

UDK 343 : ISSN 2217-219X

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE



PRAVNI FAKULTET
UNIVERZITETA U BEOGRADU



Institut za uporedno pravo

BEOGRAD 2012 / BROJ 1 / GODINA III

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE

Izdavači

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu i Institut za uporedno pravo iz Beograda
u saradnji sa Dosije studiom
i Kriminološkom sekcijom Srpskog udruženja za krivičnoravnu teoriju i praksu

Izdavački savet / Scientific council

Strani članovi / Foreign members:

prof. dr Hans-Jörg Albrecht, Frajburg (Nemačka)	prof. dr Stefano Ferracuti, Rim (Italija)
prof. dr Jacqueline Azzopardi, Valeta (Malta)	prof. dr Dragan Milovanovic, Čikago (SAD)
prof. dr Michael Bock, Majnc (Nemačka)	prof. dr Eduard Filipovič Pobegajlo, Moskva (Rusija)
prof. dr Serge Brochu, Montreal (Kanada)	prof. dr Jean Pradel, Poatje (Francuska)
prof. dr Christian Grafl, Beč (Austrija)	prof. dr Miroslav Scheinost, Prag (Češka)
prof. dr Ulrich Sieber, Frajburg (Nemačka)	

Domaći članovi / Members from Serbia:

prof. dr Danilo Basta	dr Aleksandra Rabrenović
prof. dr Miroslav Đorđević	prof. dr Dragan Simeunović
prof. dr Radenko Vuković	prof. dr Snežana Soković

Redakcija / Editorial board

Glavni i odgovorni urednik / Editor-in-Chief

prof. dr Zoran Stojanović

Urednik / Associate editor

prof. dr Đorđe Ignjatović

Članovi Redakcije / Editorial board members

dr Jovan Ćirić

dr Slobodan Vuković

prof. dr Milan Škulić

prof. dr Đorđe Đorđević

prof. dr Goran Ilić

prof. dr Nataša Delić

mr Jasmina Kiurski

Damir Joka

Saradnici / Collaborators

Ivana Marković, sekretar Redakcije
mr Vanja Bajović, lektor

Natalija Lukić, sekretar Redakcije

Sve članke predate na objavljivanje u Časopisu recenziraju najmanje dva anonimna recenzenta

All articles submitted to the CRIMEN are peer reviewed by two anonymous peer reviewers

Časopis izlazi dva puta godišnje (april i oktobar) / CRIMEN is published semiannual (April and October)

ADRESA REDAKCIJE / EDITORIAL ADDRESS:

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu; Bul. K. Aleksandra 67, 11000 Beograd, Srbija

Web adresa: <http://www.ius.bg.ac.rs/crimenjournal/default.htm> • e-mail: crimen@ius.bg.ac.rs

© Autori prenose na Časopis autorska prava za dostavljene tekstove i nijedan njihov deo ne može se reprodukovati bez pismene saglasnosti urednika Časopisa. Rukopisi se ne vraćaju / Authors transfer to the Journal their rights to submitted texts and no part of them can be reproduced without written consent of Journal's editor. Manuscripts will not be returned.

Priprema i štampa: Dosije studio, Beograd

GODIŠNJA PRETPLATA : 600 RSD (za studente 300); pojedinačan broj 300 RSD /

Annual subscription: 30 €

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE

(III) 1/2012 str. 1–129

SADRŽAJ

ČLANCI

- Christian Grafl, Carlotta Pirnat, Monika Stempkowski, Violent crime
in Austria 3
- Jovan Ćirić, Egzemplarno kažnjavanje 21
- Nataša Delić, Sudska psihologija kao nastavna i naučna disciplina 39
- Branislav Ristivojević, Engleski kao nadmoćni jezik u
međunarodnom krivičnom pravu 53
- Igor Vuković, Krivičnopravni pojam i funkcije radnje 73

ZAKONODAVSTVO I PRAKSA

- Zoran Stojanović, Vezanost suda kaznenim rasponima novčane kazne –
prilog tumačenju odredaba o minimumu i
maksimumu novčane kazne 95

IZ ISTORIJE KRIVIČNIH NAUKA

- Marko S. Đuričić, Produženi zločin – prilog za reformu
kaznenog zakonodavstva 105

PRIKAZI

- Kristian Kühl, Freiheitliche Rechtsphilosophie 118
- Sally Simpson, David Weisburn, The Criminology
of White-Collar Crime 123

IN MEMORIAM

- Živojin Aleksić 127

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд
343

CRIMEN : časopis za krivične nauke = Journal
for Criminal Justice / glavni i odgovorni urednik
Zoran Stojanović. – God. 1, br. 1 (2010)– . – Beograd
(Bulevar kralja Aleksandra 67) : Pravni fakultet : Institut
za uporedno pravo, 2010– (Beograd : Dosije). – 24 cm

Dva puta godišnje
ISSN 2217-219X = Crimen (Beograd)
COBISS.SR-ID 174945036

*Christian Grafl**, *Carlotta Pirnat***, *Monika Stempkowski****

Faculty of Law, Department of Criminology, University of Vienna

VIOLENT CRIME IN AUSTRIA

Abstract: Violent crime is a complex phenomenon that recurrently engages the public, politicians and the media. The aim of this paper is to give an impression of the situation of violent crime in Austria and contribute to the objectification of the discussion. Due to the various different forms of violence, a key issue is the definition of violence. For the purpose of this paper intentional homicide, intentional bodily injury, robbery, rape and sexual assault are subsumed as violent crime. The total number of violent crimes in Austria amounted to roughly 43.000, making up 8% of all crimes reported to the police in 2010. In comparison, 6.400 people were convicted for violent offences in Austria in 2010, making up 17% of all convicted persons. Observing violent crime in Austria from 2002 to 2010, one can see that the number of offenders suspected increased by 9% and the number of persons convicted increased by 8%, while the total number of convicted persons in fact decreased by 7%. Especially an increase of persons found guilty of robbery seems to be responsible for the rise of persons convicted of violent crimes. Despite the lack of regular victim surveys in Austria, data can be found that suggests that not the actual amount of incidents has increased to such an extent, but the likelihood that an incident is reported to the police. Irrespective of whether violent crime has increased over the years, it has become evident that the key in fighting violence is prevention at an early stage. Thus, two prevention programs (*Faustlos* and *WiSK*) running in Austria will be presented.

Keywords: Violent crime, Austria, Statistics, Prevention.

1. INTRODUCTION

Violent crime has always been a topic of great interest to the public as well as to politicians. The media is also attracted to this issue, mostly claiming that criminality increases dramatically. Usually a certain incident, such as a murder, comes into focus triggering a call for new laws and higher punishments. This article aims to give an impression of the situation concerning violent crime in Austria and to contribute to the objectification of the discussion.

* profesor, christian.grafl@univie.ac.at

** asistent, carlotta.pirnat@univie.ac.at

*** asistent, monika.stempkowski@univie.ac.at

Starting with a definition of violence for the purpose of this article, recent laws concerning violence will be discussed. After a short comparison of violent crime in the European context, the focus of this paper will lie on presenting data on both detected and – as far as possible – undetected violent crime in Austria, from 1975 to 2010 in an overview and for the year 2010 in detail. Finally this article will illustrate prevention strategies which are pursued to fight violent crime in Austria.

2. DEFINING VIOLENCE

Violence is a complex phenomenon for which a concluding definition is difficult to give, especially because different kinds of violence can be distinguished. Violence can occur individually or structurally, emerging from a person or from structural conditions. Physical violence differs from psychological violence; both of them can vary profoundly in their intensity. Violence can emerge from action, but one can also claim that it can emerge from a failure to act, like neglecting one's duty to care for another person. Finally, the target of the aggression can be a human being as well as an object. Thus, depending on the definition the amount and type of occurring violence varies. Despite these difficulties, different definitions of violence exist.

In its World Report on Violence and Health, the WHO defined violence as follows: „The intentional use of physical force or power, threatened or actual, against oneself, another person, or against a group or community that either results in or has a high likelihood of resulting in injury, death, psychological harm, maldevelopment or deprivation.“¹ This definition includes several aspects, such as maldevelopment and deprivation, which are too wide for the understanding of violence in this article.

The Austrian penal code (Strafgesetzbuch – StGB²) uses the term violence in several of its articles, but there is no legal definition of the meaning itself. Two different ways of defining violence are commonly used: violence as the use of physical force³ and violence as impact onto a body⁴. Combining these two approaches, Hochmayr and Schmoller give a definition of violence as „a not insignificant use of physical force or any other destructive means against a person or an object.“⁵ Since this definition includes violence against objects it is also too broad for the purposes of this paper.

Within this article a definition of violence that is orientated on certain crimes, namely intentional homicide (§§ 75-79 StGB), intentional bodily injury (§§ 83-87 StGB), robbery (§§ 142-143 StGB), rape (§ 201 StGB) and sexual assault (§ 202 StGB) will be used. Following the Austrian penal code intentional homicide includes murder (§ 75 StGB), manslaughter (§ 76 StGB), killing on request (§ 77 StGB), participation in suicide (§ 78 StGB) and killing a child after birth (§ 79 StGB). Bodily injury includes injury (§ 83 StGB), aggravated bodily harm (§ 84 StGB), injury with

1 http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/world_report/en/summary_en.pdf, last visit 30.1.2012.

2 BGBl I 1974/60 idF BGBl I 2011/130.

3 OGH 15 Os 4/02.

4 *Schwaighofer* in WK2 § 105 Rz 17ff.

5 G. Hochmayr, K.Schmoller /2003/: Die Definition der Gewalt im Strafrecht, *ÖJZ*, n°36.

long-term consequences (§ 85 StGB), injury with deadly outcome (§ 86 StGB) and intentional aggravated bodily harm (§ 87 StGB). Robbery includes robbery (§ 142 StGB) and aggravated robbery (§ 143 StGB). Whenever the term violent crime is used in this article, all these types of crimes are included.

3. RECENT LAWS CONCERNING VIOLENCE

When studying the development of violent crimes, changes in the law have to be considered. Since the adoption of the penal code in 1975 several amendments concerning the afore mentioned violent crimes have been made. Apart from those amendments, two protection laws against domestic violence, which have had a great impact, have been adopted.

Regarding the clauses earlier used to define violent crimes, the level of the penalty for injury (§ 83 StGB) was raised from a maximum of six month to a maximum of 12 month⁶, regarding aggravated bodily harm (§ 84 StGB) an additional sub-clause was added⁷ and aggravated robbery (§ 143 StGB) was amended to include members of criminal organisations⁸. However, the most extensive changes since 1975 were made in the articles regulating sexual offences. In the amendment from 1989, §§ 201 to 204 of the Austrian penal code were modernised and compiled into two articles, rape and sexual assault⁹. In 1998, the limitation periods for sexual offences were expanded and the offences regarding sexual child abuse were broadened¹⁰. Three years later in 2001, the punishment for rape resulting in death was increased¹¹. Finally, in 2004 all sexual offences were reviewed and linguistically adapted. Additionally, the differences with regards to the severity of force used during a rape were abolished as well as the privileges in terms of punishment for committing sexual assault in marriage or life partnership¹².

Apart from the amendments in the Austrian penal code a major development was the action plan concerning domestic violence agreed upon by the Austrian government in 1994. This commitment resulted in the passing of two protection laws against domestic violence, the first one in 1997 and the second in 2007. The idea behind the protection law is that not the victim of domestic violence should be obliged to leave the home after a violent incident but the offender. With the first protection law¹³ victims of domestic violence received the possibility to have the offender expelled from their mutual home. The measure is immediately executed by the police without the necessity of consulting a judge first. This immediate measure can be extended, if the victim applies for an interim injunction at the court. Fur-

6 BGBl 1996/762.

7 BGBl 1987/605.

8 BGBl 1987/605, BGBl I 2002/134.

9 BGBl 1989/242 und 243

10 BGBl I 1998/153.

11 BGBl 2001/134.

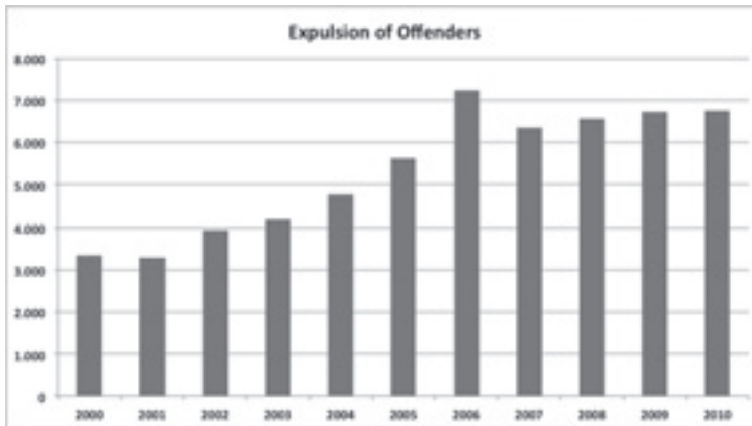
12 BGBl 2004/15.

13 Bundesgesetz zum Schutz vor Gewalt in der Familie „Gewaltschutzgesetz“, BGBl 1996/759.

thermore, the police is obliged to inform one of the so called intervention agencies about the incident, who will then contact the victim and offer support concerning psychological and legal matters in the following proceedings.

With the second protection law against domestic violence¹⁴ the period in which the offender is not allowed to return to the mutual home was extended from ten days to two weeks and if the victim applies for an interim injunction in the meantime it can be extended up to four weeks. The interim injunctions were also modified, differentiating between two different kinds. The first one refers to victims who share a home with the offender; here the duration for the injunction can be up to six months long. For the second one, being a general protection against violence, a mutual home is not a requirement. Thus, the court can now order that the offender has to avoid certain places or contact with the victim at all. This prohibition can last up to a year.

The following diagram shows how many offenders were expelled by the police in the years 2000 until 2010. Although the number has increased almost continuously, apart from a peak in 2006, it can be assumed that it was not the absolute number of incidents that has increased but the willingness to report a violation¹⁵.



In 2006 another measure was implemented to support victims of violence. Institutions were created to support the victims before, during and after the trial (*Prozessbegleitung*)¹⁶. Lawyers and psychologists provide free legal and social support not only during the criminal proceedings, but also during any civil proceeding, for example if the victim claims damages. The number of people who make use of this possibility increases constantly, from 2.223 people in 2006 to 3.483 in 2010¹⁷.

14 Zweites Gewaltschutzgesetz, BGBl I 2009/40.

15 *Wiener Interventionsstelle gegen Gewalt in der Familie*, Tätigkeitsbericht 2008, p 55; Tätigkeitsbericht 2009, p 62.

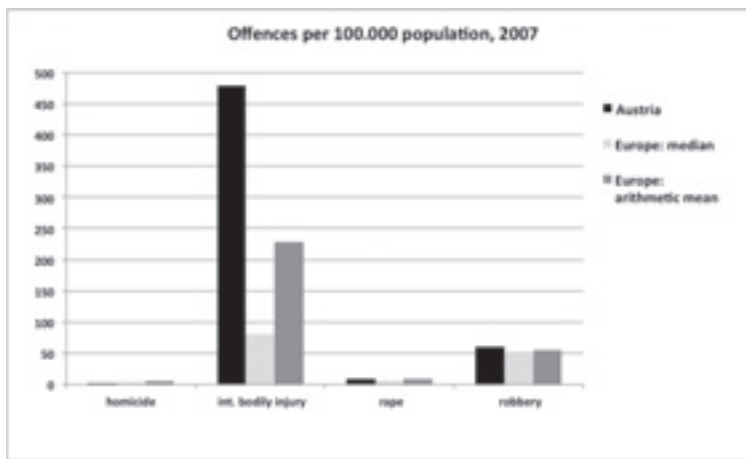
16 § 66 StPO, BGBl 1975/631 idF BGBl I 2011/103.

17 Sicherheitsbericht 2008, p 490; Sicherheitsbericht 2010, Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz, p 145.

4. REPORTED CRIMES

4.1. European Comparison

Comparing statistics of different countries is always a challenging task. The European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics covering the years 2003-2007 in its fourth edition provides a solid basis for this endeavour.¹⁸ Despite the difficulties and reservations in collecting correct data and comparing data from different countries, this chapter will begin with presenting the numbers of selected violent offences per 100.000 population for 2007. The aim is not to provide accurate numbers in each case but to present a rough picture and the placement of Austria within Europe.

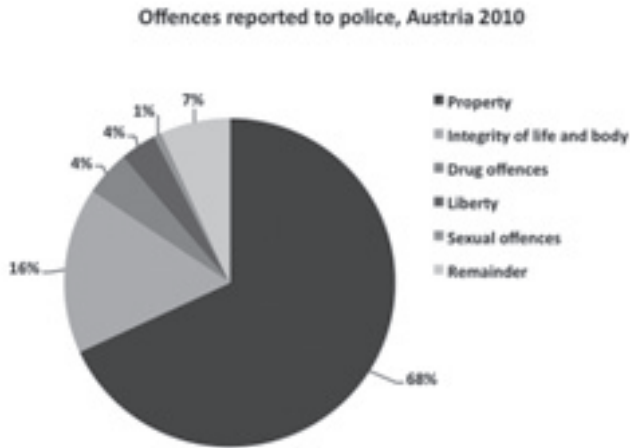


The above figure compares the number of specific violent offences per 100.000 population in Austria and the European median respectively arithmetic mean. Whereas Austria is located below the average or does not deviate very much from the mean value concerning homicide, rape and robbery the ratio for intentional bodily injury considerably exceeds the European average. This is at least partly due to the fact that in Austria any damage to health and not only physical injury is sufficient to be included in the definition of bodily injury.

4.2. Police statistics

Before going into detail on violent crimes, the next diagram illustrates the distribution of all crimes in Austria reported to the police in 2010. These amounted to about 540.000. Therefore the number of all offences per 100.000 population was about 6.400.

¹⁸ http://europeansourcebook.org/ob285_full.pdf, last visit 25.3.2012.



The figure shows that nearly 70% of all crimes registered by the police are offences against property, mainly theft, followed by 87.000 offences against the physical integrity of persons covering all types of homicide and assault. But one should keep in mind that about half of these offences are traffic accidents resulting in negligent injuries.

According to the above mentioned definition violent crime comprises four groups of offences, firstly all intentional homicides, secondly all intentional bodily injuries, thirdly robberies and fourthly rape and other sexual assaults. The number of offences for intentional homicides was 179 in 2010, thereunder 113 attempts of murder. For all intentional bodily injuries the police listed about 38.000 offences in 2010. More than 90% of these were minor bodily injuries. About 3.800 robberies were reported and 1.200 rapes and other sexual assaults were registered by the police in 2010. All groups added the total number of violent crime in Austria in 2010 amounted to about 43.000. These make up 8% of all crimes recorded by the police. Note that roughly 80% of these offences were minor bodily injuries and that violence against objects is excluded.¹⁹

The total number of suspected offenders in Austria in 2010 was slightly more than 230.000. Related to the resident population the number of all offenders per 100.000 was about 2.900. In the same year the police recorded less than 40.000 offenders suspected of violent crimes thus, the percentage of violent offenders was 16%. The great majority (86%) of them were male with the highest ratio (96%) within sexual violent offenders. The percentage of violent offenders without Austrian citizenship amounted to 26% compared to 29% regarding all suspected offenders. In detail, the percentage of foreign offenders suspected of robbery, rape, and other sexual assaults was above average whereas the ratio of foreign offenders suspected of homicide and intentional bodily injury was under average.

¹⁹ If violence against objects would be included the percentage of violent crimes would rise to 22% in 2010.

4.3. Conviction statistics

In 2010 the number of judicial convictions in Austria was about 38.000. Compared to all inhabitants the number of convictions per 100.000 population was 459.²⁰ In about 6.400 cases (17% of the total number) people were convicted for violent offences according to the earlier elaborated definition. Thus, the quotient nearly equals the proportion of violent offenders. However, different conviction rates can be observed. Whereas the number of persons convicted of robbery related to offenders suspected of robbery was 40%, the proportion amounted to only 15% concerning intentional bodily injury and violent sexual offences.²¹ These low numbers can on the one hand be explained by the use of diversion in cases of less severe bodily injuries and on the other hand the difficulty of substantiating the accusation in cases of sexual offences.

In Austria the statistics on reconvictions provide information about a particular kind of recidivism. Persons who are convicted or released from prison in a certain year are tracked for a period of up to 5 years. If they are reconvicted within this period they are counted within these statistics.²² The overall reconviction rate in Austria within the period 2006 to 2010 was 38%, while 12% were reconvicted because of committing the same offence again. Concerning violent offences the highest reconviction rate with 50% is for persons convicted for robbery, whereas the reconviction rate for violent sexual offences is 26%. The reconviction rates for the same offence are 5% concerning robbery and 3% concerning violent sexual offences.

4.4. Crime trend

The next figure provides an insight into the trend of violent offences reported to the police from 1975 to 2010:



20 Referring only to inhabitants of the age of criminal responsibility (14 years or older) the number per 100.000 population amounted to 533.

21 The conviction rate for all offences was 16% in 2010.

22 Due to the fact that only a minority of perpetrators is registered and a minority of them will be legally convicted „reconviction“ is not to be confused with „recidivism“.

The y-axis on the right side of the diagram shows the number of offences for intentional bodily injury, the ordinate on the left side shows the number of all other subgroups. The total number of all violent crimes subject to our definition increased by nearly 50% from about 30.000 in 1975 to more than 43.000 in 2010. Observing the curves in more detail we can see a striking increase of robberies (+361%) and an increase of bodily injuries (+37%) as well as of violent sexual offences (+52%). In contrast, the line for homicides is very stable between 100 and 200 cases per year without notable fluctuations for the whole period.

When comparing the development of suspected and convicted persons from 2002²³ to 2010 one can see that the number of offenders suspected of violent offences rose by 9% compared to a similar increase of 8% concerning persons convicted for violent offences. This is remarkable because the total number of convicted persons decreased by 7% since 2002. Going into detail regarding the increase in convictions for violent offences, one can see that this is due to the increase of persons convicted for robbery (+75%). On the other hand the number of offenders suspected of robbery „only“ rose by 34%. The huge increase in conviction rates in comparison to the increase in suspected offenders may be due to a change in the attitudes of prosecutors and judges believing that less tolerance means less crime.

4.5. *Victims*

Observing crime nearly always implies speaking about the number of crimes and perpetrators. The victims of crime are far less frequently considered. Notwithstanding the importance of this angle, this chapter concludes with some data on victims of violent crime.

In 2010 the police recorded 45.500 victims of violent crime in Austria compared to nearly 39.000 perpetrators. 35% of all victims of violent crimes were female whereas the percentage of female offenders of violent crimes only came up to 14%. As is widely known the number of reported female victims of violent sexual offences is much higher and amounted to 95% in 2010.

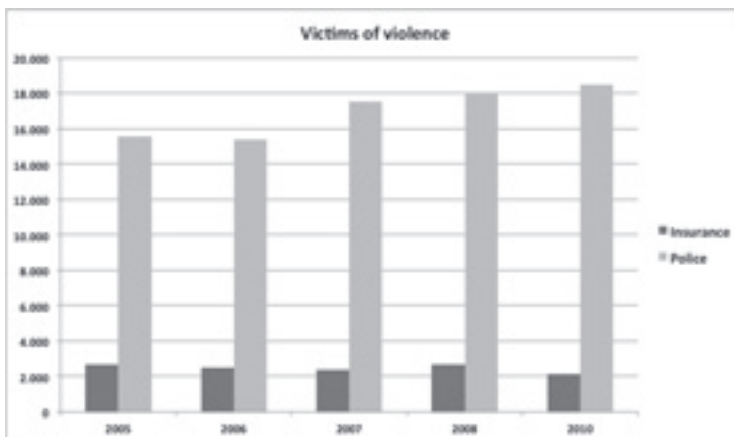
For a couple of years the police has been publishing information on the kind of relationship between offender and victim as far as known in a specific case. Overall 43% of all violent crimes in 2010 in Austria displayed no relationship between offender and victim. However, differences can be observed depending on the type of crime. Whereas the percentage of cases without any relationship between offender and victim was 79% concerning robbery, the proportion amounted to only 15% in cases of violent sexual offences. On the contrary, in 85% of rapes and other sexual assaults the offender was a family member or acquainted with the victim. This sad result shows that the most dangerous place for females becoming the victims of a violent sexual attack is their own home and not the „dark places“ outside.

23 In 2002 there was a change in statistical registration of suspects thus, observations have to start with this year.

5. UNREPORTED CRIMES

The afore mentioned data concerning violent crimes in Austria only provides information about crimes registered by the police. It can be presumed that the actual amount of crimes is higher than the number of reported crimes.²⁴ Although this is a well-known fact, there are no frequent studies about these unknown incidents in Austria. However, there are a few possibilities to shed light into the dark. For instance, the Austrian Workers' Compensation Board (AUVA) yearly reports how many pupils and students were reported as victims of brawls and violence, which can be compared to the number of bodily injuries reported to the police where people up to 25 years were victims.

The following graph shows that the number of incidents reported to the police has increased almost constantly whereas the incidents reported to the insurance have stayed almost at the same level. This strengthens the assumption that not the actual amount of incidents has increased, but the likelihood that an incident is reported to the police.



Concerning the question of changes in crime reporting Taling and Morris conducted a study in 2010 in Britain. They compared statements of victims given in 1991 and 2007/08. The following results were found: Generally, the percentage of all reported crimes has declined. Separated by the type of the crime the study found that crimes against property are now less likely to be reported, whereas the percentage of reported violent crimes has increased. Another interesting result is that there have been changes concerning the likelihood of reporting a crime within the family. In 1991 23% of the cases of domestic violence were reported, in 2007/08 the percentage rose to 40%. The same trend can be seen concerning the category 'acquaintance', the percentage increased from 29% in 1991 to 48% in 2007/08. The percentages of reported crimes in the categories 'mugging' and 'stranger' on the other hand stayed the same or decreased slightly.²⁵

24 Schwind /2011/: *Kriminologie*, 37.

25 R.Tarling, K. Morris /2010/: Reporting crime to the police, *British Journal of Criminology*, n° 30, 474.

The situation seems to be different in Switzerland. Haymos et al. for example showed that a different attitude in reporting crimes is not the reason for changes in the criminal statistics. Instead they are due to changes in the profile of the victims, the offenders or the offences.²⁶

5.1. Survey on the prevalence of violence against women and men

In 2011 the Austrian Institute for Family Studies, supported by the Federal Ministry of Economy, Family and Youth, carried out a representative study on the prevalence of domestic violence and violence in the close social environment²⁷. In total 1.292 women and 1.042 men participated in the survey which was conducted partly by a face-to-face setting and partly by an online-questionnaire. The participants were between 16 and 60 years old. Concerning the content, the survey was divided into three parts that referred to different periods of time: the experience of violence in the whole lifetime of the participants, experiences within the last three years and experiences they made during their childhood up to their 16th birthday. Furthermore, the survey differentiated between psychological violence, physical violence, sexual harassment and sexual violence. The questions considered experienced violence, committed violence, whether the experience had been threatening, the surroundings and the consequences of the incident.

In total only 7.4% of the questioned women and 14.7% of the men did not have any experience concerning violence. The data shows that violence against children²⁸ has decreased considerably in the last decades. In the group of the 50- to 60-year-olds, eight out of ten women and almost nine out of ten men experienced physical violence in their childhood. In comparison, 55% of the men and women in the group of the 16- to 20-year-olds reported physical violence in their childhood. Thus, the percentage has decreased by approximately 30%. Concerning sexual violence, the percentage of incidents was reduced by 50%. While almost no difference was found between men and women with regards to psychological and physical violence, twice as many women than men became victims of sexual violence.

The following data refers to experiences the respondents made in their adult life concerning the years 1966 until 2010:

5.1.1. Psychological violence²⁹

Psychological violence was experienced by the biggest group of respondents. 85.6% of the women and 78.4% of the men report at least one incident of psychological violence in their life. Some of the items concerning this field were „I was regularly insulted, intimidated or aggressively screamed at“, „I was mocked in a harming way, devaluated or humiliated“, as well as items concerning being black-

26 S. Haymoz, N.Markwalder, S. Lucia, M. Killias /2008/: *Kriminalitätsentwicklung in der Schweiz: Alles nur halb so schlimm? Tendenzen anhand der verfügbaren Indikatoren seit 20 Jahren*, in: *Crimiscope*, n°37–38.

27 Österreichisches Institut für Familienforschung (ÖIF) /2011/: *Gewalt in der Familie und im nahen sozialen Umfeld*.

28 Children were defined as boys and girls up to the age of 16.

29 ÖIF, *op. cit.*, 82.

mailed or psychologically terrorized. Simultaneously data was collected about the threatening impact the experience had on the victims. Generally women experienced the attacks as more threatening than men. Both men and women had most of these experiences at work, followed by their partnership for women and by public places for men. Asked about the offenders of psychological violence in the last three years, women reported mostly their former partner, followed by a familiar female person, who is neither part of the family nor a friend. In contrast, men reported that the imposed violence mostly came from a familiar male person, followed by an unfamiliar male person.

5.1.2. *Physical violence*³⁰

56.8% of the women and 61.4% of the men reported that they had experienced physical violence in their adult life. Therefore, it is the only kind of violence that men experienced more often than women. The items asked about different kinds of physical violence, starting from „I was wilfully pushed away“, going to „I was beaten up or smashed“ or „I was threatened with a weapon, for example a knife or a gun“. These incidents were experienced as threatening from 29.6% of the women and 27.9% of the men. Hence, although men experience more physical violence, the incidents are less threatening to them. They were confronted with the violent behaviour mainly in public places (33%), whereas women experienced more violence in their relationship (29.1%) or their family (25.2%). The ex-partner or the current partner are also the most common offenders against women. Men experience physical violence primarily from an unfamiliar male person or a familiar male person who is neither part of the family nor a friend.

5.1.3. *Sexual harassment*³¹

The items that asked about the experienced sexual harassment concerned ways of behaviour that were sexually offending, but the victim was not physically touched by the offender. For example: „Somebody came too close to me and I found it intrusive“, „Somebody talked to me in a way that I found sexually harassing“ or „Somebody tried to touch or kiss me“. In total 74.2% of the women and 27.2% of the men had made such an experience, whereof 29.7% of the women and 5.6% of the men experienced this as threatening. Both men and women were mainly exposed to sexual harassment in public places. Also the type of offenders were similar; men were primarily troubled by an unfamiliar female person, followed by a familiar female person who is neither part of the family nor a friend. Women experienced the most harassment from an unfamiliar male person followed by a familiar male person who is neither part of the family nor a friend.

5.1.4. *Sexual violence*³²

Sexual violence involved items starting from „Somebody touched or stroked me intimately, although I said or showed that I do not want it“ going to „Somebody penetrated me with a penis or something else against my will“. 29.5% of the women

30 ÖIF, *op. cit.*, 90.

31 ÖIF, *op. cit.*, 96.

32 ÖIF, *op. cit.*, 105.

and 8.8% of the men declared to have experienced sexual violence. In deference to the seriousness of sexual violence it was not asked whether the respondents had experienced it as threatening. To women sexual violence happened equally frequent within their relationship, in public places and within their circle of friends, whereas men were mostly offended within their circle of friends, in public places or at work. Offenders to women were mainly a familiar male person who is neither part of the family nor a friend, followed by an unfamiliar male person and a friend. Men were mostly offended by a female friend, an unfamiliar female person and a familiar female person. Serious sexual violence, defined by the item „Somebody penetrated me with a penis or something else against my will“, had happened in total to 91 women (7%) and 14 men (1.3%).

The authors of the survey also asked about the consequences the incidents had on the victims. Consequences were split into psychological, physical and long-term consequences. Nine out of ten women and eight out of ten men reported psychological consequences after a violent incident. Two third of the men and women who experience physical violence report at least one physical consequence. Concerning sexual violence, 38.5% of the women and 19.4% of the men spoke of physical injuries. Long-term consequences, such as divorce from their spouses, occur mostly after psychological violence, 66.3% of the women and 56.1% of the men report about this kind of consequences. In addition, especially women also reported that they suffered from a combination of various consequences after a violent incident.

The survey also included information about whether the respondents themselves had been offenders in their life concerning psychological and physical violence and sexual harassment. Only those participants who reported that they endured sexual violence were asked about their delinquency in this field, thus the results here are not representative for Austria. Concerning psychological and physical violence, the results are more or less consistent with the results from the first part of the survey. It has to be noted however, that in the questions about experienced violence men were more often named as offenders. Concerning sexual harassment, the results look differently: only 9.2% of the men and 2% of the women admit to have committed sexual harassment, compared to 74.2% of the women and 27.2% of the men who had suffered from it.

Last but not least, it was asked how people had responded to the violent incidents. Options like „I called the police“, „I made use of medical help“ or „I went to see a therapist“ could be chosen. Unfortunately the report does not show whether the actions were taken cumulatively or alternatively. Due to this absence of information, it is still not known how many incidents remain unreported.

6. PREVENTION

As we have seen, violence is a complex phenomenon. It is influenced by individual matters as well as by social and situational conditions and fighting violence is a difficult task. Although it is often claimed that more severe punishment is the key to reduce violent incidents, it is scientifically proven that repressive measures alone

do not have an impact on the amount of occurring violence³³. The basic attitude of a society towards violence, refusing it to be a way to gain or maintain power, is far more important. Crucially important is prevention, which should already start at an early age, teaching children social and communicational skills and showing them other ways to solve their problems.

There is a broad consensus in Austria regarding prevention as an important aspect in fighting violence. In 2008 the association *Weißer Feder* (white feather) was founded, a national union of stakeholders from politics, school administration, psychologists, scientists and other professions. Their goal is to use the current knowledge about violence and prevention and join together their forces in order to find better ways to banish violence sustainably from classrooms.

Several prevention programs have been established which are scientifically founded and are already applied in various institutions. Two of these prevention programs will be presented here.

6.1. *Faustlos*³⁴

The violence-prevention curriculum *Faustlos* (without fists) was developed by the German psychologists Schick and Cierpka. The program is based on the American „Second Step“ approach³⁵. *Faustlos* is applicable in Kindergarten as well as at elementary and high school, although the modules differ depending on the developmental differences at the age ranges.

Based on theories of developmental psychology and scientific findings, *Faustlos* pursues three goals: firstly, encouraging the ability to empathize in order to help the children understand the emotions of their counterpart and to react in a suitable way, secondly, learning to control their impulses by achieving the ability to find solutions and by training social skills and thirdly, learning to manage the feelings of anger and rage by reducing stress through relaxation techniques.

In Kindergarten the modules last for a year, in elementary school for three years. They are held by the usual teachers of the children, who are instructed in a one-day course at the Heidelberger Präventionszentrum in Germany. Special materials are provided including a handbook, detailed instructions, pictures and two dolls.

Over the years several evaluation studies have been conducted, documenting that *Faustlos* increases the social skills of the participants. The children gained competences in identifying the feelings of others, finding solutions for problems and had a greater repertoire of behaviour patterns in conflict situations³⁶. However, to be able to prove long lasting effects further long-term evaluations are needed.

33 C.Grafl /2007/: Freiheitsstrafe als ultima ratio? Gedanken zur Effizienz von strengen Strafen, *Juristische Ausbildung & Praxisvorbereitung*, n°30, 196.

34 A.Schick, M.Cierpka, *Faustlos* /2005/: Förderung sozialer und emotionaler Kompetenzen in Grundschule und Kindergarten, *Psychotherapie, Psychosomatik, Medizinische Psychologie*, n° 55(11), 462.

35 K.S.Frey, M.K.Hirschstein, B.Guzzo /2000/: Preventing aggression by promoting social competence, *Journal of Emotional and Behavioral Disorders*, n°8(2), 102.

36 A.Schick, M.Cierpka /2004/: *Evaluation des Faustlos-Curriculums für den Kindergarten*, Schriftenreihe der Landesstiftung Baden-Württemberg.

Faustlos is used in Germany, Switzerland and Austria. In Austria, the program is mainly implemented in elementary schools. Supported by the Austrian Federal Ministry for Education, Arts and Culture 1.070 elementary schools have participated in the project in 2010³⁷. In Vienna, *Faustlos* is also applied by the municipal Kindergartens³⁸.

*WiSK – Das Wiener Soziale Kompetenztraining*³⁹

WiSK, the Viennese Social Competence Training, was developed by Atria, Strohmeier and Spiel from the Faculty of Psychology at the University of Vienna. The main goals of the program are reducing aggressive behaviour and increasing the social skills of the children. *WiSK* is a whole school policy approach, providing measures for the school including setting up a special team of teachers, parents and the headmaster, the classes, individual pupils and parents. It is applicable for pupils of the ages 10 to 16.

The measures of the program are based on three principles. First, the rights and duties: Together with the pupils behaviour patterns are discussed, determining which are socially acceptable and which are not. The compliance of these rules has to be strictly observed. Second, participation and taking responsibility: Not only the offender and the victim should be included in the process, but the whole class and the teacher shall participate actively in the training. Apart from the offender, everybody else is responsible if there is an escalation of a conflict. The third principle is enriching the repertoire of behaviour patterns. The pupils shall reflect over their own behaviour in conflict situations and shall gain new competences to deal with such a situation. These competences are then tested in role-plays.

In every class 13 lectures, divided in three phases are held. In the beginning the pupils reflect together with the trainer about aggression and possible reactions to it. They work actively on material the trainer provides. In the second phase, pupils and trainer give each other mutual feedback about the program so far and they decide together upon the action taken in the third phase. At this stage, the pupils take over the lessons and construct them after their own conceptions.

It was proven in evaluations⁴⁰ that through *WiSK* the aggressive behaviour of the children and young adults can be reduced and social skills can be expanded. The pupils show more constructive and less destructive behaviour after the training.

In the school year 2011/12, *WiSK* was applied in 29 schools in Austria⁴¹. Until 2013 the program shall be implemented in schools all over the country⁴².

37 <http://www.bmukk.gv.at/ministerium/vp/2011/20111125.xml>, last visit 7.3.2012.

38 www.wien.gv.at/bildung/kindergarten/abteilung/schwerpunkte.html, last visit 19.1.2012.

39 http://ppcms.univie.ac.at/fileadmin/usermounts/strohmd9/Projektbericht_Generalisierung_des_WiSK-Soziale_Kompetenz.pdf, last visit 7.3.2012.

40 M.Gollwitzer, K.Eisenbach, M.Atria, D.Strohmeier /2006/: Evaluation of Aggression-Reducing Effects of the „Viennese Social Competence Training“, *Swiss Journal of Psychology*, n°65(2), 125.

41 <http://www.gemeinsam-gegen-gewalt.at/resources/files/512/wisk-schulen-2011-12.pdf>, last visit 7.3.2012.

42 <http://www.bmukk.gv.at/ministerium/vp/2009/20091125.xml>, last visit 8.3.2012.

7. CONCLUSION

A crucial point for assessing the amount and the trend of violent crime is the definition of violence. The more facts we consider as „violence“ the more we increase the number of violent crimes. Therefore, interpreting the extent of violent crimes and comparing international data correctly requires a precise knowledge of what we are speaking about including the meaning and the changes of statutory provisions.

Violence, defined roughly as physical violence against a person, accounted for about 8% of all reported crimes in Austria in 2010. In this year 16% of all offenders were suspected of violent crimes, and 17% of all verdicts concerned persons convicted for violent offences. Within a European context violent crimes in Austria are situated around the average except for intentional bodily injury that exceeds the arithmetic mean considerably.

Within the last 35 years the number of violent offences in Austria reported to the police increased by nearly 50%. To assess the number of unreported violent incidents, regular surveys of a representative group of people are needed. Until today these regular nationwide surveys are missing in Austria. By comparing the number of reported crimes in Austria with national insurance-data as well as international studies there are strong indications that the actual amount of violent incidents has increased to a lesser extent than the likelihood that an incident is reported to the police. In 2011 an Austrian representative study on the prevalence of domestic violence and violence in the close social environment showed that violence against children has decreased considerably in the last decades, too.

Violence is a complex phenomenon influenced by individual as well as social and situational conditions. Consequently, the reasons for violent crime are multifaceted. Innumerable studies refer to a number of different variables that on the one hand enhance violent behaviour such as aggressive education and on the other hand inhibit violent behaviour such as being part of a well functioning social network.

Although the public opinion ever so frequently calls for more severe punishment in cases of violent offences⁴³, repressive measures are not the key to reduce violent incidents. On the contrary, prevention is of much greater importance. Preventive support should start at an early age, reducing aggressive behaviour and increasing the social skills of children by teaching social and communicational skills and displaying other non-violent ways to solve their problems. Programs like *Faustlos* or *WiSK* are used in Kindergarten, elementary schools, and high schools in Austria and aim at achieving these goals.

REFERENCES

- Frey, K., Hirschstein, M., Guzzo, B./2000/: Preventing aggression by promoting social competence, *Journal of Emotional and Behavioral Disorders*, n°8(2)
- Gollwitzer, M., Eisenbach, K., Atria, M., Strohmeier, D./2006/: Evaluation of Aggression-Reducing Effects of the „Viennese Social Competence Training“, *Swiss Journal of Psychology*, n°65(2)

43 This is especially true after spectacular individual cases are extensively referred to in mass media.

- Grafl, C./2007/: Freiheitsstrafe als ultima ratio? Gedanken zur Effizienz von strengen Strafen, *Juristische Ausbildung & Praxisvorbereitung*, n°30
- Haymoz, S., Markwalder, N., Lucia, S., Killias, M./2008/: Kriminalitätsentwicklung in der Schweiz: Alles nur halb so schlimm?, *Crimiscope* n°37&38
- Hochmayr, G., Schmoller K./2003/: Die Definition der Gewalt im Strafrecht, *ÖJZ*, n°36.
- Höpfel, F., Ratz, E. (Hg) /2010/: *Wiener Kommentar zum Strafgesetzbuch*, 2. Auflage, zit: Schwaighofer in WK2 § 105 Rz 17 ff.
- Kapella, O. et al./2011/: *Gewalt in der Familie und im nahen sozialen Umfeld – Österreichische Prävalenzstudie zur Gewalt an Frauen und Männern*, Wien
- Killias, M. et al./2010/: *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics* – Den Haag.
- Schick, A., Cierpka, M./2004/: *Evaluation des Faustlos-Curriculums für den Kindergarten*, Baden-Württemberg.
- Schick, A., Cierpka, M./2005/: Faustlos – Förderung sozialer und emotionaler Kompetenzen in Grundschule und Kindergarten, *Psychotherapie, Psychosomatik, Medizinische Psychologie*, n° 55(11)
- Schwind, H.-D./2011/: *Kriminologie. Eine praxisorientierte Einführung mit Beispielen*, Heidelberg, München, Landsberg, Frechen, Hamburg.
- Tarling, R., Morris, K./2010/: Reporting crime to the police, *British Journal of Criminology*, n° 50
- Weiss V./2009/, Die österreichischen Gewaltschutzgesetze, *SIAK-Journal*, n° 3

Statistics

- Wiener Interventionsstelle gegen Gewalt in der Familie/2008/Tätigkeitsbericht, Wien.
- Wiener Interventionsstelle gegen Gewalt in der Familie/2009/Tätigkeitsbericht, Wien.
- Bundesministerium für Justiz und Bundesministerium für Inneres (Hrsg.)/2008/Sicherheitsbericht – Kriminalität– Vorbeugung, Aufklärung und Strafrechtspflege, Wien.
- Bundesministerium für Justiz (Hrsg.)/2010/Sicherheitsbericht – Bericht über die Tätigkeit der Strafjustiz, Wien.

Legal texts

- BGBI 1974/60 idF BGBI I 2011/130.
- BGBI 1975/631 idF BGBI I 2011/103.
- BGBI 1987/605.
- BGBI 1989/242 und 243.
- BGBI 1996/759.
- BGBI 1996/762.
- BGBI I 1998/153.
- BGBI I 2001/134.
- BGBI I 2002/134.
- BGBI I 2004/15.
- BGBI I 2009/40.

Internet sources

- http://www.auva.at/mediaDB/MMDB111401_Auszug%20Statistik%202005.pdf, 8. 2. 2012
- http://www.auva.at/mediaDB/MMDB120417_Auszug%20Statistik%202006.pdf, 8. 2. 2012
- http://www.auva.at/mediaDB/MMDB133125_Auszug%20Statistik%202007.pdf, 8. 2. 2012
- http://www.auva.at/mediaDB/558077_Auszug%20Statistik%202008.pdf, 8. 2. 2012
- http://www.auva.at/mediaDB/815879_Auszug%20Statistik%202010.pdf, 8. 2. 2012
- http://www.interventionsstelle-wien.at/images/doku/wiener_interventionsstelle_statistik_2010.pdf, 8.2.2012
- http://www.who.int/violence_injury_prevention/violence/world_report/en/summary_en.pdf, 30.1.2012
- <http://www.bmukk.gv.at/ministerium/vp/2011/20111125.xml>, 7.3.2012
- www.wien.gv.at/bildung/kindergarten/abteilung/schwerpunkte.html, 19.1.2012
- http://ppcms.univie.ac.at/fileadmin/usermounts/strohmd9/Projektbericht_Generalisierung_des_WiSK-Soziale_Kompetenz.pdf, 7.3.2012
- <http://www.gemeinsam-gegen-gewalt.at/resources/files/512/wisk-schulen-2011-12.pdf>, 7.3.2012
- <http://www.bmukk.gv.at/ministerium/vp/2009/20091125.xml>, 8.3.2012
- http://europeansourcebook.org/ob285_full.pdf, 25.3.2012.

Christian Graf, Carlotta Pirnat, Monika Stempkowski

Pravni fakultet, Institut za kriminologiju, Univerzitet u Beču

NASILNIČKI KRIMINALITET U AUSTRIJI

REZIME

Problem nasilničkog kriminaliteta je oduvek privlačio pažnju različitih subjekata. Cilj ovog članka je predstavljanje registrovanog, i u meri u kojoj je to moguće, neotkrivenog nasilničkog kriminaliteta u Austriji u periodu od 1975-2010. godine pri čemu će biti izneti i detaljni podaci za 2010. godinu. Nasilje predstavlja složen fenomen. Moguće je razlikovati psihičko i fizičko, individualno i strukturalno nasilje, nasilje koje je usmereno ka čoveku i ka predmetima i na kraju nasilje kao rezultat činjenja a po nekima i kao posledicu propuštanja. U radu će pod pojmom nasilničkog kriminaliteta biti obuhvaćena tačno određena krivična dela iz Krivičnog zakonika Austrije koja su razvrstana u četiri grupe: sva umišljajna lišenja života, umišljajne telesne povrede, razbojništvo i silovanje zajedno sa drugim krivičnim delima protiv polne slobode. U krivičnom zakonodavstvu Austrije je poslednjih decenija došlo do brojnih promena u pogledu nabrojanih dela a usvojeni su i novi zakoni kojima se reguliše nasilje u porodici kao jedan oblik nasilničkog kriminaliteta. Tokom 2006. godine usvojena je i mera kojom su određene institucije postale nadležne da pružaju pomoć i podršku žrtvama pre, tokom i posle sudskog postupka.

U pogledu registrovanog kriminaliteta, prvo je dat uporedni pregled statističkih podataka za određena dela nasilničkog kriminaliteta. Komparacijom stope kriminaliteta za 2007. godinu omogućeno je sagledavanje pozicije Austrije u odnosu na ostale evropske države. Što

se tiče ubistva, razbojništva i silovanja, stopa kriminaliteta ne odstupa u značajnijoj meri, dok sa druge strane podaci o umišljajno nanetoj telesnoj povredi daleko prevazilaze taj prosek. Navedena situacija može se objasniti širokom zakonskom definicijom ovog krivičnog dela za čije je postojanje dovoljan bilo koji oblik oštećenja zdravlja a ne isključivo fizička povreda.

Za 2010. godinu prvo su navedeni podaci iz policijskih evidencija po napred navedenim grupama krivičnih dela. Zaključeno je da ukupan broj nasilnih dela čini oko 8% svih dela koja su prijavljena policiji u 2010. godini. U pogledu karakteristika učinilaca, u najvećem broju slučajeva radilo se o licima muškog pola. Takođe je zanimljivo primetiti da je udeo stranaca u vršenju razbojništva, silovanja kao i drugih dela protiv polne slobode iznad prosečnog dok je situacija obratna kod ubistava i telesnih povreda. Posle policijskih evidencija, izneti su podaci o broju presuđenih dela. U okviru njih navedeni su i podaci o recidivizmu u pogledu nasilničkog kriminaliteta pri čemu se može zaključiti da je najveći procenat povrata zabeležen kod razbojništva i iznosi 50% dok je kod dela protiv polne slobode 26%.

U radu se potom prikazuje trend nasilničkog kriminaliteta za period 1975-2010. godine. Može se zapaziti upadljiv porast svih krivičnih dela obuhvaćenih pojmom nasilničkog kriminaliteta u ovom članku, sa otprilike 30 000 u 1975. godini na 43 000 u 2010. godini. Što se detaljnijeg prikaza tiče, najveći procenat zabeležen je kod razbojništva (361%), potom kod telesnih povreda (37%) kao i kod dela protiv polne slobode (52%). Za razliku od navedenih dela, trend ubistva je tokom posmatranog perioda ostao stabilan. Ukazano je i na podatke istraživanja o nasilju u porodici koje je sproveo Institut za porodične studije. Podaci su prikupljeni od ukupno 1292 žena i 1042 muškarca putem intervjua. Rezultati pokazuju da je nasilje prema deci značajno opalo poslednjih decenija (za otprilike 30%). Sa druge strane, najveći broj ispitanika bio je žrtva psihičkog oblika nasilja (oko 85,6%), dok je udeo viktimizovanih žena fizičkim nasiljem oko 56,8% a muškaraca oko 61,4%. Što se tiče seksualnog nasilja, žene su bile viktimizovane u 29,5% a muškarci u 8,8% slučajeva.

Na kraju je ukazano na načine kojima se može uticati na prevenciju ovog složenog fenomena. Do sada je u Austriji osmišljeno nekoliko preventivnih programa koji se primenjuju u različitim institucijama. Jedan od njih je i program *Faustlos* koji se zasniva na saznanjima razvojne psihologije i primenljiv je kako u vrtićima, tako i u osnovnim i srednjim školama. Programom je potrebno ostvariti nekoliko ciljeva: pomaganje deci da postanu svesna emocija kod svojih vršnjaka, podučavanje kako da pronađu rešenje problema i naposljetku da nauče kako da kontrolišu agresiju.

Nasilje je složen oblik kriminaliteta i uslovljen mnoštvom faktora. Iako je javnosti svojstveno kontinuirano zahtevanje represivnog odgovora na sve forme nasilja, akcenat u njegovom suzbijanju treba ipak da bude na sredstvima prevencije, pri čemu sa njima treba početi od ranog uzrasta.

Ključne reči: nasilnički kriminalitet, Austrija, statistika, prevencija.

Jovan Ćirić*

Institut za uporedno pravo Beograd

EGZEMPLARNO KAŽNJAVANJE

Apstrakt: Ma kako to bilo neobično, egzemplarno kažnjavanje nije nešto što se danas više uopšte ne događa, nešto što je bilo tipično za neka davno prošla vremena. Naprotiv, ponekad se čini da prisustvujemo pravoj renesansi egzemplarnog kažnjavanja, što je po mišljenju autora ovog članka u suštini veoma loše. Autor ovog članka, naime, smatra da egzemplarno kažnjavanje pre svega nije pravedno, ali isto tako ni efektivno, iako obični ljudi još uvek veruju da se strogim kažnjavanjem za primer drugima, mogu postići značajni uspesi na planu prevencije kriminaliteta. Međutim, egzemplarno kažnjavanje pre svega može dovesti do kažnjavanja čak i potpuno nevine osobe, samo ako se veruje da se time mogu postići neki drugi pozitivni socijalni efekti. Osim toga, kod egzemplarnog kažnjavanja, onaj koji biva kažnjen, obično plaća ceh za sve ostale, za one koji nisu uhvaćeni i procesuirani, a to nije pravedno i ne biva doživljeno kao pravedno od strane najvećeg dela javnosti. Takođe i učestalost pojedinih krivičnih dela ima znatnog uticaja, kada je reč o egzemplarnom kažnjavanju. Naime, ako je jedna vrsta kriminaliteta više učestala, to utiče na to da i kazna bude stroža, što takođe nije pravedno, smatra autor. Egzemplarno kažnjavanje je u stvari neka vrsta političke poruke upućene potencijalnim učiniocima krivičnih dela, ali još i više potencijalnim glasačima na izborima. Autor ovog članka ovde takođe navodi i brojne istorijske primere egzemplarnog kažnjavanja, od Hrista, preko srednjovekovnog spaljivanja veštica, do današnjeg kažnjavanja terorista u Gvantanamu, odnosno korumpiranih političara u Kini. U bivšoj SFRJ su u tom smislu mnogi oponenti komunističkim vlastima bili egzemplarno, strogo kažnjeni, ali, to ih nije sprečilo da u odgovarajućem trenutku stanu na čelo svojih stranaka i nacija i započnu građanski rat koji je doveo do raspada Jugoslavije. Prema tome, egzemplarno kažnjavanje, osim što nije pravedno, nije ni efektivno, ali ono je i danas veoma prisutno, naročito kada je reč o nekim vrstama kriminaliteta, a pre svega kada se radi o korupciji, terorizmu, trgovini drogom, navijačkom huliganizmu.

Ključne reči: egzemplarno kažnjavanje, pragmatizam, generalna prevencija, manipulacije, nepravda, istorijski primeri, korupcija, terorizam.

1. UVOD

Za egzemplarno kažnjavanje bi se moglo pomisliti da je u pitanju stvar iz jednog davno prošlog vremena, međutim, događa se da egzemplarno kažnjavanje i danas jeste na neki način aktuelno. No ipak, kada govorimo o egzemplarnom kažnjavanju, prva asocijacija bi mogla biti slika jednog srednjovekovnog grada. Zamislimo, dakle,

* naučni savetnik, jciric@icl.org.rs

jedan centralni trg ispred neke katoličke katedrale sa kitnjastom fasadom. Pripremljena lomača ispred te katedrale, inkvizitori sa crnim kapuljačama, bubnjevi koji najavljuju da će na taj centralni trg uskoro biti doveden neki mučenik koji je osuđen na smrt, gomila usplahirenih, ali još i više znatizeljnih ljudi u stanju iščekivanja. To je jedna filmska scena koja se čini sasvim tipična za ono što nazivamo egzemplarnim kažnjavanjem. Srbija nikada nije imala ni inkvizitore, ni lomače, ni kitnjaste katoličke katedrale, pa ipak događaju se čak i u današnje vreme pojedini slučajevi egzemplarnog kažnjavanja. Srbija je međutim, kao i mnoge druge zemlje iz regiona i Evrope, imala jednu drugu vrstu dogmatizma i totalitarizma, po mnogo čemu sličnog katoličkom dogmatizmu i totalitarizmu.¹ Iz toga bi se moglo zaključiti, između ostalog i to da je za totalitarizam i za dogmatizam uopšte, egzemplarno kažnjavanje upravo tipično, što bi samo po sebi moglo u najvećoj mogućoj meri diskreditovati samu ideju egzemplarnog kažnjavanja.²

Ipak, danas kada su i komunistički i katolički dogmatizam i totalitarizam stvar istorije, moglo bi se zaključiti kako je i egzemplarno kažnjavanje stvar prošlosti. Čini se da ipak nije tako. Zar slučaj presude, naročito prvostepene presude za ubistvo francuskog navijača Brisa Tatona nije upravo tipičan egzemplar egzemplarnog kažnjavanja? Zar to što su izrečene kazne u drugom stepenu prepolovljene, ne govori o tome da je sud u prvom stepenu rezonovao, sudio po principima egzemplarnog kažnjavanja? Pre svega u tom smislu da umiri uznemirenu javnost, naročito francuske političare, na primer francuskog ambasadora koji je prisustvovao suđenju.³ Bilo kako bilo, egzemplarno kažnjavanje je uvek instrumentalizovano u jednom određenom političkom smislu, bez obzira da li sudimo srednjevekovnim jereticima, ili savremenim navijačima huliganima. To uvek podrazumeva i izvesnu količinu nepravde, nepravde koja je vrlo tipična za svako egzemplarno kažnjavanje. Osim toga, za egzemplarno kažnjavanje, karakteristično je i to da je ono neefikasno, kao i to da je prestrogo, tj. previše represivno. Upravo je kazna izrečena ubicama Brisa Tatona karakteristična i po neefikasnosti i po preteranoj strogosti. Navijača huligana danas nije manje nego što ih je bilo pre nego što je izrečena kazna za ubistvo Brisa Tatona, a što govori o tome da je dotični egzemplar neefikasan. O tome da je izrečena kazna u prvom stepenu bila previše stroga, ne treba ni trošiti reči.

I pored svega, veliki deo najšire javnosti čvrsto veruje u egzemplarno kažnjavanje, u to da je to prava stvar i kada je u pitanju pravednost i naročito kada je u pitanju efikasnost. I pored brojnih primera koji kazuju da se strogim egzemplarnim kažnjavanjem

- 1 U pitanju je naravno komunistički dogmatizam i totalitarizam, koji je istini za volju u Srbiji, odnosno bivšoj Jugoslaviji bio znatno mekši od onog u drugim komunističkim državama, gde se u staljinističkim suđenjima lako gubila glava, kao u vremenima inkvizicije. Ipak i u Srbiji, odnosno Jugoslaviji, egzemplarno kažnjavanje nije bilo nešto što je bila potpuna retkost. Ovo je naročito bilo karakteristično za višenacionalne sredine. Na primer u BiH. Osudi se jedan musliman za neki verbalni politički delikt – to je po pravilu značilo da će uskoro biti osuđen i neki Srbin i neki Hrvat. Za primer drugima.
- 2 U stvari i staljinistička suđenja, komunizam uopšte, imali su svoje obrede i rituale, formalno gledano drugačije, ali suštinski iste kao i kod katolicizma. Bila je tu prisutna i tortura i priznanja i pokajanja i inkvizitori – Višinski umesto Torkvemade, Prvi maj umesto Uskrsa, Nova godina umesto Božića, parade i sletovi umesto litija, itd.
- 3 Tadašnji francuski ambasador u Srbiji, Žan Fransoa Teral je na suđenju, novinarima izjavio i to: „Želim da pravda bude zadovoljena i da kazna odgovara učinjenom delu“. Dostupno na www.b92.rs/info/vesti/index.php?yyy=2010&mm=04&dd=21&nav_category=11&nav_id=425940. Pristupljeno sajtu: 15.3.2012.

nikada u istoriji nije ništa postiglo. Ni kada je razapinjan Isus Hristos, ni kada je spaljivan Đordano Bruno,⁴ ni kada danas korumpirani kineski političari bivaju osuđivani na smrt, niti pak kada danas navijači huligani u Srbiji bivaju prestrogo osuđivani.

