

UDK 343 : ISSN 2217-219X

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE



PRAVNI FAKULTET
UNIVERZITETA U BEOGRADU

BEOGRAD 2025 / BROJ 1 / GODINA XVI

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE

Izdavač

Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet

u saradnji sa

Kriminološkom sekcijom Srpskog udruženja za krivičnopravnu teoriju i praksu

Naučni savet / Scientific council

Prof. dr Zoran Stojanović
prof. dr Hans-Jörg Albrecht, Frajburg (Nemačka)
prof. dr Serge Brochu, Montreal (Kanada)
prof. dr Stefano Ferracuti, Rim (Italija)
prof. dr Dragan Milovanovic, Čikago (SAD)
prof. dr Dulce Maria Santana Vega, Las Palmas (Španija)
prof. dr Ulrich Sieber, Frajburg (Nemačka)
prof. dr Snežana Soković
prof. dr Klaus von Lampe, Berlin (Nemačka)
dr Slobodan Vuković

prof. dr Đorđe Ignjatović
prof. dr Danilo Basta
prof. dr Antonio Cavaliere, Napulj (Italija)
prof. dr Christian Grafl, Beč (Austrija)
prof. dr Sergio Moccia, Napulj, Italija)
prof. dr Miroslav Scheinost, Prag (Češka)
prof. dr Dragan Simeunović
dr Ivana Stevanović
prof. dr Radenko Vuković

Redakcija / Editorial board

Glavni i odgovorni urednik / Editor-in-Chief prof. dr Milan Škulić

Urednik / Associate editor prof. dr Natalija Lukić

Članovi Redakcije / Editorial board members

prof. dr Nataša Delić	prof. dr Đorđe Đorđević	prof. dr Goran Ilić	prof. dr Zoran Ilić
prof. dr Dragana Kolarić	Mladen Nenadić	doc.dr Ivana Miljuš	

Saradnici / Collaborators

doc. dr Ivan Đokić, sekretar Redakcije
Ivana Radisavljević i Aleksa Škundrić (tehnička priprema priloga)

Irena Popović Lingurić, lektor

Osnivači i prvi urednici časopisa bili su od 2010. do 2024. godine prof.dr Zoran Stojanović i prof. dr Đorđe Ignjatović.

Uz tekst, autori dostavljaju izjavu čiji formular se nalazi na Web adresi Časopisa.

Rad ocenjuju dva nezavisna, anonimna recenzenta. Ako odluke recenzenata nisu iste u pogledu prihvatanja rada, traži se mišljenje trećeg recenzenta, s tim da urednik može da donese odluku bez traženja. Submitted manuscripts are subject to a double-blind external peer review. If the reviewers disagree on whether to accept the paper, an additional reviewer's opinion is requested. However, the editor-in-chief may decide on the publication without requiring an additional review. The peer review process and notification of acceptance, revision, or rejection should last no longer than four months, counting from the submission of the manuscript.

Časopis izlazi tri puta godišnje (april, septembar i decembar) / CRIMEN is published three times a year (April, September and December).

Časopis CRIMEN je indeksiran i uključen u sledeće međunarodne baze / CRIMEN Journal is indexed by and included in international bases: *HienOnline*, *ERIH PLUS*, *EBSCO*, *CEEOL*, *Electronic Journals Library (EZB)*.

ADRESA REDAKCIJE / EDITORIAL ADDRESS:

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

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

© Autori prenose na Časopis autorska prava za dostavljene tekstove. / Authors transfer to the Journal their rights to submitted texts.

