

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE

(VI) 2/2015 str. 119–213

SADRŽAJ

ČLANCI

- Žan Pradel, Uvodno predavanje za jedan kurs uporednog krivičnog
prava. 119
- Đorđe Ignjatović, Gorazd Meško, Presuđeni kriminalitet u Srbiji
i Sloveniji – komparativna analiza. 131
- Marko Pavlović, Sudije porotnici i vladavina prava. 160

ZAKONODAVSTVO I PRAKSA

- Nikola Vuković, Kako zakon o putnim ispravama krši ustav i „zaobilazi“
Zakonik o krivičnom postupku – šta menjati? 175
- Milica Vujanić-Đorđević, Ispitivanje optužnice – problemi u praksi 184

IZ ISTORIJE KRIVIČNIH NAUKA

- Михаило М. Радовановић, Основи казнителног права г. Ортолана . . . 198

PRIKAZI

- D. Ormerod, K. Laird, Smith and Hogan's Criminal Law 208

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

Žan Pradel*

Univerzitet u Poatjeu

UVODNO PREDAVANJE ZA JEDAN KURS UPOREDNOG KRIVIČNOG PRAVA

Ako mlade, kao što kaže poslovice, obrazuju putovanja, nisu li ona neophodna i pravniku, a u našem slučaju krivičaru. Ali kako to učiniti u uporednom krivičnom pravu? Zašto ići na tu galiju kada je nacionalno pravo ionako složeno i sve složenije? Potrebno je dati nekoliko uvodnih primedaba.

U najkraćem o prirodi uporednog krivičnog prava, a pitanje se uostalom postavlja za svako uporedno pravo, bilo da se radi o građanskom, trgovinskom, javnom pravu... Početkom XX veka bila je vođena rasprava oko dve teze: one po kojoj je uporedno pravo normativna disciplina jer upoređivanjem nastaju nova pravila (shvatanje koje su u Francuskoj branili E. Lamber i R. Salej); suprotno shvatanje u uporednom pravu vidi samo metod koji omogućava da se označe razlike i naročito sličnosti između prava (prema R. Davidu i Englezu H. Guteridžu). U stvarnosti preovlađuje klasično mišljenje da uporedno pravo, a samim tim i uporedno krivično pravo, predstavlja posebnu disciplinu sa vlastitim metodima i zaključivanjima, s tim da nije reč o normativnoj disciplini, već je ona metodološke prirode. Nasuprot tome, evropsko pravo i međunarodno pravo su normativne discipline. Normativni karakter uporednog prava i, naročito, uporednog krivičnog prava postaje za druge kvazi-normativna disciplina, zahvaljujući pre svega domaćoj ili međunarodnoj sudskoj praksi koja usvaja sve više odredbe proistekle s drugog mesta i tako stvara mešavinu nacionalnih i van-nacionalnih odredaba: tako nastaje jedno novo pravo. Između sudova se uspostavlja određeni dijalog, ili kako to izvanredno pokazuje jedna skorašnja studija „Uzajamna pozivanja između Evropskog suda za ljudska prava i Interameričkog suda za ljudska prava: od uticaja do dijaloga“.¹ Ova činjenica je skorašnjeg datuma.

Uporedno krivično pravo je relativno novijeg datuma. Ako se prihvate neki od najstarijih i ne mnogo naučnih radova kao što je *De laudibus legum Angliae* Engleza

* Profesor emeritus, počasni član Međunarodne akademije za uporedno pravo.

1 De T. Groppi, A.-M. Lecis Cocco-Ortu, *Key Developments in Constitutionalism and Constitutional Law* (eds. L. Basta Fleineur, T. Marinković), Eleven International Publishing, Netherlands 2014, 171 etc.

Fortskjua (1395–1479) koji pristrasno upoređuje englesko i francusko krivično pravo, ako se isključi Monteskejev (1689–1755) *Duh zakona* objavljen 1748. godine u kojem se s mukom može napabirčiti nekoliko mrvica uporednog prava, uporedno krivično pravo nastaje u XIX veku. Dve ličnosti se izdvajaju, Namac Mitermajer (1787–1867) koji je znao više jezika i pisao je čak na francuskom, i Ortolan (1802–1873), Francuz kojem je 1837. godine vlada osnovala Katedru za uporedno krivično pravo, koji će biti autor prvog dela na francuskom jeziku o uporednom krivičnom pravu (1839–1841). Istina da je to dvotomno delo, naslovljeno kao *Kurs o uporednom krivičnom zakonodavstvu*, imalo mali naučni značaj (prvi tom je bio samo podsećanje na opšta načela, a drugi je bio sačinjen od sadržaja najvažnijih evropskih krivičnih zakonika). Ono je od suštinske važnosti, jer predstavlja prvi pokušaj sistematizacije uporednog krivičnog prava.

Uporedno krivično pravo u XX veku najzad dobija svoj zamah. U Parizu je 1924. godine osnovano Međunarodno udruženje za krivično pravo² koje je okupilo dvadesetak nacija, organizovalo je svake četvrte godine kongres čiji su akti objavljeni u Međunarodnoj reviji za krivično pravo³ i, u brizi za ujednačenje nacionalnih propisa, utvrđivalo je predloge za izmenu zakona (na primer, o pokušaju ili saučesništvu). Ovo udruženje i danas postoji. Dvojezično u početku (engleski i francuski), postalo je 1980. godine trojezično (španski). Međunarodna kaznena i penitencijarna fondacija⁴ osnovana je 1951. godine. Specijalizovana za penitencijarnu oblast, i ona organizuje periodične kolokvijume na kojima se ispoljava nastojanje za zakonskim izmenama. Vidi se da ove dve organizacije teorijskog opredeljenja imaju u krajnoj liniji i praktični, tačnije, zakonski cilj.

Na osnovu izloženog bi se mogao steći utisak da je uporedno krivično pravo ugaoni kamen u svetu prava. Istina, ove reči moraju da budu precizirane. Uopšteno govoreći, uporedno krivično pravo bar u Evropi nije (ne još) u genetskom kodu pravnik. Situacija je nešto bolja u vezi sa uporednim građanskim pravom. Danas mladi francuski pravnik koji hoće da konkuriše za univerzitetskog nastavnika nema interes da se predstavi sa tezom iz oblasti uporednog krivičnog prava. Pominju se kulturne i naročito jezičke poteškoće, ali se one odnose i na uporedno građansko ili javno pravo. Ipak, uporedno krivično pravo predstavlja očigledan interes, što odgovara delom na pitanje zbog čega ova disciplina. Ali nakon što je opravdan interes za ovu disciplinu, trebalo bi se zapitati o metodima proučavanja. Zbog čega uporedno krivično pravo i kako uporedno krivično pravo, ovo su dva pitanja na koja treba dati odgovor.

I – ZBOG ČEGA UPOREDNO KRIVIČNO PRAVO?

Ima već nekoliko decenija kako su određeni autori smatrali da za uporedno krivično pravo nema interesa, što su potkrepljivali sledećim argumentima: uporedno krivično pravo i čak uporedno pravo uopšte moraju da služe za utvrđivanje zajed-

2 Association internationale de droit pénal (prim. prev.).

3 Revue internationale de droit pénal (prim. prev.).

4 Fondation internationale pénale et pénitentiaire (prim. prev.).

ničkih pravila u različitim sistemima; pošto su ti sistemi toliko različiti svaki napor za upoređivanjem je osuđen na neuspeh; odatle beskorisnost pokušaja intelektualne obrade. Ovo je tačka posmatranja Engleza Guteridža u njegovom delu „Uporedno pravo. Uvod u uporednu metodu za pravno istraživanje“ (francuski prevod, 1953). On dodaje čak da je ujednačavanje ne samo nemoguće, već podjednako i nepoželjno! Međutim, na drugoj strani on priznaje da „narodi mogu mnogo da nauče jedni od drugih u oblasti krivičnog prava i postupka“.

U stvarnosti, uporedno pravo predstavlja očigledne interese, koje danas niko ne osporava. S jedne strane, uporedno pravo obogaćuje teorijsko znanje u pravnoj materiji. Na drugoj strani, ono predstavlja neposrednu korist za zakonodavce i sudije. Ove dve prednosti treba potkrepiti primerima iz krivične materije.

A – Uporedno krivično pravo obogaćuje znanje o krivičnom pravu

Ova tvrdnja je na prvi pogled čudna. Kako intelektualno saznanje o krivičnim ustanovama može napredovati kada je uporedno krivično pravo samo udvajanje/ponavljjanje onoga što već postoji unutar svakog pravnog sistema? Međutim, obogaćivanje je očigledno, a to će biti pokazano na dva primera.

1. Načiniti od uporednog prava sredstvo za bolje poznavanje krivičnog prava uopšte. Tako se posmatranjem običaja određenih primitivnih plemena (ili iz preistorijskog doba) mogu uočiti počeci krivičnog prava, kao što to pokazuje primer uzročnosti. Od epohe kasnog paleolita, svaki lovac – u okviru zajedničkog lova na veliku divljač – obeležavao je posebnim oznakama svoja koplja, što je u slučaju smrti progonjene životinje omogućavalo da se zna ko je zadao smrtonosni udarac (na primer, ako je koplje određenog lovca probila vratnu arteriju). Očigledno je da uzročnost danas igra značajnu ulogu u oblasti nanošenja povreda, naročito smrtonosnih, jednom licu od strane više lica.

Isto tako, uporedne studije omogućavaju razumevanje mesta krivičnog prava u opštoj pravnoj teoriji. U Francuskoj je krivično pravo deo privatnog prava, bez sumnje zato što iste sudije odlučuju u građanskoj i krivičnoj materiji. U anglosaksonskim zemljama krivično pravo predstavlja deo javnog prava, što je ispravnije jer se krivična pravda deli u ime naroda ili nacije.

Može se još postaviti pitanje o mestu krivičnog prava u teoriji sankcija. Nemačka i Italija, takođe i Španija, koriste često upravni postupak za bagatelna dela, što dovodi do pojave dve represivne celine, krivične – za teška dela i upravne – za lakša dela. Ova deoba između krivičnog i upravnog postupka, u zavisnosti od raspodele koju vrši zakonodavac, dovodi do nastanka koncepcije po kojoj je krivično pravosuđe institucija redovne ili izuzetne primene.

Mogla bi se još pomenuti uloga krivičnog sudije u stvaranju normi. Ovde se misli na razliku između zemalja *common law* i zemalja kontinentalne Evrope: u prvim je sudija stvaralac norme (*judge made law*), dok u drugim sudija primenjuje zakon, stvoren od drugih, tj. od članova parlamenta (ili činovnika u ministarstvima). Ovo suprotstavljanje izražava konceptijsku razliku o izvorima prava: prednost za-

kona i zakonika u romano-germanskim zemljama, a u *common law* prednost sudiji čiji društveni položaj je utoliko značajan.

Na osnovu svega se može zaključiti da se uz pomoć uporednog prava bolje saznaje smisao i sadržaj odredaba materijalnog i procesnog krivičnog prava, kao i njihovi izvori.

2. Istraživač u uporednom krivičnom pravu može bolje da razume svoj krivični sistem tako što otkriva da odredbe nisu uvek iste, da se klasifikacija ovde i tamo razlikuje. Tako francuski i nemački pravници bolje razumeju elemente dela u svom pravu nakon što jedan od njih nauči klasifikaciju koja postoji u drugom pravu. Podsetimo da francuska teorija razlikuje zakonski preduslov (kvalifikaciju i osnove koji je isključuju, ili samo osnove opravdanja i amnestiju), materijalni element i jedan psihološki ili moralni element (umišljaj, nehat). U Nemačkoj, gde je suptilnost veća, u doktrini se razlikuje: a) radnja ili postupanje učinioaca (*Handlung*); b) materijalni element koji sadrži objektivni deo (ponašanje predviđeno zakonom i uzročnost) i subjektivni deo ili umišljaj ili nehat (celina koja se naziva *Tatbestandsmäßigkeit*); c) element neprava koji čine protivpravnost ili odsustvo osnova opravdavanja (*Rechtswidrigkeit*); d) moralni element čini istovremeno uračunljivost (odsustvo duševne bolesti, na primer) i krivica (pobuda, svest o protivpravnosti) (*Schuld*).

Na drugoj strani, upoređivanje omogućava istraživaču da otkrije slabosti svog prava. Ono ga dakle čini skromnijim. Upoređivanje nas udaljava od pravnog nacionalizma koji svakoga intuitivno navodi na pomisao da je njegov vlastiti pravni sistem najbolji, maltene jedini mogući. Govori se o „prevratničkoj“ funkciji uporednog prava, jer ono ruši sve predrasude.

Pomenuta je već korisnost uporednog prava.

B – Uporedno krivično pravo je korisno za razvoj nacionalnog krivičnog prava

Činjenica je da se danas uklanjaju pregrade između nacionalnih prava, svako pravo ima potrebu za drugima, naročito za susednim pravima ili sistemima koji su zajednički za više prava. Svaki nacionalni sistem se razvija zato putem spoljašnjih odnosa.

1. Ova primedba važi najpre za sudije. Oni imaju potrebu da znaju stanje prava izvan njihovog sistema. Kao primer se može navesti delo učinjeno od strane državljanina jedne zemlje u inostranstvu. Ako je to delo prestup,⁵ francuski sudija ga ne može suditi osim ako je to delo prestup i u državi izvršenja (član 113–6 stav 2 Krivičnog zakonika): ovo se u teoriji naziva reciprocitet inkriminacije, a predstavlja uslov za kažnjavanje. Francuski sudija (na primer, istražni sudija) koji vodi postupak za delo učinjeno od strane Francuza u inostranstvu mora zato da ispita strane

5 U francuskom pravu se kažnjiva dela razvrstavaju na prekršaje (*les contraventions*), prestepe (*les délits*) i zločine (*les crimes*), pri čemu se kao kriterijum razlikovanja koristi vrsta i mera propisane kazne. Ova podela se u teoriji označava kao *summa divisio* čitavog krivičnog prava i od ključnog je značaja za organizaciju i nadležnost krivičnog sudstva (prim. prev.).

organe da bi saznao da li njihovo zakonodavstvo zabranjuje to delo. I ekstradicija – a u određenoj meri i evropski nalog za hapšenje – mogu da se primenjuju samo pod određenim uslovima od kojih je jedan reciprocitet inkriminacije. Navedimo još slučaj francuskog sudije koji zamolnicom od američkih nadležnih organa traži pretresanje na mestu koje se nalazi na teritoriji Sjedinjenih Američkih Država. Treba znati da u toj zemlji ova istražna radnja pretpostavlja saglasnost sudije koji će dati odobrenje samo ako postoji *probable cause* da se traženi predmet nalazi ili se može pronaći na označenoj adresi. Prilikom odlučivanja vrhovni sudovi (ne onaj u Francuskoj)⁶ često podsećaju na uporedno pravo da bi pronašli odredbu na kojoj će zasnovati svoju odluku, te tako, na primer, Vrhovni sud Kanade često navodi engleski Dom lordova (danas Vrhovni sud), Evropski sud u Strazburu i, naravno, Vrhovni sud Sjedinjenih Američkih Država (koji mu nikada ne uzvraća ljubaznost). Moglo bi se navesti mnogo drugih primera.

2. I nacionalni zakonodavac ima potrebu za inostranim pravom. Već više desetina godina se autori zakonskih nacrtu obraćaju nadležnim organima određenih zemlja kako bi saznali koja rešenja tamo postoje. Kada je osamdesetih godina prošlog veka Francuska odlučila da donese novi Krivični zakonik, ugledala se na Mitermajera koji je u XIX veku, zadužen da izmeni Krivični zakonik za određene države buduće Nemačke, otpočeo sa upoznavanjem stanja stvari u okruženju. Događa se i da nadležni organi jedne zemlje, u trenutku izmene zakonika, upute poziv slavnim pravniku iz neke druge zemlje, što predstavlja način da se uvezu inostrane odredbe. Ortolan, autor ne samo *Kursa o uporednom krivičnom zakonodavstvu* o kojem je bilo reči, već i slavni *Elementa krivičnog prava*, bio je od 1860. do 1870. godine pozvan od strane Portugalije da učestvuje u izmeni njenog Krivičnog zakonika. A kada je tih godina Japan, tek što je izašao iz feudalnog doba, hteo da donese „zapadni“ krivični i građanski zakonik, profesoru francuskog prava Boasonadu je upućen poziv.

Danas su takvi međunarodni odnosi veoma institucionalizovani. Tako je pre dvadesetak godina Francuska osnovala specijalizovanu službu unutar Ministarstva pravde – Službu za evropske i međunarodne poslove⁷ koja se sistematski bavi svim zakonskim nacrtima, ne samo u krivičnoj materiji. U njoj postoji kancelarija za uporedno pravo koja sačinjava izveštaje u kojim pojašnjava kako su (ili nisu) strana zakonodavstva rešila određeno pitanje. Kancelariju vode dva magistrata,⁸ a ona postavlja pitanja međunarodnoj strukturi zvanom Mreža za zakonodavnu saradnju ministarstava pravde Evropske unije,⁹ koje je francuska tvorevina i poseduje jednog dopisnika pri svakom ministarstvu pravde država članica Unije. Na postavljena pitanja dopisnik daje tražena obaveštenja.

6 Medutim, u Francuskoj mišljenja generalnog advokata sadrže često uporedne podatke.

7 *Service des affaires européennes et internationales* (prim. prev.).

8 Magistrat (*le magistrat*; lat. *magistratus*) jeste lice koje pripada pravosuđu i nadležno je da deli pravdu (*le magistrat de siège*) ili da je zahteva u ime države (*le magistrat du parquet*). G. Cornu (sous la dir.), *Vocabulaire juridique*, Quadrigue, Presses Universitaires de France, Paris 2003⁴, 543 (prim. prev.).

9 *Réseaux de coopération législative des Ministères de la justice de l'Union européenne* (prim. prev.).

3. Ako se uopšti uporedni metod, može se zamisliti ili očekivati da se bar u određenim oblastima ostvari stari san komparativista o ujednačavanju nacionalnih prava. Mislim na krivični odgovor na organizovani kriminalitet gde se uočava da sva evropska prava prihvataju ista sredstva kao što su prikriveni nadzori, ubacivanje prikrivenih islednika, telefonska prisluškivanja, tajna snimanja, ozvučenje određenih mesta... U tome ne treba videti smrt uporednog prava, već najpre poštovanje iskazano disciplini zahvaljujući kojoj je moglo da se ostvari ujednačavanje, ili pre harmonizacija, budući da ne treba kriti da potpuno ujednačavanje (ili jednolikost) nije moguće i, čak, nije ni poželjno. U Evropi sada dokumenti (konvencije, direktive, u manjoj meri rezolucije) predstavljaju osnov te harmonizacije, a na njoj rade evropske sudije u Strazburu i Luksemburgu čije odluke se veoma često dotiču krivičnog prava i krivičnog postupka.

Uporedno krivično pravo jeste zato potreba za građane. S tim u vezi, odmah se postavlja pitanje kako se može stvoriti uporedno krivično pravo?

II – KAKO UPOREDNO KRIVIČNO PRAVO?

Zbog postojanja razlika između dva velika pravna sistema (romansko-germanskog ili kontinentalnog na jednoj strani, *common law* na drugoj) i unutar jednog sistema (između državnih prava, na primer, Nemačke i Francuske), treba odrediti sredstva za obuhvatanje tih razlika i zatim ih treba objasniti. Štaviše, istraživanje razlika ne treba da prikrije sličnosti između prava dve (ili više) države, a naročito između sistema. Nekada su – na početku XX veka – sa zadovoljstvom isticane sličnosti zarad izgradnje univerzalnog prava. Stvari se danas komplikuju postojanjem različitih suprotnosti i sličnosti: između grana ima svih duginih boja.

Potrebno je zato označiti sredstva, ključeve koji omogućavaju razumevanje razlika i sličnosti između nacionalnih prava i međunarodnih sistema. To su pravni i nepravni ključevi.

A – Pravni ključevi

1. Prva radnja komparativiste jeste prikupljanje materijala.

a) Prvi materijal očigledno čine zakonici i zakoni, tačnije, krivični zakonici, zakonici o krivičnom postupku i zakonici o izvršenju krivičnih sankcija različitih država. I ovde nastaju poteškoće.

Potrebno je najpre imati važeće odredbe zakonika, što je danas sve teže. U periodu od 1960–1980. godine postojali su prevodi na francuski jezik većine evropskih zakonika. Danas se putem interneta može doći do većine zakonika (na engleskom), s tim da se unosenje izmena ne vrši svake godine.

Kada je komparativista pribavio važeći zakonik, može da iskrnsne druga vrsta poteškoća.

– Na pravom mestu, ima mnogo „lažnih prijatelja“. Primera radi, anglo-američki *preliminary enquiry* nije isto što i prethodna istraga u kontinentalnoj Evropi: prva se nalazi na početku gonjenja i vrši je policija, dok se druga nalazi između pre-

distražnog postupka i upućivanja krivične stvari na suđenje i vodi je magistrat koji je pozvan da oceni osnovanost navoda optužbe da bi znao da li treba ići na suđenje.

Anglo-američki *preventive detention* nije pritvor iz evropskih kontinentalnih prava: prvo je dodatna sankcija koju izriče sud uz glavnu kaznu da bi bila izvršena nakon nje, kako bi se izbegao povrat, dok o drugoj odlučuje sudija u pripremnoj fazi postupka, naročito da bi sprečio bekstvo i sačuvao dokaze.

Drugi primer je engleska reč *prejudice* koja na francuskom znači predrasuda, ali i gubitak ili šteta.

– Na drugom mestu, ima reči ili izraza koji su neprevodivi kao što su istražni sudija kojeg poznaju određena romano-germanska prava, a ni u kom slučaju prava *common law*. Štaviše, tamo gde postoji istražni sudija nema uvek isto značenje: treba praviti razliku između Holandije, Belgije, Francuske, Španije ili Portugalije. Otuda nastojanje pojedinih autora da izbegavaju prevođenje izraza (na primer kao *investigating magistrate*) i da navedu izraz u izvornom obliku bez korišćenja navodnika.

– Na trećem mestu, treba voditi računa da zakonicima ili zakonima koji su pisani na određenom jeziku, a zatim prevedeni na drugi jezik da bi zadovoljili deo populacije koja ne govori jezik koji je bio izvorno korišćen. Poznat je primer kanadskog Krivičnog zakonika. Evropljani misle prvenstveno na Evropsku konvenciju o ljudskim pravima napisanu na engleskom i prevedenu zatim na francuski, o čemu svedoče dva jezika. Radi pojašnjenja se može navesti član 5 § 3 koji, prema francuskoj verziji, propisuje da „svako uhapšeno ili zatvoreno lice ... mora biti odmah izvedeno pred sudiju ...“, dok engleski tekst koristi reči *brought promptly*. Ako reč *promptly* želi da kaže bez odlaganja, u najkraćem roku, izraz „odmah“ znači smesta. Dakle, francuska verzija ostavlja manje prostora policiji za vođenje predistrage pre izvođenja pred sudiju nego engleska reč. Ova razlika je bila izvor neodlučnosti od strane Evropskog suda za ljudska prava, tako da određene odluke upućuju na izvođenje pred sudiju u roku do dvadeset četiri časa, dok druge prihvataju tri, čak četiri dana. Na taj način je prizvana sudska praksa.

b) Druga serija materijala jesu odluke sudske prakse (i čak postupanje), što se dotiče mesta sudije u pravnom sistemu određene države. Sudska praksa ima izuzetan značaj jer predstavlja živo pravo, pravo koje se primenjuje, nasuprot teorijskom pravu koje je sadržano u zakonskim tekstovima. Ovde treba dodatno pojasniti stvari. Sudska praksa je pre svega tumačenje zakona i taj intelektualni poduhvat se može pokazati kao veoma odvažan za prevazilaženje slova zakona iz moralnih ili praktičnih razloga. Francuski Krivični zakonik iz 1810. godine određivao je krađu kao „prevarno oduzimanje tuđe stvari“ (član 379). U prvim odlukama je reč „oduzimanje“ tumačena tako da pretpostavlja oduzimanje protivno volji vlasnika. Nakon toga je Krivično odeljenje Kasacionog suda zauzelo stav da oduzimanje postoji i kada vlasnik preda stvar trećem licu da bi je pogledalo, a što ono iskoristi da oduzme stvar. Drugi Krivični zakonik iz 1994. godine zadržao je izraz oduzimanje (član 311-1), ali kasnija sudska praksa je ostala dosledna širem tumačenju čemu se nema šta prigovoriti. Događa se ponekad da se sudska praksa jasno udaljava od zakonskog teksta na način koji je podložan kritici. U tom smislu zloupotrebu poverenja ostvaruje zaposleni koji koristi svoje radno vreme za ciljeve koji su različiti od onih

za koje je plaćen. Dopusnivši takvo proširenje člana 314–1 Krivičnog zakonika koji inkriminiše zloupotrebu poverenja, francuski Kasacioni sud će uskoro kazniti zaposlenog koji u toku radnog vremena rešava ukrštene reči ili vodi šaljivi razgovor sa mladom službenicom!

Sudska praksa je i stvaranje odredaba koje ne postoje u tekstu. Ovaj put se sudija ne zadovoljava tumačenjem, pa čak ni iskrivljavanjem teksta, već preuzima mesto zakonodavca koristeći njegovo ćutanje ili zaborav. U engleskom pravu su krivičnopravne teorije o osnovima koji isključuju odgovornost tekovina sudske prakse: sudije su odredile prinudu, duševnu bolest ili zabludu kao osnove isključenja odgovornosti. Istina je da u Engleskoj ne postoji krivični zakonik. Zbog toga su sudije stvorile određene inkriminacije. U predmetu *Schaw protiv Direktora javnog gonjenja*, jedno lice koje je objavilo godišnjak londonskih prostitutki bilo je gonjeno zbog *conspiracy to corrupt public moral* (zavera protiv dobrih običaja). Ono se u svojoj odbrani pozvalo na nepostojanje zakona, a Dom lordova je, priznajući da ne postoji nikakva zakonska odredba, odgovorio da je ta okolnost nebitna. Istina je da danas anglo-američke sudije ne prisvajaju više ovlašćenje da stvaraju nove inkriminacije. Uprkos tome, Sud u Strazburu ne okleva da stvori – čak u krivičnom postupku – nova pravila, odlučivši na primer u predmetu *Salduz protiv Turske*, 27. novembar 2008, da svaki optuženi za vreme zadržavanja ima pravo na pomoć advokata, dok se Evropska konvencija zadovoljava time da svaki optuženi ima pravo na pomoć branioca (član 6 § 3 c).

Treba ići dalje u opštem razmatranju uloge sudije u *common law* i romano-germanskom sistemu: u prvom je sudija приметно važniji nego u drugom. Rasno podvajanje je bilo sasvim prihvaćeno od strane američkog Vrhovnog suda. Taj sud je 1896. godine prihvatio da određene države uspostave podvajanje između belaca i crnaca, da bi tek 1954. godine segregacija nestala. Nasuprot tome, u Francuskoj su velike reforme vršene zakonom. Zakonodavac je januara 1975. godine uveo, istina pod određenim uslovima, slobodu pobačaja.¹⁰ Iako je aktuelno pitanje ublažavanja zabrane eutanazije, na zakonodavcu je da odluči o tome.¹¹

2. Nakon što je komparativista prikupio potrebne pravne materijale, mora ih još tumačiti i time se dotičemo najsloženijeg posla koji treba da obavi. Da bi se došlo do valjanog upoređivanja, stručnjak mora da koristi dva instrumenta na koja su ukazali Konstatinesko¹² i Cvajgert i Kez.¹³ Iako su pomenuti autori bili pre svega civilisti, kriterijumi koje su opisali savršeno su primenljivi u krivičnoj materiji.¹⁴

10 D. Salas, *Le courage de juger* (entretien avec F. Niel), Bayard, Montrouge 2013, 51, 52.

11 Ovo pitanje je nedavno rešeno tako što je, 17. marta 2015. godine, donet Zakon koji predviđa da želje koje ljudi iznesu u svesnom stanju da ne budu stavljani pod aparate za veštačko održavanje života ako dođu u fazu kada to postaje neophodno, postaju pravno obavezujuće za lekare. S tim u vezi, veoma je značajna i odluka koju je u predmetu *Lambert i ostali protiv Francuske*, 46043/14, doneo 5. juna 2015. godine Evropski sud za ljudska prava u Velikom veću (prim. prev.).

12 L. J. Constantinesco, *Traité de droit comparé*, LGDJ, Paris 1972.

13 K. Zweigert, H. Kötz, *An introduction to comparative law*, Oxford, 1998.

14 J. Pradel, *Droit pénal comparé*, Dalloz, Paris 2008³, gde je učinjen pokušaj da se na krivičnu materiju primene građanski ključevi, n° 32 etc.

Prvi instrument čine elementi koji određuju pravni sistem. Oni daju određenom pravnom sistemu specifičnu individualnost zato što se odražavaju na čitavu pravnu disciplinu, drugim rečima, primenljivi su u više oblasti. U opštem delu krivičnog prava su to načelo zakonitosti (sa posledicom strogog tumačenja), krivična odgovornost pravnih lica, načelo subjektivne krivice, kazneni tretman i retribucija... Nasuprot tome, slučajevi saučesništva, kažnjavanje saučesnika u odnosu na izvršio-ca, kriterijumi pokušaja, odnose se samo na ova dva pojma – saučesništvo i pokušaj, tj. ne prelaze u druge oblasti.

U krivičnom postupku je reč o elementima koji određuju invizitorski ili akuzatorski model (sa što preciznije određenom ulogom sudije i stranaka),¹⁵ ulogu žrtve, građana, zastarelost javne tužbe. Nasuprot tome, *cross examination* (unakrsno ispitivanje), rokovi za izjavljivanje pravnih lekova ili organ kojem se podnosi žalba ili prijava ne predstavljaju određujuće elemente. Očigledno je da se komparativista bavi samo određujućim elementima i vezuje se za sekundarni element, kao što je trajanje zadržavanja, samo ako on baca svetlo na zakonodavnu kaznenu politiku.

Treba izneti jednu primedbu u vezi s položajem organa krivičnog pravosuđa koji se može pojaviti kao određujući element. Želim da govorim o advokatu i članu javnog tužilaštva. U svim evropskim pravima ova dva lica pripadaju različitim telima. Na drugoj strani, u Severnoj Americi, naročito u Kanadi, oni su deo istog tela: advokati obavljaju bilo privatnu praksu (kao advokati u Evropi), bilo kao članovi javnog tužilaštva na osnovu ugovora sklopljenog s ministarstvom pravde (ugovor na određeno vreme), odakle velika bliskost između svih tih praktičara proizašlih iz istog tela. Praktična posledica je da su se u Severnoj Americi u XIX veku mogli pojaviti iskazi o krivici (*plea bargaining*) i naknadni sporazum između optužbe i odbrane.¹⁶ Bilo je potrebno dugo sazrevanje, prouzrokovano preopterećenošću sudova u Evropi da bi se sedamdesetih godina prošlog veka otpočelo s praksom takvih sporazuma koja je kasnije bila ozakonjena (Italija, Nemačka, Francuska...). Konačni rezultat je svuda isti, ali sa značajnim razlikama na tehničkom i pre svega suštinskom planu: u Severnoj Americi sporazum potiče velikim delom iz sličnosti položaja između optužbe i odbrane, dok je u kontinentalnoj Evropi bio neophodan pritisak praktične potrebe da bi se do njega došlo.

Drugi element jeste onaj iz istoznačnosti institucija. Ideja je da krivična funkcija može biti ostvarena od strane dve potpuno različite institucije. Prvo objašnjenje se odnosi na dve institucije koje funkcionišu unutar krivičnog sistema. U pitanju je negonjenje za lakša (bagatelna) krivičnih dela. U Francuskoj se primenjuje načelo oportuniteta krivičnog gonjenja tako što za dela osrednjeg značaja magistat odbacu-

15 Razlika koja je u pozitivnim pravima mnogo manje jasna nego što to misle određeni teoretičari. O toj relativnosti v. G. P. Ilić, M. Majić, „Nature, importance and limits of finding the truth in criminal proceedings“, *Annales of the Faculty of Law Belgrade – Belgrade Law Review* 2013/3, 82 etc.

16 U Kanadi je predstavnik javnog tužilaštva član advokatske komore koji postupa u ime generalnog tužioca, v. P. Bélivau, M. Vauclair, *Traité général de preuve et de procédure pénales*, Themis, Yvon Blais, Montréal 2013, 95 etc.; P. Bélivau, J. Pradel, *La justice pénale par les droits canadiens et français, Etude comparée d'un système accusatoire et d'un système inquisitoire*, Bruylant et Blais, 2007, n° 233.

je prijavu ili nameće obavezu izvršiocu dela (naknada štete koja je pričinjena žrtvi, uređenje njenog položaja, staranje...). U Rusiji (član 14 § 2 Krivičnog zakonika) lako delo ne predstavlja krivično delo. Francuska dakle putem krivičnog postupka rešava ono što Rusija uređuje materijalnim krivičnim pravom. To znači da je rezultat veoma blizak i oba prava su saglasna u stavu da *minimis non curat praetor*.

Drugi primer se odnosi na oslanjanje na dva sistema – krivični i upravni sistem. Iako postupanje daje povod za krivičnu sankciju, zakon se zadovoljava upravnom sankcijom. Pitanje je značajno, jer danas mnoga prava u cilju rasterećenja krivičnog pravosuđa vrše „dekriminalizaciju“ velikog broja ponašanja. U tome prednjače Nemačka i Italija. U stvarnosti su međutim krivični sudija i upravni organ jednaki, pošto lice kojem je izrečena upravna sankcija (u načelu nema zatvora) može da izjavi pravni lek krivičnom sudiji. Uz to, Sud u Strazburu smatra da se u materiji upravnih sankcija primenjuju kazneni principi (zakonitost, proporcionalnost, pravo na odbranu ...): odluka *Öztürk* (od 21. februara 1984) je veoma jasna po tom pitanju.

Pored dva elementa koja je istakla uporedna građanska teorija, može se dodati treći, izveden iz stanja institucija. Hteli bismo da pokušamo da pokažemo da u procesnim ustanovama, organi postupka još preciznije imaju mogućnost da utiču na kazne ili na tok postupka. Odatle proističu značajne razlike između prava koja su bliska po drugim osnovima.

Prva ilustracija tih organizacionih uticaja jeste porota. Poznato je da je u Francuskoj, tokom XIX veka, prisustvo porote umanjilo strogost Krivičnog zakonika iz 1810. godine koji je bio „gvozdeni Zakonik“. Ali evo i drugog primera, manje poznatog, koji se odnosi na nehatno ubistvo. U Francuskoj je ovo delo suđeno od strane profesionalnih sudija koji su, raskinuvši sa suptilnostima uzročnosti, utvrđivali krivičnu odgovornost u slučajevima kada je veza između radnje i posledice posredna. U Engleskoj *manslaughter* obuhvata svako lišavanje života koje je učinjeno bez zle namere, umišljajno ili nehatno, a u nadležnosti je krunskog suda¹⁷ sačinjenog od građana kojima nije lako da se bave problemima uzročnosti, usled čega su skloni da negativno odgovore na pitanje o krivici optuženog. Svako poređenje između Engleske i Francuske za ovo krivično delo mora da vodi računa o toj činjenici organizacionog karaktera.

Drugi primer se odnosi na postojanje istražnog sudije. U Francuskoj krivični slučajevi prolaze kroz njegove ruke tako da pred sudećim sudom glavni pretresi mogu da budu brzi i ne previše brojni (što istina nije uvek slučaj). Na drugoj strani, u zemljama *common law* nema istražnog sudije, već istragu vodi policija usled čega je glavni pretres izuzetno obiman. Zbog složenosti i dužine glavnog pretresa anglo-američki pravници su izmislili određena sredstva od kojih je najpoznatije *plea bargaining*, dugo vremena neprihvaćeno u kontinentalnoj Evropi, o kojem je već bilo reči.

Upoređivanje je dakle složena veština utoliko pre što mora da obuhvati nepravne podatke.

17 *Crown Court* (prim. prev.).

B – Nepravni ključevi

Biće pomenuta dva, što ne isključuje mogućnost postojanja i drugih.

1. Prvi – i najvažniji – očigledno je stanje kriminaliteta. Njegov značaj i priroda uslovljava represiju tako da je poređenje dva bliska prava usiljeno ako je kriminalitet različit. Na drugoj strani, fenomeni koji se svuda nalaze mogu podstaći slične kaznene (i preventivne) reakcije. Tako je sa terorizmom i porodičnim nasiljem. U Francuskoj je, s razvojem terorizma, opravdanje terorizma predstavljalo medijski prestup (izmenjeni član 26 Zakona od 29. jula 1881. godine) da bi Zakonom od 7. novembra 2014. godine postalo prestup opšteg prava. To znači da se režim medijskih prestupa (zastarelost za tri meseca, a ne za tri godine; isključenje ubrzanog postupka neposrednog pojavljivanja pred popravnim sudom) ne primenjuje više od 2014. godine.

Treba biti oprezan sa statistikama, jer vlade pokazuju sklonost da umanje brojeve da bi podstakle verovanje u efikasnost svojih kaznenih politika. Jedan od najopasnijih oblika tog skretanja odnosi se na kvalifikaciju dela, pa tako, na primer, pokušaj provalne krađe može da bude kvalifikovan kao uništenje i oštećenje nepokretnosti! Neupućeni čitalac ili stranac bi mogao pomisliti da su provalne krađe malobrojne u zemlji ako čita statistike.

2. Treba takođe voditi računa o tokovima ideja. Pravo nije samo proizvod ekonomije i finansija. Ono je takođe rezultat političkih, filozofskih, moralnih i, čak, religijskih mišljenja. Ova mišljenja utiču na pravo inkriminacija (pobačaj, eutanazija) i sankcija. Nekadašnje francusko pravo je poznavalo dva kaznena sistema, onaj stroge i čak okrutne države (tortura, smrtna kazna ...), i onaj teorijski obrađene države od strane Mabijona u *Razmišljanjima o zatvorima religijskih redova*, napisanog 1690. godine i objavljenog 1724. godine. Politika retribucije i popravljanja u humanom okviru opisana u ovom ključnom delu je inspirisala Penitencijarnu školu u XIX veku (zvanom Julska monarhija) i ne samo u Francuskoj. Mnogo nacionalnih ili drugih tekstova, po čitavoj Evropi, i odluke Suda u Strazburu su prožete njima. Ova Razmišljanja pojavljuju se kao zajednički imenitelj velikog broja prava u Evropi, kao i prava Saveta Evrope. Na sličan način, religijsko shvatanje o čoveku igra važnu ulogu. Protestantska kultura prepušta pojedincu upravljanje vlastitom sudbinom, pa je on pozvan da odgovara za svoje grehe pred Bogom jer je slobodan. Nasuprot tome, u latinskoj tradiciji zajednica treba da pomogne grešniku da se ponovo uključi u društvo tako da zastrašivanje bude manje.¹⁸ Drugi primer, kuranska kultura nije bez uticaja na krivično pravo, naročito kada je reč o inkriminacijama (pobačaj, preljuba) i postupku.



Uporedno krivično pravo – kao krivično pravo uopšte – pogibeljna je disciplina, puna svakojakih zamki.¹⁹ Ovu disciplinu bje loš glas i mnogi veoma ozbiljni duhovi u njoj vide disciplinu koja je stvorena za turistička putovanja na kojima se izveštačeno govori o stvari koja se ne zna. Predmet ovog kratkog izlaganja je bio da pokaže ozbiljnost uporednog krivičnog prava, njegove poteškoće i značaj, a moglo bi se čak reći i njegovu apsolutnu neophodnost.²⁰

Preveo Goran P. Ilić

19 J. Pradel, „Les pièges du droit comparé. Quelques aspects en droit pénal“, *Mélanges G. Cornu*, Presses Universitaires de France, Paris 1994, 345.

20 Navedimo sjajnu studiju: M. Ancel, „Intérêt et nécessité nouvelle de la recherche pénaliste comparée“, *Mélanges P. Bouzat, Pédone*, Paris 1980, 8.