Ako bismo želeli da egzemplarno kažnjavanje nazovemo na neki drugačiji način, pre svega upotrebom domaćih reči, termina, onda bismo mogli reći da kazniti nekog egzemplarno, znači u stvari kazniti nekoga za primer drugima, a to jeste vrlo upečatljiv vid generalne prevencije. Naravno, odmah se ovde mora konstatovati makar jedna stvar: kazniti nekoga za primer drugima, da bi se na drugoga, ili druge uticalo, to znači voditi više računa o tim drugim, o tome kako su oni tu poruku primili, razumeli, doživeli, nego voditi računa o samom događaju povodom koga se sudi i izriče kazna. Konkretno, to na primer znači da sudija koji egzemplarno kažnjava, ne treba da toliko vodi računa o krivičnom delu, učiniocu dela i žrtvi, već pre svega o tome kako će ta kazna uticati na druge, da oni ne čine to delo. Time se zapravo u kaznenu politiku sudova upliće čitav niz vanpravnih faktora, socijalnih uticaja, a pre svega strah i medijske manipulacije.⁵

U najširoj javnosti koja često upotrebljava izreku koja kaže da je „batina iz raja izašla“, jasno je da se može veoma mnogo manipulirati sa tim laičkim uverenjem da se kaznom može rešiti sve, može preventivno delovati. U stvari to shvatanje da je kazna najbolje i najefikasnije rešenje, često podstiču političari i raznorazni analitičari koji se medijski promoviraju, koji vrlo dobro znaju da kazna nije „čarobni štapić“, ali, šta ponuditi građanima i javnom mnjenju zaplašenom rastom kriminala? Dugoročne socijalne i ekonomske mere, koje će zaposliti omladinu i odvući je sa ulice, te kroz 3 ili 4 godine dati odgovarajuće rezultate na planu smanjenja kriminaliteta? Umesto toga, bolje je i efektivnije (naravno ne i efikasnije) pripremiti „jezivom reakcijom države“.⁶

Zaista se mora reći da postoji veoma rašireno laičko uverenje o efikasnosti generalne prevencije, o tome da je kažnjavanje najefikasnije sredstvo za suzbijanje kriminaliteta i svih negativnih društvenih pojava.⁷ To uverenje može ići čak i dotle da represivna prevencija krivičnog prava omogućava opstanak čitavog krivičnog prava i njegovu celokupnu društvenu opravdanost.⁸ O generalnoj prevenciji,⁹ se u tom

4 Ostalo je zabeleženo da je Đordano Bruno svojim sudijama izrekao i sledeće: „Sa većim strahom vi meni izričete presudu, nego što je ja primam“ www.navidiku.rs/magazin/zabava/dordano-bruno-spaljen-na-lomaci_15960/. Pristupljeno sajtu: 15.3.2012. Ove Đordanove reči su čini se vrlo karakteristične, tipične za svakog sudiju koji izriče jednu ispolitiziranu, egzemplarnu presudu, kaznu. Strah je ono što je u biti, u srži svake egzemplarne kazne, čini se zaista više prisutan kod onih koji je izriču, koji su u strahu da se ne zamere svojim političkim nalogodavcima, nego kod onih kojima je izrečena, a u svakom slučaju mnogo više nego kod običnih građana kojima je egzemplarna presuda kao poruka upućena.

5 O svemu tome u knjizi J. Ćirića /2001/: *Društveni uticaji na kaznenu politiku sudova*, Beograd.

6 J. Ćirić /2011/: *Pravna nauka u Srbiji danas*; u: *Srpska politička misao*, br. 2.

7 B. Zlatarić, Z. Šeparović /1977/: *Krivično pravo – opšti deo*, Zagreb, str. 8–9.

8 Oni koji zastupaju ovo stanovište mogu se, na primer, pozivati na slučaj u Danskoj, koji je izložio E.Trol u knjizi „Sedam meseci bez policije“. Uoči kapitulacije 1944. godine Nemci su pohapsili sve policajce u Danskoj i praktično raspustili policiju. Iza toga je došlo do naglog porasta kriminaliteta iz dana u dan, veoma izrazitog u odnosu na prethodni period. Odatle se izvodi zaključak da kriminalitet raste ukoliko društvo ne kažnjava i da bi odustajanje od kažnjavanja dovelo do još većeg porasta, poplave kriminaliteta. M. Milutinović /1984/: *Kriminalna politika*, Beograd, str. 266.

9 A egzemplarno kažnjavanje je u stvari jedan vid generalne prevencije, u stvari tesno je povezano sa generalnom prevencijom.

smislu može reći da retko šta polazeći od rezonovanja na osnovu zdravog razuma izgleda tako uverljivo, a da je istovremeno toliko sporno, čak i kada se polazi od toga da je prava funkcija kazne jačanje kolektivnog morala kroz generalnu prevenciju, jer sasvim se opravdano može primetiti da je moral potrebniji kazni i krivičnom pravu nego obrnuto, kazna moralu.¹⁰ Ipak, svaki vid društvene kontrole i nadziranja društvenih tokova gotovo uvek i nužno ide kroz kažnjavanje, odnosno kažnjavanje je najčešće najefikasniji vid nadzora nad ponašanjem ljudi koji jedna država (državna vlast) sprovodi nad svojim građanima – podanicima.¹¹

Međutim, kod generalno-preventivnog, odnosno egzemplarnog kažnjavanja, što je, kao što rekosmo, ako ne baš isto, a ono bar vrlo blisko, može se pojaviti nekoliko vrlo karakterističnih moralnih problema, koji čitavu stvar i ideju generalne prevencije, ozbiljno dovode u pitanje. Najpre, može se u stvari lako dogoditi da zarad (kriminalno)političkih potreba zastrašivanja, generalne prevencije, budu kažnjeni i neki sasvim nevinu ljudi. To je ipak, jedna sasvim ekstremna situacija, koju ćemo još posebno elaborirati, međutim ono što nije i ne mora biti ni tako ekstremna, ni tako retka situacija, jeste to da egzemplarno kažnjavanje najčešće podrazumeva da je kažnjeni tek samo jedan od mnogih drugih koji ostaju neotkriveni i nekažnjeni, ali da egzemplarno kažnjeni zato treba da „plati ceh“ za sve one koji su ostali izvan domašaja pravde i organa gonjenja. Takođe je vrlo problematično i karakteristično kada egzemplarno kažnjeni nije nevin, on nije ni jedini koji je uhvaćen i kažnjen, ali je svakako kažnjen preterano strogo, drakonski, da bi se njegovim primerom uputila poruka svima drugima, budućim, potencijalnim učiniocima krivičnih dela, ali i običnoj javnosti. U svakoj od tih mogućih situacija, radi se o svojevrsnoj nepravdi, što naravno, bez obzira na to kako shvatali svrhu kažnjavanja, diskredituje samu kaznu jer je ona onda nepravedna po svojoj biti. No, pođimo redom.

2. EGZEMPLARNO KAŽNJAVANJE I KAŽNJAVANJE NEVINIH

Ako mi hoćemo da kaznom prvenstveno (nekome) pošaljemo neku (kriminalno)političku poruku, onda je sasvim moguća čak i situacija u kojoj se kažnjava jedan potpuno nevin čovek. Kao primer za ovo, uzima se sledeća situacija: u jednoj rasno mešovitoj sredini, neki crnac siluje i brutalno ubije jednu belkinju. Dokaza nema, isto kao što nema ni osumnjičenog koji bi bio uhapšen.¹² Uznemirenje javnosti je vrlo izraženo, belci, a naročito oni koji su skloni rasističkim predrasudama i ispadima, pozivaju na linč svih crnaca u okolini, situacija preta da izmakne kontroli i da preraste u građanski rat. Da bi se izbegle sve te neželjene posledice, vlast u lokalnoj ili široj sredini započne sa preduzimanjem odgovarajućih mera na kažnjavanju jednog, odnosno nekih nasumice izabranih, čak i sasvim nevinih crnaca,¹³

10 Z. Stojanović /1994/: Generalna prevencija i zaštitna funkcija krivičnog prava, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu – u čast akademika profesora Milana Milutinovića*; – 1–2, str. 220–221.

11 M. Fuko /1997/: *Nadzirati i kažnjavati (rođenje zatvora)* – prevod sa francuskog, Beograd, str. 41–44.

12 U stvari zna se da je u pitanju crnac, ali dotični je pobegao, van domašaja je vlasti i zakona.

13 Tada će naravno biti odabrani oni crnci koji se nalaze na najnižem socio-ekonomskom položaju.

procenjajući pri tome da je manja šteta da strada jedan, pa makar i nevin čovek, nego da stradaju desetine drugih (isto tako nevinih) ljudi.¹⁴ Ako mislite da to, kada je reč o Srbiji, nije realna situacija, zamislite da se ne radi o crncima i belcima, već da se radi o Srbima i Albancima na Kosovu, odnosno nekoj drugoj sličnoj situaciji u Vojvodini, ili Raškoj. To bi bilo baš tipično egzemplarno, utilitarističko, generalno-preventivno kažnjavanje. Egzemplar, (poučni) primer ovde se sastoji u stvari u poruci koja je upućena i potencijalnim budućim silovateljima (i crncima i belcima) ali prvenstveno najširem razdraženom javnom mnjenju, koje traži smirenje, zadovoljenje, osvetu, odmazdu. Razlozi (političke) korisnosti ovde izbijaju u prvi plan, bilo u tom smislu da se populistički udovolji najširoj javnosti, bilo u tom smislu da se manjim spreči, predupredi veće zlo. Moglo bi se čak u stvari reći da je ovaj razlog sprečavanja većeg, nanošenjem nekog manjeg zla u moralnom smislu ipak i razumljiviji i opravdaniji, nego kada se radi o čistom zadovoljenju najnižih strasti razdražene svetine koja kliče: „Raspni ga!“

I upravo to „raspni ga“, nas dovodi do jednog od prvih slučajeva, najpoznatijih primera egzemplarnog kažnjavanja u istoriji. Radi se naravno o Isusu Hristu. Može se pretpostaviti da su glasine koje su kružile oko Isusa i njegove zajednice došle i do Pontija Pilata i da je Isusovo hapšenje i raspeće usledilo kao nekakvo *egzemplarno kažnjavanje* jednog religijskog lidera, narodnog tribuna, a pre svega zato da bi se sprečile potencijalne pobune u Jerusalimu i Judeji u tom, inače, vrlo burnom istorijskom periodu. U skladu s tim je izveštaj o tome da je Isus bio tajno, tokom noći uhapšen i predat rimskim vlastima, a onda i relativno brzo pogubljen, tako da nije postojao rizik od šire narodne pobune. Čini se da je kazna koja je usledila, bila više usmerena ka tome da se umire „mnogi ljudi“ u Jerusalimu, koji Isusa, inače, podržavaju, prepoznaju kao Mesiju, nego što je sam pokret, predvođen tim Mesijom, predstavljao neku realnu opasnost za Rimljane. Time bi se donekle mogla objasniti i činjenica da niko drugi od Isusovih sledbenika nije stradao zajedno s njim, već su se, onako malobrojni, i oni sami razbežali kada su videli da stvar postaje vrlo ozbiljna te je primer Hristovog kažnjavanja bio vrlo delotvoran, sasvim egzemplaran. Hristovo pogubljenje na krstu je, doista, bilo brzo, nemilosrdno i šokantno, što je upravo efekat koji su Rimljani i želeli da postignu.¹⁵ A to je u stvari ono što se sa svakim egzemplarnim kažnjavanjem i želi postići. Između ostalog se želi postići i to da se povрати vera u vlast i državu i strahopoštovanje prema toj vlasti i državi. Nije dobro ako podanici shvate, tj. ako pomisle da država (vlast) nije u stanju da ih zaštiti, odnosno da je faktički dozvoljeno sve ono što je inače na papiru zabranjeno. Da bi se dakle građani umirili pred strahom od kriminala, odnosno da bi im se „izbile iz glave“ potencijalne anarhističke ideje, nije zgorega ponekad organizovati neko „isusovsko“, egzemplarno, po mogućstvu javno kažnjavanje i udovoljiti puku koji zahteva da ga raspnu, a one koji imaju grešne, jeretičke misli, na vreme „zaustaviti“ i strašnim primerom ih odvratiti, tj. „upozoriti“ ih na vreme.

Ovde bi se naravno moglo reći i to da iako su prvi Hrišćani bili izloženi strašnim progonima i represalijama, to ipak nije dovelo do njihovog poraza, već se na-

14 J. Dressler /1995/: *Understanding Criminal Law*; Matthew Bender; Irwin Times Mirror Books New York, pp 6-7

15 <http://pescanik.net/2009/04/zasto-je-stradao-isus-nazarecanin/>. Pristupljeno sajtu: 15.3.2012.

protiv dogodilo nešto sasvim suprotno: hrišćanska ideja je nadživela i pobedila svoje progonitelje, a isto se dogodilo i progonjenim komunistima, kao i sa onima koje su oni (komunisti) nakon svega progonili kada su (komunisti) došli na vlast – komunističkim disidentima. To nam govori da snaga egzemplarnog kažnjavanja ipak ne mora da bude baš tako jaka kako to najčešće misle oni (političke vlasti) koji sprovode egzemplarno kažnjavanje. Dugoročno gledano, egzemplarno kažnjavanje je dakle neefikasno, gledano čak i sa čisto utilitarističkih aspekata. Ali, naravno, oni koji kažnjavaju, tj. posežu za egzemplarnim kažnjavanjem to ne znaju, tj. o tome ne razmišljaju, kao što ne razmišljaju o tome da li je ili nije pravedno kazniti sasvim nevinog čoveka, zato što je crnac, a crnce ionako svi mrze; zato što je Rom, a Romi uvek „prave neku nevolju“; ili pak zato što zagovara neku ideju koja je „društveno opasna“. Uostalom, oni koji kažnjavaju nikada obično i ne razmišljaju na duge staze, već pre svega kratkoročno, umiriti Judeju, umiriti bele (ili crne) rasiste, umiriti (zadovoljiti) prestrašeno javno mnjenje koje zahteva brze i efikasne mere, te tom javnom mnjenju (naročito pred izbore) povratiti veru u državu i postojeću vlast.

Neko bi naravno ovde mogao prigovoriti da naši primeri nisu više adekvatni, jer, pre svega više nisu aktuelni. Nema više ni Hrista, ni njegovih progonitelja, kao što nema ni logora u koje su bili smeštani predratni komunisti, odnosno, nema više raznih „sibirsko-golootočkih“ logora za protivnike komunizma, ali, ima, ako ništa drugo i Abu Graiba i Gvantanamo. Ispostavlja se da ako jedna vlast želi da pacifikuje svoje podanike, onda je egzemplarno kažnjavanje najčešće na kratke staze vrlo ubedljivo i delotvorno. Uostalom, represalije okupacionih snaga u Srbiji, od zime 1942. godine, imale su znatnog „uspeha“ u pacifikovanju zastrašenog stanovništva, koje više nije moglo da podnese to 100 za jednog.¹⁶ No da li se to može opravdati na bilo koji način, bez obzira koliko prihvatili utilitarističke koncepcije kažnjavanja. Može li se sve sagledavati samo imajući u vidu utilitarizam i to da cilj opravdava sredstvo?

Egzemplarno kažnjavanje, kao i kažnjavanje uopšte, uvek je kroz istoriju imalo vrlo izraženu političko-ideološku komponentu. I kada su tokom srednjeg veka spaljivane veštice na lomači i kada su se odigravala javna pogubljenja najrazličitijih kriminalaca. Na primer, javno pogubljenje koje se dogodilo 1757 godine. Znamenita knjiga Mišela Fukoa, započinje slikovitim opisom brutalnog javnog smaknuća iz 1757. godine – izvesnog Roberta-Françoisa Damiensa, koji je pokušao ubiti Luja XV.¹⁷ Javno smaknuće je bilo neophodno da bi se ti prizori urezali u svest običnih građana, te da bi ih to sećanje na „spektakularno“ i brutalno javno pogubljenje podsećalo da se ne treba igrati sa primislima o atentatu na kralja. Ista je stvar i sa spektakularnim i brutalnim streljanjem 100 za jednog tokom Drugog svetskog rata u Srbiji. To zaista jeste imalo svog odgovarajućeg efekta u tom smislu da prestanu neredi u Srbiji, ali može li, jedna kazna biti lišena svakog moralnog atributa, kao što je to slučaj sa tim 100 za jednog? Sme li kazna biti lišena svakog moralnog sadržaja i biti zasnovana samo na strahu od strašne sudbine koja je zadesila prethodno

16 I mnogi Nemci su bili svesni koliko je to 100 za jednog brutalno i moralno neodrživo. O tome na primer i Herman Nojbahe /2007/: *Srbi u memoarima Hermana Nojbahe*, Beograd, str. 85.

17 M. Fuko /1997/: *Nadzirati i kažnjavati – Rođenje zatvora* (prevod sa francuskog na srpski), Sremski Karlovci, str. 3–7

egzemplarno kažnjenog.¹⁸ Uostalom pokornost koju zaista obezbeđuje strah od egzemplarne kazne, ne garantuje da će ljudi biti moralni i da će poštovati norme. Ljudi se iz straha mogu pretvarati da uvažavaju i interiorizuju neke norme koje su izrečene kao moralna i politička zapovest,¹⁹ ali, čim oseće da država više ne primenjuje te norme i da ne kažnjava, i oni će sami odustati od poštovanja tih normi. Možda najbolji primer jeste „govor mržnje“, odnosno kako se to nekad nazivalo „neprijateljska propaganda“. Nekada se kažnjavalo, egzemplarno naravno, čak i onda kada su ljudi pevali i najobičnije patriotske pesme i ljudi su se u čitavoj SFRJ ustezali od svega što je moglo da liči na „grešne misli“, na neprijateljsku propagandu. A onda su došle devedeste i ti isti ljudi, do tada bojažljivi poštovaoci različitih normi, shvatili su da više nema ni egzemplarnog, ni bilo kojeg drugog kažnjavanja, pa su uzeli oružje u ruke i sve je krenulo nizbrdo u najkrvaviji mogući građanski rat. U svakom slučaju, osim što je problematično u tom smislu što lako dovodi do kažnjavanja čak i sasvim nevinih ljudi, egzemplarno kažnjavanje ne mora uopšte imati neko dugoročno zastrašujuće dejstvo. Ljudi mogu biti u strahu, ali istovremeno u njima se razvija i gnev i čežnja za osvetom i samo je pitanje kada će i u kolikoj meri to isplivati na površinu.

3. EGZEMPLARNO KAŽNJAVANJE NASUMIČNO IZABRANIH POJEDINACA

Egzemplarno kažnjavanje je naročito karakteristično za one situacije gde i kada ima mnogo učinjenih krivičnih dela, pa država nije u stanju da sve otkrije, procesuirati i kazni, ali u javnosti postoji svest o tome da ima i mnogo onih koji su izbegli zasluženu kaznu. Tada oni koji budu uhvaćeni i kažnjeni „plaćaju ceh“ za sve druge, pa i za to što država nije bila uspešna, nije bila u stanju da sve otkrije i procesuirati. U vezi sa svim tim, pojavljuje se čitav niz moralnih problema, o kojima treba reći neku reč više.

Sve ovo je u poslednje vreme bilo karakteristično za ratne zločine izvršene na prostoru bivše SFRJ. U tom smislu na primer hrvatski profesor Nikola Visković kaže sledeće: „Svesni smo da ogromna količina zločinaca nikad neće biti kažnjeni, a takvih je mnogo i s jedne i s druge strane. Neće se moći ići u beskraj, pa se trebamo dogovoriti s međunarodnom zajednicom da se egzemplarno kazne krivci u dvadesetak slučajeva ratnih zločina, na primjer u Srebrenici, Gospiću, Pakračkoj poljani i Vukovaru, kako bismo time označili krimen. Mislim da će Hag prepustiti Hrvatskoj da procesuirati još tri do četiri slučaja ratnih zločina“, zaključuje Nikola Visković.²⁰ Drugim rečima baš to što je relativno mnogo učinjenih krivičnih dela, što je jedno nedozvoljeno ponašanje relativno učestalo, upravo to podstiče egzemplarno kažnjavanje. Pošto se ne mogu kazniti svi učinioци pojedinih krivičnih dela, odabiraju se (paradigmatični) pojedinci koji će da budu kažnjeni, kao primer drugima, kao primer, dokaz da su kazna, tj. pravda ipak dostižni. Ovo je međutim čini se ipak pogrešno, jer, između ostalog, stiče se utisak kao da je pojedinac koji je egzemplarno

18 I. Primorac /1978/: *Prestup i kazna*, Beograd.

19 Dušan Vranjanac /2010/: Norma kao zapovest, *Strani pravni život* br. 2, str. 10.

20 www.novosti.com/2010/01/vijesti-10/. Pristupljeno sajtu: 18.3.2012.

kažnjen, izvučen iz „bubnja“, iz „šešira“, kako je kažnjen ne zato što je zaslužio da bude kažnjen, već zato što je imao „zlu sreću“ da „samo“ on bude kažnjen. „Svi drugi rade to isto, a samo sam ja kažnjen“, to jeste način na koji rezonuje pojedinac koji je egzemplarno kažnjen. Kada je reč o kažnjavanju za ratne zločine u poslednjim ratovima na prostorima nivše SFRJ, ovakav način razmišljanja može biti karakterističan više ne samo za pojedinca egzemplarno kažnjenog, već i za čitave narode. Srbi tada rezonuju kako pojedinac iz njihovih redova koji je kažnjen, nije kažnjen zato što je to zaslužio, već zato što je slučajno izabran da bude egzemplarno kažnjen, zarad nekih političkih ciljeva. Isto razmišljaju i Hrvati i svi drugi. Jeste tačno da država ne može da kazni sve koji to zaslužuju, ali je krajnje problematično ako se javno i otvoreno kaže kako će biti kažnjeni samo pojedinci i to egzemplarno.²¹ Takvo kažnjavanje ne samo da ne zadovoljava osećaj pravde u najširoj javnosti, već se događa nešto sasvim suprotno, kod ljudi, građana ono izaziva osećaj nezadovoljstva i gneva, koji pre ili kasnije vodi ka revanšu i osveti, ne i ka pravoj „katarzi“ a što je u dobroj meri i bio uzrok mnogih strašnih događaja iz devedesetih.²²

Treba ovde reći još jednu stvar: o fenomenu uticanja kazne na kretanje kriminaliteta, veoma je mnogo raspravljano, ali o obrnutom uticanju kretanja kriminaliteta na kaznu, u teoriji i u praksi nema mnogo radova. Ukoliko se međutim prihvati da kazna makar i u maloj meri ima svoje delotvorno dejstvo na kretanje kriminaliteta onda je već samim tim nužno da postoji i obrnuti proces.

Argumenti koji bi bili protiv takvog tretiranja ove okolnosti mogli bi se svesti na tri osnovna. Time što se porast broja krivičnih dela uzima u obzir prilikom odmeravanja kazne negira se individualizacija kazne, povređuje se ustavno načelo o ravnopravnosti građana i u takvom odmeravanju, koje uzima tu činjenicu u obzir ima elemenata kolektivne odgovornosti.²³ Pojam individualizacije i u etimološkom i u svakom drugom smislu podrazumeva procenjivanje vezano za taj konkretan, individualno određeni slučaj i konkretnu individualno određenu osobu kojoj se izriče kazna. Ukoliko se imaju u vidu neki drugi, prethodni slučajevi i neke druge osobe koje su ranije izvršile isto ili neka druga krivična dela, onda prilikom odmeravanja kazne onaj koji kaznu odmerava, odmerava istovremeno kaznu ne samo toj individualno određenoj osobi u konkretnom slučaju, već i svim drugim individualno neodređenim osobama, koje su već izvršile to isto ili neko drugo delo, pa čak i imajući u vidu i one osobe koje će možda to ili neko drugo delo tek izvršiti u budućnosti.²⁴ Ustavna ravnopravnost građana pred sudom i zakonom narušava se time što oni koji su prethodno vršili krivična dela kada sud još nije imao svest o povećanju broja krivičnih dela pa tu okolnost nije uzimao u obzir bivaju blaže kažnjeni od onih

21 To se jednostavno ne može i ne sme javno reći, ma koliko to bila jedna evidentna društvena realnost.

22 Zlo koje nije kažnjeno po pravu i pravdi, već samo slučajno, pojedinačno, egzemplarno, uvek pretili da ponovo izbije na površinu.

23 R. Musić /1962/: Može li broj krivičnih dela na području jednog suda da utiče na visinu kazni, *Pravni život* br. 1, str. 37–38.

24 Svako utilitarističko kažnjavanje, a kažnjavanje koje ima za cilj da deluje generalno-preventivno, da deluje vaspitno i razvija društvenu disciplinu građana jeste utilitarističko, u osnovi je prospektivno, tj okrenuto budućnosti, što mu u zavisnosti od različitih idejnih pozicija neki uzimaju kao izrazito pozitivnu (A. Fatić: *Kazna kao metafora*) a drugi kao izrazito negativnu osobinu (I. Primorac: *Prestup i kazna*)

koji ta ista ili neka druga dela čine kasnije, kada se kod suda ili u društvu uopšte, ta svest o porastu broja krivičnih dela već sasvim oformi. Drugim rečima, jedna sasvim irelevantna činjenica i sa pravnog i sa moralnog stanovišta, činjenica trenutka – vremena kada je krivično delo učinjeno (prošle ili ove godine svejedno) u takvim slučajevima može imati ne malog značaja za odmeravanje kazne.²⁵

Nepravедno je dakle nekoga strože kazniti zato što sud proceni da je u društvu došlo do porasta kriminaliteta, te da je potrebno nešto uraditi na smanjenju kriminaliteta, a to „nešto“, to je obično strože, egzemplarno kažnjavanje. Egzemplarno kažnjavanje se tu pokazuje kao izraz nemoći društva-države da iskoreni jednu anti-socijalnu pojavu. Egzemplarno kažnjavanje tu jeste izraz i nemoći i besa, ali, sa druge strane, u psihološkom smislu ono jeste razumljivo, ili bar lako objašnjivo. Uostalom, presuda mahom nastaje iz jedne tendencije za odlukom koja je postala svesna kao „treba doživljaj“ i u takvim se slučajevima ona naknadno proverava na poznatim pravnim propisima u pogledu njene skladnosti sa pravnim poretom.²⁶ Drugim rečima, sud, bilo pojedinac, bilo kolektivitet, razmišlja, pojednostavljeno rečeno, na sledeći način: „ovo je stvarno prevršilo svaku meru, ovome se već jednom mora stati na put, red je da jednom neko odgovara za sve ovo,“ i tada se događa da onaj koji dospe na sud, „plati ceh“ za sve, a prvenstveno za one koji nisu dospeli na sud. U psihološkom smislu to je razumljivo, jer svako presuđivanje je jedan psihološki proces koji u sebi nosi otprilike istu količinu i misaonog i emocionalnog i racionalnog i iracionalnog, kao i svaki drugi psihološki proces koji se odvija u glavi svakog drugog čoveka.²⁷ Sudija dakle uopšte ne mora biti svestan toga da sprovodi egzemplarno kažnjavanje, on jednostavno podsvesno razmišlja u tom pravcu, on zna da je neka nedozvoljena radnja vrlo štetna i vrlo učestala u isti mah, te da se svemu tome mora stati na put.

Ova situacija je posebno karakteristična kada je reč o korupciji, gde je tamna brojka kriminaliteta posebno velika.²⁸ Javnost, pa i sud kao deo te javnosti je svesna da je korupcije mnogo i da nešto treba preduzeti kako bi se ona smanjila. Najjednostavnije, ne i najefikasnije, je strogo kazniti onoga koji dospe na sud.

Kada je u pitanju korupcija, Kina je vrlo karakteristična za egzemplarno kažnjavanje. Tako je na primer bivši gradonačelnik kineskog grada Dženšena, osuđen zbog korupcije na smrtnu kaznu, uz uslovnu osudu od dve godine. Prema kineskom zakonu, smrtna kazna koju prati uslovna, obično kasnije bude preinačena na doživotnu robiju. Gradonačelnik je inače smenjen 2009. godine zbog „ozbiljnog kršenja partijske discipline“, što je optužba koja obično označava umešanost u neku korupcionašku aferu.²⁹

25 J. Ćirić /2001/: *Društveni uticaji na kaznenu politiku sudova*, Beograd.

26 R. Grasberger /1958/: *Psihologija krivičnog postupka*, prevod sa nemačkog (D.Dimitrijević), Sarajevo, str. 346.

27 J. Hogarth /1971/: *Sentencing as a Human Process*, University of Toronto Press, pp. 434.

28 Mada u stvari i ne mora biti reči samo o korupciji. Može se raditi i o problematici droge i nedozvoljene trgovine drogom. Policija pronade i zapleni drogu kod nekog mladića pa cela stvar završi na sudu. Dotični međutim nije diler droge, već je samo narkoman, no sud je pod uticajem te masovne, gotovo histerične potrebe da se egzemplarnim kažnjavanjem učini sve u borbi protiv kriminaliteta.

29 www.politika.rs/vesti/najnovije-vesti/U-Kini-bivsem-gradonacelniku-smrtna-katna-zbog-korupcije.it.html. Pristupljeno sajtu: 16.3.2012.

Uzmimo na drugoj strani Švedsku³⁰. Prema švedskom krivičnom zakoniku iz 1962. sa amandmanima iz 1999. i za davanje i za primanje mita, propisana je ista kazna, a to je novčana kazna, ili zatvor do dve godine. U Kini se dakle, povremeno, egzemplarno, izriče čak i smrtna kazna, dok u Švedskoj, primalac mita, u najgorem slučaju može proći sa „samo“ dve godine zatvora. Oni koji veruju u to da strogo propisane kazne same po sebi deluju odvraćajuće, preventivno, mogli bi očekivati da je u Kini znatno manje korupcije nego u Švedskoj. Stvari međutim stoje sasvim obrnuto. Prema nalazima Transparency International-a, Švedska se nalazi na 3. mestu po nekorumpiranosti, dok se Kina nalazi na 79. mestu.³¹

Egzemplarno kažnjavanje se dakle pojavljuje kao sasvim neefikasno kada je reč o odvraćanju potencijalnih učinilaca krivičnih dela, ali se pokazuje kao nepravedno i zbog toga što je onaj koji je egzemplarno kažnjen, nasumično izabran između mnogih drugih koji su takođe učinili „nedelo“, no oni su se sticajem prilika uspeli „izvući“. Ljudi to doživljavaju, sagledavaju na sledeći način: „Svi to rade, a samo ja (on) biva(m) kažnjen“. Još ako je to kažnjavanje strože, prosto zato što su mnogi pre toga prošli nekažnjeno, onda je osećaj nepravednosti još jači. Sve se to u vezi egzemplarnog kažnjavanja doživljava kao nepravda, a nikakva kazna, pa ni ona egzemplarna, ako od strane javnosti nije shvaćena i prihvaćena kao pravedna, ne može imati odgovarajući efekat. Tako međutim dolazimo do pitanja: „kome je u stvari upućena poruka egzemplarnog kažnjavanja – potencijalnim učiniocima krivičnih dela, ili potencijalnim glasačima na sledećim političkim izborima?“

4. EGZEMPLARNO KAŽNJAVANJE KAO PREDIZBORNA POLITIČKA PORUKA

Možemo li reći da je priča o kineskom gradonačelniku, ili pak priča o srpskom neurohirurgu Eugenu Slaviku,³² bitno drugačija u odnosu na već pominjanog Roberta-Françoisa Damiensa, koji je pokušao ubiti Luja XV, a o čemu piše Mišel Fuko? Jedina je razlika u tome što su nekadašnja egzemplarna kažnjavanja izvršavana javno, međutim, ako se imaju u vidu savremene tehnologije i mediji, onda se u stvari može reći da je efekat današnjih egzemplarnih kažnjavanja još mnogo veći nego nekada. Jednostavno rečeno ono što danas bude saopšteno na radiju, televiziji i u štampi,³³ daleko se više i dalje čuje nego nekada kada se informacija o jednom egzemplarnom kažnjavanju ipak nije čula mnogo dalje od jednog gradskog trga na kojem je izvršavano to egzemplarno kažnjavanje. Sve se danas može tretirati kao neka vrsta poruke, te je i svaka presuda, a naročito ovakva egzemplarna presuda, jedna poruka, poruka upućena drugim potencijalnim učiniocima krivičnih dela, ali, rekli bismo

30 D. Jovašević /2008/: Krivična dela korupcije, *Strani pravni život* br. 3, str. 179–214.

31 www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2009. Pristupljeno sajtu: 12.3.2012.

32 Dr Eugen Slavik je zbog mita od 300 evra osuđen na 4,5 godina zatvora i jedini je lekar kojem je do sada oduzeta licenca za rad. Ovo je tipično egzemplarno kažnjavanje za koje mi ne možemo reći da je samo po sebi nepravedno, ali možemo reći da je u kazni izrečenoj ovom doktoru sadržan sav gnev najšire društvene javnosti, koju veoma mnogo iritira to što danas više bez mita vi ne možete dobiti ni najelementarniju zdravstvenu zaštitu.

33 O internetu, youtube, facebook-u da i ne govorimo

ipak prvenstveno široj javnosti, prevashodno u tom smislu da je država sposobna da se „uhvati u koštac“ sa problemom korupcije. Moglo bi se u stvari reći da vlast koja poseže za egzemplarnim kažnjavanjem vrlo dobro zna da to neće imati mnogo efekta na potencijalne učinioce krivičnih dela, ali, može imati efekta na obične građane. Obični građani su u principu konzervativni i skloni represivnosti i sa time se može vrlo lako manipulirati. Manipulisanje je, danas postala već gotovo naučna disciplina, na čelu sa tzv. spin-doktorima. Građani uglavnom, u dobroj meri strahuju od kriminaliteta i skloni su konzervativnim, reakcionarnim, represivnim rešenjima. Putem egzemplarnog kažnjavanja vlast građanima nudi takva rešenja. Dotična rešenja nisu smišljena zato da bi se uz njihovu pomoć vlast obračunala sa stvarnim kriminalom, već zato da bi se pokazalo kako ona (vlast) brine o narodu, narodnim interesima i narodnim težnjama i da ih ispunjava. Egzemplarnim kažnjavanjem, vlast se „udvara“ tom represivno-konzervativnom delu javnosti,³⁴ a istovremeno se obračunava sa neposlušnim i nepoćudnim, remetilačkim faktorima – elementima, koji zapravo često i ne moraju imati mnogo veze sa kriminalom. Uostalom, svaka je borba protiv kriminala, svaka resocijalizacija, uvek i jedna ideološka presija, neka vrsta „ispiranja mozga“.³⁵

Zamislimo u tom smislu društvo velike ekonomske krize i nezaposlenosti mladih³⁶ i zamislimo te mlade kako masovno besciljno tumaraju od dilera droge do vođa navijača.³⁷ U tom tumaranju naravno strada i poneki automobil, pa i poneka ljudska glava. Sa druge strane zamislimo prosečnog šezdesetogodišnjaka, inače revnosnog glasača na izborima, koji je takođe revnosni gledalac svih TV-dnevnika i koji je uplašen za svoj auto. Zamislimo sa treće strane i političara – demagoga.³⁸ Šta on da poruči prosečnom glasaču – šezdesetogodišnjaku³⁹ da će preduzeti odgovarajuće mere na poboljšanju ekonomije i smanjenju nezaposlenosti? Ili je možda bolja, brža i efektivnija poruka da nasumice izabere jednog običnog, u svakom slučaju ne onog najkrivljeg „kriminalca“ i da ga onda strogo kazni i time pošalje poruku (onom šezdesetogodišnjem glasaču, gledaocu TV-dnevnika) da se neke stvari više neće tolerisati i da je država konačno krenula u ozbiljnu borbu protiv kriminala.

34 Radi se naravno o starijoj populaciji, koja je sklona da pozdravi svaku „odlučnu akciju“ u borbi protiv kriminala. Ta starija populacija je revnosnija u izlasku na izbore od mlade generacije, koja ne mora baš toliko „apludirati“ egzemplarnom kažnjavanju. Stariji građani imaju više imovine od mladih, te samim tim u većoj meri mogu biti žrtve imovinskog i svakog drugog kriminaliteta, nego mladi. Zbog toga su stariji i konzervativniji i skloniji represiji, više veruju u to „da je batina iz raja izašla“, a sa druge strane, oni revnosnije izlaze na izbore. Kada se sve to uzme u obzir, onda je jasno zašto vlast poseže za egzemplarnim kažnjavanjem.

35 P. P. Lejns /1978/: *Kriminogeneza, Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2–3.

36 Treba li to uopšte zamišljati, ili je to jednostavno rečeno svakidašnjica.

37 Vrlo često, to su zapravo iste osobe.

38 A svaki političar u demokratiji mora uvek bar pomalo biti i demagog, jer samo u tiraniji nema potrebe za demagogijom.

39 Po demografskoj prirodi stvari, njih šezdesetogodišnjaka je u zapadnoj, evropskoj civilizaciji, populaciji, uvek više nego mladih, te svaka vrsta političke poruke mora biti upućena uvek više njima nego mladima, kojih je s jedne strane manje, a sa druge strane manje revnosno izlaze na izbore.

Gledalac TV-dnevnika, šezdesetogodišnji glasač sve to gleda i kaže sam sebi: „Da, zaista je vreme da se stane na put narkomaniji, huliganizmu, korupciji – ‘batina je iz raja izašla’ –neka svako vidi kako će proći“.

Čitava ova (imaginarna) priča o navijačima (narkomanima), šezdesetogodišnjem glasaču i političaru demagogu, nije priča o Isusu Hristu i Pontiju Pilatu, niti je priča o Luju XV i njegovom atentatoru, niti priča o Đordanu Brunu, niti je pak priča o korumpiranom kineskom gradonačelniku i srpskom neurohirurgu. Ovo je jedna tipična, uobičajena priča o tome kako funkcioniše egzemplarno kažnjavanje kao politička poruka.

Sve u svemu, oni koji šalju poruku egzemplarnim kažnjavanjem obično vrlo dobro znaju da to nema mnogo efekta na potencijalne učinioce krivičnih dela, ali, oni i ne ciljaju tu grupu, poruka i nije toliko upućena potencijalnim kriminalcima, važno je da poruka ima odjeka i uticaja na glasače u tom smislu da ih ubedi kako je država najzad rešila da se konačno obračuna...⁴⁰ Osim toga, mladi navijač (narkoman) koji je po prirodi stvari i inače sklon nasilju, vrlo lako može biti izmanipulisan i zloupotrebljen od pojedinih opozicionih političara, te se pokazuje da (egzemplarno) strogo kažnjavanje takvog mladića, može biti višestruko korisno. Time se šalje poruka ne samo tom navijaču, već i onima koji manipulišu i guraju mlade da prave nered. Onima koji ih guraju u nered i nasilje, odgovaraju neredi i nasilje, jer se tu može „loviti u mutnom“ i to je često javna tajna koju znaju svi, pa i sama vlast, pa ona onda zato i pribegava egzemplarnom kažnjavanju, između ostalog i zato što se kažnjavanjem mladih neposrednih izvršilaca, upućuje poruka onima za koje se veruje da stoje iza njih kao inspiratori. Treba li posebno isticati koliko je sve to i komplikovano i nepravedno.

Ostaje međutim uvek pitanje „a zašto baš ja?“ tj. „zašto baš on?“ i to je pitanje na koje čak i oni koji veruju da je država stvarno rešila... nemaju baš dobar odgovor. Pogotovu ako se ne radi o onima koji su stvano najveći krivci, a egzemplarno, nasumično odabrani, obično i nisu najveći krivci. S druge strane upravo ta sintagma „najveći krivac“, „najkrivlji“, sintagma sa kojom operišu čak i pravnici ali, pre svega obični građani, ipak nam pokazuje da pojam krivice u sebi mora sadržati vrlo značajne attribute i supstrate pravde i pravednosti. Kriv, krivlji i najkrivlji jeste onaj koji se u manjoj, većoj, ili najvećoj meri ogrešio o moralne i pravne norme te zbog toga zaslužuje da bude kažnjen manje, više ili najviše. Kod egzemplarnog kažnjavanja reč je o tome da primerom kazne izrečene učiniocu, nekom drugom nešto treba poručiti. Međutim, poruka koja zanemaruje krivicu, pravdu, pravo, moral, nije ni poruka koja uopšte može biti društveno delotvorna, jer uvek ostaje ono: „svi to rade, a samo ja bivam kažnjen, sledeći put moram da budem pažljiviji da me ne uhvate. Ne da budem moralniji, nego lukaviji.“⁴¹ Egzemplarno kažnjavanje dakle ne doprinosi

40 Svako ko je iole realan, kao i svako ko zna nešto više o društvenim problemima, odnosno politici suzbijanja kriminaliteta, zna takođe i to da su fraze tipa „obračun sa kriminalom“, tj. „konačno rešenje problema kriminaliteta“, prevashodno besmislene, ali da isto tako mogu biti i opasne. Ne postoji „konačno rešenje“, osim ako pod tim ne podrazumevamo ono što se događalo u nacističkoj Nemačkoj 30-ih godina XX veka, ali, kako nam upravo to vreme pokazuje, građani su skloni da poveruju u svakojake priče o „konačnoj borbi“ i „konačnom rešenju“.

41 J. Ćirić /2001/: *Društveni uticaji na kaznenu politiku sudova*, Beograd, str. 110–115

jačanju društvenog morala, već jačanju društvene mimikrije, odnosno tome da se ljudi prikrivaju i pretvaraju da poštuju pravila ponašanja, pre svega zato što se plaše da i sami ne budu egzemplarno kažnjeni, a ne zato što norme inače prihvataju kao nešto što je dobro i što treba poštovati. Međutim, prvi put kada osete, pomisle da mogu proći bez egzemplarnog kažnjavanja, da će ih izbeći „zla sudbina“ da budu nasumice izvučeni „iz bubnja“, „iz šešira“, oni ipak neće poštovati te norme i neko prethodno egzemplarno kažnjavanje neće imati nikakvog efekta, već će se u stvari raditi samo o poruci upućenoj glasačima na izborima, o poruci koja mora biti jasna i uverljiva, a to znači da kazna mora biti izuzetno stroga, drakonska u stvari. Tu se međutim otvaraju dodatni problemi.

5. EGZEMPLARNO KAŽNJAVANJE I STROGA I NEDOSLEDNA KAZNENA POLITIKA

Ako i kada sud u nekom slučaju na primer izrekne uslovnu osudu ili novčanu kaznu, sva je prilika da to neće registrovati, zapamtiti ni onaj kome takva sankcija bude izrečena, a pogotovu ne drugi ljudi, tj. šira društvena javnost. U principu se obične stvari ne pamte, pamti se samo ono što je posebno, ono što je ekstra-ordinarno, a to će reći da se ni blage kazne ne pamte,⁴² već da se pamte samo one kazne koje su po nečemu posebne, posebno stroge i posebno spektakularne. To u stvari znači da je suština egzemplarnog kažnjavanja u tome da to kažnjavanje bude zapamćeno, a to će reći na svoj način posebno, spektakularno, tj. strogo. U tom smislu dakle, strogost jeste sinonim za egzemplarnost, tj. egzemplarna kazna po prirodi stvari mora biti stroga kazna. Tako se dakle može konstatovati da u najširoj javnosti ostaju zapamćene samo one kazne koje su stroge, surove, samo egzemplarne kazne. Neke od tih kazni postale su deo kulturno-civilizacijske istorije. Reč je naravno pre svega o Hristu i Hristovom raspeću, ali je isto tako reč i o srednjovekovnim spaljivanjima veštica na lomači. U tom smislu se naravno slično može reći i za streljanje đaka u Kragujevcu 1941. i za vešanje na beogradskim Terazijama iste godine. Te stvari, ti događaji, ostali su zapamćeni, postali su deo kolektivne istorije, kolektivnog nesvesnog čitavog srpskog naroda. Po tome bi se moglo reći da su ta egzemplarna kažnjavanja postigla svoju svrhu, ostvarila svoj cilj. To bi ih na neki način moglo legitimisati, opravdati u nekom pragmatičnom smislu, a što bi opet bio paradoks svoje vrste. Paradoks bi ovde bilo opravdavati strogost i surovost egzemplarnog kažnjavanja, bez obzira što bismo, pogotovu u nekim situacijama, možda i mogli reći da je nakon toga ostvaren nekakav društveni cilj (efekat) smanjivanja, ako ne kriminaliteta, a ono bar socijalnih tenzija.

U svakom slučaju, egzemplarno kažnjavanje, da bi bilo stvarno egzemplarno, zapamćeno i delotvorno, po prirodi stvari mora biti posebno, iznadprosečno strogo, surovo, ali se tu onda postavljaju dodatna moralna pitanja i problemi. Naravno, u

42 Blage kazne su i ovako i onako češće u praksi sudova, tj. kazne koje izriču sudovi u Srbiji, u principu su najčešće bliže zakonskom minimumu nego maksimumu, što je prvenstveno posledica toga da je i struktura kriminaliteta takva da se blaga kaznena politika blizu minimuma pokazuje kao adekvatna. (O tome i u studiji – knjizi J. Ćirića, Đ. Đorđevića i R. Sepija /2006/: *Kaznena politika sudova u Srbiji*, Beograd)

pitanju je ono staro pitanje o tome da li može svaki cilj, ma kakav on bio,⁴³ opravdati svako sredstvo koje je primenjeno, odnosno, da li će i sami građani i najšira javnost pristati, prihvatiti da žive u društvu koje tako strogo, društvu koje surovo, bez imalo samilosti i razumevanja kažnjava one koji zgreše. U čemu je onda razlika između surovih vlastodržaca, koji surovo kažnjavaju učinioce krivičnih dela i surovih kriminalaca koji čine surova krivična dela. I jedni i drugi su surovi i kao takvi moralno nevredni, tj. zaslužuju moralnu osudu. Drugim rečima, ako savremeni civilizacijski, kulturno-istorijski razvoj ide u pravcu humanizacije sveukupnih ljudskih odnosa, onda se to mora odnositi i na oblast kažnjavanja i na oblast ljudskih prava i kriminalaca, pa se i njima mora dati pravo da budu tretirani na human način, što znači da ipak ne smeju bivati (pre)strogo, surovo kažnjavani, a to jeste, kao što rekosmo, sinonim za egzemplarno kažnjavanje. Zbog toga je egzemplarno kažnjavanje koje je strogo i surovo, u suštini jedan anti-civilizacijski čin, čin nehumanosti, čin koji zaslužuje moralni prekor i osudu u svakom pogledu.

Može se međutim reći i to da kod egzemplarnog, strogog, surovog kažnjavanja, dolaze do izražaja i neke posebne psihološko-moralne karakteristike onoga koji izriče jednu takvu kaznu. Radi se u stvari o tome da se može konstatovati kako surovo kažnjavajući druge, učinioce krivičnih dela, čovek u suštini kažnjava i samoga sebe, odnosno tamnu stranu svoje ličnosti. Toj tamnoj strani svoje ličnosti čovek ne dozvoljava da ispliva na površinu, on je kažnjava na najsuroviji mogući način i time je potiskuje u jednom frojdovskom smislu te reči.⁴⁴ Sve to međutim istovremeno govori i o tome da je, kao što smo to već konstatovali, kažnjavanje (i drugih i sebe) jedan u značajnoj meri iracionalan proces, koji je izraz najrazličitijih podsvesnih emocija, strasti, strahova. Problem međutim nastaje, kada te emocije, strahovi i strasti nestanu, ili bar splasnu i kada se treba „vratiti“ zakonu i zakonskim kriterijumima za odmeravanje kazne.⁴⁵ Tada sud ponovo postaje uobičajeno „blag“, a mi bismo rekli u stvari razuman – racionalan, što za najširu javnost postaje dodatno neshvatljivo i neprihvatljivo i tada javnost gubi svako poverenje u pravosuđe, poverenje koje je i ovako i onako poljuljano.

Suštinski isti, ili sasvim bliski slučajevi, tada bivaju tretirani na sasvim drugačiji, različit način, pa tada ono što je bilo tretirano kao slučaj koji je trebalo egzemplarno, a to će reći iznadprosečno strogo kazniti, sada postaje običan, svakodnevnii slučaj, slučaj koji se kažnjava znatno blaže nego kada je reč o egzemplarnom kažnjavanju. Događa se i to da čak i bukvalno isti slučaj, kada se „slegne prašina“, a strasti stišaju, u postupku po žalbi bude tretiran bitno drugačije, znatno racionalnije i blaže. Slučaj sa ubicama Brisa Tatona, to pokazuje na najubedljiviji način. U prvom stepenu, kada su strasti bile „uzavrele“, a sve u vezi sa tim slučajem, imalo karakter egzemplarnog kažnjavanja, tj. jedne specifične poruke upućene i navijačima-huliganima i široj javnosti, ali pre svega francuskoj političkoj javno-

43 A ovde bi cilj bio smanjivanje kriminaliteta i smirivanje društvenih tenzija.

44 A. Backović /1996/: Prilog psihoanalitičkom razumjevanju kazne, –referat na *Savetovanju Srpskog udruženja za krivično pravo i Udruženja za krivično pravo Crne Gore „Smrtna kazna – večita dilema“*, Herceg Novi.

45 D. Atanacković /1976/: *Kriterijumi odmeravanja kazne*, Beograd.

sti, izrečene kazne bile su drakonske, neshvatljivo stroge i nerealne. Kasnije u postupku po apelaciji, kazne su u bukvalnom smislu te reči bile prepolovljene, iako možda i nije daleko od istine ako se kaže da su mogle da budu i više nego prepolovljene. Šta je međutim sasvim evidentno i šta je u stvari posledica svega i prvostepene i drugostepene presude? Jedna nedoslednost i politička lutanja pravosuđa u svakom pogledu, lutanja koja najšira javnost niti shvata, niti prihvata, lutanja, koja u dodatnom smislu narušavaju autoritet pravosuđa. Tako su se u gotovo svim on-line izdanjima domaćih medija, pojavili komentari čitalaca u kojima se iskazuje veliko nezadovoljstvo odlukom Apelacionog suda. Navodimo u tom smislu jedan komentar za koji smatramo da je sasvim karakterističan i paradigmatičan i za sve ostale: „Sramota za pravni sistem, SRAMOTA za Srbiju! Pokazalo se da u pravosuđu nema ni jedna osoba sa čistim obrazom.“⁴⁶ Moglo bi se naravno reći da uopšte nije ni važno šta će reći komentatori, čitaoci novina, najšira javnost, koja je uvek i iracionalna i sklona represivnosti, te da sud ne treba da se obazire na sve to, već da samo ima u vidu ono što kaže zakon i jedna relativno ustaljena sudska praksa, ali, čemu onda prvostepena kazna i tako drastična razlika između prvostepene i drugostepene kazne? Nije li prvostepena presuda bila poruka egzemplarnog kažnjavanja, poruka koja je trebala imati jedno značenje i sadržinu, a na kraju je ispalo nešto sasvim drugo, nešto što je u najvećoj mogućoj meri „izblamiralo“ i dezavuisalo i sud i njegovu kaznenu politiku. Možda bi se moglo reći da je prvostepena presuda i svojom visinom kazne i pravnom kvalifikacijom („teško ubistvo“ a ne „učestvovanje u tuči“) „izblamiralo“ pravosuđe u očima stručne javnosti, svih onih koji poznaju krivično pravo, ali, pitanje je u stvari šta je gore – da li to ili ono što se dogodilo nakon što su kazne smanjene, prepolovljene, kada su dominirali komentari tipa: „sramota, u pravosuđu nema nikoga sa čistim obrazom, itd.“⁴⁷

Pokazuje se dakle da poruka koja se šalje egzemplarnim kažnjavanjem može biti shvaćena bitno drugačije od onoga kako su to želeli oni koji su na toj poruci i egzemplarnom kažnjavanju insistirali. To na još jedan način pokazuje da egzemplarno kažnjavanje u velikom broju slučajeva može biti zaista višestruko problematično, pa i po tome što stvara utisak nedoslednosti i neujednačenosti, a što opet, kako smo već isticali, narušava autoritet i suda i prava, pa i svake buduće i egzemplarne i neegzemplarne kazne.

6. NEKOLIKO ZAKLJUČAKA NA KRAJU

Iz svega što smo do sada govorili o egzemplarnom kažnjavanju, proizlazi da imamo jasan negativan stav, odnos prema egzemplarnom kažnjavanju. I zaista, smatramo da je iz više razloga takva vrsta kažnjavanja krajnje problematična i da je treba maksimalno izbegavati. Da ponovimo zbog čega:

46 www.novosti.rs/vesti/naslovna/aktuelno.291.html:363666-Prepolovljene-kazne-za-ubistvo-Tatona. Pristupljeno sajtu: 15.3.2012.

47 Na istom sajtu, u istom članku, jedan drugi čitalac kaže i sledeće: „Srbija je poražena. Sudije Apelacionog suda su direktni saučesnici ubica...“

1. Pošto je egzemplarno kažnjavanje uzrokovano razlozima pragmatične, političke korisnosti, to egzemplarno kažnjavanje može dovesti čak i do toga da i sasvim nevin čovek nastrada, odnosno bude osuđen, kažnjen. To je naravno sinonim za nepravdu svake vrste, a u tom se smislu može reći da ništa što je zasnovano na nepravdi ne može imati nikakvog, ni generalnog, ni specijalno-preventivnog dejstva.
2. Kod egzemplarnog kažnjavanja, oni koji su kažnjeni, obično su nasumice izabrani, te i to biva doživljeno kao nepravda, tj. kao nešto što je kontra-produktivno i kontra-preventivno u svakom pogledu.
3. Kod egzemplarnog kažnjavanja učestalost jedne vrste krivičnog dela ima uticaja na strožu kaznenu politiku, te onaj koji biva egzemplarno kažnjen „plaća ceh“ za sve druge, što takođe biva doživljavano kao nepravedno i ima svoj kontra-preventivni i kontra-produktivni efekat.
4. Egzemplarno kažnjavanje je najčešće politička poruka upućena stvarnim ili potencijalnim kriminalcima, ali, ipak ponajviše glasačima na izborima, te se tako ispostavlja da egzemplarno kažnjavanje u sebi ima znatno više politike nego prava i pravde, a što je višestruko negativno
5. To što egzemplarno kažnjavanje nije uspelo da „uplaši“ Hrišćane, niti pak da bitno smanji korupciju u jednoj Kini na primer, odnosno da spreči Aliju Izetbegovića u svom anti-državnom delovanju,⁴⁸ vrlo ubedljivo opovrgava praktičnu efektivnost egzemplarnog kažnjavanja, već u stvari govori o tome da egzemplarno kažnjavanje kod ljudi, naročito onih koji su egzemplarno kažnjeni, razvija osećaj gneva i želju za osvetom.
6. Da bi uopšte bilo egzemplarno, kažavanje mora biti strogo, čak surovo, što je naravno i nehumano i nepravedno kao takvo, ali, nakon što prođu početni strahovi i emocije, egzemplarna kazna, često biva bitno ublažena, što dovodi do neujednačenosti kaznene politike, do osećaja nepravde i nesigurnosti, odnosno do narušavanja autoriteta pravosuđa.

I pored svega, mora se međutim konstatovati da egzemplarno kažnjavanje ne biva sasvim napušteno i odbačeno, već da ono ipak biva prihvaćeno i čak ponekad na svoj način „revitalizovano“. U tom smislu praksa egzemplarnog kažnjavanja, i pored svega nastavlja svoj „život“ započet još i pre Isusa Hrista, a nastavljen kroz špansku inkviziciju i spaljivanje veštica. I danas se to čini kažnjavanjem pojedinaca osuđenih, ili čak i samo optuženih za pojedina, krivična dela koja posebno iritiraju najširu javnost. To može biti korupcija, ali isto tako i terorizam i trgovina drogom i navijački huliganizam, pedofilija, ali i neka druga krivična dela koja u datom trenutku od strane građana bivaju posebno negativno percepirana.

48 Alija Izetbegović je na primer u periodu od tri godine, od 1946. do 1949. godine proveo u zatvoru. To je verovatno od njega napravilo žrtvu i u njegovim ličnim očima, a i u očima njegovih sledbenika. http://muzejalijaizetbegovic.ba/upload/file/biografija_alije_izetbegovica.pdf. Pristupljeno sajtu: 18.3.2012. Isto se može reći i za hrvatskog vođu Franju Tuđmana, koji je takođe bio kažnjen i neko vreme proveo u zatvoru.

