године XX века, тако и са тзв. новим тероризмом са краја XX века.²⁾

У том смислу Немачка познаје две фазе развоја законодавних решења, кривичноправног карактера у вези са тероризмом. У првој фази одговора на терористичке нападе из седамдесетих година Немачка је, 1987. године, у своје кривично законодавство, тачније у Кривични законик (*Strafgesetzbuch*), увела инкриминације против јавног реда, чл. 129 а, који носи назив кривично дело стварање терористичког удружења. Ове одредбе националног кривичног законодавства донете су као вид реакције на терористичке нападе Фракције црвене армије (*Red Army Fraction*, енг.; *Rote Armee Fraktion* нем.).³⁾ У овом периоду, Немачка је била суочена са изазовима који је серија терористичких напада, пљачки, отмица, убиства, поставила пред правни поредак, у којем је било неопходно избалансирати између уставом прокламованих индивидуалних слобода са једне стране и заштите живота и основних добара својих грађана и нормалног функционисања друштва, са друге стране. Поменуто је резултирало изменама и допунама Устава и усвајањем сета законских прописа намењених оснажењу националне безбедности. Антитерористичко законодавство изазивало је већ у то време низ уставноправних дебата о усклађености поменутих прописа⁴⁾ којима се ограничавају права осумњичених за кривична дела тероризма у кривичном поступку.

Стварање злочиначког удружења предвиђено је као кажњиво чл. 129.⁵⁾ У чл. 129а посебно се инкриминише стварање терористичког удружења без експлицитног дефинисања појма теро-

- 2) Немачка се против тероризма бори приоритетно класичним сетом законских прописа из области кривичноправне материје и не поседује посебан закон у вези са супротстављањем и сузбијањем тероризма. Према: Татјана Лукић, „Борба против тероризма у оквиру ЕУ – пример Немачке“, у: *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, Правни факултет, Нови Сад, бр. 1-2/2007, стр. 227-243.
- 3) О овој групи познатијој као „Бадер – Мајнхоф“ као и о методама и стратегији којом су се служили опширније: Живојин Алексић, „Криминалистички осврт на стратегију терориста“, *Архив за правне и друштвене науке*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, бр. 1-2/1980, стр. 145 - 148.
- 4) *Notstandsgesetze, Notstandsverfassung, Kontaktsperregesetz*. Потребу усклађивања интереса националне безбедности и дерогативних прописа, чија се уставност испитивала у бројним судским процесима пред Уставним судом, истиче: Russel Miller, „Balancing Security and Liberty in Germany“, *German Law Journal*, Institute for National Security and Counterterrorism, Georgetown, 4/2010, стр. 375 – 376.
- 5) Стварање злочиначког удружења подразумева оснивање удружења које за циљ има вршење кривичних дела, као и чланство у таквом удружењу, и радње врбовања и подржавања таквог удружења. Према: Зоран Стојановић, Драгана Коларић, *Кривичноправно сузбијање организованог криминалитета, тероризма и корупције*, Правни факултет, Београд, 2014, стр. 115 – 117.

ристичког удружења, које даје немачка кривичноправна теорија дефинишући га као добровољно организационо повезивање најмање три лица, које се оснива за одређени период, са заједничким циљем, које карактерише осећање припадништва удружењу. За разлику од криминалног удружења из чл. 129, код кога је као циљ оснивања одређено вршење било којег кривичног дела, код терористичког удружења као циљ је одређено вршење тачно одређених кривичних дела из кривичног законика, као што су убиство, геноцид, узимање талаца.

Чланом 129а било је предвиђено да ће се казнити оно лице које оснива или у својству члана учествује у удружењу, као чији циљ је било таксативно набројано вршење следећих кривичних дела: кривичног дела убиства, тешког убиства или геноцида; кривичних дела отмице ради уцене и узимања талаца; кривичних дела уништења важних средстава за рад или проузроковање пожара, кривичног дела проузроковања експлозије употребом експлозива, злоупотребе јонизујућег зрачења, проузроковање поплаве којим се угрожава живот, опасно угрожавање железничког, бродског и ваздушног саобраћаја, ометање рада јавног погона, напад на ваздушни и поморски саобраћај или кривичног дела опште опасна тровања.

Оснивање и учествовање у терористичком удружењу које за циљ има вршење неког од набројаних кривичних дела било је предвиђено у ст. 1. чл. 129а, пре измена и допуна из 2003. године, за шта је била прописана казна затвора од 1 до 10 година.