*Dorđe Ignjatović**

Pravni fakultet, Univerzitet u Beogradu

*Gorazd Meško***

Fakultet za bezbednosne nauke, Univerzitet u Mariboru

PRESUĐENI KRIMINALITET U SRBIJI I SLOVENIJI – KOMPARATIVNA ANALIZA***

Apstrakt: U radu je izvršena komparacija podataka o presuđenom kriminalitetu u dve bivše jugoslovenske republike – Srbiji i Sloveniji. Radi utvrđivanja eventualnih tendencija u njihovom kretanju, upoređeni su podaci za 2013. i 2003. godinu i to samo za punoletna lica. Takođe, tamo gde je to bilo moguće, podaci o presuđenom kriminalitetu upoređeni su sa onima iz 1973. kako bi se utvrdilo do kakvih je promena u strukturi dela i učinilaca došlo posle četiri decenije. U radu je izvršena i jedna vrsta transversalne komparacije. Ukazano je koliko se podaci o presuđenom kriminalitetu razlikuju od onih o prijavljenim delima i učiniocima u istoj kalendarskoj godini. Iz takve komparacije mogli bi se (uz sve uslovnosti kojih su autori svesni) izvući važni zaključci o delovanju organa formalne socijalne kontrole u svakoj zemlji.

Ključne reči: presuđeni kriminalitet, komparacija, Srbija, Slovenija, trendovi.

UVOD

Ovaj rad nastavlja se na tekst u kome su ovi autori analizirali stanje kriminaliteta na osnovu podataka oficijelne statistike o prijavljenim krivičnim delima u svoje dve republike /Ignjatović i Meško, 2015a/. I u ovom slučaju će u centru pažnje biti pokazatelji za 2013. (poslednju za koju su u obe države u vreme pisanja rada publikovani kompletni statistički podaci). Samo što će ovde biti reči o osuđenim punoletnim licima odn. o njihovom ‘presuđenom kriminalitetu’.¹ Da bi se utvrdile eventualne promene, ti numerički pokazatelji za 2013. biće upoređeni sa onima koji

* redovni profesor, ignjat@ius.bg.ac.rs

** redovni profesor, gorazd.mesko@fvv.uni-mb.si

*** Tekst je rezultat rada na bilateralnom projektu Slovenija – Srbija br. 451-03-3095/201409.61.

1 Podsećamo da se u kriminologiji već duže od jednog veka vodi spor između „realista“ i „legalista“ o tome koja od dve bitne evidencije kriminaliteta – policijska ili sudska – najbolje odražavaju stanje kriminaliteta u nekoj sredini. Jedni tvrde da je to ona koja je najbliža kriminalnom događaju, drugi podsećaju da se neko ponašanje može smatrati krivičnim delom (pa prema

se odnose na 2003. godinu (period od 11 godina dovoljno je dug za utvrđivanje da li ih je bilo),¹ a takođe ćemo nastojati da utvrdimo kakvi su (u glavnim crtama) bili presuđeni kriminalitet u tadašnjim SR Sloveniji i SR Srbiji pre četiri decenije (tačnije – u 1973.).²

Osnovni izvori podataka biće publikacije statističkih zavoda Srbije i Slovenije koji se odnose na osuđena lica, zatim dokumenti ranijeg Saveznog zavoda za statistiku,³ (koji sadrže podatke za 1973. godine), a ukazaćemo i na fakte iz dve najvažnije evropske publikacije iz oblasti komparativnog proučavanja kriminaliteta i kaznene reakcije u periodu na koji se odnosi naša analiza – u pitanju su Evropski izvornik o kriminalitetu i statistici krivičnog pravosuđa iz 2010. i 2014. godine (*European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics* /Aebi et al./ – u daljem tekstu *ESCCJ-IV* i *V*).⁴

Čini se da nema potrebe ukazivati koliko su ovakva komparativna proučavanja (i pored svih zamerki metodološke i druge prirode koje im se mogu staviti –v. Davies M., Croal H. and Tyler J. /2010: 59/; Newburn T. /2007: 60/; Van Dijk J. 2008: 24) korisna za kriminologiju i organe krivičnog pravosuđa. Jednostavno govoreći, nijednoj državi koja nema za ideal da bude izolovano ostrvo u mnogostruko povezanom globalnom svetu nije svejedno kakvi su pokazatelji o kriminalitetu i sredstvima kojima nastoji da ga kontroliše. Ovaj poriv za poređenjem može biti od koristi ne samo kriminolozima, nego i organima formalne socijalne kontrole kao podsticaj da kritički preispitaju svoj način delovanja i eventualno ga – ukoliko ocene da su drugi modeli efikasniji – izmene.⁵

Komparacijama koje ovde vršimo na ruku ide činjenica da su u pitanju dve republike koje su decenijama bile deo istog pravnog sistema; dalje, ono može biti od posebnog značaja za Srbiju koja se nalazi u postupku priključivanja Evropskoj uniji, dok je Slovenija njen punopravni član. Dakle, ona je prošla kroz fazu prilagođavanja

tome i elementom kriminaliteta kao masovne pojave) tek kada ga sud pravnosnažnom presudom označi takvim –v. Weiner N. e Wolfgang M. /1987/; Ignjatović /2015: 54/.

- 1 U pitanju je prva godina u kojoj su u obe republike dobile samostalne publikacije o stanju kriminaliteta na njihovoj teritoriji. Podsećamo da se do 2006. Srbija nalazila u Državnoj zajednici sa Crnom Gorom. Baš te 2006. pojavljuju se prvi bilteni o kriminalitetu punoletnih (br. 443) i maloletnih (br. 444) učinilaca krivičnih dela koje je umesto Saveznog sada izdao Republički zavod za statistiku (RZS) u Beogradu, a odnosili su se na 2003. godinu.
- 2 Naglašavamo ovo ‘u opštim crtama’ jer su pravosudni bilteni tadašnjeg Saveznog zavoda za statistiku sadržali uglavnom podatke koji su se odnosili na celokupnu SFRJ, zbog čega su brojni pokazatelji koji se odnose na tadašnje socijalističke republike bili vrlo sumarno navedeni.
- 3 Prevažno one koji se odnose na 1973. godinu. Poređenje sa podacima iz te godine treba shvatiti vrlo uslovno jer su u međuvremenu u pravnom sistemu, koji inače daje zakonski okvir za delovanje organa formalne socijalne kontrole za četiri decenije došlo do brojnih promena koje u velikoj meri otežavaju komparaciju.
- 4 Više o prvom od navedenih publikacija –v. Ignjatović /2013/.
- 5 Ne, dakle, jednostavnim kalemljenjem tuđih rešenja u vidu pravnih transplantata čija primena u krivičnoj oblasti često predstavlja promašaj. Nbrojeno puta desilo se da jedno rešenje koje se u datoj sredini pokazalo kao efikasno u drugom socio-kulturnom ambijentu jednostavno ne funkcioniše. Prosto prepisivanje tuđih rešenja je mnogo komotnije od onoga što kriminologija traži: da takvim zahvatima prethode brižljivo sprovedena evaluativna istraživanja koja će pokazati kakve će efekte oni imati –v. detaljnije: Mears /2010/.

svog pravnog sistema pravilima koja važe u EU i to može biti neka vrsta putokaza za Srbiju.

Najzad, na ovom mestu trebalo bi dati još jednu napomenu: u radu će se podaci odnositi samo na punoletna lica jer broj osuđenih maloletnika i u Srbiji /v. Ignjatović, 2014/ i Sloveniji zanemariv u odnosu na ukupnu populaciju osuđenih i izračunavanja na osnovu toliko malog broja ne bi mogla biti osnova za komparacije i izvođenje valjanih zaključaka.

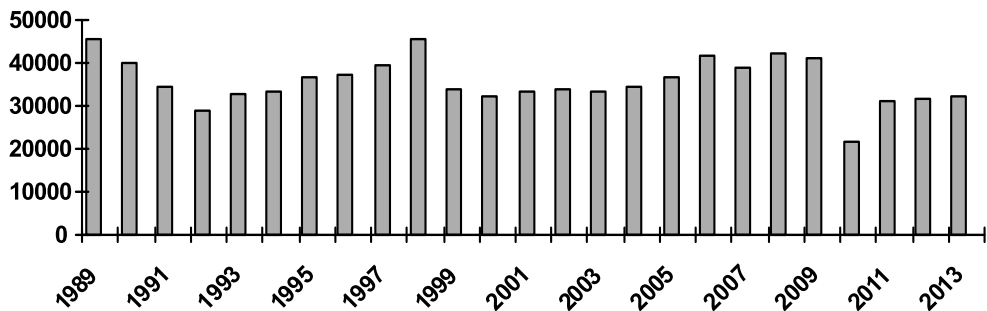
STANJE I TENDENCIJE PRESUĐENOG KRIMINALITETA PUNOLETNIH LICA

1. Opšti trend i stopa; „gubljenje kriminaliteta“

Za određivanje određenih pravilnosti u kretanju presuđenog kriminaliteta punoletnih lica potrebno je u dužem vremenskom periodu uzeti u obzir podatke o prijavljenim krivičnim delima čiji su oni izvršioci, a – radi preglednosti – biće prikazani u vidu grafikona.

Srbija

U periodu od dvadeset pet godina (1989–2013) u Srbiji je osuđeno ukupno 889.225 punoletnih učinilaca krivičnih dela ili prosečno 35.569 lica. Godišnji broj kretao se u tom periodu između 21.681 (minimalni broj zabeležen 2010) i 45.354 (maksimalan broj iz 1989).



Slika 1.

Primetno je da pored početne godine koju smo prikazali, broj osuđenih punoletnih lica samo nekoliko puta (1998, 2006, 2008. i 2009) bio veći od 40.000. U ostalim godinama kretao se oko navedenog proseka, a jedino je 2010. pokazao izuzetno veliki pad od skoro dva puta u odnosu a prethodnu 2009. godinu (21.681: 40.880).

Karakteristično je da je i u slučaju prijavljenih punoletnih učinilaca krivičnih dela 2010. takođe bio zabeležen najmanji broj tih lica. Budući da je to bila godina kada su efekti tzv. „reforme pravosuđa“ koju je Ustavni sud kasnije označio kao protivnu najvišem pravnom aktu u Republici ovde se pokazalo kakve efekte ima

haos stvoren ovom važnom segmentu državne vlasti.⁶ Međutim, za razliku od prijavljenog kriminaliteta, gde kao godina sa najmanjim brojem registrovanih učinilaca figuriše 1993. ovde je to 1989. godina. Bilo bi interesantno utvrditi zašto je te godine u odnosu na prethodnu (1997) broj osuđenih punoletnih učinilaca krivičnih dela porastao za šestinu (15%), da bi već sledeće (1999) njihov broj opao za trećinu (33%).

Dalje, trebalo bi izračunati i stopu osuđenih lica za godine 2013. i 2003. Ona se računa na 100.000 stanovnika po formuli

broj osuđenih lica: populacija koja živi na teritoriji države x 100.000

/Fuller, 2006: 55/. Ako kao i u prethodnom radu uzmemo se broj stanovnika Srbije u ovom periodu kretao oko sedam miliona i tri stotine hiljada (7.300.000), onda je stopa osuđenih lica u poslednjoj posmatranoj godini za koju su objavljeni kompletni podaci (2013), budući da je broj osuđenih punoletnih lica bio 32.241, iznosila 442, što je nešto niže od one zabeležene 2003. (452).

U petoj knjizi *Evropskog izvornika ... (ESCCJ-V /Aebi et al., 2014:156/)* stopa presuđenog kriminaliteta za poslednju godinu za koju su podaci objavljeni (2011) iznosila je 455.⁷

Kada se radi o fenomenu koji se u kriminologiji označava kao „gubljenje“ odn. „krunjenje kriminaliteta“ ili „levak zločina“⁸ (odnosi se na činjenicu da se iz pravnih i faktičkih razloga u svakoj sledećoj fazi krivičnog postupka organi formalne socijalne kontrole sreću sa sve manjim brojem učinilaca),⁹ u Srbiji je 2013. godine od ukupnog broja registrovanih punoletnih učinilaca krivičnih dela (91.411), njih nešto više od jedne trećine (35,3%) osuđeno.¹⁰

6 Broj učinilaca krivičnih dela koji figurišu u oficijelnim statistikama može se smanjiti i tako što veliki deo pravosudnog aparata onemogućite da funkcioniše i onda se može stvoriti iluziju da je stopa kriminaliteta opala. Tu činjenicu su neki od ideologa navedene „reforme“ čak javno isticali kao „domet“ njihovog zahvata. Ovo ukazuje do čega dovode udruženi neznanje i arogancija, kao i to koliko su podaci iz kriminalnih statistika zgodni da posluže za manipulisanje.

7 Naši i podaci u Izvorniku se skoro poklapaju iako smo mi broj stanovnika zaokružili, a tvorci *ESCCJ-V* polaze od podatka da u Srbiji živi nešto manje stanovnika (7.276.000).

8 Ovaj izraz (e. *crime attrition*) koristi Daniel Gilling /2009: 15/ i konstatuje da za Englesku i Vels činjenice govore sledeće: od ukupnog broja izvršenih dela, 45,2% biva prijavljeno, a 3% optuženo; 2,2% ih bude osuđeno, a 0,3% učinilaca poslato u kaznionice. Henry Wroblecki i Karen Hess /2006:104/ govore o „curenju zločina“ odn. „mreži koja omogućava da se deo pojava izgubi“ (e. *Leaky net*).

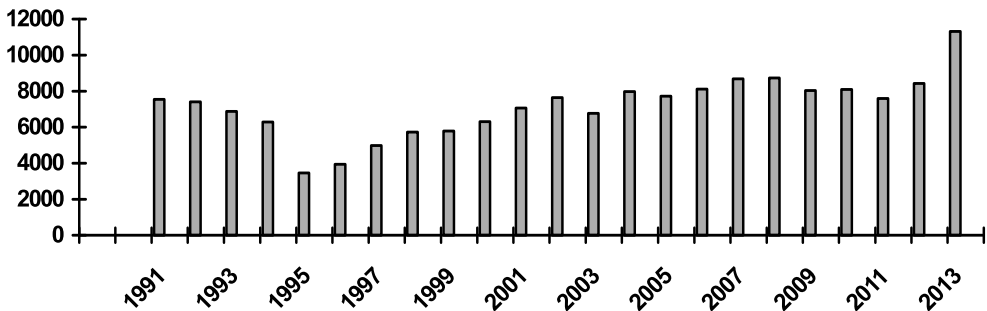
9 Odnosno krivičnih dela – već u zavisnosti da li se evidentiraju prestupnici ili dela koja su izvršili /v. Ignjatović, 2013a: 113/. Joel Samaha /2006: 18/ govori o „levku zločina“ (e. *funnel model*) i pokazuje da broj uhapšenih – prijavljenih – optuženih – osuđenih – osuđenih na kaznu lišenja slobode neprestano opada, tako da u SAD od 100 u privedenih učinilaca njih 12 do kraja te godine bude osuđeno na zatvor.

10 Ovo računanje je samo okvirno jer se znatan broj prijavljenih učinilaca krivičnih dela ne osudi u kalendarskoj godini u kojoj su prijavljeni. S druge strane, ovakva izračunavanja imaju opravdanja samo ukoliko se radi o godinama u kojima nije došlo do nagle promene broja prijavljenih lica.

Interesantno je da je godine 2003. „gubljenje kriminaliteta u Srbiji bilo je skoro u istom procentu – 34,5% (opet je broj pravnosnažno osuđenih lica činio tek trećinu prijavljenih).

Slovenija

Broj osuđenih punoletnih lica u Sloveniji za period 1991–2013. može se videti na sledećoj slici



Slika 2.

Očigledno je da broj osuđenih varirao u navedenom periodu i da se kretao od 3.462 zabeleženih 1995. do 11.321 u poslednjoj godini za koju posedujemo kompletne podatke (2013). U periodu 1991–1994. zabeležen je postepeni pad, 2005. minimalni broj, da bi sve do 2008. (sa jednim izuzetkom – 2003.) bio zabeležen postepeni porast. Od 2009. broj osuđenih punoletnih lica stagnira da bi 2013. došlo do naglog skoka – odnos maksimalni: minimalnom broju iznosi 3,6: 1.¹¹ Bilo bi dobro kada bi slovenački kriminolozi pokušali da objasne zašto su baš 1995. i 2013. karakteristične po svojim ekstremnim numeričkim izrazima.

Podaci za dve godine koje pratimo pokazuju da je broj osuđenih punoletnih lica 2013. godine bio 67,2% viši no 2003. godine. Njihova stopa je 2013. godine iznosila 550, što je znatno više no 2003. kada je bila 329 osuđenih učinilaca krivičnih dela na 100.000 stanovnika.

Kada se govori o „curenju kriminaliteta“, u Sloveniji je ono 2013. iznosilo nešto manje od 88% – drugim rečima, tek 12% prijavljenih učinilaca osuđeno je do kraja 2013. godine. Zahvaljujući podacima koje je publikovao kolega Bogomil Brvar /2013: 24/ možemo izračunati i kako je izgledao „levak zločina“ u godini 2003. Ako se broj prijavljenih učinilaca označi sa 100, do kraja te godine samo njih 8,8% je osuđeno („gubljenje kriminaliteta iznosilo je, dakle, 91,2%).

Godine 2003. „krunjenje kriminaliteta“ bilo je još veće i iznosilo je 91,2% što znači da je samo 8,8% lica prijavljenih zbog izvršenog krivičnog dela osuđeno te godine.

11 Istina, prvi podaci za 2014. godinu pokazuju određeni pad – te godine bilo ih je 9.410. ali to je i dalje osetno više no u periodu 2009–2012.

STANJE PRE ČETIRI DECENIJE

Kao i kod prijavljenog kriminaliteta, i ovde će biti dati opšti podaci o broju osuđenih punoletnih učinilaca krivičnih dela pre nešto više od 40 godina. Prema podacima ondašnjeg Saveznog zavoda za statistiku (Statistički bilten br. 1051 iz 1977.) godine 1973. broj osuđenih lica starijih od 18 godina u tadašnjoj SFRJ iznosio je 91.408. Od tog broja, na SR Sloveniju je dolazilo 12,4%, a na SR Srbiju nešto manje od polovine od ukupnog broja (42,7%). Od broja u Srbiji osuđenih lica (39.008) na centralni deo Republike (tada se zvala „Uža teritorija SR Srbije“) otpadalo je 73%, na SAP Vojvodinu 22,5%, a na SAP Kosovo 4,5%.

Iz navedenih podataka može se zaključiti da je četrdeset godina docnije broj osuđenih punoletnih lica u Srbiji opao (39.008 → 32.241), i to nezavisno i od činjenice da sada ne posedujemo podatke za Kosovo i Metohiju (KiM) jer je, kako se vidi godine 1973. tadašnja Socijalistička autonomna pokrajina Kosovo u presuđenom kriminalitetu u Republici učestvovalo sa manje od 5%. Stopa osuđenih lica 1973. godine iznosila je 453¹² i ne razlikuje se skoro uopšte u poređenju sa onim zabeleženom u ovom veku.

Kada se radi o „gubljenju kriminaliteta“, te 1973. godine broj punoletnih osuđenih lica činio je 28% od broja te godine prijavljenih punoletnih učinilaca krivičnih dela.

Što se Slovenije tiče 1973. godine broj osuđenih punoletnih lica bio je 11.378, što više od najvećeg broja osuđenih u bilo kojoj godini čitavog gore grafički prikazanog perioda od skoro četvrt veka, odn. bio je za 66% viši od proseka u razdoblju (1991–2013). Takođe, zanimljiv je podatak da je „gubljenje kriminaliteta“ 1973. godine bilo je daleko manje no u novije vreme: od ukupnog broja te godine prijavljenih punoletnih učinilaca krivičnih dela, njih 37% je osuđeno, što znači da je njihov procenat bio trostruko viši no 2013. (postotak „zagubljenih“ iznosio je, dakle 63%).

Stopa presuđenog kriminaliteta iznosila je 1973. godine u Sloveniji 646 i bila je znatno viša od one zabeležene u ovom veku.¹³

Na kraju ovog dela rada želimo da posebno istaknemo da pred budućim kriminološkim istraživanjima stoji važan zadatak: da proniknu u razloge zbog kojih znatan broj prijavljenih učinilaca krivičnih dela ne biva osuđen. To objašnjenje bilo bi jedan od značajnijih indikatora delotvornosti kaznenog sistema i kriterijum za njegovu evaluaciju.¹⁴

12 Evidencije Zavoda za statistiku (www.pod2.stat.gov.rs/) pokazuju da je 1973. godine na teritoriji tadašnje SR Srbije živelo osam miliona i šesto dvadeset hiljada stanovnika.

13 Podaci Svetske banke govore da je Slovenija na početku osme decenije XX veka imala oko milion i sedamsto pedeset hiljada stanovnika (www.data.worldbank/indicator/).

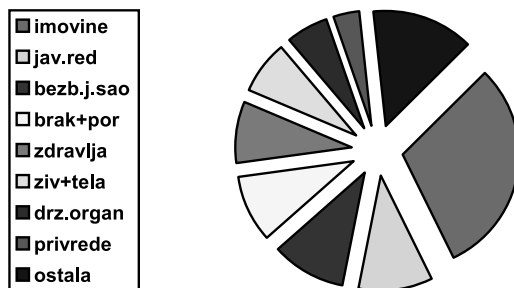
14 Naravno, nisu svi takvi razlozi osnov za ovakvo vrednovanje: faktički razlozi (poput činjenice da je učinilac krivičnog dela umro, duševno oboleo, nedostupan organima pravosuđa) ali i neki pravni razlozi (diplomatski predstavnik se pozvao na imunitet i napustio je zemlju) svakako da ne mogu poslužiti kao indikator delotvornosti sistema krivične pravde: Naprotiv, činjenica da je u velikom broju slučajeva došlo do zastarelosti gonjenja svakako jeste.

2. Struktura presuđenog kriminaliteta

Ovde ćemo nastojati da utvrdimo koja krivična dela dominiraju kada su u pitanju punoletna osuđena lica, koliko se struktura presuđenog poklapa sa strukturom prijavljenog kriminaliteta i da li je u odnosu na 2003. došlo do kakvih promena u tom pogledu. Najzad osvrnućemo se i na period pre četiri decenije kako bismo takođe pokušali da utvrdimo koliko se kriminalitet koji je tada pravnosnažno presuđen razlikuje u odnosu na naše vreme.

Srbija

U poslednjoj godini za koju su dostupni kompletni podaci, 2013., u strukturi presuđenog kriminaliteta punoletnih lica najzastupljenija su (uzeta su obzir dela koja učestvuju sa više od 3,5%): 1 – krivična dela protiv imovine, 2 – zatim dolaze dela protiv javnog reda i mira i pravnog saobraćaja, 3 – protiv bezbednosti javnog saobraćaja, 4 – braka i porodice, 5 – protiv zdravlja ljudi, 6 – života i tela, 7 – državnih organa i 8 – privrede, kao što se može videti na sledećoj Slici



Slika 3.

U kategoriju „ostala“ (14%) dolaze pre svega dela: – protiv sloboda i prava čoveka i građanina (2,4%), – službene dužnosti (2,2%), – isto toliko čine i dela iz posebnih zakona, onda – dela protiv časti i ugleda (2%), a zatim slede dela iz ostalih glava Krivičnog zakonika koja su pojedinačno zastupljena sa manje od po 2%.

Kada se radi o pojedinačnim inkriminacijama, njihova zastupljenost će biti data tabelarno i to za dvanaest dela čiji učinioci su među punoletnim osuđenim bili najbrojniji

Naziv dela	broj osuđenih	Naziv dela	broj osuđenih
krađa	3.495	neovl. proizvod. opoj. droga	1.331
ugrožavanje javnog saobraćaja	3.493	laka telesna povreda	1086
teška krađa	3.145	samovlašće	968
nasilje u porodici	1.532	teška telesna povreda	769

Naziv dela	broj osuđenih	Naziv dela	broj osuđenih
držanje opojnih droga	1.443	razbojništvo	752
nedavanje izdržavanja	1.405	prevara	684

Tabela 1.

Vidi se da po broju osuđenih dominiraju dva dela protiv imovine i jedno protiv bezbednosti javnog saobraćaja.¹⁵

Već na prvi pogled jasno je da se struktura u 2013. godini presuđenog kriminaliteta znatno razlikuje od strukture prijavljenih dela. Podsetimo na to da je i imovinski kriminalitet dominira u strukturi tih dela ali je činio više od 50%, da su zatim sledila dela protiv bezbednosti javnog saobraćaja (činila su 8,5%),¹⁶ braka i porodice (6,9%, što je znatno niže no u strukturi presuđenih dela), protiv javnog reda i mira i pravnog saobraćaja (6,1%), državnih organa (4,3%), života i tela (4%), zdravlja ljudi (3,9%), protiv privrede (ovde se procentualna zastupljenost skoro poklapa – 3,6%) i tako dalje.

Ovo poređenje dosta govori ne samo o tome koja dela je lakše otkriti i dokazati, nego na izvestan način ukazuje i na to koje vrste kriminaliteta organima pravosuđe predstavljaju neku vrstu prioriteta. Međutim, za ovaj rad o većeg značaja je upoređenje strukture presuđenog kriminalitete punoletnih lica deceniju ranije, dakle 2003. Da bismo lakše utvrdili trendove, prikazaćemo podatke za obe godine koje upoređujemo.

Za analizu koju vršimo od još većeg je značaja utvrditi da li je došlo do promene u strukturi presuđenog kriminaliteta u periodu od jedne decenije. Da bismo to utvrdili, daćemo uporedne tabelarne podatke za 2013. i 2003. godinu

Grupe k.d protiv .. u % / godina	imovine	bezb javn. saobr.	brak i porod.	jav. red i mir	državnih organa	život i tela	zdravlja ljudi	privrede	sloboda i prava čoveka	časti i ugleda	služb. dužnost
2003	28.7	16.3	2.7	12.2	-	11.2	0.4	8.2	1.3	4.0	3.1
2013	30.2	10.1	9.6	10.3	5.9	7.4	8.9	3.6	2.4	2.0	2.2

Tabela 2.

Kako se iz Tabele može videti, u periodu od 10 godina u Srbiji je došlo do promene u strukturi presuđenog kriminaliteta punoletnih lica. Pre svega, ona se ogleda u višestrukom porastu broja lica koja su osuđena za krivična dela protiv zdravlja ljudi, kao i dela protiv braka i porodice; poraslo je, ali ne značajnije i učešće osuđenih za dela protiv imovine, sloboda i prava čoveka i građanina. Sa druge strane, opao

15 Bilo bi korisno uporediti ove podatke sa onima o zastupljenosti učinilaca pojedinih krivičnih dela u populaciji prijavljenih lica te 2013. godine (-v. Ignjatović i Meško, /2015a/).

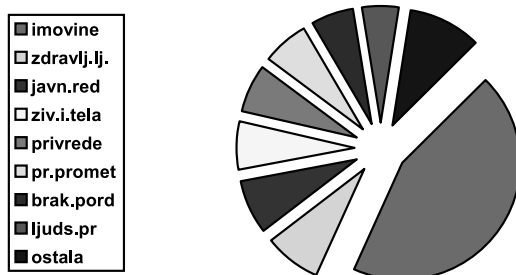
16 Ovo je još jedan dokaz da je kod ovakvih dela tamna brojka niža od prosečne jer je njihovo otkrivanje i dokazivanje lakše nego kod nekih drugih grupa krivičnih dela.

je udeo osuđenih za dela protiv života i tela, bezbednosti javnog saobraćaja, javnog reda i mira, privrede, časti i ugleda, kao i službene dužnosti.

Slovenija

U 2013. godini, u Sloveniji je najveći broj punoletnih lica osuđen zbog vršenja krivičnih dela protiv imovine (43,7%), a zatim dolaze učinioci nekoliko grupa krivičnih dela koji čine manje od deset procenata od ukupne populacije – dela protiv zdravlja ljudi (7,9%), protiv javnog reda i mira (7,4%), života i tela (6,6%), protiv privrede (6,6%), pravnog prometa (6,3%), braka, porodice i mladih (5,9%), ljudskih prava i sloboda (4,8%), bezbednosti javnog saobraćaja (3,7%), polnog integriteta (1,5%) i protiv časti i ugleda (0,6%).

Da bi distribucija bila očiglednija prikazaćemo i grafički kako ona izgleda prema podacima za 2013. godinu



Slika 4.

I ovde ćemo dati broj osuđenih lica po pojedinačne inkriminacijama u 2013. godini, a radi upoređenja sa stanjem u Srbiji, ova dela data su po istom redosledu kao i na Tabeli 1.

Naziv dela	broj osuđenih	Naziv dela	broj osuđenih
krađa	1.360	neovl. proizvod. opoj. droga	675
ugrožavanje javnog saobraćaja	1	laka telesna povreda	426
teška krađa	881	samovlašće	44
nasilje u porodici	400	teška telesna povreda	109
držanje opojnih droga	27	razbojništvo	97
nedavanje izdržavanja	106	Prevara	932

Tabela 3.

Sada bi trebalo analizirati da li je u periodu 2003–2013. došlo do promene u strukturi presuđenog kriminaliteta u Sloveniji. Da bismo to utvrdili, podatke ćemo predstaviti tabelarno

Grupe k.d protiv .. u % / godina	imovine	zdravlja ljudi	jav. red i mir	život i tela	privrede	prav promet	brak i porod.	ljusk. prava i slob	bezb javn. saobr	polnog integriteta	časti i ugleda
2003	42.0	4.1	10.4	9.6	6.6	4.6	1.5	5.9	9.7	1.8	0.8
2013	43.7	6.6	7.4	6.6	6.6	6.3	5.9	4.8	3.7	1.5	0.6

Tabela 4.

Vidljivo je da je za jedanaest godina došlo do blagog porasta učešća osuđenih za krivična dela protiv imovine i protiv pravnog prometa; značajnije je poraslo učešće osuđenih za dela protiv zdravlja ljudi (dela vezana za droge) i naročito protiv braka, porodice i mladih (1,5 → 5,9%); sa druge strane, opalo je kod učinilaca dela protiv javnog reda i mira, života i tela, ljudskih prava i sloboda, polnog integriteta, časti i ugleda, i – naročito učinilaca dela protiv bezbednosti javnog saobraćaja (9,7 → 3,7%); osuđeni učinioci dela protiv privrede učestvovali su u istom procentu u 2003. i 2013. godine.

STANJE PRE ČETIRI DECENIJE

Srbija

Kako bismo utvrdili kakve su promene nastale u strukturi presuđenog kriminaliteta u odnosu na 1973. godinu, i podaci za nju će biti dati tabelarno

Grupe k.d protiv .. u % / godina	imovine	bezb javn. saobr	brak i porod.	jav. red i mir	državnih organ	život i tela	zdravlja ljudi	privrede	sloboda i prava čoveka	časti i ugleda	služb. dužnost
1973	21.3	–	2.5	4.3	–	19.6	0.2	7.6	3.3	22.1	3.5

Tabela 5.

i poređenje sa podacima datim za 2003. i 2013. daje osnov za nekoliko važnih zaključaka: pre svega, u odnosu na 1973. u ovom veku višestruko je opalo učešće dela protiv časti i ugleda – u odnosu na 2013. jedanaest puta!¹⁷ Ono što je od posebnog značaja, opao je i procenat osuđenih za dela protiv života i tela (odnos 1973 – 2013: 19.6 → 7.4%), protiv privrede (7.6 → 3.6%), kao i za dela protiv sloboda i prava čoveka i građanina (3.3 → 2.4%). Istovremeno, zabeležen je porast učešća osuđenih za dela protiv imovine (21.3 → 30.2%), enormno je poraslo učešće osuđenih za krivična dela protiv zdravlja ljudi (0.2 → 8.9%), kao i braka i porodice (2.5 → 9.6%). Dvostruko se povećalo učešće osuđenih za dela protiv javnog reda i mira (4.3 → 10.3%). Dela protiv bezbednosti javnog saob-

¹⁷ Ostaje da istraživači utvrde koliko je na ovu promenu uticala promena vrednosnog sistema koji je postojao u jednoj zajednici koja se deklarirala kao egalitarna u odnosu na savremeno tranziciono društvo, a koliko promene koje su izvršene u ovoj glavi KZ Srbije.

braćaja figurisala su 1973. u glavi dela protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine (i činila su 13.8%), dok je poređenje u pogledu dela protiv državnih organa onemogućeno jer su kao posebna glava uvedena u KZ Srbije jednom od poslednjih novela.

Slovenija

Kako bismo utvrdili kakve su promene nastale u strukturi presuđenog kriminaliteta u odnosu na 1973. godinu, analizirali smo učeće osuđenih punoletnih učinilaca dela iz sedam grupa koje čine 93,7% (data su tako da je učešće svake sledeće na tabeli niže od one prethodne)

Grupe k.d protiv .. u % / godina	opšte sigurn. ljudi i im	Imovine	život i tela	jav. red i pr. saobr	časti i ugleda	služb. dužnost	privrede
1973	32.3	28.5	13.4	6.5	6.3	3.7	3.0

Tabela 6.

Karakteristično je da su osuđeni učinioци dela protiv opšte sigurnosti ljudi i imovine bili brojniji od onih koji su izvršili krivična dela protiv imovine, kao i da je učešće učinilaca krivičnih dela protiv časti i ugleda.

3. Pol, uzrast i bračno stanje osuđenih

Pre nego što navedemo konkretne podatke, trebalo bi podsetiti na jednu od često ponavljanih konstatacija koju nalazimo u većini radova kriminologa koji se interesuju za fenomenologiju kriminaliteta: uvek kada konstatujemo da neka društvena grupa učestvuje u kriminalnim aktivnostima disproporcionalno svom učešću u opštoj populaciji, potrebno je potražiti objašnjenje za to.

Različito učešće muškaraca i žena u kriminalitetu je jedno od opštih mesta kriminoloških radova, a ima autora – kao John Braithwaite /1989: 44/ – koji smatraju da je objašnjenje tog fenomena prvo pitanje koje kriminološka teorija mora da objasni. Kriminalne statistike, naime, pokazuju da se žene, koje u većini zemalja čine nešto više od polovine stanovništva, daleko manje učestvuju u populaciji prestupnika od pripadnika suprotnog pola – u SAD odnos je 3,5: 1 u korist muškaraca (zastupljene su sa 28,6%). U Engleskoj i Velsu podaci o stopi osuđenih muškaraca i žena u periodu 1935–1999. pokazuju da je prve navedene godine (1935) ona kod muškaraca bila skoro osam puta viša no kod žena; 1975. šest puta; 1990 sedam puta, a poslednje navedene godine (1999) šest puta /Williams, 2004: 470/.

Larry Siegel i Joseph Senna /2007: 48/ navode kao moguća objašnjenja: žene su fizički slabije i manje sklone agresivnom ponašanju (posledica hormonalne strukture, ali i socijalizacije); žene imaju bolje verbalne sposobnosti, zbog čega lakše izbegavaju konflikte; u mladosti, devojčice su više od dečaka pod roditeljskom kontrolom. Feministkinje, opet imaju svoje tumačenje koje se uglavnom vezuje za položaj žena u društvu i tzv. seksualne (odn. rodne) uloge. Jennifer Schwartz i Darrell Stef-

fensmeier /2008: 70/ ukazuju na još niz činilaca: kod zločina koje vrše žene, odnos učinilac – žrtva je mnogo manje jasan no kod dela koje vrše muškarci; žene se isključene iz mnoštva vrlo lukrativnih poslova (muškarci u njima dominiraju); u cilju rešavanja egzistencijalnih problema, one mogu pribеći pružanju seksualnih usluga; materinstvo (aktuelno ili buduće) takođe utiče na njihovo ponašanje; međusobna solidarnost žena i njihova potreba da se zaštite od muškaraca predatora takođe ima uticaja. Nezavisno od toga koliko su navedeni, i drugi, razlozi u stanju da objasne zašto su žene ređe figurišu u kriminalnim statistikama, biće interesantno da utvrdimo šta pokazuju evidencije u Srbiji i Sloveniji.

U literaturi se nalaze i analize o tome koja krivična dela uobičajeno vrše lica ženskog pola. Sandra Walklate /1995/ analizira britanske statistike, iznoseći tvrdnju da muškarci i žene vrše slična krivična dela, mada ove druge to čine po znatno nižoj stopi i njihova dela su manje opasna. One značajnije učestvuju u vršenju dela krađe i prevare (čak 60% njih su osuđene za ta dela), kao i za dela u vezi sa drogama. Slične podatke navodi i Pamela Davies /2011: 26/ koja ukazuje da žene češće vrše krivična dela povezana sa narkoticima, nasilje prema partneru, krađu i prevaru.

Kada se radi o starosnim grupama, Siegel i Senna /2007: 50/ primećuju da su mladi mnogo zastupljeniji u svetu kriminaliteta nego u opštoj populaciji. Frank Hagan /2010: 30/ konstatuje da učešće u kriminalnim aktivnostima opada sa starenjem. Drugim rečima, stara lica su mnogo rezistentnija na podsticaje da pribegnu kriminalnom ponašanju, dok kod mladih mnoštvo činilaca utiče da se odluče za vršenje krivičnih dela: od potkulture koja ih podstiče na rizična ponašanja /Schwendinger H. and Schwendinger J. 1982/, preko psihičke nezrelosti, nedostupnosti materijalnih resursa za zadovoljenje nametnutih im potreba; zatim, energije i fizičkih predispozicija koje im olakšavaju vršenje nekih zločina /Cohen and Land, 1987/, a neki, opet ukazuju da i način reagovanja treba uzeti u obzir.¹⁸

Srbija

Pol osuđenih lica

Kao i kod prijavljenih učinilaca krivičnih dela, i ovde muškarci čine najveći deo populacije. U strukturi 2013. godine osuđenih punoletnih lica žene učestvuju sa nešto manje od desetine (9,9%), što je znatno manje od njihovog učešća u strukturi stanovništva.

Takođe, primetno je da je deceniju ranije (2003) učešće žena u populaciji osuđenih bilo nešto niže i iznosilo je 8,6%.

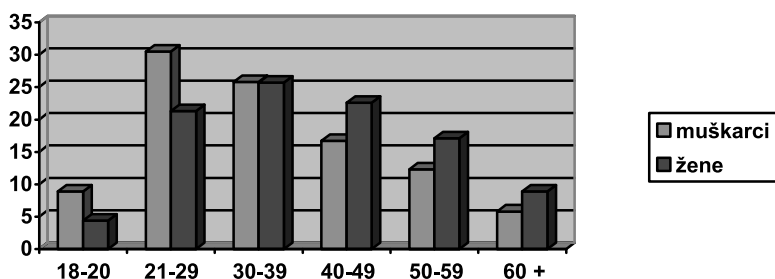
Kada se radi o relativnom učešću žena u vršenju krivičnih dela pojedinih glava KZ Srbije, ono je nešto više kod dela protiv pravnog saobraćaja (10,5%), privrede (15,3%), državnih organa (17,4%) i naročito kod dela protiv časti i ugleda (25,8%). Sa druge strane, nešto je niže kod dela protiv sloboda i prava čoveka i građanina (7,7%), zdravlja ljudi (5,9%), a najniže je kod dela protiv javnog reda i mira (4,2%).

¹⁸ Larry Siegel i Joseph Senna u već navedenom radu ističu da u ove razloge treba uključiti i bolećiv odnos kaznenog sistema: kada se pred njim pojavi mlad prestupnik prema njemu se postupa mnogo manje punitivno nego prema starijim učiniocima krivičnih dela. Zato mladi kada ih vrše rizikuju manje od svojih „starijih kolega“.

Od pojedinačnih inkriminacija, biće ukazano na one kod kojih se žene u apsolutnom broju značajnije pojavljuju kao osuđena lica (više od 70). Kod tih inkriminacija, njihovo učešće je sledeće: krađa – njih 535 ili 15,3%; nedavanje izdržavanja – 153 odn. 10,1%; uvreda – 148 ili 25,2%; teška krađa – 137 odn. 4,3%); nasilje u porodici – 81 ili 5,3%; neovlašćeno držanje opojnih droga – 78 odn. 5,6%; i neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga – 75 ili 5,4%.

Uzrast osuđenih lica

Podaci o godinama života punoletnih osuđenih lica u 2013. godini biće prikazani grafički kako bi se uvidelo koja starosna grupa učestvuje sa koliko procenata u populaciji i to odvojeno za muškarce i žene jer je u većini zemalja učešće učinilaca jednog i drugog pola različito. Prvu kategoriju čine mlađa lica od 18–20 godina, a sledeće smo do 60 razvrstali po dekadama, a poslednju grupu čine osuđeni sa 60 i više godina.¹⁹



Slika 3.