LITERATURA

- Atanacković D. /1976/: *Kriterijumi odmeravanja kazne*, Beograd
- Backović A. /1996/: Prilog psihoanalitičkom razumjevanju kazne, *referat na Savetovanju Srpskog udruženja za krivično pravo i Udruženja za krivično pravo Crne Gore „Smrtna kazna – večita dilema“*, Herceg Novi
- Ćirić J. /2001/: *Društveni uticaji na kaznenu politiku sudova*, Beograd
- Ćirić J. /2011/: Pravna nauka u Srbiji danas, *Srpska politička misao* br. 2
- Ćirić J., Đorđević Đ., Sepi R. /2006/: *Kaznena politika sudova u Srbiji*, Beograd
- Dressler J. /1995/: *Understanding Criminal Law*, Matthew Bender, Irwin Times Mirror Books New York
- Fatić A. /1995/: *Kazna kao metafora*, Beograd.
- Fuko M. /1997/: *Nadzirati i kažnjavati – Rođenje zatvora* (prevod sa francuskog na srpski) Sremski Karlovci
- Grasberger R. /1958/: *Psihologija krivičnog postupka*; – prevod sa nemačkog (D.Dimitrijević)– Sarajevo
- Hogarth J. /1971/: *Sentencing as a Human Process*, University of Toronto Press
- Jovašević D. /2008/: Krivična dela korupcije, *Strani pravni život* br. 3
- Lejns P. P. /1978/: Kriminogeneza, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, br. 2-3
- Milutinović M. /1984/: *Kriminalna politika*, Beograd
- Musić R. /1962/: Može li broj krivičnih dela na području jednog suda da utiče na visinu kazni, *Pravni život* br. 1
- Nojbaher H. /2007/: *Srbi u memoarima Hermana Nojbahera*, Beograd
- Primorac I. /1978/: *Prestup i kazna*, Beograd
- Stojanović Z. /1994/: Generalna prevencija i zaštitna funkcija krivičnog prava, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu* – u čast akademika profesora Milana Milutinovića, br. 1-2
- Vranjanac D. /2010/: Norma kao zapovest, *Strani pravni život* br. 2
- Zlatarić B., Šeparović Z. /1977/: *Krivično pravo – opšti deo*, Zagreb

INTERNET IZVORI

- http://muzejalijaizetbegovic.ba/upload/file/biografija_alije_izetbegovica.pdf
- <http://pescanik.net/2009/04/zasto-je-stradao-isus-nazarecanin/>
- www.b92.rs/info/vesti/index.php?yyy=2010&mm=04&dd=21&nav_category=11&nav_id=425940
- www.navidiku.rs/magazin/zabava/dordano-bruno-spaljen-na-lomaci_15960/
- www.novosti.com/2010/01/vijesti-10/
- www.novosti.rs/vesti/naslovna/aktuelno.291.html:363666-Prepolovljene-kazne-za-ubistvo-Tatona
- www.politika.rs/vesti/najnovije-vesti/U-Kini-bivsem-gradonacelniku-smrtna-katna-zbog-korupcije.it.html
- www.transparency.org/policy_research/surveys_indices/cpi/2009

Jovan Ćirić

Institute of Comparative Law, Belgrade

EXEMPLARY PUNISHING

SUMMARY

Exemplary punishing is not something that is characteristic for the history, that is so strange and unbelievable today. We could say that today in Serbia, and not only in Serbia, there are still many examples of exemplary punishing. One of the very typical examples is the verdict for those who were sentenced for the murder of french football fun Brice Taton. The author of this text thinks that exemplary punishing is not justfull, neighter efective, inspite ordinary people usually think that with a strong, severe punishment many positive social effects could be achieved. First of all with exemplary punishing you could punish some completelly inocent person, only if you think that with that you could get some positive social effects. Than, when the word is about exemplary punishing one person usually is liable for all others. There are several persons that are guilty, but you can not get all of them, then you catch only one and he/she is liable for all of them. It is not justfull considers the author. In the case of exemplary punishing, the frequency of some kind of criminality has great impact on the penal policy, which is also unjustfull. The exemplary punishing usually is some kind of political message that is sent to voters. It is not necessary to say how unjustfull it is. The autor of this article also cites some examples of examplary punishing from history, from Jesus, through burning beaches at the stake in the middle age, up to nowadays punishing terrorsists in Guantanamo bay and punishing corrupted politicians in China. In former Yugoslavia, some opponents of communist regime, were exemplary punished and sent to prison, but, it did not have any effect, because they were those became leaders in the civil war that broke Yugoslavia. In spite all of that, exemplary punishing is presented nowadays very much, especially when the word is about some special kinds of criminality that iritate publicity. Usually the word is about corruption, terrorism, drug offences and football fun hooligans.

Keywords: exemplary punishing, pragmatism, general prevention, manipulations, injustice, historical examples, corruption, terrorism.

Nataša Delić*

Pravni fakultet, Univerzitet u Beogradu

SUDSKA PSIHOLOGIJA KAO NASTAVNA I NAUČNA DISCIPLINA

Apstrakt: Autor u radu nastoji da definiše sudsku psihologiju u širem smislu kao nastavnu i naučnu disciplinu. U datom kontekstu, posebna pažnja je posvećena određivanju predmeta i zadataka sudske psihologije kao samostalne naučne discipline kao i utvrđivanju njenog sistema. Nakon toga, ukratko je prikazan istorijski razvoj sudske psihologije i njenih pojedinih naučnih oblasti. Takođe, autor je u radu obradio i pitanje naučnih metoda koji se koriste u sudskoj psihologiji. Sumarno je prikazan i odnos sudske psihologije sa opštom psihologijom kao i sa pojedinim pravnim granama i vanpravnim naučnim disciplinama. Na kraju rada dati su odgovarajući zaključci.

Cljučne reči: psihologija, sudska psihologija.

Sudska psihologija kao nastavna disciplina – Sudska psihologija u širem smislu je naziv za poseban predmet koji se izučava na pravnom fakultetu radi potpunijeg i uspešnijeg obrazovanja budućih pravnika i to naročito onih koji su se opredelili za produbljeno proučavanje pravnopsiholoških pitanja koja se javljaju u savremenoj pravnoj teoriji i sudskoj praksi.

Sudska psihologija kao naučna disciplina – Sudska psihologija u širem smislu, nazvana još i pravna psihologija (*legal psychology*), je samostalna naučna disciplina koja se bavi proučavanjem psihičkih procesa/funkcija¹ i psihičkih osobina/svojtava čije je upoznavanje korisno za uspešno vršenje pravosudnih funkcija i za adekvatnu primenu prava.²

Predmet sudske psihologije – Shodno rečenom, predmet sudske psihologije u širem smislu su psihički procesi i psihičke osobine čije je upoznavanje korisno za uspešno vršenje pravosudnih funkcija i adekvatnu primenu prava. Odnosno, predmet sudske psihologije u širem smislu su psihički procesi i psihičke osobine i njima odgovarajuća ponašanja učesnika sudskih postupaka³.

* vanredni profesor, ndelic@ius.bg.ac.rs

1 Psihički procesi/funkcije/mogućnosti/moći.

2 Otuda, sudsku psihologiju u širem smislu tj., pravnu psihologiju ne treba poistovećivati sa forenzičkom psihologijom. Vid. D. Centar /2010/: *Forensic Psychology*, Oksford, 1–18. i M. Kostić /2002/: *Forenzička psihologija*, Beograd, 19–22.

3 Z. Jekić /2003/: *Krivično procesno pravo*, Beograd, 26.

Psihičkih funkcija kod ljudi ima devet. One su podeljene na osnovu najvažnijih karakteristika i najbitnijih svojstava iako se po određenim osobinama poklapaju i dopunjuju. Možemo ih svrstati u tri grupe/podgrupe i to: kognitivne, konativne i energijske. Kognitivna grupa psihičkih funkcija obuhvata četiri psihičke funkcije: pamćenje, opažanje, mišljenje i inteligenciju. Konativna grupa psihičkih funkcija obuhvata tri: nagone, emocije i volju. Treća grupa je sastavljena iz dve funkcije, a to su svest i pažnja. Naime, konativna grupa sadrži sve osnovne pokretače čovekovog ponašanja, kognitivna grupa stvara sve potrebne pogodnosti za sticanje iskustva. U energijskom smislu, svaka psihička funkcija traži adekvatnu količinu nervne tj. psihičke energije, ali svest i pažnja su dve funkcije bez kojih nema jasnog saznanja. Svest kao budnost je preduslov svakog svesnog doživljaja, a pažnja obezbeđuje veliku oštrinu i efikasnost psihičkim procesima kada se usmere na određeni sadržaj, odnosno cilj.⁴

Pod psihičkim osobinama podrazumevamo relativno trajne osobine pojedinaca, kao što su navike, sposobnosti, temperament, potrebe, interesi i druge osobine ličnosti.⁵

Zadaci sudske psihologije – Ako pođemo od napred određenih pojmova i predmeta sudske psihologije u širem smislu možemo da vidimo da se njen osnovni zadatak sastoji u tome da pruži određeni korpus teorijskih znanja koja će neposredno ili posredno moći da se primene u svrhu uspešnog vršenja pravosudnih funkcija i u svrhu adekvatne primene prava.

Sistem sudske psihologije – Sudska psihologija u širem smislu je samostalna naučna disciplina u čijim okvirima se razvijaju pojedine naučne oblasti.

Prema shvatanju Aćimovića dve najznačajnije naučne oblasti u okviru sudske psihologije u širem smislu su: kriminalna psihologija odnosno, psihologija zločina i sudska psihologija u užem smislu odnosno, psihologija suđenja.⁶

Pored navedenih, u sastav sudske psihologije u širem smislu, prema ovom autoru, ulaze i druge, u manjoj ili većoj meri razvijene oblasti, među kojima su: psihologija pretkrivičnog postupka, psihologija žrtve krivičnog dela, zatvorska psihologija i zakonska psihologija.

Kako se navodi, kriminalna psihologija kao naučna oblast u okviru sudske psihologije u širem smislu se bavi pitanjem značaja psiholoških faktora u kontekstu dve grupe problema i to: razvoja ličnosti do izvršenja krivičnog dela i prelaska na delo, tj., pitanjima psiholoških osnova i manifestacija kriminalnog ponašanja.⁷ Međutim, kako i sam autor uočava, predmet proučavanja kriminalne psihologije veoma je teško diferencirati u odnosu na predmet kriminologije iz razloga što je „skoro nemoguće potpuno izdvojiti psihološka pitanja od drugih kriminoloških objašnjenja.“⁸

4 S. Jakulić /1999/: *Forenzička psihijatrija, autorizovana predavanja*, Beograd, 99–100. i V. Desimirović /1997/: *Medicinska psihologija, sa osnovama psihopatologije*, Beograd, 21–22. Upor. N. Rot /2000/: *Opšta psihologija*, Beograd, 5.

5 N. Rot: op. cit., 3

6 M. Aćimović /1987/: *Psihologija zločina i suđenja, sudska psihologija*, Beograd, 40–41. i Ž. Aleksić, M. Škulić, M. Žarković /2004/: *Leksikon kriminalistike*, Beograd, 165.

7 M. Aćimović /1987/: *Ibid.*, 68.

8 M. Aćimović /1987/: *Ibid.*, 69.

Otuda, smatramo da je realno utemeljen stav prema kome kriminalna psihologija kao „nauka o psihičkom životu zločinca“⁹ predstavlja deo kriminologije, a predmet njenog proučavanja je „psihička struktura učinioca krivičnog dela, sa njegovom celokupnom ličnošću.“¹⁰

Nije suvišno napomenuti da je stav prema kome kriminalna psihologija predstavlja deo kriminologije prihvaćen i u najvećem delu savremne strane literature. U navedenom smislu primera radi, izjašnjava se i Fildmen (*Feldman*) koji u samom uvodnom delu ističe da njegova knjiga Psihologija zločina („*The Psychology of Crime*“) predstavlja pregled savremenih teorija i rezultata istraživanja u kriminologiji pri čemu je prilikom obrade pojedinih problema znatna pažnja posvećena i određenim psihološkim pitanjima kao i sociološkim perspektivama¹¹.

Shodno svemu navedenom, zaključujemo da se za kriminalnu psihologiju ne može decidirano reći da predstavlja naučnu oblast u okviru sudske psihologije kao samostalne naučne discipline, jer je, kako se u svetlu savremenih teorijskih shvatanja čini, nesumnjiva njena prevashodno kriminološka priroda i suština.

Sudska psihologija u užem smislu kao naučna oblast u okviru sudske psihologije u širem smislu predstavlja nesporno njen najznačajniji i najrazvijeniji deo i proučava psihičke procese i psihička svojstva pojedinih učesnika sudskog postupka i psihološki razvoj sudskog postupka kao celine, pri čemu se posebna pažnja posvećuje iskazu i psihičkim procesima koji učestvuju u formiranju iskaza. Bitno je naglasiti takođe, da sudska psihologija u užem smislu proučava psihičke procese pojedinih učesnika i psihološki razvoj sudskog postupka uopšte, što znači, kako krivičnog, građanskog tako i drugih sudskih postupaka.

U okviru sudske psihologije u užem smislu od primarnog značaja je psihologija krivičnog postupka kao njen najtransparentniji deo. Ovo iz razloga što su psihička zbivanja u krivičnom postupku, s obzirom na njegovu prirodu, daleko intenzivnija nego u drugim sudskim postupcima te stoga i zaključci do kojih se dolazi u okviru psihologije krivičnog postupka mogu imati značaja i za druge sudske postupke.

U kontekstu psihologije krivičnog postupka, s obzirom na stepen naučne fundiranosti, dominantna je psihologija iskaza za koju se u celini posmatrano sasvim osnovano može reći da predstavlja bazični segment sudske psihologije u širem smislu. Kao što se iz njenog naziva može videti, naučno interesovanje ovde je fokusirano na iskaz tj. njegovu strukturu i vrste.

U sudskopsihološkom smislu iskaz se sastoji od četiri psihička procesa: opažanja, pamćenja, mišljenja i iskazivanja. Međutim, ne treba izgubiti iz vida da iskaz po svojoj prirodi predstavlja jedinstvenu psihološku pojavu i da je navedene psihičke procese moguće jedino teorijski diferencirati jer su oni po svojoj prirodi višestruko sadržinski i funkcionalno povezani i uslovljeni. Dati psihički procesi istovremeno

9 Z. Šeparović /1987/: *Kriminologija i socijalna patologija*, Zagreb, 29. Vid. Đ. Ignjatović /2011/: *Kriminologija*, Beograd, 19–27.

10 Z. Šeparović: *Ibid.*, 29. Upor. Ž. Aleksić, M. Škulić, M. Žarković: op. cit., 351. Vid. D. Howitt /2009/: *Introduction to Forensic and Criminal Psychology*, London.

11 P. Feldman /1993/: *The Psychology of Crime*, New York, XI-XIV. Vid. C. R. Hollin /1989/: *Psychology and Crime, An Introduction to Criminological Psychology*, London, 7–21.

su povezani i sa drugim psihičkim procesima poput, emocija, inteligencije, volje, pažnje i motiva. Realizacija svakog psihičkog procesa koji ulazi u sastav iskaza determinisana je delovanjem odgovarajućih faktora koji se mogu podeliti prema različitim kriterijumima. Kada je reč o vrstama iskaza, za sudskopsihološki aspekt proučavanja od primarnog značaja je podela iskaza prema sadržini i u tom smislu iskaz može biti: istinit ili neistinit, a neistinit iskaz može biti: nesvesno neistinit/netačan/pogrešan ili lažni.¹²

Po pitanju preostalih napred navedenih oblasti sudske psihologije u širem smislu treba reći da psihologija prekrivičnog postupka sve više izlazi iz okvira sudske psihologije u širem smislu. Diferencirajući svoj predmet i metode proučavanja psihologija prekrivičnog postupka izdvaja se kao samostalna naučna disciplina, pod nazivom kriminalistička, odnosno policijska psihologija – koja proučava psihičke procese i psihička svojstva i otkriva zakonitosti njihovog manifestovanja u specifičnim situacijama vezanim za delatnosti organa unutrašnjih poslova,¹³ odnosno, prikuplja psihološka znanja od značaja za praksu policijskog delovanja, a koja se prema potrebi mogu koristiti u različitim situacijama¹⁴.

Sledeća naučna oblast u okviru sudske psihologije u širem smislu je zakonska psihologija koja se bavi objašnjenjem psiholoških, psihopatoloških i psihijatrijskih pojava čije razumevanje je potrebno za primenu odgovarajućih materijalno-pravnih propisa.¹⁵

Iako za sada ne predstavlja zaokružen deo naučnog sistema, s obzirom na njen značaj i perspektive budućeg razvoja, u okviru zakonske psihologije bi posebno trebalo izdvojiti krivičnopravnu psihologiju – koja se bavi proučavanjem i objašnjenjem psiholoških, psihopatoloških i psihijatrijskih pojmova korišćenih u krivičnom pravu.

U okviru predmeta proučavanja zakonske krivičnopravne psihologije od primarnog značaja je pitanje krivice, odnosno uračunljivost, umišljaj i nehat, za koje se slobodno može reći da predstavljaju najznačajnije krivičnopravne probleme za čije teorijsko objašnjenje i praktičnu primenu su neophodna i odgovarajuća znanja određenih vanpravnih naučnih disciplina.

Kada je u pitanju krivica, kao što je poznato, naš zakonodavac, kao i veći deo savremene krivičnopravne teorije, prihvata mešoviti, psihološko – normativni pojam krivice prema kome se krivica određuje kao psihički odnos učinioaca prema delu zbog kojeg mu se može uputiti odgovarajući socijalno – etički prekor. Prema Krivičnom zakoniku (član 22) krivica postoji ako je učinilac bio uračunljiv i postupao sa umišljajem, a bio je svestan ili je bio dužan i mogao biti svestan da je njegovo delo zabranjeno. Krivica može postojati i onda kada je učinilac postupao iz nehata ako to zakon izričito predviđa. Shodno datoj odredbi krivica se sastoji iz tri elementa: uračunljivosti, umišljaja ili nehata i svesti o protivpravnosti.¹⁶

Sasvim opravdano naš zakonodavac ne definiše samu uračunljivost, već polazi od njene oborive pretpostavke i određuje pojam neuračunljivosti. Postojanje

12 Vid. N. Delić /2008/: *Psihologija iskaza pojedinih učesnika u krivičnom postupku*, Beograd, 25–65.

13 M. Kostić /2000/: *Kriminalistička psihologija*, Beograd, 324.

14 R. Milovanović /1998/: *Policijska psihologija*, Beograd, 15.

15 Upor. D. Kozarić-Kovačić, M. Grubišić-Ilić, V. Grozdanić /2005/: *Forenzička psihijatrija*, Zagreb, VII.

16 Vid. N. Delić /2009/: *Nova rešenja opštih instituta u KZS*, Beograd, 52–67.

neuračunljivosti, koja isključuje krivicu, se prema opšteusvojenom shvatanju, utvrđuje primenom mešovitog, odnosno biološko – psihološkog metoda. Primena datog metoda najpre podrazumeva da je kod učinioca potrebno utvrditi postojanje nekog od zakonom propisanih bioloških osnova tj. poremećenih psihičkih stanja (duševna bolest, privremena duševna poremećenost, zaostali duševni razvoj i druge teže duševne poremećenosti), a potom konstatovati da je dato stanje prouzrokovalo odgovarajući poremećaj u ostvarivanju jedne ili obe relevantne psihičke funkcije – sposobnosti shvatanja značaja svog dela (moć rasuđivanja) i sposobnosti upravljanja svojim postupcima (moć odlučivanja), koji je ispoljen kao nemogućnost njene/njihove realizacije. S obzirom na njegovu prirodu, primena mešovitog biološko – psihološkog metoda nužno podrazumeva da se krivično pravo ovde koristi i znanjima odgovarajućih vanpravnih naučnih disciplina, poput psihologije, psihopatologije i psihijatrije.

Primena istog, mešovitog, biološko – psihološkog metoda predviđena je i za utvrđivanje bitno smanjenje uračunljivosti koja je kao i neuračunljivost krivično-pravni pojam čija je osnova kompleksna, biološko – psihološka. Razlika između bitno smanjene uračunljivosti i neuračunljivosti je pre svega u psihološkoj komponenti, a biološka osnova im je ista: stanje duševne poremećenosti. Ovo stanje, međutim, kod neuračunljivosti u potpunosti onemogućuje sposobnost shvatanja značaja svog dela ili sposobnost upravljanja svojim postupcima, dok su kod bitno smanjene uračunljivosti navedene sposobnosti (jedna ili obe) prisutne, ali bitno smanjene. Otuda je krivično-pravni značaj bitno smanjene uračunljivosti kvalitativno različit u odnosu na krivično-pravni značaj neuračunljivosti – ona predstavlja fakultativni osnov za ublažavanje kazne.

Ovde takođe, treba spomenuti i smanjenu uračunljivost koja u krivičnom pravu otvara veoma osetljivo pitanje kvantifikacije relevantnih psihičkih funkcija učinioca i koja u našem zakonodavstvu nije izdvojena kao samostalni institut, ali može imati značaj prilikom odmeravanja kazne u vidu fakultativne olakšavajuće okolnosti.¹⁷

Nadalje, to što se umišljaj i nehat kao stepeni krivice, koji u jednom širem smislu mogu biti shvaćeni i kao psihička aktivnost ili neaktivnost, mogu javiti u različitim vidovima i intenzitetu, krivici kao kompleksnom krivično-pravnom institutu dodatno daje posebnu psihološku dimenziju.¹⁸

Najzad, psihološka dimenzija, istina u manjoj meri, zastupljena je u određenom vidu i kod svesti o protivpravnosti kao trećem elementu krivice.¹⁹

Osim kada je reč o krivici, psihološki aspekt pručavanja je prisutan kod još jednog broja krivično-pravnih problema, među kojima posebno treba izdvojiti sledeće:

- 17 Vid. N. Delić /2002/: Neki problemi u vezi utvrđivanja neuračunljivosti i bitno smanjene uračunljivosti, U: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, prvi deo*, Beograd, 149–172. i D. Drakić, T. Lukić /2011/: Krivično pravo i sposobnost čovekovog saoodređenja, *Crimen*, Beograd, broj 1, 91–95.
- 18 Vid. C. Roxin /2010/: O eventualnom umišljaju, *Crimen*, Beograd, broj 1, 5–17. i I. Vuković /2009/: O pojmu nehata i njegovim pojavnim oblicima, U: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, treći deo*, Beograd, 244–256.
- 19 Vid. N. Delić /2008/: Svest o protivpravnosti kao konstitutivni element krivice, *Analni Pravnog fakulteta u Beogradu*, Beograd, broj 2, 161–179.

actiones liberae in causa – skrivljena neuračunljivost²⁰, uzrast²¹, namera, cilj, motivi i pobude²² i dobrovoljnost²³.

Na kraju, kao naučne oblasti u okviru sudske psihologije u širem smislu, koje su u znatno manjoj meri razvijene u odnosu na napred navedene naučne oblasti, spominju se još i zatvorska psihologija – koja se bavi proučavanjem psihičkih zbivanja kod lica koja su od strane nadležnih državnih organa lišena slobode²⁴ i psihologija žrtve – koja je usmerena na dve grupe pitanja: psihološki aspekt viktimizacije i iskaz oštećenog u postupku.²⁵

Shodno svemu napred navedenom, možemo da zaključimo sledeće.

Prvo, sudska psihologija u širem smislu je samostalna naučna disciplina koja se bavi proučavanjem psihičkih procesa i psihičkih svojstava čije je upoznavanje značajno za uspešno vršenje pravosudnih funkcija i adekvatnu primenu prava.

Drugo, sudska psihologija u širem smislu je kombinovana i koordinirajuća naučna disciplina čiji sistem obuhvata više naučnih oblasti, među kojima su, u odnosu na preostale, posebno dve svojim užim predmetom proučavanja diferencirane i u velikoj meri definisane, a to su: sudska psihologija u užem smislu, odnosno psihologija suđenja – koja proučava psihička zbivanja pojedinih procesnih učesnika i psihološki razvoj sudskog postupka kao celine (obezbeđuje psihološka znanja korisna za uspešno vršenje pravosudnih funkcija) i zakonska psihologija – koja se bavi objašnjenjem psiholoških, psihopatoloških i psihijatrijskih pojava čije je razumevanje potrebno za primenu odgovarajućih materijalnopравnih propisa (obezbeđuje psihološka i psihopatološka znanja neophodna za adekvatnu primenu prava).

Razvoj sudske psihologija – Razvoj sudske psihologije u širem smislu kao samostalne naučne discipline otpočeo je relativno kasno, otprilike krajem XIX i početkom XX veka. Njen nastanak i razvoj vezani su sa jedne strane, za nastanak i razvoj psihologije kao samostalne nauke,²⁶ a sa druge strane, po prirodi stvari i za razvoj same pravne nauke.

Međutim, periodu naučnog razvoja psihologije kao i sudske psihologije u širem smislu prethodio je uslovno rečeno, prednaučni period jer se, kako se ističe „naučna pitanja ne postavljaju sama po sebi već ih ljudski duh postepeno otkriva i postavlja kao zagonetke koje mogu vekovima da zaokupljaju njegovu pažnju.“²⁷

20 Vid. Z. Šeparović /1985/: *Granice rizika – etičkopravni pristupi medicini*, Zagreb/Čakovec, 262–265. i M. Kokolj /1981/: *Krivična odgovornost privremeno neuračunljivih lica*, Mostar.

21 Vid. Lj. Radulović /2010/: *Maloletničko krivično pravo*, Beograd, 45–48. i M. Škulić /2011/: *Maloletničko krivično pravo*, Beograd, 251–276.

22 Vid. N. Delić /2008/: *Pobude kao kvalifikatorne okolnosti kod krivičnog dela ubistva*, *Pravni život*, Beograd, broj 9, 139–142.

23 Vid. N. Delić /2009/: op. cit., 43–45.

24 M. Aćimović /1987/: op. cit., 337. i M. Milutinović /1997/: *Penologija*, Beograd, 242–250. Vid. D. A. Crington, G. J. Towl /2009/: *Psychology in Prisons*, Oksford.

25 M. Aćimović /1987/: op. cit., 333. i Z. Šeparović /1985/: *Viktimologija, studije o žrtvama*, Zagreb, 17–18. Vid. Đ. Ignjatović, B. Simeunović-Patić /2011/: *Viktimologija*, Beograd, 101–111.

26 Kako se navodi, kao nezvanični datum rođenja psihologije smatra se 1873. godina kada je Vundt (Wundt), inače osnivač prve laboratorije za eksperimentalna psihološka istraživanja, u dva volumena izdao svoje delo „Principi fiziološke psihologije“. Vid. S. Radonjić /1999/: *Uvod u psihologiju, struktura psihologije kao nauke*, Beograd, 14–16.

27 Ž. Korać /1985/: *Razvoj psihologije opažanja*, Beograd, 16.

Prve ideje koje su doprinele nastanku i razvoju sudske psihologije u širem smislu možemo da vidimo u zaključcima pojedinih filozofa poput Ulpijana i Aristotela, a koji se uglavnom odnose na pitanja pravilnosti i objektivnosti suđenja, kao i verodostojnosti iskaza pojedinih kategorija davalaca iskaza.²⁸

Do formiranje sudske psihologije u širem smislu kao naučne discipline u suštini je došlo, kada su početkom XX veka, Štern (*Stern*), Gros (*Gross*), Gorf (*Gorph*), Binet (*Binet*), Altavila (*Altavilla*), Hilvig (*Hellwig*), Plut (*Plaut*), Lipmen (*Lipmann*) i drugi, počeli da objavljuju svoje radove u kojima su se uglavnom bavili pojedinim pitanjima psihologije iskaza u krivičnom postupku.²⁹

Daljem razvoju sudske psihologije u širem smislu, između ostalih, posebno su doprineli i Grazberger (*Grassberger*), Andojč (*Undeutch*), (*Trankel*) Trankell, Ratinov (*Ratinov*), Dospulov (*Dospulov*), Dulov (*Dulov*) i drugi. Ono što treba istaći je to da su i ovi autori, kao i napred pomenuti, naučnu pažnju po pravilu usmeravali na pitanja vezana prvenstveno za psihologiju krivičnog postupka, koja je i danas ostala najrazvijeniji deo sudske psihologije u širem smislu (preciznije rečeno, deo sudske psihologije u užem smislu koja je naučna oblast u okviru sudske psihologije u širem smislu kao samostalne naučne discipline). Da bi tek u drugoj polovini XX veka došlo do kvalitativnog napretka u tom smislu da se znatna naučna pažnja posvećuje i psihološkim pitanjima presuđivanja i primene prava, naravno, opet prvenstveno u krivičnom, ali postepeno i drugim sudskim postupcima.

Među savremenim autorima koji su svojim radovima dali određeni doprinos razvoju pojedinih naučnih oblasti u okviru sudske psihologije u širem smislu nalaze se, pored ostalih i: Loftus (*Loftus*)³⁰, Kliford (*Clifford*)³¹, Vol (*Wall*)³², Bekaut (*Buckhaut*)³³, Greg (*Greg*)³⁴, Gudžonson (*Gudjonsson*)³⁵, Šeldon (*Sheldon*)³⁶, Abrahamsin (*Abrahamsen*)³⁷, Stoun (*Stone*)³⁸, Has (*Huss*)³⁹ i drugi.

Na našim prostorima utemeljivačem sudske psihologije kao samostalne naučne discipline i nesumnjivo najznačajnijim autorom u ovoj oblasti smatra se Aćimović.⁴⁰

28 M. Aćimović /1987/: op. cit., 26.

29 Kako navodi Kanter, u Engleskoj je do involviranja psiholoških znanja u jedan sudski postupak po prvi put došlo u slučaju „Daniel McNaughton“ 1843. godine. D. Canter: op.cit., 6–7.

30 E. Loftus /1979/: *Eyewitness Testimony*, London.

31 B. Cliford /1979/: *Eyewitness Testimony: The bridging of a credibility gap*, In: *Psychology, Law and Legal Processes*, London, 87–167.

32 P. M. Wall /1965/: *Eyewitness Identification in Criminal Cases*, New York.

33 R. Buckhaut /1980/: *Eyewitness identification and psychology in the courtroom*, In: *The Role of the Forensic Psychologist*, Illionis.

34 W. H. Greg /1987/: *Introduction to Human Memory*, London.

35 G. Gudjonsson /1990/: *Psychology of Interrogations, Confessions and Testimony*, London.

36 W. H. Sheldon /1942/: *The Varieties of Temperament: A Psychology of Constitutional Differences*, New Work

37 D. Abrahamsen /1960/: *The Psychology of Crime*, New Work.

38 M. Stone /1995/: *Cross – Examination in Criminal Trials*, London.

39 M. T. Huss /2009/: *Forensic Psychology: Research, Clinical Practice and Applications*, Chichester.

40 Vid. M. Aćimović /1972/: *Osnovi sudske psihologije*, Beograd; M. Aćimović /1979/: *Uvod u psihologiju krivičnog postupka*, Beograd i M. Aćimović /1983/: *Sudska psihologija*, Beograd.

Među autorima koji su se u svojim radovima bavili i odgovarajućim aspektima sudskopsihološke problematike, a pre svega psihologijom iskaza, nalaze se: Jevtić⁴¹, Putnik⁴², Vodinelic⁴³, Roso⁴⁴, Aleksić⁴⁵ i Simonović⁴⁶.

Metodi sudske psihologije – Metod se obično shvata kao način na koji se u nauci dolazi do saznanja predmeta koji ona proučava. No, ovako određen metod nije u potpunosti definisan jer on u najširem smislu obuhvata tri elementa. Najpre, to je postupak kojim se dolazi do znanja tj. radnje koje treba izvršiti da bi se došlo do saznanja predmeta. Zatim, to je znanje o samom predmetu koje omogućuje da se postupak u najvećoj mogućoj meri prilagodi predmetu i tako ovaj potpuno sazna. Najzad, to su sredstva pomoću kojih se predmet može saznati tj. oni konkretizovani specifični postupci, kao materijalna sredstva, pomoću kojih otkrivamo one osobine predmeta čije nam saznanje predstavlja cilj naučnog istraživanja.⁴⁷

Sudska psihologija u širem smislu kao i svaka druga naučna disciplina koristi određene metode.

Pošto se razvila u okrilju psihologije sudska psihologija u širem smislu se po prirodi stvari koristi pre svega odgovarajućim psihološkim metodima.

Ovde treba reći i to da kada su u pitanju metodi psihologije, da i ona kao i druge društvene nauke prevashodno koristi izvesne opšte naučne metode koje više ili manje prilagođava svojim potrebama⁴⁸.

Osim ovih opštih metoda, sudska psihologija u širem smislu koristi i neke specifične sudskopsihološke metode koji su uglavnom vezani za primenu određenih procesnih pravila.

Opšti metodi koji se koriste u sudskoj psihologiji u širem smislu su sledeći⁴⁹.

Eksperiment – za koji se uglavnom kaže da predstavlja namerno izazivanje pojave koja se želi ispitati. Međutim, treba reći da ono što predstavlja suštinu eksperimen-

41 D. Jevtić /1960/: *Sudska psihopatologija*, Beograd/Zagreb.

42 D. Putnik /1962/: *Sudska psihologija*, Beograd.

43 D. Vodinelic /1962/: Laž okrivljenog kao dokaz u krivičnom postupku, *Pravni život*, Beograd, broj 3, 54–69; V. Vodinelic /1991/: Procesualni i kriminalistički problemi u vezi sa sudovima i zakljucima sadržanim u iskazu svedoka, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, Beograd, broj 1, 61–70; V. Vodinelic /1970/: Intuicija i krivični postupak, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd, broj 4, 727–735; V. Vodinelic /1981/: Saslušanje dece i mladeži, *Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu*, Split, 110–118. i V. Vodinelic /1985/: Krivično pravo, kriminalistika i san, *Naša zakonitost*, Zagreb, broj 2, 41–49.

44 Z. Roso /1995/: *Informativni razgovor i intervju*, Zagreb.

45 Ž. Aleksić /1988/: Uticaj objektivnih faktora opažanja na rekognitivnu sposobnost svedoka, *Bezbednost*, Beograd, broj 10, 72–79.

46 B. Simonović /1997/: *Pribavljanje i ocena iskaza pred policijom i na sudu*, Kragujevac.

47 R. Lukić /1995/: *Osnovi sociologije*, Beograd, 61.

48 R. Lukić: *Ibid.*, 62.

49 Navedenu klasifikaciju metoda susrećemo u najvećem delu domaće literature kada su u pitanju društvene nauke. Otuda, kao različita može biti interesantna klasifikacija metoda koju daje Endrus (Andrews), koji razlikuje: metode za izbor ispitanika, metode za kontrolu spoljašnjih uslova ispitivanja, metode davanja instrukcije i metode upravljanja pažnje u određenom pravcu, metode izlaganja draži, metode za registrovanje unutrašnjih telesnih promena, metode posmatranja i registrovanja spoljašnjih reakcija na draži i metode analize i sinteze podataka koji su dobijeni u istraživanju. T. G. Andrews /1948/: *Methods of Psychology*, Wiles, 5. Vid. Đ. Ignjatović /2009/: *Metodologija istraživanja kriminaliteta*, Beograd, 38–68.

menta jeste sistematsko i namerno menjanje uslova u kojima se neka pojava javlja. Za nastanak i razvoj psihologije eksperiment je imao veoma veliki značaj dok se u sudskoj psihologiji u širem smislu veoma retko primenjuje, ali može da posluži kod rekonstrukcija i prepoznavanja.

Posmatranje – je praktično jedan od najstarijih metoda koji se u psihologiji javio pre eksperimenta, a i danas ima veliki značaj. Treba istaći da se posmatranje kao metod razlikuje od običnog, svakodnevnog posmatranja koje se vrši praktično neprestano, po tome što se posmatranje kao metod vrši sa određenim ciljem, u skladu sa unapred postavljenim planom i sprovodi se sistematski i kontinuirano, u smislu da se vodi računa o uslovima u kojima se pojava posmatra. Za sudsku psihologiju u širem smislu posmatranje je u suštini najvažniji i najčešće primenjivan metod koji se sastoji u tome što se posmatranjem određenih lica donose zaključci u vezi njihovih pojedinih psihičkih funkcija i svojstava. Treba naglasiti da uspešna primena ovog metoda zavisi od prethodnog iskustva i zahteva opreznost prilikom donošenja zaključaka.

Introspekcija – predstavlja samoposmatranje tj. posmatranje sopstvenih doživljaja. U psihologiji se introspekcija jedno vreme smatrala za najznačajniji metod čijom se primenom može doći do podataka o psihičkom životu. Međutim, kasnije značaj ovog metoda opada iz razloga što se smatra nedovoljno sigurnim izvorom podataka. U sudskoj psihologiji u širem smislu ovaj metod se iz istih razloga veoma retko primenjuje i uvek uz odgovarajuće rezerve. Ipak, ovaj metod ne treba u potpunosti odbaciti jer o nekim psihičkim procesima samo na taj način možemo doći do potrebnih saznanja. Međutim, treba naglasiti da ukoliko do primene ovog metoda u konkretnom slučaju i dođe dobijene rezultate uvek, ukoliko je to moguće, treba proveriti i dopuniti.

Ispitivanje – se sastoji u tome što ispitivač postavlja pitanja na koja ispitivani odgovara. Pitanja se prvenstveno odnose na psihičke doživljaje ispitivanog koji se ne mogu posmatrati neposredno. Po pravilu, ispitivanje se vrši u okviru usmenog razgovora, intervju, ali može biti i pismeno. Postoje dve forme intervju, to su: standardizovani, kada ispitivač postavlja samo unapred pripremljena pitanja i nestandardizovani, kada je ispitivač slobodniji u formulisanju pitanja. Za sudsku psihologiju u širem smislu u odnosu na intervju, po prirodi stvari, daleko veći značaj ima ispitivanje u vidu slobodnog razgovora u kome se pitanja postavljaju prema situaciji i u toku samog razgovora. Ispitivanje se nadalje, može vršiti i putem upitnika, koji predstavlja vid pismenog ispitivanja, i sastoji se od sistema pitanja sastavljenih prema utvrđenim principima, a čija podobnost za ispitivanje određenih pojava je utvrđena prethodnim proveravanjem. Smatra se da su najznačajniji upitnici za ispitivanje pojedinih osobina ličnosti i pojedinih grupa osobina ličnosti.⁵⁰ No, ima i mišljenja da su ovakva ispitivanja pogodna samo za materijalne pojave, a ne za ispitivanje psihičkih pojava, za šta se u praksi najčešće i koriste.⁵¹

Sociometrijski postupak – predstavlja metod merenja društvenih odnosa u malim grupama. Na ovaj način meri se stepen privlačenja ili odbijanja pojedinih

50 N. Rot /2000/: op. cit., 18.

51 R. Lukić /1995/: op. cit., 77.

članova određene grupe. Ovaj metod se retko upotrebljava u sudskoj psihologiji u širem smislu.

Testovi – predstavljaju niz zadataka izabranih po određenim principima koji omogućavaju da se na objektivan način ispituju određene psihičke osobine ili psihički procesi. Da bi ostvario svoju svrhu test treba da bude: valjan, pouzdan i objektivan. Za sudsku psihologiju u širem smislu od značaja mogu biti pojedini testovi poput, testova za ispitivanje neurotičnosti, strukture ličnosti, emocionalne zrelosti, kao i skale procene i projekтивni testovi.⁵²

Statistički metod – podrazumeva prikazivanje određenih brojčanih podataka, njihovu analizu i izvođenje zaključaka iz njih. Ovaj metod se u sudskoj psihologiji u širem smislu veoma malo koristi.

Metod ispitivanja pojedinačnog slučaja – podrazumeva ispitivanje jednog pojedinačnog slučaja sa različitih aspekata, pored ostalih i psihološkog. Ovaj metod je u velikoj meri zastupljen u kriminalnoj psihologiji⁵³.

Specifični sudskopsihološki metodi su sledeći.

Proučavanje dokumentacije – koje je značajno za upoznavanje ličnosti pojedinih učesnika u odgovarajućem sudskom postupku. Mogu se proučavati različiti dokumenti o jednoj ličnosti koji su u datom trenutku dostupni, kao na primer, dokumenti koji se odnose na školske i stručne kvalifikacije, dokumenti koji se odnose na zdravstveno i mentalno stanje i drugi dokumenti.

Saslušanje – ovaj metod je od posebnog značaja jer je u pitanju dokazno sredstvo koje se primenjuje u odgovarajućim sudskim postupcima.

Ocena verodostojnosti iskaza⁵⁴ – koja se vrši na osnovu sledećih kriterijuma: upoređivanjem iskaza sa drugim utvrđenim činjenicama; analizom sadržine iskaza i ocenom opšte verodostojnosti davaoca iskaza.

Ocena verodostojnosti iskaza upoređivanjem sadržine iskaza sa drugim utvrđenim činjenicama vrši se primenom određenih logičkih kriterijuma koji uključuju i primenu odgovarajućih psiholoških znanja.

Ocena verodostojnosti iskaza na osnovu analize sadržine samog iskaza u osnovi podrazumeva vršenje psihološke analize iskaza. Prvenstveno se ispituju sastavni uzajamno povezani delovi iskaza kao jedinstvene psihološke pojave, odnosno vrši se

52 I. Kostić: op. cit., 177–182.

53 O primeni opštih metoda u sudskoj psihologiji vid. M. Aćimović /1987/: op. cit., 13–18; S. Radonjić /1999/: op. cit., 55–145. i R. Milovanović /1998/: op. cit., 35–43.

54 Kako navodi Stoun, termin verodostojnost se koristi da bi označio meru do koje jedan iskaz jeste prihvatljiv kao istinit. No, po mišljenju autora, ovo je više pitanje prosuđivanja nego objektivna činjenica. Često jedan iskaz može biti procenjen kao istinit, iako je u stvari lažan. Isto tako, i jedan istinit iskaz zbog određenih okolnosti može izazvati nepoverenje. Pri tome, kako naglašava autor, procena iskaza kao verodostojnog se ne odnosi na nenamerne pogreške. Verodostojnost se odnosi na laži tj, namerna, svesna i motivisana nastojanja obmanjivanja nadležnih organa u odgovarajućim postupcima. Takođe, sam sud o verodostojnosti ne može spadati u kategoriju „sve ili ništa“ i ocena verodostojnosti uvek treba da bude izražena kroz određeni stepen, iako se u stvari radi o kategoriji koja je suštinski nemereljiva. Kako autor zaključuje, verodostojnost treba posmatrati kao pitanje stava nadležnog organa prema tome koliko može da veruje određenom iskazu. Prema tome, iskazi podležu verovanju, a davoci iskaza, poverenju. M. Stone /1995/: op. cit., 48–51.

analiza četiri psihička procesa koja čine iskaz u sudskopsihološkom smislu. Potom se primenjuju odgovarajući kriterijumi za procenu verodostojnosti iskaza među kojima poseban značaj imaju tzv. kriterijumi realnosti koji sa jedne strane, obuhvataju strukturalnu analizu iskaza, a sa druge strane, analizu njegovog sadržaja.

Ocena opšte verodostojnosti davaoca iskaza vrši se na osnovu sledećih kriterijuma: određenih osobina ličnosti, pri čemu poseban značaj imaju: psihička normalnost odnosno psihička poremećenost davaoca iskaza, pol, uzrast i životna dob, sugestibilnost i karakter davaoca iskaza; motiva davaoca iskaza; držanja/ponašanja/kinetičkog govora tela davaoca iskaza i procesnog položaja davaoca iskaza.⁵⁵

Odnos sudske psihologije sa psihologijom – Kao što je napred navedeno, sudska psihologija u širem smislu kao naučna disciplina nastala je i razvijala se u okviru psihologije kao samostalne nauke. Iako je relativno kasno postala samostalna nauka psihologija se veoma brzo razvijala i to tako što se u okviru psihološke nauke stvaraju posebne naučne discipline za izučavanje pojedinih grupa psihičkih pojava. Danas postoji veliki broj teorijskih i primenjenih psiholoških disciplina, jedna od njih je i sudska psihologija u širem smislu.

Kao deo psihologije sudska psihologija u širem smislu koristi se mnogim psihološkim znanjima i pojmovima.

Pri tome, sudska psihologija u širem smislu u najvećoj meri se oslanja na opštu ili generalnu psihologiju koja proučava osnovne psihičke funkcije normalnog odraslog čoveka, a to su: pamćenje, opažanje, mišljenje, inteligencija, nagoni, emocije, volja, svest i pažnja.

Osim toga, sudska psihologija u širem smislu koristi i znanja socijalne psihologije koja se bavi proučavanjem ponašanja pojedinca i grupa u vezi sa socijalnom sredinom, kao i psihometrije, koja se bavi pitanjem merenja psihičkih procesa i osobina, čiji najvažniji deo jeste testiranje.

Najzad, za sudsku psihologiju u širem smislu od značaja su dečja psihologija i psihopatologija. Pri tome, znanja dečje psihologije sudska psihologija u širem smislu koristi u okviru sudske psihologije u užem smislu i to prevashodno prilikom utvrđivanja kriterijuma za ocenu verodostojnosti dečjeg iskaza, a sa druge strane, u okviru zakonske psihologije, pri čemu posebno imamo u vidu krivičnopravnu psihologiju koja ova znanja koristi prilikom obrade pitanja uzrasta u kontekstu problematike odgovornosti nepunoletnih učinilaca krivičnih dela. Psihopatološki pojmovi se takođe prevashodno koriste u zakonskoj psihologiji, odnosno u krivičnopravnoj psihologiji i to prilikom utvrđivanja neuračunljivosti i bitno smanjenje uračunljivosti učinioca krivičnog dela.

Odnos sudske psihologije sa pojedinim pravnim granama – Odnos sudske psihologije u širem smislu sa pojedinim pravnim granama može se posmatrati sa dva aspekta.

Prvi aspekt posmatranja je odnos između sudske psihologije u užem smislu, kao naučne oblasti u okviru sudske psihologije u širem smislu, sa pojedinim procesnim pravima, kao što su, krivično procesno pravo, građansko procesno pravo i druga procesna prava.

55 Vid. N. Delić /2008/: op. cit., 69–118.

I drugi aspekt posmatranja je odnos zakonske psihologije, kao naučne oblasti u okviru sudske psihologije u širem smislu, sa pojedinim materijalnim pravima, među kojima posebno treba izdvojiti krivično i građansko pravo.

Odnos sudske psihologije sa pojedinim vanpravnim naučnim disciplinama – Sudska psihologija u širem smislu je sa pojedinim vanpravnim naučnim disciplinama takođe povezana preko svojih najznačajnijih naučnih oblasti.

Naime, preko sudske psihologije u užem smislu povezana je sa kriminalistikom, i to naročito sa kriminalističkom taktikom kao i sa sudskom medicinom, a preko zakonske psihologije sa sudskom psihopatologijom i sudskom psihijatrijom. Najzad, treba reći i to da je preko zatvorske psihologije, sudska psihologija u širem smislu povezana sa penologijom, a preko psihologije žrtve sa viktimologijom.

Na samom kraju, nakon razmatranja pojedinih opštih pitanja vezanih za sudsku psihologiju u širem smislu možemo da konstatujemo sledeće.

Sudska psihologija u širem smislu je samostalna naučna disciplina koja se u okviru psihologije razvija preko svojih pojedinih naučnih oblasti, među kojima poseban značaj imaju sudska psihologija u užem smislu i zakonska psihologija.

Sudska psihologija u širem smislu je ne samo teorijska, već i primenjena naučna disciplina.

Sudska psihologija u širem smislu je društvena naučna disciplina koja je delimično biološki zasnovana.

Sudska psihologija u širem smislu je po svojoj prirodi i pomoćna pravna disciplina.

Najzad, ono što suštinski karakteriše sudsku psihologiju u širem smislu je neujednačena razvijenost pojedinih naučnih oblasti u njenom sastavu, kao i njihovih delova, odnosno činjenica da je njen najznačajniji i najrazvijeniji deo psihologija krivičnog postupka koja predstavlja deo naučne oblasti sudske psihologije u užem smislu, pri čemu je u okviru psihologije krivičnog postupka deo koji se odnosi na psihologiju iskaza evidentno dominantniji u odnosu na deo koji obuhvata pitanja psihološkog razvoja sudskog postupka.

LITERATURA

Abrahamsen D. /1960/: *The Psychology of Crime*, New Work

Andrews T. G. /1948/: *Methods of Psychology*, Wiles

Aleksić Ž. /1988/: Uticaj objektivnih faktora opažanja na rekognitivnu sposobnost svedoka, *Bezbednost*, Beograd, broj 10

Aleksić Ž., Škuljić M., Žarković M. /2004/: *Leksikon kriminalistike*, Beograd

Aćimović M. /1972/: *Osnovi sudske psihologije*, Beograd,

Aćimović M. /1979/: *Uvod u psihologiju krivičnog postupka*, Beograd

Aćimović M. /1983/: *Sudska psihologija*, Beograd

Aćimović M. /1987/: *Psihologija zločina i suđenja, sudska psihologija*, Beograd

Buckhaut R. /1980/: *Eyewitness identification and psychology in the courtroom*, In: *The Role of the Forensic Psychologist*, Illionis

- Vodinelić V. /1962/: Laž okrivljenog kao dokaz u krivičnom postupku, *Pravni život*, Beograd, broj 3
- Vodinelić V. /1991/: Procesualni i kriminalistički problemi u vezi sa sudovima i zakljucima sadržanim u iskazu dobronamernog svedoka, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, Beograd, broj 1
- Vodinelić V. /1970/: Intuicija i krivični postupak, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, Beograd, broj 4
- Vodinelić V. /1981/: Saslušanje dece i mladeži, *Zbornik Pravnog fakulteta u Splitu*, Split
- Vodinelić V. /1985/: Krivično pravo, kriminalistika i san, *Naša zakonitost*, Zagreb, broj 2
- Vuković I. /2009/: O pojmu nehata i njegovim pojavnim oblicima, U: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, treći deo*, Beograd
- Greg W. H. /1987/: *Introduction to Human Memory*, London
- Gudjonsson G. /1990/: *Psychology of Interrogations, Confessions and Testimony*, London
- Desimirović V. /1997/: *Medicinska psihologija, sa osnovama psihopatologije*, Beograd
- Delić N. /2009/: *Nova rešenja opštih instituta u KZS*, Beograd
- Delić N. /2007/: Neki problemi u vezi utvrđivanja neuračunljivosti i bitno smanjene uračunljivosti, U: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, prvi deo*, Beograd
- Delić N. /2008/: Svest o protivpravnosti kao konstitutivni element krivice, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, Beograd, broj 2
- Delić N. /2008/: Pobude kao kvalifikatorne okolnosti kod krivičnog dela ubistva, *Pravni život*, Beograd, broj 9
- Delić N. /2008/: *Psihologija iskaza pojedinih učesnika u krivičnom postupku*, Beograd
- Drakić D, Lukić T. /2011/: Krivično pravo i sposobnost čovekovog saoodređenja, *Crimen*, Beograd, broj 1
- Ignjatović Đ. /2009/: *Metodologija istraživanja kriminaliteta*, Beograd
- Ignjatović Đ. /2011/: *Kriminologija*, Beograd.
- Ignjatović Đ., Simeunović-Patić B. /2011/: *Viktimologija*, Beograd
- Jakulić S. /1999/: *Forenzička psihijatrija, autorizovana predavanja*, Beograd
- Jekić Z. /2003/: *Krivično procesno pravo*, Beograd
- Jevtić D. /1960/: *Sudska psihopatologija*, Beograd/Zagreb
- Kostić M. /2002/: *Forenzička psihologija*, Beograd
- Kostić M. /2000/: *Kriminalistička psihologija*, Beograd
- Kozarić-Kovačić D., Grubišić-Ilić M., Grozdanić V. /2005/: *Forenzička psihijatrija*, Zagreb
- Kokolj M. /1981/: *Krivična odgovornost privremeno neuračunljivih lica*, Mostar
- Korać Ž. /1985/: *Razvoj psihologije opažanja*, Beograd
- Loftus E. /1979/: *Eyewitness Testimony*, London
- Lukić R. /1995/: *Osnovi sociologije*, Beograd
- Milovanović R. /1998/: *Policajska psihologija*, Beograd
- Putnik D. /1962/: *Sudska psihologija*, Beograd
- Radonjić S. /1999/: *Uvod u psihologiju, struktura psihologije kao nauke*, Beograd
- Radulović LJ. /2010/: *Maloletničko krivično pravo*, Beograd
- Roso Z. /1995/: *Informativni razgovor i intervju*, Zagreb
- Rot N. /2000/: *Opšta psihologija*, Beograd
- Roxin C. /2010/: O eventualnom umišljaju, *Crimen*, Beograd, broj 1

- Simonović B. /1997/: *Pribavljanje i ocena iskaza pred policijom i na sudu*, Kragujevac
- Stone M. /1995/: *Cross – Examination in Criminal Trials*, London
- Feldman P. /1993/: *The Psychology of Crime*, New York
- Hollin C. R. /1989/: *Psychology and Crime, An Introduction to Criminological Psychology*, London
- Howitt D. /2009/: *Introduction to Forensic and Criminal Psychology*, London
- Huss M. T. /2009/: *Forensic Psychology: Research, Clinical Practice and Applications*, Chichester
- Centar D. /2010/: *Forensic Psychology*, Oksford
- Cliford B. /1979/: *Eyewitness Testimony: The bridging of a credibility gap*, In: *Psychology, Law and Legal Processes*, London
- Crington D. A., Towl G. J. /2009/: *Psychology in Prisons*, Oksford
- Šeparović Z. /1987/: *Kriminologija i socijalna patologija*, Zagreb
- Šeparović Z. /1985/: *Granice rizika – etičkopravni pristupi medicini*, Zagreb/Čakovec
- Šeparović Z. /1985/: *Viktimologija, studije o žrtvama*, Zagreb
- Sheldon W. H. /1942/: *The Varieties of Temperament: A Psychology of Constitutional Differences*, New Work
- Škulić M. /2011/: *Maloletničko krivično pravo*, Beograd
- Wall P. M. /1965/: *Eyewitness Identification in Criminal Cases*, New York

Nataša Delić

Law Faculty, University in Belgrade

LEGAL PSYCHOLOGY AS A TEACHING AND SCIENTIFIC DISCIPLINE

SUMMARY

Author intends to define legal psychology in a wider sense as a teaching and scientific discipline in this work. In the given context, special attention is paid to determine the assignment and task of legal psychology in a broader sense as an independent scientific discipline and its system. After this, the historical development of legal psychology as well as its individual scientific areas is briefly shown. Also, author addressed the topic of scientific methods that are used in legal psychology. There is also the summary of relation between legal psychology and general psychology and certain legal and extralegal branches. In the end of the work appropriate conclusions are given.

Keywords: psychology, legal psychology.

*Branislav Ristivojević**

Pravni fakultet, Univerzitet u Novom Sadu

ENGLISKI KAO NADMOĆNI JEZIK U MEĐUNARODNOM KRIVIČNOM PRAVU

Apstrakt: Pisac se u radu bavi pitanjem posledica koje ostavlja položaj engleskog jezika kao nadmoćnog u međunarodnom krivičnom pravu. Nakon nekoliko uvodnih postavki rad istražuje poreklo ovakvog položaja engleskog jezika i uzrok vidi u političkoj i ekonomskoj snazi onih kultura koje tradicionalno oblikuju međunarodne odnose, u prvom redu anglo-saksonske. Nakon toga se utvrđuje veza određenog jezika i određenog prava i zaključuje da ustrojstvo jezika ne samo da utiče na duh zakona već sa određenim jezikom dolaze i odlike određenog prava svojstvenog tom jeziku. Četvrti deo rada bavi se pitanjem primenjenih posledica koje opisani položaj engleskog jezika ostavlja, kako na sadržaj ove grane prava, tako i na njeno pravosuđe. Ovaj deo rada posebno se bavi i pitanjem delotvornosti međunarodnog krivičnog prava u okruženju nadmoći engleskog jezika gde se zaključuje da ovo stanje nagriza najvažniju svrhu jednog krivičnog prava, generalnu prevenciju. U petom delu rada istražuju nedoumice na koje nailazi svaki nadmoćni jezik u međunarodnom krivičnom pravu. Kao konačan zaključak pisac izvodi stav da su unutrašnja, a ne međunarodna suđenja za međunarodna krivična dela, jedini odgovor na sve nedoumice u koje nas dovodi opisani jezički raskorak između međunarodnog krivičnog prava i njegovih adresata.

Ključne reči: međunarodno krivično pravo, međunarodno krivično pravosuđe, engleski, jezik, jezik prava, nadmoć.

1. UVOD

Od Međunarodnog vojnog suda u Nirnbergu, preko različitih tribunala, pa sve do Međunarodnog krivičnog suda, u svim institucijama međunarodnog krivičnog pravosuđa jedan jezik je bio, i jeste, nadmoćan nad svim ostalima – engleski. Razlog za ovo stanje je jednostavan: engleski je bio, i jeste, radni jezik ovih institucija. Pri tome ništa ne menja činjenica da su i drugi jezici bili zvanično proglašavani za radne jezike ovih tela.¹ Iako su se materijali postupaka prevodili, i prevode se, na druge

* vanredni profesor, rbrane@pf.uns.ac.rs

Rad je posvećen projektu „Biomedicina, zaštita životne sredine i pravo“ br. 179079 koji finansira Ministarstvo prosvete i nauke Republike Srbije:

1 Kao najbolji primer može da se uzme tzv. Tribunal za Istočni Timor, kako je popularno nazvano Posebno veće Okružnog suda u Diliju, glavnom gradu Istočnog Timora. Iako je imao 4 zvanična

jezike, postupci su se vodili, ili se u najvećem broju slučajeva vode, na engleskom jeziku. Tako je došlo do stanja da je engleski jezik prava postao istovremeno i jezik međunarodnog krivičnog prava. Engleski živi, bitiše, biva izražavan i upotrebljavan kao jezik međunarodnog krivičnog prava.

Ova tvrdnja ne može se u potpunosti preneti i na međunarodno krivično pravo u celini. Izvori međunarodnog krivičnog prava u pravilu se pišu na više jezika koji su svi jednakog značaja.² Ipak, prethodna postavka važi u najvećoj meri kako za ovu granu prava, tako i za njeno pravosuđe. Zbog toga će se u radu zanemariti razlika između međunarodnog krivičnog prava i međunarodnog krivičnog pravosuđa, i biće naglašena samo ako je to potrebno.

Nadmoćni položaj ovog jezika u međunarodnom krivičnom pravu izaziva čitav niz nepoznanica sa kojim se službeni jezik prosečnog pravnog poretka vrlo retko sreće. Engleski kao radni jezik postupka često nije maternji jezik procesnih subjekata.³ U pravilu to pogađa optuženog, često i odbranu, i na kraju, same sudije.⁴ Svi pisani materijali postupka vode se na engleskom jeziku. Akti pravosudno-organizacione vrste, takođe se donose, u izvorniku, na engleskom jeziku. Na kraju, i sami izvori međunarodnog krivičnog prava (međunarodni ugovori), iako se prevode na mnoge jezike, pišu se u osnovi na engleskom jeziku, ili od strane ljudi koji potiču iz država anglosaksonske porodice pravnih sistema, kojima je engleski maternji. Na prvom mestu zadatak ovog rada jeste da osvetli nedoumice koje može da izazove ovako opisan položaj engleskog jezika u međunarodnom krivičnom pravu.

Pored prethodno opisanog zadatka, odnos jezika i prava u svakom pravnom poretku izaziva niz klasičnih nedoumica.⁵ Kao drugi zadatak ovaj rad će se baviti i pitanjem da li se te nedoumice pojavljuju u posebnom obliku kada je međunarodno krivično pravo u pitanju.

Na kraju uvoda svrha ovog rada može se svesti na pojašnjenje nedoumica koje se već pojavljuju, ili mogu da se pojave, a koje su uslovljene opisanim jezičkim rasporakom između međunarodnog krivičnog prava i njegovih adresata.

jezika: engleski, portugalski, bahasa (jezik većine stanovništva u Indoneziji) i tetum (većinski jezik lokalnog stanovništva na Timoru), engleski je preovladavao: UNTAET, Regulation No. 2000/11, *On the organization of courts in East Timor*, <http://www.eastimorlawjournal.org/UNTAETLaw/Regulations/Index.html>, 27. jul 2011. godine.