Priprema: Dosije studio, Beograd

Štampa: Sajnos, Novi Sad

GODIŠNJA PRETPLATA: 750 RSD; pojedinačan broj 300 RSD / Annual subscription: 30 €

Objavljivanje ovog broja Časopisa finansijski su podržali Ministarstvo prosvete, nauke i tehnološkog razvoja Republike Srbije, Banka Poštanska štedionica a. d. Beograd i Udruženje za međunarodno krivično pravo. Beograd

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE

(XVI) 1/2025 str. 1–160

SADRŽAJ

ČLANCI

- Milan Škulić, Natalija Lukić, The explanation of the main characteristics of penal populism and examples of penal populism in some criminal law provisions and planned amendments of the Criminal Code of Serbia 3
- Jarosław Utrat-Milecki, Teorijski okvir analize nedavnih reformi krivičnog prava u Poljskoj. 41
- Nataša Delić, Zakonodavna reforma iz perspektive međudnosa pojedinih krivičnih dela 66
- Bojan Milisavljević, Aktuelna pitanja u pogledu agresije u međunarodnom javnom i međunarodnom krivičnom pravu. 97
- Milica Kolaković-Bojović, Crime victims and the right to compensation: international standards and challenges in Serbia 110
- Emir Ćorović, Ajsela Ćorović, Mera zadržavanja osumnjičenog u predistražnom postupku 124

POGLEDI

- Uvodno izlaganje predsednice Vrhovnog suda Jasmine Vasović na godišnjem savetovanju sudija „Sudijski dani 2025“ u Vrnjačkoj Banji 141

IZ ISTORIJE KRIVIČNIH NAUKA

- Милан Јовановић Батут, Пијаначка љубомора, први део 143

PRIKAZI

- Milan Škulić, Milica Kolaković-Bojović, Marina Matić-Bošković, Uloga Ustavnog suda Republike Srbije u zaštiti ljudskih prava u kaznenim postupcima (Ivana Miljuš) 153

IN MEMORIAM

- Claus Roxin 156
- Ljupčo Arnaudovski 159

CIP – Каталогизација у публикацији
Народна библиотека Србије, Београд

343

CRIMEN : časopis za krivične nauke = Journal
for Criminal Justice / glavni i odgovorni urednik Milan
Škulić. – God. 1, br. 1 (2010)– . – Beograd : Univerzitet
u Beogradu, Pravni fakultet, 2010– (Novi Sad : Sajnos).
– 24 cm

Tri puta godišnje.

ISSN 2217-219X = Crimen (Beograd)

COBISS.SR-ID 174945036

*Milan Škulić**

*Natalija Lukić***

THE EXPLANATION OF THE MAIN CHARACTERISTICS OF PENAL POPULISM AND EXAMPLES OF PENAL POPULISM IN SOME CRIMINAL LAW PROVISIONS AND PLANNED AMENDMENTS OF THE CRIMINAL CODE OF SERBIA

Abstract. The article explains the main characteristics of penal populism as one very interesting criminological phenomenon and the basic manifestations of penal populism in some amendments and provisions of the Criminal Code of Serbia. This is especially reflected in some areas of criminal-justice legislation: 1) Introducing the prohibition of mitigating the penalty for certain types of criminal offences; 2) Introducing the institute of multiple recidivism; 3) Significant limitation on possibilities of suspended sentencing; 4) Prescribing a lifetime imprisonment, in combination with introducing a legal prohibition on release on parole for certain categories of offenders sentenced to this penalty.

The paper also explains that the current Criminal Code of Serbia has been frequently amended and supplemented by numerous amendments. Some of these amendments of the Criminal Code of Serbia, culminating in the amendments from 2019, also contain elements of penal populism. The authors present an argumentative critique of the superfluous elements of penal populism within the Serbian Criminal Code, which are also evident in some of the proposed amendments. That tendency is also not in accordance with the prevailing understandings of modern criminal law, criminology, penology, or criminalistic doctrine, nor, more importantly, is such an approach of the legislator in line with the current state of crime rates and the need to respond to it in an adequate manner.

The article explains that populist penal provisions prescribed in the Serbian Criminal Code, as well as in the proposed amendments to the country's criminal legislation, directly contradicts Serbia's official efforts to strengthen the system of alternative criminal sanctions aimed at reducing prison overcrowding. Moreover, in certain respects, it conflicts with the

* Faculty of Law University of Belgrade, Judge of the Constitutional Court of Serbia, skulic@ius.bg.ac.rs, ORCID <https://orcid.org/0000-0002-4515-1852>

** Faculty of Law University of Belgrade, natalija.lukic@ius.bg.ac.rs, ORCID <https://orcid.org/0000-0001-5761-2444>

restorative justice framework that Serbia has adopted. These contradictions provide a compelling reason to reconsider several provisions of the Criminal Code.