У ст. 2. чл. 129а било је предвиђено да ће се коловођа или следбеник казнити казном затвора до 1 године. Радње подржавања удружења или врбовања лица за учешће у удружењу биле су предвиђене као алтернативне радње код кривичног дела из ст. 3. истог члана. У случају да је степен кривице учиниоца дела из ст. 1-3. овог члана био низак, а учешће од посредног значаја суд је могао, према слободном судијском уверењу, овим лицима ублажити казну.

Могућност ослобођења од казне била је предвиђена у ст. 6, у случају добровољног и озбиљног настојања да се спречи опстанак удружења или извршење неког од кривичних дела која представљају циљ удружења, или у случају добровољног и правовременог (што подразумева ситуацију када учинилац има сазнања о припремању кривичног дела, а кривично дело се у том моменту још увек може спречити) пријављивања кривичног дела надлежним државним органима. Ослобођење од казне било је предвиђено и у случајевима спречавања опстанка удружења.

Друга фаза развоја законодавних решења као одговора на терористичке нападе, следи након терористичких напада на Њу-јорк, септембра 2001. године. Измене и допуне одредаба немачког Кривичног законика извршене су 2003,⁶⁾ као резултат потребе усаглашавања са одредбама Оквирне одлуке Савета ЕУ, чему касније следе измене у 2009. години.

Измене чл. 129а односе се на проширење каталога кривичних дела ради чијег вршења је терористичко удружење основано или се у њему учествује. У питању су поред кривичних дела убиства, тешког убиства, геноцида или злочина против човечности и кривичних дела против личних слобода (отмица ради уцене или узимање талаца) и бројна друга кривична дела као што су тешка телесна повреда, кривична дела против животне средине, поједина кривична дела из Закона о оружју, која по карактеру нису тешка, као претходна, али морају бити извршена у намери остваривања специфичних циљева.⁷⁾

Ст. 3. чл. 129а, након измена, предвиђа кажњавање лица које прети извршењем неког од кривичних дела из прва два става, за шта је прописана казна од шест месеци до пет година. Предвиђено је и кажњавање коловође и лица које подржава удружење као и врбовање лица за чланове или лица која ће подржавати удружење.⁸⁾

У светлу поменутих догађаја од септембра 2001, домет одредаба чл. 129. и чл. 129а проширује се и на удружења формирана ван територије Немачке, чл. 129б⁹⁾ чије удруживање потпада под поменуте инкриминације у случајевима да је једно или више набројаних кривичних дела учињено на територији Немачке или су

6) Законом о имплементацији Оквирне одлуке Савета ЕУ за борбу против тероризма и измену других закона (Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13. Juni 2002 zur Terrorismusbekämpfung und zur Änderung anderer Gesetze, *Bundesgesetzblatt Jahrgang 2015 Teil I*, Nr. 23.) чиме је извршено значајно проширење криминалне зоне код кривичног дела стварање терористичког удружења.

7) Дистинкцију између претходне инкриминације из чл. 129а и и њене нове верзије, са акцентом на специфичној намери која мора да прати делатност удружења, која је усмерена на вршење кривичних дела набројаних у овом члану, апострофира: Bettina Weißer, „Über den Umgang des Strafrechts mit terroristischen Bedrohungslagen“, *ZStW*, De Gruyter, Berlin, 121, Heft 1, 2009, стр. 136-137.

8) Слично као и пре измена поменутог члана, суд може ублажити казну учиниоцу чији је степен кривице низак, а у чешће од малог значаја.

9) Који носи назив злочиначка и терористичка удружења у иностранству и представља репрезентативан пример измена националних кривичноправних одредаба Немачке ради усклађивања са европским правом. Опширније о утицају европског права на антитерористичко законодавство у Немачкој видети: Anneke Petzsche, „The European Influence on German Anti-Terrorism Law“, *German Law Journal*, A Virginia Non-Stock Corporation, Charlottesville, 9/2012, стр. 1056-1065.