- 2 Tako, na primer, Rimski statut je prema poslednjem, 128. članu napisan na arapskom, kineskom, engleskom, francuskom, ruskom i španskom jeziku koji su „jednako verodostojni.“: *Rome Statute*, Article 128, http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/99_corr/cstatute.htm, 10. oktobar 2011. godine.
- 3 Piscu ovih redova nije poznat slučaj osumnjičenog pred institucijama međunarodnog krivičnog pravosuđa kome je engleski maternji jezik.
- 4 Tužilaštava ovih tela su najmanje, ili skoro nikako pogođena ovim problemom, jer su tužioc i njihovo osoblje uglavnom bili iz anglosaksonskih zemalja, ili drugih država njihovog kulturno-civilizacijskog kruga. Ova činjenica zahteva posebnu pravno-političku raspravu, kojoj ovde nije mesto.
- 5 Jedno od retkih sistemskih dela na ovu temu na našem jeziku jeste: N. Visković /1989/: *Jezik prava*, Zagreb.

2. PRETHODNA PITANJA

2.1. Da li jezik utiče na pravo ili pravo utiče na jezik?

Verovatno najvažnija odlika kulture jeste jezik.⁶ Ne postoji kulturna činjenica izvan jezičkog obzora.⁷ Kao i svako ljudsko ponašanje on zavisi od načela, pravila, normi i vrednosti koje su vezane za organizaciju društva.⁸ Samim tim on je naj-snažnije sredstvo opštenja unutar kulture i prenošenja svih njenih sadržaja.⁹ Ovo se naravno odnosi i na pravo. U obrnutom smeru uticaji takođe postoje. Ne samo da jezik utiče na pravo, već i pravo može da utiče na jezik.¹⁰ Pogrešan je zaključak da je izgrađivanje jezika podložno mnogim činiocima, ali relativno malo onim koji vode poreklo iz pravnog poretka.¹¹

Jedan od primera da se u polju jezika prava mnogo toga može izmeniti jeste upravo međunarodno krivično pravo. Ono je snažno uticalo na promene jezika prava u državama koje su najviše saradivale sa ustanovama međunarodnog krivičnog pravosuđa. Tako se u srpskom jeziku prava, danas, mnogo koriste izrazi koji su bukvalno prevedeni sa engleskog, a koji su neposredna posledica lošeg rada nestručnih prevodilaca Haškog tribunala. U srpski pravni jezik ti izrazi ušli su zahvaljujući televizijskim prenosima suđenja u Tribunalu, kao i nekritičkim korišćenjem tih prevoda u radu nevladinih organizacija koje podržavaju rad Tribunala, a koje su veoma uticajne u pravnoj profesiji u Srbiji.¹²

Tribunal je, takođe, doprineo značajnom mešanju jezika prava pojedinih država na području biše Jugoslavije. Shvativši da je jezik kojim govore Srbi, Hrvati i Muslimani, uglavnom sličan i da se pripadnici sva tri naroda međusobno razumeju iako istrajavaju na tome da su jezici različiti i da nose različite nazive koji odslikavaju nacionalnu pripadnost govornika, Tribunal je smešao sve dijalekte tog jezika i

6 „U tome je smislu svaka kultura jedna široka komunikacijska organizacija koja se razlikuje od svih drugih, ona je neka vrsta golemog povijesnog jezika, koji čak i kad se gasi ostavlja svoje globalne poruke onome tko ih želi proučavati.“: A. Poncio /1978/: *Jezična proizvodnja i društvena ideologija*, Zagreb, str. 57.

7 A. Poncio /1978/: *ibid.*, str. 180.

8 A. Poncio /1978/: *ibid.*, str. 143–144.

9 „Jezik, kao i svako drugo ljudsko ponašanje... ..ovisi... ..o normama i vrijednostima što su vezani za organizaciju društva.“: A. Poncio /1978/: *ibid.*, str. 143–144; „Jezik je jedino sredstvo u životu ljudi u kojem se na specifičan način odražava, odnosno kojim se može izraziti cjelokupno društveno saznanje stvarnosti u kojoj su se ljudi nalazili i u kojoj se nalaze.“: M. Minović /1985/: *Uvod u nauku o jeziku*, Sarajevo, str. 13, navedeno prema: M. Dundić /1988/: *Jezik u pravu*, *Glasnik AKV*, br. 10, str. 20.

10 Dimitrijević piše da je krajem prošlog veka, kada je u Srbiju uvedena železnica, bilo ustanovljeno jedno stručno telo, kojem je bio zadatak da osmisli potpuno nove stručne nazive za ovu vrstu saobraćaja. Otud u srpskom jeziku, danas pojmovi kao što su: železnica, skretnica, otpravnik vozova i slično: V. Dimitrijević /1982/: *Pravo i stvarnost*, *Advokatura*, br. 2, str. 48.

11 M. Vuković, Đ. Vuković /1981/: *Nomotehnika*, Zagreb, str. 47–48, navedeno prema: Vuk Žugić /1989/: *Jezik i međunarodni ugovori – praktični problemi*, *Glasnik AKV*, br. 4, str. 13, podnožna napomena 1.

12 Najbolji primer je reč „branjenik“ koja je bukvalan prevod engleskog izraza „defendant“, a koji se u Srbiji sve više koristi umesto izaraza „optuženi“.

izmislio naziv za taj jezik: Bosansko-hrvatsko-srpski. Pošto su prevodioci uglavnom angažovani na području Hrvatske, hrvatski dijalekt zajedničkog jezika postao je nadmoćan u prevodima, a sa njime i odgovarajući jezik prava. On sa promenljivim uspehom vrši uticaj na jezik prava u Srbiji.¹³

2.2. *Jezik prava i(li) pravnički jezik*¹⁴

Rad čija svrha nije temeljno teorijsko istraživanje odnosa jezika i prava, u načelu bi trebao da zanemari razlike između ova dva pojma, koje su uobičajene u terorijsko-pravnoj nauci.¹⁵ Ipak, postoje određene posebnosti engleskog pravničkog jezika, koje će na odgovarajućim mestima u radu biti naglašene, i zbog kojih je neophodno kratko izložiti ovu razliku.

Oko značenja ovih dvaju izraza postoje različiti stavovi u zavisnosti od toga sa kojeg stanovišta se priđe podeli. Tako, Marjanović prilazeći podeli više sa stanovišta nauke o jeziku, drži da je „jezik prava podsistem opšteg i svakodnevnog jezika“ koji se svojim osobinama razlikuje i od njega, ali i od drugih sličnih jezičkih podistema (jezik ekonomije, medicine itd). Njegovi sadržaji su: a) neizmenjeni opšti jezik; b) izmenjeni opšti jezik; v) čisto stručni pravni izrazi; g) nepravnički stručni nazivi. Drugi i treći sadržaj čine „pravnički jezik u užem smislu“. Njime se služe pravnici kao naročiti socio-jezički skup.¹⁶ U oslonu na lingviste, Marjanović razlikuje govor (diskurs) od jezika.¹⁷ Taboroši i Podgorac, prilazeći podeli više sa terena pravne nauke, pod pojmom „jezik prava“ (Podgorac – „pravni jezik“) podrazumevaju jezik pravnih akata, a pod pojmom „pravnički jezik“ podrazumevaju jezik u svim onim slučajevima kada se pravna akta primenjuju.¹⁸ S obzirom da je zadatak ovog rada prvenstveno u oblasti prava druga podela je značajnija.

To naravno ne znači da je podela apsolutna. Mešavina jezika prava i pravničkog jezika je sasvim moguća, a u nekim slučajevima i nužna – sudska presuda je takav

13 Prevedi presuda ili optužnica Tribunala obiluju izrazima kao što su „branitelj“, „počinitelj“, „hotimice“, „nehajno“, „progon“ „utemeljeno“ i slični koji su se manje ili više ustalili u srpskom jeziku prava. Tako izraz „utemeljeno“ sa uspehom potiskuje izraz „osnovano“. Kao najžilaviji pokazali su se izraz „počinitelj“, koji se u obliku „počinilac“ toliko raširio da je potpuno potisnuo izraz „učinilac“ i izraz „osoba“ koji je skoro potpuno zamenio „lice“. Zahvaljujući ovom poslednjem Branislav Nušić se prevrće u grobu.

14 Pojedini pisci koriste nazive „pravni jezik“ i „pravnički jezik“: T. Podgorac /2006/: Složenost odnosa prava i jezika – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Kragujevac, str. 131.

15 P. M. Tiersma /1999/: *Legal Language*, University of Chicago Press, Chicago, navedeno prema: S. Taboroši /2006/: Jezik u pravu – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović) Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Kragujevac, str. 29.

16 M. Marjanović /2006/: O odnosu jezika i prava kao društvenih pojava – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Kragujevac, str. 122.

17 „Govor ili diskurs treba razlikovati od jezika kao njegove konkretne primene jezičkim radnjama.“: M. Marjanović /2006/: *ibid.*, str. 123. Marjanović poznaje 4 vrste pravničkog govora: govor zakonodavaca, govor pravne prakse, govor pravne nauke i govor građana.

18 S. Taboroši /2006/: *op. cit.*, str. 29; T. Podgorac/2006/: *op. cit.*, str. 131.

primer.¹⁹ Ovo je slučaj naročito u međunarodnom krivičnom pravu koje se širi u sadržaju putem presuda, po ugledu na obrazce delovanja anglosaksonske porodice pravnih sistema, iako strogo uzevši presude nemaju položaj izvora međunarodnog prava. Kako je došlo do ove pojave?

3. POREKLO NADMOĆI ENGLESKOG JEZIKA U MEĐUNARODNOM KRIVIČNOM PRAVU

U pravilu, kulture koje se uslovno mogu nazvati, „naprednije“ služe kao uzor, uslovno rečeno, „zaostalijim“ kulturama na svim poljima civilizacijskih dostignuća, pa tako i na polju jezika prava:

„...među savremenim jezicima u kontaktu dolazi do međusobnih uticaja i to prije svega u obliku recepcije elemenata jezika slabijih ili podređenih društava... ..Utjecaj jezika imperijalnih sila na leksiku i sintaksu našeg pravnog jezika, pa i šire, nedovoljno je proučen, ali je općenito zapažen.“²⁰

„Naprednije“ kulture treba shvatiti kao politički snažnije i materijalno bogatije pa samim tim nadmoćnije.²¹ Jezik prava je uvek sredstvo ekonomske i političke moći vladajućeg interesa.²² Snažne države su se oduvek trudile da slabijim državama u njihovom okruženju nametnu sopstveni jezik prava ili celokupno pravo kao jedan od najvažnijih delova kulturno-civilizacijske prevlasti koja ostavlja trajan pečat moćnika na pravu, državi, ali društvenom uređenju slabijeg.²³ Ova pojava je naročito izražena u polju građanskog prava, jer je ono najbliže svakodnevnom životu ljudi.²⁴ Zahvaljujući tome ono je najpodobnije za usvajanje kulturno-civilizacijskog obrasca nadmoćnog poretka. To naravno ne znači, da ova pojava ne postoji u polju krivičnog prava odnosno međunarodnog krivičnog prava.

19 Tu nema razlike da li je u pitanju anglosaksonka ili kontinentalna porodica pravnih sistema. I na kontinentu sudije u određenoj meri stvaraju pravo dograđujući norme putem tumačenja: S. Taboroši /2006/: op. cit., str. 29.

20 Nikola Visković /1989/: op. cit., str. 28; „Latino-američki krivični zakони odražavaju izvore – španske, francuske, italijanske – kojima su se služili njihovi autori.“: Ž. Pradel /2009/: *Komparativno krivično pravo, Sankcije*, sa francuskog preveo: prof. dr O. Perić, Beograd, str. 124, podnožna napomena 422.

21 Nikola Visković /1989/: op. cit., str. 28.

22 „Kao što je naivno ne shvatiti opću razumljivost pravnog govora, još je naivnije ne shvatiti primarno klasne, pravničko-staleške i birokratske funkcije tih svojstava jezika prava.“: Nikola Visković /1989/: *ibid.*, str. 69.

23 Treba se samo setiti diplomatskih i političkih spletki, čak i pritisaka, koje su prethodile dolasku Jovana Hadžića u Srbiju 1836. godine gde je trebao da izradi građanski zakonik po ugledu na austrijski. Austrijska diplomatija je smatrala taj potez svojim velikim uspehom: D. Janković /1931/: Duh i jezik zakona, *Branič*, br. 1–2, str. 4; Slično se može reći i za pritisak kojim je bila izložena Hrvatska 1852. godine, kada joj je bukvalno naturen Austrijski građanski zakonik. Zakonik je u primeni naišao na otpor naroda: B. Marković /1939/: *Reforma našeg građanskog zakonodavstva*, Beograd, str. 27.

24 „... (građanski zakonik stvara, prim. B. R.) poredak na osnovu kojeg se obavlja najobimniji i najprisniji deo našeg života, kao poredak od koga zavisi naša porodica, naš imovina, naša društvena egzistencija...“: B. Marković /1939/: *ibid.*, str. 7.

Zahvaljujući opisanom mehanizmu radni jezici većine ustanova međunarodnog krivičnog pravosuđa jesu jezici onih kultura koje zahvaljujući svojoj nadmoći tradicionalno oblikuju međunarodne odnose, a to su anglosaksonska i francuska:

„Iz različitih razloga dve pravne kulture su najuticajnije u svetu međunarodnog javnog prava: anglo-američka i francuska.“²⁵

Sa radnim jezicima, u prvom redu engleskim, a u daleko manjoj meri francuskim, stavlja se u pogon naročit mehanizam prenošenja vrednosnog ustrojstva kultura iz koje ti jezici potiču,²⁶ ali i više od toga.

4. VEZA ODREĐENOG JEZIKA I ODREĐENOG PRAVA

Iako je preterano sužen pogled na pravo onaj koji tvrdi da je pravo prvenstveno jezički sistem,²⁷ ili još dalje da se pravo svodi samo na jezik,²⁸ ne samo pravo, već i religija, moral ili umetnost jesu odraz nekog jezika.²⁹ Tu životnu isprepletenost jezika i prava je na slikovit način izrazio Gunther:

„Jezik nije samo odeća, nego i telo prava.“³⁰

Možda još lepše jezičko uobličenje iste stvari, iako nije na umu imala vezu jezika i prava, dala je Isidora Sekulić:

„Jezik nije haljina, nego živo meso.“³¹

Jezik, kao stvarna svest nekog društva, odražava određeni tip ekonomske i političke organizacije,³² a njegovo ustrojstvo ne samo da utiče na duh zakona,³³ nego

25 M. Damaska /2001/: *The Shadow Side of Command Responsibility*, *American Journal of Comparative Law*, no. 3, p. 459–460; J. Almqvist /2006/: *The Impact of Cultural Diversity on International Criminal Proceedings*, *Journal of International Criminal Justice*, no. 3, p. 752–753; Metodologija gonjenja međunarodnog krivičnog prava oslikava metodologiju gonjenja i kažnjavanja koja je prevladajuća u onim državama koje su nadmoćne u međunarodnoj politici: M. A. Drumbl /2005/: *Pluralizing International Criminal Justice*, *Michigan Law Review*, no. 6, p. 1303.

26 „U riznicu maternjeg jezika jedno pokolenje za drugim ostavlja plodove... ..jednom rečju, trag celokupnog svog duhovnog života narod brižljivo čuva u svojoj reči.“: LJ. Jović /1995/: *Jezik zakona*, Beograd, str. 81.

27 N. Bobbio /1976/: *Diritto e analisi del linguaggio*, Milano, navedeno prema: N. Visković /1989/: op. cit., str. 44.

28 „...pravo jeste jezik, jer ono s čime pravnik ima posla jeste jezik i samo jezik.“: A. G. Conte /1962/: *Saggio sulla completezza degli ordinamenti giuridici*, Torino, navedeno prema: N. Visković, /1989/: ibid., str. 44.

29 Avgusto Poncio /1978/: op. cit., str. 180.

30 L. Gunther /1898/: *Recht und Sprache. Ein Beitrag zur Thema vom Juristendeutsch*, navedeno prema: LJ. Kordić /2008/: *Nemački jezik prava s povijesnog gledišta – objavljeno u: Istraživanja, izazovi i promjene u teoriji i praksi prevođenja* (priredili V. Karabalić, V. Omazić), Osijek, str. 278.

31 Navedeno prema: D. Čupić /1982/: *Komplikovanost jezika propisa, Advokatura*, br., 2, str. 39.

32 K. Marks, F. Engels /1976/: *Nemačka ideologija – objavljeno u: Rani radovi*, Zagreb, str. 375, navedeno prema: Avgusto Poncio /1978/: op. cit., str. 179.

33 „...anglicizmi iz jezika doveli su u Kvebeku do anglicizama u pravu... ..“: Ž. Karbonije /1992/: *Pravna sociologija*, Sremski Karlovci, str. 23. Ovo je sveden stav jednog velikog skupa teorijskih

je pitanje da li jezik i pravo uopšte treba razdvajati.³⁴ Budući da je jezik oblik kolektivne svesti, a pravo, između ostaloga, bitiše i u sferi svesti, sa određenim jezikom dolaze i odlike određenog prava.³⁵ Isto važi i za pravnu nauku.³⁶ Ovaj zaključak se, naravno, odnosi i na krivično pravo:

„Nauka krivičnog prava je odavno uvidela da način na koji neko društvo odgovara na ponašanja koja su protivna interesima cele zajednice, stoji u neposrednoj vezi sa stepenom kulturnog razvoja na kojoj se to društvo nalazi.“³⁷

Vrednosna potka kulture, koja je, kako vidimo osnova normativnih rešenja u krivičnom pravu, prenosi se sa određenim jezikom prava zato što je:

„...jezik prava... ...nabijen vrednosnim stavovima...“³⁸

Jezičkim podražavanjem uzora u polju jezika prava, ne usvaja se samo njegov pravnojezički obrazac, nego se usvajaju i vrednosni stavovi kulture iz koje jezik dolazi.³⁹ Tako Janković pre 80 godina piše da zakoni moraju odgovarati duhu narodnom i da moraju da budu napisani narodnim jezikom:

„Napoleonov građanski zakonik, imajući te osobine po svome dejstvu imao je mnogo višu misiju i nesavrnjivo duže trajanje nego sve Napoleonove pobeđe.“⁴⁰

Mehanizam prenošenja prava putem jezika se ovde grana na dva podmehanizma.

hipoteza o vezi jezika i prava. Druga stoji upravo na suprotnom stavu. Prema njoj jezik je samo sredstvo za prenošenje prava.

34 Karbonije ovaj stav pripisuje Savinju: Ž. Karbonije /1992/: ibid., str. 74.

35 „Dislocirati sintaksu znači zapretiti vladavini prava u zajednici.“: D. Davie /1977/: *The Poet in the Imaginary Museum*, Manchester, navedeno prema: Ž. Karbonije /1992/: ibid., str. 27; „Utjecaj jezika imperijalnih sila na leksiku i sintaksu našeg pravnog jezika, pa i šire, nedovoljno je proučen, ali je općenito zapažen.“: N. Visković /1989/: op. cit., str. 28; M. Dundić /1988/: op. cit., str. 15; „Jezik je glavno sredstvo za razumijevanje zakona“: V. Bogišić, navedeno prema: Lj. Jović /1995/: op. cit., str. 47; Vuk Karadžić je navodno rekao: „Kod svakog su naroda najsvetije ove tri stvari: zakon, jezik i običaji. Tim se narodi jedan s drugim rođakaju i jedan od drugog razlikuju. Kako narod izgubi te tri stvari, on je izgubio i svoje ime.“, navedeno prema: B. Marković /1939/: op. cit., str. 45.

36 „Lepota razmatranja naučnih studija na drugom jeziku jeste u oslobođenju sebe od pretpostavki... ...argumenata i sleda dobro ustanovljenog diskursa. Ako ništa drugo, čitanje radova na drugim jezicima otvara mogućnosti novih saznanja i otkrića, čak i za iskusnog poznavaoa neke naučne oblasti, koja dolazi od naracije skovane, u ovom slučaju, u Parizu, za razliku od Londona ili Vašingtona.“: J. Allain /2009/: Book Review, E. Decaux, *Les forms contemporaines des l'esclavage*, Leiden p. 16–17, *European Journal of International Law*, no. 2, p. 284.

37 T. Živanović /1910/: *Osnovi krivičnog prava: Opšti deo*, Beograd, str. 3.

38 S. Taboroši /2006/: op. cit., str. 30, podnožna napomena 9; „Jezik pravnika... ...se prilagođava... ...svakoj ideologiji... ...ukoliko se približava samom sistemu vrednosti jednog društva, a naročito ideologiji i politici, on je podložan značajnim promenama...“: M. Mladenović /1982/: *Humanizacija i dehumanizacija pravničkog jezika, Advokatura*, br. 2, str. 44.

39 „Napoleon je računao na Građanski zakonik da bi srušio feudalne režime u satelitskim zemljama; tako je kasnije transplantacija francuskog pravnog sistema na prekomorske oblasti bila instrument kolonizacije; tako su, najzad, u naše doba Rusi shvatili širenje svog prava kao širenje svog društvenog sistema.“: Ž. Karbonije /1992/: op. cit., str. 190.

40 D. Janković /1931/: op. cit., str. 2.

Jedan podmehanizam, brži i češći, jeste da se sa vrednosnim stavovima odmah dolaze i krivičnopravne norme koje su njihova neposredna nadgradnja. Ovaj podmehanizam je odlika međunarodnog krivičnog prava, zato što međunarodna zajednica ne želi da sačeka ishod razvoja jedne vrlo dinamične grane prava, već prosto želi da dejstvo normi vidi odmah. O tome najbolje govori zapovedni ton tačke 4. Rezolucije Saveta bezbednosti broj 827 koja kaže da je nadležnost ovog tela prinudna i da su države obavezane da preduzmu sve mere koje su neophodne po njihovom unutrašnjem pravu da preuzmu sve odredbe Rezolucije i Statuta Tribunala, uključujući i obavezu da se povinuju zahtevima Sudskih veća tribunala za saradnju ili pomoć.⁴¹ Rimski statut nema takvu odredbu, ali i on posredno „traži“ preuzimanje odredbi međunarodnog prava u unutrašnje pravne poretke.⁴²

Drugi podmehanizam, sporiji i ređi, jeste da pravni poredak koji je usvojio neki jezik, a sa njim i vrednosnu osnovu, tokom vremena sam razvije krivičnopravne norme, koje su prirodna nadgradnja pomenutih vrednosti. Ovakav podmehanizam je odlika unutrašnjih pravnih poredaka.⁴³ Na ravni unutrašnjih pravnih poredaka nije nemoguće da se podmehanizmi prepliću, odnosno da deluju istovremeno.

5. POSLEDICE DO KOJIH DOVODI NADMOĆ ENGLESKOG KAO JEZIKA MEĐUNARODNOG KRIVIČNOG PRAVA

5.1. Posledice u krivičnom postupku

Nadmoć engleskog u međunarodnom krivičnom pravu stavlja u nepovoljan položaj svakog učesnika u postupcima pred njegovim pravosudnim institucijama kome oni nisu maternji. Pravo ima posebnosti na ravni sintakse, ali i semantike i leksike nekog jezika.⁴⁴ Ne samo da se vladajuća vrednosna svest prenosi na jezik kojim su izražene pravne norme, kako je izneto u prethodnom delu rada, već se jezikom prenosi i argumentativna logika koju koriste subjekti postupka.⁴⁵ Stoga nepoznavanje jezika vodi nepoznavanju prava, sa svim štetnim posledicama koje iz

41 Security Council, *Resolution 827 (1993)*: www.icty.org/sections/LegalLibrary/StatuteoftheTribunal, 10. decembar 2011. godine.

42 Iako, strogo uzevši, Rimski statut ne zahteva od država potpisnica da ga preuzmu u svoja zakonodavstva, već samo da sarađuju sa Sudom na način uređen glavom IX statuta, do sada je 65 država donelo različite zakone o saradnji sa Međunarodnim krivičnim sudom. U 35 država u toku je izrada predloga sličnih zakona: Coalition for International Criminal Court, *Full Chart on the Status of Ratification and Implementation of the Rome Statute and the Agreement on Privileges and Immunities*: <http://www.coalitionfortheicc.org/?mod=download&doc=12199>, 10. novembar 2011. godine.

43 „Latino-američki krivični zakonici odražavaju izvore – španske, francuske, italijanske – kojima su se služili njihovi autori.“: Ž. Pradel /2009/: op. cit., str. 124, podnožna napomena 422.

44 S. Vujanović /1993/: O mogućnosti primene lingvistike u sudskom postupku, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, br. 3–4, str. 364.

45 N. Visković /1989/: op. cit., str. 156.

toga proishode.⁴⁶ Tu naročito zaslužuje da se istakne nepoznavanje pravničkog jezika (jezika primene prava), jer ono vodi nesnalaženju u postupku:

„...budući da je on (pravnički jezik, prim. B. R.) jezgro pravničkog diskursa i glavni nosilac značenja i funkcija pravnog poretka.“⁴⁷

Ovaj problem se pojavljuje u naročitoj dimenziji kada se koristi engleski kao radni jezik u institucijama međunarodnog krivičnog pravosuđa. Kod njega postoji posebno izražena razlika između uobičajenog i pravničkog jezika, koja nameće naročitu potrebu za njegovim pojednostavljenjem i uprošćavanjem.⁴⁸ Zato prevodi sa engleskog, koliko god bili dobri, teško mogu da uhvate suštinu pravničkog jezika.⁴⁹ Pravo, jednostavno rečeno, mora da bude i mišljeno na jeziku na kome je napisano odnosno na jeziku na kome se primenjuje.⁵⁰

Procesni subjekt kome je bliska uloga u postupku koju ima u svojoj kulturi, lako može da se nađe zbunjen u drugoj ulozi.⁵¹ Tako je uloga sudija u anglosaksonskoj kulturi i njoj svojstvenom pravu daleko snažnija u stvaranju prava i njegovim promenama. Istovremeno daleko je slabija u samom postupku. Sudija je tu, načelno rečeno, pasivan i nadgleda izvođenje dokaza drugih procesnih subjekata, dok je na kontinentu aktivan i učestvuje u izvođenju dokaza. Iz ovoga logično sledi da postoje jezici (kao što je engleski) i njima svojstveno pravo u kojima optuženi vodi svoju istragu, jer sudija to neće učiniti za njega, i one u kojima je tako nešto potpuno strano, jer sudija u njima učestvuje u izvođenju dokaza.

46 Francuska već nekoliko decenija zabranjuje prinudnim normama korišćenje stranih reči naročito iz engleskog u oblasti privrednog prava: N. Visković /1989/: *ibid.*, str. 28–29; Nemačka je još u drugoj polovini XIX veka osmislila ustanovu „čistača jezika“ (*sprachreiniger*). To su bili jezikoslovci čiji je zadatak bio da očiste jezik pravnih akata od stranih reči i izraza, i da smisle nemačke reči kao zamene: L.J. Kordić /2008/: *op. cit.*, str. 279.

47 N. Visković /1989/: *op. cit.*, str. 29.

48 S. Taboroši /2006/: *op. cit.*, str. 33–34.

49 Paragraf 145 *Presude* u slučaju Akajesu govori o teškoćama, sa kojima se suočavao Ruandski tribunal, da organizuje suđenje na svojim službenim jezicima, engleskom i francuskom, ljudima koji govore samo službeni jezik, koji se koristi u Ruandi, kinjarvanda: „...sintaksa i svakodnevni oblici izražavanja na kinjarvanda jeziku su složeni i teško se prevode u engleski i francuski.“: ICTR, Chamber I, *Judgement*, The Prosecutor vs Jean-Paul Akayesu, para. 145, <http://www.unictr.org/Cases/tabid/127/PID/18/default.aspx?id=4&mnid=4>, 26. decembar 2011. godine. Sudsko veće je na kraju moralo da uposlji veštaka-lingvistu, dr Matijasa Ružindanu, da objasni značenje pojedinih izraza na kinjarvanda jeziku.

50 U vezi sa prevodom Austrijskog građanskog zakonika koji je urađen kao predosnova za jugoslovenski građanski zakonik, Marković je napisao da se vidi da Zakonik „nije mišljen na našem jeziku i od našeg čoveka“: Božidar Marković /1931/: str. 28; „Kada je život stvorio nove uslove, nepredviđene ili nedovoljno predviđene zakonom, tada je sudija dužan tako da postupi, kako mu naređuje savest, oslonjena na poznavanje zakona i istraživanja živog prava, koje se taji u ubedenjima i običajima društva, u kojem dela, mora biti krv njegove krvi, kost njegove kosti, mora ne samo tako isto misliti, kao ono, i govoriti tim istim jezikom, ali takođe tako isto osećati, patiti, želiti, imati iste tradicije, uspomene, želje i ideale.“: A. Mogilnicki /1923/: *Ogólne zasady prawa*, Warszawa, p. 26, navedeno prema: T. Podgorac, *op. cit.*, str. 144, podnožna napomena 24.

51 „Sudija došljak nikad ne oseća duh društva, kojem ima da sudi; mada bio najvestiji i najsavesniji, uvek će suditi rđavo, jer nikada neće umeti razlokovati, šta je u datom društvu pravilno pravo. I pored najbolje volje, mora naneti društvu više zla no dobra.“: Aleksander Mogilnicki, p. 26, navedeno prema: Todor Podgorac /2006/: *op. cit.*, str. 144, podnožna napomena 24.

5.2. Posledice u sadržaju prava

Različiti jezici prava nose sa sobom različita pravna načela,⁵² izvore prava ili način i organizaciju postupka. Dovoljno je pomenuti različit domašaj načela zakonitosti, različit položaj običaja kao izvora prava ili različite uloge procesnih subjekata u dve velike porodice pravnih sistema: anglosaksonskoj (gde je jezik prava engleski) i evropskoj kontinentalnoj. Analogija je način na koji se stvara krivično pravo kod anglosaksonaca, dok je na kontinentu zabranjena načelom zakonitosti. Običaj je izvor krivičnog prava u jednoj, a nije u drugoj porodici pravnih sistema.

U engleskom jeziku anglosaksonske porodice pravnih sistema odredbe u zakonima su konkretnije i više tehničke, a u jezicima evropsko-kontinentalne (nemački, francuski itd.) više apstraktnije i systemske.⁵³ Ovo stoga što je osnovni postupak normiranja (legislativne tehnike) u evropsko-kontinentalnoj porodici pravnih sistema generalizirajuća apstrakcija, za razliku od anglosaksonske porodice gde je nadmoćni postupak kazuistika.⁵⁴ Evropsko-kontinentalna porodica pravnih sistema koja je nastala na tradicijama rimskog prava, ima kao uzor poslovično sažet i vremenski stabilan pravnički jezik, čiji su najbolji savremeni jezički izrazi velika ozakonjenja prava XIX veka.⁵⁵ Engleski jezik, jednostavo rečeno, nema takve uzore. Kazuistiku, legislativnu tehniku koja ga krasí, odlikuje temeljno opisivanje slučaja koji se želi zahvatiti normom, usled čega su norme preopširne, složene i dugačke. Ona se, preko engleskog jezika, preslikava i u međunarodno krivično pravo.⁵⁶ Kao primer njegovog lošeg uticaja u međunarodnom krivičnom pravu navešćemo zvanični naziv Haškog tribunala, koji ima 26 reči engleskog jezika u jednoj rečenici.⁵⁷ Drugi primer je odredba zločina protiv čovečnosti u Rimskom statutu koja ima, ni manje ni više, ravno 584 reči engleskog jezika u samo 3 rečenice. Nema sumnje

52 Weber na 1500 strana izlaže različite načine, na koji sudska praksa u Nemačkoj tumači načelo savesnosti i poštenja iz člana 242. BGB: W. Weber /1961/: *Treu und Glauben*, Berlin, navedeno prema: N. Visković /1989/: op. cit., str. 66.

53 N. Visković /1989/: *ibid.*, str. 34–35.

54 „...pravnim sistemima common law porodice... ...vidljive su zajedničke karakteristike...Prva važna karakteristika je **kazualnost** za razliku od apstraktnosti romansko-germanske porodice pravnih sustava. ...nastao kao aktivnost sudaca na rješavanju pojedinih konkretnih sporova, common law nije težio uspostaviti sustav normi načelnog karaktera za rješavanje odnosa *pro futuro*.“: I. Josipović /1998/: *Uhićenje i prítvor*, Zagreb, str. 6–7.

55 N. Visković /1989/: op. cit., str. 92.

56 U vezi sa krivičnim delima protiv čovečnosti i međunarodnog prava iz glave XVI OKZ, Stojanović piše: „...neka krivična dela nisu u potpunosti formulisana u skladu sa standardima krivičnog prava jer su mehanički preuzete određene odredbe međunarodnih konvencija... ...Zbog toga se primećuje i korišćenje neujednačene zakonodavne tehnike prilikom formulisanja ovih krivičnih dela koja idu od **kazuistike**, gde se pre svega nabroja veliki broj oblika radnje izvršenja koji se delimično podudaraju, ili su nedovoljno određeni...“: Z. Stojanović, Obrad Perić /2005/: *Krivično pravo – posebni deo*, Beograd, str. 34–35; Van der Wilt smatra da je svaka „administracija krivičnog pravosuđa kazuistička uzevši u obzir okolnosti pojedinih slučajeva u njihovom političkom, istorijskom i pravnom okruženju.“ Međunarodna krivična dela nisu imuna na tu kazuistiku: H. van der Wilt /2008/: Equal Standards? On the Dialectics between National Jurisdictions and the International Criminal Court, *International Criminal Law Review*, no. 1–2, p. 233.

57 „The International Tribunal for the Prosecutions of Persons Responsible for Serious Violations of International Humanitarian Law Committed in the Territory of the Former Yugoslavia since 1991.“

da bi drugačija legislativna tehnika dala bolji normativni ishod.⁵⁸ Bolje norme su, svakako, prijemčivije za adresate.⁵⁹ Izuzetno je pronicljivo mišljenje da postoji veza između složenosti jezika prava i faze u razvoju pravnog poretka koji ga je iznedrio. Što je neki pravni poredak u kasnijoj fazi razvoja, to je jezik njegovog prava složeniji i manje razumljiv.⁶⁰

5.3. Posledice u delotvornosti međunarodnog krivičnog prava

Međunarodno krivično pravo nema mogućnosti da bude delotvorno ako ne uspe da raširi svest o sistemu vrednosti na kojem je osnovano.⁶¹ Kako će raširiti tu svest kada se, između ostaloga i zahvaljujući nadmoći engleskog jezika u međunarodnom krivičnom pravu, njeno sadašnje ustrojstvo, ali još više ustrojstvo međunarodnog krivičnog pravosuđa, može, u kulturnom smislu, opisati kao „zapadnjačko“?⁶² Ako se i stavi na stranu pitanje da li je ova tvrdnja tačna, pripadnici nekih od najvećih kultura (kultura u smislu civilizacije) sveta, kao što su islamska, indijska i kineska, vide rad tribunala i Međunarodnog krivičnog suda upravo na ovaj način.⁶⁴ Ovo nije novost. Odavno su poznate temeljne razlike između dalekoistočnih, s jedne strane, i evropskih ili anglosaksonskih porodica pravnih sistema, s druge strane.⁶⁵ Zaključak je da generalnopreventivno dejstvo međunarodnog krivičnog prava

58 „...svaki član treba da sadrži potpunu misao... ..i da sažeto izražava svoj sadržaj... ..stil treba da je normativan, a ne narativan“: M. Marjanović /2006/: op. cit., str. 127.

59 Davno je rečeno da ako se ne pomuči pisac, mučiće se čitaoci: J. Radišić /1982/: O nejasnoćama i greškama u jeziku zakona i stručne pravne literature, *Advokatura*, br. 2, str. 37.

60 Stanojević je taj zaključak izveo poredeći, između ostaloga, jezik Zakona XII tablica iz V veka p.n.e. i Justinijanovu *Constitutio tanta* iz VI veka n.e.: O. Stanojević /1982/: Može li danas u socijalističkoj Jugoslaviji zakon da bude kulturni spomenik, *Advokatura*, br. 2, str. 39–43.

61 Meron drži da je „stvaranje kulture vrednosti nezamenljivo“ za suzbijanje međunarodnih krivičnih dela: T. Meron /2000/: The Humanization of Humanitarian Law, *The American Journal of International Law*, no. 2, p. 278.

62 K. Ambos /2010/: The International Criminal Law at The Crossroads: From Ad Hoc Imposition to a Treaty-Based Universal System – in: *Future Perspectives on International Criminal Justice* (C. Stahn & L. van den Herik ed.), The Hague, p. 177; May ovaj pristup naziva „zapadnjačka pristranost“: L. May /2005/: *Crimes Against Humanity: A Normative Account*, Cambridge, p. 175; Duttwiler način na koji Tribunal u Hagu pristupa uporednopravnim analizama naziva „zapadnjačke tendencije“: M. Duttwiler /2006/: Liability for Omission in International Criminal Law, *International Criminal Law Review*, no. 1, p. 29.

63 Suprotan stav zauzima Fichtelberg. On smatra da međunarodno krivično pravo iako liberalan jeste univerzalan pravni sistem. To ne znači da su njegove vrednosti „eurocentrične“ u svom karakteru. Liberalizam nije svojstvo određene kulture ili društva: A. Fichtelberg /2008/: Liberal Values in International Criminal Law, *Journal of International Criminal Justice*, no. 1, p. 13.

64 Dosta arapskih zemalja doživljava Sud kao „zapadnjački“. Potpuno o načinu na koji arapske zemlje doživljavaju Međunarodni krivični sud videti tekst: A. Maged /2008/: Arab and Islamic Shari'a Perspectives on the Current Systems of International Criminal Justice, *International Criminal Law Review*, no. 3, p. 477–507; Kina isto. O odnosu Kine prema Međunarodnom krivičnom sudu: L. Jianping & W. Zhixiang /2005/: China's Attitude Towards the ICC, *Journal of International Criminal Justice*, no. 3, p. 616; Indija, takođe, vidi ovaj Sud kao „zapadnjački“. O odnosu Indije prema Međunarodnom krivičnom sudu: U. Ramanathan /2005/: India and the ICC, *Journal of International Criminal Justice*, no. 3, p. 627–634.

65 „...u nekim tačkama, azijski pravni sistemi [su] ili potpuno neprihvatljivi ili nerazumljivi za sisteme anglosaksonskog ili evropskokontinentalnog prava, čak i kada su u pitanju pravni sistemi

jedva da postoji zahvaljujući, između ostaloga, nadmoći engleskog jezika i njegove kulturne poruke.

6. NEDOUMICE NA KOJE NAILAZI SVAKI NADMOĆNI JEZIK U MEĐUNARODNOM KRIVIČNOM PRAVU

Prva posledica proizlazi iz određene mere strukturalne razlike između jezika pojedinih porodica pravnih sistema: evropsko-kontinentalne, anglosaksonske ili šerijatske,⁶⁶ ali i jezika različitih pravnih poredaka unutar pojedinih porodica.⁶⁷ Nekad su te razlike tolike da niti jedan prevod ne može da ih prevaziđe.⁶⁸ Usled toga mnogi pravni izrazi koji se koriste u jednom pravnom poretku potpuno su nepoznati u drugom.⁶⁹ Moguć je i obrnut slučaj. Dva ravnoglasna, jednaka jezička izraza imaju delimično ili potpuno različito značenje, svaki u svom pravnom poretku.⁷⁰

Drugi razlog zbog kojeg bi bilo koji nadmoćni jezik, a ne samo engleski koji trenutno okupira taj položaj, međunarodnog krivičnog prava teško mogao da bude jasan, kratak ili sažet je i nedostatak široko prihvaćenih i istovrsnih moralnih i običajnih pravila u međunarodnoj zajednici. Zakonodavac u prosečnom unutrašnjem krivičnom pravu uvek računa na podršku ovakvih vanpravnih normi nesumnjivog vrednosnog sadržaja u čijem okruženju može lakše, jasnije, sažetije i jezgrovitije da se izražava.⁷¹ Tvorcu norme na međunarodnoj ravni nedostaje i podrška celine usklađenog pravnog sistema iz kojeg, u određenoj meri, izvire značenje nekog pojma.⁷²

Nerazvijenost pravne nauke u polju međunarodnog krivičnog prava zaslužuje da bude označena kao treći uzrok nejasnoća u svakom jeziku koji bi imao položaj nadmoćnog u njemu. Pravna nauka u ovoj oblasti nije dovoljno razvijena da ima jasno određene i međusobno izvedene pojmove o svim društvenim, vrednosnim i normativnim dimenzijama stvarnosti koju želi da obuhvati. Usled toga nije sposobna da putem sistematizacije pravnih normi u pravne institute, utiče na logičko-semantičko uređenje normativnog jezika međunarodnog krivičnog prava.⁷³

visokorazvijenih i visokocivilizovanih sistema azijskog tipa, kao što je slučaj sa Japanom.“: M. Dundić /1988/: op. cit., str. 20.

66 N. Visković /1989/: op. cit., str. 31.

67 L.J. Kordić /2008/: Problemi razumijevanja i prevođenja pravnog teksta – objavljeno u: *Istraživanja, izazovi i promjene u teoriji i praksi prevođenja* (priređili V. Karabalić, V. Omazić), Osijek, str. 292–293.

68 „Elasticitet izraza u fomuli ima svoje granice i dođe trenutak kad novo vino učini da poprskaju stare duge [stara burad].“: G. Moren, *Pobuna fakata protiv kodeksa*, Monpelje, navedeno prema: D. Janković /1931/: op. cit., str. 5.

69 L.J. Kordić /2008/: op. cit., II, str. 292–293.

70 „...većina osnovnih pojmova iz kojih se sistem prava razvija nije proistekao iz identične pravne prakse... ..tako se i sadržina pojma čak i kada je ravnoglasan... ..nije podjednako shvatala.“: S. Taboroši /2006/: op. cit., str. 31.

71 N. Visković /1989/: op. cit., str. 97.

72 „Tako se, čak i kod izvornih pojmova, poput prava na život ili osnovnih individualnih sloboda, suočavamo sa činjenicom da se oni nesporno identifikuju samo u okviru porodice pravnih sistema, koja se razvila u uslovima međusobne nacionalne povezanosti, interakcije i zajedničkih temeljnih kulturnih vrednosti.“: S. Taboroši /2006/: op. cit., str. 31.

73 N. Visković /1989/: op. cit., str. 108.

Još jedna od posledica nepoznavanja jezika opštenja u međunarodnom krivičnom pravu je smanjena mogućnost njegovog preventivnog delovanja.⁷⁴ Kako će norme međunarodnog krivičnog prava preventivno delovati, ako ne postoje na jeziku mogućih izvršilaca međunarodnih krivičnih dela,⁷⁵ pa samim tim nisu usaglašene sa vrednosnim ustrojstvom kulture kojoj jezik pripada? Norme krivičnog prava iza kojih ne stoji etička saglasnost u društvu u kojem treba da važe uvek će doživeti otpor jednog dela adresata.^{76 77} Pri tome treba voditi računa da se ne stvori druga vrsta problema. Naglašavanjem tehničke dimenzije jezičkog toka opštenja u pravu, može da dođe do zanemarivanja jednako važne vrednosne dimenzije prava.⁷⁸

Ne treba zaboraviti ni još jedno dejstvo nepoznavanja jezika prava u međunarodnom krivičnom pravosuđu. U ovakvim slučajevima suđenja pred institucijama međunarodnog krivičnog pravosuđa traju nekoliko puta duže nego što bi inače bilo potrebno, jer je neophodno simultano prevoditi.⁷⁹

Naročito je štetno nepoznavanje, ne samo jezika prava, nego i pravničkog jezika, jezika postupka, jer je on glavni izraz kulturnog identiteta zajednice koja ga koristi, i obeležje njene pravne kulture.^{80 81} Pravosuđe se smatra za jezički najkonzervativniji deo pravne delatnosti jer teži da očuva staleške tradicije i sopstvenu nezavisnost.⁸² Usled toga jurisprudencija teži da održi veliki broj starih jezičkih

74 Ova pojava nije odlika samo krivičnog prava. Janković piše da je Srpski građanski zakonik iz 1844. godine, obzirom da je bio prilagođeni prevod Austrijskog građanskog zakonika, bio izuzetno stran „narodnom biću“, ali ono ipak nije bilo apsorbirano postavkama zakona, već se desilo upravo suprotno. Kroz jedan vek primene „narodno duhoborstvo“ je menjalo Zakonik prema svojim potrebama: D. Janković /1931/: op. cit., str. 3.

75 H. Kreicker /2005/: National Prosecution of Genocide from a Comparative Perspective, *International Criminal Law Review*, no. 3, p. 326.

76 N. Visković /1989/: op. cit. str. 97.

77 Ovaj zaključak se ne odnosi smo na krivično pravo. U ukazu o proglašenju Austrijskog građanskog zakonika od 1. juna 1811. godine stoji i sledeće: „Ako građanima hoće da se ulije vera u osigurano uživanje njihovih privatnih prava, zakoni građanski treba da budu ne samo u skladu sa opštim načelima pravice, već i da su određeni prema naročitim odnosima stanovnika, da su obnarodovani na jeziku koji im je poznat.“, navedeno prema: D. Janković /1931/: op. cit., str. 5.

78 N. Visković /1989/: op. cit., str. 25.

79 „...prevođenje sudskih postupaka na tri jezika, poimenično kinjarvanda, engleski i fransuski, zajedno sa kulturnim i jezičkim nedoumicama i jedinstvenim odlikama razumevanja pitanja na kinjarvandi, prouzrokovala su da postupci traju tri puta duže nego da su vođeni na jednom jeziku.“: ICTR, *Seventh Annual Report of the ICTR to the General Assembly and the Security Council of the United Nations*, UN doc. A/57/163-S/2002/733, 2 July 2002, para. 17, p. 4, <http://www.unictr.org/tabid/117/default.aspx>, 20 decembar 2011. godine; Treba se samo setiti koliko je praktičnih problema izazivala službena upotreba jezika i pisma svih naroda i narodnosti u parničnom postupku u bivšoj SFRJ. Više o tome kod: B. Arsenov /1977/: Jezik u postupku po novom ZPP, *Glasnik AKV*, br. 12, str. 21–24.

80 R. Lukić /1992/: *Sistem filozofije prava*, Beograd, str. 483.

81 Stručnjaci za jezik ne poznaju podelu na jezik prava, kao jezik normi, i pravni jezik, kao jezik postupka, koje se pravници i dalje drže. Oni će jezik podeliti prema stilovima gde je administrativno – pravni jedan od stilova. On se dalje deli na nekoliko podstilova: zakonodavni, poslovni, diplomatski, individualno – potvrdni i korespondencijski: M. Luković /2006/: Srpski pravni jezik, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, br. 3–4, str. 1534–1535.

82 N. Visković /1989/: op. cit., str. 41.

oblika i arhaičnih izraza koje mogu da poznaju samo pravnici sa temeljnim obrazovanjem u jednom jeziku, a koje je moguće prevazići samo čvršćom povezanošću dve nauke: one o jeziku i one o pravu.⁸³ Upravo ove stručne, pravničke, pojmove ljudi kao subjekti pravnog postupka manje razumeju, u poređenju sa izrazima opšteg jezika koje koristi pravo. Razlog za to je činjenica da izraze opšteg jezika i inače koriste u već poznatim i dobro osnovanim društvenim odnosima pa ih lako razumeju tumačeći ih u okruženju jezika u kome se nalaze.^{84 85}

Krivično pravo je, u poređenju sa drugim granama prava, naročito podložno ovim kritikama.⁸⁶ Ovo stoga što je on za razliku od više „tehničkih“ pravnih grana koje su upućene uskom krugu primalaca (pravo krivičnog, građanskog ili upravnog postupka, saobraćajno ili pravo bankarstva, međunarodno pravo) „popularnija“ pravna grana, sa pojmovima koje se upućuju širokom krugu adresata.⁸⁷ Tako su arhični izrazi i stari jezički oblici jednog jezika još teži za prijem prosečnog subjekta prava u drugom jeziku.⁸⁸ Na ovo treba dodati posebnosti jezičkog stila različitih istorijskih, kulturnih i nacionalnih pravnih tradicija koje se dobro razumeju samo u njima odgovarajućem jezičkom okruženju.⁸⁹ Ovo okruženje u međunarodnom krivičnom pravu, budući da se ono koristi engleskim jezikom, ne postoji, što je već obrazloženo.

Ne treba zaboraviti ni ideološku dimenziju jezika prava.⁹⁰ Ova osnova jezika prava je, takođe, strana subjektima kojima radni jezik postupka nije maternji. Stanje je još lošije kada je ova osnova jezika prava nejasna i neodređena kao što jeste slučaj u međunarodnom krivičnom pravu koje nema jednu jasnu pravnu politiku.⁹¹ Ne-

- 83 Luković se zalaže za čvršću povezanost „...poslenika iz pravne i jezičke struke u svakom pogledu...“: M. Luković /2006/: op. cit., str. 1551.
- 84 N. Visković /1989/: op. cit., str. 66.
- 85 Tako Maurović smatra da i veoma bliski jezici kao što su oni koji govore Slovenci, Hrvati i Srbi imaju svoje zasebne terminologije: I. Maurović /1932/: Duh i jezik zakona, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, br. 1, str. 3.
- 86 Kao dobar primer treba uzeti akt pod nazivom „Ispravke KZ SFRJ“ iz 1977. godine kojim su urednici KZ-a sve novine stručnih naziva u tekstu zakona koje su došle iz hrvatskog jezika, ispravili tako da je stručno nazivlje u srpskom ostalo nadmoćno u zakonu. Tada su ispravljani pojmovi počinitelj u učinilac, nemarnost u nehat, progon u gonjenje, premetačina u pretraga, prisila u prinuda, ovisnost u zavisnost, i mnogi drugi: *Ispravka KZ SFRJ*, Službeni list SFRJ, broj 56, 1977.
- 87 N. Visković /1989/: op. cit., str. 68.
- 88 Luković piše da pravnici imaju obavezu da proučavaju osobine jezika na kome primenjuju norme i to ne samo u sferi leksike, nego i morfologije, sintakse i semantike tj. gramatike i stilistike: M. Luković /2006/: op. cit., str. 1535.
- 89 N. Visković /1989/: op. cit., str. 109–110; Kao lep primer prethodne tvrdnje možemo uzeti poetičnost nemačkog pravničkog jezika za koju Grimm smatra da dolazi iz germanskog narodnog jezika prava: J. Grimm /1816/: Von der Poesie im Recht, *Zeitschrift fuer geschichtliche Rechtswissenschaft*, Band II/1816, navedeno prema: Lj. Kordić /2008/: op. cit., I, str. 282.
- 90 Više o tome kod: N. Visković /1989/: op. cit., str. 124–132; „Pravna terminologija je ideološki ustrojena.“: S. Savić, S. Konstantinović-Vilić, N. Petrušić /2006/: Jezik zakona – karakteristike i rodna perspektiva – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Kragujevac, str. 59.
- 91 „Dominantna ideologija ima svoju dominantnu (pravnu, prim. B. R.) terminologiju.“: M. Mladenović /1982/: op. cit., str. 43.

jasna i neodređena ideološka osnova pravne norme rađa i nejasan i neodređen jezik na kome se ona izražava,⁹² što dovodi u nedoumicu i one kojim je taj jezik maternji.

7. RAZLIKE IZMEĐU JEZIKA KOJI IMAJU I ONIH KOJI NEMAJU PISMO U MEĐUNARODNOM KRIVIČNOM PRAVU

Međunarodno krivično pravo ima nameru da postane nesporna i univerzalna veličina celog sveta. Takve namere nije moguće ostvariti, a da se ne uzmu obzir ogromne civilizacijske razlike između različitih delova sveta i različitih kultura u njima.

Velika je razlika između kultura koje poznaju samo jezik, i onih koje pored jezika poznaju i pismo, u pogledu načina opštenja u društvu, kako u vremenu tako i u prostoru. Ukoliko su neke kulture preovladavajuće usmene, a ne pisane, odnosno imaju samo govorni jezik kao sredstvo za opštenje, to može da stvori nesagledive probleme u vezi sa važenjem, primenom i uopšte položajem međunarodnog krivičnog prava u onim društvima koja ne poznaju pismo.

Kulture koje su razvile pismo poznaju više civilizacijskih dostignuća, naprednih tehnologija, postupaka ili predmeta materijalnog života, ali što je najvažnije poznaju pismena kao materijalizovan oblik prava.⁹³ Stoga je prirodno da njihov pripadnik odrastanjem stiče više veština ili znanja u oblasti prava, nego pripadnik kulture koja ne poznaje pismo. Ukoliko se krivični postupak uredi u skladu sa obrascima znanja i vrednosti koji važe kao neophodni za kretanje kroz život u pismenim kulturama, onda će pripadnik ostalih kultura imati problem da se u njima snađu.⁹⁴ Tako se u vrednosnom ustrojstvu usmenih kultura izjava nekog lica, bilo o njenom posrednom ili neposrednom saznanju, uvažava u istoj meri.⁹⁵ Razlog je taj što je usmeno saopštavanje skoro isključivi način, ne samo opštenja ljudi unutar te kulture, već i prenošenja znanja odnosno pamćenja.⁹⁶ Iz ovog razloga se dešava da se veštine, znanja ili vrednosti koje su u nekim slučajevima neophodne da bi se čovek kre-

92 Pavlović ovo piše u vezi sa pravnim jezikom koji se stvarao od uvođenja samoupravljanja u bivšoj Jugoslaviji 1953. godine: M. Pavlović /2006/: *Kratka istorija srpskog pravnog jezika* – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priređio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Kragujevac, str. 25.

93 Nikola Visković /1989/: op. cit., str. 45.

94 Advokati (zastupnici) su nastali iz potrebe da se tačno izgovaraju sudske formule u postupku, što je prost svet sa prosečnim poznavanjem jezika teško uspevao: M. Veber /1976/: *Privreda i društvo*, Beograd, str. 425, navedeno prema: Melita Dundić /1988/: op. cit., str. 14; „Stil [zakona] zavisi od stanja... ..kulture jednog društva.“: Lj. Jović /1995/: op. cit., str. 27.

95 Paragraf 155 Presude u slučaju Akajesu govori o ovom problemu. Kultura naroda u Ruandi je preovlađujuće usmena (većina stanovništva je nepismena) i u njoj ljudi u pravilu ne vode računa o razlici između saznanja iz prve i druge ruke: ICTR, Chamber I, *Judgement*, The Prosecutor vs Jean-Paul Akayesu, para. 155, <http://www.unictr.org/Cases/tabid/127/PID/18/default.aspx?id=4&mnid=4>, 26. decembar 2011. godine.

96 Diamond piše da su u nepismenim društvima stari ljudi od neprocenjive važnosti kao prenosioci celokupnog znanja: J. Diamond /2006/: *The Third Chimpanzee: The Evolution and Future of the Human Animal*, New York, London, Toronto, Sydney, p. 133.

tao kroz krivični postupak, kao što su sposobnosti da se prepozna i razume video, zvučna ili grafička predstava, podložne kulturnim odnosno civilizacijskim razlikama u polju jezika.⁹⁷

Budući da je jezik prava izrazito „tehnički“ jezik i poseban u toj meri da se značajno odvaja od običnog govornog jezika,⁹⁸ poznavanje ne samo jezika, već i pisma i sa njim pratećih veština, sredstava i znanja, jeste potrebno da bi se delovalo u jednoj pravosudnoj ustanovi međunarodnog krivičnog prava.⁹⁹

8. ZAKLJUČAK

Iz razloga koji prevazilaze zadatak postavljen u uvodu ovog rada, ali i metodoloških mogućnosti pravne nauke, jezik anglosaksonske porodice pravnih sistema – engleski – jeste nadmoćan jezik međunarodnog krivičnog prava.

Ovo stanje nosi sa sobom čitav niz posledica.

Sa određenim jezikom prava stiže i određeno pravo, pravna načela, izvori prava i njihov poredak ili način i organizacija postupka. Usled svega nabrojanog nepoznavanje jezika međunarodnog krivičnog prava vodi nepoznavanju ovog prava sa svim štetnim posledicama koje iz toga proishode. Naročito kod engleskog postoji posebno izražena razlika između uobičajenog govornog i pravničkog jezika koju prevodi teško mogu da prevaziđu. Pravo, jednostavno rečeno, mora da bude i mišljeno na jeziku na kome je napisano odnosno na jeziku na kome se primenjuje. Ovde naročito treba pomenuti kazuistiku, legislativnu tehniku engleskog kao nadmoćnog jezika međunarodnog krivičnog prava, koja je odgovorna za prilično složene, zamršene, dugačke i često nerazumljive odredbe međunarodnog krivičnog prava.

Osim problema koje izaziva engleski kao nadmoćan jezik međunarodnog krivičnog prava, svaki jezik u njegovom položaju bi istrpeo odsustvo podrške kako celine usklađenog pravnog sistema, tako i celine razvijene pravne nauke. Iz prve bi, u određenoj meri, izvivala značenja pravnih pojmova, a druga bi putem sistematizacije pravnih normi u pravne institute uticala na logičko i semantičko uređenje jezika međunarodnog krivičnog prava. Nepostojanje jednog jezika opštenja kod adresata međunarodnog krivičnog prava stvara i manju mogućnost njegovog poznavanja i usvajanja etičke poruke koju nosi što, samim tim, smanjuje mogućnost generalno-preventivnog delovanja.

Međunarodno krivično pravo nema jednu jasnu i doslednu pravnu politiku što ideološku osnovu međunarodne krivičnopravne norme čini nejasnom i neodređenom. Ovo neposredno vodi nejasnom i neodređenom jeziku na kome se ona izražava. Svaki pravnički jezik odnosno jezik postupka, a engleski je ovde naročit primer, gradi se kao izrazito arhaičan staleški jezik. Posebnosti njegovog jezičkog stila koje

97 Paragraf 156 Presude u slučaju Akajesu govori o zapažanju sudskog veća da se svedoci „neiskusni“ sa kartama, filmovima ili grafičkim predstavama geografskih odrednica i da ono neće izvući niti jedan zaključak o verodostojnosti svedoka na osnovu njihovog „stanja“ ili njihovog „okolišanja“ prilikom davanja odgovora: ICTR, Chamber I, *Judgement*, The Prosecutor vs Jean-Paul Akayesu, para. 156, <http://www.unict.org/Cases/tabid/127/PID/18/default.aspx?id=4&mnid=4>, 26. decembar 2011. godine.

98 N. Visković /1989/: op. cit., str. 125.

99 J. Almqvist /2006/: op. cit., p. 747–748.

vode poreklo iz različitih istorijskih, kulturnih i nacionalnih pravnih tradicija dobro se razumeju samo u njima odgovarajućem jezičkom okruženju.