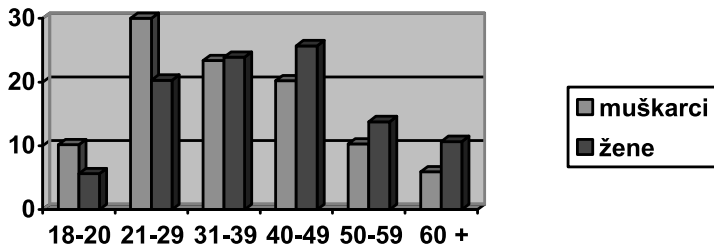
Očigledno je da je kod muškaraca uzrast u kome najviše učestvuju u grupi osuđenih lica između 21–29, kod žena je to 30–39 godina. U oba slučaja, posle te deкаде, počinje opadanje njihovog učešća u populaciji. Takođe, karakteristično je da dok su žene do četvrte decenije znatno manje zastupljene, tada se njihovo učešće skoro poklapa, da bi posle toga bilo više od onoga koje je zabeleženo kod muškaraca. Ovo se može objasniti činjenicom da žene mogu duže „ostajati u poslu“ jer dela koja vrše podrazumevaju zloupotrebu poverenja, prevarne metode i mnogo ređe korišćenje nasilja.

Dakle, proizlazi da je 2013. godine, prema navedenim podacima, uzrasna grupa maksimalno opterećena kriminalitetom kod muškaraca bila ona od 21–29 godine, a kod žena od 30–39.²⁰

Deceniju ranije (2003.) ova distribucija izgledala je nešto drugačije, što se može videti na sledećoj slici

19 RZS ih grupiše nešto drugačije – u trećoj dekadi statističari stvaraju dve grupe: „21–24“ i „25–29 godina“.

20 Taj zaključak treba primiti sa dosta rezerve jer prva grupa obuhvata samo lica između kojih je razmak tri godine, druga devet, a sledeće tri po deset godina.



Slika 4.

Kao što se vidi, tada je maksimalno učešće žena bilo u petoj deceniji, a od četvrte takođe njihovo relativno učešće je više od onog zabeleženog za muškarce.

Bračni status

U pogledu bračnog statusa osuđenih lica, 2013. godine među punoletnima su dominirala su lica koja su u vreme vršenja krivičnih dela bila u braku (kategorija „oženjen / udata“ u biltenima RZS) i činila su skoro polovinu populacije – 47%; zatim dolaze oni koji nikada nisu stupali u brak („neoženjen / neudata“) sa 38,2%, razvedena lica – 12,2% i najzad obudovela lica („udovci / udovice“) sa 2,6%. Kod žena, grupa udatih je takođe najbrojnija – 45,5%, znatno je manje učešće neudatih – 24,7%, ali zato više su zastupljene razvedene – 18,4% i udovice – 11,4%.²¹

Podatke iz 2003. koja nam na neki način služi kao osnov za upoređivanje. Te godine učešće učinilaca koji su u braku bilo je nešto više – 55,9%, oni koji nisu stupali u brak činili su 35,8%, razvedeni su učestvovali nešto nižem procentu – 6,4, a obudoveli su činili manje od pedesetog dela grupe – 1,9%. Kod žena proporcije su se znatno razlikovale – 41,8% (udate): 20% (neudavane): 26% (razvedene) . 12,2% (udovice).

Slovenija

Pol osuđenih lica

Prema podacima za 2013. godinu, u Sloveniji je osuđeno 1.376 žena, što znači da su one činile 12,2% od populacije punoletnih lica kojima su te godine izrečene sankcije za izvršeno krivično delo.

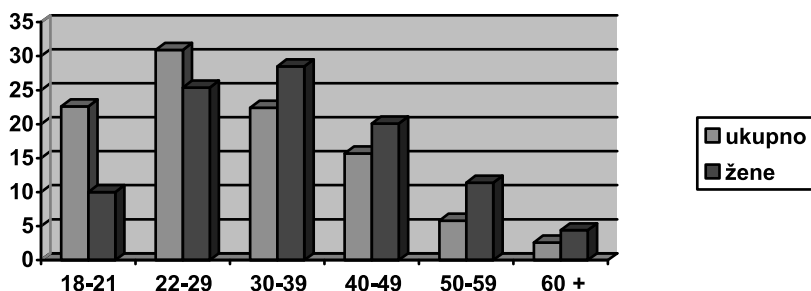
Kada se govori o strukturi krivičnih dela za koje su osuđene, ona se nešto razlikuje od one koja je zabeležena za sve učinioce. I ovde dominiraju krivična dela protiv imovine, ali u nešto višem procentu (50%); zatim dolaze dela protiv privrede (7,6%); pravnog prometa (6,4%); braka, porodice i mladih (6%), zdravlja ljudi (5,7%); sloboda i prava čoveka (4,7%); protiv javnog reda i mira (4%); pravosuđa (3,9%); života i tela (3,6%); i protiv sigurnosti javnog prometa (3,2%). Žene – izvršiocu nekog od dela iz navedenih deset grupa čine više od 95% populacije osuđenica.

²¹ Trebalo bi se pozabaviti ovom razlikom u bračnom stanju žena u odnosu na ukupnu populaciju osuđenih punoletnih lica. Razlog zašto je kod žena veće učešće razvedenih i udovica može se nalaziti u njihovoj materijalnoj situaciji, ali tu tvdnju bi trebalo dokazati.

Godine 2003. žene su u populaciji osuđenih punoletnih lica učestvovala nešto više od jedne desetine (11,2%).

Uzrast osuđenih lica

I u Sloveniji pravosudna statistika deli populaciju punoletnih osuđenih lica na šest kategorija: u prvoj su lica uzrasta 18–21 godinu; u drugoj 22–29; zatim slede grupe: 30–39; 40–49; 50–59; i najzad, ona u koju spadaju lica starija od 60 godina. Prikazaćemo njihovu relativnu zastupljenost kako u odnosu na celokupnu populaciju, tako i kod osuđenih žena

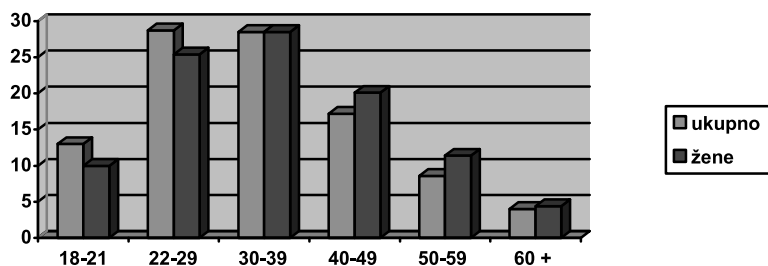


Slika 5.

Grafikon pokazuje da je kod populacije u celini 2013. godine starosna grupa maksimalnog kriminaliteta ona od 22–29 godina (primetiti da je čine lica između kojih je razlika osam godina); iako se odnosi na lica između kojih je razlika u godinama samo četiri, druga po zastupljenosti je grupa 18–21,²² zatim dolazi grupa uzrasta 30–39, onda procentualno učešće opada sa svakom novom dekadom. Najmanje je učešće osuđenih starijih od 60 godina.

Kod osuđenih žena, stanje je nešto drugačije – u kategoriji 18–21 i 22–29 godina, njihovo relativno učešće je niže od onog zabeleženog za sva osuđena lica; u uzrastu 30–39 ono se poklapa sa prosečnim, dok u kategorijama 40–49, 50–59 i 60+ njihova relativna zastupljenost je viša od one zabeležene za populaciju u celini.

Fakte koji se odnose na poslednju godinu u kojoj su objavljeni kompletni podaci (2013) upoređićemo sa onima za 2003.



Slika 6.

22 Uzimajući u obzir ovu okolnost, to je grupa maksimalne kriminalnosti.

Grafikon pokazuje da je kod populacije u celini 2003. godine starosna grupa maksimalnog kriminaliteta ona od 22–29 godina; zatim dolazi grupa uzrasta 30–39, onda procentualno učešće opada sa svakom novom dekadom. Najmanje je učešće osuđenih starijih od 60 godina. Kada se radi o grupi uzrasta 18–21, oni su šesti deo populacije iako ih čine lica između kojih je razlika samo četiri godine.²³

Kod osuđenih žena, stanje je nešto drugačije – u kategoriji 18–21, 40–49 i 60+ njihova relativna zastupljenost je viša od one zabeležene za populaciju u celini.

STANJE PRE ČETIRI DECENIJE

Uzrast učinilaca

Pre nego što se navedu podaci o uzrastu osuđenih punoletnih učinilaca krivičnih dela, treba naglasiti da je tadašnji Savezni zavod za statistiku formirao nešto drugačije klastere uzrasnih grupa. Osuđeni su podeljeni u grupe 18–20 godina; 21–24; 25–29; 30–39-; 40–49; 50–59; i 60 i više godina. Da bi podaci bili uporedni sa onim koji se odnose na ovaj milenijum, spojili smo drugu i treću grupu i tako dobili jednu u kojoj učinioci imaju između 21 i 29 godina. Dalje, podaci će biti dati u relativnim brojevima

Starosna distribuciji punoletnih osuđenih lica u tadašnjoj SR Srbiji data tabelarno

SRB – Uzrast učinioca u %	18–20	21–29	30–39	40–49	50–59	60+
UKUPNO	9.9	25.4	28.4	22.1	8.2	6
ŽENE	6	18.5	30.2	27	11.1	7.2

Tabela 7.

pokazuje da je, gledano za populaciju u celini, starosna grupa od 30–39 godina najzastupljenija, zatim dolazi grupa 21–29, pa 40–49 godina. I žene su najčešće u uzrastu 30–39, ali je kod njih grupa 40–49 sa većim relativnim učešćem od one 21–29 godina.

U tadašnjoj SR Sloveniji stanje je bilo sledeće:

SLO – Uzrast učinioca u %	18–20	21–29	30–39	40–49	50–59	60+
UKUPNO	14.8	35.6	25.9	14.9	5.7	3.1
ŽENE	12	26.8	26.3	21.2	10.2	3.6

Tabela 8.

23 V. prethodnu napomenu.

više od trećine svih učinilaca osuđenih 1973. u SR Sloveniji bili su stari između 21–29 godina, a zatim svaka sledeća dekada pokazuje opadanje relativnog učešća; kod žena udeo onih iz grupa 21–29 i 31–39 skoro da se poklapa.

Pol učinilaca

Godine 1973. relativno učešće žena u populaciji osuđenih punoletnih lica bilo je u SR Srbiji 17%, dok je u SR Sloveniji bilo nešto niže i iznosilo je 12,8%.

Bračni status

Podaci o bračnom statusu 1973. pokazuju da je u SR Srbiji više od tri četvrtine punoletnih osuđenih (76%) bilo u braku; oni koji nisu do tada zaključili brak činili su 19,4%, razvedenih je bilo 3,4, a udovaca i udovica 1,2%.

U SR Sloveniji je procenat lica u braku bio znatno niži (55%), ali zato onih koji nikada nisu bili u braku bilo znatno više (38,4), kao i razvedenih (5,3%), dok se učešće obudovelih skoro poklapalo sa onim u Srbiji (1,3%).

4. Školska sprema i radni status

Srbija

Najveći broj 2013. godine osuđenih punoletnih muškaraca završio je srednju školu – 56,3%, zatim dolaze oni sa završenom osnovnom školom – 25,8%, pa sa nezavršenom osnovnom školom – 10,9%, sa visokim – 4,2 i višim obrazovanjem – 2,8%. Kod žena, veće je učešće onih sa nezavršenom osnovnom školom – 17% i sa visokom spremom – 6,7%, dok je manje osuđenih sa srednjom školom – 47,2%.

Slična je bila distribucija učinilaca po ovom kriterijumu i 2003. godine, kako kod muškaraca, tako i kod žena (one su na primer bile brojnije u grupi lica bez dovršene osnovne škole u odnosu na muškarce (15,9: 10,3%) i sa visokom spremom (5,6: 4%), a takođe manje kod lica sa završenom srednjom školom (48,2: 56,1%).²⁴

Kada se radi o radnom statusu, 2013. godine svi punoletna osuđena lica podeljena su u tri grupe: – zaposleni, nezaposleni i neaktivni (učenici, studenti, domaćice, nesposobni za rad i penzioneri), a podaci su dati za celu populaciju i odvojeno za lica ženskog pola. Radi jednostavnijeg prikazivanja, podaci će biti prikazani tabelarno

Kategorija lica / u %	zaposleni	nezaposleni	radno neaktivni
UKUPNO	38,4	50,1	11,5
ŽENE	31,0	37,3	31,7

²⁴ Ovdje je poređenje bilo nešto otežano jer se promenio način prikazivanja podataka: 2003. godine srednje škole bile su razvrstane po vrstama kadrova koje daju, a i kod lica koja nisu završila osnovnu školu takođe podaci nisu prikazani na isti način kao 2013. godine.

Tabela 9.

Upoređenje tabelarno datih podataka pokazuje da je kod žena udeo nezaposlenih nešto niži no u celokupnoj populaciji, dok je sa druge strane udeo radno neaktivnih žena znatno viši.

Godine 2003. ovi podaci bili su dati u tabeli pod nazivom „svojtvo u obavljanju zanimanja“ i podaci o radno neaktivnim licima bili su razbijeni na dva kategorije „lica sa ličnim prihodom“ i „izdržavana lica“. Međutim, da bismo mogli upoređivati eventualne razlike u strukturi osuđenih po ovom kriterijumu, prikazaćemo ih na isti način kao u prethodnoj Tabeli

Kategorija lica / u %	zaposleni	nezaposleni	radno neaktivni
UKUPNO	55,0	33,2	11,8
ŽENE	40,8	23,3	35,9

Tabela 10.

Osnovna razlika do koje u međuvremenu došlo je što je u strukturi osuđenih lica deceniju kasnije znatno opao procenat zaposlenih (55: 38,4%), a poraslo učešće nezaposlenih lica (33,2: 50,1%). Takođe, primetno je da je kod žena ta promena nešto manje izražena.

Slovenija

Podaci za Sloveniju nisu dostupni.

STANJE PRE ČETIRI DECENIJE

Tadašnji Savezni zavod za statistiku je pre četiri decenije odvojeno vodio podatke o školskoj spremi učinilaca, njihovoj zaposlenosti i zanimanju koje vrše oni koji su radno angažovani. Ovi podaci biće ovde dati tabelarno uporedo za obe tadašnje socijalističke republike. i to – kako za sve učinioce, tako i posebno za žene.

Školska sprema učinilaca

U vrlo detaljno razrađenoj podeli – lica bez školske spreme (1); sa četiri razreda osnovne škole (2); sa završenom osnovnom školom (3); sa školom za kvalifikovane radnike (4); sa gimnazijom (5); sa srednjom stručnom školom (6); sa višom školom (7); sa fakultetom (8) – izabrali smo da tabelarno prikazemo podatke za lica iz grupa (1) do (3) zato što su u obe republike ona činila značajan deo ne samo kod opšte populacije, nego i kod žena

Lica iz kategorije (1)–(3) u %	SRB	SLO
UKUPNO	76.4	71.8
ŽENE	90.5	74

Tabela 11.

Očigledno je da je procenat lica koja nisu imala školsku spremu iznad osnovne škole u obe republike bio više od sedam desetina (nešto manji u Sloveniji), a da je kod žena u Srbiji taj procenat iznad devet desetina i da je znatno viši no u Sloveniji.

Zaposlenost

I ovde je način prikazivanja podataka bio razrađeniji no u evidencijama koje se vode u ovom veku i sadržao je sledeće podatke: nezaposlen (1); zaposlen kod oštećenog (2); zaposlen na drugom mestu (3); i ostalo (4).²⁵ Ovde ćemo, zbog neuporedivosti podataka dati samo one koji se odnose na nezaposlene učinioce

Nezaposlena lica – u %	SRB	SLO
UKUPNO	8.3	12.6
ŽENE	2	8.4

Tabela 12.

Pre svega, očigledno je da je među punoletnim osuđenim licima godine 1973. procenat nezaposlenih u obe republike bio znatno niži nego u ovo vreme; takođe, vidljivo je da je i tada taj procenat i u odnosu na populaciju u celini i kod žena bio znatno viši u tadašnjoj SR Sloveniji nego u Srbiji.

Zanimanje

U pogledu zanimanja koje obavljaju pravnosnažno osuđena lica pravosudni bilteni su sedamdesetih godina XX veka sadržali čak 17 rubrika – od individualnih poljoprivrednika, preko rudara i industrijskih radnika, zanatlija – do domaćica, penzionera i izdržavanih lica. Kako je poređenje sa stanjem 2013. i 2003. nemoguće, uzeli smo pet kategorija koje su 1973. bile najbrojnije – individualni poljoprivrednici (1); rudari i industrijski radnici (2); radnici bez zanimanja (3); saobraćajno osoblje (4); i radnici u tercijarnim delatnostima (5).²⁶ Karakteristično je da su učinioci iz ovih pet grupa činili preko sedam desetina (u Srbiji 74,7, a u Sloveniji 70,6%) populacije. Sada ćemo dati tabelarni prikaz za samo dve prve grupe učinilaca

Zanimanje osuđenih lica – u %	SRB	SLO
individualni poljoprivrednici	36.6	6.7
rudari i industrijski radnici	13.6	39

Tabela 13.

25 Ovakav način prikazivanja imao je dosta logike jer je – naročito kod kategorije (2) omogućavao i viktimološku analizu odnosa učinilac – žrtva.

26 Bilten SZS br. 1051 navodi ih kao „radnici u trgovini, ugostiteljstvu i drugim uslugama“.

Tabela pokazuje veliku razliku u procentualnom učešću dve navedene kategorije osuđenih punoletnih lica 1973. godine: u Srbiji je procenat poljoprivrednih proizvođača bio višestruko (skoro šest puta) viši no u Sloveniji – i obrnuto, procenat radnika u Srbiji bio je u tri puta niži no u Sloveniji.²⁷

5. Povrat, sticaj, pokušaj i saučesništvo

U ovom delu bavićemo se pre svega onom kategorijom učinilaca krivičnih dela koja se u kriminologiji označava kao „višestruki prestupnik“ (e. *multiple offender*) / Ashwort, 1992:188/, bilo da mu se jednovremeno sudi (sticaj) ili da je zbog vršenja krivičnih dela već bio osuđen (povrat, recidiv).

Uz to, biće reči i o licima koja su zajedno sa drugima izvršila krivična dela (saučesništvo) i o onima koji su preduzeli radnju izvršenja, ali posledicu nisu proizveli (pokušaj). Ovi poslednji se kažnjavaju samo ukoliko su imali nameru da izvrše neko od težih krivičnih dela.

Srbija

Jedan od najznačajnijih kriterijuma opasnosti učinioca je njegova spremnost da ponovo izvrši krivično delo. Zato se u analizi kriminalnih evidencija posebna pažnja posvećuje povratu. On prema podacima za 2013. godinu iznosi 37,5%, što znači da je više od trećine svih osuđenih punoletnih lica već bilo kažnjeno za izvršeno krivično delo. Kada se radi o povratnicima, značajan podatak je i to da li je to lice izvršilo isto (specijalni povrat) ili neko drugo krivično delo (opšti povrat) jer se u prvom slučaju može raditi o nekom ko se specijalizovao za vršenje određene vrste krivičnih dela, zbog čega se može raditi o profesionalnom učiniocu.

U pravosudnim biltenima koje poslednjih godina izdaje RZS povratnici se dele u tri grupe – na one koji su osuđeni za; a) istovrsna krivična dela – 2013. činili su 17,2% u svojoj grupi; b) druga dela – 57,5%; i c) istovrsna i druga dela – 29,1%. Iz toga se može zaključiti da među osuđenim recidivistima u Srbiji dominira opšti povrat, dok je onih koji vrše istovrsna dela najmanje i čine nešto više od osmine svih povratnika.

Nešto je drugačija slika kod žena recidivista. Pre svega, njihovo učešće u osuđenim punoletnim licima ženskog pola je dvostruko niže od podatka za sve osuđene – iznosi 18,5%. I kod njih je najzastupljeniji opšti povrat (b) – 47,1%, onih u specijalnom (a) je nešto više no u ukupnoj populaciji (31%), dok je učešće žena sa mešovitim povratom (c) oko petine – 21,9%.

Povratnici su 2003. činili znatno manji deo populacije osuđenih – četvrtinu odn. 24,7% Statistički bilten za tu godinu prikazivao je podatke nešto drugačije – pre svega nije sadržao odvojene podatke za žene povratnice, a u okviru tri osnovne grupe recidivista koji su u specijalnom, opštem i mešovitom povratu razlikovao je situacije u kojima se radi o običnom ili jednostukom (to je druga

27 Očigledno, i ovde se pokazala razlika u stepenu ekonomskog razvoja ove dve republike u sastavu ranije SFRJ.

osuda izrečena određenom licu) i višestruki (treća i sledeća). Lica iz prve grupe (a) činila su 22%, iz druge (b) 63,8% i iz treće (c) 14,2%. Najvažniji zaključak koji se iz ove analize može izvući je da je za jednu deceniju porastao broj lica u opštem povratu, dok je opalo učešće onih u specijalnom i mešovitom. Štete je što se više ne prikazuju podaci o običnom (drugo delo) ili višestrukome povratu.

Podaci koji takođe govore o opasnosti učinioca odnose na činjenicu da li mu se sudi za jedno ili više krivičnih dela (u ovom drugom slučaju radi se o sticaju). Iz Biltena br. 588 za 2013. godinu može se videti da je za dela u sticaju osuđeno 604 lica, tj. da su činili 1,9% od ukupnog broja te godine osuđenih lica.

Kao i u prethodnom slučaju, Bilten 443 za 2003. godinu sadrži ne samo podatke o tome koliko punoletnih lica je osuđeno za dela u sticaju (bilo ih je 1.342 ili 4,1% u populaciji), nego je sadržao i za kriminologe dragocene podatke o tome da li su u pitanju dva (27,1%), tri (52%) ili više dela (13,8%) i da li su u pitanju istovrsna (42%), druga (47,5%) ili istovrsna i druga dela (10,5%).²⁸

Godine 2013. zbog krivičnih dela kod kojih je započeta radnja izvršenja, ali posledica nije ostvarena (pokušaj) osuđeno je 1.312 ili 4,1% od populacije punoletnih lica. Sedam desetina (70%) njih pokušalo je krivično delo protiv imovine, a zatim po brojnosti dolaze učinioci dela protiv zdravlja ljudi (7,2%), života i tela, privrede i bezbednosti javnog saobraćaja.

Deceniju ranije, procenat osuđenih za dela izvršena u pokušaju bio je nešto niži – 3,7%, a do osude je uglavnom dolazilo zbog krivičnih dela protiv imovine – 46,7%, a učinioci dela iz još četiri grupe (protiv bezbednosti javnog saobraćaja, javnog reda i mira, života i tela i iz ostalih zakona) učestvuju sa oko 10%.

Najzad, od velikog značaja je i činjenica koliko lica učestvuje u vršenju krivičnog dela. Jer sudelovanje više lica – saučesništvo – ukazuje (posebno kada se radi o punoletnima) na mogućnost da se radi o organizovanoj kriminalnoj grupi, što delima koja vrše daje karakter težih. Godine 2013. od ukupnog broja osuđenih lica njih, njih 8.039 ili 25% je osuđeno zbog zajedničkog vršenja dela. Od tog broja, saizvršiocu su činili 69,3%, izvršiocu 28,2%, dok je pomagača bilo 1,4%, najmanje je (1,1%) bilo podstrekača. Kada se radi o broju saučesnika, situacija je sledeća: dva lica su učestvovala u više od polovine slučajeva (53,4%), tri u 23,1%, četiri u 9,5% i pet i više u 14%.

Fakti su vrlo slični i kod žena, među kojima je 22% osuđeno za saučesništvo.

Podaci za 2003. ukazuju da je saučesništvo bilo zastupljeno u nešto nižem procentu (24,2%), takođe, saizvršilaca je najviše – 58,8%, zatim dolaze izvršiocu – 38,7%, pomagači – 2,1 o ostatak od manje od pola procenta podstrekači. Dva učesnika učestvovala su u vršenju krivičnog dela u 55,5% slučajeva, tri u 23,7%, četiri 10% i – kao i 2013. grupa sa pet i više lica je brojnija od prethodne.

28 Nije jasno zašto se ovi dragoceni podaci više ne prikazuju jer su za bilo kakvo ozbiljnije analiziranje stanja kriminaliteta u svakoj državi vrlo dragoceni.

Bilten za 2003. godinu ne sadrži podatke o saučesništvu kod žena.

Slovenija

Za Sloveniju su obezbeđeni samo podaci koji se odnose na povrat i sticaj. Kada se radi o povratu, 2013. godine on je u populaciji punoletnih osuđenih lica zabeležen u nešto više od četiri desetine (41%) slučajeva, ili drugim rečima, procenat prvi put – primarnih – osuđenih iznosio je 59%. Kod žena, procenat povratnica bio je znatno manji – 25,9%.

Važan podatak kod povrata je koliko je među osuđenima lica koja su se specijalizovala za vršenje određenih krivičnih dela. Zbog toga se i u Sloveniji kod povratnika pravi razlika da li su izvršili isto delo (1), drugo delo (2) i isto i drugo delo (3). Godine 2013. u ukupnoj populaciji onih iz grupe (1) bilo je 24%,²⁹ dok je kod žena taj procenat bio znatno viši i iznosio je 40%.³⁰

Deceniju ranije (2003 godine), procenat povratnika u osuđeničkoj populaciji u Sloveniji bio je znatno niži (32,1% – ili, da obrnemo logiku, primarnih učinilaca bilo je 67,9%). Kada se radi o osuđenima, njihovo učešće u grupi žena kojima je izrečena pravnosnažna presuda bilo je znatno manje nego 2013. godine i iznosilo je 15,7%

„Specijalisti“ (1) su činili trećinu celokupne mase osuđenih lica – 33,5%; kategorija (2) bila je zastupljena u preko 40%, dok je grupa (3) činila nešto više od četvrtine. Kod žena, one koje su se specijalizovale za vršenje određenih dela (1) činile su 40,6%; one iz grupe (2) činile su više od dve trećine, a one iz grupe (3) oko 22%.

Kada se radi o licima kojima se jednovremeno sudi za više krivičnih dela (sticaj) u 2013. godini bilo ih je nešto manje od osmine celokupne populacije punoletnih osuđenih lica (12,3%). Od ukupnog broja takvih lica njih 60,1% je suđeno za ista dela („specijalisti“), dok je kod žena taj procenat daleko viši i iznosi preko tri četvrtine (75,8%).

Godine 2003. osuđeni za dela u sticaju su znatno više učestvovali u populaciji punoletnika i činili su skoro četvrtinu (preciznije 22%) osuđeničke populacije. I „specijalisti“ su bili daleko zastupljeniji: od ukupnog broja (1.487) skoro sedam desetina osuđenih za dela u sticaju izvršilo je isto krivično delo (kod žena je taj procenat bio nešto viši – 71,4%).

STANJE PRE ČETIRI DECENIJE

Povrat

Godine 1973. povrat kod punoletnih osuđenih lica u SR Srbiji iznosio je jednu šestinu (15%), a kod žena je bio višestruko niži – 5,9%. U pogledu dela za koja su osuđeni, ista dela izvršilo je 41,3% od svih recidivista. Kod žena, o „specijalizaciji“ se moglo govoriti u čak 73% slučajeva.

29 Grupa (2) bila je zastupljena sa 35,9, a grupa (3) sa 40,1%.

30 Grupu (2) činilo je 30,8, a u grupi (3) nalazilo se njih skoro tri desetine (29,2%).

U SR Sloveniji ukupan recidiv je bio skoro dvostruko viši – 29%; kod žena je bio 16,7%. Ista dela izvršilo je nešto više od trećine povratnika (36,8%), dok je kod žena o tome da su se na neki način specijalizovale moglo govoriti u 39% slučajeva.

Sticaj

Podaci o sticaju biće prikazani tabelarno – kako za populaciju osuđenih punoletnih lica kao celinu, tako i kod žena

Učinioci k.d. u sticaju u %	SRB	SLO
UKUPNO	8.4	12.1
ŽENE	6.3	14

Tabela 14.

Vidljivo je da je u 1973. sticaj bio češći u Sloveniji no u Srbiji i da je u toj republici bio viši kod osuđenih žena nego u celoj populaciji

Saučesništvo

U SR Srbiji 1973. godine četiri petine (79,2%) učinilaca izvršilo je delo samostalno, tj. njih 20,8% je imalo saučesnike. Od toga, u tri četvrtine slučajeva imali su pomoć saizvršioaca. U SR Sloveniji saučesništvo je bilo nešto manje zastupljeno (u 17,3% slučajeva). Saizvršilaštvo je i tu bilo najčešći oblik saučesništva u skoro istom procentu kao u Srbiji (73,3%).

6. Oštećeni (žrtve) dela osuđenih lica

Srbija

Pravosudni bilteni poslednjih godina sadrže i fakte o licima koja u oštećena (žrtve) krivičnim delima i to kako o broju, tako i o polu i uzrastu žrtava. Odmah treba konstatovati da su ovi podaci vrlo šturi jer sadrže informacije o žrtvama dela za koja je osuđen vrlo mali broj lica (1.568 ili manje od 5% od ukupnog broja).

I pored toga, ovi podaci mogu biti dragoceni, pa će biti navedeni. Dakle, u evidenciji se nalaze 1.717 žrtava, od čega muškarci čine 84,4%, što znači da žena ima nešto više od šestine. Kada se radi o uzrastu, dece do 14 godina je manje od jednog procenta (0,99%), oštećenih maloletnika je 2,4%, a ostatak od 96,6% čine punoletna lica.³¹

Slovenija

Podaci za Sloveniju nisu bili dostupni.

31 Iako se radi o vrlo ograničenom uzorku, zbog čega je teško izvoditi opšte zaključke, ipak se čini da viktimizacija dece nije toliko dramatična kao što se iz medijskih prikaza može učiniti. Naravno, ovu konstataciju bi trebalo shvatiti samo kao radnu hipotezu za buduća istraživanja.

7. Teritorijalna distribucija, državljanstvo i nacionalna pripadnost osuđenih

Srbija

Decenijama su podaci ranijeg Saveznog zavoda za statistiku, kao i RZS sadržali podatke o lokaciji gde je osuđeno lice izvršilo krivično delo u odnosu na mesto svog boravka (u svom naselju, opštini, republici / pokrajini, drugoj republici / pokrajini ili u inostranstvu).³² Iako su za kriminologe ovi podaci veoma važni jer u izvesnoj meri govore o opasnosti učinioca krivičnog dela i interlokalnom (čak međunarodnom) karakteru njihove kriminalne aktivnosti, kao i o tome da je takva dela uglavnom teže rasvetliti³³ – poslednjih godina pravosudni bilteni navode podatke o tome u kom od regiona se nalazi sud koji je izrekao sankciju. Kako ih ne smatramo bitnim za istraživanje koje vršimo, ti podaci neće biti ovde navođeni.

Sličan argument važi i za izostavljanje iz evidencija podataka o državljanstvu osuđenih koji su mnogo značajniji od nacionalnosti tih lica (koje takođe nećemo prikazati).³⁴ Pitanje državljanstva učinilaca krivičnih dela potencijalno može biti od velikog značaja u aktuelnoj situaciji u kojoj kroz Srbiju poslednjih meseci prolaze, ali se sve više u njoj i zadržavaju hiljade izbeglica iz ratnim dejstvima zahvaćenih područja u Aziji.³⁵

Slovenija

Podaci za Sloveniju takođe nam nisu nam stavljeni na raspolaganje.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Autori su i pored toga što su bili svesni mnoštva prigovora koji se mogu staviti ovakvim – ali i svim drugim – analizama zasnovanim na podacima iz evidencija pravosudnih organa opredelili da kompariraju podatke o presuđenom kriminalitetu (ili preciznije o osuđenim punoletnim licima) u Srbiji i Sloveniji i to ne samo za poslednju godinu za koju su imali kompletne podatke (2013.), nego su nastojali da utvrde i da li se u odnosu na period pre jedne (2003.) i četiri decenije (1973.) stanje radikalno promenilo.

Pre svega, dat je trend kretanja broja osuđenih punoletnika za 25 (odn. 23) godine u obe republike i zaključeno je da u tom periodu ni u jednoj od njih presuđeni kriminalitet nema zabrinjavajući trend. Istina, pred kriminolozima je zadatak da nađu razloge zašto je amplituda minimalni – maksimalni broj u Srbiji išla od 21.681

32 Tako je primećeno da najveći broj učinilaca vrši krivična dela u republici / pokrajini u kojoj ima prebivalište. Podaci za 1973. govore da je od ukupnog broja punoletnih osuđenih lica, izvan republike u kojoj žive (u drugoj republici ili u inostranstvu) dela izvršilo 5%, dok je kod onih koji su prebivalište imali u Sloveniji njihov procenat bio dvostruko veći (11,6%).

33 Utoliko pre ostaje nejasno zašto se podaci o tome više ne prikupljaju (objavljaju).

34 Ubeđeni smo da navođenje tih podataka nema značaja za komparaciju koju vršimo.

35 Godine 1973. u Srbiji su njeni državljani činili 99,5% od populacije osuđenih punoletnih lica, dok je u Sloveniji procenat učinilaca – njenih državljana bio nešto manji (96,7%).

do 45.354, a u Sloveniji od 3.462 do 11.321, kao i da objasne zašto je baš navedenih godina zabeležen najveći odn. najmanji broj.

Treba primetiti da je apsolutni broj izvršenih krivičnih dela u obe države opao u ovom veku u odnosu na period pre četiri decenije. Godine 2013. stopa osuđenih lica u Srbiji je iznosila 442 i niža je od one zabeležene 2003., a u Sloveniji 550 i znatno je viša od stope zabeležene u 2003. i ovaj podatak traži objašnjenje.

U Sloveniji i Srbiji se struktura krivičnih dela zbog čijeg izvršenja su 2013. osuđena ne poklapa: punoletna lica osuđena u obe republike najčešće su učinioci imovinskih krivičnih dela, ali u Srbiji ona čine manje od trećine populacije, a u Sloveniji nešto manje od polovine (44%). U Srbiji zatim slede učinioci dela protiv bezbednosti javnog saobraćaja, protiv javnog reda i mira pa života i tela (u odnosu na 2003. opalo je učešće poslednjih navedenih, a naglo je porastao procenat dela protiv zdravlja ljudi i protiv braka i porodice). U Sloveniji, druga po brojnosti je grupa dela protiv zdravlja ljudi i iz toga se jasno vidi da se obe države sreću sa porastom kriminaliteta povezanog sa narkoticima.

Kada se podaci uporede sa onima iz perioda od pre četiri decenije, očigledno je da se najveći pad u učešću u strukturi presuđenog kriminaliteta beleži u pogledu dela protiv časti i ugleda. Očigledno je da je to posledica tendencije da se ovakva dela (osim najtežih oblika) izmeste iz sfere krivično pravnog reaganja.

Razmatranje polne strukture punoletnih osuđenih lica pokazuje da žene u obe republike učestvuju u znatno nižem procentu od onog u kome su zastupljene u opštoj populaciji i u ovom veku kreće se oko 10%; ono se u odnosu na period pre četiri decenije u Sloveniji skoro da nije ni promenilo, dok je u Srbiji tada bilo više (1973. godine bilo je 17% žena među punoletnim osuđenim licima).

Kada se uzme u obzir način na koji pravosudna statistika iskazuje podatke o uzrastu punoletnih osuđenih lica, vidi se da je 2013. godine i u Sloveniji i u Srbiji „starosna grupa maksimalno opterećena kriminalitetom“ ona od 21 (odn. 22) do 29 godine. Takođe, očigledno je da žene kasnije „ulaze u kriminalni posao“, ali i duže ostaju u njemu. pa je u obe države pravilo da je posle 30 godine njihovo procentualno učešće više od opšteg proseka.

Iako podaci nisu dostupni za Sloveniju, ukratko ćemo konstatovati ono što se odnosi na Srbiju i za 2013. godinu: – u pogledu bračnog stanja osuđenih, dominiraju oni koji su u braku (47%); – kada se radi o školskoj spremi, učinioci sa srednjom školom su najbrojniji – oko 50% (dok su 1973. to bila lica čiji najviši nivo je bila osnovna škola); – sada je najviše nezaposlenih – 50,1% (a i 2003. i 1973. najčešće su bili zaposleni).

Povrat je 2013. godine u obe države oko 40% (u Sloveniji nešto preko, u Srbiji nešto ispod tog procenta). I to je znatno više no u dve godinama sa kojima smo uporedili podatke. To je jedan od razloga zbog kojih bi trebalo preispitati model krivične pravde jer porast recidivizma može biti jedan od indikatora da taj mehanizam ne ostvaruje očekivane efekte.

Šteta je što zbog nedostajanja podataka za Sloveniju nismo u stanju da uporedimo koliko je godine 2013. punoletnih lica osuđeno zbog izvršenja dela sa drugim li-

cima – saučesništvo (u Srbiji ih je bilo 25%), kao i o tome ko su oštećeni (žrtve) krivičnih dela osuđenih lica – prosečni oštećeni je muškarac (u 84,4% slučajeva) stariji od 18 godina (96,6%). Nasuprot medijskom publicitetu i činjenici da dela učinjena na njihovu štetu najčešće služe kao podloga za izazivanje talasa moralne panike i širenje penalnog populizma, deca do 14 godina su žrtve u manje od 1% slučajeva.

Najzad, trebalo bi ukazati na jedno pitanje koje bi trebao posebno da zainteresuje kriminologe: radi se o odnosu između broja u jednoj godini prijavljenih i osuđenih lica (fenomen nazvan „gubljenje“ ili „osipanje kriminaliteta“ odn. „levak zločina“). U godini 2013. u Srbiji je broj osuđenih iznosio dve devetine (2/9) od broja prijavljenih punoletnih učinilaca krivičnih dela (skoro isto koliko i 2003.). „Krunjenje kriminaliteta“ u Sloveniji je 2013. iznosilo je 88% (što je manje od 2003. kada je zabeleženo 91,2%).³⁶

Nije suvišno pomenuti da je u odnosu na period pre četiri decenije (1973.) u obe ove bivše jugoslovenske republike u naše vreme pojačan efekat „gubljenja kriminaliteta“. Ovo otvara niz interesantnih pitanja kojima bi se mogla pozabaviti kriminološka istraživanja. Prvo je da prouče konkretne razloge koji dovode do fenomena „levak kriminaliteta“ – da li su to kvalitet krivičnih prijavi, osobine učinilaca, odnos organa zaduženih za istragu, vrsta izvršenih dela, način rada tužilaštva i sudova, eventualni pritisci na pravosudne organe ili bilo koji od mogućih razloga ... a zatim bi mogli proniknuti u razloge zašto je diskrepancija između najšireg i najužeg dela „levka kriminaliteta“ u periodu od četiri decenije povećana.

LITERATURA

- Aebi M. et al. /2010/: *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics 2010*, 4th ed., Lausanne
- Aebi M. et al. /2014/: *European Sourcebook of Crime and Criminal Justice Statistics 2014*, 5th ed., Helsinki
- Ashwort A. /1992/: *Sentencing and Criminal Justice*, London
- Braithwaite J. /1989/: *Crime, Shame and Reintegration*, Cambridge
- Brvar B. /2013/: *Merjenje kriminalitete*, Ljubljana
- Cohen L. and Land K. /1987/: Age structure and crime – symmetry versus asymmetry and the projection of crime rates through the 1990s, *American Sociological Review*, n° 2
- Davies M., Croall H. and Tyrer J. /2010/: *Criminal Justice*, Harlow
- Davies P. /2011/: *Gender, Crime and Victimization*, Los Angeles
- Gilling D. /2009/: Crime prevention – in: *Criminal Justice* (Hucklesby A. and Wahidin A. eds.) Oxford
- Hagan F. /2010/: *Crime Types and Criminals*, Los Angeles
- Ignjatović Đ. /2013/: *Komparacija kriminaliteta i kaznene reakcije: Srbija – Evropa*, Beograd
- Ignjatović Đ. /2013a/: *Metodologija istraživanja kriminaliteta*, Beograd

36 Istina, to je još uvek manje „gubljenje“ nego u nekim drugim zemljama. Steve Uglow /2002:5/ ukazuje da ono u Englekoj i Velsu iznosi čak 93,5%.