Authors especially conclude that a judge in a country characterized by the rule of law must still have the strength to resist such “public expectations” and to make his decision in accordance with the law and according to his free conviction and of course, the judge must also resist the influence of criminal populism promoted in the media or by some politicians, even other public figures/persons, etc., but a special problem arises when elements of criminal populism penetrate in the criminal legislation.

Key words: Penal Populism, Criminology, Criminal Law, Criminal Code, Amendments, Punishment.

1. INTRODUCTION

Penal populism is a type of populism and has all the main characteristics that every other type of populism ordinary has, as a sort of a political approach that strives to appeal to ordinary people who feel that their concerns are ignored by established, so-called elite social groups. In fact, penal populism is even and obviously a contemporary trend in many countries throughout the world. Populism in general is a range of political stances that emphasize the idea of the common people and often position this group in opposition to a perceived elite group. It is frequently associated with anti-establishment and anti-political sentiment. Some kind of pre-history to the ‘punitive turn’ is almost always campaign in the media stimulated by some politicians who exaggerate in explanations of the danger of crime in the concrete society and state, demanding harsher criminal law reaction and in the first line imposing of tougher penalties in general, but especially for some types of crime, as the crimes against sexual freedom, domestic violence etc. They do that mostly without any valid criminal justice policy reason. The primary motive for such politicians is often the pursuit of easy popularity among a generally punitive-oriented public, typically without any sound justification grounded in criminal justice policy.

Essentially, populism is most often based on very strong demagoguery. It is essentially too, the same or very similar when it comes to penal populism. In criminological theory penal populism is explained as “a media driven political process whereby politicians compete with each other to impose tougher prison sentences on offenders based on a perception that crime is out of control.”¹ The essence of penal populism lies in its strong connection to societal fears of crime and the public’s demand for harsher penalties and punitive measures, fostering an intensely punitive atmosphere. This climate is marked by a disproportionate emphasis on retributive justice within the framework of criminal law.

The phenomenon of penal populism as a kind of a process that ignores or minimizes the views of relevant experts, as criminal law professors, criminologists, justice and penal professionals experts, claiming instead to represent the views of “the people” regarding the constant need for tougher punishment for criminal offending,

1 J. Pratt /2006/, *Penal Populism*, London, p. 2.

is explained from the historical point of view, with some typical examples, like the case of United Kingdom during 90s (populist punitiveness) and also the famous United States *war on Drugs*.²

The term 'war on drugs' was popularized by the media following a press conference on June 17, 1971, during which President Richard Nixon declared drug abuse as 'public enemy number one.' He emphasized that combating this threat required an entirely new, full-scale, and global offensive involving both nationwide and government-wide efforts. In line with this initiative, Congress subsequently passed the 'Drug Abuse Prevention and Control' Act. Namely, the war on drugs was a global anti-narcotics campaign led by the United States federal government. The initiative's efforts in the scope of war on drugs included policies intended to discourage the production, distribution, and consumption of psychoactive drugs that the participating governments, through instruments of international law have made illegal. Besides, that campaign included drug prohibition, foreign assistance and even in some cases military intervention. The goal was to reduce the illegal drug trade in the United States of America. The war on drugs in the USA was in fact not successful and the whole campaign has been widely seen as a large failure.³

In the United Kingdom in the time of the conservative Government of Margaret Thatcher, penal policy has been marked by what Stuart Hall once described as 'authoritarian populism', characterized by attempts to exploit popular fears and anxieties about crime and insecurity for political ends.⁴ In 1995, Anthony Bottoms wrote of the existence of 'populist punitiveness' in Britain, whereby 'politicians tap into, and skillfully use for their own purposes, what they believe to be the public's generally punitive stance', especially with regard to violent and sexual offences.⁵