учинилац или пасивни субјект немачки држављани. У оквиру овог члана правила се разлика у односу на организације формиране у оквиру ЕУ и државама које нису чланице ЕУ. У случају терористичке организације формиране у државама ван ЕУ, за покретања кривичног поступка потребно је одобрење Савезног министарства правде, које може бити општег или конкретног типа,¹⁰⁾ при чему ће се посебно узети у обзир да ли терористичко удружење има за циљ да уништи основне вредности демократске државе и мирног суживота народа. Ова одредба није нашла ширу примену, иако је Уставни суд примењивао ову норму у случајевима екстрадиције и одобрио коришћење прикривеног иследника против страних криминалних организација, на основу чл. 110. Законика о кривичном поступку (*Strafprozessordnung*).¹¹⁾

Формална дефиниција кривичног дела тероризма и са њим повезаних кривичних дела у законодавству Савезне Републике Немачке дата је у члановима 129а и 129б, који обухватају регрутовање, обуку, припремне радње, покушај.

У августу 2009. године, три нове одредбе су уведене у немачки Кривични законик, Законом о кривичном гоњењу за припрему озбиљних насилних аката који угрожавају државу (*Gezetz zur Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten – GVVT*). Ове нове кривичне одредбе чине кажњивим не само припрему у одређеним облицима појединих тешких насилних аката који угрожавају државу, већ и иницирање или одржавање контаката са терористичком организацијом за пружање обуке у том смислу. Измене кривичног законодавства из 2009. године уводе нова два члана који представљају инкриминацију у раној фази, дакле припремање кривичног дела подижу на ранг радње извршења.¹²⁾ Реч је о члану 89а, који носи назив припремање тешког дела наси-

10) Hans Jörg Albrecht, "Country Report on Germany", in: *First inventory of policy on counterterrorism: Germany, France, Italy, Spain, the United Kingdom and the United States* Internet, <https://english.wodc.nl/onderzoeksdatabank/stand-van-zaken-en-effecten-contra-terrorismebeleid.aspx?cp=45&cs=6799>, 01/11/2016.

11) Christoph Safferling, „Terror and Law: German Responses to 9/11“, *Journal of International Criminal Justice*, Oxford University Press, Oxford, Vol. 4, 5/2006, стр. 1158.

12) У вези са инкриминацијама из чл. 129а и 89а Гунтер Јакобс (Günter Jacobs) истиче да се ради о примени концепта *enemy criminal law*, који се у немачком законодавству појављује као алтернатива класичном концепту грађанског кривичног права, који се заснива на израженом одступању од одговорности за учињено неправдо у прошлости, а кривичноправну реакцију заснива на опасности учиниоца и његовој потенцијалној делатности, те се карактерише начелно превентивним приступом усмереним ка будућем деловању учинилаца. Видети више: Günter Jacobs, *On the Theory of Enemy Criminal Law*, Internet, <http://www.lawlib.utoronto.ca/bclcl/crimweb/foundation/Dubber%20Appendix%20D.PDF>, 02/02/2015.

ља које угрожава државу и чл. 89б, који носи назив успостављање односа за извршења тешких дела насиља која угрожавају државу.¹³⁾

Према члану 89а, Кривичног закона одређено је кажњавање за припремање тачно одређених радњи тешког дела насиља које угрожава државу, под чиме се имају сматрати кривична дела против живота из чл. 211. и 212. (убиство и уморство) и кривична дела против личне слободе из чл. 239а и 239б (отмица ради уцене и узимање талаца), која су према околностима конкретног случаја намењена и подобна да угрозе стање безбедности неке државе или међународне организације или уставно уређење Савезне Републике Немачке. Примена ст. 1. чл. 89а односи се на обуку или омогућавање обучавања другог лица у изради или руковању ватреним оружјем, експлозивима или запаљивим материјама, нуклеарним или радиоактивним материјама или материјама које садрже отров, или материјама које угрожавају здравље, као и специјалним направама неопходним за извршење дела или осталим вештинама које служе извршењу једног од наведених дела у ст. 1. чл. 89а. Као кажњиве су предвиђене производња, набавка или уступање таквог оружја, материја или направа, набавка, складиштење или стављање на располагање другом предмета и материја који су са поменути делатностима повезане.¹⁴⁾

Према чл. 89б, који носи назив успостављање односа за извршење тешких дела насиља која угрожавају државу, предвиђа се кажњавање лица које у намери да се обучи за извршење тешких насилних дела која угрожавају државу успоставља или одржава контакте са терористичком организацијом, у контексту кривичних дела из чл. 129а и 129б. Предвиђена је казна затвора до три године или новчана казна.