- Ignjatović Đ. /2014/: Stanje i tendencije kriminaliteta maloletnika u Srbiji – analiza statističkih podataka, *Crimen- časopis za krivične nauke*, n^o 1
- Ignjatović Đ. /2015/: *Kriminologija*, 12 izd., Beograd
- Ignjatović Đ. i Meško G. /2015a/: Stanje kriminaliteta i njegove perspektive: komparativna analiza: Srbija – Slovenija –in: *Suđenje u razumnom roku i drugi krivičnopravni instrumenti ...* (Bejatović S. ed.), Zlatibor
- Schwartz J. and Steffensmeier D. /2008/: The Nature of Female Offending: Patterns and Explanation –in: *Female Offenders – Critical Perspectives and Effective Interventions* (Zaplin R. ed.), Boston
- Schwendinger H. and Schwendinger J. /1982/: The paradigm crisis in delinquency theory, *Crime and Social Justice*, n^o 18
- Siegel L. and Senna J. /2007/: *Essentials of Criminal Justice* (5. ed.), Belmont
- Newburn T. /2007/: *Criminology*, Cullompton
- Uglow S. /2002/: *Criminal Justice*, London
- Van Dijk J. /2008/: *The World of Crime*, Los Angeles
- Walkate S. /1995/: *Gender and Crime: An Introduction*, Hemel Hempstead
- Weiner N. e Wolfgang M. /1987/: Le fonti dei dati in criminologia, *TRATATTO di criminologia ...* (ed. Ferracuti F.), Vol 1, Milano
- Williams K. /2004/: *Criminology* (5. ed.), Oxford
- Wroblewski H. and Hess K. /2006/: *Introduction to Law Enforcement and Criminal Justice*, Belmont

Dorđe Ignjatović

Faculty of Law, Belgrade University

Gorazd Meško

Faculty of Criminal Justice and Security, University of Maribor

ADJUDICATED CRIME IN SERBIA AND SLOVENIA – COMPARATIVE ANALYSIS

SUMMARY

The authors have decided to compare data on adjudicated crime (precisely on convicted adults) in Serbia and Slovenia including not only the data for the year of 2013 for which they had complete information, but they also sought to determine whether the state has radically changed in relation to the period before one (2003) and four decades (1973).

First and foremost, the trend in the number of convicted adults of the age of 25 (and 23 respectively) is presented for both republics and it is concluded that in neither of them adjudicated crime has worrying trend. It is, of course, a task for criminologists to find reasons why the amplitude of the minimum-maximum number in Serbia went from 21.681 to 45.354 and in Slovenia from 3.462 to 11.321 and to explain why the smallest and the greatest number of crimes was recorded in certain years.

It should be noted that the absolute number of committed crimes has decreased in both countries in this century in comparison to the period of the last four decades. In 2013 the rate of convicted persons in Serbia amounted to 442 and it was lower than the rate in 2003 whereas in Slovenia this rate amounted to 550, which was higher than the rate recorded in 2003 and this fact requires further explanations.

In Slovenia and Serbia the structure of crimes of convicted adult offenders is different: in both republics offenders were most often convicted of property crimes, but in Serbia they comprise less than 1/3 of convicted population whereas in Slovenia these offenders comprise less than 1/2 (44%) of the convicted population. Offenders convicted of property crimes in Serbia are followed by perpetrators who were convicted of crimes against public traffic safety, crimes against public order and peace, against life and bodily integrity (in comparison to 2003 the share of the last mentioned category of convicts has decreased whereas the number of those convicted of crimes against human health and marriage and family has increased). In Slovenia the second largest group of convicted persons refers to crimes against human health. Thus, it can be concluded that both countries encounter the increase in crime related to narcotic drugs.

Comparing the data with those from the period of the last four decades, it becomes obvious that the largest decrease in the share of adjudicated crime is recorded in respect of crimes against honor and reputation. Obviously, this is due to the tendency to exclude these crimes (except for the most serious forms) from the sphere of criminal justice reaction.

Consideration of gender structure of adult convicts shows that women in both republics participate in a considerably lower percentage than that in which they are represented in general population and in this century it is around 10%. In comparison to the period of four decades ago it has not changed significantly in Slovenia whereas in Serbia it was higher at that time (in 1973 women comprised around 17% of adult convicted persons).

When we take into account in which judicial statistics presents information in regard to the age of adult convicts, it can be seen that in 2013 in Slovenia and Serbia “the age group of maximum crime” was that of the 21 (resp. 22) to 29 years old. It is also obvious that women “enter later into criminal business”, but they stay longer in it and in both states their percentage after the age of 30 is higher than the average.

Although the data are not available for Slovenia, we will briefly conclude the same as for Serbia in 2013 – in respect of marital status of convicts, married offenders are dominant category (47%); when it comes to education, offenders with completed secondary school are the most numerous – around 50% (whereas in 1973 the most represented were offenders with completed primary school); now the most of offenders are unemployed – 50.1% (and in 2003 and in 1973 the most of them were employed).

Recidivism in both countries in 2013 was around 40% (in Slovenia slightly above and in Serbia somewhat below this rate). And this is much higher in comparison to data for two other analyzed years. Consequently, this is one of the reasons why we should re-examine the criminal justice model, since the increase of recidivism rate could be an indicator that this mechanism does not achieve expected results.

Unfortunately, due to the unavailability of data for Slovenia we are not able to compare the number of persons convicted of committing a crime together with other offenders in 2013– complicity (in Serbia it was around 25%) as well as who are the victims of crimes – in most cases it is a man (84.4%) over 18 years (96.6%). It is a paradox that although they are often used as the basis for causing waves of moral panic and strengthening of penal populism, children up to 14 years are victims in Serbia in less than 1% of cases.

Finally, it should be pointed out to one question of particular interest for criminologists: relation between the number of reported and convicted persons (a phenomenon entitled “loss of crime” or “attrition of crime” or “funnel of crime”). In Serbia in 2013 the number of convicted persons amounted to 2/9 of the number of reported adult offenders (almost as much as in 2003). “Coronation of crime” in Slovenia in 2013 amounted to 88% (which is less than in 2003 when this rate was 91.2%).

It is not sufficient to mention that at present time in both former Yugoslav republics in comparison to the period of four decades ago (1973) the effect of “crime loss” is enhanced. This raises numerous questions of interest for criminological research. The first would be to examine specific reasons that lead to the phenomenon of “funnel of crime” – whether these are the quality of charges, characteristics of offenders, the relationship between the authorities in charge of crime investigation, type of committed crimes, the way courts and prosecution work, eventual pressure on the judiciary or any other possible reason... and to try to understand the discrepancy between the widest and the narrowest parts of “funnel of crime” in last four decades.

Keywords: adjudicated crime, comparative analysis, Serbia, Slovenia, trends.

Marko Pavlović*

Pravni fakultet, Univerzitet u Kragujevcu

SUDIJE POROTNICI I VLADAVINA PRAVA

Apstrakt: Članak sadrži istorijsko i komparativno istraživanje glavnih modela učešća laika u pravosuđu i ključnih problema u vezi s tim. Prvo, daju se razlozi za ustanovljenje i karakteristike rada porote u revolucionarnoj Francuskoj i mešovitoj suda u Nemačkoj. Dalje, daje se analiza razvika pitanja porotnika u Kraljevini Srbiji i Jugoslaviji. Između ostalog, navodi se neuspeh mešovitoj suda u Srbiji, zbog zastrašivanja porotnika. U komunističkoj Jugoslaviji, porotnici su ustanovljeni da služe „tekovinama revolucije“, što je bilo u suprotnosti sa principom vladavine prava. Nasuprot laičkom učešću u pravosuđu, prezentira se holandski sistem profesionalnog sudstva.

Članak sadrži više aspekata učešća porotnika u krivičnom pravosuđu: njihovu selekciju, kontrolu njihovog rada, prednosti i mane, slučajeve ukidanja porote. Autor zaključuje da nijedan model laičkog učešća u krivičnom pravosuđu nije u saglasnosti sa principom „vladavine prava, a ne ljudi“. Od modernog pravosuđa se zahteva donošenje obrazloženih odluka, što se može obezbediti samo profesionalnim sudijama. Sve u svemu, zaključuje se da instituciju laičkog učešća u pravosuđu treba ukinuti. Demokratski princip u sudstvu može se obezbediti na drugi, ispravan način: putem „otvorene pravde“ koja u sebe uključuje opštu i ekspertsku kontrolu rada sudija. Uostalom, postoji izvesna logika u razviku porote (i porotnika) koja ukazuje na buduće rešenje. U prvoj fazi je ustanovljena porota; zatim je ona modifikovana u mešoviti sud. U poslednjoj fazi biće potpuno ukinuto učešće laika u suđenju.

Ključne reči: porota, šefengerichte, prednosti porote, mane sudija porotnika, ukidanje porotnika.

U evropskom kontinentalnom krivičnom pravosuđu, laici (porotnici) su se javili kao negacija pravosuđa apsolutne monarhije. Naime, zahtev za uvođenjem laičkog elementa u pravosuđe došao je u sklopu opšteg zahteva za demokratizaciju sve tri grane vlasti. U francuskoj apsolutnoj monarhiji, sudijska mesta su se sticala nasleđem ili kupovinom, a sudstvo je izašlo na glas po zloupotrebama i samovolji.¹

* redovni profesor, mpavlovic@jura.kg.ac.rs

1 Aleksis de Tokvil je izračunao „da je godine 1750. u jednom provincijskom gradu osrednje veličine bilo 109 osoba zaposlenih na deljenju pravde... Čim bi neko osetio da poseduje kakav sitan kapital, umesto da ga upotrebi za vođenje poslova, poslužio bi se njime da kupi neko nameštenje. Takva bedna ambicija nanela je napretku poljoprivrede i trgovine u Francuskoj više štete negoli cehovi...“ (A. Tokvil /1994/: Stari režim i revolucija, Sremski Karlovci – Novi Sad,

Kao lek za takvo sudstvo „starog režima“ javila se ideja o učešću građana u sudskoj vlasti. Jedini živi primer za ugled bila je engleska porota.

1. POROTA U FRANCUSKOJ

Porota se u Francuskoj javila kao čedo Velike revolucije, ali je njeno uvođenje pripremljeno ranije, naročito od filozofa prosvetitelja koji su se divili engleskoj poroti. Monteskje je preporučivao da se uvede sistem u kome će svaki običan čovek u jednom kraćem periodu učestvovati u rešavanju pravnih sporova, kao što je to slučaj sa engleskim porotnicima. Na porotu se gledalo kao na simbol demokratije i otelovljenje narodne suverenosti. Stoga, među prvim revolucionarnim potezima našlo se i uvođenje porote. Početkom avgusta 1789. ukinuta je tortura i kupovanje sudijskih mesta; sredinom avgusta 1790. ustanovljena je porota, koja je u prvo vreme, po engleskom modelu, postojala kao optužna (od 8 članova) i kao presudna (od 12 članova). Porota je uvedena kao politička ustanova koja je trebalo da zaštiti građanske slobode od samovoljne vlasti „i da učini kraj despotiji sudija pravnik“. U prvom redu, porota je bila nadležna za politička krivična dela i štamparske krivice.²

Ubrzo po uvođenju, pojavili su se protivnici porote kojih je ponajviše bilo među pravnicima, a naročito među sudijama. Prilikom donošenja Zakonika o krivičnom postupku, većina sudova se izjasnila za ukidanje porote. Sam Napoleon (1804) je izneo kako se samo po sebi nameće pitanje opravdanosti postojanja laičkih sudija pored pravnik profesionalaca. Jer, „zašto lica bez talenta i znanja sami da rešavaju o sudbini optuženog, kad su tu prisutne iskusne i spremne sudije“. Ipak, Napoleon je iz svojih političkih interesa, u Zakonik (1808) uneo porotu. Kao ključni argument za to, on je naveo da kvalitet porote zavisi od kvaliteta porotnika, a to su imali da obezbede njegovi prefekti. U stvari, kao i njegovi prethodnici, i Napoleon se za porotu zalagao iz političkih razloga. Porotnici, za koje bi bile izabrane njegove pristalice, trebalo je da budu kontrateža sudijama pravnicima u kojima je Napoleon gledao protivnike svog režima. Sledstveno, u Napoleonov zakonik je uneto porotno suđenje, ali samo sa jednom, optužnom porotom. Uz to, za razliku od engleske porote, francuska porota nije donosila opštu odluku, nego je glasala o seriji pitanja koja su se odnosila na odgovornost optuženog.³

2. ŠEFENGERIHTE

Kao i u Francuskoj, i u Nemačkoj je porota zavedena zbog tajnog i pismenog inkvizitorskog postupka sa čestim sudijskim zloupotrebama. Svi liberalniji ljudi uzimali su za uzor francuski javni usmeni i optužni postupak sa učešćem građana: „Svi su u poroti gledali ‘prave narodne sudove’ u kojima svakome sude njegovi dru-

p. 106); M. Pavlović /2013/: *Razvitak prava*, Kragujevac, p. 190; Nobility of the Robe, <http://www.global-security.org/military/world/europe/fr-noblesse-robe.htm>, 5. april 2014.

2 B. Marković /1914/: *Rasprave iz krivičnog postupka*, Beograd, pp. 85–88; V. P. Hans, C. M. Germain /2011/: The French Jury at a Crossroads, *Chicago-Kent Law Review*, Vol 86/2, p. 740.

3 B. Markovic, *ibid.*, pp. 89,90; V. P. Hans, C. M. Germain, *ibid.*, p. 741.

govi, a ne sudije pravnici koji zavise od vlade.“ U pravdu sudija, koje su bile u činovničkom položaju i čije su karijere zavisile od vlade, nije se verovalo. Nepoverenje u činovničke sudije naročito je bilo jako u slučajevima političkih procesa. Pitanje uvođenja porote u Nemačkoj rešila je Revolucija 1848. Slično kao u Francuskoj, i u pravne sisteme većine nemačkih zemalja porota je ušla na revolucionarnom talasu. U Nemačkoj je posle nekog vremena otvoreno pitanje suprotnosti između laika i sudija profesionalaca koji su zasedali u zasebnim kolegijumima, i jedni rešavali o pitanju krivice, a drugi o odmeravanju kazne. Same sudije su kao rešenje ponudile obrazovanje mešovitih sudova – šefengerihte (schöffengerichte) – u kojima bi sudije laici i profesionalci rešavali zajedno o krivici i kazni. Iako spojeni sa pravnicima u šefengerihte, smatra se da laici ispunjavaju društvenu ulogu koja je uporediva sa ulogom anglo-američke porote; „oni u sudski proces unose vrednosti, iskustvo i shvatanja laičke zajednice“.

Prvi šefengerihte obrazovani su u Virtenbergu i Saksoniji 1868. U vreme stupanja na snagu Zakonika o krivičnom postupku, 1879, u celoj Nemačkoj su zavedeni šefengerihte, ali je uz njih, za određene slučajeve, ostavljena i porota. Dalji razvitak nemačkog sudstva vodio je istiskivanju porote i reorganizaciji šefengerihte. Poslednja reforma šefengerihte izvršena je 1974. Tada je reformisan sud sastavljen od šest laika i tri profesionalne sudije (koji je sudio za najteža zlodela). Ovaj sud je pretvoren u sud od dva porotnika i tri profesionalca („dva-tri“ sud). Smanjenje broja laika prošlo je bez ikakvog spora, uz obrazloženje da je svrha laičkog učešća zadovoljena sa dva porotnika isto kao i sa šest.⁴

3. POROTA U KNEŽEVINI I KRALJEVINI SRBIJI

U pravni sistem moderne Srbije porota je ušla sa Ustavom od 1869. Njegovim čl. 117. propisano je: „Za razbojništva, opasne krađe i paljevine zavešće se postepeno porotni sudovi“. U toku 1870, komisija na čelu sa hajdelberškim doktorom prava Stojanom Veljkovićem izradila je projekat zakona o poroti. Po tom projektu, porota je oblikovana uglavnom kao „prava porota“, porota koja rešava o krivici, kakva tada „većinom u Evropi postoji“. Aprila 1871, novi projekat zakona o poroti izradio je sam S. Veljković, pošto je u međuvremenu postao ministar pravde. Novim projektom zakona, porota je izrađena po modelu mešovitog suda (šefengerihte). Bila je sastavljena od tri sudije i četiri porotnika. Veljković je ovaj sastav „nove“ porote našao u Saksoniji. Tamo je za teža krivična dela postojala „stara“ (prava) porota, a samo za „manje krivice“ sudili su mešoviti sudovi – nove porote. Veljković je smatrao da, s obzirom na neobaveštenost naroda o zakonima i komplikovanost ustanove prave porote, Srbiji više odgovara porota kao mešoviti sud.⁵

4 J. H. Langbein /1981/: Mixed Coort and Jury Court: Could the Continental Alternative Fill the American Need? *American bar foundation research journal*, p. 212, 213; K. Schrodi, German Criminal Procedure and the Right to a Jury Trial, http://lsi.typepad.com/files/schrodi_german_crimpro.pdf, 24. januar 2015.

5 B. Marković /1914/: *op.cit.*, pp. 116,117. M. Pavlović /2008/: *Pravna evropeizacija 1804–1914*, Kragujevac, pp. 231, 246.

Veljkovićev projekat postao je Zakon o poroti 21. oktobra 1871. Po njemu, profesionalne sudije i porotnici, tj. porota kao celina, imali su samo da rešavaju o krivici optuženog. U Zakonu je izričito navedeno da „dokle sudije i porotnici budu rešavali o pitanju krivice, dotle će se oni držati strogo uverenja, koje su dužni da pribave iz ukupnog isleđenja i pribраниh dokaza, kao i poznavanja stvari. Oni nisu dužni držati se propisanih pravila o dokazima; no ipak porotnici i sudije pri rešavanju dužni su da pokažu svoje razloge, na kojima svoje mišljenje osnivaju“. Rečju, porota je imala da rešava po slobodnom uverenju, koje se nije moglo pretvoriti u samovolju samim tim što je moralo biti obrazloženo. O čisto pravnim pitanjima rešavale su sudije bez porotnika.⁶

Porota u Srbiji je uvedena kao nepolitička ustanova i to da bi se otklonila štetna dejstva zakonske dokazne teorije, barem u slučajevima krivičnih dela razbojništva, opasne krađe i paljevine na koje se narod najčešće žalio. Dokazi za ova krivična dela teško su se pribavljali, jer zbog raštrkanosti sela i vrletnog terena, često se dešavalo da je pojedinac za koga je sva okolina verovala da je izvršio krađu ili paljevinu oslobođan iz nedostatka zakonom propisanih dokaza. Lek za takve slučajeve video se u poroti, pošto su se porotnici izjašnjavali o krivici ne po krutim zakonskim pravilima, nego po ličnom uverenju. Tako, porota je u Srbiji predstavljala sredstvo pomoću koga se, u slučajevima najčešćih zločinštava, ostavljalo „građanima da oni okrivljenika na svoju dušu uzmu pa kažu da li je kriv ili ne, čime je trebalo stati na put, da se tako lako ne otpuštaju oni zlikovci, koji su se umeli dobro sačuvati da se svi oni dokazi, koje postojeći propisi traže, kod njih nisu skupili“.

Ostavljanjem „građanima da oni okrivljenika na svoju dušu uzmu“ pretpostavljalo se da će građani za to imati hrabrosti i da neće ostaviti bez kazne barem opštepoznate zločince. Međutim, ubrzo se pokazalo da je od slobode porotničkog uverenja, jači njihov strah. Najčešće iz straha od osвете od optuženog i njegove rodbine, dešavali su se slučajevi oslobođanja očiglednih krivaca, koji su i sami priznali krivicu.

U skupštinskim raspravama 1892. i 1895. navođeni su mnogi primeri porotničkih odluka „na očiglednu štetu državnih interesa“ i „pravde i sigurnosti“. Naširoko se govorilo da je porotno suđenje „pretrpelo poraz“ i da ga od ukidanja spašava samo to što je zagantovano Ustavom (1869). Izmenama Zakona od 1895, promenjen je sastav porote u korist sudija-pravnika, pa se ona sastojala „iz trojice državnih sudija i dva porotnika iz naroda“.⁷ Zatim, kao izraz težnje da se proširi nadležnost porote, pa time i područje slobodnog sudijskog uverenja, došle su izmene Zakona o poroti, od 1905. Tim izmenama i dopunama, nadležnost porote je proširena na veći broj zločina i prestupa činovnika u državnoj službi. Sa njima je doveden u

6 „Rešavanje pak o tome: koji se propisi kaznitelnog zakona imaju primeniti na delo i okolnosti, koje su po ukupnom zaključenju porotnoga suda nađene da postoje, – kao i u slučaju osude, kakva se i kolika se kazna odrediti ima, – pripada samo sudijama bez porotnika“ (*Kazneni zakonik i kazneni postupak sudski sa Zakonom o poroti*, Beograd, 1911, p. 434).

7 Božidar Marković je kasnije (1937) izneo stav da mešoviti sud u kome su laici u manjini i nije porotni sud. Naime, dva porotnika „nedovoljni su da se može govoriti o učešću naroda u pravosuđu, jer se o ovome može govoriti samo onda kada je laički elemenat u većini nad državnim sudijama“ (B. Marković /1937/: *Udžbenik sudskog krivičnog postupka Kraljevine Jugoslavije*, p. 65).

pitanje i sam institut porote. Državni savet izašao je sa mišljenjem da je bilo bolje i razložnije „uzakoniti, da naši redovni zemaljski sudovi, koji su u svakom pogledu pretežniji i bolji od običnih porotnih sudova, sude porotski t. j. po teoriji ubeđenja za pobrojana krivična dela, jer će tako nesporno daleko bolje biti po zaštitu opšteg interesa i optuženog i pravde“.

Prof. Božidar Marković objavio je, 1906, članak sa zaključkom da porotu treba ukinuti, a „teoriju zakonskih prinudnih dokaza kod državnih sudova prosto zameniti teorijom slobodnog sudijskog uverenja“. Po njemu, u Srbiji nije bilo potrebe za porotom, kako zbog toga što „narod nikad nije tražio da učestvuje u pravosuđu“ osećajući da za to nije „podoban“, tako i zbog toga što „kad bi se iz srpskog Krivičnog postupka izbacila teorija zakonskih dokaza, porota bi postala bespredmetna“. Svojoj argumentaciji protiv porote u Srbiji, B. Marković je dodao i to da „iako se porota smatra kao progres, ipak ima dve države, koje je nisu htele zavesti. To su Holandija, jedna od najkulturnijih država, i Japan, čijem se progresu danas divi ceo svet.“⁸

4. POROTNICI U JUGOSLAVIJI

U Kraljevini Jugoslaviji, Zakon o uređenju redovnih sudova, od 18. januara 1929, nije pominjao porotne sudove ni u jednom obliku.⁹ To je značilo da su oni ukinuti, i tamo gde su dotle postojali, kao što je bio slučaj sa mešovitim sudom u Srbiji.¹⁰ Prema B. Markoviću, razlozi za ukidanje porotnih sudova bili su u tome što naš narod nije „naviknut da učestvuje u pravosuđu niti on to učešće traži“. Zatim, kod nas učešće laika u pravosuđu „nije imalo politički karakter, niti se taj karakter želeo, što se vidi i iz čl. 13. Ustava od 1921, koji je zabranjivao, da se štamparske krivice mogu predati mešovitim sudovima“. Rečju, kada u narodu nema evidentnog zahteva za učešćem u pravosuđu, i kada se taj zahtev ne odnosi prvenstveno na štamparske prestupe, onda i nema razloga za ustanovljenjem porotnika, odnosno narodu ne treba nametati porotničku dužnost, „jer sa pravosuđem ne treba praviti opasne eksperimente“. Najzad, „naš sudijski stalež ne predstavlja stalež koji je odvojen i daleko od naroda. Naše sudije su ponikli iz naroda, pa ga dobro i poznaju i razumeju“.¹¹

U jugoslovenskoj državi, porotnici su ponovo uvedeni u vreme komunističkog prevrata. To je, inače, predstavljalo potvrdu pravila da su porotnici čedo revolucija. Po Zakonu o uređenju sudova (od 26. avgusta 1945), suđenje u prvom stepenu po pravilu se vršilo „u većima u kojima učestvuje sudija i dva prisuditelja“. Ključno pitanje, koje se postavilo prilikom donošenja Zakona, bilo je pitanje da li sudije treba

8 B. Marković /1914/: *op. cit.*, pp. 122–125,132,137.

9 M. Pavlović /2005/: *Srpska pravna istorija*, Kragujevac, p. 754.

10 U Sloveniji i Dalmaciji postojao je sistem „prave porote“, sa dva odvojena kolegijuma: kolegijumom od 12 porotnika (laika) i kolegijumom tri državne sudije. Prvi je rešavao o krivici optuženoga, a drugi o kazni. U Bosni i Hercegovini postojali su „tzv. prisednički ili skabinski sudovi“, mešoviti sudovi sastavljeni od laika i sudija profesionalaca koji su zajedno rešavali i o krivici i o kazni (B. Marković /1937/: *op.cit.*, p. 64).

11 B. Marković /1937/: *op.cit.*, p. 66.

da imaju odgovarajuće pravno obrazovanje, odnosno završen pravni fakultet. Prema komunističkom predlogu koji će postati zakon, svi građani koji imaju biračko pravo mogli su da budu izabrani kako za sudiju tako i za prisuditelje (porotnike). Na taj način izbrisana je razlika između pravника i laika u pravosuđu; pravosuđe je sasvim prešlo u ruke laika. Izražavajući mišljenje nekomunističke manjine, Ilija Stojanović je iznio: „Smatrali smo da je osnova svakom državnom uređenju, po onoj staroj poslovi: ‘Pravda drži zemlju i gradove’, dobro organizovano sudstvo. Suditi nije laka stvar. Suditi je teška stvar. Sudija mora da ima i jake moralne kvalifikacije, neosporno, ali mora da ima i izvesno solidno pravno poznavanje stvari, baš s obzirom na svu težinu pitanja.“ Jer, „pravna nauka ima svoje velike humanitarne tekovine i principe“, za čiju je sudsku primenu neophodan diplomirani pravnik. S druge strane, postojanje sudije sa pravnim obrazovanjem ne bi se kosilo sa narodnim karakterom pravosuđa, na koji su se komunisti – vazda usta punih naroda – pozivali, pošto je i ovog sudiju imao da bira narod. Uz to, skupštinska manjina je primećivala da bi se sudija nepravnik nalazio u neprilici, već po tome što je propisano da „sekretari svih sudova moraju imati završen pravni fakultet“.

Komunisti su se, pak, držali svojih razloga. Rečju Miloša Minića, narodu se mora zajemčiti pravo „da u sudove izabere ljude za koje ima garantije da će nepokolebljivo čuvati tekovine Narodnooslobodilačke borbe i ostvariti sve one velike zadatke koji su pred naše sudove postavljeni, bez obzira na to da li sudije imaju ili ne stručnu pravnu spremu. Narodu i tekovinama Narodnooslobodilačke borbe bezgranično odane sudije, – to je ono što je danas potrebno našem narodu.“ Ako bi se za sudije birali „samo pravnici, onda bi se, dosledno sprovodeći to gledište, održao u životu onaj stari sudski aparat“. Predratne školovane sudije nisu se, pak, uklapale u komunističku predstavu o pravosuđu. Minić je isticao da „većina pravника kod nas, ukoliko nisu reakcionarni elementi, a ima ih takvih, oni su bez sumnje konzervativan elemenat... Beogradski sudovi, u kojima su sudije skoro bez izuzetka pravnici, i to često dugogodišnje sudije, preblagi su prema narodnim neprijateljima, svih boja.“ U stvari, komunistima nisu bile potrebne stručne i nezavisne sudije, već „bezgranično odane“ sudije. Jer, kako je navođeno u obrazloženju Zakona, „dok je prije sud bio pozvan da čuva i osigurava u prvom redu osobnu imovinu i osobna prava pojedinaca“, komunističkom sudu se „na prvo mjesto stavlja zaštita tekovina Narodnooslobodilačke borbe“.¹² Pod te tekovine moglo se prema trenutnoj političkoj potrebi, podvesti sve i svašta, pa se i bez ikakvog kriterijuma mogao širiti krug „narodnih neprijatelja“. Sve u svemu, u režimu jugoslovenskog komunističkog totalitarizma nije bilo dovoljno da u sudovima uz jednog pravника sede dva laika. Oni su u sudovima hteli sve same laike, koji bi bili pajaci njihove revolucionarne „pravde“. Komunističko „laiciziranje“ sudova, dobro je svedočanstvo da laici u sudovima nisu elemenat na kome se može temeljiti ideja vladavine prava.

Za komuniste, navodno, porota je predstavljala formu „učesća širokih narodnih masa“ u vršenju pravosudne funkcije „kao jednog oblika jedinstvenog mehanizma

12 *Treće zasedanje Antifašističkog veća narodnog oslobođenja Jugoslavije i zasedanje Privremene narodne skupštine*, 7–26. avgust 1945, stenografske beleške, Beograd, pp. 376, 377, 386, 387, 667, 673.

diktature proletarijata¹³. Svi komunistički ustavi predviđali su mešovite sudove. Ustavom FNRJ od 1946. propisano je da „veća sreskog i okružnog suda, kad sude u prvom stepenu, sastoje se od sudija i sudija-porotnika, koji su u suđenju ravnopravni“ (čl. 119). Ustavom od 1963. propisano je da „u suđenju učestvuju sudije i sudije-porotnici“, s tim da „u određenim sudovima i određenim stvarima u suđenju učestvuju samo sudije“ (čl. 137). Najzad, Ustavom od 1974. propisano je da „u suđenju učestvuju sudije i radni ljudi i građani kao sudije, sudije-porotnici ili porotnici...“ (čl. 229). Sama formulacija iz ovog ustava ukazivala je da porotnici nisu ustanovljeni prema ideji vladavine prava, nego prema ideji vladavine „radnih ljudi i građana“, odnosno prema ideji diktature proletarijata.

5. HOLANDSKO PROFESIONALNO SUDSTVO

Holandija je bila i ostala zemlja visoko profesionalizovanog krivičnog pravosuđa. Porotni sistem u njoj je postojao samo nekoliko godina (1810–1813), za vreme francuske okupacije. Porota nikad nije bila popularna u Holandiji, kao što to nisu bile ni druge francuske ustanove. U Holandiji sudije postavlja kralj na predlog ministra pravde, kome prethodi preporuka državne izborne komisije, koju čine predstavnici raznih sudova, kancelarije javnog tužioca, i istaknute javne ličnosti. Za sudiju se mogao kandidovati diplomirani pravnik nekog od holandskih univerziteta, sa najmanje sedam godina iskustva u pravničkoj struci. Izabrani kandidat nije mogao biti postavljen u sud koji ga je nominovao. Sudija je, protiv svoje volje, mogao biti smenjen sa položaja samo odlukom najvišeg suda, u postupku koji bi pokrenuo glavni javni tužilac. Ovakav sistem postavljenja i eventualne smene ustanovljen je sa ciljem zaštite sudstva od političkog uticaja.

Iako profesionalizovano, holandsko krivično pravosuđe nije birokratizovano. Vođeno principom „otvorene pravde“, ono nastoji da premesti jaz između suda i običnog naroda. Sledstveno, sudskim sednicama može da prisustvuje svako ko želi. „Otvorena pravda“ uključuje i široku dostupnost pisanih presuda pa i „opštu otvorenost, u pogledu ulaska u sudsku zgradu i predusretljivosti sudskog osoblja“. Ipak, u praksi se otvorenost sudskih sednica svodi na prosečno sedam prisutnih lica na galeriji. Jedan od tih sedam je novinar, dvojica su prijatelji ili članovi porodice optuženog, ostali su učenici ili studenti koji posećuju suđenje iz obrazovnih razloga. Sve u svemu, i u Holandiji, princip „otvorene pravde“ traži nadogradnju, s obzirom na britanski uzor koji uključuje i televizijske prenose i video snimanja procesa za kasnije gledanje. Takođe, „otvorena pravda“ uključuje u sebe i objavljivanje sadržaja i dokumenata iz sudskih spisa, i davanje novinarima potpunog pristupa spisima i učesnicima, tako da oni mogu da izveštavaju o svemu šta se dešava u pojedinim procesima.¹⁴

13 *Pravna enciklopedija*, 2, Beograd, 1985, p. 1175.

14 Legal professions– Netherlands, http://ec.europa.eu/civiljustice/legal_prof/legal_pr-of_net_en.htm, 14. mart 2015; Marijke Malsch, Lay participation in the Netherlands criminal law system, presented at the International Society for the Reform of Criminal Law, 24–28 august 2003,

6. PREDNOSTI POROTNOG SUĐENJA

Učešće laika u krivičnom suđenju opravdava se prvenstveno demokratskim principom. Sudije laici u krivični postupak donose gledišta običnih ljudi. Za utvrđivanje činjeničnog stanja, navodno, laik može da da doprinos kao i pravnik, a ponekad i veći. Problem nastaje s obzirom na to da se ne mogu odvojiti faktička od pravnih pitanja, odnosno utvrđivanje činjenica od primene zakona.¹⁵ Ipak, sudije porotnici su pre svega garancija da presuda neće biti doneta „iz kule od slonove kosti“. Prenoseći u sud narodna shvatanja, porotnici navodno sprečavaju da profesionalne sudije rutinski otaljavaju posao. Oni takođe odvrataju profesionalne sudije od političke uslužnosti i od samovolje.

Zahvaljujući učešću laika, profesionalne sudije se teraju da svoje odluke donose pošto svoja shvatanja provere, sučeljavajući ih s laičkim shvatanjem pravde. Sledstveno, profesionalne sudije moraju jasno da formulišu svoja shvatanja tako da budu razumljiva običnom čoveku. Učešće sudija laika u pravosuđu se povezuje sa očekivanjem da će se njima povećati poverenje naroda u sudstvo, odnosno prihvatljivost sudskih odluka od naroda. Takođe, smatra se da se učešćem sudija laika usavršava narodno znanje o pravu, što u krajnjem ima efekat generalne prevencije.¹⁶ Najzad, u pogledu mešovityh sudova jedan deo javnog mnjenja veruje da se saradnjom između sudija laika i profesionalaca donosi bolja presuda od one koju bi doneli same profesionalne sudije.

Prednosti porotnika su, ipak, veoma upitne kada im se suprotstave kontraargumenti. Tako, u zemljama u kojima je, kao u Nemačkoj, dozvoljeno porotnicima da postavljaju pitanja, oni čute ili postavljaju „beznačajna i suvišna“ pitanja. Prilikom donošenja presude, po prirodi stvari, laici podležu uticaju sudija pravnika. Što se tiče eventualnog doprinosa porotnika presuđenju, njega veoma dovodi u pitanje jedan stereotip o porotnicima, koji postoji u Poljskoj, po kome se oni ponašaju ne u javnom interesu, nego u svom ličnom.¹⁷

7. MANE POROTNOG SUĐENJA

Od pojave porote i mešovityh sudova, kao mane sudije laika navođeno je to da se oni teško snalaze u složenijim slučajevima, da je doprinos porotnika čak i u razjašnjenju činjeničnog stanja minimalan, ili da ga uopšte nema. Što se pravnih pitanja tiče, njih porotnici ne razumeju. Profesionalne sudije (npr. u Španiji i Rusiji) su se uverile da porotnici ne znaju razliku između umišljajnog i nehatnog ubistva. Posebna mana porote, odnosno porotnika je u tome što su oni podložni spoljnim

<http://www.isrcl.org/Papers/Malsch.pdf>, 14. mart 2015; Open justice, http://en.wikipedia.org/wiki/Open_justice, 25. april 2015.

15 B. Marković /1937/: *op.cit.* p. 66.

16 E. Siegismund, The function of honorary judges in criminal proceedings in Germany, pp. 116, 117, http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No56/No56_13VE_Siegismund2.pdf, 12. januar 2015; J. H. Langbein, *op. cit.* p. 205.

17 J. E. Dudzinski /2013/: Justification for juries: A comparative perspective on models of jury composition, *University of Illinois Law Review*, p. 1641.

pritisicama i uticajima (štampe, odnosno javnog mnjenja). Porotnicima je naročito zamerano da su daleko skloniji izricanju oslobađajućih presuda, nego što su to profesionalne sudije.¹⁸ Nije samo Kraljevina Srbija dala primere zaprepašujućih oslobađajućih presuda, koje su otvarale pitanje ukidanja porotnika.

U Indiji je, „Nanavati slučaj“ doveo do ukidanja porotnog suđenja. Naime, Nanavati, komandant indijske mornarice ubio je, aprila 1959, ljubavnika svoje žene. Porota je trebalo da reši o tome da li je Nanavati kriv za umišljajno ubistvo (za koje je bila zaprećena smrtna kazna ili doživotni zatvor) ili nehatno (sa zaprećenom maksimalnom kaznom zatvora od 10 godina). Međutim, porota je donela odluku da Nanavati „nije kriv“, i to prema čl. 302 indijskog Kaznenog zakonika, koji se primenjivao za slučajeve kada se nehatno ubistvo ne smatra ubistvom. Ipak, Viši sud u Bombaju (sastavljen samo od profesionalnih sudija) osudio je Nanavatija na doživotni zatvor. Ovu presudu potvrdio je Vrhovni sud (1961). Zaključeno je da je odluka porote bila „perverzna“ i da je doneta pod uticajem medija koji su bili na Nanavatijevoj strani. Nanavatijev slučaj je bio poslednji slučaj porotnog suđenja. Valja primetiti da je opozicija porotnom suđenju postojala od ranije. Tako, britanski guverner pisao je, 1920, da je porotno suđenje u Indiji „egzotični zasad koji ne odgovara toj zemlji“. Gandhi je, 1931, izjavio da nije ubeđen da „neobrazovani“ porotnici su superiorniji od obrazovanih sudija. Naveo je još da želi da u nezavisnoj Indiji sudstvo bude nezavisno i od religije, i od kastinskih predrasuda. Indikativno je da Gandijevom ubici, 1948, nije sudila porota, nego specijalni državni sud bez porotnika.¹⁹

U Singapuru je porota ukinuta 1969. Glavni protagonista njenog ukidanja bio je premijer Li Guangjao, koji je inače pravničko obrazovanje stekao na Kembridžu. On je, odbacivanje anglo-američkog uzora, odnosno ukidanje porote u svojoj zemlji, objasnio ovako: „Nisam imao poverenje u sistem koji dopušta da sujeverje, neznanje, povodljivost i predrasude sedam porotnika određuje ko je kriv a ko nevin.“ U ovoj izjavi singapurskog premijera, sadržane su gotovo sve mane učešća laika u suđenju.

Slučaj koji je šokirao Španiju i doveo u pitanje postojanje porotnog suđenja bio je slučaj Mikela Otegija. Ovome baskijskom nacionalisti je suđeno za ubistvo dva policajca. Većina porotnika (pet od devet) je smatrala da je Otegi izvršio delo u stanju privremeno pomračene svesti uzrokovane intoksikacijom (jutarnjim i večernjim napijanjem) i nekontrolisanim besom, izazvanim prethodnim policijskim uznemiravanjem. Sumnjalo se da su porotnici doneli odluku u strahu od toga da će biti izloženi osveti ako bi Otegija proglasili krivim. Ova oslobađajuća odluka porote, doneta uprkos jasnim dokazima o namernom dvostrukom ubistvu, pokrenula je pitanje ukidanja porotnog suđenja barem u Baskiji. Pored problema zastrašivanja porotnika, u slučaju Otegi se pokazalo da je moguće da porotnici uopšte ne razumeju slučaj: oni su imali veliki problem da razumeju devedeset pet pitanja kroz koja je predsedavajući sudija definisao činjenično stanje slučaja.²⁰

18 B. Marković /1914/: *op. cit.*, p. 92.

19 Jean-Louis Halperin, *Lay Justice in India*, http://www.droit.ens.fr/IMG/pdf/Lay_Justi-ce_in_India_1.pdf, 17. februar 2015.