Ovaj rad kao zaključak može da istakne i da je jedan deo nedoumica koje izaziva jezička monolitnost međunarodnog krivičnog prava, bilo u vidu nadmoći engleskog ili nekog drugog jezika, nije moguće prevazići. Stoga temeljno rešenje za oživljavanje međunarodnog krivičnog prava, vrlo verovatno, ne leži u njegovoj međunarodnoj, već unutrašnje pravnoj dimenziji. Tom rešenju su bili skloni pisci Rimskog statuta kada su se opredelili za načelo upotpunjavanja (komplementarnosti) nadležnosti Međunarodnog krivičnog suda sa nadležnošću država članica. Primena međunarodnog krivičnog prava putem unutrašnjih pravnih poredaka ne nailazi na najveći deo problema, koje nadmoć bilo kojeg jezika prava, a naročito engleskog, nad bilo kojim drugim jezikom nužno nosi sa sobom.

Ako sadašnji međunarodni legislator ima nameru da međunarodno krivično pravo potraje duže od njegovih vojnih pobeda, moraće da se potruži da, na prvom mestu, shvati nedoumice pred kojima se nalaze adresati, kojima je ono upućeno, kada se sretnu sa kulturnom porukom, koju engleski kao nadmoćni jezik ove grane prava nosi. Zatim će morati da pronađe način da ona ne izgleda kao strana i nametnuta inače će, da se upotrebi jedna Kelzenova misao, engleski postati **jezik moćnika**.¹⁰⁰ A to je upravo sada slučaj. Usled toga ishod pomenutog susreta jeste odbijanje, odbacivanje i na kraju, možda, sukob. Uveren u bezgranični primat svog jezika i kulture, međunarodni legislator ovako nešto nije nikad pokušao, što je, možda i nepovratno, narušilo svest o vrednosti potrebe poštovanja međunarodnog krivičnog prava.

LITERATURA

- Allain J. /2009/: Book Review, E. Decaux, *Les forms contemporaines des l'esclavage*, Martinus Nijhof Publishers, Leiden p. 16-17, *European Journal of International Law*, 2
- Almqvist J. /2006/: *The Impact of Cultural Diversity on International Criminal Proceedings*, *Journal of International Criminal Justice*, 3
- Ambos K. /2010/: The International Criminal Law at The Crossroads: From Ad Hoc Imposition to a Treaty-Based Universal System – in: *Future Perspectives on International Criminal Justice* (C. Stahn & L. van den Herik ed.), T. M. C. Asser Press, The Hague
- Arsenov B. /1977/: Jezik u postupku po novom ZPP, *Glasnik AKV*, 12
- Čupić D. /1982/: *Komplikovanost jezika propisa*, *Advokatura*, 2
- Damaska M. /2001/: The Shadow Side of Command Responsibility, *American Journal of Comparative Law*, 3
- Diamond J. /2006/: *The Third Chimpanzee: The Evolution and Future of the Human Animal*, New York, London, Toronto, Sydney
- Dimitrijević V. /1982/: Pravo i stvarnost, *Advokatura*, 2
- Drumbl M. A. /2005/: Pluralizing International Criminal Justice, *Michigan Law Review*, 6
- Dundić M. /1988/: Jezik u pravu, *Glasnik AKV*, 10
- Duttwiler M. /2006/: Liability for Omission in International Criminal Law, *International Criminal Law Review*, 1

100 N. Visković /1989/: op. cit., str. 124.

- Fichtelberg A. /2008/: Liberal Values in International Criminal Law, *Journal of International Criminal Justice*, 1
- Ispravka KZ SFRJ, *Službeni list SFRJ*, broj 56, 1977.
- Janković D. /1931/: Duh i jezik zakona, *Branič*, 1-2
- Jianping L. & Zhixiang W. /2005/: China`s Attitude Towards the ICC, *Journal of International Criminal Justice*, 3
- Jović LJ. /1995/: *Jezik zakona*, Zavod za udžbenike i nastavna sredstva, Beograd
- Josipović I. /1998/: *Uhićenje i pritvor*, Targa, Zagreb
- Karbonije Ž. /1992/: *Pravna sociologija*, IKZS, Sremski Karlovci
- Kordić LJ. /2008/: Nemački jezik prava s povijesnog gledišta – objavljeno u: *Istraživanja, izazovi i promjene u teoriji i praksi prevođenja* (priredili V. Karabalić, V. Omazić), Sveučilište u Osijeku, Filozofski fakultet, Osijek
- Kordić LJ. /2008/: Problemi razumijevanja i prevođenja pravnog teksta – objavljeno u: *Istraživanja, izazovi i promjene u teoriji i praksi prevođenja* (priredili V. Karabalić, V. Omazić), Sveučilište u Osijeku, Filozofski fakultet, Osijek
- Kreicker H. /2005/: National Prosecution of Genocide from a Comparative Perspective, *International Criminal Law Review*, 3
- Lukić R. /1992/: *Sistem filozofije prava*, Beograd
- Luković M. /2006/: Srpski pravni jezik, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, 3-4
- Maged A. /2008/: Arab and Islamic Shari`a Perspectives on the Current Systems of International Criminal Justice, *International Criminal Law Review*, 3
- Marjanović M. /2006/: O odnosu jezika i prava kao društvenih pojava – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, Pravni fakultet u Kragujevcu, Kragujevac
- Marković B. /1939/: *Reforma našeg građanskog zakonodavstva*, Beograd
- Maurović I. /1932/: Duh i jezik zakona, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, 1
- May L. /2005/: *Crimes Against Humanity: A Normative Account*, Cambridge University Press, Cambridge
- Mladenović M. /1982/: Humanizacija i dehumanizacija pravničkog jezika, *Advokatura*, 2
- Meron T. /2000/: The Humanization of Humanitarian Law, *The American Journal of International Law*, 2
- Pavlović M. /2006/: Kratka istorija srpskog pravnog jezika – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, Pravni fakultet u Kragujevcu
- Podgorac T. /2006/: Složenost odnosa prava i jezika – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, Pravni fakultet u Kragujevcu, Kragujevac
- Poncio A. /1978/: *Jezična proizvodnja i društvena ideologija*, Školska knjiga, Zagreb
- Pradel Ž. /2009/: *Komparativno krivično pravo, Sankcije*, sa francuskog preveo: prof. dr O. Perić, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd
- Radišić J. /1982/: O nejasnoćama i greškama u jeziku zakona i stručne pravne literature, *Advokatura*, 2
- Ramanathan U. /2005/: India and the ICC, *Journal of International Criminal Justice*, 3
- Savić S. /2006/: Konstantinović-Vilić S., Petrušić N., Jezik zakona – karakteristike i rodna perspektiva – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović), Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, Pravni fakultet u Kragujevcu

- Stanojević O. /1982/: Može li danas u socijalističkoj Jugoslaviji zakon da bude kulturni spomenik, *Advokatura*, 2
- Stojanović Z., Perić O. /2005/: *Krivično pravo – posebni deo*, izdanje autora, Beograd
- Taboroši S. /2006/: Jezik u pravu – objavljeno u: *Pravo i jezik* (priredio M. Mićović) Zbornik referata sa naučnog skupa održanog u Kragujevcu, Institut za pravne i društvene nauke, Pravni fakultet u Kragujevcu
- van der Wilt H. /2008/: Equal Standards? On the Dialectics between National Jurisdictions and the International Criminal Court, *International Criminal Law Review*, 1-2
- Visković N. /1989/: *Jezik prava*, Naprijed, Zagreb
- Vujanović S. /1993/: O mogućnosti primene lingvistike u sudskom postupku, *Anali Pravnog fakulteta u Beogradu*, 3-4
- Živanović T. /1910/: *Osnovi krivičnog prava: Opšti deo*, Geca Kon, Beograd
- Žugić V. /1989/: Jezik i međunarodni ugovori – praktični problemi, *Glasnik AKV*, 4

Internet izvori

- UNTAET, Regulation No. 2000/11, **On the organization of courts in East Timor**, <http://www.eastimorlawjournal.org/UNTAETLaw/Regulations/Index.html>, 27. jul 2011. godine.
- Rome Statute**, Article 128, http://untreaty.un.org/cod/icc/statute/99_corr/cstatute.htm, 10. oktobar 2011. godine.
- Security Council, **Resolution 827 (1993)**: www.icty.org/sections/LegalLibrary/StatuteoftheTribunal, 10. decembar 2011. godine
- Coalition for International Criminal Court, **Full Chart on the Status of Ratification and Implementation of the Rome Statute and the Agreement on Privileges and Immunities**: <http://www.coalitionfortheicc.org/?mod=download&doc=12199>, 10. novembar 2011. godine.
- ICTR, Chamber I, **Judgement**, The Prosecutor vs Jean-Paul Akayesu, <http://www.unict.org/Cases/tabid/127/PID/18/default.aspx?id=4&mnid=4>, 26. decemabr 2011. godine.
- ICTR, **Seventh Annual Report of the ICTR to the General Assembly and the Security Council of the United Nations**, UN doc. A/57/163-S/2002/733, 2 July 2002, para. 17, p. 4, <http://www.unict.org/tabid/117/default.aspx>, 20 decembar 2011. godine

Branislav Ristivojević

Law Faculty, University of Novi Sad

ENGLISH AS DOMINANT LANGUAGE IN INTERNATIONAL CRIMINAL LAW

SUMMARY

There is no other answer to the question which language may be considered as the language of the international criminal law than the English language. It is dominant in all the bodies of the international criminal justice, and the majority of the written sources of this field of the law, although they are written and published in various languages, are used in the

English original. By exploring the origins of such a status of the English language, the author easily found the cause to this in the political and economic power of the cultures that are traditionally shaping international relations, primarily Anglo-Saxon culture. If one establishes the connection between certain language and certain law it will necessarily lead him to the conclusion that language affects the spirit of the law, and even more than that. The characteristics of the certain law come with the language; in this case this is the law which belongs to the Anglo Saxon family of the law, characteristic to that language. The consequences that occurred due to the status of English language as a dominant in international criminal law are huge. They can be divided into three groups. The content of this field of the law is extraordinary in the environment, in which the English is a dominant language, and the same conclusion can be made concerning its justice. The very important conclusion is that international criminal law in such a status is inefficient and that because of that the most important role of the criminal law and that is general prevention is invalidated. For the sake of scientific consistency it is important to underline that there are bad consequences of one language being dominant in international criminal law. The last result of this research necessarily brings us to the conclusion that domestic, and not international trials for international crimes, are the only possible answer to all the doubts which occurred due to the language gap between international criminal law and its addressees.

Keywords: international criminal law, international criminal justice, English, language, language of the law, dominance.

Igor Vuković*

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu

KRIVIČNOPRAVNI POJAM I FUNKCIJE RADNJE

Apstrakt: Sistem krivičnog dela počiva na trostepenoj strukturi koju čine zakonska obeležja dela, protivpravnost i krivica. Ipak, mnogi autori pažnju takođe posvećuju i tzv. krivičnopravnoj radnji, koja bi u sistemu krivičnog dela trebalo da vrši osnovnu, povezujući i razgraničavajuću funkciju. Dugo vremena je vladajuće bilo kauzalno učenje o radnji, koje je radnju definisalo kao voljni telesni pokret ili voljno propuštanje pokreta. Tridesetih godina XX veka ovo shvatanje zamenjuje finalno učenje, koje smatra da je svako ljudsko delovanje ciljno. Socijalna učenja, aktuelna nakon Drugog svetskog rata, u radnji vide socijalnu dimenziju – odnošenje čoveka sa svojom socijalnom sredinom. Autor objašnjava i kritikuje različite poglede, zastupajući shvatanje da je pojam krivičnopravne radnje u sistemu krivičnog dela suvišan.

Ključne reči: voljna radnja, telesni pokreti, kauzalno učenje, finalno učenje, socijalno učenje.

1. UVOD

Krivično pravo se oduvek zanimalo time,¹ da li se može izdvojiti jedan najširi pojam, koji bi predstavljao polazište u ispitivanju krivičnog dela i krivične odgovornosti. Taj pojam se različito može izraziti, ali se uobičajeno govori o *radnji* (*Act, Handlung*) odnosno *delu* (*Tat*) čoveka. Takav mogući značaj radnje odnosno dela za krivičnopравни sistem može se naslutiti već iz zakonske definicije, koja krivično delo određuje kao delo – zakonom predviđeno, protivpravno i skrivljeno (čl. 14 st. 1 Krivičnog zakonika).² Već na prvi pogled, trostepeni sistem opšteg pojma krivičnog dela (zakonska obeležja – protivpravnost – krivica) u celinu povezuje viši rodni pojam „dela“. Ipak, sporno je da li je krivičnoppravna obrada jednog ovakvog pojma opravdana, kakve bi funkcije ovaj pojam vršio, i koji bi bio njegov sadržaj.

* docent, igorvu@ius.bg.ac.rs

1 Ova diskusija je bila naročito živa tokom šezdesetih i sedamdesetih godina XX veka. Odras ovih rasprava osetio se i u jugoslovenskoj doktrini (vid. pre svih M. Singer /1963/: *Pojam radnje u sistemu krivičnog prava*, doktorska disertacija, Zagreb, 273 str.).

2 Krivični zakonik RS – KZ, *Službeni glasnik RS*, br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009 i 111/2009.

Tačno je da utvrđivanje postojanja krivičnog dela za predmet ima upravo delo čoveka, jedno *ljudsko ponašanje*, čiji je zločin samo jedan pojavni oblik. Čovek je subjekt prava, čije ponašanje zakoni hoće da ustroje putem zapovesti i zabrana. Zapovesti i zabrane, sadržane u propisima krivičnog prava, obuhvataju norme, što imaju za cilj da ljudsko ponašanje najpre uprave (narede ili zabrane), a zatim i da u slučaju povrede norme istu pravno vrednuju i sankcionišu. Uobličavanje deliktne ponašanja vrši se međutim tek njegovim normiranjem – opisivanjem krivičnim zakonskim propisom njegovih obeležja. Na početku sistema krivičnog dela nalaze se stoga obeležja dela, ono što se u našoj naučnoj terminologiji uobičajeno naziva zakonskim bićem dela. Krivično pravo i ne zanimaju socijalno vredna ili neutralna ponašanja, već samo ona ponašanja koja povređuju ili ugrožavaju krivičnim pravom zaštićena dobra – ponašanja sadržana u zakonskim opisima krivičnih dela.³ Tu se zapravo i odvajaju krivičnopravno irelevantni događaji od krivičnopravno relevantnih ponašanja.⁴ Zato pojam krivičnopravne radnje nosi u sebi jednu protivrečnost. Ako je radnja krivičnopravna, odnosno krivičnopravno relevantna, onda je ona uvek vrednosno neodređena, i kao takva u sistemu krivičnog dela suvišna, jer tu funkciju obavlja predviđanje zakonskih obeležja, gde su radnje već konkretizovane. A opet, krivično delo je uvek delo čoveka, pa je poželjno poći od jedne apstraktne, vrednosno neutralne radnje, koja će samo opisati jedan realan proces ljudskog delanja, bez upuštanja u njegovu ocenu iz ugla krivičnog prava kao sistema normi.⁵ Jer, bića krivičnih dela sadrže tipizirana ponašanja, pa radnja metodološki prethodi biću.⁶ Tu se u stvari radi o dva isprepletana pristupa – određivanja ljudskog dela *ontološki*, kao realne pojave u svetu i činjenice ljudskog postojanja, odnosno *normativno*, iz ugla pravila koje ga usmeravaju i vode.⁷

Treba primetiti da u srpskoj krivičnoj literaturi krivičnopravni pojam dela i radnje nemaju jednako značenje. Pojam krivičnog dela kao *ljudskog dela* u našoj teoriji zasniva Živanović, ukazujući da ono u sebi sadrži tri elementa: ljudsku radnju, njenu posledicu i uzročnu vezu između njih.⁸ Dakle, pojam ljudskog dela obuhvatao je ne samo čovekovu radnju, njegovo činjenje i nečinjenje, već i ono što je urađeno, što je ovom radnjom prouzrokovano.⁹ To je odgovaralo i kasnijim izmenjenim društvenim okolnostima, jer se sličnim razumevanjem mogao adekvatno izraziti i

- 3 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bielefeld, 11. Auflage, s. 202.
- 4 P. Bringewat /2008/: *Grundbegriffe des Strafrechts. Grundlagen – Allgemeine Verbrechenslehre – Aufbauschemata*, Baden-Baden, 2. Auflage, s. 127.
- 5 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 203.
- 6 Tako R. Maurach, H. Zipf /1992/: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Teilband 1. Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat*, Heidelberg, 8. Auflage, s. 192.
- 7 Slično H.-H. Jescheck /1961/: *Der strafrechtliche Handlungsbegriff in dogmengeschichtlicher Entwicklung*, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen, s. 139.
- 8 Vid. T. Živanović /1935/: *Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije Opšti deo. I knjiga*, Beograd, 1–3. izdanje, str. 133. Otuda je krivično delo kao ljudsko delo – prouzrokovanje izvesne posledice ljudskom radnjom. Na drugoj strani, posledica nije element radnje (*ibid.*, 136). Slično vid. B. Čejović /2002/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, str. 108.
- 9 Slično razumevanje pojma „delo“ aktuelno je i u anglosaksonskoj krivičnopravnoj doktrini, gde jedno, istina manje zastupljeno shvatanje, pod ovim podrazumeva: telesnu aktivnost, okolnosti dela i prouzrokovane posledice (vid. W. LaFave /2000/: *Criminal Law*, St. Paul, 3. edition, p. 206).

odgovarajući kriminalno-politički stav. Delo čoveka u krivičnom pravu se razumelo kao delikt, prestup što u spoljnom svetu prouzrokuje štetne posledice na pravnim dobrima – kao *društveno-opasno delo*.¹⁰ Ovakvo razumevanje ljudskog dela u krivičnom pravu ima svoje opravdanje u tome što se krivična odgovornost u svesti običnog čoveka uvek i razumela kao odgovornost za posledice koje jedno ponašanje ostvaruje. Čovek ne odgovara prvenstveno zato što je pucao, već zato što je usmrtio ili povredio. Da pojam ljudskog dela može jednako da obuhvati ne samo radnju već i njena dejstva često srećemo i u svakodnevnom govoru, kada kažemo da je nešto „nečijih ruku delo“. Ipak, upravo ovo govorno značenje pokazuje da ovako široko shvaćeno delo teško može biti polazni pojam u sistemu krivičnog prava, jer on ne samo da uključuje radnju i njena dejstva, već u ishodu zapravo podrazumeva i vrednovanje da se neka posledica u krivičnopravnom smislu nekome uračunava. To više ne mora biti samo zaključak sličan Živanovićevom da je neka posledica nečije delo u smislu da ju je on prouzrokovao,¹¹ već može upućivati i na to da ju je učinilac skrivio, da mu se ona upisuje u krivicu, da on za nju odgovara.¹² Pojam dela u navedenom značenju tako pre nalikuje opštem pojmu krivičnog dela, prisvajajući sebi ono što se ispituje na kasnijim stepenicima utvrđivanja da nekoga valja krivično kazniti: utvrđivanju da je učinjeno krivično nepravdo (kroz ispitivanje ispunjenosti zakonskih obeležja i protivpravnosti ponašanja) i da je ovo učinilac i skrivio (kroz ispitivanje krivice). Zato je moguće pojam ljudskog dela razumeti i nešto uže, kao samo ljudsko ponašanje koje je predmet kasnijeg vrednovanja, kao samu radnju. Ovo je važno, jer ovaj početni pojam ljudskog dela u krivičnom pravu ne bi trebalo da bude vrednosno obojen. Tek tokom ispitivanja da li je jednim ljudskim ponašanjem ostvaren jedan zakonski opis krivičnog dela, te daljim utvrđivanjem da je ovo ponašanje društveno štetno, dolazi se do zaključka da je učinjeno krivično nepravdo, da pravni poredak delo zapravo smatra nedelom.

Za ovakvo, uže razumevanje ljudskog dela, postoji i naročit dogmatski razlog. Savremeno krivično pravo ne kažnjava samo kada nastupe određene štetne posledice. Čovek odgovara i ako je pucao a promašio, iako je, razume se, njegova odgovornost zbog nenastupanja posledica manja. Nastupanje posledica u krivičnom pravu redovno samo povišava nečiju kažnjivost, ali je ne zasniva. Nevrednost krivičnog dela, tako važna za odmeravanje kazne, možemo dakle podeliti na nevrednost samog ponašanja i nevrednost ponašanjem ostvarenih posledica u spoljnom svetu.

Na sličnoj liniji je i deo naše teorije, koji osim o „ljudskom delu“ govori i o „radnji“, kao „osnovnom elementu u pojmu društveno opasnog dela“, kojim se

- 10 „Krivično delo se ne definiše samo kao delo čoveka, već kao društveno opasno delo čoveka“ (N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević /1990/: *Krivično pravo SFRJ Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje, str. 129). Ovo naglašavaju već *Objašnjenja uz nacrt Krivičnog zakonika FNRJ /1951/*, 2. izdanje, str. 25. „Povreda pravnog dobra“ uostalom i jeste rukovodeći vrednosni kriminalno-politički kriterijum kauzalnog učenja o radnji i klasičnog sistema krivičnog dela (H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 146).
- 11 Pitanje kauzalnosti strogo je odvojeno od postojanja ili nepostojanja krivičnopravne radnje. Ako jedno lice proizvede i stavi u promet rakiju štetnu za zdravlje ljudi, a nastupi i smrt jednog lica, naša nemogućnost da dokažemo da li je smrt nastupila usled konzumiranja alkohola, ili usled bolesti od koje je umrla prethodno neko vreme patio – ne utiče na postojanje radnje koju ispitujemo.
- 12 Postojanje ili nepostojanje krivičnopravne radnje takođe je odvojeno od pitanja krivice.

ponašanje manifestuje u spoljnom svetu.¹³ „Radnjom se krivično delo izvršuje odnosno radnjom se učestvuje u krivičnom delu kao saizvršilac, podstrekač, pomagač.“¹⁴ Time se zapravo pocrtava osnovna funkcija radnje, da uspešno obuhvati različite vrste radnji, a naročito radnje izvršilaštva i saučesništva odnosno činjenja i nečinjenja. Opšti pojam krivičnopravne radnje ne treba međutim mešati sa konkretnom radnjom izvršenja krivičnog dela. Krivičnopravna radnja i radnja određenog krivičnog dela suštinski se razlikuju, jer je u prvom slučaju reč o ispitivanju minimalnih uslova da bi se uopšte pristupilo krivičnopravnom vrednovanju jednog ponašanja, dok se u drugom radi o radnji izvršenja kao zakonskom obeležju konkretnog krivičnog dela.¹⁵

2. FUNKCIJE KRIVIČNOPRAVNOG POJMA RADNJE

2.1. Osnovna funkcija radnje

Uobičajeno je tvrđenje da krivičnopravni pojam radnje vrši tri značajne funkcije.¹⁶ Najpre, on predstavlja rodni pojam (*genus proximum*) unutar kojeg se krivično delo od drugih radnji i dela razlikuje (*differentia specifica*) na osnovu elemenata zakonske predviđenosti, protivpravnosti i krivice. U tom smislu se u ovome prepoznaje osnovna funkcija radnje, poznata i kao funkcija definisanja.¹⁷ Krivično delo je delo čoveka – zakonom predviđeno, protivpravno i skrivljeno. Još je značajnije, da vršeći ovu ulogu, krivičnopravni pojam radnje treba da bude toliko širok da obuhvati sva krivičnopravno relevantna ponašanja (činjenje i propuštanje, umišljajno i nehatno delo, izvršilaštvo i saučesništvo, itd.).¹⁸ Sva učenja o krivičnopravnoj radnji su nailazila na poteškoće, upravo pokušavajući da razreše ovaj zadatak, jer je sporno da li je krajnje raznolika ponašanja koja čine krivična dela, a koja na deskriptivnoj ravni gotovo da nemaju ničeg zajedničkog,¹⁹ uopšte možemo povezati u jedan viši rodni pojam. Poznata nemačka autorka Puppe (*Puppe*) ova jalova nastojanja s pravom upoređuje sa traganjem alhemičara za kamenom mudrosti.²⁰ To se naročito odnosi na istovremeno obuhvatanje umišljajnih i nehat-

13 N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević /1990/: *op. cit.*, str. 132.

14 *Ibid.*

15 Još jedna karakteristika ljudskog delanja otežava izdvajanje pojma krivičnopravne radnje. Reč je o tome da se svaka ljudska radnja koju posmatramo, ma kako neznatna bila, može dalje usitniti na još neznatnije činioce, koje takođe možemo nazvati radnjom (tzv. efekat harmonike). To neosetno sledovanje pojedinačnih akata može se fino uočiti u traženju početka pokušaja dela (dohvatanje puške, njeno podizanje, naslanjanje kundaka, traženje žrtve pogledom, nišanje i okidanje).

16 Slično npr. J. Baumann /1989/: Hat oder hatte der Handlungsbegriff eine Funktion?, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln *et al.*, s. 184; W. Gropp /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin-Heidelberg, 2. Auflage, s. 108; C. Roxin /2006/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenlehre*, München, 4. Auflage, s. 238. U srpskoj literaturi tako Z. Stojanović /2009/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje, str. 90.

17 Tako I. Puppe /2005/: in: U. Kindhäuser, U. Neumann, H.-U. Paeffgen (Hrsg.) *et al.*, *Nomos Kommentar. Strafgesetzbuch. Band 1*, Baden-Baden, 2. Auflage, s. 330.

18 Ovaj zadatak se označava kao funkcija klasifikovanja (H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 140).

19 Tako I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 330.

20 I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 333.

nih delikata odnosno krivičnih dela činjenja i nečinjenja. To je najvažniji zadatak pojma radnje, jer ako ne uspe da obuhvati sva relevantna ponašanja, onda on ni ne može predstavljati polazište u sistemu krivičnog dela.

Često se nailazi na shvatanje da činjenje i nečinjenje u krivičnom pravu nije moguće obuhvatiti višim pojmom krivičnopravne radnje. Da ljudsko ponašanje ne može da bude zajednički imenitelj i činjenja i propuštanja, izričito je u svojoj monografiji o radnji ustvrdio još Radbruch (*Radbruch*), ukazujući da se tu radi o odnosu pozicije i negacije (*a* i *ne-a*), koji ne dopušta njihovo povezivanje u nekakvu radnju u širem smislu ili ljudsko ponašanje kao viši rodni pojam.²¹ Ova ideja naišla je na plodan teren zato što činjenje i propuštanje nisu korelativni pojmovi. Činjenje je ontološki na prvi pogled odredivo, dok se nečinjenje u pravu redovno posmatra vrednosno, aksiološki, iz perspektive *očekivanog, normativno zasnovanog činjenja*. U pravu je nečinjenje uvek propuštanje dužnog činjenja, i kao takvo vrednosno obojeno. Ali i činjenje u pravu podrazumeva kršenje norme, samo što se ovde dužnost iscrpljuje u propuštanju da se ne čini. Ipak, to ne znači da činjenje i nečinjenje nije moguće natkriliti višim rodnim pojmom. Suprotstavljeni pojmovi i nisu činjenje i propuštanje, već činjenje (aktivno ponašanje, aktivnost) i nečinjenje (pasivno ponašanje, pasivnost), kako uostalom pokazuje i zakonska terminologija. Viši pojam i činjenja i nečinjenja je dakle *ljudsko ponašanje* odnosno *radnja*.²² I činjenjem i nečinjenjem se čovek ponaša u svetu, odnosi prema drugima tako što ili pokreće jedan kauzalni lanac, ili što propušta da se u postojeću kauzalnost umeša. Prouzrokovanje i propuštanje jesu međutim jesu međutim aksiološke kategorije, uhlebljene u okrilju krivičnog neprava, kao takve nepodobne da budu sastojci jednog početnog, predpravnog pojma ljudskog delanja. Šta dakle čini ovaj ontološki minimum i da li je on uopšte potreban? Može li opet uopšte govoriti o aksiološkoj neutralnosti, ne nekakvog opšteg, već krivičnopravnog pojma radnje? Nije li *differentia specifica* ljudskog deliktnog postupanja po prirodi stvari vrednosno predodređena pravom kao normativnim sistemom? Ako je to tako, onda svako učenje o radnji nužno mora da zahvati i materiju nevrednosti opredmećenu zakonskim obeležjima krivičnog dela. Krivičnopravna radnja bi tako *a priori* predstavljala aksiološki negativan sud. To bi trebalo izbeći, jer bi onda svaka potreba obrazovanja takvog jednog pojma postala izlišna. Na takav zaključak uostalom upućuje i pominjana funkcija definisanja, gde se na radnju odnosno delo tek nadovezuju tri njegove specifične razlike (zakonska obeležja, protivpravnost i krivica).

2.2. Povezujuća funkcija radnje

Krivično delo je delo koje je zakonom predviđeno kao krivično delo, koje je protivpravno i koje je skrivljeno. To je definicija krivičnog dela iz čl. 14 st. 1 KZ, koja prema danas dominantnom shvatanju u krivičnopravnoj doktrini počiva na tri

21 G. Radbruch /1904/: *Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem*, Berlin, s. 140.

22 Tako i B. Heinrich /2010/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil I. Grundlagen der Strafbarkeit, Aufbau der Straftat beim Vollendungs- und Versuchsdelikt*, Stuttgart, 2. Auflage, s. 67; J. Wessels, W. Beulke /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 32. Auflage, s. 25.

osnovna elementa strukture: zakonskim obeležjima dela, njegovoj protivpravnosti i na koncu krivici. Da bi jedno ponašanje čoveka bilo kažnjivo, ono mora dakle da ispuni određene pretpostavke, koje predstavljaju attribute radnje.²³ Radnja tu slikovito govoreći predstavlja jezgro, *kičmeni stub* na koji se povezuju ostali elementi dela. Kao što nema krivičnog prava bez krivičnog dela, tako nema ni krivičnog dela bez radnje.²⁴ Najpre, radnjom se ostvaruju obeležja jednog zakonom predviđenog krivičnog dela. Ljudsko delo koje ova obeležja ostvari, mora dalje da se vrednuje i kao protivpravno, što podrazumeva da se iz perspektive pravnog poretka ono ocenjuje kao društveno štetno. Označavanje da je za protivpravno delo onaj što ga je učinio kriv, znači da se takvom učiniocu prebacuje zbog učinjenog, iako mu je u konkretnoj situaciji bilo dostupno razumevanje šta se od njega očekuje. Kako vidimo, ljudsko delo prolazi kroz različite stadijume ispitivanja, povezujući istovremeno osnovne elemente u jedan funkcionalan sistem. Zbog toga se govori o povezujućoj funkciji koju krivičnopravni pojam radnje vrši, jer on treba da bude temelj sistema krivičnog dela. Ovaj zadatak je složen, jer se pred ovim pojmom nalaze dva gotovo nepomirljiva zadatka. S jedne strane, radnja mora biti neutralna u odnosu na druge elemente krivičnog dela. Ona ne sme da obuhvati ništa što čini njihov specifični sadržaj.²⁵ A istovremeno, ona ne samo da mora da ima nekakav vlastiti sadržaj, već sadržaj koji ima kvalitet da smisljeno poveže osnovne elemente dela u jednu celinu.

2.3. Razgraničavajuća funkcija radnje

Istovremeno, krivičnopravni pojam dela treba da isključi one oblike delanja što nisu rezultat voljnog vladanja sobom (razgraničavajuća funkcija). Na ovom dakle stepenu, imali bi se isključiti oni akti koji ne zadovoljavaju minimalne zahteve, da bi uopšte bili predmet krivičnopravnog vrednovanja, kao što su nesvesni pokreti ili delovanja životinja i prirodnih sila. Utoliko bi utvrđivanje postojanja ljudskog dela predstavljalo početak svake krivičnopravne analize.²⁶ To pojedini autori negiraju, osporavajući da je vršenje nekakve razgraničavajuće funkcije uopšte moguće, jer svako konkretno ispitivanje da li je učinjeno krivično delo nužno polazi od utvrđivanja zakonskih obeležja dela. Ova primedba ne stoji, jer je teško čitav proces odlučivanja o nečijem krivičnom delu i odgovornosti iscepkiati na jasno odvojene stadijume ispitivanja elemenata krivičnog dela. I javni tužilac i sud nesporno polaze od ispunjenosti zakonskih obeležja dela, ali to ne isključuje da se tim povodom uoči nesposobnost za krivičnopravnu radnju u konkretnom slučaju. Veći je problem to što tzv. osnovi isključenja radnje nemaju svoje jasno mesto u sistemu krivičnog dela, već se moraju podvoditi pod osnove isključenja protivpravnosti ili krivice. U svakom slučaju, nesposobnost za radnju se ne ispituje zasebno, već samo ukoliko se pojavi sumnja da takav kvalitet u konkretnom slučaju nedostaje.²⁷ Do

23 C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 238; Z. Stojanović /2009/: *op. cit.*, str. 90. Ovaj povezujući kvalitet radnje prepoznaje već A. F. Berner /1863/: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Leipzig, 2. Auflage, s. 113.

24 W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 107.

25 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 243.

26 B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 74.

27 Slično J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 31.

toga će retko doći. Po pravilu će se odmah preći na ispitivanje predviđenosti dela u zakonu, odnosno na utvrđivanje da li postoji radnja konkretnog krivičnog dela, npr. oduzimanja tuđe stvari kod krađe (čl. 203) ili prinude na obljubu ili s njom izjednačen čin kod silovanja (čl. 178).

2.4. Druge funkcije radnje

Osim tri pomenute najvažnije funkcije, pominje se još nekoliko zadataka koje pojam krivičnopravne radnje ostvaruje. Tu je najpre njegova *funkcija razjašnjenja*,²⁸ jer je svako teorijsko promišljanje o radnji imalo za cilj da izdvoji ono osobeno i svojstveno, što krivično delo odvađa od drugih prirodnih i društvenih pojava. Ovakav pristup je imao naročitog odraza na ona učenja koja su oko svog razumevanja radnje izgradila čitav sistem krivičnog dela, kao u slučaju finalnog učenja. Može se zatim govoriti o *funkciji materijalizovanja*,²⁹ jer se preko radnje ispunjavaju apstraktna zakonska obeležja dela.

3. VAŽNIJA UČENJA O KRIVIČNOPRAVNOJ RADNJI

3.1. Kauzalno učenje

Kauzalno (objektivno-subjektivno, naturalističko) krivičnopravno određenje radnje s kraja XIX i početka XX veka Lista (*Liszt*)³⁰, Belinga (*Beling*)³¹ i Radbruha (*Radbruch*)³², koje je odlučno uticalo na obrazovanje klasičnog pojma krivičnog dela, radnju razume kao spoljni objektivno-kauzalan proces sa unutrašnjim voljnim sadržajem. Radnja je najpre kauzalni proces, jer se njom ostvaruje promena u spoljnom svetu koja zasniva protivpravnost. To se čini *telesnim kretanjem*, pa se o činjenju govori kao o „zatezanju (kontrakciji) mišića ... koje nastaje usled inerviranja živaca za kretanje“.³³ Volja je pak kauzalni agens – pokretač delovanja. Treba primetiti da voljni impuls ovde ne podrazumeva upravljenost subjektivnog elementa prema ostvarenju zakonskog bića – prema eventualnoj posledici u smislu nekakvog umišljaja. Dovoljno je da je pokret svojevolian, *vođen vlastitom voljom*. Šta se pokretom hoće, tiče se sadržaja volje, što ne bi pripadalo domašaju ovako shvaćene krivičnopravne radnje.³⁴ U primeru oca koji otvara vrata, povređujući malo dete što iza vrata puzi, radnja postoji nezavisno od toga, da li otac zna gde se

28 O ovoj funkciji govori I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 332.

29 Reč je zapravo o razlikovanju apstraktnog krivičnog dela (npr. silovanja) i njegovog konkretnog ostvarenja. Ovaj prelaz se vrši upravo ponašanjem učinioca (slično I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 332).

30 „Delanje je činjenica zasnovana na čovečijoj volji, promena u spoljnjem svetu, koja se daje svesti na čovečiju samovolju“ (F. fon List /1902/: *Nemačko krivično pravo*, Beograd, str. 134).

31 Prema Belingu radnja predstavlja voljno preduzimanje telesnog pokreta odnosno suzdržavanje mišića u slučaju nečinjenja (vid. E. Beling /1906/: *Die Lehre vom Verbrechen*, Tübingen, s. 144).

32 Radbruch za radnju smatra neophodnim: volju, delo – telesni pokret u kauzalnoj vezi sa posledicom, i odnos između ova dva elementa, vid. G. Radbruch /1904/: *op. cit.*, s. 75.

33 F. fon List /1902/: *op. cit.*, str. 137–138.

34 Tako izričito G. Radbruch /1904/: *op. cit.*, s. 130–131. Ako neko usmrti drugoga pucajući na njega, dovoljno je utvrditi da se voljno puca i da to ponašanje prouzrokuje smrt. Da li je volja

dete nalazi i da li hoće da ga povredi. Obrnuto, ako učiniočevu telesno držanje nije voljno, ne može se govoriti o krivičnopravnoj radnji. Volja jednako natkriljuje i telesni pokret (činjenje) i propuštanje telesnog pokreta (nečinjenje).³⁵ Ovo učenje o radnji, koje je imalo snažan uticaj na razumevanje krivičnog dela, praveći oštru granicu između objektivnog neprava kao spoljne slike delikta i subjektivne krivice kao njegove unutrašnje strane, i danas je vladajuće u srpskoj krivičnopravnoj doktrini,³⁶ dok se u savremenoj teoriji ono retko zastupa.³⁷

Kauzalno učenje ne objašnjava adekvatno čovekovo delovanje u prirodi i društvu. Teško možemo prihvatiti da objašnjenje koje počiva na pokretanju tela i njegovih nerava i mišića³⁸ bude osnov povezivanja ostalih elemenata krivičnog dela u jedan funkcionalan sistem. Čovek svesno i stvaralački oblikuje svet oko sebe. To nije prost matematički zbir telesnih pokreta, već smisljeno oblikovanje društvene stvarnosti. Volja kao pokretač ljudskog delanja svakako ovo odvajava od prirodnih procesa, ali i ove procese jednako odlikuje prouzrokovanje. Od činjenice golog prouzrokovanja mnogo je važnije to što je čovekovo delovanje svrhovito i društveno uslovljeno. „Voljom nošeno prouzrokovanje“, kao lajtmotiv učenja, slabije oslikava specifičnost ljudske akcije u spoljnom svetu, nego polazišta drugih učenja o radnji. Ono u sebi nosi jednu protivrečnost. Čovekovo delovanje od drugog delovanja u prirodi treba da razdvoji njegova volja, i to u jednom minimalnom obliku, kao nekakva prirodna volja. Takav minimalni voljni impuls, instinkt kao pokretač na delanje, poseduju međutim i pojedine životinje.³⁹ Ono što mnoge inteligentne životinje i druga živa bića nemaju jeste ono što oslikava čoveka kao transcendentno, lič-

bila upravljena na prouzrokovanje smrti, utvrđuje se na planu krivice (H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, Berlin, 5. Auflage, s. 219).

- 35 Isprva, ovaj pojam nije uključivao i nečinjenje, ali je to kasnijim definicijama ispravljeno. Tako List govori o voljnom činjenju (prouzrokovanju) voljnom nečinjenju (nesprečavanju) kao dva osnovna oblika delanja (F. fon List /1902/: *op. cit.*, str. 135). Ovome se može pridružiti i držanje (posed) kao voljno održavanje jednog protivpravnog stanja (vid. T. Fischer /2011/: *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, München, 58. Auflage, s. 69).
- 36 Tako između ostalih vid. N. Srzentić, A. Stajić, Lj. Lazarević /1990/: *op. cit.*, str. 132.
- 37 Tako npr. J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 207; O. Triffterer /1994/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Wien – New York, 2. Auflage, s. 113. Kauzalno učenje i danas ima značajan uticaj u materiji sticaja. Naime, da li je učinilac jednom radnjom ili sa više radnji učinio više krivičnih dela za koja mu se istovremeno sudi – utvrđuje se na osnovu identiteta telesnih pokreta (I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 335).
- 38 Naročito su izvorna kauzalna učenja bila opterećena takvim mehanicističkim pogledom na radnju. U kojoj meri pre naglašavanje telesnih procesa promašuje, može se videti na primeru uvrede: realne, gde je važniji smisao pokreta nego njegovo formalno obličje (H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 143), odnosno verbalne, gde kauzalisti promenu u spoljnom svetu prepoznaju u „zvučnim talasima“ i „treperenju vazduha“.
- 39 Kako razlikovati volju razjarenog teškog duševnog bolesnika i razjarenog bika? Savremena učenja o krivici i takvom duševnom bolesniku priznaju nekakav prirodni umišljaj kao subjektivno obeležje dela, isključujući tek njegovu uračunljivost kao element krivice. Svako bi se ovom razlikovanju nasmejao, verovatno pomislivši da je dovoljno reći da je u prvom slučaju reč o čoveku, a u drugome o životinji, ili ustvrdio da životinje nemaju volju. To bi međutim predstavljalo svojevrsan *circulus vitiosus*, jer se ovde i pokušava rasvetliti *differentia specifica* ljudskog delovanja u prirodi. Nije uostalom ni značajno da li ćemo nepoznanicu koja potiče životinje da nešto čine ili ne čine nazvati voljom ili samo instinktom. Iskustvo nam svakako govori da sličan subjektivni sadržaj katkada postoji, pa ćemo neretko čuti kako neki pas „hoće ili neće da ujede“.

nosno biće, tj. njegov duh. Društveni kontekst ljudskog delovanja i „višim“ ciljevima vođeno ponašanje, a ne nekakvo bezlično prouzrokovanje praćeno „ispražnjenom“ voljom, u svakom slučaju slikovitije opisuje čoveka kao duhovno biće.

Insistiranje na voljnom kretanju tela ili voljnom propuštanju pokreta, na prvi pogled predstavlja prednost kauzalnog učenja, jer i druga shvatanja preuzimaju ovaj uslov da bi se uspešno nosili sa razgraničavajućom funkcijom radnje. Ipak, i pored toga što mnoge nevoljne radnje valjano isključuje (refleksne pokrete ili radnje u snu), ono ipak u pojedinim situacijama zakazuje. Voljnog propuštanja da se čini svakako nema u situaciji *nečinjenja praćenog nesvesnim nehatom*.⁴⁰ Dok se kod onoga koji nesvesno usmrti drugoga, sipajući mu omaškom otrovnu supstancu umesto šećera u kafu, može govoriti bar o voljnom sipanju otrova u šoljicu, propuštanje roditelja da bocu sa opasnim sredstvom skloni sa dohvata ruke svog mališana – teško možemo nazvati voljnim. Njegov stepen nemara je možda toliki, da mu nije ni palo na pamet šta se može dogoditi. A pretpostavka angažovanja volje jeste svest. Zbog toga upravo tipične situacije isključenja radnje čine pokreti u stanju nesvesti ili sna. Osim toga, kod nekih krivičnopravnih radnji izostaje angažovana, *svesna volja*.⁴¹ Tako naučene reakcije u vožnji (automatizovane pokrete) ne prati aktuelan voljni impuls, pa opet ne postoje valjani razlozi da se instinktivnom skretanju pred preprekom na putu isključi kvalitet krivičnopravne radnje.

Svojeviti sadržaj učenja ne nalazimo ni u samom prouzrokovanju, jer ono ne odlikuje svaku kažnjivu delatnost.⁴² Zbog unošenja kauzalnosti u kriterijum, ono takođe zahvata u ono što zapravo predstavlja krivično nepravo, što obesmišljava njegovo izdvajanje u samostalan element.⁴³ Najveći nedostatak učenja jeste upravo njegova nemogućnost da u svojim okvirima valjano objasni nečinjenje, gde prouzrokovanje u prirodnom smislu ni ne postoji. Onaj ko ćutke posmatra kako mu se dete davi ništa ne prouzrokuje. On „samo“ propušta da se umeša u postojeći kauzalni tok. Zbog navedenih nedostataka, kauzalno učenje ne uspeva valjano da obavi funkcije krivičnopravne radnje i treba ga napustiti.

3.2. Objektivno učenje

Pored objektivno-subjektivnog shvatanja radnje, u literaturi se nailazi i na potpuno objektivno određeno radnje. Predstavnik ovog shvatanja u srpskoj li-

40 E. Gimbernat Ordeig /1989/: *Handlung, Unterlassung und Verhalten*, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, Köln et al.*, s. 171; W. Maihofer /1961/: *Der soziale Handlungsbegriff*, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen, s. 159; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 242; E. Schmidhäuser /1989/: *Begehung, Handlung und Unterlassung im Strafrecht*, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann, Köln et al.*, s. 138.

41 E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 171.

42 Insistiranje na kauzalnosti, kako mnogi autori primećuju (H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *op. cit.*, s. 220; T. Lenckner /2001/: in: A. Schönke, H. Schröder (Hrsg.) *et al.*, *Strafgesetzbuch. Kommentar*, München, 26. Auflage, s. 152), vodi tome da se u vezu sa delom mogu dovesti potpuno besmislene radnje, kao što je začecé ubice, ili ulaženje u radnju sa porculanom, u kojoj će nakon toga, zbog napada epilepsije, porculan biti razbijen (G. Jakobs /1993/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, Berlin – New York, 2. Auflage, s. 130). Ovu kritiku smatramo prestrogom, jer i nije zadatak krivičnopravnog pojma radnje da isključuje kauzalnost pojedinih akata.

43 Tako J. Baumann /1989/: *op. cit.*, s. 183.

teraturi je Živanović,⁴⁴ koji je radnju definisao kao „ljudsko telesno držanje“, činjenje ili propuštanje telesnog pokreta.⁴⁵ Slično određenje radnje je razumljivo, jer Živanović subjektivne sadržaje u celosti isključuje iz svog objektivnog pojma krivičnog dela. „Hotičnost nije dakle element pojma ljudske radnje (ljudska radnja nije voljna ‘spoljna radnja’). Radnje su prema tome i telesni pokret i propuštanje istog od strane duševno bolesnog lica i lica u nesvesnom stanju, kao i sve nevoljne radnje čoveka pri svesti... kao npr. pad usled okliznuća“.⁴⁶ Dovoljno je da je reč o ljudskom (životinje nisu subjekti prava) i spoljnom ponašanju (psihički doživljaji nisu radnje u krivičnopravnom smislu)⁴⁷. Ovo shvatanje nije podesno za vršenje razgraničavajuće funkcije. Unošenje voljnog u pojam predstavlja minimalni zahtev koji poznaju sva aktuelna učenja o radnji.

3.3. Finalno učenje

Prema finalnom učenju koje zasniva Velcl (*Welzel*) tridesetih godina XX veka,⁴⁸ ljudsko delanje nije samo kauzalno već i svrsishodno, *finalno* – svesno delovanje rukovođeno ciljem. Ključna razlika ljudskog ponašanja i nekog prirodnog procesa sastoji se u tome što ljudsko ponašanje, za razliku od gole kauzalnosti prirodnih fenomena, odlikuje sposobnost čoveka da predvidi posledice svog delovanja i da prema tome prilagodi svoje ponašanje. Dok je slikovito rečeno kauzalnost „slepa“, finalnost je „vidovita“.⁴⁹ Volja kao upravljajući faktor „naddeterminiše“ spoljno kauzalno događanje i čini od njega ciljno vođenu radnju.⁵⁰ Ljudsko delo otuda redovno prolazi kroz nekoliko stepenika. Čovek najpre postavlja sebi određene ciljeve, zatim odabira sredstva kojima će to ostvariti predstavljajući sebi istovremeno i neke sporedne posledice delovanja (misaoni proces), i na koncu upravlja sopstveno ponašanje prema ostvarenju željenog (spoljašnje plansko pokretanje kauzalnih činilaca). Okidanju prethodi pronalaženje žrtve, izbor odgovarajućeg oružja i ciljanje, a sledi mu usmrćenje. Inače, intencionalnost ljudskog ponašanja ne mora biti uvek aktuelna, već i samo moguća. Učinilac može da propusti da spreči nastupanje određenih posledica koje predviđa, iako je tako nešto svojim ciljnim delovanjem mogao da učini. Finalisti otuda propuštanje smatraju drugom, samostalnom formom ljudskog ponašanja, koju odlikuje „potencijalna finalnost“.⁵¹

44 U savremenoj literaturi ovaj stav se retko zastupa. Izuzetak predstavlja Keler, koji za postojanje radnje smatra dovoljnim da je subjekt „uopšte postao delatan“. Stoga radnje predstavljaju i akti preduzeti u snu ili refleksni pokreti (vid. M. Köhler /1997/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg, s. 137).

45 T. Živanović /1935/: *op. cit.*, str. 135.

46 *Ibid.*, str. 136.

47 *Ibid.*, str. 135.

48 Ovo učenje je bilo naročito aktuelno nakon Drugog svetskog rata. Od savremenih autora radnju finalno definiše npr. U. Ebert /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 3. Auflage, s. 27. Od jugoslovenskih autora varijantu finalnog stanovišta zastupa Singer, prema kojem je radnja „svrsishodno na cilj usmjereno činjenje ili nečinjenje“ (M. Singer /1963/: *op. cit.*, str. 255).

49 H. Welzel /1969/: *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlin, 11. Auflage, s. 33.

50 *Ibid.*, s. 34.

51 *Ibid.*, s. 200.

Kako već umišljajna radnja nosi sud o protivpravosti, najvažnija posledica definisanja krivičnopravne radnje kao ciljnog postupanja jeste unošenje umišljaja u objektivno nepravo. Jer, finalnost ne znači ništa drugo negoli umišljaj u krivičnopravnom smislu.⁵² Tako umišljaj personalizuje krivično nepravo, postajući obeležje bića, i to njegovog subjektivnog dela. Finalno učenje je imalo značajnog upliva i u materiji saučesništva, čiji uslov u smislu teorije ograničene akcesornosti više ne predstavlja samo protivpravno delo izvršioca, već sada umišljajno protivpravno delo izvršioca.⁵³

Finalno učenje na istančan način oslikava ontološku strukturu ljudskog delovanja i njegovu isprepletanost sa krivičnopravnim zapovestima i zabranama. Čovek kao odgovorno biće može da sebi predstavi štetne posledice svojih činova, može da uoči da njegovo delovanje može imati i neka prateća škodljiva dejstva, a može razmere opasnosti i da potceni ili prenebregne. Zapravo, svoju sposobnost da finalno upravi događanje, učinilac može suprotno zabrani ili pogrešno da angažuje, ili nedovoljno da angažuje, ili čak uopšte da ne angažuje.⁵⁴ U ovom opisu fenomena ljudskog delanja, finalno učenje zaista je ubedljivo. Ipak, ključna slabost finalnog učenja ogleđa se u tome, što ono nije podobno da svojom definicijom krivičnopravnog delanja natkrili svako ponašanje od značaja za krivično pravo, jer nije svako ljudsko ponašanje finalno.

To se tiče najpre nehatnih delikata. Kako finalisti tvrde, nebrižljivo postupanje ne odlikuje aktuelna finalnost kao realni oblikujući faktor stvarnosti, već samo potencijalna finalnost.⁵⁵ Finalnost, slično kauzalnosti, ne može međutim biti potencijalna. Nje ili ima ili nema. „U izjavi, da je neko mogao da izbegne posledicu ciljnom delatnošću, leži konstatacija da on stvarno nije delovao ciljno, finalno, niti u odnosu na prouzrokovanje, niti u odnosu na izbegavanje ove posledice“.⁵⁶ Osim toga, ukazivanje da posledica finalnog delovanja može biti ne samo ciljana, već i prateća, dovela je do veštačkog razlikovanja, ne toliko umišljajnog i nehatnog, koliko svesnog i nesvesnog. Dovoljno je da su prilikom definisanja ciljeva ove sporedne posledice njegovih činova učiniocu bile poznate, pa da se zaključi da je njihovo izbegavanje odstupilo pred interesima vršenja radnje.⁵⁷ Ova slabost Velclovog učenja pokušala se ispraviti dopunom, kako se kod nehata finalnost ne upravlja isključivo prema posledici kao zakonskom obeležju dela. Posledica može biti samo slučajan ishod ciljnog delovanja.⁵⁸ Posledica iz nehata predstavlja samo prateću pojavu nedovoljno usmerene radnje. Medicinska sestra, koja i nema predstavu da daje

52 H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 147; C. Roxin /1962/: Zur Kritik der finalen Handlungslehre, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 4, s. 519.

53 W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 115; T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 153; C. Roxin /1962/: *op. cit.*, s. 520. To je neposredno uticalo na uvećanje značaja posrednog izvršilaštva, ne samo kada se učestvuje u nehatnom delu izvršioca, već i u praktično značajnijim situacijama iskorišćavanja otklonjive zablude lica-sredstva.

54 I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 336.

55 J. Weidemann /1984/: Die finale Handlungslehre und das fahrlässige Delikt, *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, № 9, s. 409.

56 W. Niese /1951/: *Finalität, Vorsatz und Fahrlässigkeit*, Tübingen, s. 43.

57 G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 133.

58 Tako finalista W. Niese /1951/: *op. cit.*, s. 58–59.

prejaku, smrtonosnu dozu morfijuma, ciljno daje injekciju, ali ciljno ne usmrćuje.⁵⁹ Smrt pacijenta samo je kauzalno prouzrokovana. Time se zapravo u radnju unosi samo onaj deo procesa prouzrokovanja kojim učinilac finalno upravlja. Iako su ovo objašnjenje finalisti prigrlili, ono takođe ne zadovoljava, jer za sadržaj svesti i volje uzima nešto što se nalazi izvan bića dela.⁶⁰ Finalno davanje injekcije ne objašnjava na valjan način celokupno krivičnopravno relevantno događanje. Reč je samo o jednom isečku procesa, i to onom koji se ne nalazi u relaciji sa učiniočevom nepažnjom, kao razlogom kažnjavanja. U ishodu, finalno učenje se pokazuje nepodobnim da poveže ostale elemente nehatnog dela u smislenu celinu, jer se između davanja injekcije i nastupanja smrti ne može konstituisati valjana veza.⁶¹

Ni sva umišljajna delovanja čoveka ne odlikuje finalnost. Sumnju naročito pobuđuje vrednovanje automatizovanih i spontanih radnji (npr. naglo kočenje pred preprekom na putu) koje prema vladajućem shvatanju predstavljaju radnju, iako ovde ciljno upravljanje nedostaje.⁶² Pored toga, potencijal krivičnopravne radnje načelno imaju i one aktivnosti što su same sebi cilj, kod kojih je dakle pitanje njihove svrhe potpuno bespredmetno (pušenje, grickanje noktiju). Ciljni karakter po mnogima nemaju ni primitivne nagonske reakcije (npr. snažni izlivi besa, afekti, erupcije seksualnog nagona, piromanija),⁶³ kod kojih takođe ne treba negirati krivičnopravnu radnju.⁶⁴ Utoliko finalno učenje ne razgraničava valjano radnje od neradnji.

Sličan prigovor važi i u slučaju nečinjenja. Ciljno delovanje pretpostavlja da je čovek zagospodario kauzalnim procesima i da može svojom voljom da ih oblikuje – što kod nečinjenja nedostaje.⁶⁵ To važi i u slučaju svesnog propuštanja dužnog činjenja, a pogotovo u situaciji nesvesnog nehata. Ovde niti postoji svesna anticipacija cilja, niti mogućnost preusmerenja kauzalnih faktora. Izneta primedba stoji, iako ne dotiče specifičnu razliku finalnog učenja. Ono što je mnogo značajnije jeste to, da prihvatanje da radnja i propuštanje radnje u diskursu finalnog učenja podrazumevaju razbijanje krivičnopravnog pojma radnje na dva koloseka, odnosno njihovo podvođenje pod viši pojam ljudskog ponašanja – zapravo vodi uobličavanju ljudskog ponašanja kao osnove sistema.⁶⁶

59 H. Welzel /1968/: Ein unausrottbares Mißverständnis? Zur Interpretation der finalen Handlungslehre, *Neue juristische Wochenschrift*, № 10, s. 426.

60 G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 133.

61 Slično R. Bloy /1978/: Finaler und sozialer Handlungsbegriff, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 3, s. 642–643; W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 122. Zbog toga sam Velcl u svojim poznijim radovima modifikuje kriterijum finalnosti, zamenjujući je kibernetički zasnovanim konceptom *upravljivosti*.

62 Slično G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 134; T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 153; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 246, 267; G. Stratenwerth /2000/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Die Straftat*, Köln et al., 4. Auflage, s. 75–76.

63 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 211, 218; H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 148; G. Stratenwerth /2000/: *op. cit.*, s. 75.

64 Drugo je pitanje da li će se nagonski karakter ljudskog čina eventualno odraziti na planu krivice (uračunljivosti).

65 Tako J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 222; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 244.

66 K. Michaelowa /1968/: *Der Begriff der strafrechtswidrigen Handlung*, Berlin, s. 34.

3.4. Socijalno učenje

Socijalnim učenjima⁶⁷ se nazivaju krajnje raznovrsna shvatanja,⁶⁸ kojima je zajednička spoznaja da kauzalna i finalna objašnjenja ljudskog delovanja ne mogu na ontološkom planu da obuhvate nehatna krivična dela, koja su samo potencijalno finalna, i delikte nečinjenja, koji su samo potencijalno kauzalni. Ona stoga povezujući element prepoznaju u socijalnoj relevantnosti krivičnopravne radnje.⁶⁹ Taj njihov minimalni, zajednički imenitelj, možemo svesti na Ješekovu (*Jescheck*) definiciju radnje kao *socijalno značajnog ljudskog ponašanja*.⁷⁰ Čovek svojim delovanjem smisleno menja socijalnu stvarnost i svet koji ga okružuje, delujući na druge i njihova dobra. Ciljna usmerenost ljudskog čina nije pretpostavka postojanja krivičnopravne radnje. Nekada je delovanje vođeno kakvim ciljem, katkada nastupaju i posledice koje se ne žele, ali krivičnopravni značaj, koji nadilazi i finalnost i kauzalnost – ima samo onaj akt što dotiče odnos čoveka i društvene stvarnosti. Socijalnoj relevantnosti većina autora pridružuje uslov da ponašanjem upravlja volja. Utoliko prema socijalnom shvatanju radnja predstavlja ljudskom voljom kontrolisano socijalno relevantno ponašanje čoveka. Socijalnu relevantnost poseduje ono ponašanje koje se tiče odnosa pojedinca sa sredinom što ga okružuje i čije posledice mogu biti predmet vrednosne ocene u socijalnoj sferi.⁷¹ Pošto je krivično delo društveno štetno ponašanje čoveka, ako ponašanje uopšte ne dotiče društvene odnose, ono ni ne može biti krivično relevantno.