Инкриминација из чл. 91. под називом подстицање¹⁵⁾ на извршење тешких дела насиља која угрожавају државу подразумева дистрибуцију списа који су по садржају такви да могу послужити

13) Као разлоге који оправдавају криминализацију у раној фази, те реаговање већ на нивоу стварања апстрактне опасности по заштићено добро Маркус Бадер (*Markus Bader*) наводи високу вредност заштићеног добра, висок степен друштвене опасности ове категорије деликата, као и недовољно простора за реакцију надлежних државних органа. Према: Markus Bader, „Das Gesetz zur Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten“, *Neue Juristische Wochenschrift*, Verlag C.H.BECK oHG, Munich, 39/2009, стр. 2853–2856.

14) Anneke Petzsche, „The European Influence on German Anti-Terrorism Law“, нав. дело, стр. 1062.

15) О познатом случају из праксе Европског суда за људска права, у вези са могућностима ограничења слободе изражавања, *Hogefeld v. Germany*, видети опширније: Драгана Коларић, „Јавно подстицање на тероризам и пракса Европског суда за људска права“, *Српска политичка мисао*, Институт за политичке студије, Београд, бр. 1/2014, стр. 88.

ти као упутство за извршење тешког дела насиља које угрожава државу. Потребно је да је садржај списка такав да може да створи одлуку или да подстакне друга лица да учине тешко дело насиља које угрожава државу. Предвиђена је казна затвора до три године или новчана казна.¹⁶⁾

Корак даље у развоју кривичноправних одредаба о тероризму у СР Немачкој учињен је доношењем Закона о изменама Закона о кривичном гоњењу за припрему озбиљних насилних аката који угрожавају државу,¹⁷⁾ који је ступио на снагу 12. јуна 2015. године.

Овај закон је претходно обрађени чл. 89а допунио новим ставом 2а, под називом приступање терористичкој организацији у иностранству, који као радњу извршења предвиђа одлазак (путовање) у иностранство, потенцијално кризну област за вршење терористичких аката, ради обуке у терористичком кампу или ради учествовања у терористичким нападима.

Поред новог става у чл. 89а, као засебно кривично дело, по први пут се предвиђа финансирање тероризма, које је Законом о изменама Закона о кривичном гоњењу за припрему озбиљних насилних аката који угрожавају државу, предвиђено у чл. 89ц.

Финансирање тероризма, до поменутог Закона, није било предвиђено као засебна инкриминација, већ је фактички било покривено до тада постојећим кривичним делима из чл. 89а и 129а ст. 5, као и неким другим инкриминацијама које предвиђају кажњавање прања новца.

Овим издвајањем финансирања тероризма као засебне, нове инкриминације, законодавац је желео да нагласи друштвену опасност ове недозвољене активности у оквиру терористичких делатности, као и да норме националног материјалног кривичног права СР Немачке усклади са међународним стандардима, приоритетно са Резолуцијом УН од 09. 12. 1999, против финансирања тероризма и Резолуцијом Савета Безбедности 2178 од 24. септембра 2014, којом се регулише правни третман иностраних терориста.

16) Критички осврт на превентивно оријентисане инкриминације из чл. 89а и 91, те њихово означавање као неваљаног пута кривичноправне реакције на промењене и појачане стварне претње по унутрашњу и спољну безбедност СР Немачке, и указивање на потребу њиховог тумачења од стране Уставног суда и разматрање њиховог стављања ван снаге због изостанка везе између њиховог егзистирања у оквиру кривичноправних одредаба о тероризму и слабљења сигурности у СР Немачкој, дају: Henning Radtke, Mark Steinsiek, „Terrorismusekämpfung durch Vorfeldkriminalisierung“, *JR*, De Gruyter, Berlin, 3/2010, стр. 107–109.

17) Gesetz zur Änderung der Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten (GVVG-ÄndG), *Bundesgesetzblatt Jahrgang 2015 Teil I*, Nr. 23.

Кривично дело из чл. 89а ст. 2а карактерише субјективни елемент оличен у намери да се изврши тешко дело којим се угрожава држава и објективни елемент који подразумева обавезан одлазак у иностранство ради обуке у терористичке сврхе или ради извршење терористичких дела. Тежиште инкриминације није у самом одласку у иностранство, већ на одржавању контакта са терористичком организацијом у иностранству.