20 U Španiji nije prihvaćen anglo američki model porote koja samo donosi odluku „kriv“ ili „nije kriv“. Španija je sledila francuski model porote, koji je u 19. veku usvojen širom Evrope, po kome

Međutim, porotni sistem je „preživeo“ slučaj Otegija, kome je usled intervencije Vrhovnog suda, sastavljenog od sudija profesionalaca, ponovljeno suđenje, koje se završilo osuđujućom presudom. Porotno oslobađanje Otegija je bilo otvorilo i pitanje samog koncepta porotnog suđenja u koji je ugrađen strog „antinulifikacioni“ pristup sa ciljem sprečavanja zaprepašćujućih oslobađanja.²¹

8. IZBOR I PROFIL POROTNIKA

U Sjedinjenim Američkim Državama, kao zemlji klasične porote, kao i Nemačkoj, kao zemlji mešovitog suda, položaj porotnika nije pravo, nego građanska dužnost.²² U Nemačkoj, porotnike – šefene bira posebna komisija između kandidata sa lista koje sastavljaju gradska veća. Dužnosti porotnika nisu morala da se prihvate određena lica, kao što su stariji od 65 godina, članovi zakonodavnih tela, lekari, medicinske sestre, apotekari ako rade sami, domaćice ako su preopterećene, kao i lica koja su u prethodnom (četvorogodišnjem) periodu služila četrdeset dana kao protonici.

U Nemačkoj postoji pravilo da porotnici treba da predstavljaju sve grupe stanovništva. Međutim, za sudije porotnike se biraju ljudi iz grupa koja su po obrazovanju i socijalnom položaju bliže profesionalnim sudijama. Tako, postoje favorizovane grupe kao što su nastavnici, državni službenici, društveni radnici. Sledstveno, činovnici i drugo osoblje „belog okovranika“ je relativno prerezeprezentovano, dok su domaćice i zaposleni „plavi mantili“ relativno ređe zastupljeni (underrepresented). Prema istraživanjima iz 1969, oko 25% porotnika bili su državni službenici, dok je među porotnicima bilo nešto oko 12% običnih radnika. Prema istraživanju iz 2009, među porotnicima je bilo 27% državnih službenika, relativno veći broj domaćica i starijih osoba, a malo zaposlenih u privatnom sektoru. Sve u svemu, izbor odgovarajućih porotnika otežan je zbog toga što je potrebno tražiti ljude koji su zainteresovani za funkciju porotnika i koji tu funkciju mogu da usklade sa svojim poslom.²³

Što se tiče profesionalnog profila porotnika u Srbiji, on se razlikuje od suda od suda, ali po pravilu više od polovine porotnika su ljudi sa završenom srednjom školom.²⁴ Za stanje porotničke funkcije, a i samog sudstva u Srbiji od izuzetnog značaja

se poroti ostavlja lista pitanja i predloga. Takođe, porota u Španiji je obavezna da da jezgovito obrazloženje za svoju odluku (verdict) ukazujući na dokaze na kojima je zasnivaju. S obzirom na ovo, neke porote su davale dobro razrađena obrazloženja, dok obrazloženja mnogih porota predstavljaju samo nabacane fraze. (S. C. Thaman, *Europe's Jury Systems: The Cases of Spain and Russia*, *Law and contemporary problems*, Vol. 62: No 2, 199, pp. 249, 250 f. 91, 251, 254)

- 21 F. Pakes /2014/: *Comparative criminal justice*, Routledge, London-New York, p. 146; S. C. Thaman, *Europe's new jury systems: the cases of Spain and Russia*, pp. 250–252.
- 22 U SAD, građanin može da odbije poziv da bude porotnik samo iz opravdanih razloga (npr. teške bolesti). Neopravdano odbijanje je delikt zaprečen novčanom kaznom. (M. Škuljić /2013/: Dominantne karakteristike osnovnih velikih krivičnoprocesnih sistema i njihov uticaj na reformu srpskog krivičnog postupka, *Crimen*, n^o 2, p. 216.)
- 23 E. Siegismund, The function, r. 119; J. H. Langbein, p. 207, 208; *Judiciary of Germany: Lay judges*, http://en.wikipedia.org/wiki/Judiciary_of_Germany, 17. februar 2015.
- 24 Primera radi, u Višem sudu u Subotici, od 12 porotnika, pet su visoko obrazovani (lekar, dipl. ekonomista, inž. zaštite na radu, tekstilni inženjer, mag. teh. nauka). Ostali su: med. sestra,

je sledeći podatak: „Od ukupno imenovanih 2579 sudija porotnika, nezaposlenih je 43,28 %, penzionera je 47,62 % i zaposlenih lica 9,1%.“²⁵ Ovaj podatak sam po sebi govori da se ustanova porotnika u praksi izokrenula u svoju suprotnost. Rečju, ova porazna statistika govori da su kod nas sudovi od hrama pravde pretvoreni u svojevrsne domove penzionera i biroa za nezaposlene. Kad u jednoj zemlji jedna ustanova pređe u ruke dve brojne marginalne grupe, kakve su nezaposleni i penzioneri, iz toga se kao zaključak za reformu može izvući samo to da prava reforma sudstva treba da počne sa ukidanjem sudija porotnika, a da briga o nezaposlenim i penzionerima treba da pređe sa sudova na adekvatne socijalne ustanove.

Prema sporadičnim informacijama, percepcija porotnika je krajnje nepovoljna. O porotnicima se izgradila predstava kao o prisutnim građanima koji sede uz sudiju i s vremena na vreme zadremaju. „Često ih, čast izuzecima – kaže se u jednom komentaru – sudija mune rukom da ne spavaju.“²⁶

9. POROTNICI POD KONTROLOM

Nijedan moderan sistem „ne može laicima da delegira nekontrolisanu vlast krivičnog suđenja, tj. da sudsku vlast da u ruke ljudima koji nemaju pravničko obrazovanje i iskustvo i koji ne nose profesionalnu odgovornost za svoj posao.“²⁷ Sledstveno, u sistemu mešovitih sudova, višestruko je obezbeđena premoć profesionalnog elementa nad laičkim elementom. Tako, predsedavajući sudija u mešovitom sudu uvek je profesionalac. (U sudu „dva-tri“, to je najstariji sudija.) On vodi proces tako što prvi ispituje a zatim daje reč ostalim sudijama, tužiocu i optuženom. Po završetku glavne rasprave on sumira izvedene dokaze, „formuliše pitanja i broji glasove“.

U Nemačkoj, žalbeni sistem je ustanovljen kao bitan prateći elemenat mešovitih sudova. Tako, na svaku odluku „dva-jedan“ suda moguća je potpuna žalba de novo. Ovaj sud je, po žalbi, sudio iznova, a ne kao drugostepena korektivna instanca. Žalba na presude „dva-tri“ suda, u slučaju greške, izjavljivala se sudu sastavljenom od pet profesionalnih sudija. Dakle, određeni žalbeni sistem, kao okvir funkcionisanja me-

frizer, vaspitač... U Višem sudu u Šapcu, od 16 porotnika, 8 su visoko obrazovani, jedan sa višom, 6 sa srednjom stručnom spremom i jedan poljoprivrednik. U Višem sudu u Sremskoj Mitrovici, od 18 porotnika, 4 su sa visokom stručnom spremom, a među ostalima su i bravar, mesar, prodavac, i više tehničara (elektro, hemijski, mašinski...).

- 25 Ovi podaci su iz Visokog saveta sudstva. Po sudovima, primera radi, stanje je ovako: u Osnovnom sudu u Užicu, od 20 porotnika, 14 su penzioneri i 4 nezaposlena; u Višem sudu u Užicu, od 11 porotnika, 8 su penzioneri; u Višem sudu u Kraljevu, od 10 porotnika, 7 su penzioneri i 2 nezaposlena.
- 26 U drugom komentaru se kaže: „Pa oni se ne čuju živi, vode ih i ‘pozajmljuju ih’ od jednog sudije kod drugog sudije u pola rasprave, samo da se ispuni forma“; „Kad bi mnogo talasali izgubili bi tu malu sumicu, počastvovani su što sede i slušaju bez svog mišljenja“; „U praksi je to tako da porotnici samo aminuju ono što sudija kaže, a nije redak slučaj i da zadremaju tokom suđenja. Ako se ko drzne da prigovori sudijinoj odluci, nikad ga niko više ne poziva kao porotnika.“ Novina ZKP-a po kojoj sudija pojedinac sudi za krivična dela zaprećena kaznom do osam godina, pozdravljena je zbog „smanjenja broja porotnika (i uštede novca)...“ (Oni mogu da nadglasaju sudiju, *Politika*, 3.11.2008.)
- 27 J. H. Langbejn, *op. cit.*, pp. 201, 202.

šovitih sudova, predstavljao je izraz nepoverenja u sudije laike. Rečju, u poslednjoj instanci poslednja reč je pripadala sudijama profesionalcima.

Krajnje negativne posledice učešća laika u krivičnom suđenju ponajbolje se vide na pitanju porotne moći nulifikacije zakona. Naime, porota može suprotno zakonu da optuženog proglasi krivim ili da ga oslobodi. Ova pojava je opravdavana gledištem da se porota u slučajevima nulifikacije ponaša kao „mini-parlament“ koji štiti građane od nepravедnih zakona. Međutim, pojava nulifikacije zakona od strane porote je najkrupniji pokazatelj da sudije laici, ostavljeni sami sebi, predstavljaju negaciju ideje vladavine prava.²⁸ U nemačkom sistemu mešovitih sudova, mogućnost porotničke nulifikacije zakona je isključena. Jer, profesionalne sudije su dužne da, pripremajući pisanu presudu, skrenu pažnju sudijama laicima da njihovi stavovi nisu u skladu sa zakonima. Sudije su mogle da ukažu da bi presuda zasnovana na nezakonitim stavovima porotnika pala na Apelaciji.²⁹

10. POROTNIKE TREBA UKINUTI

Ključna mana porote je u tome što o pravnim stvarima odlučuju nepravnici. Na ovaj problem je, još 1905, jezgrovito ukazao profesor Garofalo, predsednik Apelacionog suda u Napulju, objašnjavajući zašto smatra da je porota „jedna od najčudnovatijih zabluda našeg vremena“. Po njemu, „prva apsurdna strana porote, koja svakome bode oči: proklamovanje, da je presuda, izrečena od nepoznatih ljudi, koji i ne znaju i nisu vični, bolja od presude, koju donose ljudi koji su vešti pravu. Porota je nešto što se najviše protivi načelu specijalisanja rada. Jer, dokle se za svaki društveni posao biraju ljudi, koji imaju neke spremne za taj posao, dotle se porotnici ne biraju, nego se kockom dobivaju iz svih društvenih klasa, bez ikakve garantije za spremu i inteligenciju. Rđave strane porote su takve, da narod gubi veru u pravdu, i s toga je ne treba reformisati, već prosto ukinuti.“³⁰ Moderno načelo specijalizacije rada, kojim je Garofalo opovrgavao postojanje porote, odnosi se i na učešće laika u krivičnom pravosuđu uopšte. U tom smislu, indikativan je podatak da 40% nemačkih sudija profesionalaca podržava uklanjanje laika iz pravosuđa. Nemačke sudije profesionalci, inače, žale se na sudije laike zbog nedostatka pravnog znanja, nedavanja doprinosa presuđenju i zbog nedostatka „emocionalne objektivnosti“.³¹

Tridesetih godina prošlog veka, u Italiji se „profesionalni sud“ smatrao „prirodnim sistemom“, dok se na mešoviti sud gledalo kao na prelaznu meru.³² Zaista, postoji izvesna logika u razvitku instituta učešća laika u pravosuđu koja vodi uvođenju profesionalnih sudova. Naime, razvitak krivičnog pravosuđa posle Francuske revolucije kretao se u pravcu smanjenja značaja laičkog učešća u pravosuđu. Od porotnog suđenja prešlo se na sistem mešovitih sudova. U završnoj, trećoj fazi biće

28 Na ova gledišta iznosi se protivargument da loše zakone treba reformisati a ne ostaviti poroti da ih navodno ispravlja različito postupajući u sličnim slučajevima.

29 J. H. Langbein, *op. cit.*, pp. 213,214.

30 B. Marković /1914/: *op. cit.*, pp. 106, 107.

31 J. E. Dudzinski, *op. cit.*, p. 1641.

32 F. Georphe /1936/: Reform of the Jury-System in Europe: Results and Conclusions, *Journal of Criminal Law and Criminology*, Vol. 27, p. 479.

ustanovljeno „profesionalno sudstvo“: sudovi će biti sastavljeni samo od sudija pravnika.

Razvitak sudske funkcije kroz vekove navodi na sličan zaključak. Jer, na osvitu civilizacije, u starom Egiptu, kao prve sudije javili su se sveštenici. Kasnije, sudska funkcija prelazi u ruke uglednih ljudi, koji su najbolji poznavaoi običajnih pravila. Zatim, kao sudije javljaju se učeni ljudi i najzad obrazovani pravnici. Srednji vek, sa varvarskim državama, doneo je ponovo sudove uglednih ljudi koji sude na skupštinama. (U Franačkoj je to malus sa tunginom i sedam rahinburga.) Najzad, svetski razvitak sudstva ponovo dovodi do sudije pravnika profesionalca. Sve u svemu, za vršenje sudske funkcije uvek je bio potreban poseban autoritet. Taj autoritet mogao je biti prirodni ili veštački. U modernom vremenu sudijski autoritet je veštački: on se stiče sa visokim pravničkim obrazovanjem, i on se prvenstveno manifestuje u obrazloženju presude. Jer, ponajvažniji procesni princip je „da svaka presuda bude obrazložena, pa makar bili u pitanju i najneznačajniji interesi stranaka“.³³ Danas se i u zemljama sa dugom tradicijom porotnog odlučivanja sa „kriv“ – „nije kriv“, ističu zahtevi za uvođenjem obrazloženja odluke porote, kako bi se povratilo poljuljano poverenje u rad ove ustanove.³⁴ Međutim, laici su, po prirodi stvari, nepodobni za obavljanje pravničkih poslova, a naročito su nepodobni za pisanje obrazloženja presude za šta je potrebno određeni stepen pravničke učenosti. Ako se pretpostavi da u sudu sede valjani pravnici profesionalci, njima ni za izreku, ni za obrazloženje presude nisu potrebni laici.

Na učešće laika u krivičnom pravosuđu mogla bi se, u modifikovanom obliku, primeniti jedna Sjejeseva izreka: kada se ne slažu sa sudijama profesionalcima, porotnici su štetni; kada se slažu, oni su suvišni. Laici u pravosuđu opstaju samo zahvaljujući jednoj demokratskoj dogmi o tome da su porotnici predstavnici naroda u sferi pravosuđa.³⁵ Međutim, ova dogma je višestruko neodrživa. Suprotno ideji o „vladavini prava, a ne ljudi“, porotnici u sudstvo unose ideju o „vladavini ljudi“, tj. laika sa svim njihovim predrasudama, zabludama i nepoznavanjem prava.³⁶ Laici u pravosuđu nemaju demokratski legitimitet. Jer, oni u pravosuđe ulaze slučajnim

33 B. Marković /1914/: *op. cit.*, p. 103.

34 J. E. Dudzinski, *op. cit.*, p. 1647; V. P. Hans, C. M. Germain, *op. cit.*, p. 738.

35 Sa osloncem na demokratsku dogmu o poroti, brani se i njen opstanak. Tako, postavlja se sugestivno pitanje: „Ako se običnim građanima ne može poveriti da utvrđuju činjenice na sudu, zašto bi trebalo da im se dozvoli da biraju svoje zakonodavce.“ P. May, Trial by Jury – The Case for the Defence, <http://www.insidejusticeuk.com/articles/trial-by-jury-the-case-for-the-defence/84>, 14. III 2015.; U ovom poređenju (po kome je ukidanje porote ravno ukidanju biračkog prava) nalaze se barem dve logičke greške. S jedne strane, argument je zamenjen analogijom; s druge strane, analogija između porotnika i birača je neodrživa.

36 Uključivanje laika u suđenje, suprotno je i načelu sudske nezavisnosti. Jer, od Act of Settlement, iz 1701, sudska nezavisnost je uslovljena sudijskom stalnošću i materijalnom obezbeđenošću. Sudije porotnici po definiciji nisu stalni, a za vršenje porotničke funkcije ne dobijaju platu nego naknadu koja je u Srbiji tako mala da odvrća potencijalne porotnike. Prema napisu iz 2013. „primanja sudijama porotnicima smanjena su sa 11.000,00 dinara na najviše 5.000,00“ (oko 40 evra), s tim što „i na to čekaju mesecima“. U ovakvoj situaciji, po nalazu iz Društva sudija porotnika, visokoškoloovani porotnici „zahtevaju razrešenja ili isključenja iz učešća u radu sudova“, što, navodno vodi tome, da među poronicima ostanu „samo oni lošeg socijalnog i obrazovanog statusa“ (Porotnici dostojni za sudnice, ali ne i plate, *Politika*, 24.11.2013).

izborom ili po građanskoj dužnosti. Uz to, za vršenje sudske funkcije pre svega potreban je stručni legitimitet. Princip demokratizacije sudstva, koji je postavljen u vreme borbe protiv apsolutne monarhije, odavno iziskuje rešenje koje neće dirati u pravnički legitimitet njenog vršenja. Demokratski princip u sudskoj grani vlasti može se ostvariti principom „otvorene pravde“, koja u sebe uključuje i opšti i stručni nadzor nad radom sudija. Uz „otvorenu pravdu“ ide i delotvorna odgovornost sudija.³⁷ Laike, kao demokratski izum u pravosuđu, odavno je pregazilo vreme specijalizacije.

LITERATURA

- Dudzinski, J. E. /2013/: Justification for juries: A comparative perspective on models of jury composition, University of Illinois Law Review
- Georphe, F. /1936/: Reform of the Jury-System in Europe: Results and Conclusions, Journal of Criminal Law and Criminology, Vol. 27, p. 479.
- Hans, V. P. – Germain, C. M. /2011/: The French Jury at a Crossroads, Chicago-Kent Law Review, Vol 86/2
- Kazneni zakonik i kazneni postupak sudski sa Zakonom o poroti, Beograd, 1911.
- Langbein, J. H. /1981/: Mixed Court and Jury Court: Could the Continental Alternative Fill the American Need? American bar foundation research journal, p. 212, 213;
- Marković, B. /1937/: Udžbenik sudskog krivičnog postupka Kraljevine Jugoslavije,
- Marković, B. /1914/: Rasprave iz krivičnog postupka, Beograd
- Pakes. F. /2014/: Comparative criminal justice, Routledge, London-New York, p. 146;
- Pavlović, M. /2013/: Krivičnoprocesna korupcija, *Hereticus*, Vol XI, No 3–4
- Pavlović, M. /2008/: Pravna evropeizacija 1804–1914, Kragujevac,
- Pavlović, M. /2013/: Razvitak prava, Kragujevac
- Pavlović, M. /2005/: *Srpska pravna istorija*, Kragujevac
- Pravna enciklopedija /1985/, 2, Beograd.
- Thaman, S. C. Europe's Jury Systems: The Cases of Spain and Russia, Law and contemporary problems, Vol. 62: No 2.
- Tokvil. A. /1994/: Stari režim i revolucija, Sremski Karlovci – Novi Sad
- Treće zasedanje Antifašističkog veća narodnog oslobođenja Jugoslavije i zasedanje Privremene narodne skupštine, 7–26. avgust 1945, stenografske beleške, Beograd
- Škulić, M. /2013/: Dominantne karakteristike osnovnih velikih krivičnoprocesnih sistema i njihov uticaj na reformu srpskog krivičnog postupka, *Crimen*, n^o 2.

Sajtovi:

- International Society for the Reform of Criminal Law, 24–28 august 2003, <http://www.isrcl.org/Papers/Malsch.pdf>
- Jean-Louis Halperin, Lay Justice in India, http://www.droit.ens.fr/IMG/pdf/Lay_Justice_in_India_1.pdf
- Judiciary of Germany: Lay judges, http://en.wikipedia.org/wiki/Judiciary_of_Germany

37 M. Pavlović /2013/: Krivičnoprocesna korupcija, *Hereticus*, Vol XI, No 3–4, p. 54.

Legal professions– Netherlands, http://ec.europa.eu/civiljustice/legal_prof/legal_prof_net_en.htm

May, P. Trial by Jury – The Case for the Defence,

<http://www.insidejusticeuk.com/articles/trial-by-jury-the-case-for-the-defence/84>

Marijke Malsch, Lay participation in the Netherlands criminal law system, presented at the Nobility of the Robe, <http://www.globalsecurity.org/military/world/europe/fr-noblesse-robe.htm>

Open justice, http://en.wikipedia.org/wiki/Open_justice

Schrodi, K. German Criminal Procedure and the Right to a Jury Trial,

http://lsi.typepad.com/files/schrodi_germancrimpro.pdf.

Siegismund, E. The function of honorary judges in criminal proceedings in Germany, http://www.unafei.or.jp/english/pdf/RS_No56/No56_13VE_Siegismund2.pdf

Marko Pavlović, Ph. D.

Faculty of Law, University of Kragujevac

LAY JUDGES AND GOVERNMENT OF LAW

SUMMARY

The article contains historical and comparative survey of many models of lay participation in judiciary and key problems with it. The first, it has given reasons for establishment and characteristic of work of jury in revolutionary France and mixed court in Germany. Further, it gives analysis of development of question of jurors in Kingdom of Serbia and Yugoslavia. Among the other things, it points out the failure of mixed courts in Serbia because of intimidation of jurors. In communist's Yugoslavia, jurors were established to serve to the 'achievements of Revolution' which was the negation of principle of government of laws. Opposite to the law participation, there was/is professional Dutch criminal justice system.

The article contains many aspects of lay participation in criminal adjudication: selection of jurors, control of their work, advantages and disadvantages, the cases of jury abolition. The author comes to the conclusion that any model of lay participation in criminal adjudication can't be in accordance to principle of 'government of laws and not of men'. Key requirements of modern justice are reasoned decisions which can be provided only by professional judges. All in all, it concludes that institution of lay participation should be abolished. Democratic principle in judiciary can be provided in some other, proper ways: by 'open justice' which includes general and expert public control of judges' work. After all, there is certain logic in the development of jury (and jurors) which points to its future solution. In the first phase, the jury was established; later, it was modified to mixed court. In the third, the last, phase, the lay participation in criminal adjudications will be abolished entirely.

Keywords: jury, mixed court, advantage of lay judges, disadvantage of lay judges, abolition of lay judges.

ZAKONODAVSTVO I PRAKSA

Primljeno: 17.9.2015.

*Nikola Vuković**

Više javno tužilaštvo u Novom Sadu

KAKO ZAKON O PUTNIM ISPRAVAMA KRŠI USTAV I „ZAOBILAZI“ ZAKONIK O KRIVIČNOM POSTUPKU – ŠTA MENJATI?

Apstrakt: U radu se ukazuje na odredbe iz Zakona o putnim ispravama, koje uređuju odbijanje izdavanja putne isprave i oduzimanje putne isprave, i obrazlaže se na koji način se direktno krši sloboda kretanja garantovana čl. 39. Ustava Republike Srbije kao i kako se obesmišljava primena mere obezbeđenja prisustva okrivljenog u postupku iz čl. 199 ZKP (Zabrana napuštanja boravišta). Takođe, videćemo na koji način rešenja iz Zakona o putnim ispravama direktno dovode do povrede prava na delotvoran pravni lek iz čl. 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda. Prikazuju se i rešenja iz zakonodavstva SR Nemačke.

Radi lakše preglednosti, tekst je izložen taksativno po rednim brojevima. Prvo se navode odredbe pravnih akata koje su analizirane, a zatim se obrazlaže u čemu se sastojе povrede.

Ključne reči: ograničavanje slobode kretanja; oduzimanje putne isprave; mere obezbeđenja prisustva okrivljenog u postupku; povreda prava na delotvoran pravni lek.

1. SLOBODA KRETANJA

U čl. 39 Ustava R. Srbije¹ navodi se:

„Svako ima pravo da se slobodno kreće i nastanjuje u Republici Srbiji, da je napusti i da se u nju vrati.

Sloboda kretanja i nastanjivanja i pravo da se napusti Republika Srbija mogu se ograničiti zakonom, ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka, zaštite javnog reda i mira, sprečavanja širenja zaraznih bolesti ili odbrane Republike Srbije.“

- Iz ove odredbe jasno se zaključuje da sloboda kretanja podrazumeva i putovanje u inostranstvo, za koje je naravno potrebna putna isprava (pasoš).²

* Tužilački saradnik; student treće godine doktorskih akademskih studija na Pravnom fakultetu Univerziteta u Novom Sadu, *nikola5tm@yahoo.com*

1 Sl. glasnik RS br. 98/2006.

2 U čl. 7 Zakona o putnim ispravama (Sl. Glasnik RS br. 90/2007, 116/2008, 104/2009, 76/2010 i 62/2014) propisano je da su putne isprave u smislu ovog zakona: pasoš, diplomatski pasoš,

Takođe, ova sloboda se može ograničiti između ostalog i ako je to neophodno radi vođenja krivičnog postupka.

- **Dakle, ne može se ograničiti ova sloboda ako je krivični postupak okončan.** Ovo napominjem jer čl. 37 st. 1 tač. 4 Zakona o putnim ispravama navodi između ostalog da će organ nadležan za izdavanje putnih isprava oduzeti putnu ispravu i ako je lice osuđeno na безусловnu kaznu zatvora u trajanju dužem od tri meseca, odnosno dok kaznu ne izdrži.
- Takođe, oduzimanje putne isprave može da naloži sud uz meru obezbeđenja prisustva okrivljenog u postupku Zabrana napuštanja boravišta iz čl. 199 st. 2 ZKP, a shodno čl. 200 st. 5 ZKP propisano je da **mera iz čl. 199 st. 1 i 2 ZKP može trajati najduže do pravnosnažnosti presude, odnosno do upućivanja okrivljenog na izdržavanje krivične sankcije** koja se sastoji u lišenju slobode. Ovo su naravno dve različite „vrste oduzimanja putne isprave“ o kojima će detaljnije biti reči u radu, ali nalazimo da na ovom mestu, ipak treba ukazati i na vremenski aspekt čl. 199 i 200 ZKP.

2. PRAVO NA DELOTVORAN PRAVNI LEK

U čl. 36 st. 2 Ustava R. Srbije navodi se:

„Svako ima pravo na žalbu ili drugo pravno sredstvo protiv odluke kojom se odlučuje o njegovom pravu, obavezi ili na zakonu zasnovanom interesu.“

- U vezi sa ovim pravom, ukazujem da je u čl. 40 ZPI predviđeno da **organ nadležan za izdavanje putnih isprava, rešenjem odbija izdavanje putne isprave, a takođe i rešenjem oduzima putnu ispravu.** Ovim zakonom nije predviđeno bilo kakvo pravno sredstvo koje bi se moglo upotrebiti protiv ovakvog rešenja.
- U čl. 214 Zakona o opštem upravnom postupku³ se navodi između ostalog da protiv prvostepenog rešenja ministarstva ili drugog državnog organa može da se izjavi žalba samo kad je to zakonom predviđeno, a u ovom slučaju nije predviđeno zakonom. Dakle, ovakav akt organa uprave je konačan. U čl. 14 st. 2 Zakona o upravnim sporovima⁴ propisano je da se upravni spor može pokrenuti protiv prvostepenog upravnog akta protiv koga nije dozvoljena žalba u upravnom postupku. Upravni spor se pokreće tužbom.⁵ Takođe, valja podsetiti da je predmet upravnog spora zakonitost upravnih akata. Zaključujemo da je na rešenje o oduzimanju putne isprave iz razloga predviđenih u čl. 35 i 36 ZPI, obezbeđeno „drugo pravno sredstvo protiv odluke kojom se odlučuje o nečijem pravu, obavezi

službeni pasoš, putni list kao i putne isprave koje se izdaju na osnovu međunarodnog ugovora. Za potrebe ovog rada, govorićemo samo o pasošu, kao o putnoj ispravi koja će se najčešće oduzimati.

3 Sl. list SRJ, br. 33/97 i 31/2001 i Sl. Glasnik RS, br. 30/2010.

4 Sl. glasnik RS br. 111/2009.

5 Čl. 17 Zakona o upravnim sporovima.

ili na zakonu zasnovanom interesu⁶. Naime, pravni lek/sredstvo⁶ koji je dostupan je tužba za pokretanje upravnog spora. Uvidom u podatke o broju primljenih predmeta⁷ utvrdili smo da je u tekućoj godini (2015) sa poslovnom oznakom „U“ primljeno 14246 predmeta.⁸ Ovim ukazujemo na preopterećenost u radu Upravnog suda, a sve u vezi sa podnošenjem tužbe za pokretanje upravnog spora protiv rešenja kojim je licu oduzet pasoš, a povodom vođenja krivičnog postupka protiv tog lica. Drugim rečima, dok Upravni sud ne bi odlučio po tužbi za pokretanje upravnog spora, krivični postupak bi odavno bio okončan i odluka Upravnog suda bi faktički postala obesmišljena (i dodali bismo nepotrebna). Sve navedeno u smislu čl. 13 Evropske konvencije za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda⁹ (Pravo na delotvoran pravni lek).

Na kraju ove tačke, utvrđujemo da je dostupno pravno sredstvo protiv rešenja o oduzimanju/odbijanju izdavanja putne isprave, a u vezi sa krivičnim postupkom koji se vodi, potpuno neefikasno.

3. ZAKON O PUTNIM ISPRAVAMA (ZPI)

U čl. 35 ZPI st. 1 tač. 1 i 2 navodi se:

„Organ kome je podnesen zahtev za izdavanje putne isprave rešenjem će odbiti zahtev, odnosno neće izdati putnu ispravu u sledećim slučajevima:

- 1) ako je protiv lica koje traži izdavanje putne isprave doneto rešenje o sprovođenju istrage ili je podignuta optužnica – na zahtev nadležnog suda, odnosno javnog tužilaštva;
- 2) ako je lice koje traži izdavanje putne isprave osuđeno na безусловnu kaznu zatvora u trajanju dužem od tri meseca, odnosno dok kaznu ne izdrži;

U čl. 36 ZPI navodi se: **„Nadležni pravosudni organi iz člana 35 stav 1 tač. 1 i 2 ovog Zakona, dužni su da Ministarstvu unutrašnjih poslova, preko Policijskih uprava, odnosno policijskih stanica, na čijem području lice ima prebivalište, dostave zahtev u vezi sa razlozima iz člana 35 stav 1 tačka 1, odnosno obaveštenje o postojanju razloga iz člana 35 stav 1 tačka 2 ovog Zakona.“**

- **Imajući u vidu čl. 35 Zakona o putnim ispravama, zaključuje se sledeće (posebno ukazujemo da je u pitanju zaključak koji se vezuje SAMO za analizu čl. 35, ne i čl. 36: Ukoliko sud smatra da okrivljenom ne treba izdati putnu ispravu, on će da dostavi takav zahtev policiji (nadležnom organu za izdavanje putne isprave). Pravo podnošenja ovog zahteva dato je i javnom tužilaštvu. Ovo je diskutabilno, s obzirom da je u pitanju ograni-**

6 Na ovom mesto nećemo ulaziti u problematiku definisanja pojmova pravni lek/sredstvo.

7 Službena internet stranica Upravnog suda (<http://www.up.sud.rs/cirilica/podaci-u-tekucoj-godini>), pristupio 16.10.2015. godine.

8 Nisu uračunate i druge poslovne oznake (ukupno postoji 7 poslovnih oznaka).

9 http://www.coe.org.rs/REPOSITORY/163_ekljp_-_tekst_konvencije.pdf, (pristupio 16.10.2015)

čenje ustavom garantovanog prava na slobodu kretanja. Dakle, tužilaštvo nezavisno od suda može da uputi takav zahtev policiji (čak i preventivno, bez postojanja opravdanih razloga), a organ koji odlučuje o zahtevu lica za izdavanje putne isprave je zakonom vezan da odbije zahtev podnosioca – čl. 35 st. 1 Zakona o putnim ispravama, što znači da ne može ni da „pomisli“ drugačije da odluči, pri čemu sud ovakav tok događaja ni na koji način ne može da spreči. Ovakvim rešenjem se u stvari „zahtev“ pretvara u meritornu odluku, a još je zanimljivije što je tužilaštvu dato pravo da faktički zabrani da se licu izda isprava. Takođe, na ovakav zahtev tužilaštva, okrivljeni nema nikakvo pravno sredstvo na raspolaganju da kod suda izdejstvuje da „opozove“ zahtev tužilaštva. A policija takođe ne može dovesti u pitanje opravdanost postavljenog zahteva (Vid. čl. 36. za suštinu problema).

- **Pojmove iz čl. 35 st. 1 tač. 1 Zakona o putnim ispravama** treba razumeti na sl. način: – rešenje o sprovođenju istrage kao naredbu za sprovođenje istrage, a optužnicu upravo kao optužnicu, dakle ne i optužni predlog, što znači da primena ovih odredbi neće doći u obzir kod svih onih krivičnih dela za koja je zaprećena kazna zatvora do 8 godina.
- **Još zanimljivije je rešenje iz čl. 36 Zakona o putnim ispravama iz kojeg se zaključuje** da tužilaštva i sudovi moraju da dostavljaju policiji podatke protiv koga se sve vode krivični postupci. I ne samo to, već da su dužni da postave zahtev policiji da odbije izdavanje putne isprave okrivljenom. Dakle, zakonodavac je dozvolio policiji da ograniči ustavom garantovanu slobodu kretanja lica, jer je obavezao sud i tužilaštvo da ovakve zahteve postavljaju uvek kada postoje navedeni razlozi. Ovo naravno može i drugačije da se tumači, u smislu da pravosudni organi dostavljaju zahtev samo onda kada oni procene da je opravdano, te da takav zahtev onda obavezuje policiju. Ipak, mišljenja smo da je ovde ciljno tumačenje ipak contra legem, a što je nedopustivo, te bi trebalo razmisliti o izmeni/usaglašavanju navedenih članova.
- **Povodom spornog pitanja koje se odnosi na to da li su pravosudni organi obavezni uvek da dostave zahtev da se ne izda putna isprava ili ne**, uz poštovanje drugačijeg mišljenja, priklonili bismo se jezičkom tumačenju, jer bi ciljno tumačenje u ovom slučaju bilo ne samo suprotno zakonu već bi se neminovno pretvorilo u izmišljanje i spekulaciju šta je zakonodavac hteo ili nije hteo da kaže. Odgovor da li je obavezan da dostavi ili ne, daćemo kroz prizmu negativnih pretpostavki, a početna premisa biće nam da obaveza dostavljanja zahteva postoji samo kada pravosudni organi nalaze za opravdano da postave zahtev – Naime, da li je moguće po pravilima životne logike nametati nekome obavezu dostavljanja zahteva kada lice od koga zavisi postavljanje zahteva odlučuje da li će takav zahtev poslati/postaviti ili ne. Dakle, po stanovištu „suprotne strane“, pravosudni organ sam odlučuje da li će ili neće postaviti zahtev policiji (kaže se „na zahtev suda ili tužilaštva“), a onda se navodi u čl. 36. da kada postoje razlozi iz čl. 35. st.

1. tač. 1. da je dužan (zakonska dužnost) da postavi zahtev – koji je inače već prilikom ocene opravdanosti postavio policiji. Drugim rečima, kako se čoveku može nametnuti obaveza da izvrši činidbu koju je već uradio. Kako sud na primer ima po čl. 36. dužnost da dostavi zahtev koji je već po čl. 35 uputio/postavio. Ili bolje rečeno što bi sud isticao zahtev/podnosio zahtev i kome ako to nije upravo policija iz čl. 36, koji član onda nameće dužnost dostavljanja takvog zahteva. Dakle, po čl. 35 sud može da bira da li će ili neće postaviti zahtev, a ako se odluči da ga postavi, on ga po čl. 36. obavezno mora dostaviti?? Pa u kojoj formi se odlučio i šta je uradio sa zahtevom već na nivou čl 35. ako ga nije uputio policiji?? Na kraju se pitamo kako se subjektu može nametati zakonska dužnost/obaveza da uradi nešto ako se već prihvati da isključivo od tog subjekata zavisi da li hoće ili neće to da uradi? Iz navedenog se jasno može zaključiti da pravosudni organ uvek kada vodi postupak za delo za koje je zaprećena kazna preko 8 godina, mora dostaviti zahtev policiji.

- Ali, ipak pročitajmo i čl. **39 st. 2 ZPI** gde se navodi: „Smatraće se da su prestali razlozi za odbijanje zahteva za izdavanje putne isprave, odnosno razlozi za oduzimanje putne isprave, ako nadležni sud u roku od 6 meseci od dana podnošenja zahteva, odnosno oduzimanja putne isprave ne obnovi zahtev iz stava 1. ovog člana.“ (Stav 1 ovog člana nameće obavezu sudu ili drugom državnom organu da o razlozima za prestanak ograničenja obavesti MUP).
- Ukoliko se pak prihvati da postavljanje zahteva iz čl. 35 st. 1 tač. 1 Zakona o putnim ispravama nije obavezno, problem nastaje što do ograničavanja slobode kretanja okrivljenog može doći isključivo radnjom tužilaštva. Na primer, protiv okrivljenog se vodi krivični postupak za delo za koje je zaprećena kazna preko 8 godina, ali prema istom nije primenjena nijedna od mera za obezbeđenje prisustva okrivljenog u postupku. U takvoj situaciji tužilaštvo podnese zahtev policiji koja zatim odbija izdavanje putne isprave licu koje je takav zahtev postavilo ili, shodno čl. 37. Zakona o putnim ispravama, oduzima putnu ispravu okrivljenom i automatski mu ograničava slobodu kretanja garantovanu Ustavom RS.
- **Zatim, obratimo pažnju kako će primena odredbi izgledati u praksi, i s tim u vezi postavimo par pitanja:** Ukoliko se prihvati, da je tužilaštvo obavezno da dostavlja zahtev ako postoje razlozi iz čl. 35 st. 1 tač. 1 Zakona o putnim ispravama, zamislimo sledeću situaciju – ako bi VJT u Novom Sadu, u aktuelnim predmetima imalo oko 1000 okrivljenih, da li to znači da VJT treba da napiše 1000 dopisa/zahteva PU (širom Srbije u zavisnosti gde okrivljeni ima prebivalište), shodno Zakonu o putnim ispravama sa obaveštenjem da se protiv nekog lica vodi postupak, te da se iz tog razloga takvom licu ne može izdati putna isprava? Na stranu tehnička pitanja poput – na kojim formularima, u kojoj formi, u kom roku, sa kojom sadržinom treba dostaviti takve zahteve, i koja je sankcija ukoliko takvi zahtevi/obaveštenja ne budu dostavljeni. Dalje, da li se primena ovih odredbi od-

nosi i na maloletna lica protiv kojih se vode postupci za koja je zaprećena kazna zatvora preko 8 godina? Ukoliko se dosledno tumači pojam naredba (rešenje kaže zakon) o sprovođenju istrage i optužnica, toga u postupku prema maloletnicima nema. Dakle, maloletnik prema kojem se vodi postupak zbog teškog ubistva može da dobije putnu ispravu. Takođe, se može pojaviti kao problem nemogućnost da se zahteva odbijanje izdavanja putne isprave za lica protiv kojih se vodi postupak za krivična dela za koja je zaprećena kazna zatvora do 8 godina, kao što je teško delo protiv bezbednosti javnog saobraćaja iz čl. 297 st. 1 KZ kada je na primer oštećeni pukim slučajem ostao živ ali teško nepokretan¹⁰.

U čl. 37 st. 1 tač. 4 ZPI se navodi: „Organ nadležan za izdavanje putnih isprava oduzće putnu ispravu, ako se naknadno utvrdi da su postojale smetnje iz člana 35 stav 1 tač. 1 do 4 ovog zakona pre izdavanja putne isprave, a nadležni organ je za njih saznao kasnije ili su ti razlozi nastali posle izdavanja putne isprave.