Socijalno učenje se uspešnije od kauzalnog i finalnog učenja nosi sa ostvarenjem osnovne i povezujuće funkcije.⁷² Ipak, i ovaj pojam trpi određene kritike. Najpre, kriterijum socijalne relevantnosti nedovoljno je određen. Tako pojedini zastupnici socijalni značaj vezuju za ono ponašanje koje „pogađa odnos pojedinca sa svojom sredinom koju dotiče svojim dejstvima“.⁷³ Svaki čovekov čin može u izvesnoj meri pogoditi i druge. Stoga je smisleno da socijalna relevantnost ne postoji kada takav odnos nije jasno vidljiv, tačnije kada su socijalne posledice ljudskog delovanja

67 Začetnikom socijalnih učenja smatra se Šmit, u poznim redakcijama Listovog udžbenika. Šmit kasnije radnju definiše kao „svojevoljno ponašanje sa određenim socijalnim smislom“ (E. Schmidt /1956/: prikaz knjige R. Maurach /1954/: *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil. Ein Lehrbuch*, Karlsruhe, *Juristenzeitung* 5–6/1956, s. 190).

68 U novijoj srpskoj literaturi dominira Stojanovićevo određenje radnje kao „društveno relevantnog ostvarivanja volje“ (vid. N. Delić /2009/: Opšti pojam krivičnog dela u Krivičnom zakoniku Srbije, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja. III deo*, Beograd, str. 236; Z. Stojanović /2011/: Određivanje opšteg pojma krivičnog dela u srpskoj nauci krivičnog prava, u: *Kaznena reakcija u Srbiji*, Beograd, str. 22). Po svojoj prirodi, reč je o varijanti socijalnog učenja.

69 Navešćemo nekoliko karakterističnih definicija. Tako se radnja određuje kao „svako objektivno savladivo ponašanje u pravcu objektivno predvidive socijalne posledice“ (W. Maihofer /1961/: *op. cit.*, s. 179), ili kao „socijalno značajno ponašanje kojim ljudska volja vlada ili može da vlada“ (P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 132; J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 28).

70 Tako H.-H. Jescheck /1961/: *op. cit.*, s. 151. Ovu jednostavnu definiciju preuzimaju i drugi autori, npr. F. Haft /2004/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Eine Einführung für Anfangssemester*, München, 9. Auflage, s. 27.

71 Slično J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 28.

72 To priznaju i mnogi zastupnici suprotnih shvatanja, npr. W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 125; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 249.

73 H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *op. cit.*, s. 224.

nepredvidive.⁷⁴ Tako uostalom Majhofer i izričito zahteva na intelektualnom planu predvidivost socijalnih posledica, navodeći kao primer nepredvidive posledice kada se u „praznovernom pokušaju teži objektivno nemogućem“.⁷⁵ Ako jedno lice praktikuje vudu-magiju i priredi zajedno sa svojim istomišljenicima jednu praznovernu predstavu,⁷⁶ u kojoj svako ubode lutku lokalnog političara, protivnika kulta – koji sledećeg jutra bude pronađen mrtav u svom stanu – nevidljivi odnos radnji ubadanja i posledice smrti može se izraziti i kao socijalna beznačajnost preduzetih radnji. Ovde se zapravo radi o nepostojanju dokazive kauzalnosti koja se ispituje nešto kasnije, unutar ostvarenosti obeležja krivičnog dela. Ako postoji kakav spoljni akt čoveka, neophodno je vaspоставiti dokazivu uzročnu vezu vidljivog akta i posmatrane posledice. Transcendentnost čoveka, njegovo uplitanje u „onostrano“, u stvari koje prekoračuju granice ljudskog iskustva i nama poznatog prirodnog sveta, ne može biti objašnjeno negiranjem socijalnog značaja sličnih nastojanja. Ovaj put nije ni dogmatski ispravan, jer negiranje krivičnopravne radnje za ishod ima isključenje svakog njenog krivičnopravnog značaja, što ovde nije prihvatljivo, jer se radi samo o varijaciji (istina nekažnjivoj) nepodobnog pokušaja, koja ipak zavređuje da bude predmet krivičnopravne analize.⁷⁷

Osim toga, kriterijum socijalnog značaja u sebi već sadrži izvesno vrednovanje, kojem ovde nije mesto.⁷⁸ Problem je u tome, što vrlo često o značaju jednog akta i njegovim dejstvima na druge saznajemo tek kada utvrđujemo ostvarenost zakonskih obeležja dela. Roxin (*Roxin*) fino uočava da odgovor na pitanje, da li trudnica delovanjem na vlastito telo čini nešto krajnje privatno ili i relevantno za druge, zapravo zavisi od toga kako je zakonodavac široko postavio granice nedozvoljenog prekida trudnoće.⁷⁹ U neku ruku, vrednovanje jednog akta iz perspektive socijalnog kriterijuma skoro je nemoguće odvojiti od pravnih vrednovanja. To je naročito vidljivo u slučaju nečinjenja, koje u celosti počiva na očekivanju dužnog činjenja, koje, iako može imati svoje poreklo i u drugim normativnim sistemima (npr. moralu), neretko zapoveda tek biće dela.⁸⁰ Zapravo, socijalno učenje o radnji više je učenje o krivičnom nepravu.⁸¹

74 J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 224; E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 168.

75 W. Maihofer /1961/: *op. cit.*, s. 181. Slično čini i Haft, koji ukazuje da socijalna relevantnost nedostaje ako ponašanje počiva na magiji i vradžbinama (F. Haft /2004/: *op. cit.*, s. 29). Bringewat socijalni značaj vezuje za spoljno ponašanje, pa zaključuje da isto nedostaje ako primera radi jedno lice drugoga u sebi proklinje i vređa (P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 135). Unutar zastupanog stanovišta, socijalni supstrat prema Stojanoviću nemaju socijalno-adekvatne radnje, kao što su pozajmljivanje dobrom vozaču ispravnog automobila, ili slanje lica u šumu tokom oluje, nezavisno od subjektivne strane onoga ko radnje preduzima (vid. Z. Stojanović /2009/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje, str. 92).

76 Nije li već ova činjenica, da se radi o zajedničkom poduhvatu više lica, dovoljna da obesmisli kriterijum socijalne relevantnosti. Nema li svako ljudsko ponašanje koje se vrši zajedno sa drugima makar minimalnu socijalnu komponentu?

77 Toga je svestan i Majhofer, hoteci smisleno da razlikuje: na planu radnje – personalni kriterijum „ljudima mogućeg“, na planu nepravu – socijalni prosek „nekom mogućeg“ (prema tipu socijalne uloge npr. lekara ili vozača), i na planu krivice – „lično mogućeg“ (W. Maihofer /1961/: *op. cit.*, s. 177).

78 Slično J. Baumann, U. Weber, W. Mitsch /2003/: *op. cit.*, s. 224; B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 73.

79 C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 249.

80 T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 154.

81 Slično i E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 176.

Kriterijum socijalne relevantnosti ne može da obavi razgraničavajuću funkciju radnje. Zapravo, najznačajniji krug radnji koje bi na ovom stepenu trebalo isključiti iz razmatranja, (radnje u snu, refleksni pokreti itd.) nemaju neposrednu vezu sa pojmom socijalnog. Sve čovekove radnje koje ostvaruju neke posledice u spoljnom svetu, imaju dalekosežne posledice na socijalnom planu, nezavisno od toga da li jesu ili nisu iznuđene, odnosno da li jesu ili nisu učinjene u stanju nesvesti. Zbog toga i autori koji zastupaju socijalno shvatanje, svesni da kriterijum socijalne relevantnosti u vršenju ove funkcije ne zadovoljava, zadržavaju kao pretpostavku radnje da se radi o ponašanju kojim učinilac vlada.⁸² Kako je socijalno značajne i beznačajne radnje prema ovom kriterijumu gotovo nemoguće odvojiti, a sam socijalni karakter nekog ljudskog ponašanja ne kazuje mnogo, to se ovo učenje u praktičnoj primeni neretko povezuje sa objektivno predvidivim posledicama u svetu što nas okružuje. Tako je u školskom primeru slanja lica u šumu, u nadi da će ga tamo, u nailazećoj oluji udariti grom, smrtni ishod radnje „slanja u šumu“ potpuno nepredvidiv, pa bi socijalno učenje ovom aktu odreklo kvalitet krivičnopravne radnje, proširivši tako situacije isključenja radnje na slične primere. Takav put nije valjan, jer neočekivane kauzalne tokove možemo isključiti ili na planu bića (preko kriterijuma adekvatne uzročnosti) ili na planu krivice (preko kriterijuma nepredvidivosti unutar nesvesnog nehata), ali ne već na planu krivičnopravne radnje.

3.5. Personalno učenje

Prema personalnom učenju, snažno oslonjenom na finalno razumevanje čoveka kao pokretača stvarnosti, radnja je *ispoljavanje ličnosti* – onoga „što se može svrstati kao duševno-duhovno središte jednog čoveka“.⁸³ Ovom središtu ne pripada ljudska somatska, animalna sfera, što ne podleže voljnoj kontroli. Dok radnje pod dejstvom neodoljive sile, u snu ili delirijumu ne iskazuju ličnost čovekovu, uslov da se radi o ispoljavanjima naglasak stavlja na spoljne manifestacije volje, dakle nešto izvan čovekove unutrašnje sfere. Pojam ispoljavanja ličnosti polazi tako od jednog predkrivičnog razumevanja radnje, istovremeno predstavljajući „prvo pravno predvrednovanje relevantnog isečka stvarnosti“.⁸⁴ Ličnosni karakter čovekovog delovanja naglašavaju mnogi autori.⁸⁵ Slično kauzalnom učenju, personalno učenje o radnji nema izrazito krivičnopravno obličje. „I roman pisca i slika slikara jesu ispoljavanja ličnosti, iako nemaju ničega zajedničkog sa krivičnim pravom“.⁸⁶

82 Većina zastupnika polazi od toga da ispitivanje postojanja krivičnopravne radnje prema socijalnom shvatanju podrazumeva analizu tri obeležja: ljudskog ponašanja, njegove upravljivosti, i na koncu socijalne relevantnosti (vid. npr. J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 30–31).

83 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 256.

84 *Ibid.*, s. 260.

85 Tako Gimbernat smatra da nije od značaja da li je pokret ili mirovanje praćeno voljom, već da li se „u odlučnom momentu Ja nalazi u svesnom stanju, i da odgovarajući pokreti odnosno njihovo izostajanje nisu bili fizički nužno uslovljeni“ (E. Gimbernat Ordeig /1989/: *op. cit.*, s. 167). „Ja“ se ne može drugačije razumeti negoli ličnosno. Grop radnju definiše kao „ispoljeno neobaziranje na zahtev za uvažavanjem jedne pravno zaštićene vrednosti“ (W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 129), dok Mihaelova ljudsko ponašanje razume kao „svako ispoljavanje ljudskog postojanja“ (K. Michaelowa /1968/: *op. cit.*, s. 73).

86 W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 128.

Personalno učenje nije do sada naišlo na šire prihvatanje, a retko se može naići i na ozbiljniji kritički osvrt. Ovom učenju se tako zamera da adekvatno ne obuhvata nehatna krivična dela nečinjenja, gde se propuštanje dužnog činjenja od strane garanta koji uopšte ne uviđa poziciju opasnosti teško može podvesti pod nekakvo ispoljavanje ličnosti.⁸⁷ Istovremeno, radnje koje ono obuhvata socijalno su indiferentne.⁸⁸

Sporna je vrednosna neutralnost radnje kao ispoljavanja ličnosti. To uostalom prihvata i sam Roxsin u pogledu omisivnih delikata. Kako nečinjenje podrazumeva propuštanje dužnog činjenja, ono postaje ispoljavanje ličnosti samo ako se činjenje očekuje,⁸⁹ što je teško odvojivo od sfere pravnog vrednovanja i zakonskog bića dela. Utoliko je i ovde reč o svojevrsnom normativnom pojmu, kojeg prati pravno odlučivanje.⁹⁰ Ta konstatacija više međutim govori da nijedna definicija radnje ne uspeva da valjano obuhvati omisivne delikte, nego što ubeđuje u definiciju radnje kao ispoljavanja ličnosti. Prednost personalnog učenja, činjenica da ono unutar svoje razgraničavajuće funkcije uspešno isključuje misli i sve ono što nije ispoljavanje volje u spoljnom svetu, istovremeno je i njegova slaba tačka. Kako izvršiti ovu razgraničavajuću funkciju u odnosu na radnje nečinjenja, kada svako spolja vidljivo postupanje ovde izostaje? Iako ovo uočava i glavni zagovornik učenja,⁹¹ ovo ostaje nedorečeno. Osim toga, pitanje je u kojoj meri je vršenje razgraničavajuće funkcije uopšte moguće, ako se ne primenjuje kriterijum ljudske volje.⁹² Kao da „ispoljavanje ličnosti“ po sebi podrazumeva da je reč o voljnim aktima čoveka, odnosno da se čovek ne iskazuje u svojoj punoći – kao ličnost – ako su njegova dela nevoljna. Kako bismo uopšte razlikovali nevoljnost što isključuje radnju neličnosti od manjkave volje neuračunljive ličnosti? Osim toga, o relevantnoj krivičnopravnoj radnji može se raditi i kada izostaje spoljno izražavanje ličnosti. Tako i Roxsin u ćutanju katkada prepoznaje činjenje na temelju tzv. „unutrašnje energije“.⁹³ Iako neodgovaranje na pitanje konduktera „da li je još neko bez karte“ zapravo nešto kazuje, ostaje nejasno zbog čega ovde treba učiniti izuzetak.

3.6. Negativno učenje

Tzv. negativno učenje nije izvorno nastalo kao autonoman koncept krivičnopravne radnje, već kao derivat preplitanja problematike kauzalnosti i krivičnih dela nečinjenja. Polazna ideja ovog shvatanja jeste ideja da učinilac *nije izbegao* povredu pravnog dobra. Tako Kars (*Kahrs*), u svojoj monografiji o uzročnosti, ovaj princip smatra okosnicom objektivnog uračunavanja. „Učiniocu se uračunava jedna posledica, ako je nije izbegao, iako je to mogao i bio dužan“.⁹⁴ Hercberg (*Herzberg*)

87 Tako H.-H. Jescheck, T. Weigend /1996/: *op. cit.*, s. 222.

88 T. Fischer /2011/: *op. cit.*, s. 70.

89 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 261.

90 *Ibid.*, s. 270.

91 *Ibid.*, s. 266.

92 U pravu je otuda Stojanović kada „ispoljavanje ličnosti“ u svojoj definiciji radnje zamenjuje „ostvarivanjem volje“ (Z. Stojanović /2009/: *op. cit.*, str. 92).

93 C. Roxin /2003/: *Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Straftat*, München, s. 658.

94 H. J. Kahrs /1968/: *Das Vermeidbarkeitsprinzip und die condicio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht*, Hamburg, s. 36. Slično i Jakops izbežnost smatra zajedničkom odlikom činjenja (prouz-

zasniva samostalno učenje o radnji, koje svaku krivičnopravnu radnju svodi na ovo neizbegavanje, smatrajući tako da je upravo nečinjenje, a ne činjenje, osnovna forma krivičnopravnog uračunavanja. Krivičnopravna radnja je „neizbegavanje posledice koja se mogla izbeći u poziciji garanta“.⁹⁵ Kako svako krivično delo podrazumeva da je propuštena neka dužnost (krivičnopravna zapovest ili zabrana), model svakog krivičnopravno relevantnog delanja se upodobljava modelu omisivnih delikata.

Problem učenja na logičkom planu jeste to što ono polazi od dvostruke negacije. Ono više ne pokušava da višim rodним pojmom obuhvati činjenje i propuštanje činjenja, već propuštanje da se čini i propuštanje da se ne čini. Takvim postupkom se ne dobija mnogo, jer dvostruko negiranje (izbegavanje neprouzrokovanja posledice) nije ništa drugo nego potvrđivanje (prouzrokovanje posledice),⁹⁶ po cenu žrtvovanja realnog događanja jednom apstraktnom konstrukcijom.⁹⁷

Najveći nedostatak ovog shvatanje jeste to što ono nečinjenje smatra modelom krivičnopravnog postupanja. To najpre ne odgovara stvarnosti. Ako je nečinjenje (u smislu neizbegavanja povrede norme) zaista osnovna forma delovanja, onda ovde stupaju svi oni problemi koji inače opterećuju omisivne delikte, čineći ih najkompleksnijom formom kažnjivog ponašanja (kauzalnost nečinjenja, garantne dužnosti itd.). Štaviše, vršenje osnovne funkcije više nije ni moguće, jer se preko nečinjenja ne mogu izraziti sva relevantna ponašanja koja su predmet krivičnopravnog interesovanja. Ako se pak, što je već lakše branljivo, ovde misli na izbegavanje dužnosti u smislu protivljenja krivičnopravnoj normi, onda se time shvatanje udaljava od izvornog koncepta obrazovanja praktično upotrebljivog polaznog pojma u sistemu, više nalikujući protivnormnosti u smislu Bindingove (*Binding*) teorije normi. Zapovesti i zabrane sadržane su međutim u zakonskim opisima krivičnih dela. Pojam krivičnopravne radnje u negativnom značenju (protivljenje krivičnopravnim zapovestima i zabranama) gubi tako svoju vrednosnu neutralnost.

Negativan pojam radnje ne može uspešno da obavi razgraničavajuću funkciju. Na prvi pogled, „ono što se ne može izbeći“ u kriterijumu negativnog učenja odgovara kriterijumu upravljivosti ljudskog akta, jer se ni pokreti u snu, ni refleksni pokreti, primera radi, takođe ne mogu izbeći. Kriterijum „neizbežnosti“ nije međutim nešto što bi odlikovalo samo krivičnopravnu radnju.⁹⁸ Nepažnja vozača koji je tek položio vozački ispit, može na planu njegove mogućnosti da izbegne povredu dužne pažnje u toj meri da bude umanjena, da isključi njegov nesvesni nehat.⁹⁹

rokovanja posledice koje se moglo izbeći) i propuštanja (nesprečavanja posledice koje se moglo izbeći). Vid. G. Jakobs /1993/: *op. cit.*, s. 143.

95 R. D. Herzberg /1972/: *Die Unterlassung im Strafrecht und das Garantienprinzip*, Berlin – New York, s. 174. Poziciju garanta, preko koje dela činjenja upodobljava delima propuštanja, Herzberg prepoznaje u odgovornosti za izvor opasnosti, koju aktivni učinilac svojim delovanjem izaziva (vid. *ibid.*, s. 172 i dalje).

96 Tako C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 252.

97 S pravom G. Stratenwerth /2000/: *op. cit.*, s. 79.

98 C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 254.

99 Vid. I. Vuković /2008/: Struktura nehatnog krivičnog dela, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, № 3–4, str. 270. Kriterijum „izbežnosti“ ima naročit dogmatski značaj upravo u materiji nehata, ali kako smo već primetili i u materiji krivičnih dela nečinjenja i objektivnog uračunavanja.

Neizbežnost postupanja odlikuje dakle i ponašanja koja se vrednuju na kasnijem stepenu ispitivanja, što ne bi bilo moguće ako bi primenom negativnog kriterijuma već na prvoj stepenici isključili krivičnopravnu radnju.

Zatim, ako je činjenje zapravo neizbegavanje nečinjenja, onda se radnja svodi na čist voljni impuls, nešto unutrašnje. To nalikuje starim teorijama interferencije, koje su nečinjenje htele da podvedu pod činjenje fikcijom da se ovde aktivno potiskuje impuls da se čini, samo u obrnutom smislu. Učinilac (činjenjem) ovde propušta da suzbije impuls da protivpravno čini.¹⁰⁰ U svakom slučaju, kažnjavanje ovog internog procesa povređuje zahtev *cogitationis poenam nemo patitur*.¹⁰¹ Ovo učenje ne odgovara ni slovu zakona, iz kojeg proizlazi razlika između krivičnih dela činjenja i propuštanja. U svakom slučaju, vezivanjem pojma krivičnopravnog delanja za ideju neizbegavanja delovanja (odnosno neizbegavanja nedelatnosti u pogledu nečinjenja) ne dobija se mnogo. Jasno je da ponašanje koje se nije moglo izbexi – ne može biti osnov krivične odgovornosti.

3.7. Negiranje krivičnopravnog pojma radnje

Prema danas sve više zastupanim shvatanjima,¹⁰² krivičnopravna radnja ne zasluđuje svoje samostalno mesto u strukturi izvan zakonskih obeležja dela, protivpravnosti i krivice. Osnovni razlog izvesne rezigniranosti u pogledu neophodnosti takvog jednog pojma tiče se nemogućnosti da ovaj pojam valjano ispunji zadatke koji se pred njim postavljaju. Ono što se krivičnopravnom pojmu radnje eventualno može priznati, jeste definisanje koji telesni pokreti nastaju nezavisno od volje čoveka, tj. šta radnja nije. To pojam radnje zapravo svodi na *vršenje razgraničavajuće funkcije* – „prvog filtera“¹⁰³ na kojem se isključuju ponašanja koja nedvosmisleno ne mogu biti predmet krivičnopravnog vrednovanja, jer ne predstavljaju ponašanje čoveka. Za obavljanje ovog zadatka nije međutim nužno naročito izdvajanje krivičnopravne radnje kao sistemskog elementa, već bi se ova funkcija obavljala unutar ispitivanja zakonskih obeležja dela.

Moramo priznati da ne vidimo teorijske i praktične razloge za prihvatanje jednog izdvojenog pojma krivičnopravne radnje. Neophodnost takvog pojma brani se razlozima sistemskog i logičkog uobličavanja opšteg pojma krivičnog dela, gde radnja povezuje ostale nesporne elemente krivičnog dela (zakonska obeležja, protivpravnost i krivicu). Ipak, ne vidimo da sama ta činjenica nužno zahteva definisanje nekakvog supstrata dela sa vlastitim sadržajem, na koji bi se tek nadovezivala istinska krivičnopravna vrednovanja. Ona shvatanja koja negiraju neophodnost izdvajanja krivičnopravnog pojma radnje napadaju se prevashodno

100 E. Schmidhäuser /1989/: *op. cit.*, s. 142.

101 S pravom W. Gropp /2001/: *op. cit.*, s. 126; I. Puppe /2005/: *op. cit.*, s. 337.

102 Tako npr. G. Freund /1998/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Personale Straftatlehre*, Berlin–Heidelberg, s. 22; H. Frister /2009/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage, s. 81; H. Fuchs /2004/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Grundlagen und Lehre von der Straftat*, Wien – New York, 6. Auflage, 58; B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 66; K. Kühl /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage, s. 12; T. Lenckner /2001/: *op. cit.*, s. 156; R. Rengier /2010/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 2. Auflage, s. 38. Pojedini autori ovo tvrđenje takode nazivaju negativnim učenjem o radnji (J. Wessels, W. Beulke /2002/: *op. cit.*, s. 25).

103 B. Heinrich /2010/: *op. cit.*, s. 68.

argumentom, da bez takvog jednog pojma nije moguće razlučiti krivičnopravno irelevantna (radnje u snu ili refleksne pokrete) od relevantnih ponašanja. Kako možemo znati šta radnja nije, ako prethodno ne kažemo šta radnja zapravo jeste?¹⁰⁴ Osim ovog argumenta ne nalazimo druge, vredne naročitog osvrtā. Tako se recimo ukazuje da sama definicija krivičnog dela kao dela (ponašanja, radnje) zahteva da se krivičnopravna vrednovanja vežu za nekakav zajednički supstrat.¹⁰⁵ Oba ova argumenta nemaju dovoljnu težinu. Na osnovu čega se tvrdi da radnja preduzeta u stanju sna nema krivičnopravnu relevantnost? Baš suprotno, radnje kojima učinilac ne vlada redovno se mogu pokazati kao jako krivičnopravno interesantne, ako učinilac recimo skrivi svoju nesposobnost da upravlja svojim pokretom, npr. zna da boluje od epilepsije ili da je pio, pa sedne za volan i izgubi svest ili zaspi. Učiniočevu odbranu, kako se prouzrokovana nezgoda desila u vreme kada nije bio svestan, sud svakako ne bi prihvatio. A isključenje krivičnog dela pre bilo kakvog upuštanja u elemente zakonskih obeležja dela, protivpravnosti i krivice, uz objašnjenje da je na nekakvom pretpravnom stepenu vrednovanja izostala krivičnopravna radnja – deluje neozbiljno. Iako se u problematiku razgraničavajuće funkcije radnje ovom prilikom ne možemo bliže upustiti, dovoljno je ukazati da ni sami autori koji brane razgraničenje nesposobnosti za radnju i nesposobnosti za krivicu (uračunljivosti) nailaze na problem u postavljanju iole smislenog kriterijuma razgraničenja.¹⁰⁶ U svakom slučaju, konačan sud o dometima tzv. osnovā isključenja radnje moguće je dati samo na temelju posebne analize.¹⁰⁷

Na planu osnovne funkcije – da se smisleno obuhvate sve zamislive radnje krivičnih dela – pokazuje se da takav jedan početni pojam i nije moguće dati. Činjenje i nečinjenje na jednoj strani, odnosno umišljajno i nehatno delo na drugoj strani, toliko se prema svojoj prirodi razlikuju, da je njihovo obuhvatanje jednim opštim pojmom moguće samo ako se ovaj formuliše krajnje apstraktno, kao samo ljudsko ponašanje. Za to međutim nije neophodno naročito mesto radnje u sistemu. Ni na planu povezujuće funkcije nijedan izloženi pojam radnje ne daje jasno određenje koje bi svojom snagom upotrebljivo povezivalo stvarne elemente sistema. Sve izložene karakteristike ljudskog delovanja u prirodi – pokretanje tela, odnos sa socijalnom sredinom, ciljno upravljanje kauzalnim procesima, samo upotpunjuju sliku o čoveku kao svesnom duhovnom biću. Nijedna od ovih karakteristika ipak ne zaslužuje prevagu. Nastojanja koja su obeležila čitav XX vek, da se uobličiti prihvatljiv pojam krivičnopravne radnje – nisu se dakle pokazala kao plodonosna.

LITERATURA

- Baumann J. /1989/: Hat oder hatte der Handlungsbegriff eine Funktion?, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln et al.
- Baumann J., Weber U., Mitsch W. /2003/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Bielefeld, 11. Auflage

104 Slično P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 129; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 255.

105 Tako P. Bringewat /2008/: *op. cit.*, s. 129; C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 255.

106 Vid. npr. C. Roxin /2006/: *op. cit.*, s. 901.

107 Na ovom mestu ćemo samo pomenuti da se osnovi isključenja radnje u srpskoj pravnoj praksi uglavnom rešavaju na planu neuračunljivosti, preko nemogućnosti učinioca da upravlja svojim postupcima.

- Beling E. /1906/: *Die Lehre vom Verbrechen*, Tübingen
- Berner A. F. /1863/: *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Leipzig, 2. Auflage
- Bloy R. /1978/: Finaler und sozialer Handlungsbegriff, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 3
- Bringewat P. /2008/: *Grundbegriffe des Strafrechts. Grundlagen – Allgemeine Verbrechenslehre – Aufbauschemata*, Baden-Baden, 2. Auflage
- Čejović B. /2002/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd
- Delić N. /2009/: Opšti pojam krivičnog dela u Krivičnom zakoniku Srbije, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja. III deo*, Beograd
- Ebert U. /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 3. Auflage
- Fischer T. /2011/: *Strafgesetzbuch und Nebengesetze*, München, 58. Auflage
- Freund G. /1998/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Personale Straftatlehre*, Berlin–Heidelberg
- Frister H. /2009/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage
- Fuchs H. /2004/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Grundlagen und Lehre von der Straftat*, Wien – New York, 6. Auflage
- Gimbernat Ordeig E. /1989/: Handlung, Unterlassung und Verhalten, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln et al.
- Gropp W. /2001/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg, 2. Auflage
- Haft F. /2004/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Eine Einführung für Anfangssemester*, München, 9. Auflage
- Heinrich B. /2010/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil I. Grundlagen der Strafbarkeit, Aufbau der Straftat beim Vollendungs- und Versuchsdelikt*, Stuttgart, 2. Auflage
- Herzberg R. D. /1972/: *Die Unterlassung im Strafrecht und das Garantienprinzip*, Berlin – New York
- Jakobs G. /1993/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Die Grundlagen und die Zurechnungslehre*, Berlin – New York, 2. Auflage
- Jescheck H.-H. /1961/: Der strafrechtliche Handlungsbegriff in dogmengeschichtlicher Entwicklung, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen
- Jescheck H.-H., Weigend T. /1996/: *Lehrbuch des Strafrechts. Allgemeiner Teil*, Berlin, 5. Auflage
- Kahrs H. J. /1968/: *Das Vermeidbarkeitsprinzip und die condicio-sine-qua-non-Formel im Strafrecht*, Hamburg
- Köhler M. /1997/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Berlin–Heidelberg
- Kühl K. /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 4. Auflage
- LaFave W. /2000/: *Criminal Law*, St. Paul, 3. edition
- Lenckner T. /2001/: in: A. Schönke, H. Schröder (Hrsg.) et al., *Strafgesetzbuch. Kommentar*, München, 26. Auflage
- fon List F. /1902/: *Nemačko krivično pravo*, Beograd
- Maihofer W. /1961/: Der soziale Handlungsbegriff, u: *Festschrift für Eberhard Schmidt zum 70. Geburtstag*, Göttingen
- Maurach R., Zipf H. /1992/: *Strafrecht Allgemeiner Teil. Teilband 1. Grundlehren des Strafrechts und Aufbau der Straftat*, Heidelberg, 8. Auflage
- Michaelowa K. /1968/: *Der Begriff der strafrechtswidrigen Handlung*, Berlin
- Niese W. /1951/: *Finalität, Vorsatz und Fahrlässigkeit*, Tübingen
- Puppe I. /2005/: in: Kindhäuser U., Neumann U., Paeffgen H.-U. (Hrsg.) et al., *Nomos Kommentar. Strafgesetzbuch. Band 1*, Baden-Baden, 2. Auflage

- Radbruch G. /1904/: *Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem*, Berlin
- Rengier R. /2010/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, München, 2. Auflage
- Roxin C. /2006/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band I. Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre*, München, 4. Auflage
- Roxin C. /2003/: *Allgemeiner Teil. Band II. Besondere Erscheinungsformen der Straftat*, München
- Roxin C. /1962/: Zur Kritik der finalen Handlungslehre, *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, № 4
- Schmidhäuser E. /1989/: Begehung, Handlung und Unterlassung im Strafrecht, u: *Gedächtnisschrift für Armin Kaufmann*, Köln et al.
- Schmidt E. /1956/: prikaz knjige Maurach R. /1954/: *Deutsches Strafrecht. Allgemeiner Teil. Ein Lehrbuch*, Karlsruhe, *Juristenzeitung* 5–6/1956
- Singer M. /1963/: *Pojam radnje u sistemu krivičnog prava*, doktorska disertacija, Zagreb
- Szrentić N., Stajić A., Lazarević Lj. /1990/: *Krivično pravo SFRJ Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje
- Stojanović Z. /2009/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, 16. izdanje
- Stojanović Z. /2011/: Određivanje opšteg pojma krivičnog dela u srpskoj nauci krivičnog prava, u: *Kaznena reakcija u Srbiji*, Beograd
- Stratenwerth G. /2000/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil I. Die Straftat*, Köln et al., 4. Auflage *Objašnjenja uz nacrt Krivičnog zakonika FNRJ /1951/*, 2. izdanje
- Triffterer O. /1994/: *Österreichisches Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Wien – New York, 2. Auflage
- Vuković I. /2008/: Struktura nehatnog krivičnog dela, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, № 3–4
- Weidemann J. /1984/: Die finale Handlungslehre und das fahrlässige Delikt, *Goltdammer's Archiv für Strafrecht*, № 9
- Welzel H. /1969/: *Das deutsche Strafrecht. Eine systematische Darstellung*, Berlin, 11. Auflage
- Welzel H. /1968/: Ein unausrottbares Mißverständnis? Zur Interpretation der finalen Handlungslehre, *Neue juristische Wochenschrift*, № 10
- Wessels J., Beulke W. /2002/: *Strafrecht. Allgemeiner Teil*, Heidelberg, 32. Auflage
- Živanović T. /1935/: *Osnovi krivičnog prava Kraljevine Jugoslavije Opšti deo. I knjiga*, Beograd, 1–3. izdanje

Igor Vuković

Faculty of Law, University of Belgrade

ACT IN CRIMINAL LAW – NOTION AND FUNCTIONS

SUMMARY

The system of criminal offence is based on tripartite structure, consisting of statutory elements of an offence, unlawfulness (absence of justificatory defences) and blameworthiness (absence of excusatory defences). However, many authors also give consideration to so-called criminal act, which should exercise essential, linking and separating function in the

system of criminal offence. For a long time, causal theory, which defined criminal act as a voluntary bodily movement or a willing omission of such movement, was dominant. In the 1930s, this concept replaces the theory of finality, which believes that every human action is purposeful. Social theories, leading after the Second World War, in criminal act recognize social dimension – man in relation to his social environment. The author explains and criticizes different views, representing the concept that the notion of criminal act is unnecessary in the system of criminal offence.

Keywords: Voluntary Act, Bodily Movements, Causal Theory, Theory of Finality, Social Theory.

ZAKONODAVSTVO I PRAKSA

Primljeno: 18.3.2012.

Zoran Stojanović*

Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu

VEZANOST SUDA KAZNENIM RASPONIMA NOVČANE KAZNE -Prilog tumačenju odredaba o minimumu i maksimumu novčane kazne-

Apstrakt: Krivičnim zakonikom Srbije, koji je stupio na snagu 1. januara 2006. godine, po prvi put su propisani kazneni rasponi kod novčane kazne. Tu se postavilo pitanje da li postoji mogućnost ublažavanja kazne, o čemu naša sudska praksa, međutim, zauzima negativan stav. Autor u ovom radu izražava stav da je moguće ublažiti novčanu kaznu, samim tim što su u novom Zakoniku, za razliku od ranijeg rešenja, propisani kazneni rasponi, odnosno posebni minimumi i posebni maksimumi novčane kazne, te navodi argumente u prilog tome. On odgovara na tri postavljena pitanja: da li se novčana kazna može ublažavati po meri, da li za novčanu kaznu do koje se došlo ublažavanjem kazne zatvora po vrsti važe propisani kazneni rasponi novčane kazne, kao i da li se odredba koja predviđa izuzetak u pogledu opšteg maksimuma može primeniti kod svih krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja.

Ključne reči: novčana kazna, ublažavanje kazne, Krivični zakonik, tumačenje.

1. UVODNE NAPOMENE

Posle uvođenja u KZ Srbije (posebnih) kaznenih raspona kod novčane kazne (kod oba sistema), u sudskoj praksi su se javila i neka, pored ranije poznatih, nova sporna pitanja. Pošto se novčana kazna u dnevnim iznosima skoro i ne primenjuje,¹ ta pitanja svoj praktični značaj imaju kod novčane kazne u određenom iznosu (član 50. KZ). Međutim, ona se na isti način mogu postaviti i kod novčane kazne u dnevnim iznosima, tako da argumenti koji se iznose u prilog zauzetim stavovima u načelu važe za oba sistema novčane kazne. Dva sporna pitanja, ukratko, jesu: 1) da li se novčana kazna može ublažavati po meri i 2) da li za novčanu kaznu do koje se došlo ublažavanjem kazne zatvora po vrsti važe propisani kazneni rasponi novčane kazne (a ako važe, da li je i u tom slučaju dozvoljeno ublažavanje novčane kazne po meri). Osim što potreba njihovog rešavanja proizlazi iz težnje ka ispravnoj primeni prava,

* redovni profesor, profstojanovic@gmail.com

1 Iako to nije predmet ovog rada, treba reći da činjenica da se radi o novom i složenijem sistemu ne opravdava neprihvatanje ovog sistema od strane naše sudske prakse.

ova dva problema (naročito prvi) u izvesnoj meri doprinose i tome da se novčana kazna u našoj sudskoj praksi primenjuje znatno ispod poželjnog nivoa korišćenja novčane kazne. Imajući u vidu i okolnosti koje postoje u Srbiji (bez obzira što neke od njih ne idu u prilog širokom korišćenju ove kazne), opravdana je ocena da se ne koriste mogućnosti koje ta krivična sankcija pruža te da (ne)korišćenje novčane kazne u Srbiji nije u skladu sa trendom koji je jasno prepoznatljiv u evropskim zemljama.² Uz ova dva pitanja treba dodati još jedno sporno pitanje koje se takođe tiče propisanog raspona novčane kazne, a to je da li se kod svih krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja novčana kazna kao glavna kazna može izreći u iznosu do deset miliona dinara.³

Osim nastojanja da se ponude rešenja za navedena sporna pitanja, cilj ovog rada jeste i da pokaže da nije sasvim tačno široko rasprostranjeno shvatanje da se u oblasti krivičnih sankcija ne javljaju složena pravna pitanja u tumačenju i primeni krivičnopravnih normi. Ovaj rad posredno ukazuje i na značaj, pre svega, sistematskog tumačenja, a istovremeno i korišćenja hermeneutičkog pristupa u tumačenju krivičnopravnih normi. Iako hermeneutika nije poseban metod tumačenja koji bi bio uspešniji od ostalih, ona pokazuje da tumačenje nije linearan proces i da se u njemu stalno pojavljuju i prepliću elementi odluke, tj. zauzimanja stava i elementi argumentacije. Za davanje odgovora na tri sporna pitanja koja su predmet ovog rada neophodno je „predznanje“ i kasnije postupanje (od delova ka celini i obrnuto), što u postupku tumačenja vodi određenim rešenjima.

2. DA LI SE NOVČANA KAZNA MOŽE UBLAŽAVATI PO MERI?

Prvo postavljeno pitanje je bez opravdanog raloga sporno. Teško je pronaći ozbiljnije argumente kojima bi se osporila mogućnost ublažavanja novčane kazne. Sâmo postojanje kaznenih raspona, odnosno posebnih minimuma, ukazuje na mogućnost ublažavanja kazne, tj. kazna se može ublažiti ukoliko su ispunjeni zakonom propisani uslovi. To što zakon ne propisuje granice ublažavanja novčane kazne, tj. što je to ublažavanje uvek neograničeno, ne menja ništa u tom pogledu. Možemo se samo pitati zašto značajan deo sudske prakse zauzima suprotan stav koji nema osnova u zakonu, a da se pri tome ne navode argumenti koji mu idu u prilog.⁴ Taj

2 Paradoksalno je da je posle stupanja na snagu KZ čak došlo do pada primene novčane kazne, iako je intencija zakonodavca bila da se poveća procenat osuđenih na novčanu kaznu, a smanji obim primene uslovne osude. Prema podacima Statističkog zavoda Srbije (Bilten broj 529, Beograd, 2010) od 2006. godine, učešće novčane kazne u strukturi izrečenih krivičnih sankcija je u stalnom padu. Tako, 2005. godine udeo izrečenih novčanih kazni u strukturi ukupno izrečenih krivičnih sankcija bio je 21,85% (sličan procenat se zapaža od 2001. godine), da bi se u narednih nekoliko godina taj procenat smanjivao i u 2009. godini iznosio 16,51%.

3 Odredbom člana 50. stav 2. KZ propisano je da novčana kazna (reč je o starom sistemu, tj. sistemu fiksnih iznosa) ne može biti veća od milion dinara, a za krivična dela učinjena iz koristoljublja veća od deset miliona dinara.

4 Vid. presudu Vrhovnog kasacionog suda Kzz 162/10 od 15.09.2010. Radilo se o ublažavanju novčane kazne do koje se došlo ublažavanjem po vrsti, ali nije ukazano na to kao na prepreku za

stav ne samo da nema osnova u KZ, nego je i u suprotnosti sa odredbama o ublažavanju kazne. Zašto bi kazneni rasponi novčane kazne bili neprekoračivi, a ne radi se o opštem minimumu i opštem maksimumu novčane kazne?⁵ Moguće objašnjenje za ovakav stav sudske prakse jeste da se radi o zadržavanju starog shvatanja (pre stupanja na snagu KZ) kada ublažavanje novčane kazne nije postojalo (iako je ta mogućnost bila predviđena u slučaju da je za neko krivično delo bio propisan posebni minimum novčane kazne – vid. dole nap. 7) jer, osim opšteg minimuma i maksimuma, nisu bili propisani kazneni rasponi. Možda ima i nerazumevanja oko prirode odredaba člana 50. stav 3. u smislu da se ne uviđa da se radi o kaznenim rasponima za pojedina krivična dela u posebnom delu, tj. o posebnim minimumima i maksimumima novčane kazne (bez obzira što su oni, iz razloga zakonodavne tehnike, propisani u opštem delu KZ).⁶ Malo je verovatna pretpostavka da sudska praksa, zauzimajući ovaj stav, čini to zato što ima u vidu neke probleme koji se javljaju u vezi sa rešavanjem drugog pitanja (vid. dole odeljak pod 3), koji mogu voditi i osporavanju mogućnosti ublažavanja novčane kazne po meri. Pronalaženje objašnjenja za stav sudske prakse da se novčana kazna ne može ublažavati postaje još teže ako se ima u vidu činjenica da ona veoma često koristi institut ublažavanja kazne kada je u pitanju kazna zatvora.

U prilog tome da sudska praksa pogrešno postupa, ide i odredba člana 57. stav 1. tačka 8) KZ.⁷ Ta odredba je vrlo jasna i, čini se, da je u pogledu njenog tumačenja dovoljno obično jezičko tumačenje. Naime, u njoj je rečeno da „ako je za krivično delo propisana novčana kazna sa naznačenjem najmanje mere, kazna se može ublažiti do deset dnevnih iznosa, odnosno deset hiljada dinara“. Ono što bi se, eventualno, moglo prigovoriti jeste da ta odredba izjednačava u pogledu mogućnosti za ublažavanje sve kategorije krivičnih dela za koje se može izreći novčana kazna kao

ublažavanje (za šta bi postojali određeni argumenti – vid. dole odeljak 3), već je zauzet generalan stav da se novčana kazna ne može ublažavati ispod najmanjih iznosa propisanih u članu 50. stav 3. Sud, naime, nije išao dalje od jezičkog tumačenja i nije ni napravio razliku između slučaja kada je novčana kazna propisana i kada se do nje došlo ublažavanjem kazne zatvora po vrsti.

- 5 Da li to znači da se ne dozvoljava ni mogućnost pooštavanja novčane kazne? Iako to pitanje ima neuporedivo manji praktični značaj (nije poznato da se to pitanje uopšte postavilo u nekom konkretnom slučaju posle uvođenja jedinog osnova za pooštavanje kazne Novelom iz 2009. godine kod produženog krivičnog dela), radi se o istom načelnom pitanju: da li sud može ići van propisanih kaznenih raspona novčane kazne (ali u suprotnom smeru).
- 6 Takvo rešenje sadrži i KZ Crne Gore. Načelno, nije sporno da odredbe KZ CG koje regulišu ovo pitanje dozvoljavaju ublažavanje novčane kazne po meri. Vid. Z. Stojanović, Komentar Krivičnog zakonika, Podgorica, 2010, str. 167. U KZ CG se rasponi novčane kazne u opštem delu KZ vezuju za *propisanu* kaznu zatvora, a ne za kaznu zatvora koja se *može izreći*. Međutim, ta razlika nije takva da bi, sama po sebi, opravdavala drugačije rešavanje ovog pitanja u Srbiji i u Crnoj Gori. Inače, trebalo bi primetiti da ako se kao kriterijum uzme ne propisana kazna zatvora, nego ona koja se može izreći, to znači da bi u obzir trebalo uzeti i onu kaznu zatvora do koje se može doći primenom odredaba o ublažavanju kazne što bi moglo da otvori još jedno sporno pitanje, o kome ipak u ovom radu neće biti reči.
- 7 Iako ta odredba ima svoje korene u ranijem jugoslovenskom krivičnom pravu kada nisu bili propisani kazneni rasponi novčane kazne s obzirom na njihovu težinu, ipak je ona i tada uneta zbog toga što se imala u vidu mogućnost da se (makar u sporednom krivičnom zakonodavstvu) kod nekog krivičnog dela propiše posebni minimum novčane kazne.

glavna kazna, iako su za njih propisani različiti rasponi novčane kazne, odnosno različiti posebni minimumi (član 50. stav 3). To bi značilo da je za razliku od ublažavanja kazne zatvora za koju se u članu 57. stav 1 tač. 1. do 7. propisuju ograničenja kod ublažavanja u zavisnosti od težine krivičnog dela, odnosno visine zaprećene kazne zatvora, ublažavanje novčane kazne uvek neograničeno. Međutim, taj prigovor, ako mu uopšte ima mesta, jeste prigovor o kome se može diskutovati *de lege ferenda*, a u pogledu primene postojećeg prava skoro da nema značaja.

Prema tome, ne samo da je odredba člana 56. KZ opšteg karaktera u smislu da se odnosi na sve kazne (mada u obzir dolaze samo kazna zatvora i novčana kazna, jer se kod kazne rada u javnom interesu i kazne oduzimanja vozačke dozvole ne propisuju posebni minimumi), nego i odredba člana 57. stava 1. tačka 8) KZ eksplicitno predviđa ublažavanje novčane kazne.

3. DA LI ZA NOVČANU KAZNU DO KOJE SE DOŠLO UBLAŽAVANJEM KAZNE ZATVORA PO VRSTI VAŽE PROPISANI KAZNENI RASPONI NOVČANE KAZNE?

Postavljeno pitanje je znatno složenije od prethodnog. Ipak, preovlađuju razlozi koji idu u prilog tome da se kazneni rasponi iz člana 50. stav 3. KZ ne primenjuju u slučaju novčane kazne do koje se došlo ublažavanjem kazne po vrsti, tj. u prilog stavu da se ti kazneni rasponi odnose samo na slučajeve kada je novčana kazna propisana alternativno uz kaznu zatvora.⁸ Takav stav se zasniva na teleološkom i sistematskom tumačenju, dok bi jezičko tumačenje dopuštalo i suprotno shvatanje, a to je da se i novčana kazna do koje se došlo ublažavanjem kazne zatvora (po vrsti) mora kretati u propisanim kaznenim okvirima, tj. da se i u tom slučaju radi o novčanoj kazni kao glavnoj kazni, iako ona nije ni zaprećena zakonom. Rešavanje ovog problema zavisi i od toga kako se shvati podela na glavne i sporedne kazne. Ta podela, međutim, nije nesporna i ona ne može da bude glavni i jedini argument za rešavanje ovog pitanja. Ako bi se pošlo od toga da se ta podela odnosi samo na izrečene,⁹ a ne i na propisane kazne, onda i jezičko tumačenje odredbe člana 50. stav 3. postaje problematično. U tom slučaju bi se mogao čak osporiti i zauzeti stav u vezi sa prvim pitanjem. Moglo bi se, naime, tvrditi da sud ako se opredeli za novčanu kaznu koja je alternativno propisana uz kaznu zatvora, onda je ne izriče kao glavnu, već kao jedinu kaznu (osim ako uz nju ne izrekne i drugu kaznu kao sporednu). Iako intencija

8 Suprotan stav, tj. da se ti kazneni rasponi u ovom slučaju ne samo primenjuju, već i to da su oni neprekoračivi, zastupa se osim u sudskoj praksi u Srbiji, i u Crnoj Gori čiji KZ sadrži isto rešenje u vezi sa čime je konstatovano (vid. napomenu 6) da u crnogorskoj sudskoj praksi u načelu nije sporno da se novčana kazna može ublažavati po meri. Ali, onda kada se radi o tome da novčana kazna nije propisana nego se do nje došlo ublažavanjem po vrsti, i u Crnoj Gori je u sudskoj praksi vladajuće shvatanje da njeno ublažavanje po meri nije dozvoljeno. Tako, na primer, to se shvatanje zastupa u odlukama Višeg suda u Podgorici Kž. br. 1874/09–06 i Kž. br. 2716/09, mada bez isticanja razloga zašto je u tom slučaju ublažavanje novčane kazne po meri isključeno.

9 I član 44. KZ govori samo o izrečenoj kazni, mada nije bez osnova tumačenje stava 3. tog člana da se i kazna koja se izriče kao jedina kazna smatra glavnom kaznom ukoliko je propisano više kazni.

zakonodavca sasvim sigurno nije bila da kazneni rasponi iz člana 50. stav 3. važe samo onda kada se uz novčanu kaznu izrekne i neka druga kazna,¹⁰ to ne otklanja dilemu oko toga da li se u slučaju izricanja samo jedne kazne može govoriti o glavnoj kazni. Podela na glavne i sporedne kazne, strogo logički posmatrajući, podrazumeva postojanje više od jedne kazne, odnosno mogućnost da se zajedno izreknu bar dve kazne. Da li se ta podela odnosi i na propisane kazne, pogotovo ako su one alternativno postavljene? Kako obrazložiti stav da izricanjem jedne od dve alternativno propisane kazne ona postaje glavna kazna? Kada su zaprećene kod pojedinih krivičnih dela, one imaju isti status jer su alternativno postavljene (mada, kao što je poznato, zatvor se može izreći samo kao glavna kazna, a ostale kazne i kao glavna i kao sporedna kazna), a prilikom odmeravanja kazne i njenog izricanja izriče se samo jedna od njih, a pošto je ona jedina izrečena kazna, onda nije jasno u odnosu na koju je kaznu ona glavna kazna. Tvrdjenje da izborom suda novčana kazna u odnosu na propisanu kaznu zatvora (od strane suda neizabranu) postaje glavna kazna, teško da ima osnova. Iako je zakonodavac, kada u odredbi stava 3. člana 50. govori o novčanoj kazni kao glavnoj kazni, mislio na novčanu kaznu koja je alternativno propisana uz kaznu zatvora, nije u tom pogledu bio sasvim eksplicitan i nije otklonio dilemu da li jedna od dve kazne koje su alternativno propisane onda kada sud odluči da samo nju izrekne, time postaje glavna kazna. Izvesno uporište za stav da je novčana kazna i onda kada je alternativno propisana uz kaznu zatvora potencijalno ne samo glavna, već i sporedna kazna može se naći u odredbi člana 48. stav 2. KZ ako se radi o krivičnom delu učinjenom iz koristoljublja, te da je zato opravdano govoriti o novčanoj kazni kao glavnoj kazni i onda kada je alternativno propisana. Da li je to, međutim, dovoljno da se u slučaju opredeljivanja suda samo za novčanu kaznu, govori o njoj kao glavnoj kazni? Ili, poći od toga da, pošto se zatvor može izreći samo kao glavna kazna, kada se sud opredeli za alternativno propisanu novčanu kaznu i ona ima isti status kao i zatvor? Ali, i odredba o tome da se zatvor može izreći isključivo kao glavna kazna, može se shvatiti samo kao zabrana da se zatvor izrekne kao sporedna kazna, da u slučaju kada se osim zatvora izriče i neka druga kazna, zatvor mora biti glavna kazna. I pored iznetih dilema, kao glavnu novčanu kaznu treba smatrati ne samo onu novčanu kaznu uz koju je izrečena neka sporedna kazna, nego i novčanu kaznu koja je izrečena kao jedina kazna. Drugim rečima, glavna novčana kazna je svaka novčana kazna koja nije izrečena kao sporedna kazna. Tako se ne dovodi u sumnju stav zauzet po prvom pitanju, ali to ipak ne daje jasan odgovor na drugo pitanje, jer šire shvatanje pojma glavne novčane kazne ne isključuje primenu kaznenih raspona i u odnosu na novčanu kaznu do koje se došlo ublažavanjem kazne zatvora po vrsti.

Ako bi se pak zauzeo stav da i za novčanu kaznu kao ublaženu kaznu po vrsti važe kazneni rasponi iz člana 50. stav 3, to bi vodilo sledećem pitanju. Da li bi se već ublažena novčana kazna po vrsti mogla ublažiti i po meri i da li po istom onom

10 U vreme usvajanja KZ to je mogla biti samo kazna oduzimanja vozačke dozvole, dok je Novelom iz 2009. propisano da i rad u javnom interesu može biti i sporedna kazna. Doduše, moguće je da se radi i o slučaju u kome je novčana kazna i glavna (ukoliko je kazna zatvora ublažena po vrsti) i sporedna (ako je propisana kumulativno, ili se radi o krivičnom delu učinjenom iz koristoljublja).

osnovu koji je vodio ublažavanju po vrsti? Verovatno bi trebalo potvrdno odgovoriti na to pitanje,¹¹ ali pošto ipak treba dati prednost stavu da za novčanu kaznu do koje se došlo ublažavanjem kazne zatvora po vrsti ne važe propisani kazneni rasponi, detaljnije raspravljanje ovog pitanja je suvišno. Najvažniji argument za zauzimanje tog stava jeste da je za primenu kaznenih raspona iz člana 50. stav 3. potrebno da je novčana kazna uopšte propisana kod nekog krivičnog dela. To je bio i osnovni ratio za uvođenje ovakve odredbe i to u okviru opštih odredaba o novčanoj kazni. Naime, iz razloga zakonodavno-tehničke celishodnosti visina novčane kazne nije propisivana kod pojedinih krivičnih dela kod kojih je alternativno propisana uz kaznu zatvora, ili kod onih retkih rivičnih dela kod kojih je prtopisana kao jedina kazna. Cilj je bio da se u stavu 3. u tačkama 1. do 5. propiše visina novčane kazne kod onih krivičnih dela kod kojih je ona propisana alternativno uz kaznu zatvora, dok se tačka 6. odnosi na situaciju kada je ona propisana kao jedina kazna. I u jednom i u drugom slučaju zakonodavac je pošao od toga da je novčana kazna propisana kod određenog krivičnog dela.¹² Da je umesto odredaba o kaznenim rasponima iz člana 50. stav 3. KZ bila primenjena druga zakonodavna tehnika, koja je inače česta u savremenim evropskim krivičnim zakonodavstvima, tj. da se ti rasponi propišu kod svakog krivičnog dela kod kojeg je zaprećena (i) novčana kazna,¹³ onda oni, naravno, ne bi ni bili propisani kod krivičnih dela kod kojih na osnovu opštih odredaba o ublažavanju kazne samo postoji mogućnost da se umesto kazne zatvora bez naznačenja najmanje mere izrekne novčana kazna. U tom slučaju se pitanje ublažavanja novčane kazne po meri ne bi ni postavilo, već bi se novčana kazna (ukoliko bi se do nje došlo ublažavanjem po vrsti) mogla odmeriti u okviru opšteg minimuma i maksimuma.

Da li je takvo rešenje u potpunosti i kriminalnopolitički opravdano, pitanje je o kome bi se moglo raspravljati. Tako, moglo bi se prigovoriti da je slabost takvog rešenja to što bi bilo moguće izreći opšti maksimum novčane kazne umesto opšteg minimuma kazne zatvora – a za neke učinioce, naročito one koji ne mogu da plate tako visoku novčanu kaznu, trideset dana zatvora bi predstavljalo blažu kaznu. Takođe, dozvoljavanje da se izrekne opšti minimum novčane kazne kod krivičnih dela kod kojih ona uopšte nije propisana i koja mogu biti zaprećena relativno viso-

11 Može se primetiti da bi takav odgovor donekle bio u koliziji sa ovde zastupanim stavom da se ublažavanje kazne mora vršiti u odnosu na propisanu kaznu, a ne u odnosu na kaznu do koje se došlo primenom odredba o odmeravanju kazne, tj. u odnosu na kaznu koja je već (delimično) odmerena primenom odredaba o ublažavanju kazne po vrsti. Međutim, oni za koje to ne predstavlja dovoljno ubedljiv argument, morali bi da prihvate mogućnost ublažavanja po meri i takve novčane kazne. Naime, za novčanu kaznu do koje se došlo ublažavanjem po vrsti, kazneni rasponi iz člana 50. stav 3. KZ ili važe ili ne važe. Ako bi se zastupao stav da važe, onda bi morale da važe i opšte odredbe o ublažavanju kazne.

12 Jedna od retkih odluka u kojoj se zastupa stav da je moguće ublažavati po meri i onu novčanu kaznu do koje se došlo ublažavanjem kazne zatvora po vrsti jeste presuda Apelacionog suda u Kragujevcu Kž.1 br. 2183/10 od 10.06. 2010. godine.

13 To je, na primer, slučaj sa austrijskim Krivičnim zakonikom. Ali, ima i zakonodavstava koja propisuju samo opšti minimum i maksimum novčane kazne (nemački KZ npr).

kim posebnim maksimumom kazne zatvora,¹⁴ može da pobudi određene sumnje u pogledu kriminalnopolitičke opravdanosti. Ipak, to ne dovodi u pitanje ispravnost ovakvog tumačenja. Kriminalnopolitički posmatrajući, što opet ne menja zauzet stav u pogledu tumačenja postojećih odredaba KZ, kod krivičnih dela kod kojih je propisana samo kazna zatvora (koja je zakonodavac procenio kao teža od onih kod kojih je uz zatvor alternativno propisana novčana kazna), postojala bi potreba za posebnim minimumima novčane kazne, dok se adekvatnost propisanih posebnih maksimuma može dovesti u pitanje. Iako je argument naveden u presudi Apelacionog suda u Kragujevcu Kž br. 2183/10 od 10.06.2010. da nije opravdano primenjivati iste odredbe u odnosu na dve kategorije krivičnih dela koje se po težini razlikuju u načelu prihvatljiv, nije kriminalnopolitički opravdano ni dozvoliti kod teže kategorije krivičnih dela odmeravanje novčane kazne do opšteg minimuma (bez primene odredaba o ublažavanju kazne, jer ne bi važile odredbe člana 50. stav 3), a kod lakše kategorije vezati sud propisanim posebnim minimumom, gde bi se takođe moglo ići i do opšteg minimuma novčane kazne, ali samo onda kada su ispunjeni uslovi za ublažavanje kazne.¹⁵ Međutim, kriminalnopolitički razlozi treba da utiču na zakonodavca prilikom stvaranja krivičnopravnih normi, dok oni u tumačenju i primeni prava imaju vrlo ograničen domet.

Dakle, u pogledu ovog pitanja moglo bi se zaključiti da bi prednost trebalo dati stavu da propisani kazneni rasponi novčane kazne ne važe u slučaju da novčana kazna uopšte nije bila propisana za određeno krivično delo već se do nje došlo primenom odredaba o ublažavanju kazne (po vrsti). Ukoliko bi se prednost dala suprotnom stavu, onda bi i u pogledu i te novčane kazne trebalo dozvoliti ublažavanje po meri zbog same činjenice da bi i u tom slučaju postojao posebni minimum, te da nema nikakve zakonske prepreke, kao i u slučaju krivičnih dela kod kojih je propisana novčana kazna, za primenu opštih odredaba o ublažavanju kazne.¹⁶ U svakom

14 To je u KZ Srbije veoma redak slučaj: kod jednog krivičnog dela zaprećen je zatvor do pet godina, a još kod jednog zatvor do četiri godine, dok kod svih ostalih krivičnih dela kod kojih nije propisan posebni minimum kazne zatvora, najviši propisani posebni maksimum iznosi tri godine.