The roots of the modern phenomenon of penal populism in Italy may be traced back to the 80s and the 90s or even before and it is characterized that hardly no event of the Italian public life, and especially the so called crime news (*cronaca nera*), goes by without many voices calling for a tougher response by the government and the police, for new crimes to be included in the code or special laws, and for existing sentencing to be made harsher.⁶

Criminological doctrine explained that penal populism in Brazil is obvious, because an exemplary analysis examines 122 new criminal laws passed between 1940 and 2009, showing that 80.3% of them increased the severity of sanctions by creating new offenses or raising penalties and in some cases, the penalty was increased by up to eight times, while the justifications for these bills were based on moral val-

2 T. Newburn /2007/, *Criminology*, London, pp. 14–15.

3 *Ibidem*.

4 S. Hall /1988/, *The Hard Road to Renewal Thatcherism and the crisis of the left*, Verso, London, New York, p. 9.

5 A. E. Bottoms /1995/, *The Philosophy and Politics of Punishment and Sentencing*, in: *The Politics of Sentencing Reform*, Oxford, p. 17.

6 G. Pailli and A. Butelli /2024/, *Penal populism in Italy: A few examples from the last 20 years*, in: *Penal populism and Impact on the work of Institutions*, IX International Scientific Thematic Conference – Thematic Conference Proceedings of International Significance, Belgrade, p. 21.

ues, appealing to the abstract seriousness of the offense and emotional arguments.⁷ Such data is often cited as evidence of penal populism in Brazil, typically without the need for further investigation.⁸

Of course, there are many other examples of penal populism around the contemporary world, which are most often the result of a failure to recognize that the maximum severity of punishment, by itself and without other adequate measures in the domain of not only criminal substantive law, but also criminal procedural law, which also implies greater success in detecting and evidencing criminal offenses,⁹ is not a universal and absolutely effective remedy for combating crime. Finally, this is also important when it comes to the essence of criminalistic thinking in the direction of detecting and proving a criminal offense.¹⁰ When it comes to the explanation of penal populism, it is very important not to forget two facts: „First, when thinking about crime and crime policy, it is always important to bear in mind the cultural and political context in which things take place”, because “crime is socially constructed, politically-influenced and historical variable. “ Second, there is no direct link between crime rates and types and levels of punishment.”¹¹

Regarding the relevant criminal justice/criminal law norms that have a direct impact on the practice, the penal policy in Serbia has been mainly characterized by an outstanding *penal populism*, which is principally not justified. Contrary to this, in recent year, among the academic community in Serbia, but also among the representatives of the competent authorities, there has been a lot of insisting on further development of the system of alternative criminal sanctions.

Penal populism, as both a social phenomenon and a phenomenon in the domain of criminal law reaction, is also related to a social phenomenon that is defined in criminological terms as moral panic, to which some means of public information also contribute significantly, and thus “the literature emphasizes that the media are the most important factor that determines citizens’ attitudes on crime and the ways in which such acts are reacted to.”¹² The phenomenon of moral panic involves a pronounced exaggeration of the threat posed by crime—either in general or in relation to specific offenses—often fueled by the systematic incitement of fear. This includes the stereotypical portrayal of particularly vulnerable groups, such as children, as potential victims. As a result, such fear-driven narratives lead to public

7 L. Simões Agapito, M de Alencar e Miranda, T Felipe Xavier Januário /2024/, Is Penal Populism a Species of Political Populism? Latim American Perspective, in: *Penal populism and Impact on the work of Institutions*, IX International Scientific Thematic Conference – Thematic Conference Proceedings of International Significance, Belgrade, p. 42.

8 *Ibidem*.

9 M. Škulić /2024a/, *Kriminalistika*, (*Criminalistics*), Beograd, p. 13. Traditionally, Criminalistics theory holds that a typical unknown offender is not primarily deterred by the severity of the prescribed penalty for the crime committed. Rather, the primary fear lies in the possibility of being identified, the crime being discovered, and the offense being properly documented and proven within the framework of criminal procedure law. Ž. Aleksić, M. Škulić /2020/, *Kriminalistika*, (*Criminalistics*), Beograd, p. 10.