- **Ovde je prilično veliki problem sledeća formulacija „ili su ti razlozi nastali posle izdavanja putne isprave“.** Dakle, ukoliko se protiv lica koje već ima na primer pasoš pokrene postupak, tužilaštvo može da podnese zahtev da se od njega oduzme putna isprava (u ovom slučaju pasoš) iako po ZKP ona može biti oduzeta samo uz meru zabrane napuštanja boravišta i to odlukom suda. Ovim se na posredan način obesmišljava primena čl. 199 ZKP. Takođe je diskutabilno oduzimanje putne isprave, koja je već uredno izdata, samo iz razloga što se prema licu vodi postupak, i to u situaciji kad sud ne nalazi za shodno da oduzme putnu ispravu uz meru zabrane napuštanja boravišta. Bilo bi interesantno zamisliti situaciju u kojoj tužilaštvo predloži u postupku da sud odredi meru iz čl. 199 okrivljenom uz oduzimanje putne isprave, a sud odluči da je dovoljna samo zabrana napuštanja boravišta a ne i oduzimanje putne isprave, nakon čega tužilaštvo koje pre toga nije našlo za opravdano da uputi zahtev policiji da oduzme putnu ispravu (ovo ukoliko se uzme da je fakultativno podnošenje ovog zahteva), to učini nakon što je odbijeno od suda u krivičnom postupku, te učini to kroz upravni postupak, i time obesmisli odluku suda. Ukazujemo da je ovakvom nomoteknikom uvedena nova mera obezbeđenja prisustva okrivljenog u postupku, koja ipak ima jedan povećani problem koji se ogleda u njenom „mestu prebivališta“ koje nije Zakonik o krivičnom postupku.
- Ovde podsećamo na **čl. 199 st. 2 ZKP: „Uz meru iz stava 1 ovog člana, okrivljenom može biti zabranjeno posećivanje određenih mesta ili naloženo da se povremeno javlja određenom državnom organu ili privremeno oduzeta putna isprava ili vozačka dozvola.“**

¹⁰ U smislu oduzetosti celog tela do vrata.

4. REŠENJA U ZKP SR NEMAČKE (STRAFPROZESSORDNUNG) I ZAKONU O PUTNIM ISPRAVAMA SR NEMAČKE (PASSGESETZ), UZ POZIVANJE NA OSNOVNI ZAKON SR NEMAČKE (GRUNDGESETZ FÜR DIE BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND)

U ovom odeljku ukazećemo na rešenja koja postoje u državi, koju je srpski zakonodavac neretko sledio u oblasti krivičnog prava uopšte.

U čl. 116 *Strafprozessordnung*¹¹ propisane su određene mere koje u suštini služe kao zamena za pritvor. Tako, u slučaju postojanja rešenja o pritvoru koje je izdato samo zbog opasnosti od bekstva (*Fluchtgefahr*), sudija može da odredi umesto pritvora neku od mera propisanih u čl. 116 st 1 tač. 1– 4. Kao slična rešenja iz srpskog ZKP navodimo prve dve tačke nemačkog čl. 116 tačka 1 javljanje sudiji, organu krivičnog gonjenja ili drugom subjektu u vremenskim intervalima koje odredi sud i tačka 2 zabrana napuštanja mesta prebivališta (kao i boravišta) bez odobrenja sudije ili organa krivičnog gonjenja.¹²

Primećujemo da u odredbi nemačkog čl. 116 ZKP nije izričito propisana mogućnost da se uz zabranu napuštanja boravišta može oduzeti i putna isprava kao u čl. 199 st. 2 srpskog ZKP. Ipak, postoje mišljenja da je moguće oduzeti i lične papire/dokumenta uz neku od mera iz čl. 116 ZKP.¹³

Što se tiče *Paßgesetz*¹⁴ u čl. 7 predviđeni su razlozi zbog kojih će se odbiti izdavanje pasoša, gde se u st. 1 tač. 2 navodi da će se tako postupiti ukoliko postoji sumnja da lice namerava da izbegne krivično gonjenje ili izvršenje neke mere koja se sastoji u lišenju slobode. U st. 2 ovog člana se navodi da će se izbeći odbijanje da se izda pasoš kada bi to bilo neproporcionalno, a posebno onda kad bi bilo dovoljno i ograničenje važnosti pasoša u pogledu teritorije i vremenskog trajanja.

U čl. 8 koji nosi **naslov Oduzimanje putne isprave (*Paßentziehung*)** predviđeno je da će se oduzeti putna isprava i kada se naknadno pojave okolnosti iz čl. 7 ovog zakona, što znači i u slučaju vođenja krivičnog postupka.

Čl. 10 nosi **naslov Zabrana putovanja u inostranstvo (*Untersagung der Ausreise*)**, i propisuje (između ostalog) da će vlasti nadležne za prekogranični saobraćaj zabraniti licu da napusti zemlju ukoliko postoje razlozi iz čl. 7 i čl. 8 ovog zakona.

Čl. 13 pod **naslovom (*Sicherstellung*)**¹⁵ predviđa u st. 1 tač. 2 da putna isprava može biti oduzeta ukoliko postoje razlozi za odbijanje izdavanja putne isprave iz čl. 7 st. 1 ovog zakona.

11 *Strafprozessordnung*– http://www.gesetze-im-internet.de/stpo/_116.html. (pristupio 19.4.2015)

12 Napomenuli bismo još da čl. 116 *Strafprozessordnung* u st. 2 predviđa mogućnost da se ovim merama „zameni“ i opasnost od ometanja postupka uticanjem na svedoke ili uništavanjem dokaza (*Verdunkelungsgefahr*).

13 **Joachimski/Haumer – Strafverfahrensrecht – Rechtsprechungsorientierte Vorbereitung für die Zweite Staatsprüfung – 7. Auflage, 2015, Seite 64.**

14 *Paßgesetz* – http://www.gesetze-im-internet.de/pa_g_1986/_7.html, (pristupio 19.4.2015).

15 Ovo je u suštini oduzimanje predmeta radi obezbeđivanja preduzimanja neke radnje.

U čl. 11 *Grundgesetz*¹⁶ propisana je sloboda kretanja. Stav 1 navodi da svi Nemci uživaju slobodu kretanja na saveznom području (misli se na teritoriju Savezne Republike). U stavu 2 predviđena su ograničenja ovog prava, te se navodi da je to moguće učiniti samo zakonom, i između ostalih razloga (poput prirodne katastrofe, epidemije i sl.), navodi se da je ograničenje ovog prava moguće i radi sprečavanja kažnjivih radnji/dela (tačnije kaže se „um strafbaren Handlungen vorzubeugen“). Ono što smatramo da je bitno je i još jedan razlog zbog kojeg sloboda kretanja može da bude ograničena, a to je u slučajevima kada bi nedostatak odgovarajućih sredstava/načina rezultovao posebnim opterećenjem za zajednicu. Mišljenja smo da je ovakva formulacija sveobuhvatnija od one koja postoji u čl. 39 st. 2 Ustava Republike Srbije.

5. UMEMSTO ZAKLJUČKA

Jednostavno rečeno, pitanje ograničavanja u pogledu putnih isprava kojim se bavimo u ovom radu, vezano je za obezbeđenje nesmetanog vođenja krivičnog postupka, ali i za obezbeđenje izvršenja krivične sankcije. Ukazujemo da se svakako mora obezbediti ostvarivanje svrhe vođenja krivičnog postupka, jer bilo bi zaista neozbiljno kada bismo zauzeli stav poput „nema veze što si osuđen na kaznu zatvora od 4 godine i novčanu kaznu od 2 miliona dinara, ti imaš pasoš, granična policija ne proverava da li se protiv lica vodi postupak ili postoji pravnosnažna presuda“, a odredbe ZPI su sporne, ne postoji razlog za pritvor niti za oduzimanje putne isprave po čl. 199 st. 2 ZKP jer ona u krivičnom postupku može biti izrečena samo uz meru zabrana napuštanja mesta boravišta, a za to nisu ispunjeni uslovi jer se lice uredno odazivalo na svaki poziv suda i nije pokazivao sklonosti da se krije ili da pobjegne.

U pogledu dokazivanja u krivičnom postupku postoji svojevrsna izreka – stav, a to je da se istini ne sme težiti po svaku cenu.¹⁷ Nalazim da je i ovde na posredan način primerena (iako nam dokazivanje nije tema rada). Zapravo se hoće reći, da ni istina nije takva vrednost da se zarad nje mogu povrediti osnovna prava. U odnosu na naš rad, pitanje je da li je efikasnost krivičnog postupka „jača“ od ustavom garantovanog prava. Kao zaključak, ukazujemo da smatramo da to i nije odgovarajuće pitanje. Nalazimo da je potrebno obezbediti maksimalno „pokoravanje Ustavu“, ali u ovom slučaju kroz izmenu Ustava, a sve kako bi Zakon o putnim ispravama uz određene korekcije naravno, mogao da se nesmetano primenjuje u delu koji smo analizirali.

16 *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* – http://www.gesetze-im-internet.de/gg/art_11.html, (pristupio 20.4.2015. godine). Inače, u članovima 1–19, Osnovnog zakona propisana su osnovna prava.

17 „Die Wahrheit muss und darf nicht um jeden Preis erforscht werden.“ Wolfgang Heinz – Das deutsche Strafverfahren Rechtliche Grundlagen, rechtstatsächliche Befunde, historische Entwicklung und aktuelle Tendenzen, (<http://www.uni-konstanz.de/rtf/kis/Heinz-Strafverfahren-2004.pdf>, pristupio 19.4.2015). Ovaj autor se poziva na stav koji je pred nemačkim sudovima u više navrata odobran. Na internet stranici koja se bavi sudskom praskom SR Nemačke (<https://de-jure.org/dienste/vernetzung/rechtsprechung?Text=BGHSt%20-14,%20358>, pristupio 19.4.2015.) pronašli smo da se na ovaj stav poziva u 4 odluke i to: BGH, 27.2.1992 – 5 StR 190/91; BGH, 26.7.2007 – 3 StR 104/07; BVerfG, 13.1.1981 – 1 BvR 116/77; BGH, 21.7.1994 – 1 StR 83/94.

LITERATURA

- Ustav Republike Srbije – Sl. glasnik RS br. 98/2006.
- Zakonik o krivičnom postupku Republike Srbije – Sl. glasnik RS br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013 i 55/2014.
- Zakon o putnim ispravama – Sl. Glasnik RS br. 90/2007, 116/2008, 104/2009, 76/2010 i 62/2014.
- Zakon o opštem upravnom postupku – Sl. list SRJ, br. 33/97 i 31/2001 i Sl. Glasnik RS, br. 30/2010.
- Zakon o upravnim sporovima – Sl. glasnik RS br. 111/2009.
- Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda – http://www.coe.org.rs/REPOSITORY/163_ekljp_-_tekst_konvencije.pdf.
- Strafprozessordnung– http://www.gesetze-im-internet.de/stpo/___116.html.
- Paßgesetz – http://www.gesetze-im-internet.de/pa_g_1986/___7.html.
- Joachimski/Haumer – Strafverfahrensrecht – Rechtsprechungsorientierte Vorbereitung für die Zweite Staatsprüfung – 7. Auflage, 2015.
- Wolfgang Heinz – Das deutsche Strafverfahren Rechtliche Grundlagen, rechtstatsächliche Befunde, historische Entwicklung und aktuelle Tendenzen, (<http://www.uni-konstanz.de/rtf/kis/Heinz-Strafverfahren-2004.pdf>).
- Internet stranica Upravnog suda Republike Srbije – <http://www.up.sud.rs/cirilica>.

*Milica Vujanić-Đorđević**

ISPITIVANJE OPTUŽNICE – problemi u praksi –

UVOD

U ovom tekstu biće reči o postupku ispitivanja optužnice, koji podrazumeva formalno i tzv. materijalno ili suštinsko ispitivanje optužnice. Predmet rada jeste upravo analiza pojedinih zakonski odredbi i njihovo tumačenje u praksi. Takođe, biće navedeni primeri iz prakse, kojima će biti ukazano na određene nejasnoće u samom Zakoniku o krivičnom postupku, u odnosu na navedeni institut, ali i tumačenja Zakonika iz ugla sudske i tužilačke prakse, imajući u vidu da je autor rada proveo određeno vreme kako u Posebnom odeljenju Višeg suda u Beogradu, tako i u Tužilaštvu za organizovani kriminal, na mestu sudijskog i tužilačkog savetnika. Osim toga, sama metodologija pisanja rada odnosi se isključivo na sudsku praksu i tumačenje iste od strane autora, sa davanjem mogućih rešenja za prevazilaženje određenih problema, koji se pojavljuju upravo u praksi, a koja predstavljaju isključivo lični stav autora rada. Zaključak do kojeg je autor rada došao, na osnovu skoro decenijskog bavljenja krivičnim i krivično-procesnim pravom u praksi, sa posebnim osvrtom na praksu koja je stvarana u državnim organima posebne nadležnosti (Posebno odeljenje Višeg suda u Beogradu i Tužilaštvo za organizovani kriminal), jeste da je potrebno uneti određene izmene kako u sam tekst Zakonika o krivičnom postupku, tako i u praksu državnih organa koji postupaju u brobi protiv organizovanog kriminala, korupcije i drugih posebno teških krivičnih dela.

Opšte odredbe

Javni tužilac podiže optužnicu kada postoji opravdana sumnja da je određeno lice učinilo krivično delo. (član 331 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku – „Službeni glasnik RS“, br. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 i 55/14).

Optužnica se podnosi u roku od 15 (petnaest) dana od dana kada je završena istraga. U naročito složenim predmetima ovaj rok se na osnovu odobrenja neposredno višeg javnog tužioca može produžiti za još 30 (trideset) dana. (član. 331 stav 2 Zakonika o krivičnom postupku).

Optužnica sadrži:

* Tužilaštvo za organizovani kriminal, mvpravda1@gmail.com

- 1) ime i prezime okrivljenog sa ličnim podacima i podacima o tome da li se i od kada nalazi u pritvoru ili se nalazi na slobodi, a ako je pre podizanja optužnice pušten na slobodu, onda koliko je proveo u pritvoru;
- 2) opis dela iz kog proizilaze zakonska obeležja krivičnog dela, vreme i mesto izvršenja krivičnog dela, predmet na kome je i sredstvo kojim je izvršeno krivično delo, kao i ostale okolnosti potrebne da se krivično delo što tačnije odredi;
- 3) zakonski naziv krivičnog dela, sa navođenjem odredaba zakona koje se po predlogu tužioca imaju primeniti;
- 4) označenje suda pred kojim će se održati glavni pretres;
- 5) predlog o dokazima koje treba izvesti na glavnom pretresu, uz naznačenje imena svedoka i veštaka, spisa i predmeta koji služe za dokaz;
- 6) obrazloženje u kome će se prema rezultatu istrage opisati stanje stvari, navesti dokazi kojima se utvrđuju činjenice koje su predmet dokazivanja, izneti odbrana okrivljenog i stanovište tužioca o navodima odbrane. (član 332 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku).

Optužnica se podnosi veću (član 21 stav 4) nadležnog suda u onoliko primeraka koliko ima okrivljenih i njihovih branilaca (član 78 stav 3) i jedan primerak za sud. Uz optužnicu veću se dostavljaju i spisi sačinjeni tokom istrage od javnog tužioca.

Odmah po prijemu optužnice veće će ispitati da li je optužnica propisno sastavljena (član 332), pa ako ustanovi da nije, vratiće je tužiocu da u roku od 3 (tri) dana ispravi nedostatke. Iz opravdanih razloga, na zahtev tužioca, veće može produžiti ovaj rok. (član 333 stav 1 i 2 Zakonika o krivičnom postupku).

Optužnicu koja je propisno sastavljena predsednik veća (član 21 stav 4) dostavlja okrivljenom koji je na slobodi bez odlaganja, a ako se nalazi u pritvoru – u roku od 24 časa od prijema optužnice, a u naročito složenim predmetima u roku od najviše 3 (tri) dana od dana prijema optužnice. (član 335 Zakonika o krivičnom postupku)

Okrivljeni ima pravo da podnese pisani odgovor na optužnicu u roku od 8 (osam) dana od dana dostavljanja optužnice. Uz optužnicu, okrivljenom će biti dostavljena i pouka o pravu na podnošenje prigovora.

Odgovor na optužnicu može podneti i branilac, bez posebnog ovlašćenja, ali ne i protiv njegove volje. (član 336 Zakonika o krivičnom postupku)

Veće (član 21 stav 4 Zakonika o krivičnom postupku) će ispitati optužnicu u roku od 15 (petnaest) dana od isteka roka za podnošenje odgovora na optužnicu.

Kad veće utvrdi da je potrebno bolje razjašnjenje stanja stvari da bi se ispitala osnovanost optužnice, narediće da se istraga dopuni, odnosno sprovede ili da se prikupe određeni dokazi.

Javni tužilac će, u roku od 3 (tri) dana od dana kada mu je saopštena odluka veća, doneti naredbu o dopuni, odnosno sprovođenju istrage... Veće može na zahtev tužioca produžiti ovaj rok. (član 337 stav 1, 3 i 4 Zakonika o krivičnom postupku).

Ako ne donese rešenje o nenadležnosti, rešenje o obustavi postupka ili rešenje o odbijanju optužbe, veće (član 21 stav 4) će rešenjem potvrditi optužnicu. (član 341 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku).

Sva rešenja donesena u postupku ispitivanja optužnice moraju biti obrazložena, ali tako da se unapred ne utiče na rešavanje onih pitanja koja će biti predmet raspravljanja na glavnom pretresu. (član 342 Zakonika o krivičnom postupku).

Prethodna zakonodavna rešenja

Prethodni Zakonik o krivičnom postupku („Službeni list SRJ“ br. 70/01 i 68/02 i „Službeni glasnik RS“ br. 58/04, 85/05, 85/95 – dr. Zakon, 115/05, 49/07, 122/08, 20/09 – dr. Zakon, 72/09 i 76/10) predviđao je institut preispitivanja optužnice, koji je u odnosu na sadržinu optužnice i ovlašćenja javnog tužioca, ali i ovlašćenjima predsednika veća po podignutoj optužnici, bio apsolutno istovetan. Razlika je bila u podnošenju optužnice predsedniku sudećeg veća, odnosno predsedniku veća pred kojim će se voditi glavni pretres, zatim u prigovorima, a ne odgovorima na optužnicu (dakle u samom nazivu, iako sadržinski se ova dva instituta ni po čemu ne razlikuju), te odbacivanju, odbijanju ili usvajanju prigovora. Ukoliko veće nađe da nema razloga za odbacivanje optužnice ili obustavu krivičnog postupka, odbiće prigovor/prigovore kao neosnovan/neosnovane. Takođe su sva rešenja morala biti obrazložena, ali tako da se ne utiče na pitanja koja će biti predmet rasprave na glavnom pretresu.

Problemi koji se javljaju u praksi

Pa u čemu je onda razlika?

Razlika nije samo terminološka, razlika je i u tumačenju odredaba „novog“ Zakonika o krivičnom postupku, koji se primenjuje u postupcima za koje je posebnim zakonom određeno da postupa javno tužilaštvo posebne nadležnosti, od 15. januara 2012. godine, dok se u svim drugim postupcima primenjuje od 1. oktobra 2013. godine, a o čemu će nadalje biti reči.

Najpre je potrebno istaći da se po prethodno važećem Zakoniku o krivičnom postupku optužnica podnosila predsedniku sudećeg veća, koji je zatim optužnicu „ispitivao“ u smislu formalnih nedostataka, koji su u potpunosti istovetni, kao i oni predviđeni sada važećim Zakonikom, a zatim je vanraspravno veće optužnicu „ispitivalo“ samo ukoliko budu podneti prigovori protiv iste i u onom obimu koji je određen podnetim prigovorima.

Prema rešenjima koja su predviđena sada važećim Zakonikom o krivičnom postupku veće iz člana 21 stav 4 Zakonika, ispituje optužnicu iako nije podnet nijedan odgovor, dakle ex officio, a nije vezano ni razlozima, odnosno navodima iz podnetih odgovora.

Upravo u navedenom krije se odgovor na pitanje zašto nije moguće poistovetiti ova dva instituta, iako umnogome imaju sličnosti.

U prilog navedenom govori i odredba važećeg Zakonika o krivičnom postupku, kojim je u članu 604 stav 1 propisano da će se zakonitost radnji preduzetih pre početka primene tog zakonika ocenjivati prema odredbama Zakonika o krivičnom postupku („Službeni list SRJ“ br. 70/01 i 68/02 i „Službeni glasnik RS“ br. 58/04, 85/05, 85/95 – dr. Zakon, 115/05, 49/07, 122/08, 20/09 – dr. Zakon, 72/09 i 76/10).

U praksi se u vezi sa navedenim pojavljuje problem i on se odnosi upravo na tumačenje odredbe kojom je predviđeno da je u donošenju neke odluke učestvovao sudija koji nije mogao da učestvuje, a što predstavlja bitnu povredu odredaba krivičnog postupka, a koji nije mogao da učestvuje u sudskom postupku, upravo iz razloga jer je kao predsednik ili član vanraspravnog veća, učestvovao u stupanju optužnice na pravnu snagu.

Primenimo li stav da se optužnica u svakom slučaju potvrđuje, odnosno stupa na pravnu snagu ukoliko podneti dokazi mogu dovesti do osuđujuće presude (ili kako bi to bilo rečeno u pravilu 98 bis koje se primenjuje u postupcima koji se vode pred Haškim tribunalom – at its bestest), možda je moguće primeniti navedeno stanovište.

Pa ipak, nemoguće je naći da je na navedeni način učinjena bitna povreda, upravo zbog pomenutog člana 604 stav 1 važećeg Zakonika. Osim toga, sudija je profesionalac, koji poseduje posebne vrline potrebne za obavljanje takvog časnog poziva i stoga je neverovatno poverovati u njegovu pristrasnost jer je učestvovao u jednom da ga tako nazovemo prethodnom delu postupka. Naime, potvrđivanje i stupanje optužnice na pravnu snagu i pored tumačenja da bi optužnica mogla biti potvrđena samo ukoliko dokazi daju dovoljno da bi bila doneta osuđujuća presuda, ne znači da će takva presuda biti i doneta. To se u praksi i pokazalo kao tačno. Stoga, pored činjenica da sudsko veće u postupcima koji se vode pred Posebnim odeljenjem Višeg suda u Beogradu, čini troje profesionalnih sudija, nije moguće da jedan sudija, samo zato što je učestvovao u stupanju optužnice na pravnu snagu ima već stvoreno predubedenje kakva će presuda biti doneta, posebno imajući u vidu da postupci traju izvesno vreme, u toku kojeg dokaze izvode i javni tužilac i odbrana, te je sam tok glavnog pretresa pred sudećim većem veoma neizvestan, a pored toga nije sudija pojedinac, taj koji samostalno donosi odluku. Samim tim, nije moguće unapred postaviti pravilo prema kojem sudija, koji je učestvovao u stupanju optužnice na pravnu snagu jeste pristrasan ukoliko je bio predsednik ili član veća prilikom vođenja postupka i donošenja presude. Ovo posebno imajući u vidu da se primenom tog instituta o optužnici odlučivalo samo na osnovu prigovora optuženih i njihovih branilaca. Mnogo toga se može promeniti tokom glavnog pretresa, pa je stoga, vodeći računa posebno o načelu ekonomičnosti i celishodnosti krivičnog postupka, potpuno neprimereno izuzimati iz suđenja sudiju koji je učestvovao u stupanju optužnice na pravnu snagu, najpre zbog odredbe člana 604 stav 1 Zakonika, a zatim i jer je predsednik sudećeg veća učestvovao u istom postupku, ali u manjem obimu, ispitujući formalne nedostatke optužnice, pa bi samim tim trebalo izmeniti celo postupajuće sudsko veće, što svakako nije bila intencija zakonodavca. Ovo posebno ima smisla, kada se ima u vidu šta sve vanpretresno veće u praksi smatra formalnim ispitivanjem optužnice i upoređivanjem takvih stavova sa formalnim is-

pitivanjem optužnice po ranije važećem Zakoniku i ulogu predsednika sudećeg veća u tom delu postupka.

Navedeno tumačenje dovelo je do izmene člana sudećeg veća u nekoliko postupaka, koji se vode pred Posebnim odeljenjem Višeg suda u Beogradu, a koji se vode već duži vremenski period, što je sve dovelo do vraćanja postupka na početak usled izmene člana veća, a što je nadalje dovelo do odugovlačenja postupka. Stoga smatramo da je takvo tumačenje zakona potpuno necelishodno i neekonomično, a što je svakako u suprotnosti ne samo sa članom 604 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku, već i sa osnovnim načelima krivičnog procesnog prava.

Optužnica se podnosi od strane javnog tužioca kada postoji opravdana sumnja da je određeno lice izvršilo krivično delo. To znači da javni tužilac ne može podneti optužnicu protiv NN lica, iako je teoretski, ali i praktično, takva situacija moguća kod naredbe o sprovođenju istrage.

Opravdana sumnja predstavlja skup činjenica koje neposredno potkrepljuju osnovanu sumnju i opravdavaju podizanje optužnice (član 2 stav 1 tačka 19 Zakonika o krivičnom postupku). Osnovana sumnja je skup činjenica koje neposredno ukazuju da je određeno lice učinilac krivičnog dela (član 2 stav 1 tačka 18 Zakonika o krivičnom postupku) i taj stepen sumnje potreban je za podnošenje predloga za određivanje pritvora, koji nadležnom sudiji za prethodni postupak podnosi javni tužilac. Pa ipak, za donošenje naredbe o sprovođenju istrage dovoljan je osnov sumnje, koji je skup činjenica koji posredno ukazuju da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice učinilac krivičnog dela.

Gradacija sumnje prema zakonodavnom rešenju u praksi izgleda ovako: policija dostavlja krivičnu prijavu kada postoje osnovi sumnje da je određeno lice izvršilo krivično delo, koju prima javni tužilac i po osnovu koje sprovodi saslušanje osumnjičenog ili osumnjičenih. Nakon saslušanja donosi naredbu o sprovođenju istrage za koju je potrebno da postoje takođe osnovi sumnje da je osumnjičeni izvršio krivično delo. Po pravilu istovremeno javni tužilac podnosi sudiji za prethodni postupak predlog za određivanje pritvora prema osumnjičenima pri čemu za određivanje pritvora prema osumnjičenima sudija mora u rešenju kojim se pritvor određuje obrazložiti iz kojih dokaza proizilazi postojanje osnovane sumnje da su osumnjičeni izvršili krivično delo. Pri tome, od prijema krivične prijave i određivanja pritvora, jedina novina jesu iskazi osumnjičenih, te nije jasno zakonodavno rešenje kojim je za donošenje naredbe o sprovođenju istrage dovoljan stepen osnova sumnje, a za određivanje pritvora stepen osnovane sumnje. Za podizanje optužnice, potreban je, pak, stepen opravdane sumnje.

Stepen sumnje koji je potreban za donošenje određenih odluka, pojačava se kako se istražni postupak približava svom završetku. Konkretno, podnošenjem optužnice veću nadležnog suda. Kada javni tužilac podnosi optužnicu, mora postojati stepen opravdane sumnje da je određeno lice izvršilo krivično delo. Ali šta bi to značilo u praksi?

To bi zapravo značilo da je tokom istrage, primenom dokaznih radnji kao što je npr. ispitivanje svedoka, analizom posebnih dokaznih radnji, ako što su npr. tajno praćenje i snimanje i tajni nadzor komunikacija (koje se najčešće primenjuju u po-

stupcima koji se vode u Tužilaštvu za organizovani kriminal, upravo imajući u vidu odredbe kojima je propisano u odnosu na koja krivična dela se ove radnje primenjuju, kao i nadležnost Tužilaštva za organizovani kriminal), te analizom predmeta oduzetih od osumnjičenih i recimo veštačenjem od strane sudskih veštaka, javni tužilac došao do takvog stanja stvari, koje ukazuje da postoji opravdana sumnja da je lice protiv kojeg je pokrenuta istraga zaista lice koje je izvršilo krivično delo zbog kojeg je istraga pokrenuta, pri čemu mu dokazni materijal dozvoljava i potkrepljuje određeni stepen uverenja da je baš to lice izvršilo baš to krivično delo. Tokom istrage, ukoliko javni tužilac nije uveren ili nema dovoljno dokaza da je određeno lice izvršilo određeno krivično delo, doneće naredbu o obustavi istrage, te samim tim, postojanjem ovakve mogućnosti, javni tužilac ukoliko ne donese pomenutu naredbu, mišljenja je da je lice protiv kojeg je podneo optužnicu izvršio krivično delo koje mu optužnicom stavlja na teret da je izvršio. Pri tome, javni tužilac u obrazloženju optužnice navodi koji su razlozi i iz kojih dokaza nalazi da je upravo to lice izvršilo krivično delo koje mu optužnicom stavlja na teret.

Rok za podnošenje optužnice jeste 15 (petnaest) dana od dana kada je završena istraga, a taj rok se u pojedinim slučajevima može produžiti. Pa ipak, ne postoji nikakva konsekvencija u odnosu na optužnicu, ukoliko javni tužilac ne podnese optužnicu u određenom roku, odnosno navedeni rok ne dovodi do prekluzije. Pa ipak, po prigovoru branioca, okrivljenog ili oštećenog, viši javni tužilac može doneti obavezno uputstvo, kojim obavezuje javnog tužioca da u određenom roku, koji ne može biti duži od 30 (trideset) dana podnese optužnicu. Na ovaj način braniocu, okrivljenom i oštećenom pružena je svojevrсна „kontrola“ podizanja optužnog akta, doduše iz različitih razloga, jer su njihovi interesi različiti: branioca i okrivljenog zbog statusa okrivljenog i činjenice da li je protiv okrivljenog postupak obustavljen ili je isti nastavljen podnošenjem optužnice, a oštećenog koji je zainteresovan za nastavak gonjenja okrivljenog.

Sadržaj optužnice, nije se dakle, menjao od 2001. godine, jer i ranije važeći i sada važeći Zakonik predviđaju istu sadržinu.

Sadržaj optužnice veoma je važan najpre zbog formalnog ispitivanja optužnice. Zakonodavac predviđa da će veće iz člana 21 stav 4 optužnicu vratiti javnom tužiocu da u roku od 3 (tri) dana ispravi nedostatke, ukoliko utvrdi da optužnica nije propisno sastavljena (član 332 Zakonika o krivičnom postupku). To znači da će veće optužnicu vratiti ukoliko utvrdi da ona ne sadrži sve ono što je potrebno da sadrži po zakonu.

Na ovom mestu potrebno je postaviti jedno logično pitanje: U kojoj meri veće može da u ovoj fazi kontrole ispituje optužnicu?

Pokušaćemo da odgovorimo na ovo pitanje analizirajući neke slučajeve iz prakse.

Navođenje ličnih podataka okrivljenih je obavezan element optužnice. Sadržina ličnih podataka, odnosno njihovo tačno određenje propisano je u članu 85 Zakonika o krivičnom postupku, kojim je regulisano da lični podaci podrazumevaju: ime i prezime, jedinstveni matični broj građana ili broj ličnog dokumenta, nadimak, ime i prezime roditelja, devojачko porodično ime majke, gde je rođen, gde stanuje, dan,

godinu i mesec rođenja, državljanstvo, zanimanje, porodične prilike, da li je pismen, kakve je škole završio, šta on i članovi njegovog porodičnog domaćinstva poseduju od imovine, da li je, kad i zašto osuđivan, da li je i kad izrečena krivična sankcija izvršena i da li se protiv njega vodi postupak za koje drugo krivično delo.

Očigledne pogreške u imenima i datumima u dispozitivu optužnice, svakako se moraju vratiti na ispravku. Međutim, očigledne pogreške u imenima i datumima u obrazloženju optužnice ne podležu vraćanju radi ispravke iz prostog razloga što obrazloženje nije obavezujući deo optužnice. U njemu se iznosi viđenje javnog tužioca o predmetu optuženja i ni po čemu ne obavezuje sudeće veće.

Shodno navedenom, a ceneći odredbe o obaveznoj sadržini optužnice, svaka optužnica mora sadržati obrazloženje, u kome će se, prema rezultatu sprovedene istrage, opisati stanje stvari, navesti dokazi kojima se utvrđuju činjenice, koje su predmet dokazivanja, izneti odbrana okrivljenog i stanovište tužioca o navodima odbrane.

Samim tim, nije moguće vraćanje optužnice javnom tužiocu iz razloga što vanpretresno veće nalazi da optužnica nije dobro ili stilski lepo napisana, jer vanpretresno veće nije lektor javnom tužiocu. Vanpretresno veće je dužno da ispita da li je optužnica sadrži sve što je potrebno da bi se po njoj moglo postupati (dakle da sadrži sve zakonom propisane elemente), a ne da iako optužnica sadrži sve potrebne elemente, optužnicu vraća na uređenje, ili čak dopunu istrage jer smatra da javni tužilac nije dobro izanalizirao pojedine dokaze ili ih nije dobro opredelio u odnosu na svakog okrivljenog pojedinačno. Podsećamo da je optužnica samo inicijalni akt javnog tužioca, kojim se pokreće određena faza krivičnog postupka – faza optuženja, a zatim i suđenja, odnosno glavnog pretresa.

Sud je vezan samo za činjenično stanje izneto u dispozitivu optužnice, ali ne i za pravnu kvalifikaciju dela koju je tužilac naveo u optužnici (član 340 Zakonika o krivičnom postupku).

U tom smislu, nalaganje javnom tužiocu da u ovoj fazi kontrole optužnice npr. obavi ekonomsko-finansijsko veštačenje, nije moguće jer to nije nešto što može biti predmet formalne kontrole, Takav nalog eventualno je moguć prilikom odlučivanja o optužnici nakon faze odgovora okrivljenog i branioca.

Mada i takvom stavu se može prigovoriti. Sudsko vanraspravno veće, ovlašćeno je da donese sledeće odluke:

1. da optužnicu vrati radi ispravljanja formalnih nedostataka (član 332 Zakonika o krivičnom postupku),
2. da optužnicu vrati javnom tužiocu i naloži da u roku od 3 (tri) dana od dana prijema sudske odluke donese naredbu o dopuni istrage,
3. obustavi krivični postupak ukoliko ustanovi da postoji neki od razloga propisan članom 338 Zakonika o krivičnom postupku (da delo koje je predmet optužbe nije krivično delo, a nema uslova za primenu mere bezbednosti; da je krivično gonjenje zastarelo ili da je delo obuhvaćeno amnestijom ili pomilovanjem, ili da postoje druge okolnosti koje trajno isključuju

ju krivično gonjenje; ili da nema dovoljno dokaza za opravdanu sumnju da je okrivljeni učinio krivično delo koje je predmet optužbe),

4. odbije optužbu (ukoliko veće ispituje optužnicu javnog tužioca sprovedenu bez sprovođenja istrage ili privatnu tužbu), ili
5. da optužnicu potvrdi.

Samim tim, iz zakonskog opisa odluka koje može doneti vanraspravno veće odlučujući o optužnici, zaista ostaje nejasno, kojom zakonskom odredbom se rukovodi veće kada donosi odluku o vraćanju optužnice tužiocu radi dopune istrage, nalažući pri tome javnom tužiocu da pribavi određene dokaze, te način na koji bi to trebalo uraditi.

Sud, niti bilo koji drugi organ, ni u kom slučaju nije ovlašćen da daje naloge javnom tužiocu, osim u dva slučaja:

1. kada u toku istrage odbrana ili sam okrivljeni podnesu predlog za izvođenje određene dokazne radnje, pa javni tužilac odbije predlog ili ne postupi po predlogu, usled čega su odbrana ili okrivljeni u poziciji da se obrate sudiji za prethodni postupak, u roku od 8 (osam) dana od dana podnošenja predloga, koji zatim ukoliko usvoji predlog nalaže tužiocu da preduzme dokaznu radnju i određuje javnom tužiocu rok za preduzimanje navedene dokazne radnje (član 302 Zakonika o krivičnom postupku), ili
2. na osnovu obaveznog uputstva neposredno višeg javnog tužioca (npr. ukoliko optužnica ne bude podneta u roku iz čl. 331 Zakonika o krivičnom postupku).

Dakle, vanraspravno veće nije ovlašćeno da daje naloge takve vrste javnom tužiocu, odnosno nije ovlašćeno da daje javnom tužiocu naloge iz kojih jasno proizilazi da tužilac nije dostavio dokaze za tvrdnje iznete u optužnici jer bi onda bilo u obavezi da donese odluku kojom odbija tužbeni zahtev usled nepostojanja opravdane sumnje da je okrivljeni izvršio krivično delo koje mu se optužnicom stavlja na teret.

Poseban problem se javlja u situaciji kada okrivljeni prizna da je izvršio krivično delo, koje priznanje je potkrepljeno materijalnim dokazima, koji se nalaze u spisima predmeta. Ukoliko javni tužilac smatra da u konkretnom slučaju nema mesta primeni odredbe člana 88 Zakonika o krivičnom postupku, svakako da vanraspravno veće nema ovlašćenja da nalaže javnom tužiocu da izvede dokaze kojima se proverava istinitost priznanja okrivljenog.

Osim toga, vanraspravno veće, ne može se voditi time da je potrebno izvesti sve dokaze pre otpočinjanja glavnog pretresa iz više razloga. Najpre, krivični postupak je stupanjem na snagu važećeg Zakonika o krivičnom postupku postao stranački postupak u pravom smislu te reči. Samim tim, stranke su dužne da podnose dokaze na osnovu kojih će sud tokom glavnog pretresa doneti odluku, samo i isključivo na osnovu podnetih dokaza. Nadalje, „prisiljavajući“ tužioca da izvede određene dokaze koje on nije želeo da izvede na glavnom pretresu, lišava ga taktike, koju suprotna strana svakako ima, jer svoje dokaze još nije ni prezentovala javnom tužiocu. Osim

toga, suviše je za jednu određenu činjenicu predlagati veliki broj dokaza, kada se ona može sa sigurnošću dokazati određenim brojem dokaza, za koje javni tužilac smatra da su dovoljni za dokazivanje iste.

Sa navedenim u vezi, potpuno je nejasan nalog vanraspravnog veća, da se u konkretnom slučaju u svojstvu svedoka ispituju ona lica, u odnosu na koja je doneta naredba o obustavi istrage jer nije bilo dovoljno dokaza za optuženje. Naime, iako je protiv određenog lica doneta naredba o obustavi istrage, ista ne pripada grupi odluka kojim se trajno okončava krivični postupak, odnosno nema status presuđene stvari. Osim toga, nije moguće da jedno lice, u toku istog krivičnog postupka, ima više od jednog svojstva.

Takođe, nije moguće ni davanje naloga u smislu određivanja novog ili dopunskog ekonomsko – finansijskog veštačenja, kada je veštačenje već obavljeno i kada je na osnovu nalaza i mišljenja sudskog veštaka, javni tužilac zauzeo određeni stav u smislu pribavljene koristi, odnosno načinjene štete. Time bi se omogućavala zloupotreba od strane vanpretresnog veća i kalkulacije sa nadležnošću. Naime, u postupcima koji se vode pred Posebnim odeljenjem Višeg suda u Beogradu, za pojedina imovinska krivična dela predviđena je nadležnost Tužilaštva za organizovani kriminal, a time i navedenog odeljenja, samo ukoliko prelaze određeni imovinski cenzus. Javni tužilac je tokom sprovođenja istrage odredio i ekonomsko – finansijsko veštačenje radi utvrđivanja manjka, na dan kada je od strane nadležnog organa utvrđen manjak. Međutim, vanpretresno veće, je naložilo da javni tužilac odredi dopunsko ekonomsko-finansijsko veštačenje, radi određivanja visine manjka na dan kada je okrivljenom u drugom krivičnom predmetu određen pritvor (bez osporavanja svojstva lica koje se nalazi u pritvoru, a to je svojstvo odgovornog lica), smatrajući da će visina manjka biti niža, da neće biti ni nadležnosti tog organa, a takvim postupanjem okrivljeni se našao u nepovoljnijoj situaciji, jer je veštak u svom dopunskom nalazu i mišljenju našao da je visina utvrđenog manjka veća, a samim tim je i iznos pribavljene protivpravne imovinske koristi i nanete štete veći. Javni tužilac je obrazložio u optužnici zašto je za datum kada je nastao manjak naveo baš datum koji je naveo, te vanraspravno veće nije bilo nikako ovlašćeno da „dira“ na navedeni način u optužnicu javnog tužioca, a kojim postupkom je otežao položaj okrivljenog, narušavajući na taj način jedno os osnovnih načela krivičnog postupka, a svakako da je i javni tužilac uvek u obavezi da pazi na svoju nadležnost.