15 Šta ako se uz ublaženu po vrsti novčanu kaznu izriče i novčana kazna kao sporedna? Da li onda ipak važe odredbe člana 50. stav 3. jer novčana kazna koja je ublažavanjem po vrsti izrečena umesto kazne zatvora u tom slučaju predstavlja glavnu kaznu. Zašto bi kazneni rasponi važili za ublaženu po vrsti novčanu kaznu uz koju se izriče i novčana kazna kao sporedna kazna, a ne i onda kada se izriče kao jedina kazna? I ovde se može poći od toga da, iako se radi o glavnoj kazni čak i onda ako se taj pojam shvati u užem smislu, novčana kazna nije bila propisana (alternativno uz kaznu zatvora), pa zato za nju i ne važe propisani kazneni rasponi. Međutim, takvo rešenje bi dozvoljavalo odmeravanje blaže (ili iste) novčane kazne kao glavne (ako ne bi važili propisani kazneni rasponi, odnosno posebni minimumi), nego kao sporedne kazne.

Inače, prema odredbi člana 39. stav 4. KZ Crne Gore u slučaju da je za jedno krivično delo utvrđena novčana kazna i kao glavna i kao sporedna, primenom odredaba o sticaju izriče se jedinstvena novčana kazna. Čini se da to praktično, i nema naročit značaj jer je svejedno da li će se izreći dve novčane kazne ili jedna koja odgovara njihovom zbiru. Ipak, time posredno i sporedna novčana kazna dobija status glavne novčane kazne jer biva uključena u jedinstvenu kaznu, tako da za tu jedinstvenu kaznu važe propisani kazneni rasponi.

16 Izvesnu težinu bi imao protivargument da se u tom slučaju radi o dvostrukom ublažavanju. On bi dobio na značaju ako bi se prihvatio stav da bi se obe vrste ublažavanja u istom slučaju mogle zasnivati na istim okolnostima.

slučaju, radi se o spornom pitanju kod koga zauzimanje jednog ili drugog stava zahteva razmatranje i uzimanje u obzir složene argumentacije.

4. DA LI SE ODREDBA KOJA PREDVIĐA IZUZETAK U POGLEDU OPŠTEG MAKSIMUMA MOŽE PRIMENITI KOD SVIHKRIVIČNIH DELA UČINJENIH IZ KORISTOLJUBLJA?

Najzad, još jedno pitanje u vezi sa kaznenim rasponima novčane kazne u određenom iznosu zaslužuje pažnju. To je pitanje za koja se krivična dela može izreći novčana kazna preko jednog miliona (do deset miliona), onda kada su učinjena iz koristoljublja (član 50. stav 2. KZ). Da li to važi za sva krivična dela učinjena iz koristoljublja? Drugim rečima, da li za ona krivična dela za koja je propisan posebni maksimum ispod milion dinara ako su u konkretnom slučaju učinjena iz koristoljublja važi taj posebni maksimum? To je naročito važno kod onih krivičnih dela koja se, po svojoj prirodi, uvek vrše iz koristoljublja. Tako, na primer, da li bi se uvek mogla izreći novčana kazna do deset miliona dinara za krivično delo sitne krađe? Odredbom člana 50. stav 3. tačka 2. KZ propisano je da se kod krivičnih dela za koja se može izreći kazna zatvora do šest meseci, što je slučaj sa krivičnim delom sitne krađe, utaje i prevare, novčana kazna kao glavna kazna izriče u rasponu od dvadeset do dvesta hiljada dinara. Prema tome, šta je kod ovog krivičnog dela maksimum novčane kazne: dvesta hiljada dinara ili deset miliona dinara? Iako sudovi ne koriste ni mogućnost koji pruža raspon iz člana 50. stav 3. tačka 2. KZ, pa se čini da ovo pitanje nema preterano veliki praktični značaj, ipak je ono veoma važno jer je razlika između dvesta hiljada i deset miliona ogromna. Važno je i zbog toga što se mora zauzeti stav da li opšti maksimum novčane kazne kod krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja (do deset miliona) važi za sva krivična dela bez obzira na njihovu težinu i bez obzira na propisane kaznene raspone novčane kazne, ili se odnosi samo na najtežu kategoriju krivičnih dela kod kojih se novčana kazna može izreći kao glavna kazna.¹⁷ Konstatacija da se radi o odredbi koja je preuzeta iz vremena kada kod novčane kazne nisu bili predviđeni kazneni rasponi i kada se nije pravila nikakva razlika u tom pogledu, pa je ovaj izuzetni maksimum važio za sva krivična dela učinjena iz koristoljublja, ne pomaže mnogo u davanju odgovora na ovo pitanje. Ako se pođe od toga da odredba člana 50. stav 2. propisuje opšti minimum i maksimum, te da je i kod krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja u pitanju opšti maksimum (koji je deset puta viši), a ne generalno ovlašćenje suda da može da izrekne novčanu kaznu do deset miliona dinara uvek onda kada se radi o krivičnim delima učinjenim iz koristoljublja, onda bi to značilo da se propisani posebni kazneni rasponi novčane kazne moraju kretati u okviru opšteg minimuma i maksimuma, tj. to bi u stvari predstavljalo ograničenje za zakonodavca prilikom propisivanja novčane kazne za pojedine kategorije krivičnih dela. Isto kao i kod kazne zatvora, samo u slučaju da nije propisan posebni posebni maksimum, primenjivao bi se opšti maksimum (tzv. kazneni raspon otvoren na gore). Ako se pođe od toga da je i deset miliona opšti maksimum za krivična dela učinjena iz koristoljublja, onda bi to zna-

¹⁷ To su krivična dela za koja se može izreći kazna zatvora do tri godine (član 50. stav 3. tačka 5. KZ).

čilo da se ovaj opšti maksimum može primeniti samo kod onih krivičnih dela kod kojih nije propisan posebni maksimum novčane kazne. Prema tome, ako se radi o glavnoj kazni, onda i u tom slučaju važe kazneni rasponi iz člana 50. stav 3. KZ tako da se mogućnost izricanja novčane kazne do deset miliona dinara može odnositi samo na najtežu kategoriju krivičnih dela za koja je alternativno uz zatvor do tri godine propisana novčana kazna i koja su zaprećena najmanjom novčanom kaznom od sto hiljada dinara bez naznačenja posebnog maksimuma novčane kazne (član 50. stav 3. tačka 5). Međutim, ako se novčana kazna izriče kao sporedna kazna, onda se mogućnost izricanja kazne do deset miliona dinara može iskoristiti kod svakog krivičnog dela koje je učinjeno iz koristoljublja. Ovo rešenju bi se možda moglo prigovoriti da nije opravdano dozvoliti mogućnost da se novčana kazna kao sporedna kazna može izreći u većim iznosima, nego kao glavna kazna.¹⁸ I pored toga, na osnovu jezičkog i sistematskog tumačenja relativno brojnih odredaba o novčanoj kazni, opravdano je ostati pri stavu da se mogućnost izricanja novčane kazne do deset miliona dinara može koristiti samo kod najteže kategorije krivičnih dela kod kojih se ona može izreći kao glavna kazna (kod onih za koja se može izreći kazna zatvora do tri godine). I pored izvesnih dilema, teško bi se mogao braniti suprotan stav, tj. da je ovu mogućnost dozvoljeno koristiti i kod novčane kazne kao glavne kazne i kod lakših krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja.

5. ZAKLJUČAK

Može se zaključiti da i pored izvesnih nedorečenosti i nepreciznosti postojećih odredaba KZ o novčanoj kazni,¹⁹ ozbiljnije dileme oko pitanja da li KZ dozvoljava ublažavanje novčane kazne ne bi trebalo da bude. Stav da KZ to ne dozvoljava ne bi bio u skladu sa njegovim odredbama o ublažavanju kazne i novčanoj kazni, a pre svega sa odredbama kojima se propisuju kazneni rasponi novčane kazne. Međutim, izgleda da upravo te odredbe „zbunjuju“ sudsku praksu. Možda je i bolje, *de lege ferenda*, odustati od propisivanja posebnih kaznenih raspona novčane kazne (u opštem delu) i vratiti se na ono što je postojalo pre stupanja na snagu KZ Srbije. Jer, ima se utisak da shvatanje o tome da novčanu kaznu nije moguće ublažavati, vodi tome da se ona ređe izriče, tj. u onim slučajevima u kojima sudu donji minimum izgleda suviše visok za konkretan slučaj, on se radije odlučuje za izricanje uslovne osude, jer se polazi od (pogrešnog) stava da se novčana kazna ne može ublažavati. Ovo bi mogao biti jedan od uzroka zašto se novčana kazna još ređe primenjuje nego pre stupanja na snagu KZ Srbije, iako je njegova očigledna intencija bila da se proširi polje njene primene.

18 U pogledu ovog prigovora se kao protivargument može istaći to da su krivična dela kod kojih se novčana kazna izriče kao sporedna kazna, po pravilu, teža krivična dela od onih kod kojih se ona izriče kao glavna kazna.

19 To ukazuje na potrebu preciziranja u KZ nekih od ovih, sada, spornih pitanja. Možda bi kriminalnopolitičko opravdanje imalo i propisivanje granica ublažavanja novčane kazne, kao što je to sada učinjeno u pogledu kazne zatvora (član 57). S obzirom na postojanje dva sistema novčane kazne u KZ, to bi zahtevalo unošenje dosta komplikovane odredbe, ali to nisu neke nepremostive prepreke. U tom slučaju bi otpala svaka sumnja u pogledu toga da li je ublažavanje novčane kazne po meri dozvoljeno.

U pogledu pitanja da li za ublaženu kaznu po vrsti, tj. novčanu umesto kazne zatvora, važe propisani kazneni rasponi odgovor je znatno složeniji. KZ se izričito ne izjašnjava o tom pitanju. Ako se tvrdi da kazneni rasponi važe i u tom slučaju, nema dovoljno ubedljivih razloga koji bi vodili zaključku da je u tom slučaju ublažavanje po meri zabranjeno. Međutim, može se braniti i stav da ti rasponi ne važe, odnosno da kazneni rasponi važe samo za ona krivična dela kod kojih je novčana kazna propisana, pa se pitanje ublažavanja kazne ne bi ni postavilo. Čini se da bi prednost trebalo dati tom drugom stavu.

I treće pitanje, iako manje sporno nego prethodno, stvara izvesne dileme. Ipak, dolazi se do zaključka da kod krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja mogućnost da se novčana kazna kao glavna kazna izrekne u iznosu od preko milion dinara postoji samo kod krivičnih dela za koja se može izreći kazna zatvora u trajanju od tri godine. Odredbe člana 50. stav 3. tač. 1. do 4. KZ isključuju mogućnost da se novčana kazna kod krivičnih dela zaprečenih nižom kaznom izriče kao glavna kazna preko propisanih posebnih maksimuma i imaju prednost u odnosu na odredbu člana 50. stav 2. kojom je propisan opšti maksimum i za krivična dela učinjena iz koristoljublja. Tu nije reč o osnovu za pooštavanje kazne koji bi sud mogao da koristi kod krivičnih dela učinjenih iz koristoljublja, već o opštem maksimumu novčane kazne za ta krivična dela.

Zoran Stojanović

Juristische Fakultät, Universität Belgrad

DIE BINDUNG DES GERICHTES AN DIE STRAFRAHMEN DER GELDSTRAFE

-Ein Beitrag zur Auslegung der Regeln zur jeweils
vorgeschriebenen Ober- und Untergrenze der Geldstrafe-

ZUSAMMENFASSUNG

Das serbische Gesetzbuch, das 2006 in Kraft getreten ist, enthält zum ersten Mal Regelungen über Strafrahmen bei der Geldstrafe. Unsere Rechtsprechung beurteilt die Möglichkeit einer Strafmilderung bei der Geldstrafe jedoch negativ. Der Autor vertritt die gegenteilige Meinung und spricht sich für eine mögliche Strafmilderung aus, was aus der Tatsache hervorgeht, dass nun, im Gegensatz zu den früheren strafrechtlichen Regelungen, ein für eine bestimmte Straftat vorgeschriebener Regelstrafrahmen (Ober- und Untergrenze) auch im Hinblick auf die Geldstrafe im neuen Strafgesetzbuch vorgesehen ist. In der Abhandlung werden zudem Antworten auf zwei weitere Fragen zur Strafzumessung bei der Geldstrafe gegeben.

Schlüsselwörter: Geldstrafe, Strafmilderung, Strafgesetzbuch, Auslegung.

IZ ISTORIJE KRIVIČNIH NAUKA

Марко С. Ђуричић

ПРОДУЖЕНИ ЗЛОЧИН ПРИЛОГ ЗА РЕФОРМУ КАЗНЕНОГ ЗАКОНОДАВСТВА

Овом расправом хоћемо да у нашој литератури покренемо питање о томе: треба ли појам продуженог злочина да се задржи и у будућем законодавству или не треба?

Ово питање, истина, не спада међу најважнија питања за будуће законодавство, но ипак нема сумње да и оно заслужује озбиљне пажње и студије.

Међутим ваља нам напоменути да се код нас у велико ради на измени казненога законодавства, па је према томе и ово питање на дневном реду.

И ако нама овде није циљ да се у свима појединостима бавимо расправом појма о продуженом злочину,¹ ипак овај наш рад мора обухватити излагање свију његових елемената. Тек после овога и потребне компарације кривично правних последица, на случај постојања и на случај избацивања овога појма, моћи ће се оценити: може ли кривично законодавство да буде без овога појма, или не може?

Ми ћемо при овоме нашем послу на сваки начин бити руковођени поглавито практичним разлозима и резултат нашега нахођења свакако неће бити противан теоријском схватању појма о продуженом злочину. Питање се, дакле, своди на то: оће ли бити добити или штете за правосуђе, ако се овај заплетени појам избаци из законодавства?

Прећићемо на саму ствар.

Овај појам није био познат римском праву нити у опште праву старих народа. Клица је његова у учењу о јединству и множини злочина, које је учење наступило тек са развићем науке о кривичном праву. Тако зачедак његов ваља тражити у средњовековној италијанској правној науци, којом је и покренуто поменуто учење.

На овај начин утицајем науке постепено се рушило оно начело које је доводило до велике суровости, нарочито за случајеве кад је исти злочин понављан, начело *Quod crimina tot poenae*.²

Од тада се овај појам постепено утврдио и у законодавству и у науци. Ну његова примена у законодавству задаје велике тешкоће, онако исто као што се и правнички писци не слажу у суштини елемената, из којих се овај појам састоји.

* Судија Касационог суда Члан (уже) комисије за израду Пројекта српског КЗ из 1910. године. Прештампано из „Полицијског гласника“, Београд, 1910.

4 Ко би хтео да се упозна са детаљном израдом овога предмета, најбоље ће моћи то учинити ако прочита веома исцрпну расправу минхенског судије Doerr-a (Дер), под насловом „Das fortgesetzte Delict“, која је изашла као додаток правничком часопису „Der Gerichtsaaal“ св. LXXI.

2 Дер, *op. cit.* стр. 12.

Да пређемо на разматрање схватања овога појма код нас. У погледу доктрине немамо шта рећи, јер у колико нам је познато о продуженом злочину није готово ништа ни писано у нашој литератури. С тога овде може бити говора само о нашој судској пракси.

Према пропису § 70 изм. нашег казн. зак. од 17 јуна 1861 г. појам продуженог злочина обухвата:

А.

1. Злочинства једног истог вида.
2. Сва дела скупа морају се појављивати само као извршење једне исте напред учињене решимости.

Б.

Вишеструку повреду једног истог законског прописа, делима, која се скупа имају сматрати као последица једног истог из нехата (небрежења) учињеног дела.

Према овој одредби нашег законика таква „дела“ имају се казнити као саставне части а по томе као једно (продужено) злочинство или преступљење при чему ће се продужење и број „дела“ узети за отежавајућу околност.

Како се овде има да разуме употребљени израз „решимост“? Да ли он има да значи јединство одлучивања воље или само један *dolus* – умишљај учиниоца?

Употребимо овај пример: Да ли је потребно да се учинилац унапред реши да ће учинити крађу кукуруза из амбара Н. Н. у 5 или више пута, или је довољно да се учинилац унапред реши да чини крађу Н. Н. из његовог амбара, остављајући доцнијем одлучивању воље, да ли ће он ту крађу учинити 5, 6 или 10 и више пута и да ли ће узети, ако тамо нађе, не само кукуруз већ нпр. пшеницу, пасуљ итд.

Ми држимо да је довољно и ово друго. По нашем схватању законодавац је у овоме пропису као елеменат продуженог злочина хтео да постави – јединство хотичности (умишљај – *dolus* – *Vorsatz*) и то је хтео да искаже речима „једна решимост“.

У нашој судској пракси није се о овоме много водило рачуна; за њу се у опште може рећи да је погрешно свела појам продуженог злочина на уже границе, но што се то хтело прописом § 70 нашег казн. законика.

Тако у нашој судској пракси за појам продуженог злочина по правилу се тражи:

1. Једно повређено лице.
2. Да се злочином вређа једно исто право и
3. Једноликост делања, једноликост појединачних актова, као саставних делова једног продуженог злочина.

Као резултат оваквог схватања, наша судска пракса тражи да сви појединачни актови потпадају под један исти законски пропис. Међутим, према саставу § 70 казн. зак. не може се рећи да се то тражи овим законом.

Тако, овде се не тражи чињење једног истог злочина или преступа, већ више злочинстава или преступа једног и истог вида. Из овога се може с правом да изведе закључак: да је за појам продуженог злочина довољно и то, кад се једном истом лицу нпр. учини једна опасна и једна проста крађа,³ јер су то деликти истога вида (*species*).

3 Дајемо ове примере:

а) Лопов оће да краде једном истом лицу дрва из његове шупе за коју држи да је закључана, због чега је спремио и калауз. Кад је први пут на крађу дошао, шупа је заиста и била закључана;

И тако ми сматрамо, а тако се има узети и по поменутом пропису нашега закона: да у погледу једноликости делања није потребно да сви појединачни актови представљају повреду баш једног истог прописа казн. законика, већ ће, напротив, једнолики стојати и у случајевима, које смо напред обележили. И у наведеним примерима свима појединачним актoвима вређају се једне и исте законске забране; они су управљени противу истих законских норми: норме, која забрањује крађу и норме, којом се узима у заштиту интегритет личности.⁴

У Немачком кривичном законнику појам продуженог злочина није изричито поменут, већ стоје само две одредбе о стицају деликата: § 73. о идеалном и § 74 о реалном стицају. Према овоме могло би изгледати да се овај појам и не примењује у немачком правосуђу, али, као што смо већ видели из изнетих примера, он се и тамо примењује. Основ за ову примену изводи се из састава прописа § 74 нем. каз. зак., где се појам реалног стицаја утврђује тако, да се за његово постојање тражи: 1) да неко учини више деликата или један исти деликт у више маха, и 2) да су ти деликти учињени са више *самостјалних* делања. Према томе под овај пропис не би могао доћи продужени злочин, пошто се код њега сва делања сматрају само као резултат једнога умишљаја, стоје у тесној међусобној вези и чине једну целину. Ту, дакле, и нема више самостјалних делања, па нема ни услова за постојање реалног стицаја кажњивих дела. Са ових разлога у пракси немачких судова задржан је појам продуженог злочина.⁵

он је отвори и изврши крађу. Ну други пут он нађе ту исту шупу отворену и опет учини крађу из ње.

Овде ће свакојако стајати продужени злочин крађе и оптуженоме би се имала изрећи казна за опасну крађу, узимајући продужење дела као отежавајућу околност.

Кад би узели да овде стоји реални стицај кажњивих дела, онда би се дошло до рђавог резултата: Лопов би се казнио строжије само зато, што је случајно један пут био отворен онај простор из кога он краде, па му није било могуће да учини квалификовану крађу из § 223 каз. зак. и ако је он намеравао и спремио се да то учини као и обично, већ је морао да учини просту крађу из § 221 к. зак.

б) Учиницац има намеру да повређенога туче где га стигне својим штапом, па га у размаку извесног времена два или више пута нађе и изудара. При лекарском прегледу покаже се да су неке од нанетих повреда тешке (§ 177 каз. зак.), а неке, опет, лаке (§ 178 каз. зак.). Овде ће се такође узети да стоји један продужени злочин тешке повреде тела, сем ако би се доказало да се учинилац посебно или нарочито решавао баш на чињење ових дела, у коме би случају стајала два умишљаја.

У погледу схватања квалификованих и простих крађа као продуженог злочина стоји и јурисдикција немачког царевинског суда. (Види о овоме дотичне одлуке код Дера, *op. cit.* стр. 116 примедба под 2.). Исто тако и у погледу просте и квалификоване повреде тела једног истог лица. Олсхаузен код § 73 н. 10 и 12 а.

- 4 Дер, *op. cit.* стр. 115, 162 и сл. у истом смислу. Односно спољне форме ових актова Дер вели: „Стварно, конкретно извршење злочина не мора ни у колико да буде једнородно и поједини актови извршења у њиховој спољној форми могу бити сасвим различни“.

Тако и Х. Мајер Алфелд, *Lehrbuch des Deutschen Strafrechts*, Leipzig, 1907, стр. 347 и 348; Биндинг (Dr. Karl Binding, Prof. der Rechte an der Univer. Leipzig) *Handbuch I* 546, Олсхаузен (Dr. Justus Olshausen, Oberreichsanwalt, Kommentar zum Strafgesetzbuch für das Deutsche Reich. Siebente Auflage, Berlin. I Band 1905 J.) код § 73 н. 8. б); противно Лист (Dr. Franz. von List. Prof. der Rechte an der Univer. Berlin) у његовом Уџбенику немач. крив. Права у срп. преводу Dr-а М. Веснића, стр. 267.

- 5 Види о овој пракси опширније код Олсхаузена *op. cit.* § 73 н. 8 и код Опенхофа, § 55 н. 1. (*Das Strafgesetzbuch für die preussischen Staaten erläutert* итд. треће издање од 1864 г.) у његовом коментару казн. законика за пруске државе. Он је уопште противан примени овога појма у законодавству, наводећи да тај појам није никад био тачно одређен, да је давао повод разноврсним тумачењима и да није могао да послужи као сигурна основица за какву практичну примену. Тако по мњењу Опенхофа овоме је узрок то, што цела ова теорија нема унутрашње основице и што је она

Он се у погледу кажњивости подводи под пропис § 73 нем. каз. зак. који говори о идеалном стицају кажњивих дела.

У овом погледу ваља нам указати и на ранију стилизацију нашега § 70. крив. зак., којим се подобно своме изворнику овај појам овако одређивао: § 70: „Кад има више дела, којима се само продужава или наставља једно и исто злочинство или преступљење, она се не могу узимати за више злочинства или преступљења.“ То би, дакле, била та делања, која нису самостална, већ стоје у таквој међусобној вези да се једно другим само настављају.

АНАЛИЗА ПОЈМА ПРОДУЖЕНОГ ЗЛОЧИНА

Елементи су продуженог злочина:

1. Јединство воље од стране оптуженога.
2. Јединство објекта противправног напада, и
3. Једноликост делања (појединачних актова) којима се производи продужени злочин.

а.) О јединствџу воље.

Под јединством воље ми подразумевамо јединство умишљаја (*dolus-a*). При појединачним актџвима свакако може бити извесног одлучивања воље, но из јединства нападнутог објекта и једноликост појединачних актова извршења може се извести закључак и о јединству умишљаја од стране учиниоца и о постојању продуженог злочина.

Као што смо видели за ово не мора бити меродавна спољна форма појединачних актова, већ суштина делања учиниоцевог. Тако, ако је учинилац једном приликом отворио какву шупу калаузом, други пут обио врата на њој (н. пр. заборавивши да понесе калауз), трећи пут на неки други начин ускочио у њу (н. пр. кроз прозор итд.), то ништа не мора сметати постојању продуженог злочина. Овај битни елеменат за постојање продуженог злочина – јединство *dolus-a* – има судија да утврди у конкретном случају, за шта се он има да послужи свима факторима, која су утврђена истрагом. Ако се оваквом оценом постигне таква констатација, онда ће се уз постојање и осталих изнетих елемената моћи да узме да стоји случај продуженог злочина – сукцесивно остварење једнога злочиначког умишљаја, путем више појединачних актова, који сви скупа стоје у таквој вези, да се има узети да се доцнијим актџвима само наставља извршење једног већ првим актом учињеног кривичног дела.

б.) О јединствџу објекта џроштивравној најада.

Овај појам не ваља схватити у уском облику, јер то не би одговарало суштини појма о продуженом злочину.

Тако, дакле, не треба да се тражи јединство спољног предмета деликта већ јединство правног добра, јединство правно заштићеног људског интереса, који је

изазвана само једном незгодом, која се може да отклони на један други, далеко простији начин. (Овде се мисли на сувишну строгост при кажњавању реалног стицаја кумалационим системом. Тако у свима издањима Опенховог коментара, само XIV издање коментара Опенхоф-Делијус-а заузима противно гледиште).

предмет противправног напада. Да би овај услов постојао, по правилу мора бити у питању правно добро, које је предмет државине једнога лица.⁶

в.) Једноликост и појединачних актова извршења делкрта.

Као што се види из нашег ранијег излагања, под једноликошћу појединачних актова не треба разумевати спољну једноликост – једноликост спољне форме извршења; на против битна је суштина а не форма актова, битно је само делање а не начин извршења.

Тако једноликост ће постојати увек, кад сваки од тих појединачних актова буде испуњавао услове за постојање једног и истог деликта, у његовој обичној или квалификованој форми. Тада ће стајати повреда једне норме, прекршај једне законске забране, једног законом заштићеног људског интереса. Таква се једноликост тражи за продужени злочин, а не једноликост у ужем смислу, која би изискивала да се сваким појединачним актом вређа баш један и исти законски пропис.⁷

Као резултат изнете анализе продуженог злочина, излази да је то такође једна од форми извршења кривичних дела, продужено на махове чињено, извршење истога злочина.⁸

Истина, оваква форма деликта може да стоји и може да се разликује од других форми извршења, али је то разликовање посао, који је у пракси веома тежак и несигуран. Тако при оцени постојања деликта у овој форми ваља свакако имати у виду и континуитет појединачних актова, ваља ценити да ли се према времену, начину и свима осталим моментима, који су утврђени истрагом, може с основом узети да су доцнији актови само продужење ранијих, да стоји прекидано извршење једног истог злочина.⁹

Стална и поуздана правила, која би могла обухватити сваки конкретни случај, не могу да се поставе, већ стоје само општа начела, која смо овде и изнели. И тако судија мора у конкретном случају увек да изврши потребну оцену и њоме да утврди стоји ли случај продуженог злочина или не стоји.

Мора се признати да ће овај посао често изискивати и труда и интелигенције, па и поред тога не би могли бити сигурни да ће га судија у сваком случају правилно решити.

Све ово стоји у толико пре, што су и међу ученим правницима подељена мњења у погледу суштине елемената, из којих се састоји продужени злочин, па се та подељеност може очекивати и код судија, где она такође збиља и постоји.

6 Види Х. Мајер-Алфелд *op. cit.* стр. 347. нарочито примедбу под 9); Дёр, *op. cit.* стр. 109 и сл., где се налази опширно излагање ове материје.

Навешћемо ове примере:

1) Лопов краде у више маха, из исте собе, разне ствари, данас мараме и кошуље, сутра хаљине или новац итд.

2) Лопов краде у више маха ствари из подрума једног лица, па и незнајући да се ту налазе ствари више сопственика, украде ствари, које припадају разним лицима, али су све биле дате на чување или послугу или по другом каквом било основу у државину тога лица, коме је крађа извршена, или су се баш и случајно ту нашле.

7 Дёр, *op. cit.* стр. 155, 162 и сл., као и тамо наведени писци, противно Лист *op. cit.* стр. 266 и 267, као и писци наведени код Дёр-а на стр. 163 и 164, прим. под 3).

8 Дёр, *op. cit.* стр. 122 и прим. под 4) где се наводе и други писци.

9 Лист, *op. cit.* стр. 266.

КОМПАРАЦИЈА КРИВИЧНО-ПРАВНИХ ПОСЛЕДИЦА, НА СЛУЧАЈ ЗАДРЖАВАЊА ПОЈМА ПРОДУЖЕНОГ ЗЛОЧИНА У ЗАКОНОДАВСТВУ И НА СЛУЧАЈ ЊЕГОВОГ НАПУШТАЊА.

А. При постојању појма продуженог злочина.

1. Измена закона за време појака продуженог злочина.

Узмимо случај кад је продужени злочин учињен за време важења разних закона. Који ће онда закон да се примени на овакав деликт?

Пре но што би одговорили на ово питање, ваља нам утврдити, кад се, у погледу на време извршења, има узети да је учињен продужени злочин.

За време када је учињен продужени злочин има се узети свако оно време, кад су учињени сваки од појединачних актова; све то време има се узети као време извршења продуженог злочина. Оно, дакле, обухвата време од извршења првог па до извршења последњег појединачног акта.¹⁰

Нашу пажњу заслужују ови примери:

- а) *Појединачни актови продуженог злочина учињени су тада, када такво дело није било законом предвиђено као кажњиво, а друш, ојетт, поштио је такво криминалисање учињено.*

Ранији актови по правилу, „*nullum crimen sine lege*“ или „*nulla poēna sine lege poēnali*“ (в. § 2 каз. зак.) не могу се казнити и кажњивост се може да примени само на оне актове, који су учињени после ступања у живот кривичног закона, којим су они обухваћени као кажњиво делање. Ранији актови остају без икаквог утицаја у кривично-правном погледу.¹¹

- б) *Појединачни актови продуженог злочина учињени су под блажијим законом а поједини под доцнијим, који је строжији. По коме ће се закону судити тај продужени злочин?*

На овај случај неће моћи да се примени начело, које се садржи у пропису § 11 нашег каз. зак., пошто је овде, у смислу нашег ранијег разлагања, то кажњиво дело учињено и под блажијим и под строжијим законом. И како је дело учињено и под новијим, строжијим законом, учинилац за појединачне актове, који су учињени за време важења тога закона, има већ по њему и да одговара.

Према томе и како се нови закон има сматрати да је савршенији, нема разлога да се он не примени на цео продужени злочин, као једну целину.¹²

¹⁰ Дёр, *op. cit.* стр. 191 као и писци под 1).

Међутим, по тамо наведеним одлукама царевинског суда, за време извршења продуженог злочина узима се време извршења његовог последњег акта. Овако узима и Хелшнер, *уцбеник нем. крив. права I*, 153, Фон Шварце, *коментар 44* (види код Х. Мајера-Алфелда, *op. cit.*, стр. 188, прим. под 10).

¹¹ Дёр, *op. cit.* стр. 192 и сл.; Олсхаузен *op. cit.*, код § 2 н. 8 с.)

¹² Тако Олсхаузен *op. cit.* код § 2 н. 12 а.; Дёр, *op. cit.* стр. 194; Опенхофор *op. cit.* код § 2 н. 22 и други. (Види о овоме опширна излагања код Дёр-а на поменутом месту, где су наведени и писци, који узимају, противно овоме, да се и на овај случај има да примени старији, блажији закон, као Х. Мајер и Ф. Лист.

- в) *Поједини актови продуженог злочина учињени су за време важења старог, а други, овећ, за време важења новог закона, којим се додично дело, које се по старом закону казнило, не казни или се казни блажије.*

Овде ће се применити пропис § 2 односно § 11 казн. зак., јер томе ништа не смета случај продуженог злочина.¹³

II. Године старости учиниоца.

Неки од појединачних актова учињени су пре него што је оптужени имао пуних 12 година, а други, опет, пошто је већ ту годину навршио.

Раније учињени актови отпадају и имају се сматрати да нису кажњиви по сили прописа § 55 зак., а за доцније има се оптужени предати суду, да му суди с обзиром на § 56. к. зак.¹⁴

III. Олакшавајуће и отежавајуће околности.

Било би противно изнетоме гледишту о јединству продуженог злочина, кад би се у овоме издвајали његови појединачни актови, па само некима од њих придавале какве олакшавне или отежавне околности. Ове околности имају да се признаду учиниоцу таквог злочина у погледу тога злочина као целине, а не само у погледу његових појединачних актова.¹⁵

Б. На случај одбацавања појма о продуженом злочину.

Сви изнети случајеви расправљају се веома просто и сигурно; подвојености мњења која постоји при примени појма у законодавству, овде не може да буде.

Тако:

При измени закона потпуно се примењују начела, која су утврђена прописима §§ 2 и 11 казн. зак., према времену, када су учињена поједина дела, о којима се суди.

Ово важи и у погледу година старости учиниоца; сва дела, која је учинио пре 12 година, отпадају, и њему ће се судити само за она дела, која је доцније учинио.

Исто тако и што се тиче олакшавних околности, оцена се упрошћава и избегавају се тешкоће, које при примени појма могу да наступе.

13 Дёр, ор. cit. стр. 193 и тамо наведени писци (в. примедбу под 2 и 3 на истој страни).

14 Олсхаузен ор. cit. код § 55 н. 4, Дёр, ор. cit. стр. 193.

15 Дёр, ор. cit. стр. 184. Дајемо овај пример:

Лопов чини продужени злочин крађе у 6 пута и он признаје да је ту крађу вршио свега 4 пута, али се нађе да је крив за свих 6 појединачних актова. Сад за она 4 акта, што их признаје, може му се ставити у олакшицу околност из т. 7. § 59 к. зак., а шта ћемо за она друга два акта, која не признаје?

Од оцене суда зависи у опште хоће ли се оптуженоме да призна каква олакшавна околност, и овде та оцена мора бити једноставна за цео продужени злочин као једну целину, па се она мора у целости признати или одбацити, јер се појединачни актови не могу ни у овом погледу цепати.

У нашој судској пракси не поступа се овако, већ се таква олакшавна околност придаје појединачним актovima, што је свакако погрешно. Међутим суду не би ништа стајало на путу да ту олакшавну околност слободно цени, па да је оптуженоме призна или одрече у погледу целога продуженог злочина. Н.пр. нађено је да је оптужени крив за једну продужену крађу, учињену у 6 појединачних актова и он признаје само 1 акт а 5 одриче, тада би суд могао да му такво признање, као олакшавну околност, сасвим одбаци, нарочито ако би томе ишле у прилог још какве околности итд.

Према изложеноме неоспорно је да се при примени појма продуженог злочина у законодавству с једне стране чини извесно одступање од правних начела, која су основица тога појма, а с друге стране, за љубав одржавања јединства продуженога злочина може се доћи у незгодан положај и двоумицу како да се поступи. Тако не одржава се јединство продуженог злочина, кад се морају да одбаце његово појединачни актови и ако ти актови чине једну целину са осталима, за које учинилац мора кривично правно да одговара. Ово јединство поцепано је силом закона. А опет код примене олакшавних околности у погледу целог деликта, судија може често да дође у тежак положај, не знајући да ли да такве околности призна или одбаци, пошто може имати разлога и за једно и за друго поступање.

О ЗАСТАРЕЛОСТИ КОД ПРОДУЖЕНОГА ЗЛОЧИНА.

Овде ће бити говора само о застарелости злочина, а не и о застарелости казне, пошто она у покренутом питању не игра никакву улогу.

Опште је правило да кажњиво дело почиње и да застарева од дана кад је то дело учињено.

Ово опште правило важи и за продужени злочин. Према томе, а с обзиром на ранија излагања о продуженом злочину, застарелост продуженог злочина почиње тећи од дана, кад је учињен тај злочин.¹⁶ Очеvidно је да се продужени злочин, као једно дело, не може ни у овом погледу да цепа, и да о застарелости његових појединачних актова не може бити никаквог говора.

Овакво је схватање сасвим правилно према природи продуженога злочина, а међутим њиме се може учинилац да доведе у тежак положај појам продуженога злочина у место да послужи на олакшање кривцу, може да послужи на његову отежицу. Тако, кад би се овај појам избацио из законодавства и сукцесивни актови продуженог злочина били посматрани као самостална кажњива дела, онда би се лако могло десити да наступи застарелост за поједина од ових дела, можда и за сва, семо онога, које је оличено у последњем акту; учинилац би у овоме случају имао да одговара само за један злочин у простој форми, а код постојања појма продуженог злочина – одговараће за цео тај злочин.¹⁷ Ово важи и за прекид застарелости. Ако се у смислу § 77. каз. зак. учини прекид застарелости за ма који од појединачних актова, ма да се не би ни знало за остале актове продуженог злочина, тај ће прекид према утврђеном појму важити за цео продужени злочин.

16 Олхаузен *op. cit.* Код § 67. н. 14 и тамо означени писци; Лист *op. cit.* стр. 338 (в. прим. 4) и тамо означене писце; Дёр стр. 196, и сл. (види прим. под 3.), у којој се указује на многобројну литературу), Х. Мајер-Алфелд *op. cit.* стр. 266. (прим. под 3) и тамо означена литература.

17 Ову незгоду увидео је Дёр (*op. cit.* стр. 201 и 202) па вели: „Та околност не војује против продуженог злочина, већ противу тога, да се у пракси сувише не тежи проширењу појма продуженог злочина. Кад се тај појам тачно ограничи и казна одређује паметно, онда ова једноставна застарелост неће довести до строгости, која би се у пракси осетила“.

Међутим ово није тачно.

Интересантно је како су поједини писци, очевидно увиђајући ову незгоду, хтели да је ублаже на тај начин, што су се трудили да унесу нов појам о прекиду застарелости код ових дела. На име, изнела се поставка, која се сасвим противи схватању прекида застарелости (в. § 77 срп. к. зак., § 68 нем. к. зак. итд.) од стране законодавца и науке, а то је: да застарелост истина почиње са сваким појединачним актом али се прекида сваким доцнијим продужењем. (Види Геслера и Ленинга код Дера *op. cit.* стр. 201 прим. под 2).

Обратно, кад се појединачни актови сматрају као засебна кажњива дела, онда неће наступити такве правне последице, већ ће прекид стојати само у погледу онога дела, према коме је рађено у смислу поменутога закона.

Овакве правне последице ни у колико не иду у прилог задржавању овога појма у законодавству.

ГУБИТАК ПРАВА НА ПРИВАТНУ ТУЖБУ. (*Der Strafantrag, § 76, 1 одел. 2 сѿав срп. каз. зак., § 61 нем. каз. зак.*)

И овај рок може бити само једноставан, па према томе и овде ће наступити исте незгодне правне последице.

Рок за губитак права на приватну тужбу за какав продужени злочин, као једну целину, почиње тећи од дана кад је оштећени сазнао за последњи појединачни акт – и за кривца – без обзира на то, што би он и пре тога знао за раније појединачне актове.¹⁸

Тужба је недељива, она не може да се ограничи на поједине сукцесивне актове, који су учињени после подигнуте тужбе: она обухвата како учиниоца, тако и све саучеснике и јатаке.

Ово се има узети овако према природи продуженог злочина, а у погледу немачког казненог законика и према његовом § 63-ем.

У нашем казненом законик у није изведено ово начело. Према томе код нас би се истина морало узети да тужба обухвата цео продужени злочин, али само у погледу лица, које би приватни тужилац хтео да тужи, а за остала лица, која он не би хтео да оптужује, на вољи му стоји, и то би му тако и важило (види гл. III §§ 31-35 крив. суд. пост.).

Наша судска пракса и овде грешти у томе, што наши судови суде само о оним акт овима продуженог злочина, за које је неко стављен под суд, не узимајући у оцену и друге актове, за које би се дознало у току судског извиђања. Међутим, како је продужени злочин једна целина, судска пресуда би у сваком случају требала да обухвати све његове сукцесивне актове, који су истрагом утврђени. Противно поступање показује да се погрешно схваћа биће продуженога злочина.

САУЧЕШЋЕ У ПРОДУЖЕНОМ ЗЛОЧИНУ.

У данашњем законодавству саучешће у кажњивим делима акцесорне је природе, кривично-правна одговорност саучасника цени се према природи кажњивога дела, која је утврђена у погледу учиниоца. Сад, кад је учинилац крив за продужени злочин, шта ће бити са његовим саучесницима, хоће ли се и они у сваком случају казнити за саучешће у продуженом злочину или не? Одговор је афирмативан.

Овакав закључак с правом се изводи како из правног положаја ове форме кривичног делања, који је законом утврђен (в. § 47 срп. каз. зак.) тако и из природе продуженог злочина. Како је продужени злочин недељив, а саучасник одговара као и учинилац, онда би он могао да одговара за продужени злочин и онда, кад би његово

18 Тако опште мњење писаца: Олсхаузен ор. cit. код § 61. н. 34, § 73. н. 9; Дёр ор. cit. стр. 204. прим. под 5 и тамо означени писци; X. Мајер-Алфелд ор. cit. стр. 252 прим. под 45 итд.

саучешће било ограничено само на један акт продуженог злочина.¹⁹ Исто тако кад би саучасник појединачне актове учиниоца сматрао као самосталне деликте, а не као сукцесивне актове продуженог злочина, и ако се они појављују као такви, он не би могао одговорати за реални стицај већ само за продужени злочин.²⁰

Произвођење оваквих правних последица не може се узети да је правилно; оно се може да отклони у колико зависи од појма продуженог злочина. Тада саучасник не би морао да одговара за продужени злочин и онда, кад он у њему није ни учествовао, већ само у једном делању учиниоца, за које би он тада и одговарао.²¹

Исте правне последице добијамо и за саучиниоштво, т.ј. при заједничком извршењу деликта од стране два или више лица. Ако је један од њих суделовао само при једном акту продуженог злочина, он ће ипак одговорати за цео тај продужени злочин.²²

О ПРИНЦИПУ NE BIS IN IDEM.

И овде морамо извести исте конзеквенце као и раније. И у овом питању меродаван је појам о јединству продуженог злочина. Према томе изречена извршна пресуда по делу продуженог злочина има значај ствари једном суђене и пресуђене (*res judicata*), ма њоме и не били обухваћени све појединачни актови тога злочина, и оптуженоме се не може више да суди за тај злочин по принципу *ne bis in idem*. У овоме погледу без утицаја је то са каквих се разлога није судило о једном или другом акту тога злочина; он је недељив, тужба за један његов део обухвата цео недељиви злочин, а тако исто и судска пресуда, и у овоме поступању не би се могло судити ни о чему новом, већ само о делу, које је већ једном пресуђено.²³

У овом случају нови судија имао би дужност да оцени само то, да ли су и ти нови актови, који нису раније били обухваћени, сукцесивни актови продуженог злочина, о коме је раније већ суђено, и чим би то утврдио, одмах би се имала да донесе одлука: да је раније пресуђено и о тим актovima, као несамосталним састојцима једне целине; и да они због тога више не могу бити предмет суђења.

19 Дёр *op. cit.*, (прим. под 1) и тамо наведени писци; (Олсхаузен *op. cit.* код § 48 н. 7).

20 Дёр *op. cit.*, стр. 210 и ниже наведени писци: Меркел (Dr. Adolf Merkel, Professor in Strassburg, Lehrbuch des Deutschen Strafrechts, Stuttgart, 1899 J.) Уџбеник нем. крив. права, стр. 147.

21 Дёр (стр. 211) увиђајући овде изнету незгоду вели, да при паметној примени казне, у конкретном случају неће наступити осетне строгости за саучасника, упућујући ради тога на пропис § 59 нем. казн. зак. (в. и § 54 а. нашег казн. зак.). Другим речима, и ако саучасник према закону има да одговара за деликт онако, како се исти појављује према кривцу, овде му не би требало применити отежавање казне.

Ну, на сваки начин да ово мора да ствара тешкоће судији при одмеравању казне, јер овамо кривац (тај саучасник) тобож треба да одговара за продужени злочин, а опет не би требало да му то казну пооштарава.

Много је простије и боље кад се тај појам избаци.

22 Види о овоме интересантна разлагања код Дёр-а на стр. 113 примедбу под 2 и тамо наведене писце. За нашу расправу није од значаја спор о томе да ли се овде (код саучинилаца) може према њиховом умишљају, за једнога а узме да стоји продужени злочин, а за другог реални стицај злочина. (Види о овоме на напред означеном месту а и код Олсхаузена, § 73 н. 18 в.).

Наша судска пракса и овде не води рачуна о јединству продуженог злочина, па би по њој сваки одговарао само у онолико у колико је и суделовао.

23 Тако писци у опште: Дёр, стр. 219 прим. под 2 и тамо наведени писци; Олсхаузен код § 73 н. 14 в. и 21 с.; X. Мајер-Алфелд, стр. 350.

Главно је то, да ли је ранији судија, у времену суђења, имао правну могућност да суди и о овим актoвима (а он ју је имао ако су ти актoви већ били учињени пре него што се раније судило) и да су ти актoви саставни делoви једне целине, по мњењу овога новог судије, па да стоји разлог за примену начела „ne bis in idem“.²⁴

И тако примена појма продуженог злочина може и у овој прилици да произведе последице, које су штетне по правосуђе. Лопов, који је учинио какву крађу у продужењу, може да буде осуђен само за један, можда најнезнатнији, појединачни акт, па ипак услед тога не би могао доцније да буде суђен ни за какав други акт, који би са оним, о коме је суђено, био у продужењу.²⁵

ЗАКЉУЧАК.

а) Појам продуженог злочина почива на научној основи, на развићу учења о јединству и множини злочина. Наука је схватила да се и са више радњи учињених у разним временима, под извесним погодбама може да учини само једно кажњиво дело – један продужен злочин.

Овакво схватање нашло је практичну примену у законодавству, као начин за ублажавање оштрих одредаба о кажњавању стицаја кажњивих дела. Нашло се да је неумесно да се за једно једино – продужено дело – кривац казни збиром казни које би заслужио, кад би учинио више кажњивих дела, већ да га у том случају ваља казнити за то једно дело једном казном, само му ту казну треба поштриити, за то, што је вршење дела у више маха продужавано.

Оваква примена показала је у пракси добре резултате у погледу ублажавања казне за овакве деликтуозне форме, али се не може порицати да је руковођење овом институцијом ишло веома тешко и непоуздано, на име: није нађен никакав поуздан критеријум за утврђивање ове форме кривичних делања, који би се лако могао да примени у сваком случају, већ се при тој примени сусрећемо с разним погледима. Показало се да је сасвим несигурна правилна и једнообразна примена овога појма у правосуђу.²⁶

б) Као што се види из напред изнетог излагања, баш и сама правилна примена тога појма у законодавству у више случајева производи рђаве правне последице, некад у корист оптуженога, а некад на његову штету. Ове неправилне последице не могу да се избегну, јер стоје у тесној вези са самим појмом продуженог злочина и при правилној примени тога појма морају неминовно да наступе.

24 Види Боксамер „О примени принципа, ne bis in idem“ у области продуженог и колективног деликта. Тибиншка дисертације 1896; Дёр, стр. 222.

25 Дёр стр. 223 и тамо наведени писци.

До душе, код нас, према нашем пропису § 70 а. к. зак. и § 248 крив. суд. поступка не може се у опште кривцу да суди ни за какво дело, које не би било веће од онога, за које је тај кривац већ био осуђен, без обзира на продужење, само ако је то дело већ било учињено у времену суђења за раније дело.

Ми не налазимо разлога за опстанак оваквог начела и надамо се да ће се оно избацити у нашем будућем законодавству, подобно законодавствима других држава.

26 Тако у току нашег излагања, ми смо изнели наше гледиште о суштини овога појма према науци и према садржају прописа § 70 нашег каз. зак. У потврду нашег гледишта изнели смо и разлоге, које деле признати научници права и ми имамо уверења да је то гледиште тачно. Међутим наша дугогодишња судска пракса поступа сасвим противно томе гледишту.

Ово такође показује како је руковање овим појмом у пракси несигурно и тешко.

в) Кад се све ово узме у обзир и оцену, онда нас логика ствари упућује да се вратимо на онај узрок, који је дао повода увођењу нашега појма у законодавство, те да видимо да ли он и данас стоји или је отпао.

Као што је наведено, тај је узрок – строгост кажњавања, оличена у кажњавања стицаја кумулационим системом. Питање је, дакле, стоји ли потреба да се и даље задржи означени систем? Дајући одговор на ово питање, ми утврђујемо ово што иде:

По систему кумулационом кривац треба да се осуди на казну, која ће представљати збир казни за поједина кажњива дела. Међутим овај принцип не може да се изведе потпуно, некад по природи саме ствари, некад по сили закона. Тако:

- 1) Кад се кривцу за једно од учињених дела има да досуди смртна казна или највећа казна лишења слободе, онда друге казне лишења слободе не могу да се примене (§ 69. т. е. нашег казн. зак.).
- 2) Кад збир казни лишења слободе за поједина кажњива дела достигне највећу меру казне лишења слободе дотичне врсте, онда свака даља казна престаје (§ 69. т. а. нашег казн. зак.). Према томе ако кривац учини ма колико преступа, не може да му се досуди већа казна затвора од 10 година, итд.

На тај начин у овим случајевима, који су многобројни, отпада примена начела „*Quod crimina tot роёпае*“ и поред тога што се у законима то начело узима као основица за кажњавање стицаја.

И тако: применом овога начела у закону се долази до недоследности, јер оно не може практички доследно да се изведе, па је и то један од разлога за његово одбацивање.²⁷

Према овоме нема разлога да се и даље задржи овај систем, па је он у науци и напуштен, а постепено губи се и у законодавствима, гди се прилази т.зв. асперационом принципу, т.ј. систему одређивања једне укупне казне на тај начин, што се кривцу досуђује казна за најтеже од дела, која су у стицају и та му се казна услед стицаја пооштрава.²⁸

27 Види о овоме опширнија разлагања у књизи „Мотиви за пројект општер кривич. законика за краљевину Норвешку“, израђени од комисије, постављене краљевом одлуком од 14. новембра 1885 г., по упуту Министарства Правде, превео на немач. Dr. X. Битл, Берлин 1907 г., к. §§ 62–64, стр. 179.

28 Овде није место да опширније говоримо о кажњавању стицаја у опште, али напомињемо да је у новијим законикима у опште усвојен изнети принцип за ублажавање казне код стицаја. У том погледу указујемо на ове законике и законске пројекте: нем. казн. законик од 1871 г. § 74, бугарски од 1896, § 64 (где је изведено велико ублажавање); швајцарски пројекти од 1903 и 1908 г., чл. 52 и 56; норвешки казн. зак. од 1902, § 62; аустријски пројекат од 1909 г. §§ 65 и 66, и немачки пројекат од 1909 г. §§ 90 и 91.

Најбоље нам се свиде прописи норвешког законика и аустриј. пројекта, и ми ћемо их овде изнети у преводу. Норв. казн. зак., § 62 гласи: „Кад когод једном или више радњи учини више злочина или преступа за које треба да се казни тешким или обичним затвором онда ће се изрећи једна укупна казна лишења слободе, која мора бити строжа од минимума казне за поједино од дотичних кривичних дела и која ни у ком случају не сме прећи више од половине преко максимума казне, одређене за поједино од тих кривич. дела. Укупна казна по правилу има да гласи на тежак затвор, ако би се за које од дотичних кажњивих дела имала изрећи та казна.

У колико би се за једно од кажњивих дела имала да изрече казна тешког затвора, изрећи ће се исте споредне казне и кад се досуђује обичан затвор, које би наступиле кад би се применила казна тешког затвора.

Аустријски пројекат од 1909 г. § 65. „Кад когод учини више кажњивих дела или кад једно дело долази под више казних прописа, онда суд одређује укупну казну по следећим правилима“, § 66. „Кад се стеку или по закону, или при факултативној одредби, по избору учињеном од

Кад би се по оваквој системи судило неком лицу за какав продужени злочин, онда како сви појединачни актови продуженог злочина, сваки за себе испуњавају законске услове за постојање тога кажњивог дела њему би се имала и изрећи казна за то дело, с поштравањем, које судија нађе за умесно, наравно у границама одређене скале. Међутим по садашњим одредбама законодавства о продуженом злочину, тако се исто и данас суди: кривцу се одмерава казна за тај један злочин, а продужење му се узима као отежавна околност (в. § 70. срп. каз. зак., чл. 56 холанд. казн. зак., 7 глава § 2. финландског каз. зак. итд.).

Тако дакле избацавање нашег појма из законодавства ни у ком случају не би ишло на штету кривца. Изгубила би се само та констатација, да се можда у конкретном случају дотични појединачни актови могу да сматрају за један продужени злочин, али се тиме не би ништа стварно изгубило. Кад стоји то да је у више маха повређен какав правно заштићени људски интерес (в. Лист, Удбеник стр. 208), кад је у више маха учињено кажњиво делање, онда зашто не би ваљало да се за те опасне повреде људског интереса, за те кажњиве радње, од којих је свака предвиђена законом, кривцу одмери законска казна, према напред изнетом правилу, не губећи узалуд време у томе, што би истраживали и нагађали, да ли су све те кажњиве радње производ баш једне решимости или нису.²⁹

Најзад, што се тиче догматичке замерке, која би се односила на то, да се на овај начин не води довољно рачуна о јединству и множини злочина, ми морамо понова да укажемо на то: да се постојање продуженог злочина у пракси тешко решава и да је због тога много боље да се његово решење у законодавству избегне, у толико пре, што са решењем тога питања правосуђе не би имало шта да добије.³⁰

Као резултат целокупног излагања излази: да је целисходније и боље да се из законодавства избаци појам продуженог злочина и да се одређивање казне, за стицај кажњивих дела у опште регулише, подобно саставу норвешког казног законика.³¹

суда, казне исте врсте, онда се има одмерити једна укупна казна у границама између, за једну четвртину повећаног највећег минимума и за четвртину повећаног највећег максимума, прописа, који су у стицају. Овим се искључује повећање за једну четвртину због поновне тешке осуде.

Кад се стеку разне врсте казни лишења слободе, одмериће се укупна казна у најтежој врсти казне по истоме правилу. Због стицаја с једном сразмерно незнатном казном неће се повећавати максимум ни минимум“.

29 Види противно гледиште Дџер-а на стр. 182, који вели да нема никаквог паметног разлога са кога би казнени законик овај један злочин – продужени злочин – поцепао у множину злочина.

Ми не предлажемо никакво цепање једног злочина, већ само погоднији и сигурнији начин за изрицање правде без икаквих штетних последица по кривца.

30 Види мотиве за пројект норв. казног законика стр. 181.

31 Овај појам избачен је из следећих законика и пројеката: норвешки каз. зак. в. § 64, швајцарски пројект од 1903, чл. 52 и од 1908 год. чл. 56, аустријски пројект од 1909 г., §§ 65 и 66, и немачки пројект од 1909 г., § 90 и 91.

KRISTIAN KÜHL

Freiheitliche Rechtsphilosophie

Nomos, Baden-Baden, 2008, 536 str.

Knjiga Kristian-a Kühl-a „Slobodarska pravna filozofija“ (*Freiheitliche Rechtsphilosophie*) je zapravo zbirka radova koje je autor ranije objavio, ali koji su, kako on sâm u predgovoru konstatuje, ostali „sakriveni“ u zbornicima i svećanicima, te ih je on na ovaj način, 2008. godine u svom prvom izdanju, aktuelizovao i spojio, pod plaštom krupnih slova slobodarske filozofije.

Kristian Kühl, jedan od najpoznatijih nemačkih profesora krivičnog prava, čiji su udžbenik krivičnog prava (*Strafrecht AT*, 7. Aufl., 2012), jedan od vodećih među blizu 20 udžbenika krivičnog prava koji se koriste na pravnim fakultetima u Nemačkoj, a još više komentar Krivičnog zakonika (Lackner/Kühl, *StGB-Kommentar*, 27. Aufl., 2011) postali nezaobilazni izvori saznanja u nauci i praksi krivičnog prava, svoju višestranost i kvalifikovanost za bavljenje dvema izrazito kompleksnim naukama kakve su krivično pravo i filozofija, iskazao je, nakon studija na fakultetima u Würzburg-u, Heidelberg-u i Berlin-u, kroz sticanje titula doktora prava i doktora filozofije, da bi potom svoj akademski put nastavio predavajući krivično pravo, kao i krivično procesno pravo i pravnu filozofiju na fakultetima u Erlangen-Nürnberg-u i Gießen-u, da bi se 1997. godine zadržao na renomiranom Pravnom fakultetu u Tübingen-u. Pored mnoštva članaka, prikaza, komentara sudskih odluka, kao i pomenutog udžbenika i komentara krivičnog zakonika, Kühl je autor/izdavač sledećih dela monografskog karaktera: „Dovršenje umišljajnog krivičnog dela činjenja“ (*Die Beendigung des vorsätzlichen Begehungsdelikts*, doktorska disertacija) iz 1974. godine, „Pravnička pravna filozofija“ (*Juristen-Rechtsphilosophie*, izdavač) iz 2007. godine „O

kompetentnosti pravne filozofije za pravna pitanja: Savetovanje nemačke sekcije Međunarodnog udruženja za pravnu i društvenu filozofiju“ (*Zur Kompetenz der Rechtsphilosophie in Rechtsfragen: Tagung der Deutschen Sektion der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie*; izdavač) iz 2011. godine, „Rim, pravo i religija. Simpozijum za Uda Eberta za 70. rođendan“ (*Rom, Recht, Religion. Symposium für Udo Ebert zum 70. Geburtstag*, izdavač) iz 2011. godine, kao i „Uvod u pravnu nauku“ (*Einführung in die Rechtswissenschaft*, koautor) iz 2011. godine.

Zbornik „Slobodarska pravna filozofija“ sadrži 27 pravnofilozofskih radova autora iz proteklih 30 godina, kao i iz monografija „Svojinski poredak kao poredak slobode“ (*Eigentumsordnung als Freiheitsordnung*) iz 1984. godine i „Značaj pravne filozofije za krivično pravo“ (*Die Bedeutung der Rechtsphilosophie für das Strafrecht*) iz 2001. godine. Čitava lepeza najrazličitijih tema, polazeći od prava razuma, prirodnog prava, preko prava i morala, do prava u slučaju nužde, kazne, krivičnog prava i kriminalne politike, namenjena je takođe raznovrsnoj čitalačkoj publici – krivičarima, ali ništa manje ni filozofima, istoričarima i pravnicima generalno. Ono što sve ove teme spaja, jeste ista polazna osnova, a to je upravo slobodarska pravna filozofija, koja se ovde pojavljuje u obliku Kant-ove pravne teorije metafizike morala. Sve ovo je vođeno, kako sâm Kühl kaže, nastojanjem i željom da se rehabilituje i aktuelizuje pomenuta tematika, koju je autor obradio još pre 29 godina u svojoj doktorskoj disertaciji iz oblasti filozofije kod čuvenog Konrad-a Cramer-a na Filozofskom fakultetu u Heidelberg-u.