У вези са поменутом инкриминацијом Анеке Пече (*Anneke Petsche*) поставља проблемско питање да ли овакав приступ креирању инкриминације у предзони угрожавања заштићеног добра води *ipso facto* кажњавању за доношење одлуке за предузимање припремних радњи из чега проистиче да овакав експанзионистички приступ и *de facto* и *de iure* подразумева кажњавање за припремање припремања.

Према њеном мишљењу чињеница да Савезни Врховни суд разматра усклађеност норме 89а ст. 2а указује на потребу критичког преиспитивања обавеза преузетих ратификацијом међународних докумената¹⁸⁾ и да се десет година након терористичких напада у Мадриду и Лондону да констатовати да је тероризам имао снажан утицај на немачко материјално кривично право.

Систем норми материјалног кривичног права мењан је у складу са тенденцијама на међународном нивоу у сузбијању и спречавању тероризма, те је дошло до битног проширења кривичноправних одредаба о тероризму путем инкриминисања припремних радњи у чл. 89а, 89б и 91. реформом из 2009. и 89а ст. 2а и 89ц реформом из 2015.

2. НЕГАТИВНЕ КРИМИНАЛНО-ПОЛИТИЧКЕ ТЕНДЕНЦИЈЕ

Експанзионизам у оквиру кривичноправних одредба о тероризму правда се потребом усклађивања националних кривичноправних одредаба са релевантним документима на европском и међународном нивоу, али према ставу А. Пече он представља корак у погрешном правцу, а одредбе из 2015. требало би ставити ван снаге и вратити се провереним правнодогматским принципима, насупрот сталног проширивања криминалне зоне и у области стварања апстрактне опасности, а све под утицајем страха од неких будућих терористичких напада.

18) Anneke Petzsche, *Trilogue on Terrorism – 11/3 and 7/7 ten years on – Die Deutsche Perspektive*, Internet, http://www.zis-online.com/dat/artikel/2015_11_963.pdf, 01/12/2015.

Наведене одредбе немачког кривичног материјалног права представљају главну правну основу којом се реагује на тероризам и оне су предвиђене у основном кривичном законодавству, које је општег карактера и за које важе општеприхваћена кривичноправна начела. Није реч о дерогативном пропису, којим се нека општа норма ставља ван снаге, због специфичне правне природе тероризма, превасходно мислећи на његову димензију политичког деликта.

Начин на који је кривичноправна заштита од тероризма у легислативно – техничком смислу уређена јесте посредан. Наиме, кривичноправна заштита од тероризма се прописује употребом других инкриминација, сврстаних у различите групе кривичних дела, према групном заштитном објекту. Чињеница да се кроз време каталог кривичних дела ради чијег се вршења терористичко удружење ствара или у њему учествује проширивао, јасно указује да се ради о експанзионистичким тенденцијама у кривичном праву, које воде прецизном навођењу свих могућих радњи које би се у контексту поменутог кривичног дела имале сматрати подобним за остваривање циља. Овакав начин одређивања радње кривичног дела има своје предности, јер је усклађен са једним сегментом начела законитости, *lex certa*, али утиче на ригидност инкриминације и оставља мало простора за прилагођавање инкриминације новим појавним облицима тероризма, јер не поседује довољан степен општости, који је код овако променљивих појава неопходан.

Општији начин прописивања инкриминације, односно другачији начин обликовања кривичноправне заштите од тероризма био би онај у којем би инкриминације биле постављене широко, које би могле да обухвате многобројне облике испољавања кажњивог понашања, који се временом усложњавају и мењају и да у том смислу смањи потребу сталних интервенција законодавца, зарад усклађивања кривичноправне регулативе на нормативном нивоу и услова реалности.

Број поменутих кривичних дела, којима се инкриминише терористичка активност, није велики, а њиховом анализом се да закључити да је законодавац настојао да због високог степена друштвене опасности који тероризам у себи садржи прошири криминалну зону и на припремне радње и неке облике саучесништва, које су у контексту поменутих инкриминација означене као засебна радња извршења.

Оваква врста превентивног деловања руковођена је обавезама усвојеним на међународном нивоу, превасходно на нивоу Европске уније. У том смислу, у оквиру друге фазе развоја инкриминација тероризма, може се констатовати да је немачко кривич-

но законодавство у потпуности усклађено са релевантним документима ЕУ у вези тероризма, те да се ради и о веома снажном утицају корпуса норми европског кривичног права на материјално кривичноправне одредбе Немачке. Постојећа кривична дела нису само битно измењена, него је дошло и до нове криминализације, са израженим превентивно оријентисаним карактером, која се може критички посматрати у контексту неких проверених правно – догматских принципа, попут оног о кривичном праву као средству *ultima ratio*, а не *prima ratio* карактера.