Takođe, vanraspravno veće nije ovlašćeno kada je veštačenje u krivičnom postupku, tokom istrage izvršeno, da nalaže novo ili dopunsko ekonomsko-finansijsko veštačenje, jer bi time dovelo do sprovođenja kontradiktornog postupka i pre otpočinjanja glavnog pretresa, što svakako nije bila intencija zakonodavca.

Ukoliko vanpretresno veće vrati optužnicu javnom tužiocu usled neispunjenja formalnih uslova za podizanje optužnice, nije moguće davati nalog javnom tužiocu da obavi ekonomsko-finansijsko veštačenje radi utvrđivanja pribavljene protivpravne imovinske koristi jer bi to bilo moguće samo u fazi ispitivanja optužnice nakon odgovora odbrane i okrivljenog, posebno ukoliko vrednost pribavljene protivpravne imovinske koristi proizilazi iz dokaza prikupljenih tokom istrage, o čemu se javni tužilac izjasnio u optužnici. Ukoliko pak, postoji u optužnici navođenje nekoliko

različitih iznosa pribavljene protivpravne imovinske koristi, ulsed recimo više veštačenja, moguće je prilikom formalne kontrole vratiti optužnicu na uređenje javnom tužiocu kako bi se izjasnio koji je iznos pribavljene protivpravne imovinske koristi za koje tereti okrivljenog/okrivljene i kako bi naveo razloge iz kojih je prihvatio tačno određen iznos navedene koristi.

Omaške koje se odnose na bitne elemente krivičnog dela, odnosno zakonske nazive, kao što je npr. pripadnik organizovane kriminalne grupe, koji se u optužnici naziva članom, takođe je neophodno ispraviti, kao i netačne nazive krivičnih dela koja se optužnicom stavljaju na teret okrivljenima, te je opravdano ukazati na nepravilnost kod omaške koja se ogleda u pogrešnom označenju krivičnog dela, u slučajevima kada je dolazilo do izmena i dopuna zakona, kojima su se menjali nazivi krivičnih dela, dok je inkriminisana radnja ostajala ista (npr. krivično delo Neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga, odnosno Neovlašćena proizvodnja, držanje i stavljanje u promet opojnih droga – član 246 Krivičnog zakonika).

Pa ipak, nalozi koji se odnose na tačno određenje mesta i vremena izvršenja dela u optužnici donose brojne nejasnoće. Naime, ukoliko je u optužnici navedena adresa i broj kuće/zgrade, a optužnica je vraćena usled neispunjenja formalnih uslova, ostaje nejasno da li bi u tom slučaju, prema mišljenju vanraspravnog veća, trebalo navesti tačnu prostoriju kuće/zgrade ili čak mesto u prostoriji u kojoj se okrivljeno lice nalazilo dok je vršilo krivično delo, ili pak državu u kojoj je delo izvršeno. Takođe, ukoliko iz rezultata sprovedene istrage za krivično delo Neovlašćena proizvodnja, držanje, nošenje i promet oružja i eksplozivnih materija iz čl. 348 stav Krivičnog zakonika, proizilazi da je za radnju nabavljanja oružja okrivljeni opravdano sumnjiv da je izvršio u neutvrđeno vreme, apsolutno je nejasan nalog vanraspravnog veća, kojim se prilikom formalne kontrole optužnice, javnom tužiocu nalaže da opredeli vreme izvršenja krivičnog dela, posebno kod činjenice da se sam okrivljeni nije mogao izjasniti kada je tačno pribavio oružje, menjao je svoj iskaz u tom delu nekoliko puta, a javni tužilac je u obrazloženju optužnice naveo iz kojih razloga nije prihvatio odbranu okrivljenog, pri čemu je prilikom lišavanja slobode okrivljenog kod njega pronađeno oružje za koje nije imao dozvolu. Kako je radnja navedenog krivičnog dela propisana alternativno, bez konzumacije jedne u odnosu na drugu radnju i kod situacije da je javni tužilac podigao optužnicu i zbog radnje držanja i zbog radnje nabavljanja oružja, koje radnje su trajnog karaktera, vraćanje optužnice na ispravku u tom pravcu bilo bi protivzakonito, jer optužnica u svakom smislu sadrži sve ono što je potrebno da bi se po njoj moglo postupati.

Sporni su u praksi i podaci o okrivljenom koji se nalazi u bekstvu. U takvim situacijama, pod pretpostavkom da ne govorimo o povratniku, lični podaci o okrivljenom su poznati javnom tužiocu u znatno manjem obimu, upravo iz razloga što javni tužilac nije bio u mogućnosti da sasluša okrivljenog i na taj način, po prvi put u toku krivičnog postupka, pribavi sve njegove lične podatke propisane članom 85 Zakonika o krivičnom postupku, a imajući u vidu da je članom 381 stav 1 Zakonika o krivičnom postupku propisano da se okrivljenom koji je nedostupan državnim organima (dakle u bekstvu) može suditi u odsustvu, naravno pod pretpostavkom

da to javni tužilac predloži. Samim tim, lični podaci u konkretnom slučaju, a kojim javni tužilac može raspolagati jesu ime i prezime, jedinstveni matični broj građana, ime, po pravilu, jednog od roditelja, datum i mesto rođenja i državljanstvo. Kod datog stanja stvari, dakle, nije moguće vratiti optužnicu javnom tužiocu da otkloni nedostatke u pogledu ličnih podataka okrivljenog, jer je javni tužilac u optužnici naveo sve lične podatke do kojih je mogao da dođe, a oni su svakako dovoljni da bi se mogao ustanoviti identitet okrivljenog.

Nejasan je i nalog vanpretresnog veća da se u dopuni istrage pribavi neki od važećih zakona, čije se odredbe imaju primeniti u slučaju tzv. blanketnih krivičnih dela. U tom slučaju vanpretresnom veću bi u svakom pojedinačnom slučaju trebalo dostavljati i Zakonik o krivičnom postupku i Krivični zakonik, jer se po tim zakonima postupa tokom krivičnog postupka, jednako kao i po pozitivnom zakonu koji se ima primeniti u slučaju blanketnih krivičnih dela.

Svakako da će se vratiti se na dopunu istrage optužnica zajedno sa spisima predmeta, koje je u toku istrage prikupio javni tužilac, ukoliko u spisima predmeta ne postoji neki od dokaza koje je javni tužilac predložio da se izvedu na glavnom pretresu.

Samo je javni tužilac ovlašćen da nakon sprovedene istrage odluči koje će dokaze predložiti da se izvedu na glavnom pretresu i iz kojih razloga i ni u kom slučaju nije nijednom odredbom Zakonika o krivičnom postupku, vanpretresno veće ovlašćeno da tužiocu nalaže da izvede neki drugi dokaz, ukoliko javni tužilac smatra da će na osnovu predloženih dokaza dokazati da je okrivljeni izvršio krivično delo za koje ga je optužio.

Posebno pitanje predstavlja koliko puta može vanpretresno veće vratiti optužnicu na dopunu istrage, jer to pitanje nije regulisano važećim Zakonikom o krivičnom postupku, kao i kako postupiti u situaciji kada javni tužilac ne postupi po svim ili ni po jednom nalogu vanpretresnog veća.

Kada govorimo o prvoj procesnoj situaciji, a imajući u vidu da ona nije regulisana Zakonikom o krivičnom postupku, smatramo da ne postoji ograničenje koliko puta vanpretresno veće može vratiti optužnicu javnom tužiocu. Pa ipak, smatramo da postoji ograničenje kojim nije moguće u potpunosti rešenju dodavati naloge i razloge koji nisu bili predmet prethodnog rešenja. Takvim postupanjem vanpretresnom veću bi se dala mogućnost kojim bi se faza potvrđivanja/ispitivanja optužnice oteglala u nedogled, posebno imajući u vidu, da shodno zakonskim odredbama o trajanju istrage, postupak ispitivanja optužnice traje višestruko duže, što smo sigurni nije bila intencija zakonodavca. Kada govorimo o vraćanju optužnice na ispravljanje nedostataka prilikom formalne kontrole, Posebno odeljenje Višeg suda u Beogradu zauzelo je stav da ukoliko javni tužilac samo delimično ispravi nedostake u optužnici, na koje mu je veće ukazalo, optužnica će tužiocu ponovo biti vraćena uz upozorenje da će ista biti odbačena ukoliko javni tužilac ne postupi po nalogu suda, što bi moglo da predstavlja jedan od mogućih načina rešenja navedenog problema.

U vezi sa navedenim postavlja se i pitanje u kojoj formi javni tužilac mora dostaviti odluku nakon ispravke optužnice, po formalnoj kontroli. Mišljenja smo da je potrebno vanraspravnom veću dostaviti novu, ispravljenu optužnicu, koja svakako

mora ponovo biti dostavljena okrivljenom/okrivljenima i braniocu/braniocima, radi njihovog izjašnjenja. Dostavljanje akata kojima se optužnica ispravljala nije moguće, jer jednom vraćena optužnica kao takva više ne postoji i nije je moguće ispravljati posebnim aktima.

Druga procesna situacija znatno je komplikovanija. Ukoliko javni tužilac propusti rok od 3 (tri) dana za ispravljanje nedostataka, veće će rešenjem odbaciti optužnicu, ali navedena optužnica ponovo može biti podneta jer odbacivanje ne nosi za sobom i odustanak od krivičnog gonjenja niti odbijanje optužbe. Zakonodavac ne reguliše ovu situaciju. Samim tim, javni tužilac je u poziciji da navedenu optužnicu ispravi nakon tog roka i kao novu je podnese na ispitivanje vanpretresnom veću. Ukoliko ipak tužilac ne postupi po nalogu vanpretresnog veća u određenom roku, predviđena je samo mogućnost neposredno višeg javnog tužioca da izda obavezno uputstvo o postupanju nižem javnom tužiocu, ali je u zakonu sankcija za ovakvo (ne)postupanje javnog tužioca izostala. Veće je ovlašćeno da samo privatnom tužiocu nalaže prikupljanje određenih dokaza, ali ne i javnom tužiocu, što govori u prilog iznetom stanovištu. Samim tim, javni tužilac je u obavezi da donese naredbu o dopuni istrage i u dopuni istrage izvede samo one dokazne radnje i pribavi samo one dokaze za koje smatra da su potrebni radi što boljeg razjašnjenja stvari, jer javni tužilac je ovlašćen da vodi istragu. Vanraspravno veće samo može u slučaju nepostupanja javnog tužioca da ponovo vraća optužnicu na dopunu istrage, te se na taj način samo produžava ova faza postupka, koja i tako u praksi predugo traje, te smo mišljenja da bi ovo pitanje moralo biti rešeno u skorijoj budućnosti novim zakonodavnim rešenjima, radi što boljeg sprovođenja načela celishodnosti i ekonomičnosti, ali i radi zaštite prava na odbranu okrivljenog i neizvesnosti u odnosu na njega, a svakako i poštovanje načela suđenja u razumnom roku.

Posebnu procesnu situaciju predstavlja i ona u kojoj je u određenoj krivično-pravnoj stvari završen dokazni postupak, pri čemu u samom toku postupka nije učestvovao jedan od okrivljenih iz razloga što je bio u bekstvu. Nakon njegovog hapšenja, dokazni postupak je ponovo otvoren, podignuta je optužnica i protiv lica koje je bilo u bekstvu i čekalo se ispitivanje optužnice, te njeno potvrđivanje (koje je bilo logično očekivati, jer se povodom istog činjeničnog opisa već vodi krivični postupak, a u istom je jedan od okrivljenih sklopio i sporazum o priznanju krivice), kako bi se u dokaznom postupku izveli još i dokazi, koje se odnose na lice koje je bilo u bekstvu, a zatim završen dokazni postupak i nakon završnih reči doneta i objavljena prvostepena sudska odluka. Vanpretresno veće potvrdilo je navedenu optužnicu, ali je nakon nekoliko ukidanja rešenja o potvrđivanju, neposredno viši sud našao da nema mesta optužbi, te je rešenje o potvrđivanju preinačio i obustavio krivični postupak prema optuženom koji je bio u bekstvu. Takvim postupanjem, neposredno viši sud doveo je u pitanje postupanje i po optužnici koja je stupila na pravnu snagu po ranije važećem Zakoniku o krivičnom postupku, što ukazuje na to da je neophodno zauzeti jedinstvene pravne stavove i izmenu Zakonika o krivičnom postupku, jer se navedenim radnjama prouzrokuje proizvoljnost i nesigurnost pravnog sistema. Protiv navedenog rešenja, pri tome, nije data mogućnost za izjavljivanje žalbe, iako prema odredbama Zakonika o krivičnom postupku, javni tužilac ima pravo na izjavljivanje žalbe u slučaju odbijanja optužbe.

Važećim Zakonikom o krivičnom postupku uvedena je još jedna novina koja se odnosi na postupak ispitivanja optužnice, a ta novina se odnosi na dvostepenost postupka, odnosno mogućnost izjavljivanja žalbe na prvostepeno rešenje vanpretresnog veća, kojim se optužnica potvrđuje, postupak obustavlja ili optužba odbija (član 343 Zakonika o krivičnom postupku), s tim što je dozvoljenost žalbe određenom krugu lica određena odlukom vanpretresnog veća, pa tako pravo na izjavljivanje žalbe u slučaju potvrđivanja optužnice ima okrivljeni, a u ostalim slučajevima javni tužilac.

Intencija zakonodavca svakako je bila da se institutom ispitivanja optužnice na propisani način, skрати vreme koje je potrebno da se u krivičnom postupku donese pravnosnažna odluka. Imajući u vidu da je vreme koje je potrebno od podnošenja optužnice veću iz člana 21 stav 4 Zakonika o krivičnom postupku, pa do konačne odluke o istoj, predugačko, posebno što se na taj način ne skraćuje vreme, koje je potrebno da se donese pravnosnažna odluka u konkretnoj krivično-pravnoj stvari, smatramo za shodno da ukažemo da je potrebno prevazići navedeno barem ograničenjem vremena za pojedine faze tokom postupka ispitivanja optužnice, na koji način će se postupak ubrzati, što i jeste ideja, kojom se zakonodavac vodio. Postupak kojim je optužnica stupala na snagu po ranije važećem Zakoniku o krivičnom postupku, u navedenom smislu, bio je mnogo brži i sažetiji, posebno imajući u vidu odredbe koje su se odnosile na obim postupanja veća, odnosno samo postupanje po podnetim prigovorima protiv optužnice, ali su se primedbe na takvo postupanje odnosile upravo na postupak koji je nastupao nakon stupanja optužnice na pravnu snagu, odnosno fazu glavnog pretresa, u smislu trajanja istog. Došlo se do zaključka da takvi postupci predugo traju i da je novim zakonodavnim rešenjem, potrebno predvideti „filtre“ za sve optužnice po sistemu *ex officio* kontrole iste. Na taj način bi bila skraćena faza postupka koja nastupa nakon potvrđivanja optužnice, međutim to se u praksi ne dešava.

ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Ispitivanje optužnice je institut krivično-procesnog prava, kojim se „proveravaju“ navodi optužnice, prilikom formalne kontrole, odnosno ispunjenosti zakonom propisanih obaveznih elemenata optužnice (član 332 Zakonika o krivičnom postupku), kao i prilikom tzv. materijalne, odnosno suštinske kontrole optužnice (član 337 Zakonika o krivičnom postupku).

Na način kako je ovaj postupak određen Zakonikom o krivičnom postupku, kojim se, kako pokazuje praksa, nije obuhvatilo sve ono što je potrebno da bi taj institut proizvodio željena dejstva, nije moguće ubrzati krivični postupak i donošenje pravnosnažne odluke u što kraćem roku.

Potrebno je, upravo radi poštovanja osnovnih načela krivičnog procesnog prava, uneti neke izmene u dosadašnji tekst Zakonika, ali i praksu.

Naime, potrebno je utvrditi zakonodavno rešenje, ukoliko javni tužilac ne postupi u zakonom predviđenim rokovima, kao i ukoliko ne postupi po nalozima vanpretresnog veća nadležnog suda.

Takođe, potrebno je utvrditi na koji način javni tužilac može da se „zaštiti“ kod davanja neosnovanih naloga od strane vanraspravnog veća, odnosno da li je i na koji način moguće „odgovoriti“ veću na naloge za koje javni tužilac smatra da su neosnovani, te ustanoviti formu takvog odgovora.

Nije moguće dozvoliti da se postupak ispitivanja optužnice nastavi na do sada utvrđen način, posebno imajući u vidu da su sudovi, kako prvostepeni, tako i drugostepeni, tumačeći Zakonik o krivičnom postupku, koji nije do kraja precizan, u ovom delu, jer su optužnice počele da bivaju presude koje bi samo nakon završenog glavnog pretresa sudije mogle da prepisu u celosti sa naznačenjem da se odluka donosi „U ime naroda“. Takvo nešto svakako nije prihvatljivo, te smatramo da bi ovaj postupak morao biti jasnije određen, sa tačno navedenim mogućim postupanjem javnog tužioca i vanraspravnog veća, kao i obima datih naloga i obima kontrole.

LITERATURA:

- Zakonik o krivičnom postupku (Službeni list SRJ br. 70/01 i 68/02 i Službeni glasnik RS br. 58/04, 85/05, 85/95 – dr. Zakon, 115/05, 49/07, 122/08, 20/09 – dr. Zakon, 72/09 i 76/10),
- Zakonik o krivičnom postupku (Službeni glasnik RS, br. 72/11, 101/11, 121/12, 32/13, 45/13 i 55/14),
- G. P. Ilić, M. Majić, S. Beljanski i A. Trešnjev, Komentar Zakonika o krivičnom postupku, Službeni glasnik RS, Beograd, 2015,
- prof. Dr M. Grubač, prof. dr T. Vasiljević, Komentar Zakonika o krivičnom postupku, Pro-juris, Beograd, 2013,
- D. Ignjatović, Kontrola optužnice pred tribunalom i našim sudovima sa posebnim osvrtom na potreban standard dokaza, Bilten Višeg suda u Beogradu, broj 82, Intermex, Beograd, 2012.

IZ ISTORIJE KRIVIČNIH NAUKA

ОСНОВИ КАЗНИТЕЛНОГ ПРАВА, Г. ОРТОЛАНА ПРОФЕСОРА У ФАКУЛТЕТУ ПРАВА У ПАРИЗУ

ПРЕВЕО
МИХАИЛО М. РАДОВАНОВИЋ
ЧЛАН ДРУШТВА СРБСКЕ СЛОВЕСНОСТИ

БЕОГРАД
У Д Р Ж А В Н О Ј Ш Т А М П А Р И Ј И
1864.

§ 5. О НАМЕРИ¹

206. Знамо какву ролу игра у преступима намера, то јест, дело да смо управили, да смо намерили нашу радњу или нерадњу к произведењу штетног последка који саставља преступљење (№ 134 и след.).

207. Намере може бити или небити како у преступима, који се састоје у чињењу тако и у онима, који се састоје у нечињењу. Окривљени је ранио неког; онај што чува апсенике пустио је апсеника да побегне; потражен да испуни јавну службу, није је испунио: сви ови случајеви могу се догодити од његове стране са намером или без намере престапа, по томе као што је узео за цел, у својој радњи или нерадњи, да учини преступ, или као што преступ није имао у виду. – За означање намере престапа у обичном говору употребљавају се различити изрази: каже се да је окривљени учинио радњу или нерадњу с намером, вољно, злобно, са знањем и друге подобне речи. Стари криминалисте употребљавали су реч: *dolus malus*; израз позајмљени из римског права, но који овде не приличи, почем је пренешен, изврнут из грађанских ствари, у којима има други смисао. Израз најпростији и у исто време најточнији за науку јест *намера*.

208. Са намером учинити преступ нетреба променути побуђење, које опредељава кривца да га учини, или, другим речима, удаљену цел, цел коју мисли кривац постићи чинећи преступ. Као што се могу чинити добра дела из интересних побуђења, из притворства, из лукавства, тако и побуђења која воде, која опредељавају на преступ, могу бити више или мање срамна, више или мање осудителна, више или мање достојна извинења; догађало се, да су чињена кривична дела, па и велика злочинства, као убиство из заблуђења или раздражености благородних чувства, за достижење пожелателне и поштене цели. Премда ова призрења неостају без уплива на меру личне кривичности и могу јој дати разне степене, опет она немогу уништити апсолутну

¹ (стр. 99–112).

кривичност. Злочинство је свагда злочинство, и у праву казнителном као и у моралу „*цел ѿрава средство*“ није максима која се може допустити (№ 190.).

209. Ми смо већ казали (№ 137. и след.) како намера није у броју елемента, који састављају урачуниност, но долази само као врло важан услов у меру кривичности. Поред свега тога обично се каже, да нема преступа без намере, да намера прави преступ. – Ови изрази који се свуда понављају, у делима криминалиста, у изложењима закона, у побуђењима пресуда, као и у традиционим пословицама судским, нису точни, да би били апсолутни. Има у њима двојако значење које произилази што су се називи грађанског права са називима казнителног права помешали. Старо правозналство назвало је *иресџуиом*, у грађанском праву, свако дело штетно правима другог учињено без намере, и то је значење примљено и у данашњем правозналству грађанском. У овоме смислу, сасвим је истина казати, да нема преступа без намере, да намера прави преступ, и да је без намере само као преступ, почем је такво само опредељење. За грађанско право одобравамо: али казнителан преступ није грађански преступ. Штетна дела учињена са намером могу не бити казњена јавном казни, као што напротив штетна дела учињена без намере могу бити казњена. Ви употребите реч у једном смислу, ја је разумем у другом: жалостна неизвестност научног језика зло начињеног и без јединства, опасна двозначења, која, прелазећи од речи к идејама, чине ове погрешним средством речи! – На страну двозначење, предлог „да нема преступа без намере“ лажан је у казнителном праву, кад се узме реч преступ за свако дело, које се казни јавном казни; а предлог да „намера чини преступ“ претеран је: има случајева где кад нема намере, јавна казн не може се применити, јер кривичност постаје одвећ слаба да би повукла то следство; но има других случајева, и они су многобројни, у којима противно бива, то јест, у којима је човек казним, премда је радио или се уздржао од радње без зле намере, јер је свагда одговоран, не само у грађанском праву, него и у праву казнителном, по мери што захтевају правда и друштвени интерес, што није учинио употребљење од способности којима га је Бог даровао, и што није употребио ове способности на управљење или уздржање своје делатности сходно испуњењу својих дужности.

210. Криминалисте употребили су нарочито реч погрешка (*culpa*) да означе ово неиспуњење дужности учињено без намере, и тако они су противставили случај погрешке, случај злонамера. Но ово супротноположење, такође узето из језика грађанског права и оставше још и данас у употребењу, није точно. У самој ствари погрешка је сваки пут кад ми нисмо испунили дужност, или без намере и још више, са намером да неиспунимо дужност, и то управ изражавамо, у казнителном праву и за све случајеве кад кажемо *крив, кривичности*, неразликујући јели преступ без намере или са намером учињен.

211. Међутим истина је, све остало предпостављајући, да је једнако, да је погрешка или кривичност неиспуњење дужности у ненамерним повредама права, далеко испод кривичности у намерним повредама права, јер што нисмо учинили употребљење од наших способности, којима смо обдарени, да се избегне зло, мање је казним, него што смо учинили рђаво употребљење управивши их на произвођење зла. Често ће се догодити, да ће једино следство, које ће отуд изаћи, бити обвезаност накнадити штету: тада ће бити само грађанска кривичност. У другим опет случајевима, ова кривичност моћи ће праведно заслужити примену јавне казни, и следователно састављати казнителну кривичност.

212. У овом погледу, биће са ненамерним преступом као и са свима преступима, то јест, казнителност имаће места само кад се два услова правде и друштвене ползе

нађу и то захтевају (№ 76 и 93.). Изводећи следства из ових основоположења, видимо да су ненамерни преступи казнителног права, премда врло многобројни, ограничени у известне категорије. Да би ненамерна погрешка постала такови преступ, треба да смо по природи дела и положаја обвезани спрам другог да испитујемо, да предвиђамо, да будемо осторожни, да мислимо, да радимо или да нерадимо, да смо се снабдели нуждним знањем или вештином, и да се ту налази какав јаван интерес, који би довољан био да се на њему оснује употребење казни. Ван тога, законодавац треба савести, ако је било штете само за нас, или грађанској правди, ако је било штете за право другог, да остави да санкционира онај моралан закон, који хоће да човек неостави без употреблења способности које му је Бог дао. – Тако истина је рећи, осим ако противно неизилази у праву умном на природе дела, и у праву позитивном из изречног или прећутног расположења закона, да је намера нуждна да оснује казнителну кривичност, и да овом услову треба преимућствено нагибати. Ето границе у коју се мора довести, у казнителном праву, пословица, коју смо ми горе споменули (№ 209) и они који је употребљавају, и ако се служе апсолутним изразима, без сумње неће ништа друго да кажу.

213. Ако тражимо да разумно утврдимо неке податке о случајевима у којима би се радња или нерадња човечија, премда учињена без намерне погрешке, могла начинити преступом у казнителном праву, видићемо да ови различити случајеви, којих је број знатан, кад се уђе у ситуације сваког дела, могу се довести под извесне обште идеје, које владају над њима. – Тако јасно је: 1., да званичници, старешине и сами грађани, кад су позвани да испуне известне јавне услуге, да учине известна дела, известне изјаве са којима је у свези обшти интерес, као да сведоче пред судом, да кажу рођење, имају што се тиче ових званија, услуга и дела, строжију обвезаност, и могу бити казњени и за ненамерно неиспуњење дужности, које су им наложене. 2., Из подобног узрока, јасно је да известна занимања која захтевају гаранције, нарочито знање или вештину, предострожности, што се у њиховом упражнењу могу већи интереси компромитовати, могу бити подчињена неким уређењима имајућим за цел да чувају те интересе, и да и ненамерно неиспуњење ових предписа, уређења буде казнимо законом; 3., Осим ових дужности у званију, јавној служби или занимању, и у приватном животу, кад ми упражњавамо нашу делатност, има штета, као што је на пример, човекоубиство, ранење, кога следства немогу се однапред измерити, пожар или догађаји на гвозденим путовима, који могу имати непрорачунимих последица, и других догађаја тако тежке природе, да ми неможемо довољно употребити предосторожност, мудрост, предвиђење, да избегнемо да се не учине, и ако се ове несреће нашом погрешком догоде, премда без зле намере од наше стране, ма како да нам је то тешко, ми ћемо бити казним што смо их учинили; – најпосле, обшти или обштински интерес куплења данка, спокојства, чистоте, реда и слободне циркулације, одржања споменика и јавних путова, шума, вода, рибе и дивљачи, и толико других, могу потребовати у великом броју уређења, која нашој делатности налажу обвезаности или ограничења, којих ма и ненамерно нарушење, биће казнимо. – Речи небрежење, несмисленост, заборав, непажња, неумешност, нанабљудавање наредба, одговарају овим различитим случајима и различити су степени ненамерне погрешке, која се најпосле свагда састоји у томе, што нисмо учинили употребење од наших способности да препречимо да се не учини преступ.

214. Ова врста погрешке, баш у случајима где се она казни, далеко је лакша од намерне погрешке, следователно казни које су јој примениме нуждно су ниске казни, и осим редких изузетака, основане на тежини околности, зато и ненамерни преступи не смеду бити одвећ високо на лествици криминалности.

215. Случају намерне или ненамерне погрешке или кривичности, супроставља се трећи случај, кад су дела случајна, произведена чистим непредвидним догађајем или већом силом, догодивша се тако, да ми због њих немамо себи никакву погрешку пребацити, као кад неко брзо трчећи, силно се баца на мене те ја паднем на једно дете и раним га. Почем смо ми морално страни узроку који је произвео та дела, а та су дела појавила се као страдателно оруђе, тако нам она нису урачунима, и ми немамо да за њих одговарамо ни грађански ни кривично.

216. Незнање извесних дела, што је немање појма о овим делима, и погрешка, што је лажан појам, могу учинити да извесне намера преступа у делима којих смо ми вољни виновници, али којих незнамо криминалност: као кад се неки ожени са удамом женом држећи, да је она слободна, или, мислећи да прави лековиту материју а он прави отров, или целат, преварен у извесности лица, као што се догодило отачаском оданошћу Лоазрола-отца, погуби другог а не осуђеног. У овим случајима кривичност која саставља злочинство извеснава. – Међутим, ако је било небрежења од стране кривца, ако су дужност његовог занимања или величина дела налагле му обвезност да прави истраживања и осведочења, која он није учинио а средством којих било би му могуће да се освести, јасно је, да у таквим случтјима може бити од његове стране бар грађанска кривичност, и да и сам казнителни закон може да предвиди такову погрешку и да је казни у тешким случајима. – Што кажемо о незнању и погрешци за главно дело, то по извесности основа мора се применити за случај незнања или погрешке у делима која састављају отежавајућу околност криминалности: као кад у оцеубиству убица незна да је онај кога он убија његов отац, или у злочинству силовања, ако предак незна да је жртва његовог скотства његова рођена кћи. Мера криминалности задржава се на познатим делима и непростире се на дела која кривац није познавао, осим урачунимости небрежења, у име ненамерне погрешке, у случају кад то има места.

217. Што се тиче незнања права, знамо ону пословицу: „Незнање закона никога неоправдава“, то јест, пошто се закон објави и пошто прође извесно време довољно да сваки буде у стању познати закон или за њега разабрати по потреби, знао ко или незнао, закон примениће му се. Како се може оправдати такав начин радње што се тиче казнителног права? Ту је питање.

Ако реч о злочинствима и преступлењима општег права, која су таква свуда и свакад, разум који је у сваком од нас, довољан је да њим познамо криминалност и да учини казнење заслуженим. Шта је потребно, да би било право казнити виновника, убиства, крађе, пожара, показати да је он знао законодавни текст применим злочинству које је он учинио и казн наређену тим текстом? Нуждност предходног закона, као што ћемо доцније видети, има главно побуђење да избегне самовољство; што се тиче знања, довољно је да је могуће било сваком набавити га.

Ако је реч о делима која имају само местну криминалност, која могу бити забрањена у једној земљи и у једно време, а не у другој земљи и у друго време, јер зависе од интереса, од особитих положаја или обичаја, дела којих криминалност у осталом није никад врло узвишена у казнителној лествици, и која се стављају понајвише у број ненамерних преступа, сваки треба да разбере, да распита шта је дозвољено а шта забрањено, кад се нађе у каквој околности којој су применили ови особити закони. – Овде се неможе одрећи да незнање закона, ако оно долази од странца, од неког ком је тешко било да разбере за забрану или налог, може бити у извесним случајима узрок олакшања, но ми мислимо, да су то само различности личне кривичности, које има оценити само судија, у границама које му може дати закон за меревање казни. –

Ако се противполаже да казнителни закони могу бити рђави и неправедни, то неће бити пребацивање противу онога, што каза смо; јер тада они су рђави и неправедни и противу оних, који их знају као и противу оних који их незнају. – Још више не може кривцу помоћи, ако се његова погрешка односила само на врсту казни или количину. – Но ова размишљавања не ослабљују ни у чему нужду за сваког, да се устроје све мере којима се олакшава знање закона, и да закон непостане обвезателан док се ово знање није могло набавити.

218. Задатак, ког је решење врло нежно у казнителном праву, то је задатак, како ће се мерити кривичност у преступима којих су последице прешле намеру кривца; на пример, хотећи само да рани, кривац убије; хотећи запалити једно зданије, он изгоре неког, за кога није знао да се ту налази: хоће ли бити казњен за ове последице апсолутно као да их је имао у намери? Или ће оне ући у рачун кривичности само као ненамерна погрешка? Или најпосле оне неће никако доћи у рачун?

219. Ми ћемо узети за полезну тачку, и само као предходно начело нашег размишљавања, ову неоспорну истину, ако је последица била нужна, неизбежна по физичком закону дела и очевидна кривцу, овај ће морати бити казњен као да ју је имао у виду, јер то одрицати било би од његове стране будалаштина и субтилност: као кад одсекавши главу неком или истргнувши му срце, он вели, да није хтео да му зада смрт. Но може се догодити да или први услов, карактер неизбежности, или други, карактер очевидности, оскудева, и тада само поњамо за кривца могућнос да се позове од своје стране на одсуство намере што се тиче последица која се догодила; тада само сумња се диже.

220. 1., Ако први услов оскудева и то тако да последица, и ако није нужна, неизбежна, опет је обична, у обштем реду дела, тако да би био срећан случај кад се она неби испунила, ми ћемо и опет рећи да кривац треба да буде казњен као да ју је имао у виду, и да му се не може допустити да одриче своју намеру у овом погледу: као кад палећи или распрскујући у ваздух рудних или кућу за које зна да у њима живе људи, он каже да није имао намеру убити лица која су се тамо налазила, или кад опаливши из пушке у прси на човека он вели, да је хтео само ранити га.

221. 2., Ако је напротив вероватност била у обрнутом правцу, ако учињено дело обично није имало тако жалостних последица, као кад је реч о ударима и давању којекаквих материја, који су проузроковали смрт а обично причињавају мању штету; – или кад други услов оскудева, то јест ако последица није била кривцу очевидна, ма да он за њу паметно незна или је није приметио, као кад је имао праведних основа да мисли да је необитавано зданије које је запалио, или ако се савршено покаже да је он мислио да материја коју даје производи само пролазну незгоду, а ова је била смртна: – у обе ове поставке, ми мислимо да је немогуће метути са правдом ове последице у меру кривичности као да је кривац имао намеру, и казнити тога кривца за најтеже злочинство, које би оне састављале. Тако, решити било би непознавати раздвојење које се налази између криминалне намере и ненамерне погрешке, и ми неможемо одобрити она положителна законодавства која су мислила да могу терати догле строгост.

С друге стране, такође би било неправо недржати рачуна од ових послелака. Двојако у погрешци у овом погледу: у погрешци што је учинио преступ који је имао у виду, у погрешци што није предвидио испитао и за најгоре узео могуће последке преступа, да би се од њега уздржао, кривац биће казним за ове последке који су прешли његову намеру у име ненамерне кривичности; ова кривичност сајузиће се са кривичности преступа, који је имао у виду, и казнителност тим ће се умложити по

величини догађаја и свим другим околностима, које могу на њу имати уплива. Тако ћемо задовољити у исто време, скопчавши их, и начело о намерној кривичности и начело о ненамерној кривичности.

222. 3., Најпосле ако је кривац учинио, преступ па да се догодиле све опасности које би отуд могле произићи, имајући само неопредељену намеру што се тиче штетних последица, које би овај преступ могао имати, али ни једну неискључавајући, као ако је изложио и оставио мало дете без одбране и без вероватности помоћи, на пустом месту где оно долази у очевидну опасност, или ако је метуо какву препону, учинио какво поремећење на гвозденом путу са цели да стера кола са линије, или ако је из пушке опалио на гомилу, у ова три случаја ма шта да се догоди, последице које се догоде, ране, смрт или друге, њему ће се урачунати у злочинство као да их је хтео, почем их је он посредно разумео у својој намери.

Но ми ћемо тако решити само у случају где је реч о таквим последицама дела преступниковог, које му се могу паметно приписати, и за које се он може сматрати као дејствујући узрок, као производећи узрок. Ако је реч о последицама, посредним, које су у самој ствари злочинство другог лица, о последицама којима је он може бити дао повод, но које произлазе од иницијативе и криминалности другог, ми неможемо њему урачунати као да је он хтео она злочинства која су туђе дело и о којима он није имао намере: као кад је реч о злочинствима која почиње известна лица у метежу, у буну, и за која хтели би сву казнителну одговорност бацити на поглавице који у томе нису никако учествовали, или који су их забрањивали. Двојако у погрешци у овом смотрењу: прво што су учинили злочинство или преступлење које је дало повод; друго, што нису размислили о најгорим последицама и што из нису предвидили, да би се уздржали од тог злочинства или преступлења, они морају трпити казнителне последице као отежавајућу околност злочинства или преступлења које им је лично, али немогу праведно бити за њи казњени као да су они сами намерни виновници.

223. Случаји у којима се каже, по уобичајеном изразу, да смо ми казнително одговорни за дело дугог, или казњени за дело другог, улазе у предмет којим се занимамо. Као што већ знамо (№ 138) то је изражено несвојствено и тако се само чини. Разумна наука недопушта да ми можемо претрпити какву јавну казн за другу радњу или нерадњу а не нашу: и што смо ми казњени због дела која је други учинио, то је зато, што смо ми у погрешци каквој што се тиче тих дела, и онда кад их нисмо знали тако у самој ствари ми смо казњени за нашу погрешку понајвише намерну.

Може се, заиста често догодити, да лице упражњавајуће занимање подчињено особитим уређањима управитељ, господар, породични старешина, буду казњени за иступе произлазеће из дела њихових надгледача, радника, слугу које они употребљавају, или лица њихове породице, која су стављена под њихов надзор и њихову власт. Разумно правило којим се морамо руководити у оцени ових случајева састоји се у томе да размислимо на кога, по природи дела и цели која се законом можеузети, пада обвезаност да чини или да нареди да сечини предписано дело, да се уздржава од забрањеног дела, или да препречи да се оно недогоди. Ако из идеја правде и јавне ползе изиђе, да та обвезаност пада на управитеља, господара, породичног старешину, онда ће он бити казим кад то у упражњењу његовог занимања, његовог радности, његовог заната, или у његовој породици, неучине лица која он употребљава и која су под његовом влашћу. Он је морао или неослањати се на њи, или их боље надгледати, или им дати строжије налоге, или их боље бирати. Но ако се налог или забрана управља на личну делателност сваког посебице сматраног, негледајући на идеју власти, управе или надзора, и ако се неможе праведно рећи да је поглавар у личној погрешци у овом смотрењу, онда казнителни закон неможе праведно одредити да он сноси казн.

Из анализе коју учинисмо следује, почем је кривичност о којој је овде реч, понајвише ненамерна кривичност, то степен њен неможе се високо дизати, и саразмеравајући је спрам величине дужности надзирања која нам је наложена, питање је само о ниским казнима.

* * *

ГЛАВА ПРВА. О НАГОМИЛАЊУ ПРЕСТУПА.²

637. Треба приметити да у поставци о каквој је овде реч, кривац је учинио преступе, које је нагомилао пре него што је и за један осуђен, па се сви још имају да казне. То је одлична црта тог положаја; одтуда ми ћемо изводити, по самој логици, правила која морају управљати. – Казнителни је задатак у томе, да се зна какву ће казн претрпити кривац, да изглади све своје преступе. Ми би радо рекли, због веће точности: нагомилање преступа, које се имају казнити.

638. Треба приметити, пошто су већ једном нагомилани преступи учињени, били они предати казнителној правди сви у исто време, у истом суду, или одвојено у разним судовима, закључење задатка, што се тиче казнителности, неможе се мењати; јер је немогуће доћи логично до таквог последка, да је кривац, по праву, више или мање казним по томе, како се дао овај, или онај правац поступку. Правослови и казнителан законодавац били су у погрешци и неправди кад су се метали ван те истине.

639. У следству две предидуће приметбе, ми одбацујемо израз стицај преступа, који, у осталом, долази, ми признајемо, из једног одломка римског права. Реч стицај назначавачу неку борбу, неко супарништво, и избор који се има учинити између конкурента: то су борци, који заједно трче к истој цели; који ће од њих тамо доћи? – Ми појмимо више реч стицај у тужбама, које се управњавају на суду, и нарочито у таквој прилици правослови римски служили су се том речи. Имамо више тужби, оне се показују заједно, можемо ли их употребити све, јесмо ли обвезани да од њих изберемо једну, и у овом случају, коју? – Али за преступе о којима говоримо ништа подобно. Нема стицаја, него је гомилање преступа на преступ. Узети, или неузети, у једном суду, ти преступи сви постоје, кривац је крив за све, он је казним због свију.

640. Обшти задатак остаје свагда исти, ма како да су се преступи нагомилали: било да је реч о истој врсти преступа, као о више крађа; или о преступима истог рода, као о крађи и превари; или о преступима сасвим различног карактера, као ловачки преступ, или преступ противу штампе и ударци и ране; свагда ти нагомилани преступи учињени пре него што је и један од њих казњен, имају се сви да казне. Може се, са погледа на моралну оцену карактера кривчевог, његових наклоности и порочних навика, разликовати две врсте нагомилања: нагомилање *истих преступа*, нагомилање *различитих преступа*; но казнителни задатак не мења се од једног до другог: кривац има свагда да изглади све своје преступе. – Реч *повторене* згодна је сасвим за случаје нагомилања истих преступа. У несвојственом значењу, учињеном обштијим, распрострали су је на случај нагомилања различитих преступа. Ето зашто ми волимо израз *нагомилање* преступа, који је точан у сваком случају.