Radovi su razvrstani u šest poglavlja, tematski uobličениh. Prvi nosi naslov „O Kantovom pravu razuma“ (*Zum Vernunftrecht Kants*, str. 9-68), i sadrži četiri članka: „Rehabilitovanje i aktuelizovanje kantovskog prava razuma“ (*Rehabilitierung und Aktualisierung des kantischen Vernunftrechts*), „Prirodno pravo i pozitivno pravo u Kantovoj pravnoj filozofiji“ (*Naturrecht und positives Recht in Kants Rechtsphilosophie*), „O aktuelnosti načela Kantovog učenja o pravu i svojini“ (*Zur Aktualität der Prinzipien der kantischen Rechts- und Eigentumslehre*) i „O načinu pribavljanja nečeg spoljnog, posebno o stvarnom pravu“ (*Von der Art, etwas Äußeres zu erwerben, insbesondere vom Sachenrecht*). Drugi odeljak posvećen je prirodnom pravu (*Naturrecht*, str. 69-181), i sadrži sledeće radove: „Prirodno pravo (novija rasprava)“ (*Naturrecht. Neuere Diskussion*), „Osvrt na renesansu prirodnog prava nakon Drugog svetskog rata“ (*Rückblick auf die Renaissance des Naturrechts nach dem 2. Weltkrieg*), „Kontinuiteti i diskontinuiteti u shvatanju prirodnog prava u XX veku“ (*Kontinuitäten und Diskontinuitäten im Naturrechtsdenken des 20. Jahrhunderts*), „Dva zadatka za moderno prirodno pravo“ (*Zwei Aufgaben für ein modernes Naturrecht*). (Krivično) pravo i moral tema su trećeg odeljka (*(Straf-) Recht und Moral*, str. 182-298), sastavljenog iz članaka: „Značaj kantovskog razlikovanja legaliteta i moralnosti, kao i pravnih obaveza i moralnih obaveza za krivično pravo – postavljanje problema“ (*Die Bedeutung der kantischen Unterscheidung von Legalität und Moralität sowie von Rechtspflichten und Tugendpflichten für das Strafrecht – ein Problemaufriss*), „Prirodnopravne granice ponašanja podobnog za kažnjavanje“ (*Naturrechtliche Grenzen strafwürdigen Verhaltens*), „Veze (krivičnog) prava i morala“ (*Verbindungen von (Straf-)Recht und Moral*), „Pravo i moral“ (*Recht und Moral*), „Krivično pravo i moral – razgraničavajuće i povezujuće“ (*Strafrecht und Moral – Trennendes und Verbindendes*), „O razgraničenju prava i moralnosti, dobrih običaja i vrlina“ (*Zur Abgrenzung des Rechts von Sittlichkeit, guten*

Sitten und Tugend). „Sloboda i solidarnost kod prava u slučaju nužde“ (*Freiheit und Solidarität bei den Notrechten*, str. 299-374) naslov je četvrtog odeljka, sastavljenog iz radova: „Nužna odbrana: borba oko prava ili neprijatni spor?“ (*Die Notwehr: Ein Kampf ums Recht oder Streit, der missfällt?*), „Prava u slučaju nužde u prirodnom pravu XIX veka. Posebno nužna odbrana u novijem prirodnom pravu“ (*Die Notrechte im Naturrecht des 19. Jahrhunderts. Insbesondere zur Notwehr im jüngeren Naturrecht*), „O pravnofilozofskom opravdanju krajnje nužde kao osnova isključenja protivpravnosti“ (*Zur rechtsphilosophischen Begründung des rechtfertigenden Notstands*), „Sloboda i solidarnost kod prava u slučaju nužde“ (*Freiheit und Solidarität bei den Notrechten*). Tema petog odeljka jeste „socijalno-etička dimenzija“ kazne i krivičnog prava (*Die „sozial-ethische“ Dimension von Strafe und Strafrecht*, str. 375-466), a čine ga: „Povezanost kazne i krivičnog prava“ (*Der Zusammenhang von Strafe und Strafrecht*), „Socijalno-etički argumenti u krivičnom pravu“ (*„Sozialethische“ Argumente im Strafrecht*), „Etičko-moralne osnove krivičnog prava“ (*Die ethisch-moralischen Grundlagen des Strafrechts*), „O prirodi kazne kao prekora“ (*Zum Missbilligungscharakter der Strafe*), „Krivično pravo i dobri običaji“ (*Das Strafrecht und die guten Sitten*). Poslednji, šesti odeljak posvećen je pravnofilozofskoj kriminalnoj politici (*Rechtsphilosophische Kriminalpolitik*, str. 467-536), a sadrži četiri podnaslova: „Vrednosni poredak ili poredak slobode?“ (*Wertordnung oder Freiheitsordnung?*), „Negiranje Aušvica kao kažnjivo izazivanje nacionalne mržnje?“ (*Auschwitz-Leugnen als strafbare Volksverhetzung?*), „Gustav Radbruch: neokantovski pravni filozof i socijalnodemokratski kriminalni političar“ (*Gustav Radbruch: Neukantianischer Rechtsphilosoph und sozialdemokratischer Kriminalpolitiker*) i „Novi sistem krivičnopravnih sankcija“ (*Neues strafrechtliches Sanktionensystem*).

U trećem odeljku „(Krivično) Pravo i moral“, pod rednim brojem XIII, nalazi se rad koji direktno, već po samom njegovom

naslovu je to očigledno, oslikava pomenutu tematsku celinu. „Krivično pravo i moral – razdvajajuće i povezujuće“ započinje konstatacijom da je, nakon perioda mirovanja sedamdesetih i osamdesetih godina prošlog veka, pravna filozofija postala ponovo vrlo značajna za krivično pravo, što se između ostalog vidi i u novijim doktorskim disertacijama koje pre samog rešavanja krivičnog problema, postavljaju široku pravnofilozofsku polaznu osnovu. Praktičan, premda ne sasvim nesporan, značaj dobija ponovo i Radbruhova formula, posebno kod ocene neprava učinjenih u doba nacionalsocijalizma i u bivšem DDR-u. *Kühl* citira *Loos*-ovo shvatanje pojma prava („Pod pojmom prava podrazumeva se sistem pravila koji zaista važi u jednom društvenom sistemu, čije se norme, ukoliko je to neophodno, mogu i prinudnim putem u jednom regulisanom postupku primeniti“), pri čemu dolazi do spora između zastupnikā prirodnog prava i pozitivnog prava, tako da *Loos* naposletku kao treću, idealnotipsku tezu postavlja to da „kod povrede elementarnih zahteva pravednosti ... pozitivno pravo ne obavezuje“, što *Kühl* vidi kao refleksiju Radbruhove formule. „Privlačnost“ sudova ovom formulom, na vetrometini između zahteva pravne sigurnosti sa jedne, i pravednosti sa druge strane, autor objašnjava njenom „otvorenosću“, odnosno time da „u normalnim okolnostima važi pozitivno pravo, iako je nepravedno“, kao i da se „pravednost ne određuje pozitivno, već – realno – negativno: samo ono što je `naprosto nepravedno` deluje određivo“. *Kühl* se u nastavku rada osvrće konkretno na odnos krivičnog prava i morala, gde polazeći od gorepomenute definicije prava, kao prvu demarkacionu liniju označava prinudni karakter prava, što ga razlikuje od ostalih poredaka zajedničkog društvenog života, poput običaja, konvencije i morala. U krivičnom pravu je stepen prinude ponajviše izražen, pošto kazna u sebi sadrži ne samo zlo koje se nanosi učinioocu, već i društveni prekor, tako da je ovo najoštrija reakcija države na nedozvoljena ponašanja građana. Potvrda ovoga može se naći i u *Kant*-ovoj

rečenici da je „pravo povezano sa ovlašćenjem za prinudavanje“. U trećem delu članka, autor govori o onome što razdvaja krivično pravo i moral, gde iznova citirajući *Kant*-a, ističe da je jedino čovekovo urođeno pravo sloboda; tačnije, „međusobno ograničena spoljna sloboda“, odnosno sloboda koja će prema jednom opštem zakonu moći da opstane zajedno, tj. da se ne sukobi sa slobodama drugih ljudi. Kao primere iz krivičnog prava, on navodi zaštićena pravna dobra poput života i (nepovredivosti) tela, lične slobode i seksualnog samoodređenja. *Kühl* dalje govori o *Kant*-ovom razlikovanju legaliteta i moralnosti, gde se pravo mora zadovoljiti zakonitim ponašanjem građana, a da se njega ne tiču motivi koji stoje iza takvog ponašanja, pošto su to unutrašnji fenomeni koji nisu podložni pravnom dokazivanju, te tako i ne mogu da budu „iznuđeni“ putem prava države. Prihvatanje ovog shvatanja nužno vodi kritici pojedinih rešenja (nemačkog) Krivičnog zakonika, poput kažnjivosti dogovora o izvršenju krivičnog dela kada ne postoje ni pripreme radnje, niti pokušaj tog dela, kao i obeležja poput „bezobzirnosti“, „zlonamernosti“ i „niskih pobuda“. Govoreći o moralnim obavezama prema sebi i prema drugima, o upitnosti aktivne eutanazije i tzv. laži o Aušvicu, o nužnosti priznavanja slobode i samostalnosti drugih jer bi se u suprotnom povredila „interpersonalno shvaćena čast“, autor ovu celinu članka zaključuje upečatljivom rečenicom *Naucke*-a da se „krivično pravo prilikom kažnjavanja krivičnih dela nečinjenja ... u velikoj meri prikazuje kao moralizirajući instrument“. Pretposlednji deo rada posvećen je povezanosti krivičnog prava i morala koji se, uprkos načelnom razdvajanju, u velikoj meri poklapaju, što i ne treba da čudi, s obzirom na to da se oba odnose na ljudsko ponašanje, odnosno na određivanje „ispravnog“ postupanja i moralno/prinudnopravno sankcionisanje odstupajućeg ponašanja. Najviše poklapanja postoji kod uticaja na spoljnu slobodu, čija moralna zabranjenost proističe i iz *Kant*-ovog kategoričkog imperativa. U tom kontekstu je autor posebnu

pažnju posvetio § 228 nemačkog Krivičnog zakonika koji glasi: „Ko drugome nanese telesnu povredu uz pristanak povredjenog, (...) taj postupa protivpravno ako delo, uprkos pristanku, povređuje dobre običaje“, a koji daje osnova za različita tumačenja. Dok jedni smatraju da je „zakonodavac sa ovakvim formulacijama svesno ostavio prostora za sudijska vrednovanja, te da primena zakona iziskuje dopunjujuću vrednosnu odluku sudije“ (*Schreiber*), odnosno da su „zakonska upućivanja na nadpozitivne norme u osnovi legitimne, jer pravo kao deo moralnog poretka u svakom trenutku mora da zadrži povratnu vezu sa dobrim običajima“ (*Lampe*), dotle drugi misle da ova odredba zapravo predstavlja „nedozvoljeni upliv morala u krivično pravo, pošto kažnjivost telesne povrede ne određuje više zakon, već moral u formi dobrih običaja“ (*Kargl*), uz dodatnu kritiku zbog neodređenosti ovakve odredbe (*Sternberg-Lieben*). Autor se nakon toga osvrće na „socijalno-etičke“ argumente u krivičnopravnim obrazloženjima, posebno kod nužne odbrane, i zaključuje da se krivično pravo u najrazličitijim oblastima uzda u socijalnu etiku, te da je pravnofilozofski interesantno dati odgovor na pitanje da li jedno krivično pravo koje je usmereno na zaštitu slobode može proizvoljno da se poziva na „socijalno-etička vrednovanja“. U poslednji delu svog rada, *Kühl* govori o ukidanju povezujućih i razdvajajućih elemenata, te ističe da je odnos prava i morala dinamičan, da dolazi do premeštanja oblasti regulisanja u oba smera, navodeći kao primere nepružanje pomoći (minimum solidarnosti), krajnju nuždu (obaveza trpljenja), prostituciju (potraživanje prostitutke se više ne ocenjuje kao ništavo), doping (nije više samo nemoralno, već i kažnjivo) i homoseksualnost (dekriminalizacija), uz napomenu da se oblast regulisanja krivičnog prava širi na račun morala, ali i da treba kritički preispitati krivičnopravne odredbe o lišenju života na zahtev (iz samilosti) i o negiranju zločina u Aušvicu.

Sedamnaesti po redu članak, sadržan u četvrtom odeljku („Sloboda i solidarnost

kod prava u slučaju nužde“), nosi naslov „O pravnofilozofskom opravdanju krajnje nužde kao osnova isključenja protivpravnosti“ (*Zur rechtsphilosophischen Begründung des rechtfertigenden Notstands*) i započinje raspravu prikazom shvatanja *Hegel*-a i *Kant*-a na datu temu. Tako *Hegel* razlikuje dve vrste nužde: nuždu siromaštva, koja proizlazi iz organizacionog oblika društva i koja se može izbeći na dva načina (u okviru građanskog društva kroz stvaranje institucija, korporacija zasnovanih na solidarnosti koje bi posredovale između individualnih i opštih interesa, kao i kroz pravo na pobunu protiv poretka, koji onemogućava ostvarivanje volje slobodnog čoveka) i nuždu „trenutnog karaktera“ („trenutne potrebe“). Govoreći o odnosu dobara života i svojine u stanju opasnosti, on smatra da „naspram čovekovom apsolutnom zahtevu za slobodom, životom, nestaje posebnost prava drugih“, tj. on priznaje objektivno-opravdavajuće dejstvo (isključenja protivpravnosti) krajnje nužde radi očuvanja dobra veće vrednosti. *Kant*, nasuprot tome, „pravednost“ i „pravo u slučaju nužde“ izdvaja kao „dvosmislena prava“ iz pravne teorije, „da njihovi nestalni principi ne bi uticali na čvrste osnove pravne nauke“. Polazeći od poznatog primera *Karneadesove* daske (i pitanja da li je opravdano lišiti života drugoga da bi se spasao sopstveni život), on ističe da „ne može da postoji nužda koja može nepravo da učini zakonitim“. Drugim rečima, zadiranje u sferu prava i slobode drugog lica u slučaju nužde ostaje i tada nepravo. On, iako ne priznaje krajnju nuždu kao osnov isključenja protivpravnosti, u ovom slučaju kolizije života sa životom ipak govori o subjektivnoj nekažnjivosti učinoca, što bi moglo da važi i za odnos pravnih dobara veće i manje vrednosti. Ono što je zajedničko za stavove *Hegel*-a i *Kant*-a, to je da obojica zapravo govore o jednom izuzetku od „opšteg načela da će prestupnik jedne od strane države propisane norme morati da pretrpi zaprećenu kaznu ukoliko se u vreme izvršenja nalazio u stanju nužde“. To je nesporo u slučaju nužne odbrane, kada se odbija protivpravni napad. Nesuglasice se, pak,

pojavljaju kada je reč o krajnjoj nuždi, tako da su se tu pojavile diferencirajuće teorije, što je našlo svoj odraz u važećem nemačkom Krivičnom zakoniku (StGB) iz 1975. godine. U § 34 StGB se naime govori o krajnjoj nuždi kao osnovu isključenja protivpravnosti („opravdavajuće“ dejstvo), što bi odgovaralo *Hegel*-ovom slučaju kolizije pravnih dobara života i svojine, dok se § 35 StGB odnosi na krajnju nuždu koja ima „izvinjavajuće“ dejstvo (isključuje krivicu), samim tim i na *Kant*-ov primer sukoba života dva lica. Jedno pitanje, međutim, ostaje ključno: odakle se izvodi pravo da se u slučaju nužde povredi pravo drugog lica koje nije učestvovalo u toj opasnosti? *Kühl* ispravno primećuje da § 35 StGB ne dozvoljava sudiji da kazni učinio-oca, ali da § 34 StGB ide još dalje, s obzirom na to da predviđa obavezu za sva ostala lica da moraju da trpe zadiranje u svoja prava, čime se ova dimenzija krajnje nužde nalazi u centru pažnje (kritike), posebno onih koji smatraju da je sloboda građana neodvojivi deo pravnog poretka. U nastavku rada, autor se osvrće na moguća opravdanja i kritiku ovog prava (slobodna volja postaje opšta volja putem izmirenja partikularnih interesa pojedinaca, čime sloboda postaje stvarnost/utilitaristički pristup, kojim se razdvojenim interesnim sferama pojedinaca suprotstavlja princip prebijanja interesa koji zbir svih prihvatanja vrednih interesa posmatra kao jednu celinu, koji u krajnjem ishodu može da ugrozi pravo samoodređenja i ličnog dostojanstva čoveka/princip „više koristi nego štete“, kome se prigovara da ima „kolektivističku tendenciju“), da bi naposljetku pažnju usmerio na solidarnost kao opravdanje za pomeranje opštih razgraničenja pravnih

sfera pojedinaca. On smatra da je ona prihvatljiva kao argument (što dokazuje i to što se retko stavlja pod znak pitanja), ali podvlači da ona nije prihvaćen pravni pojam iz koga bi se lako mogle izvesti obaveze, te da se, uprkos sveprisutnosti u političkoj i pravno-političkoj raspravi, ipak nalazi na slabim ustavnopravnim i pravnofilozofskim osnovama, tako da je neophodno odgovoriti na tri pitanja: da li je solidarnost suprotstavljen pojam bazičnom pravnofilozofskom pojmu spoljne slobode, pod kojim uslovima i u kojoj meri ona može da opravda ograničenja spoljne slobode i da li to mora da ima za cilj ponovno uspostavljanje (skoro izgubljene) slobode?

Kristian Kühl je u ovoj zbirci radova sačinio obimnu selekciju svojih tekstova iz proteklih 30 godina, objavljenih raznim povodima i u nikada istim vremenskim kontekstima, vođen motivima slobodarske pravne filozofije, obraćajući se u istoj meri kako teoretičaru i praktičaru krivičnog prava, tako i filozofu opšteg usmerenja, istoričaru, pravniku. Premda se zahteva izvesno predznanje i iskreno interesovanje za ove oblasti, tekstovi verno prate zacrtanu liniju izlaganja i logički red argumenata, uz povremena upućivanja na dalje izvore i predlaganje novih tema za razmišljanje i preispitivanje. Pri svemu tome, autor je uspeo u svojoj nameri, a to je da ovim kaleidoskopom nekada dalekih tema zaista stvori koherentnu sliku pravnofilozofskih razmišljanja jednog teoretičara krivičnog prava.

Ivana Marković

SALLY SIMPSON & DAVID WEISBURN,
The Criminology of White-Collar Crime

Springer Science+Business Media, New York, 2009, p. 239.

Od momenta kada je, sredinom prošlog veka, Sutherland skrenuo pažnju naučne javnosti na specifičnu kategoriju učinilaca krivičnih dela koje karakteriše visoka pozicioniranost na društvenoj lestvici, a potom i dao prvu definiciju kriminaliteta belog okovratnika, ova oblast je u žiži svetske kriminološke misli. Zbornik *The Criminology of White-Collar Crime* i sam je rezultat pomenutog procesa i predstavlja, kako urednici navode, plod zajedničkog rada vodećih stručnjaka u ovoj oblasti. Vođeni Sutherland-ovim upozorenjem, da proučavanje kriminaliteta koje ne uključuje i kriminalitet belog okovratnika, znači ozbiljne pogreške u načinu opisivanja i razumevanja kriminaliteta uopšte, Sally Simpson, redovni profesor i šef katedre za kriminologiju i krivične nauke Univerziteta Merilend i David Weisburn profesor Univerziteta u Jerusalimu, priredili su izdanje u kome je ova materija obrađena temeljno i sveobuhvatno.

Sadržina Zbornika je podeljena u tri celine. Prva je posvećena teorijskim perspektivama zločina, druga najznačajnijim pitanjima vezanim za materiju kriminaliteta belog okovratnika ali i metodološkom pristupu problemu, dok su autori čiji se radovi nalaze u poslednjoj celinini, pažnju posvetili prevenciji i kontroli ovog vida kriminaliteta.

Koautorski rad koji su napisali Robert Apel i Raymond Paternoster, prvi članak u okviru prve celine, zasnovan je na nadasve originalnoj ideji o uporednoj analizi uticaja radnog angažovanja adolescenata na njihovo prestupništvo i povezanosti kriminalnog duha/kulture sa kriminalitetom korporacija. Autori polaze od Sutherland-ovog shvatanja, po kome su, zbog postojanja kriminal-

nog duha/kulture u okviru pravnog lica koja deluje stimulatивно u smislu kršenja propisa, neki tipovi industrije plodnije tlo za kriminal. Potom, povlače interesantnu paralelu između ove teze i istraživanja koja su pokazala da previše radnog angažovanja mladih na dopunskim poslovima u toku školske godine, može imati kriminogeni efekat jer ih udaljava od socijalno poželjnih aktivnosti rezervisanih za slobodno vreme. /str.25/ Pozivajući se na najnovija istraživanja koja su demantovala pomenuto shvatanje, osvrću se na knjigu „Kriminalitet belog okovratnika i kriminalne karijere“, koja se bavi socijalnom pozadinom učinilaca iz sfere kriminaliteta belog okovratnika, a u kojoj su Weisburn i saradnici zaključili da ovi prestupnici nisu značajno drugačiji od „običnih kriminalaca sa ulice“. Stoga, zaključuju da je radno okruženje ništa drugo, do idealna sredina u kojoj devijantni impulsi zaposlenih dolaze do izražaja, čim se za to ukaže prilika.

Robert Agnew, Nicole Leeper Piquero i Francis T. Cullen, pokušali su da, u svetlu opšte teorije, objasne kriminalitet belog okovratnika, u koji svrstavaju dela izvršena od strane profesionalaca-pripadnika više klase, dela privrednog kriminala izvršena od strane pojedinaca (koji mogu pripadati nižoj ili višoj klasi), kao i korporacijski kriminalitet. Navodeći, da su opšte teorije kreirane da bi objasnile višu stopu kriminaliteta među pripadnicima niže klase, Merton, Cohen, Cloward i Olin to objašnjavaju stalnim nastojanjem pripadnika niže, da dostignu nivo srednje klase. Ovo teško postižu na legalan način a to dovodi do frustracije. /str. 35/ Fokus je, dakle, na ekonomskom momentu, odnosno cilju da se maksimizira profit

ili umanji gubitak. Ovo nije karakteristika samo pripadnika nižih društvenih slojeva već važi i za profesionalce, pripadnike više klase, jer u okviru američkog sna ne postoji „final point“ u sticanju dobiti. Što se tiče korporacija, autori navode da njihove menadžere motiviše, ne samo ideja održavanja visokog nivoa profita, već i zaštita ličnih interesa povezanih sa interesima korporacije. /str. 48-54/. Osim prevencije gubitka dobiti, autori ističu čitav spektar ekonomskih problema koji mogu podstaći na izvršenje krivičnog dela ali i neekonomske faktore poput rasturanosti između zahteva koje pred izvršioca stavljaju porodica i posao, kao i loših međuljudskih odnosa u radnom okruženju.

Na početku druge celine u Zborniku, Sally S. Simpson i Natalie Schell, pokušali su da, analizirajući „Akt o zaštiti zdravlja i bezbednosti na radu“ (*OSHA*), sagledaju pitanje kontinuiranog prestupništva, odnosno vezu između ranog asocijalnog ponašanja i kasnijeg prestupništva istog lica. Napominjući, da često isticano stanovište, po kome je rano asocijalno ponašanje najkonstantniji prediktor kasnijeg prestupništva, ne treba uzimati olako, ističu da postoji mnoštvo primera gde problematični adolescenti u zrelim godinama odaberu put konvencionalnog ponašanja. Rano asocijalno ponašanje povećava šanse nastanka štetnih posledica, poput viktimizacije, društvene stigmatizacije i nedovoljnog obrazovanja. /str. 63/ U kriminološkoj literaturi se ovaj vid kontinuiranog ponašanja označava kao „persistence heterogeneity“ a kriminogeni efekti ranijeg na kasnije prestupništvo kao „state dependence“. Oba pristupa su relevantna ali su empirijski potkrepljeni samo studijama slučaja i to u oblasti tradicionalnog, tzv. uličnog kriminaliteta. Autori ističu da se ova shvatanja mogu primeniti i u oblasti korporativnog kriminaliteta. U tom smislu, pozivaju se na istraživanje sprovedeno tokom devedesetih godina prošlog veka u SAD, sa ciljem da se utvrdi kakav je uticaj inspekcijaskog nadzora nad poštovanjem odredbi *OSHA* i navode da treba uzeti u obzir i uticaj faktora koji su karakteristični za period u kom je studija

sprovedena, poput političkih uticaja, borbe protiv korporativnog kriminaliteta, budžetskih ograničenja i sl. /65-67/ Rezultati istraživanja su pokazali da postoji umerena veza između ranijeg prestupništva i kriminalnog ponašanja kompanija. Istovremeno, ustanovljeno je postojanje izražene pozitivne korelacije između učestalosti inspekcijaskog nadzora i kršenja zakona od strane korporacija. /str. 71/ Takođe, dolaze do zaključka da rizik eventualnog otkrivanja dela, ima jači inhibitorski uticaj na recidivizam nego oština krivične sankcije. /str. 75/. Autori nam skreću pažnju i na činjenicu da su firme koje su već kršile zakon, češće izložene inspekcijaskom nadzoru, što može uticati na rezultate istraživanja.

Michael Levi je pokušao da problem kriminaliteta belog okovratnika, sagleda kroz prizmu straha od zločina. On značajnom karikom između stvarnog rizika i straha od viktimizacije, smatra uticaj medija, navodeći da se o kriminalitetu belog okovratnika, pod uticajem centara moći, u medijima izveštava nesenzacionalistički (za razliku od npr. terorizma ili pedofilije). Zahvaljujući tome, građani više strahuju da će postati žrtve krivičnih dela o kojima se više izveštava, iako je to, statistički posmatrano, malo verovatno (za razliku od npr. krađe identiteta). /86/ Za razliku od straha od zločina na individualnom nivou, kada su u pitanju kompanije, autor kao relevantna navodi dva faktora: potencijalnu opasnost sredine u koju se investira po kupce, kao i uticaj ove opasnosti/rizika na poslovne ljude, ali i zaposlene u kompanijama i njihove porodice. /96/ Takođe, bitna sprega između biznisa i straha od kriminala javlja se u oblasti povrede prava potrošača, zagađenja životne sredine, bezbednosti i zaštite na radu, kao i u sferi trgovine putem interneta. /str. 97/ Ovo poslednje, ističe kao dominantan i rastući problem. Na kraju, autor između ostalog pominje i problem straha/rizika od viktimizacije kome su izložena pravna lica u izuzetno urbanim sredinama. /107/

Laura Dugan i Carole Gibbs, kao osnovnu ideju svog rada, ističu direktnu

komparaciju korporativnog kriminaliteta i terorizma, u cilju njihovog boljeg razumevanja i suzbijanja. Polazna tačka njihovog izlaganja je izuzetna složenost strukture, kako korporacija tako i terorističkih organizacija, što otežava otkrivanje odgovornih lica. Za obe vrste organizacija, karakteristična je borba za opstanak u okruženju koje karakteriše borbeni duh. Dok se terorističke organizacije oslanjaju na snagu članstva, ono što održava korporacije je adekvatan nivo profita. /111-112/ U daljem izlaganju, autori ukazuju na strukturalne i funkcionalne sličnosti korporacija i terorističkih organizacija, iznoseći, potom, ključne tačke strategije za borbu protiv kriminalnih aktivnosti jednih i drugih. Kada su u pitanju uobičajena sredstva suzbijanja kriminala, zapažaju da na polju preventivnog dejstva strogo kažnjavanja, nema adekvatnog rezultata kada su u pitanju pripadnici terorističkih organizacija i zaposleni u kompanijama izrazito difuzne strukture. /117-118/ Imajući ovo u vidu, autori predlažu alternativne strategije borbe protiv ova dva vida kriminaliteta, poput centralizacije postojećih resursa pravosudnog sistema, specijalizacije, podsticanja članova organizacije/zaposlenih u kompanijama da prijave dela za koja saznaju (uz pružanje odgovarajuće zaštite). Kada su u pitanju kompanije, sugerišu proaktivan pristup u smislu preventivnog nadzora. Kako je to, s obzirom na ilegalno delovanje terorističkih organizacija, kod njih nemoguće, predlažu pokušaj da se utiče na mrežu podrške, kao i nastojanje da se uspostavi neki vid saradnje sa ovim grupama kroz njihovo uključivanje u legitimne političke procese. /119-123/

Peter Grabosky se pozabavio uticajem globalizacije na ekspanziju kriminaliteta belog okovratnika. Koristeći okvir Teorije rutinske aktivnosti, on nastoji da pojasni tvrdnju da proces globalizacije stvara povoljno okruženje za ekspanziju ovog tipa kriminaliteta. Temu otvara isticanjem najznačajnijih ekonomskih i socijalnih benefita i gubitaka koji su posledica procesa globalizacije. Osvrćući se na tri ključna elementa zločina (motivisanog prestupnika, pogodnu priliku

i nedostatak zaštite) koje su formulisali Cohen i Felson, Grabosky navodi da, iako jednostavno zvuči, da je dovoljno eliminirati jedan od tri činoca da bi zločin bio sprečen, to u praksi nije lako postići. Na polju motiva, kriminalce belog okovratnika karakteriše pre takmičarski duh nego namera da se izvrši krivično delo. Razvoj novih tehnologija, otvara bezbroj novih prilika (a prilika čini zločin). U sferi zaštite, ističe uticaj kako državnog, tako i nevladinog sektora i profesionalnih udruženja. /129-134/. Proces globalizacije, promenio je ulogu države u procesu suzbijanja kriminaliteta belog okovratnika, pa je ona sa komandne pomena na koordinatorsku poziciju, gde rukovodi, kako subjektima državnog, tako i NVO sektora i interesnih grupa. /140/ Autor postavlja i pitanje sudske nadležnosti na polju transnacionalnog kriminala, sugerišući mogućnost osnivanja međunarodnog suda. /147/

Razvojne putanje kriminaliteta belog okovratnika, tema je koju su obradili Nicole Leeper Piquero i David Weisburd. Okosnicu istraživanja koju su sproveli, predstavljali su podaci prikupljeni u okviru ranije studije (Weisburd & Waring (2001)), posvećene kriminalnim karijerama prestupnika u oblasti kriminaliteta belog okovratnika. Poredeći ih sa uobičajenim kriminalnim karijerama, Weisburd i Waring su se fokusirali na pet dimenzija ove pojave: početak, frekvenciju, specijalizaciju, trajanje i okončanje. Kada je u pitanju početak karijere, utvrdili su da je prvo lišenje slobode kod kriminalaca belog okovratnika kasnije nego što je to uobičajeno kod drugih vidova kriminala, ali i da im karijere traju dugo. Ipak, broj prestupa u tom periodu je mali, što sugeriše manju učestalost nego u drugim oblastima kriminala. Uz to, uočen je niz razlika između učinilaca kod kojih je učestalost izvršenja bila niža, u odnosu na one koji su izvršili tri ili više dela, pa je kod njih zapažena stabilnost zaposlenosti i bračnog stanja, visok stepen obrazovanja i manja sklonost ka zloupotrebi alkohola i narkotika. Takođe, autori razlikuju dve grupe prestupnika, po osnovu okolnosti u kojima je delo izvršeno. Dok prvu grupu

karakteriše izvršenje dela kao odgovor na ličnu ili profesionalnu krizu, od strane lica koja delo izvrše zloupotrebom poverenja, za drugu je karakteristično korišćenje posebne prilike koja se iznenada ukazala, iako su u pomenutu situaciju ušli bez prvobitne namere da izvrše krivično delo. Osim ove dve grupe prestupnika koji se ne uklapaju u stereotip kriminalca, Weisburd i Waring među izvršiocima dela iz ove oblasti, razlikuju i stereotipne kriminalce kod kojih ova dela predstavljaju samo jedan segment prestupništva /156-158/. Koristeći rezultate ove studije, Piquero i Weisburd su pokušali da unapređenim dinamičkim metodološkim pristupom, zasnovanim na grupno baziranom modelu, dobiju preciznije podatke o ovoj heterogenoj populaciji. Njihova studija je pokazala da najznačajniji udeo predstavljaju stereotipni kriminalci, potom oni koji dela izvrše koristeći pogodnu priliku, dok je udeo izvršilaca čija dela predstavljaju odgovor na kriznu situaciju – minimalan. /165/

Treća celina Zbornika, započinje nastojanjem da se kriminalitet belog okovratnika sagleda iz perspektive prilike. Michael L. Benson, Tamara D. Madensen i John E. Eck ističu da se značaj kriminaliteta belog okovratnika, zbog njegovih ogromnih devastirajućih efekata, više ne dovodi u pitanje. /174/ Njihov stav je da je ključ uspešne borbe protiv ovog oblika kriminala, prevencija u vidu otkrivanja okruženja koja pružaju povoljne prilike za izvršenje krivičnih dela. U tom smislu, polaze od dve pretpostavke: Najpre, da postoji niz uslova koji je moraju poklopiti u određenoj vremenskoj i prostornoj tački da bi delo bilo izvršeno, a potom i da je neophodno razumeti zašto i kako je do izvršenja dela došlo. /176/ Iako kreirane na osnovama tradicionalnog (uličnog) kriminala, teorije u čijem svetlu analiziraju problem, po autorima, odgovaraju objašnjenju kriminaliteta belog okovratnika. /179/ Teorija rutinske aktivnosti, Teorija kriminalnog obrasca i Teorija o prevenciji situacionog kriminaliteta, nastoje da identifikuju različite

te situacione sklopove koji pogoduju izvršenju pojedinih krivičnih dela. /180-184/ Metodološki pristup je uslovljen, kako autori navode, činjenicom da je akcenat na pitanju „kako se događaj odigrao“ a ne „ko je akter“. U skladu sa tim, preporučuju primenu longitudinalnih i studija slučaja. /185-190/

Tom R. Tyler je, posmatrajući zaposlene u pravnim licima, uvideo da se njihovo konformističko ponašanje može podeliti u dve grupe: ono koje predstavlja pokoravanje pravilima koja su propisana od strane organa upravljanja i dobrovoljno poštovanje propisa. Distinkcija se vrši na osnovu činjenice da li je njihov stav uslovljen nadzorom ili pretnjom sankcijom. U tom smislu, autor razlikuje komandno-kontrolni pristup, koji funkcioniše po principu motivacije zaposlenih da poštuju pravila, kao i sankcionisanja njihovog nepoštovanja. /199-200/ Drugi model je princip samoregulacije, po kome se isti efekti mogu postići motivisanjem zaposlenih da poštuju pravila, kroz oblikovanje organizacione kulture koja podrazumeva pridržavanje etičkog kodeksa. Autor izdvaja uticaj dva tipa vrednosti koje usmeravaju ponašanje zaposlenih – verovanje da se u organizaciona pravila u firmi legitimna, kao i da su pomenuta pravila kongruentna sa njihovim ličnim moralnim principima. /202/. On zaključuje da studije pokazuju nadmoć ovog, nad tradicionalnim, kontrolno-komandnim pristupom. /204-210/

Iako nevelikog obima, zbornik *The Criminology of White-Collar Crime*, predstavlja značajan doprinos proučavanju kriminaliteta belog okovratnika. Izuzetnost ovog izdanja, ogleda se, kako u odabiru kredibilnih autora koji su učestvovali u njegovom stvaranju, tako i u sveobuhvatnosti i temeljitosti sagledavanja materije. Upravo te činjenice, preporučuju ga kao nezaobilazno štivo onih čije polje interesovanja zahvata i obrađenu oblast.

Milica Kolaković-Bojović

ŽIVOJIN L. ALEKSIĆ

Kao grom nas je ošinula vest da je profesor Živojin Aleksić doživeo srčani infarkt i da je u bolnici. Iz narodne pesme smo naučili da „grom zagrmi na svetoga Savu, usred zime kad mu vreme nije“. Tu vest smo čuli baš na Svetog Savu, slavu svih srpskih škola. Nije joj ni vreme bilo jer smo Žiku Aleksića više puta videli ne mnogo ranije, valjda tri puta za poslednja dva i po meseca. U „Politici“ od 13. novembra 2011. je gornja polovina strane (10) bila posvećena profesoru Živojinu Aleksiću povodom njegovog 80. rođendana s obaveznom fotografijom. Jeste malo neuobičajena kao i njegove reči o priznanjima koja dobija, ali ohrabrujuće deluje konstatacija novinara da je profesor Aleksić „zadržao vedar i stvaralački duh“. U to su se mogli uveriti svi koji su 9. decembra uveče ispunili veliku salu Kolarčeve zadužbine na svečanoj akademiji posvećenoj sećanju na dr Rudolfa Arčibalda Rajsu. Žika Aleksić je bio jedna od zvezda večeri, besednik o dr Rajsu. Njegova beseda je imala sve odlike dobrog govorništva. Za razliku od mnogih učesnika u programu, govorio je bez pisanog teksta pred sobom, iako je u dugoj naučnoj karijeri napisao više od mnogih čuvenih profesora-čitača. Kako bi rekao vladika Nikolaj Velimirović, govorio je jednostavno kao što je bilo njegovo odelo. S urođenom ležernošću je govorio kratko, a zanimljivo. Bilo mu je dovoljno nekoliko minuta da kaže najvažnije ne samo o Rajsu, već i o Institutu za naučnu policiju i kriminologiju u Lozani, jednom od dva evropska instituta koji su poslužili kao uzor za osnivanje Kriminalističkog instituta na Pravnom fakultetu u Beogradu (1929). U tom Institutu u Lozani je Žika Aleksić, školske 1962/1963 bio na poslediplomskim studijama što je smatrao za veliku čast. Treći, nažalost poslednji put smo ga videli 27. decembra na tradicionalnom prednovogodišnjem skupu u *Bona fides*-u na Pravnom fakultetu. Bio je dobro raspoložen kao uvek. Dogodilo se da je preminuo onog dana kada smo saznali za njegovu bolest. Otišao je u bolji svet iz koga ne želi da se vrati, već da zauvek ostane samo u mislima sa nama, naročito sa mnom.

U dugom vremenu koje je za nama, mnogi su ga upoznali, od njegovih brojnih studenata do kolega s kojima se na poslu sreo. Ja i još neki iz naše generacije da znamo još iz studentskih dana. Danas se s tugom sećam da je na predavanjima na III godini do mene levo sedeo Žika Aleksić, a desno Slavko Domazet. Slavko, čuveni smederevski advokat i šahista, odavno je otišao, a sada i Žika. Ostao sam sâm da se sećam našeg razgovora za vreme odmora između časova predavanja. Komentarisali smo uspehe naših šahista. Dok je naš kolega i vršnjak Borislav Ivkov pobeđivao na velikim turnirima u Mar del Plati i Buenos Airesu (ispred velemajestora Gligorića i Najdorfa),¹ dotle je dvadesetogodišnji Milan Matulović osvajao prvenstva Beograda, dve godine mlađi nego što je bio veliki David Bronštajn kada je osvojio prvenstvo Moskve.

1 Bora Ivkov je tada osvojio i lepoticu Olgu s kojom se oženio koja je, nažalost, umrla 1975. godine.

Događaji mogu da pripadaju istoriji, ali sećanja traju. Istoriji pripada podatak da je Žika Aleksić diplomirao na Pravnom fakultetu u Beogradu s odličnim uspehom, ali u sećanju ostaje da smo na IV godini pohađali predavanja profesora Borislava Blagojevića iz Uporednog građanskog prava. Na naše veliko iznenađenje, profesor Blagojević je pozvao nas desetak da ga posetimo. Jednog lepog prolećnog dana našli smo se za okruglim stolom u prostranom Borinom stanu u Resavskoj ulici. Nažalost, iz te grupe više nisu živi Dragoljub Stojanović i Miloš Tasić, jedan od retkih koji se nije libio da punim imenom i prezimenom potpisuje u „Ježu“ u kome su naše kolege pisale pod pseudonimima. Bora nas je dočekao kao ugledne goste, u tamnom odelu, sa kravatom oko vrata. Bilo je to prvo iznenađenje (posle poziva za posetu), a drugo teme razgovora. Kao svi studenti pri kraju studija, očekivali smo da nam profesor (obično u kabinetu na fakultetu) predloži da nešto uradimo stručno (danas se to kaže da učestvujemo u „projektu“). Ništa od toga. Profesor nam je pričao o svojim studijama, o raspustu koji je provodio u kafani oca Tiosava u Valjevu, specijalizaciji posle doktorata, objavljivanju prve knjige kod legendarnog Gece Kona, advokaturi za vreme okupacije Beograda... Pominjem ovaj događaj da bih onima koji nisu mogli dobro da upoznaju Žiku Aleksića pokazao koliko je bilo široko njegovo interesovanje, jer se njegovo ime najviše vezuje za kriminalistiku.

U vreme kada smo studirali, Kriminalistika je, kao izborni predmet na III godini, privlačila najveći broj studenata. Bilo je više razloga za to. Izgleda najviše zbog toga što je krila mnoge zanimljivosti, a razumljivo je da su, zahvaljujući filmovima, mnogi videli sebe kao inspektore Interpola, međunarodne „policije“ koja ima samo obaveštajnu službu i deluje poternicama ne ugrožavajući ničiji život. Možda su bila u pitanju i kratka skripta, ali mi se čini najviše zanimljiva predavanja Vladimira Vodinića koja smo slušali i mi kao studenti I godine.² Valjda je to, zajedno sa vrednim Ljubomirom Simonovićem, koji je mnogo znao i tražio na ispitu, a nije bio strog u ocenjivanju, bilo jedino što je preostalo od predratnog Kriminalističkog instituta (kao i starinska tabla sa natpisom: Kriminalistički institut, koja je uklonjena prilikom izgradnje Muzeja Fakulteta) čiji je tvorac, po ideji Mihaila Čubinskog, bio Toma Živanović, ali su ga podigli na zavidnu visinu Rusi Sergeje Tregubov, Nikola Krajinski, Maksim Agatov i Georgije Kužinski.

Žika Aleksić je bio jedan od mnogih koji je istinski zavoleo kriminalistiku i posvetio joj svoj život. Kao stipendista za poslediplomske studije tadašnjeg Republičkog Saveta za prosvetu prihvatio je da bude asistent za Krivični sudski postupak, jer Kriminalistika nije postojala u nastavnom planu prvog Statuta Pravnog fakulteta (1956). Verovatno je zbog toga prešao u novoosnovani Institut za kriminološka i kriminalistička istraživanja (1962) u kome je, posle doktorata na Pravnom fakultetu u Beogradu sa temom: „Primena ličnih dostignuća kod ličnih izvora dokaza u krivičnom postupku“ (1964), biran u viša zvanja. Bio je i honorarni nastavnik za Krivični postupak u Višoj školi za unutrašnje poslove u Beogradu (1961-1966), a na Pravnom fakultetu u Beogradu je biran za vanrednog (1973, 1978) i redovnog profesora za Kriminalistiku (1979) kada je ona vraćena u nastavni plan prvo sa Krivičnim postupkom, a zatim kao samostalan predmet.

2 S njima su se mogla porediti samo predavanja dr Dušana Jevtića iz Sudske medicine koja je bila obavezan predmet na IV godini, ali smo je rado slušali i mi sa I godine.

Žika Aleksić nije bio samo kabinetski istraživač i profesor. Ne znamo da li je pod uticajem Rajsa zavoleo fotografiju i film kojima je posvetio deo svog rada. U našoj javnosti je dobio veliki publicitet u vezi sa filmom „Ljubavni slučaj ili tragedija službenice PTT“ koji je režirao Dušan Makavejev. Žika Aleksić je bio član više naših, inostranih i međunarodnih udruženja i tela u kojima je bio biran na rukovodeća mesta. Primera radi, treba navesti da je bio predsednik Odbora za pitanja maloletničke delinkvencije grada Beograda, potpredsednik Komisije za borbu protiv alkoholizma i narkomanije grada Beograda (istovremeno i član redakcije časopisa „Alkoholizam“), rukovodilac Katedre za društvene nauke Kolarčevog narodnog univerziteta, član Nemačkog Kriminalističkog društva, član Izvršnog odbora Međunarodnog udruženja profesora prava. U tom nizu je posebno značajno da je bio generalni sekretar Saveza udruženja pravnika Jugoslavije (1970-1978)³, kada je ukazom Predsednika Republike, br. 70 od 16. maja 1977. godine, odlikovan „Arhiv za pravne i društvene nauke“ (koji izdaje Savez pravnika) u kome je Žika Aleksić bio član redakcije i urednik za krivične nauke. Bio je tako član redakcije i glavni i odgovorni urednik časopisa „Pravni život“ (1960-1975), član redakcije „Jugoslovenske revije za krivično pravo i kriminologiju“.

Kao stručnjak, Živojin Aleksić bio je angažovan za pripremanje suđenja, a kasnije delegat na suđenjima teroristima za napade na jugoslovenska diplomatska predstavništva u Berlinu i Štokholmu kada je ubijen ambasador Vladimir Rolović. Sve te i mnoge druge delatnosti bile su isprepletane sa predavanjima na više fakulteta, objavljivanjem knjiga i članaka u časopisima „Anali Pravnog fakulteta“, „Gledišta“, „Arhiv za pravne i društvene nauke“, „Jugoslovenska revija za krivično pravo i kriminologiju“, „Pravni život“, „Novinarstvo“, učestvovanjem na naučnim skupovima u zemlji i inostranstvu o čemu je ostavio svedočanstva u našim časopisima.

Meni je bilo zadovoljstvo da budem s njim na Konferenciji za svetski mir putem prava u Madridu (1979), a ono je uvećano kada sam ga video na čelu Redakcionog odbora koji je davao konačan oblik rezolucijama pripremljenim za usvajanje na završnoj sednici Konferencije. Zahvaljujući njemu doteran je i nacrt „panela“ o ljudskim pravima koji sam mu podneo posle duge rasprave sa Natanom Lernerom koji je prihvatio da se pomenu „helsinški i beogradski sporazumi“. Sada to predstavlja samo prijatno podsećanje na prošlost od koje se sve više udaljujemo, ali koja nam svakim danom izgleda sve lepša i radosnija. Nije to nostalgija za vremenom u kome smo morali da preživljavamo mnoge teškoće svake vrste. Daleko od svake želje da nam se ponovi, Žika je u jednom razgovoru za „Politiku“ iskreno rekao da lično misli da ono što smo imali bilo dovoljno za Srbe. Nama je i ova poslednja Žikina poruka dovoljna da ga volimo kao što smo ga više od pola stoleća voleli. U tuzi koja nas je ophrvata moramo da kažemo da je Žika najveće blaženstvo dobio pozivom da ode na dan najvećeg srpskog prosvetitelja, državnika i diplomate, vedar i nasmejan kakav je uvek bio i kakav će trajno ostati u našem sećanju.

Prof. dr Momir Milojević

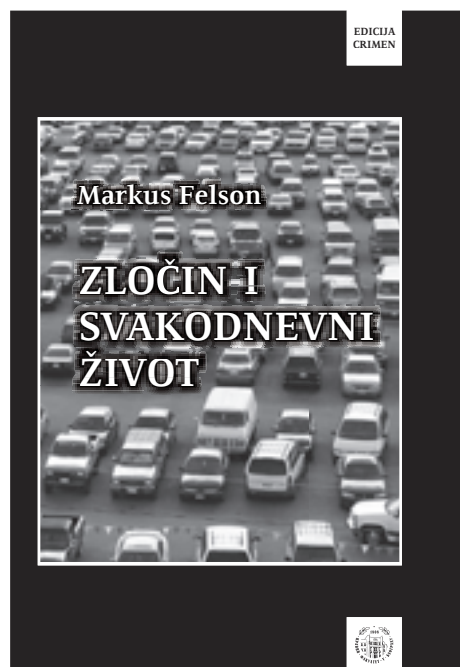
3 O radu Saveza je ostavio trag u belešci L'activité de l'Union des associations des juristes de Yougoslavie, *Jugoslovenska revija za međunarodno pravo*, 1977, Nos 1-2, pp. 212-217.

NOVO U EDICIJI *CRIMEN*

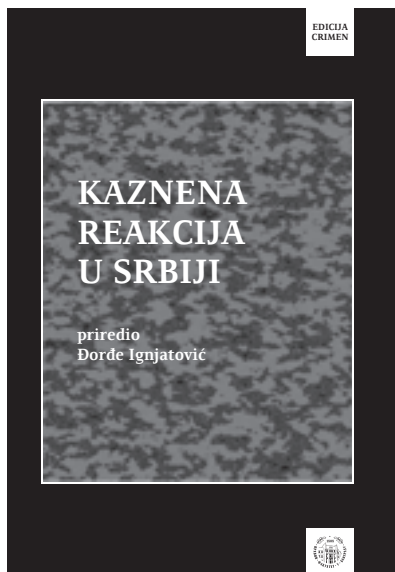


Edicija CRIMEN • Knjiga 21

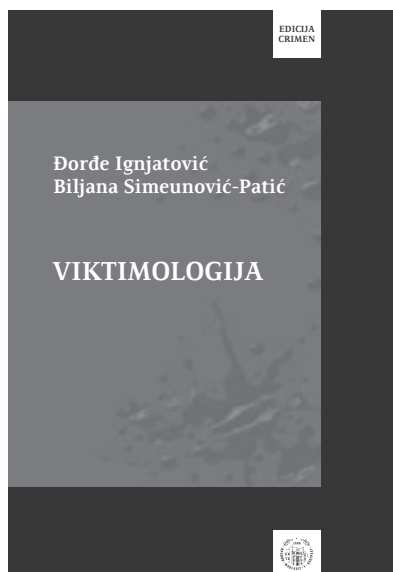
Edicija CRIMEN • Knjiga 20



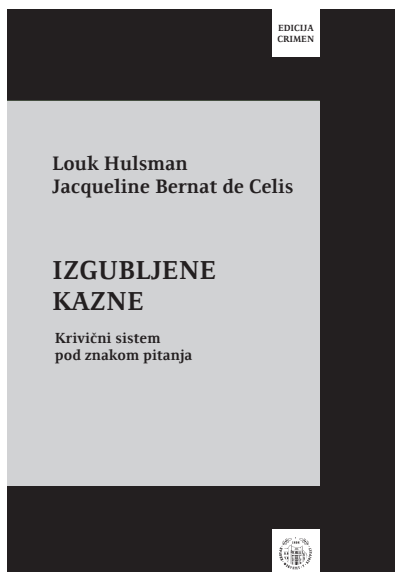
EDICIJA *CRIMEN*



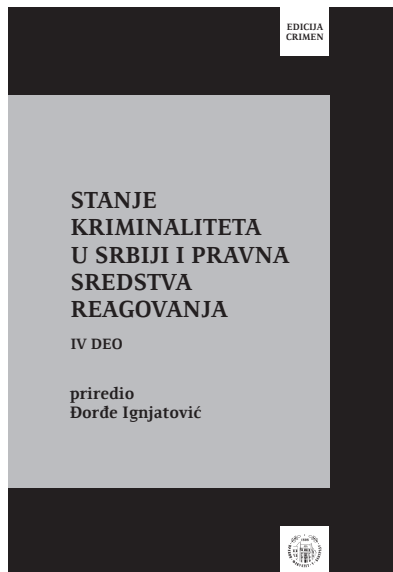
Edicija CRIMEN • Knjiga 19



Edicija CRIMEN • Knjiga 18



Edicija CRIMEN • Knjiga 17



Edicija CRIMEN • Knjiga 16

UPUTSTVA AUTORIMA

1. Članci moraju biti originalni, do sada neobjavljeni niti (u celosti ili delimično) za objavljivanje u drugoj publikaciji predati tekstovi. Njihov obim ne bi trebalo da prelazi 1,5 autorski tabak (do 45.000 slovnih znakova, uključujući i praznine). Tekst pisati u elektronskoj formi latinicom u programu Word for Windows, font Times New Roman, veličina slova 12, sa duplim proredom, uključujući fusnote.

2. Tekstovi za rubriku Članci moraju sadržati: – na početku apstrakt obima do 20 redova i do pet ključnih reči; na kraju popis literature, rezime do 40 redova i ključne reči na engleskom jeziku. Budući da časopis objavljuje i radove na stranim jezicima, autori u tom slučaju treba da dostave apstrakt, rezime (summary) i ključne reči na tom jeziku, a redakcija Časopisa će obezbediti njihov prevod na srpski jezik. Svi tekstovi inače podležu stručnoj lekturi.

3. Pored odštampanog primerka – na stranicama formata A4; jednostrano, margine na vrhu i sa obe strane teksta treba da budu najmanje 3 cm – tekst treba poslati i na CD-u i/ili na e-mail redakcije.

4. Fusnote priložiti na posebnim stranama na kraju teksta; fusnote ne treba iznova numerisati od početka na svakoj strani već neprekidno.

5. Reference treba da sadrže sledeće podatke:

5.1. Reference za knjige:

Uopšte

J. Fawcett /1968/: *The Law of Nations*, London, p. 100

Zbornici

M. Sorensen (ed.) /1989/: *Manual of Public International Law*, London, pp. 12–15

Ponovljene reference

J. Fawcett: *op. cit.*, p. 40.

Uzastopne reference

J. Fawcett: *Ibid.*, p. 40.

5.2. Reference za tekstove u časopisima i zbornicima:

Članci u časopisima

D. Connell /1988/: Jurisdiction, *British Journal of International Law*, n^o 4, pp. 2–18.

Prilozi u zbornicima

N. Kluwer /1995/: Subjects of International Law – in: *Manual of Public International Law* (M. Sorenson, ed.), London, pp. 40–100.

5.3 Reference za zakone i sudsku praksu

Preporučuje se citiranje prema nacionalnom metodu

5.4. Citiranje internet izvora

Pored navođenja internet adrese, potrebno je navesti i datum pristupa dokumentu

http://crime.about.com/od/sex/a/rape_myths.htm, 27. mart 2010.

6. Treba ostaviti prostor između naslova i teksta. Redosled odvajanja trebalo bi jasno naglasiti: glavna celina, prva pod-celina, druga pod-celina itd. Podele unutar poglavlja treba da budu zasnovane na sistemu 1.1.1., koji ostavlja mogućnost korišćenja sistema (a), (b), (c) unutar teksta. Numerisanje paragrafa treba izbegavati.

1. PRVA POD-CELINA VELIKIM SLOVIMA

1.1. Druga pod-celina potamnjena slova (bold)

1.1.1. Treća pod-celina u italic-u ili podvučena

1.1.1.1. Ostale pod-celine malim slovima

AUTHOR GUIDELINES

1. The contributions must be original, they may not be published or submitted elsewhere in full or in part. Articles should preferably have an overall length of one author's sheet (not more than 45 000 characters including spaces). Text to be in electronic form in latin in Word for Windows, font Times New Roman, font size 12, double spacing including footnotes.

2. Texts for the section Articles must have: abstract of not more than 20 lines and five key words; summary of not more than 40 lines and with key words (both in English) and list of literature at the end of the article. Considering the fact that in this journal contributions in foreign languages will also be published, authors of these texts should submit abstract, summary, key words in the language of the foreign text and the Redaction of the journal will provide their translation in Serbian. All submitted articles are subjected further to editing by the journal editorial staff.

3. Apart from the printed text – page format A4, only one side of each sheet of paper used, with margins on top and on both sides of at least 3cm – text should also be sent on CD or on e-mail address of the Redaction.

4. Submit footnotes on separate pages at the end of the text, do not restart footnote numbering on each page, but number them consecutively.

5. References should contain following details:

5.1. References to Books:

General

J. Fawcett /1968/: *The Law of Nations*, London, p. 100

Collections of papers

M. Sorensen (ed.) /1989/, *Manual of Public International Law*, London, pp. 12–15

Repeated references

J. Fawcett, *op. cit.*, p. 40.

Subsequent references

J. Fawcett, *ibid.*, p. 40.

5.2. References to texts in Journals and Collections of papers

Articles in Journals

D. Connell /1988/, Jurisdiction, *British Journal of International Law*, no 4, pp. 2–18.

Contributions in Collections of papers

N. Kluwer /1995/: Subjects of International Law – in: *Manual of Public International Law* (M. Sorenson, ed.), London, pp. 40–100.

5.3. References to Legislation and Juridical Decisions

A method of citation according to the national method is recommended

5.4. Citation of Internet sources

Beside the Internet address, date of access to the document should also be written

http://crime.about.com/od/sex/a/rape_myths.htm, 27. mart 2010.

6. A space should be left between the headings and the text. The order of division should be indicated as clearly as possible: main division, first sub-division, second sub-division etc. The chapter division to be adopted is that based on the 1.1.1. system, which leaves the (a), (b), (c) system for use within the text. Paragraph numbering should be avoided.

1. FIRST SUB-DIVISION IN MEDIUM CAPITAL

1.1. **Second sub-division in bold lower case**

1.1.1. *Third sub-division in italics or underlined*

1.1.1.1. The remaining sub-divisions in medium lower case

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE

(III) 1/2012 pp. 1-129

CONTENTS

ARTICLES

- Christian Grafl, Carlotta Pirnat, Monika Stempkowski, Violent crime
in Austria..... 3
- Jovan Ćirić, Exemplary Punishing..... 21
- Nataša Delić, Legal Psychology as a Teaching
And Scientific Discipline..... 39
- Branislav Ristivojević, English as Dominant Language
in International Criminal Law..... 53
- Igor Vuković, Act in Criminal Law – Notion and Functions..... 73

LEGISLATION AND JUDICIAL PRACTICE

- Zoran Stojanović, Die Bindung Des Gerichtes An Die Strafrahmen
Der Geldstrafe -Ein Beitrag zur Auslegung der Regeln zur jeweils
vorgeschriebenen Ober- und Untergrenze der Geldstrafe..... 95

FROM THE HISTORY OF CRIMINAL JUSTICE

- Marko S. Đuričić, Continued Criminal Offence – The Contribution to the
Reform of Criminal Legislation..... 105

REVIEWS

- Kristian Kühl, Freiheitliche Rechtsphilosophie..... 118
- Sally Simpson, David Weisburn, The Criminology
of White-Collar Crime..... 123

IN MEMORIAM

- Živojin Aleksić..... 127

ISSN 2217-219X