10 H. Walder et al. /2020/, *Kriminalistisches Denken*, Heidelberg, p. 1.

11 T. Newburn /2007/, *op. cit.*, p. 15.

12 Đ. Ignjatović /2017/, *Kazneni populizam*, (Penal populism), in: *Kaznena reakcija u Srbiji*, VIII deo, Beograd, p. 20.

pressure for tougher criminal policies, the adoption of 'zero tolerance' approaches, and an overall intensification of punitive measures.¹³

Besides, as it was also explained in the previous text, it is increasingly common and even usual for contemporary criminal law to be used for *preventive purposes*,¹⁴ contrary to the principle that only exceptionally and for specific criminal offences, the criminal area/criminal law zone should be expanded to include the preparation of (such/specific) crimes/criminal offences. Thus, one of the novelties of the Serbian Criminal Code incriminated as a special/specific criminal offence – preparation of murder, despite there being essentially no valid or sound rationale (*ratio legis*) for its introduction

Over the last several years, and culminating in recent novelties of the Criminal Code of Serbia of May 2019,¹⁵ normative requirements for a significant and, regretfully, far-reaching and more severe penal/criminal law policy have been constantly created. This is especially reflected in some areas of criminal-justice legislation:¹⁶ 1) Introducing the prohibition of mitigating the penalty for certain types of criminal offences; 2) Introducing the normative institute of multiple recidivism; 3) Significant limitation on possibilities of suspended sentencing; as well as 4) Prescribing a life-time imprisonment, in combination with introducing a legal prohibition on release on parole for certain categories of offenders sentenced to lifetime imprisonment.

2. EXPLANATION OF PENAL POPULISM FROM THE CRIMINOLOGICAL POINT OF VIEW

In criminological literature, the concept of penal populism is well recognized. It is mostly associated with political agendas in which crime control has been given a significant place, particularly in Anglo-Saxon countries. In the United States, it is linked to the 1960s and 1970s, when a noticeable shift occurred away from a punishment philosophy focused on resocialization and treatment, toward the *just deserts* model, embodied in the principle of *law and order*. From that period, American presidents began declaring already mentioned wars on crime and drugs, and the principle of *zero tolerance* for crime gained popularity. This was accompanied by legal reforms and the introduction of more repressive measures.¹⁷ For drug-related crimes mandatory minimum sentences were introduced, determined by the quantity and type of illegal drugs. For example, a mandatory minimum sentence of five years in prison was prescribed for illegal possession of 500 grams of cocaine, 100 grams of heroin, or 5 grams of crack. Since crack was predominantly used by

13 F. E. Hagan /2008/, *Introduction to Criminology – Theories, Methods and Criminal Behavior*, Thousand Oaks, California, p. 450.

14 Z. Stojanović /2011/, Preventivna funkcija krivičnog prava, (The Preventive Function of Criminal Law), *Crimen – časopis za krivične nauke – Journal for Criminal Justice*, № 2., p. 5.

15 *Official Gazette of the RS*, number 35/2019, dated 21 May 2019.

16 M. Škulić /2024b/, The manifestations of penal populism in some amendments/provisions of the Criminal Code of Serbia, in: *Penal populism and Impact on the work of Institutions*, IX International Scientific Thematic Conference – Thematic Conference Proceedings of International Significance, Belgrade, 2024, p. 3.

17 Đ. Ignjatović /2017/, *op.cit.*, pp.13–17.

African Americans and cocaine by white offenders, this led to a phenomenon referred to in literature as “apartheid sentencing.”¹⁸

In England and Wales, until the 1980s, a kind of agreement between the two major political parties (the Conservatives and the Labour) regarding crime control (bipartisan consensus) was mainly based on penal welfarism ideas, but these came under criticism, with claims that welfare dependency was a cause of the inability to resolve the problem of crime. These ideas gained further traction during the premiership of Tony Blair, who stated that “prisons work, protect us from killers, mug-gers, and rapists, and they influence anyone tempted to commit a crime to think twice.”¹⁹ During that period, the two main political parties competed over who had the tougher response to crime, and with heavy media coverage, a phenomenon labelled as penal populism emerged.²⁰ One of the consequences of adopting increasingly repressive legal solutions was a rise in the prison population.