641. Нека су преступи учињени у разво време, или на различитим местима, нека су већи, или мањи, то ништа не мења обшти задатак, у том смислу да се сви имају казнити. – Без сумње већа, или мања величина нагомиланих преступа непосредно

ће имати уплив на количину казни, може бити и на начин како ће се рачунати та количина; али свагда, велики да су или мали, требаће да кривац изглади све преступе које је учинио. – Ништа мање они преступи, који би због времена, били покривени застарелошћу, или који би због места, били ван казнителне радње земаљске, неби ушли у рачун у нагомилању преступа, будући их неби требало казнити, или будући неби били никад казњени по законима те земље.

642. Ако је кривац учинио само једно дело, које садржи у себи нарушење више дужности које се саједињавају да га забране, преступање више казнителних закона од којих га сваки казни: с погледа на физично упражнење човечије делатности, на материјално свршено дело, само је један преступ; али с погледа на моралну оцену тога дела има их више. Такво нагомилање зове се *идеално* нагомилање, *морално* нагомилање преступа. Политични преступи, преступи у званију често ће нам дати пример од тога, јер често ће бити да исто дело саставља у исто време једну врсту особитих преступа и осим тога један обичан преступ: као што би било затварање, убиство државног поглавара. (Могу се наћи многи примери у *й.* 430 и след. *й.* 598). – Решење казнителног задатка у оваквом нагомилању нема теготе; само је једно дело, само једна казн може бити. Дело ће се карактерисати по највећем нарушењу које се у њему садржи; казн за то највеће нарушење примениће се; друга нарушења дужности која ће се наћи у истом делу, мораће служити само као побуђење к отежању те казни, у случајима где ће то са собом доносити морална оцена дела (*й.* 432. и 435. такође и *й.* 598).

643. Што се тиче казнителности, подобно се решење јавља и за продужене преступе, и приметба је нарочито важна за случај моралне продужености, које карактер ми смо већ означили у № 450. Премда има у овој продужености различних дела од којих би свако по себи било довољно да начини преступ, међутим јединство појма, решење и цели везује сва та дела у један исти преступ који ће се казнити једном само казни, осим отежања које може долазити из погледа на број дела која се у преступу садрже (№ 450). Треба дакле добро пазити да се непомеша морална продуженост са нагомилањем преступа. Често у делу биће тешко разлику поставити; али опет зато на њу се мора пазити у праву.

644. Право нагомилање преступа само је онда, кад је било од стране кривца више дела, од којих свако прави одвојен и различит преступ: тада наголавање правослови називају нагомилавањем *сйварним*, или нагомилавањем *формалним*, *материјалним*, противполажући му *идеално* или *морално* нагомилавање. Овде само има више преступа да се казне у лицу истог кривца.

645. Научно правило за означање мере тог казнења биће свагда изведено из истих начела: казнити све нагомилане преступе онолико колико захтева правда саједињена са друштвеном ползом; никад више, него што је право и никад више него што је нужно.

646. О томе су се појавиле две радикалне системе, противне једна другој: – једна се састоји у томе, да се кривац казни сабраним казнима за све преступе које је учинио; она се изражава у овој формули: „Нагомилање преступа доноси нагомилање казни;“ – друга се састоји у томе, да се казни кривац само оном казни, која је опредељена за преступ највећма казњен међ онима које је он учинио; што се изражава речима: „Највећа казн потиरे све друге.“

Није тешко доказати да ни једна од ове две системе није у сагласију са основним начелима друштвене казнителности. Прва греша претераношћу казни, друга недовољношћу.

647. Заиста, гомилање казни због гомилања преступа није ни праведно ни нужно. – Ни праведно, јер друштво је криво у неколико због тога нагомилања преступа, што је, са своје неделатности или задоцнења у радњи, дало кривцу да оде на пут где му је неказњеност била низбрдица. Узета у скупу, кривичност преступника, у заједници сивју ових дела, није равна, у апсолутној правди, суми свију посебице сматрано. – Ни нужно, јер услови јавне безбедности, услови примера који се има дати, незахтевају да би били задовољени примену сабраних казни. Сума тога сбирања моћиће се који пут подићи до тако узвишених цифри, на пример, за суму новчане казни, за трајање казни којима се узима слобода, или за друге казни, да ће бити ван сваке саразмерице са озбиљном и практичном казнителности.

648. Што се тиче правила да највећа казн потиरे друге, ни оно незадовољава ни правду ни захтевања друштвене безбедности. – Ни правду, почем онај који је учинио један од тих преступа, највећи између осталих, а други се нерачунају у мерењу казни. – Ни друштвену безбедност, почем, учинивши један преступ, злочинац има тако рећи белу карту што се тиче мере казни, да без казни учини колико хоће пута, све преступе исте величине или мање; друштво је остављено без казнителне заштите противу даљих преступа; први је преступ као диплома неказњености за остале: „Шта ће ми се више учинити? Ништа,“ може себи рећи зликовац. Страх да се због једног преступа не одкрије други, то је једина закона устава која остаје у ствари, да га задржава.

649. Мисао о таквој системи тако са свим у несагласју са начелима правде и ползе, дошла је отуд, што у извесним случајима није могуће да буде другојачије: највећа казн нужно потиरे све остале. Тако је нарочито са смртном казни, која нужно потире све телесне казни; тако је до неке тачке и са казни којом се узима слобода, ако је та казн од најстрожијег реда, кад је вечита, која нужно потире све друге казни којима се слобода узима; или са казни којом се узимају права, кад је та казн из реда најпространијег и вечита, која нужно потире све друге казни којима се неподпуно и привремено узимају иста права. Ми кажемо до неке тачке, будући система казнителности добро уређена може се још постарати, мудро скопчаним отежавањем, за ове две последње поставке, и будући у ствари нема неизбежног потирања до онога, које чини смртна казн са осталим телесним казнима. Али због тога што је овај последњи положај неизбежан, што је немогуће друштву, кад је достигло *plus ultra* казнења на телу човечијем, да иде и даље и да се још више заклања, хтети пренети све незгоде положаја у случајеве где може бити другојачије, хтети претворити у опште правило права, што је крајња несрећа, која се има трпити: какав начин размишљавања, и каква оставка јемства које припада друштву противу злочинства!

650. Остављајући дакле на страну обе ове системе, ону што греша претераношћу, и ону што греша недовољношћу, треба рећи да ће право решење разумне науке бити у излазку теже казни, као опште последице свију преступа, који су учињени и који се сви имају казнити. – Без сумње, много је простије за законодавца да реши: „Казн свију преступа биће примењена;“ или напротив: „Најјача казн сама биће примењена;“ но простота која се добија на рачун потребности правде и друштвене безбедности није више својство, него главна погрешка у казнителном закону. – Треба дакле да законодавац нађе и определи неку сравњујућу систему, одкуда ће судија морати извести ону последицу, ону отежану казн, не додавањем, него због призрења на све преступе који се имају казнити. Неулазећи у подробности могућих правила у овом смотрењу, довољно ће нам бити казати да у колико казнително законодавство више напредује к тачки куд га тера наука, к тачки јединства главне казни, мењајући се у разним степенима и придодавањем неких узгредних казни, у толико ће изчезнути заплетености, и сравнење о коме је реч моћиће се све лакше учинити.

651. Треба добро утубити разлику која постоји у овом погледу између питања казнителног и питања грађанског. Што се тиче тога последњег питања нагомилање преступа мора свагда довести нагомилање осуђења на накнаду штете због сваког преступа. Не мари ма колика да је сума све ове штете сабране, јер овде није реч о казнењу, него о накнади: а најмања погрешка довољна је, у грађанском праву, да нас обвеже на накнаду све штете долазеће из те погрешке. Напротив, што се тиче јавног казнења, оно се мора мерити по степену кривичности и по нужности друштвене безбедности, које обе одбацују, по разумним начелима, како правило *нагомилања* казни тако и правило *поширања*.

DAVID ORMEROD, KARL LAIRD
Smith and Hogan's Criminal Law

14th edition, Oxford University Press, Oxford, 2015, 1316 str.

Nakon tačno pola veka od pojavljivanja u stručnoj literaturi (1965. god.), ove godine je objavljeno najnovije izdanje jednog od najboljih udžbenika materijalnog krivičnog prava Engleske i Velsa, koje već u naslovu podseća na prvobitne autore (John Smith i Brian Hogan), a koje dostojno nastavlja dugu tradiciju izuzetnog kvaliteta zbog koje se ovaj rad (čiji se odlomci povremeno citiraju u sudnicama) smatra „Svetim pismom u krivičnopravnoj literaturi“. Iako ovakva konstatacija na prvi pogled zvuči pretenciozno, ona je donekle opravdana, jer u engleskoj literaturi ne postoji monografija koja pruža obuhvatniji prikaz i analizu sudske prakse, zakonskih rešenja, kao i teorijskih stavova vezanih za pitanja kako iz Opšteg, tako i iz Posebnog dela krivičnog prava.

Za razliku od prethodna tri izdanja, i ovo je poput onog od pre 50 godina, rezultat zajedničkog rada dvojice autora. Dosadašnjem piscu ovog dela David-u Ormerod-u pridružio se Karl Laird. David Ormerod je član Komisije za pravo za Englesku i Vels (*Law Commission for England and Wales*) i profesor je krivičnog prava na *University College London* (između ostalog je i barister [*barrister*], kao i urednik uglednog časopisa *Criminal Law Review*), dok je Karl Laird predavač na *St Edmund Hall, Oxford*.

U ovom, 14. izdanju, materija je za razliku od prethodnog izdanja obogaćena analizom najnovijih odluka Vrhovnog suda (*Supreme Court*), koji je u svojoj nadležnosti najvišeg suda u Ujedinjenom Kraljevstvu Velike Britanije i Severne Irske zamenio ranije tradicionalnu ulogu Doma lordova (*House of Lords*), kao i Apelacionog suda (*Court*

of Appeal); osim toga, razmotreni su i novi propisi, kao i izveštaji Komisije za pravo (nezavisnog tela koje ima za cilj da sumira pravila važećeg prava u određenoj oblasti, kao i da zakonodavcu predloži njihovo poboljšanje).

Knjiga *Smith and Hogan's Criminal Law* sadrži dve velike celine: Prvi deo (str. 1–554), pod naslovom *General Principles* posvećen je Opštem delu krivičnog prava, i Drugi deo (str. 555–1288), koji obuhvata obimnu materiju Posebnog dela, a koji je naslovljen *Particular Crimes*. Radi lakšeg snalaženja, na početku su date liste relevantnih zakona i slučajeva iz prakse, uz bliže odrednice u kom delu rada se mogu pronaći. Na kraju je sadržana bibliografija, kao i bogat indeks pojmova.

U okviru 1. poglavlja (*Defining crime*) okvirno su razmotrena uvodna pitanja koja se odnose na osnovnu (zaštitnu) funkciju krivičnog prava i određivanje opšte definicije krivičnog dela, kao javnopravnog prestupa koji povlači moralnu osudu. Zatim je pažnja usmerena ka osnovnim izvorima engleskog krivičnog prava (*Sources of criminal law*). Za razliku od zemalja kontinentalne Evrope, gde se zakon smatra osnovnim i jedinim neposrednim izvorom krivičnog prava, izvori ove grane prava u Engleskoj su brojni i zakon (*statute*) je samo jedan od njih. Značajan deo engleskog krivičnog prava, naročito kada je reč o institutima Opšteg dela, sadržan je u sudski stvorenom „opštem pravu“ (*common law*), pravu koje je nastalo spontano u dugotrajnom postupku sudskog odlučivanja i koje je docnijom zakonodavnom aktivnošću lagano izgubilo primat, ali

i dalje predstavlja važan deo pozitivnog krivičnog prava Engleske, jer se ova pravila primenjuju na mnoga područja iz Opšteg dela (oblici krivice su određeni pravilima *common law*-a; isto važi i za osnove isključenja krivičnog dela itd.), ali *common law* pravila igraju značajnu ulogu i u sferi sistema inkriminacija, s obzirom na to da su pojmovi nekih od najvažnijih krivičnih dela određeni odlukama sudova (npr. ubistvo). Pretežni deo engleskog krivičnog prava danas je sadržan u brojnim zakonima, koji se pre svega odnose na materiju Posebnog dela, jer su u odsustvu kodifikacije krivičnog prava (iako je još 1989. god. od strane Komisije za pravo predložen Nacrt Krivičnog zakonika [*Draft Criminal Code*], on nije usvojen) opisi mnogih krivičnih dela sadržani u pojedinačnim zakonima kojima se predviđaju krivična dela protiv tačno određenog grupnog zaštitnog objekta. Ukazano je i na značaj koje pravo Evropske unije ima na unutrašnje englesko pravo (jednako važi i za Vels, jer ova zemlja i Engleska dele isti pravni sistem), kao i na Zakon o ljudskim pravima (*Human Rights Act*), kojim je Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda postala izvor prava u Engleskoj i Velsu.

Sledeće poglavlje (*Procedure and sentencing*) predstavlja mali uvod u osnovne odlike sudskog krivičnog postupka u engleskom pravosuđu. S tim u vezi ukazano je na podelu delikata u engleskom krivičnom pravu, jer nadležnost suda, kao i način vođenja postupka zavisi od toga o kojoj kategoriji delikata je reč. Ranije uobičajena klasifikacija delikata na: *felonies* (ozbiljna, teška krivična dela) i *misdemeanours* (lakši delikti koji stepenom nepravda uglavnom odgovaraju evrokontinentalnom pojmu prekršaja) napuštena je u drugoj polovini 20. veka (tako da se za svaki oblik kažnjivog ponašanja u krivičnom pravu koristi isti izraz – *offence [crime]*), i stvorena je deoba koja se u suštini poklapa sa pređašnjom, ali se čini isključivo iz procesnih razloga. Za najveći broj najlakših delikata predviđen je sumarni postupak pred magistratima, mesnim sudovima (*Magistrates' courts*) gde se postupak odvija

bez prisustva porote (ali uz značajno prisustvo laičkog elementa, jer sudija ne mora biti pravnik), dok je za najteža dela predviđen složeniji postupak pred Sudom krunice (*Crown court*) uz obavezno učešće porote koja odlučuje o pitanju krivice, s tim što neka dela (pre svega ona kod kojih se nepravo u svom materijalnom vidu može ispoljiti u širokom rasponu) mogu biti predmet postupka pred obe vrste sudova (*offences triable either way*). Mrežu krivičnih sudova, osim Apelacionog suda, koji predstavlja žalbeni sud, odnedavno zaokružuje kao najviši u sudskoj hijerarhiji Vrhovni sud.

U 4. poglavlju rada (*The elements of a crime: actus reus*) obrađena je materija objektivnog elementa u pojmu krivičnog dela (*actus reus*). Za razliku od evrokontinentalnog učenja o nepravu, koje temeljno i sistematski razmatra sve objektivne elemente u strukturi opšteg pojma krivičnog dela (radnja, predviđenost u zakonu, protivpravnost), anglosaksonska teorija *actus reus* određuje tako da on pre podseća na evrokontinentalni pojam bića krivičnog dela. *Actus reus* se sastoji iz: voljne ljudske radnje, pratećih okolnosti i posledice (naravno ovaj poslednji element ne postoji kod svih dela, već samo kod materijalnih delikata, što je i u anglosaksonskoj teoriji nesporno, te se jasno razlikuje kategorija delatnosnih [*conduct crimes*] od posledičnih krivičnih dela [*result crimes*]). Razlikovanje ovih elemenata objektivnog supstrata krivičnog dela je važno, jer anglosaksonsko krivično pravo uglavnom polazi od toga da u odnosu na svaki zaseban element *actus reus*-a važi drugačiji i njemu odgovarajući oblik krivice. Uprkos tome, učenje o *actus reus*-u se suštinski poklapa sa shvatanjem objektivnog elementa krivičnog dela evrokontinentalne krivičnopravne misli, iako se posebno ne izdvaja promišljanje o protivpravnosti kao opštem uslovu kažnjivosti u krivičnom pravu. Pojedina pitanja u ovoj materiji su, nasuprot generalno pojednostavljenoj anglosaksonskoj doktrini, temeljno razmotrena i skoro da su na nivou koji je dostignut u zemljama kontinentalne Evrope (naročito ona koja

se odnose na pitanja uzročnosti i krivičnih dela nečinjenja).

Prema opštem pravilu *common law*-a pojam krivičnog dela predstavlja funkcionalno jedinstvo dva elementa: objektivnog (*actus reus*) i subjektivnog (*mens rea*). Iako je ovo bipartitno shvatanje nešto drugačije od evrokontinentalnog trostepeno (ili četvorostepeno) postavljenog pojma krivičnog dela, i ono je zasnovano na istoj ideji – *krivično delo je skrivljeno nepravo*. 5. poglavlje rada (*The elements of a crime: mens rea*) je posvećeno upravo problematici subjektivnog elementa krivičnog dela u engleskom pravu. Pojam krivice u anglosaksonskom krivičnom pravu ne odlikuje ista struktura konstitutivnih elemenata, kao što je to slučaj u evrokontinentalnom krivičnom pravu, jer se gotovo čitavo učenje o krivici pojednostavljeno svodi na učenje o konkretnim oblicima krivice. U nauci zemalja kontinentalne Evrope umišljaj i nehat se pojavljuju samo kao neophodni, ali ne i dovoljni delovi u ukupnoj sadržini pojma krivice, jer se osim njih zahteva i postojanje uračunljivosti, kao i svesti o protivpravnosti. Anglosaksonska teorija o subjektivnom elementu krivičnog dela uglavnom počiva na psihološkim elementima, jer se normativna sadržina ne smatra relevantnim građivnim elementom. Čitavo učenje o krivici je utopljeno u učenju o oblicima krivice koji su pojmovno izgrađeni uz oslonac na intelektualnu komponentu, tj. naglasak je na elementu svesti učinioca o (mogućim) obeležjima krivičnog dela. Kao najčešće forme krivice u engleskom krivičnom pravu pojavljuju se umišljaj (*intent*), bezobzirnost (*recklessness*), znanje (*knowledge*) i nehat (*negligence*). Osnovnu specifičnost predstavlja pojam bezobzirnosti, za koji se može reći da u grubim crtama obuhvata sadržinu evrokontinentalnih pojmova eventualnog umišljaja i svesnog nehata, dok se nehat uglavnom posmatra kao nesvesno kršenje obaveze brižljivog ponašanja.

U 6. poglavlju (*Crimes of strict liability*) razmotrena je materija jedne specifične kategorije delikata, kod kojih se u odnosu na deo neprava ne zahteva utvrđivanje subjek-

tivnog elementa, pa se u tom smislu govori o tzv. striktnoj (strogoj) odgovornosti, pošto se delimično odstupa od pravila *nullum crimen sine culpa*. Iako je ova forma odgovornosti u načelu najviše u primeni u krugu lakših delikata, poznati su slučajevi da se ona primenjuje i u odnosu na neka teška krivična dela (npr. kod težeg oblika silovanja, kada je kvalifikatorna okolnost uzrast pasivnog subjekta).

Zajedničko ostvarenje krivičnog dela od strane više lica (saučesništvo) predmet je sledećeg poglavlja (*Parties to crime*). Englesko krivično pravo polazeći od restriktivnog pojma izvršilaštva pravi razliku između izvršioca i saučesnika. Pojam izvršioca postoji u formi neposrednog izvršioca (*the principal offender*), posrednog izvršioca koji se koristi „nevinim agentom“ (*innocent agent*) i saizvršioca (*joint principal offenders*). Forme saučesništva nisu precizno pojmovno odvojene, ali ih u suštini čine različite forme podstrekavanja i pomaganja (*aiding, abetting, counselling, procuring*). Osim objektivne pretpostavke odgovornosti, posebno su obrađena i pitanja subjektivnih uslova odgovornosti saučesnika za krivično delo, eksces izvršioca i dobrovoljno sprečavanje izvršenja krivičnog dela od strane saučesnika. U nastavku (9. poglavlje) razmotrena je i odgovornost za pomoć učiniocu nakon izvršenog krivičnog dela (*Assistance after the offence*), što ne predstavlja formu saučesništva, već je pitanje koje je regulisano zasebnim inkriminacijama.

Odgovornost pravnog lica za krivična dela, kao i oblici odgovornosti za tuđe protivpravno ponašanje predmet su 10. poglavlja rada (*Corporate and vicarious liability*). Iako je u početku odredba koja je zahtevala lično prisustvo okrivljenog lica pred sudom predstavljala prepreku za uspostavljanje odgovornosti pravnih lica za krivična dela, kasnijim razvojem je uz pomoć interpretativnog pravila da pojam lica obuhvata i korporacije omogućeno da i pravno lice odgovara za krivično delo. Taj je razvoj u Engleskoj došao do izražaja pre nego u većini evropskih zemalja, najpre samo za delikte u

odnosu na koje se primenjuje tzv. stroga odgovornost (*strict liability*), da bi se zatim, uz pomoć teorije o identifikaciji (prema kojoj se radnje upravljačkih struktura u pravnom licu pripisuju pravnom licu, tj. smatraju se radnjama samog pravnog lica) odgovornost proširila i na *mens rea* delikte (čak i na nehatno usmrćenje drugoga). Vikarijska odgovornost predstavlja odgovornost za tuđe protivpravno ponašanje, koja je omogućena primenom određenih principa (*the delegation principle, the 'attributed act' principle*), a uglavnom postoji kao odgovornost poslodavca za delo svog zaposlenog.

U nastavku rada obrađena su pitanja koja se odnose na osnove isključenja krivice (*Mental conditions, intoxication and mistake*). Anglosaksonske krivično pravo doduše ne poznaje suptilno izgrađeno učenje o osnovima isključenja protivpravnosti i krivice, iako se pravi razlika između osnova koji opravdavaju učiniočevo ponašanje (*justification*) i onih koji ga samo izvinjavaju (*excuse*), već se svi osnovi koji predstavljaju prepreku osuđujućoj presudi tretiraju kao odbrana (*defence*), tj. prigovor u krivičnom postupku. U 11. poglavlju analiziran je najpre institut neuračunljivosti (*insanity*), koji se zasniva na sudskim putem stvorenim pravilima još iz daleke 1843. god. i koji predstavlja jedini izuzetak od *common law* pravila da je teret dokaza krivice učinioča na tužilačkoj strani, jer odbrana treba da učini verovatnim neispravnost psihičkog aparata učinioča u vreme izvršenja dela, zbog koga je on izgubio slobodu izbora između prava i neprava. Zatim je pažnja poklonjena pitanju odgovornosti učinioča koji se dovede u stanje intoksikacije (*intoxication*) u kome ostvaruje obeležja nekog krivičnog dela. Tu se pravi razlika između nevoljne intoksikacije (*involuntary intoxication*) i voljne intoksikacije (*voluntary intoxication*). U prvom slučaju, učinilac je bez svoje krivice doveden u stanje intoksikacije, pa ako usled takvog stanja nije imao odgovarajući oblik krivice u odnosu na učinjeno delo, rezultat je isključenje njegove odgovornosti. U drugom slučaju, pitanje odgovornosti zavisi o kom krivič-

nom delu se radi. U tom kontekstu, teorija je stvorila razliku između dve vrste delikata: *basic intent offences* i *specific intent offences*. Samo kada se radi o prvoj kategoriji krivičnih dela u obzir dolazi isključenje odgovornosti. Konačno, ovo poglavlje se završava razmatranjem pojma i značaja zablude (*mistake*) u krivičnom pravu. I anglosaksonsko krivično pravo pravi razliku između stvarne (*mistake of fact*) i pravne zablude (*mistake of law*). Dok stvarna zabluda, bilo da se radi o stvarnoj zabludi o biću krivičnog dela (tj. njegovim konkretnim konstitutivnim elementima) ili o činjenicama od kojih zavisi postojanje nekog osnovu opravdanja, može isključiti postojanje krivice, anglosaksonsko krivično pravo čvrsto počiva na krutom pravilu da pravna zabluda (čak ni neotklonjiva) ne predstavlja osnov izvinjenja (jer se svest o protivpravnosti u skladu sa čisto psihološkim teorijama ne smatra sastavnim elementom strukture krivice), i da samo izuzetno (onda kada učinilac zbog pogrešnog tumačenja pravnih pravila nije postupao sa odgovarajućim oblikom krivice) vodi isključenju subjektivnog elementa krivičnog dela.

U 12. poglavlju (*General defences*) rada dato je opšte učenje o odbranama, tj. „pravim“ osnovima isključenja krivičnog dela (vladajuće shvatanje u Engleskoj istinskim odbranama smatra samo one institute koji ne negiraju nijedan objektivni ili subjektivni element krivičnog dela, ali koji delo čine ili društveno prihvatljivim i time neprotivpravnim, ili izvinjavaju učinioča, potirući potrebu da se učinioču uputi socijalno-etički prekor); na ovom mestu razmotrene su sve opšte odbrane, a ne kao u prethodnom poglavlju samo one koje se odnose na stanje svesti učinioča. Najpre je ukazano na minimalnu starosnu granicu odgovornosti u krivičnom pravu (*infancy*), koja je u Engleskoj i Velsu znatno niža nego u većini evropskih zemalja i iznosi 10 godina. Potom je analiziran krivičnopравни pojam prinude (*duress*) i njeno dejstvo u krivičnom pravu. Osim tradicionalnog pojma prinude koji u engleskom krivičnom pravu podrazumeva upućivanje kvalifikovane pretnje s ciljem da se neko lice

prinudi da ostvari obeležja nekog krivičnog dela (*duress by threats*) sudska praksa je razvila i jedan doduše ne potpuno nesporan vid ovog instituta, koji u velikoj meri podseća na evrokontinentalni pojam krajnje nužde (*duress of circumstances*). U nastavku je upravo krajnja nužda predmet razmatranja; ovaj institut u engleskom pravu (uprkos tome što se i u evropskoj literaturi često navodi poznati slučaj iz engleske prakse *Dudley and Stephens* kao varijanta tzv. egzistencijalne krajnje nužde) nije sasvim jasno definisan, naročito kada je reč o pitanju krivičnog pravnog dejstva, jer mu mnogi autori odriču karakter odbrane; i pitanje konkretnih uslova pod kojima je dozvoljen ovaj vid odbrane nije precizno rešeno. Posebno je obrađeno i pitanje da li i pod kojim uslovima naređenje pretpostavljenog (*Superior orders*) može isključiti postojanje krivičnog dela, kao i složena problematika instituta nužne odbrane (*Public and private defence*), naročito u kontekstu ograničenja koja u članu 2. postavlja Evropska konvencija za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda.

Konačno, u poslednjem, 13. poglavlju, u okviru Opšteg dela (*Inchoate crime*) obrađena su pitanja vezana za nekompletno krivično delo, gde su najpre razmotrene krivičnopravne pretpostavke za postojanje i kažnjivost pokušaja (*attempt*), kao i uslovi odgovornosti za dogovor sa drugim za izvršenje krivičnog dela (*conspiracy*).

Drugi deo rada je posvećen analizi obeležja najvažnijih krivičnih dela od kojih su mnoga zakonski regulisana, s tim što i u sistemu inkriminacija *common law* još uvek igra značajnu ulogu, pošto u nekim slučajevima zakon samo propisuje kaznu za delo čija su obeležja određena u sudskoj praksi. Ovo je slučaj sa krivičnim delom ubistva, čiji konstitutivni elementi nisu sadržani u zakonskom opisu, već ih je stvorila praksa najviših sudova. U pogledu sistematike, gotovo sva dela su svrstana u određene grupe, shodno pretežnom objektu zaštite, sa izuzetkom nekih krivičnih dela, koja su zbog svog značaja izdvojena i samostalno razmotrena u zasebnim poglavljima.

Ukazujući na to da su osnovna dobra čoveka, a pre svega pravo na život, prevashodni objekt krivičnopravne zaštite autori na prvo mesto stavljaju obradu pitanja koja se odnose na krivično delo ubistva i krivična dela protiv života i tela. Oblici ovog krivičnog dela ne odgovaraju u potpunosti podeli koja u našem krivičnom pravu postoji između teškog i običnog ubistva. *Murder* je osnovna i redovna forma ubistva i postoji u slučaju umišljajnog usmrćenja drugoga. Zanimljivo je da umišljaj ne mora biti isključivo usmeren na lišenje života drugoga; postojaće ovo delo i u slučaju kada nastupi smrt kao posledica učiniočevog ponašanja koji je hteo da prouzrokuje samo tešku telesnu povredu. *Manslaughter* kao lakši oblik lišenja života, koji u stvari označava privilegovano ubistvo, postoji pod tačno određenim uslovima: a) ako je učinilac bio izazvan ponašanjem pasivnog subjekta (*provocation*), b) ako je učinilac bio smanjeno odgovoran (*diminished responsibility*) ili c) je učestvovao u ispunjenju dogovora o samoubistvu (*suicide pact*). Ove tri forme predstavljaju tzv. voljni *manslaughter*, dok nevoljni *manslaughter* postoji kada učinilac usmrti drugoga, ali bez potrebnog subjektivnog elementa (ovo delo ima tri oblika od kojih je najčešće usmrćenje drugoga iz grubog nehata).

Osim ubistva, zbog svog naročitog značaja, kao i činjenice da su predviđena zakonom koji je posvećen inkriminisanju samo tog dela, još neka krivična dela su izdvojena i samostalno su analizirana. To je slučaj pre svega sa pojedinim imovinskim deliktima, tj. sa krađom (*theft*), razbojništvom (*robbery*), prevarom (*fraud*), dok je falsifikovanje isprave (*forgery*) dostupno na zvaničnoj internet stranici izdavača (www.oxford-textbooks.co.uk/orc/smithhogan/). Sva ostala dela su analizirana u glavama koje sadrže veći broj delikata kojima je zajedničko samo to što predstavljaju napad na isto zaštićeno dobro (zbog velikog obima tog dela rada u ovom prikazu će biti navedena samo poglavlja u kojima su obrađena pojedina krivična dela).

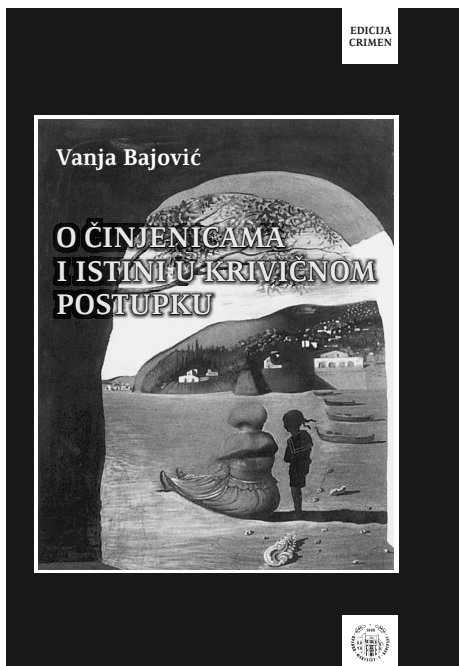
Sadržina Posebnog dela po poglavljima je sledeća: 14. *Murder*, 15. *Manslaughter*, 16. *Further homicide and related offences*, 17. *Non-fatal offences against the person*, 18. *Sexual offences*, 19. *Theft*, 20. *Robbery*, 21. *Offences of temporary deprivation*, 22. *Making off without payment*, 23. *The Fraud Act 2006*, 24. *Other offences involving fraud*, 25. *Blackmail and related offences*, 26. *Burglary and related offences*, 27. *Handling and related offences*, 28. *Forgery*, 29. *Offences of damage to property*, 30. *Computer misuse offences*, 31. *Obscene communication and publication offences*, 32. *Offences against public order*, 33. *Road traffic offences*.

Popularnost koja u čitalačkoj publici prati ovu knjigu duguje zahvalnost lepom i

jasnom stilu pisanja (bez uobičajenih simplifikacija koje su karakteristične za dobar deo anglosaksonske krivičnopravne literature), dubini analize krivičnopravnih pitanja, kao i širini materije koja je njome obrađena (za razliku od mnogih udžbenika koji za predmet imaju samo institute iz oblasti Opšteg dela krivičnog prava), tako da je mogu koristiti ne samo praktičari, već i teoretičari krivičnog prava. Našem čitaocu koji želi da stekne ne samo osnovna znanja o engleskom materijalnom krivičnom pravu, već i da se dublje upozna sa ovim specifičnim krivičnopravnim sistemom, ova monografija predstavlja dragocen izvor.

Ivan Đokić

EDICIJA *CRIMEN*

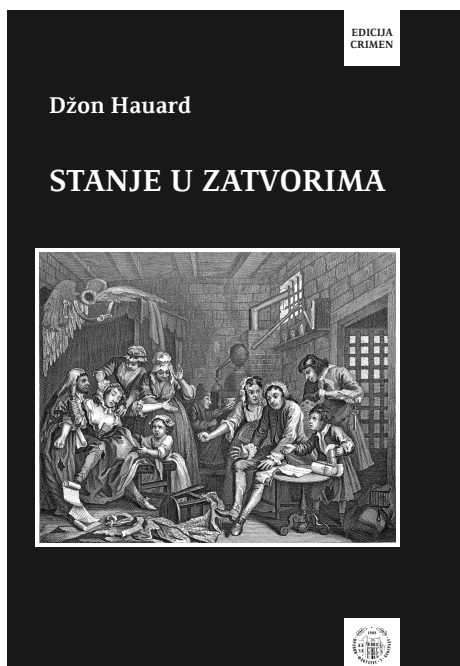


Edicija CRIMEN • Knjiga 34

Edicija CRIMEN • Knjiga 03
2. izmenjeno i dopunjeno izdanje



EDICIJA *CRIMEN*

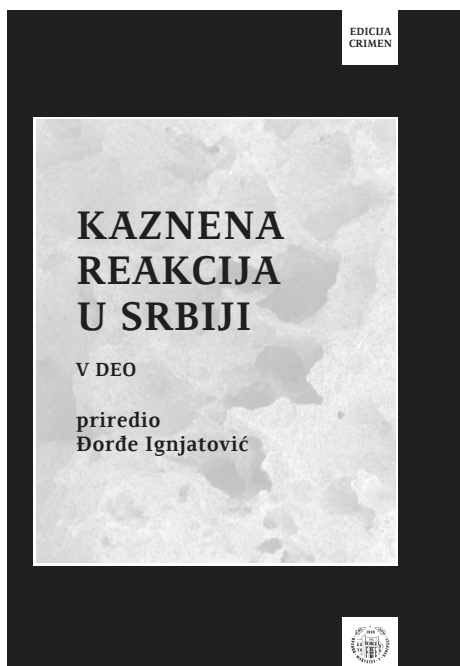


Edicija CRIMEN • Knjiga 33

Edicija CRIMEN • Knjiga 32

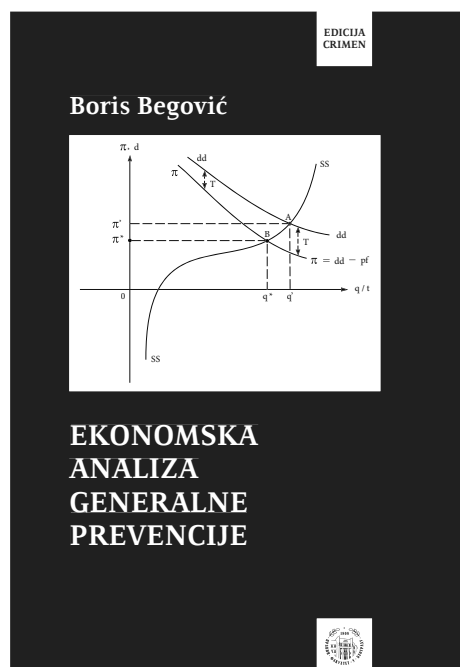


EDICIJA *CRIMEN*

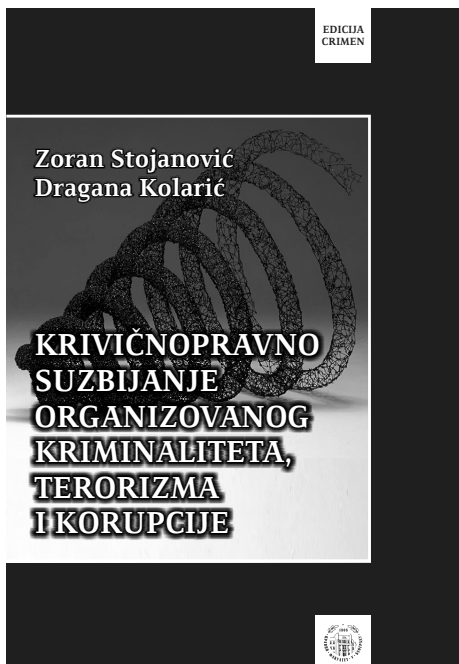


Edicija CRIMEN • Knjiga 31

Edicija CRIMEN • Knjiga 30

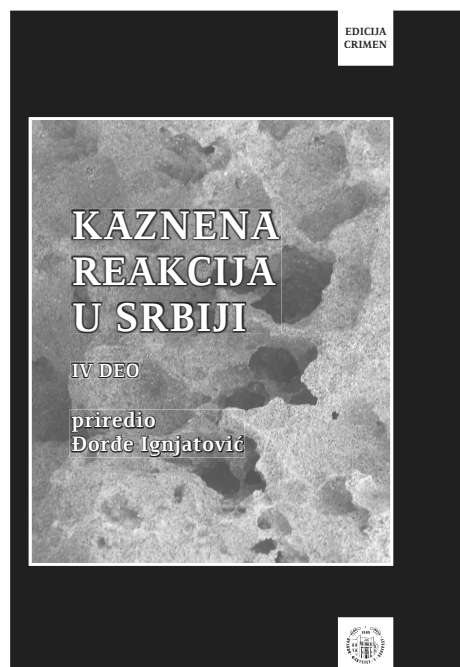


EDICIJA *CRIMEN*

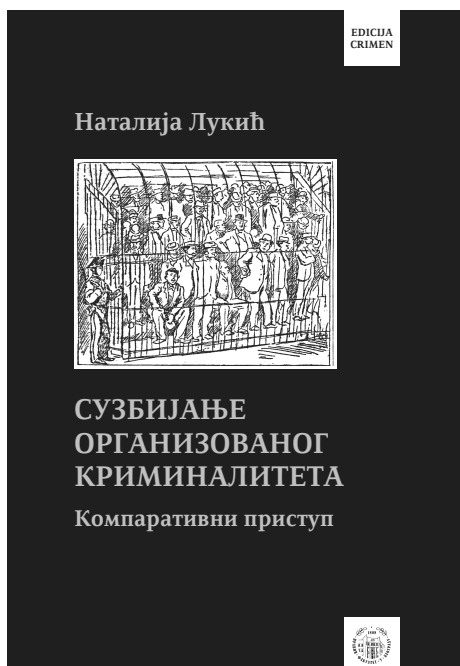


Edicija CRIMEN • Knjiga 29

Edicija CRIMEN • Knjiga 28

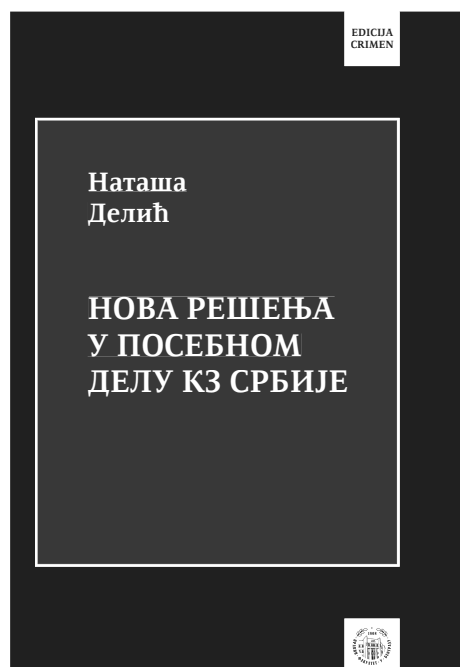


EDICIJA *CRIMEN*



Edicija CRIMEN • Knjiga 27

Edicija CRIMEN • Knjiga 26



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