С обзиром на то да европски прописи који садрже кривичноправне одредбе остављају националним законодавствима широк простор за имплементацију одредаба преузетих на међународном нивоу национални законодавац, у конкретном случају Немачке, отишао је још даље у процесу криминализације, а обавезе из европских прописа искористио као оправдање оваквог поступка.¹⁹⁾

Иако тероризам несумњиво представља један од најтежих облика криминалитета, кривичноправна реакција на тероризам у законодавствима националних држава требало би да поштује достигнућа кривичноправне догматике, која јој обезбеђују карактер либералног, правнодржавног кривичног права, које је иманентно демократским вредностима прихваћеним на нивоу ЕУ и Савета Европе, као и у свим уставним демократијама држава чланица. Разлози криминалне политике, односно тежње да се криминалитет спречи по сваку цену, намећу кривичном праву Немачке и осталих држава чланица ЕУ, у савременом контексту једну нову, несвојствену функцију, безбедносну функцију. Она служи остварењу превентивне парадигме, која настаје као резултат настојања државе да спречи тероризам. Овакве тенденције, померају тежиште кривичноправне реакције у зону предугрожавања заштићеног добра, уводећи својеврсне *ante delictum* мере, попут предвиђања припремних радњи као засебне радње извршења или предвиђањем опасности као разлога за кривичноправно реаговање. Иако поменути настојања одступају од неких начелних кривичноправних принципа, она представљају део прилагођавања кривичног права новим облицима тероризма. Оно што ту мора бити недвосмислено прихваћено јесте рестриктиван приступ оваквим одступањима, са јасно утврђеним границама између потребе постизања сигурности, са једне стране и слобода и права појединаца са друге стране,

19) О правној позицији Немачке у оквирима настојања да се кривичноправни одговор на тероризам концепира као либералан и државноправни опширније: Oliver Lepsius, „Liberty, Security and Terrorism: The Legal Position in Germany“, *German Law Journal*, A Virginia Non-Stock Corporation, Charlottesville, 5/2004, стр. 459.

уз константан процес испитивања нужности оваквог превентивног приступа, који излази изван оквира традиционалног кривичног права.

Прихватање експанзионистичких тенденција и заоштравања репресије у области кривичних дела тероризма, мора бити под посебном лупом научне и стручне јавности и у неким будућим изменама ограничено свешћу о томе да преширока и преоштра кривичноправна репресија води штетним последицама по појединце и друштво, те да осим слабљења ефикасности кривичноправног система не остварује ни изражену превентивну функцију. Много веће могућности на плану сузбијања тероризма могу се остварити уколико репресија буде извесна и умерена, него уколико буде пре-наглашена и егземпларна, јер је ниво њених превентивних могућности изузетно низак.

ЛИТЕРАТУРА

- Алексић Живојин, „Криминалистички осврт на стратегију терориста“, *Архив за правне и друштвене науке*, Правни факултет Универзитета у Београду, Београд, бр. 1-2/1980, стр. 135 – 155.
- Коларић Драгана, „Јавно подстицање на тероризам и пракса Европског суда за људска права“, *Српска политичка мисао*, Институт за политичке студије, Београд, бр. 1/2014, стр. 73 – 94.
- Лукић Татјана, „Борба против тероризма у оквиру ЕУ – пример Немачке“, у: *Зборник радова Правног факултета у Новом Саду*, Правни факултет, Нови Сад, бр. 1-2/2007, стр. 227 – 243.
- Стојановић Зоран, Коларић Драгана, *Кривичноправно сузбијање организованог криминалитета, тероризма и корупције*, Правни факултет, Београд, 2014.
- Стојановић Зоран, Коларић Драгана, „Савремене тенденције у науци кривичног права и кривично законодавство Србије“, *Српска политичка мисао*, Институт за политичке студије, Београд, бр. 3/2015, стр. 111-136.
- Albrecht Hans Jörg, „Country Report on Germany“, in: *First inventory of policy on counterterrorism: Germany, France, Italy, Spain, the United Kingdom and the United States*, Internet, <https://english.wodc.nl/onderzoeksdatabase/stand-van-zaken-en-effecten-contraterrorismebeleid.aspx?cp=45&cs=6799>, 01/11/2016.
- Bader Markus, „Das Gesetz zur Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten“, *Neue Juristische Wochenschrift*, Verlag C.H.BECK oHG, Munich, 39/2009, стр. 2853-2856.
- Gesetz zur Umsetzung des Rahmenbeschlusses des Rates vom 13. Juni 2002 zur Terrorismusbekämpfung und zur Änderung andere Gesetze, *Bundesgesetzblatt Jahrgang 2003 Teil I*, Nr. 65.

- Gesetz zur Änderung der Verfolgung der Vorbereitung von schweren staatsgefährdenden Gewalttaten (GVVG- ÄndG), *Bundesgesetzblatt Jahrgang 2015 Teil I*, Nr. 23.
- Jacobs Günter, *On the Theory of Enemy Criminal Law*, Internet, <http://www.law-lib.utoronto.ca/bclc/crimweb/foundation/Dubber%20Appendix%20D.PDF>, 02/02/2015.
- Lepsius Oliver, „Liberty, Security and Terrorism: The Legal Position in Germany“, *German Law Journal*, A Virginia Non-Stock Corporation, Charlottesville, 5/2004, стр. 435-460.
- Miller Russel, „Balancing Security and Liberty in Germany“, *Journal of National Security Law and Policy*, Institute for National Security and Counterterrorism, Georgetown, 4/2010, стр. 369-396.
- Petzsche Anneke, „The European Influence on German Anti-Terrorism Law“, *German Law Journal*, A Virginia Non-Stock Corporation, Charlottesville, 9/2012, стр. 1057-1065.
- Petzsche Anneke, *Trilogue on Terrorism – 11/3 and 7/7 ten years on – Die Deutsche Perspektive*, Internet, http://www.zis-online.com/dat/artikel/2015_11_963.pdf, 01/12/2015.
- Radtke Henning, Steinsiek Mark, „Terrorismusbekämpfung durch Vorfeldkriminalisierung“, *JR Heft*, De Gruyter, Berlin, 3/2010, стр. 107-109.
- Safferling Christoph, „Terror and Law: German Responses to 9/11“, *Journal of International Criminal Justice*, Oxford University Press, Oxford, 4 - 5/2006, стр. 1152–1165.
- Weißer Bettina, „Über den Umgang des Strafrechts mit terroristischen Bedrohungslagen“, *ZStW*, De Gruyter, Berlin, 121, Heft 1, 2009, стр. 131–161.

Ivana Bodrozic

NEGATIVE CRIMINAL – POLITICAL TRENDS AND CRIMINAL OFFENCES OF TERRORISM IN LEGISLATION OF GERMANY

Resume

The legislative response to Germany's problems with terrorism is directly linked to many negative experiences this country had with terrorist attacks. Germany is fighting against terrorism by classical set of legislation in the field of criminal law and does not possess a special law in relation to preventing and combating terrorism. Political reasons dictate to criminal law in Germany, a new, improper function, the security function, which occurs as a result of the efforts of states to prevent terrorism. It can be concluded that the German criminal legislation fully is in line with the relevant EU documents regarding terrorism. Existing

criminal acts are not only changed significantly, but there was also a new criminalization, with prevention-oriented character, which can be critically considered in the context of some proven legal – dogmatic principles, such as one of the criminal law as *ultima ratio*. Although the aforementioned criminalization deviates from some basic criminal principles, it represents the way of the criminal law adaptation to new forms of terrorism. What has to be unequivocally accepted is a restrictive approach to these deviations, with clearly defined boundaries between the need to achieve security and the rights and freedoms of individuals, with a steady process of examining the necessity of this preventive approach, which goes beyond the framework of traditional criminal law. Acceptance of permanent and increasing repression in the field of criminal offences of terrorism must be limited with the consciousness that too wide and too severe criminal repression leads to harmful consequences for individuals and society. Better results in the field of combating terrorism can be achieved if the repression would be certain and moderate.

Keywords: criminal act of terrorism, criminal legislation of Germany, expansionism, intensifying repression, preventive reaction, *ante delictum* measures

* Овај рад је примљен 31. октобра 2016. године а прихваћен за штампу на састанку Редакције 21. фебруара 2017. године.