Criminologists have attempted to provide explanations for the described changes in penal policy. The initial question was whether higher crime rates were the reason behind the tightening of criminal law measures. In the United States, crime rates began to rise in the 1960s and continued on that trend until the end of the first decade of the 21st century, after which a decline in crime rates was recorded.²¹ Although such a situation might suggest that imprisonment has a deterrent effect, there is no consensus in the literature on this matter.²² While it is true that long-term incarceration can incapacitate a certain number of offenders—particularly those with extensive criminal careers who commit a disproportionately large number of crimes—other factors explaining the decline in crime in the U.S. cannot be ignored.²³ It is important to consider that the shift in crime control approaches in the U.S. occurred during a period marked by civil rights movements, the Vietnam War, and the Watergate scandal—all of which, along with changes in crime trends, played a role. According to some perspectives, the rise in crime, combined with increasing unemployment or insecure employment during a recession, made it impossible to continue advocating for penal welfarism in crime control policies.²⁴ In England and Wales, on the other hand—as well as in many European countries—crime rates began to fall even before incarceration rates started to increase. This can be supported by data on sentencing for specific criminal offenses. England and Wales, along with Scotland, impose the harshest sentences for murder in Western Europe. However, this cannot be explained by the homicide rate, which is only slightly higher compared to other Western European countries.²⁵

18 T. Newburn /2017/, *Criminology*, London, p. 113.

19 *Ibid*, pp.115-118.

20 J. Pratt /2006/, *op.cit*, pp. 9-11.

21 M. Tonry /2004/, *Has the Prison a Future?* in: *The Future of Imprisonment*, Oxford, p.4.

22 M. Tonry /2003/, *Evidence, elections and ideology in the making of criminal justice policy*, in: *Confronting Crime, Crime control policy under New Labour*, Cullompton, p. 3.

23 Đ. Ignjatović /2023/, *Kriminologija*, Beograd, pp. 103-104.

24 N. Lacey /2008/, *The Prisoner's Dilemma, Political Economy and Punishment in Contemporary Democracies*, Cambridge, p. 22.

25 M. C. Cambell /2012/, *Homicide and Punishment in Europe: Examining National Variation*, in: M. C. A. Liem, W. A. Pridemore (Eds.), *Handbook of European Homicide Research, Patterns, Explanations and Country Studies*, New York, p.283.

The literature identifies several reasons that explain penal populism. First, in England and Wales, Anthony Bottoms, and in the U.S. David Garland, point to the insecurities in postmodern societies, which are characterized by risk, economic transformations, globalization, personal insecurity, and a loss of trust in state institutions.²⁶ Numerous economic, social, and cultural changes have affected people, generating anxiety, fear, and a sense of insecurity, and politicians have found convenient scapegoats in criminals.²⁷ This crisis is particularly present in neo-liberal economies, where social and economic inequality is significant. Punishment in such systems (though not necessarily in every country following the same model, as there are exceptions) acts as a negative reward. Societies that are willing to highly reward economic success also tend to harshly punish failure. Thus, the more equal a society is and the lower the economic inequality, the more inclusive it tends to be.²⁸ A second reason could be repressive public opinion and demands for harsher punishment in cases of serious crimes, to which political leaders are then expected to respond. However, it is a fact that the public often holds punitive views on crime response—especially in cases of severe crimes, which provoke emotional, and sometimes irrational, reactions along with strong moral condemnation.²⁹ Third, George Rusche and Otto Kirchheimer, in their work, emphasize that punishment is a social phenomenon, and that crime control should not be viewed solely as a penal issue.³⁰ Criminal policy is part of social policy, and penal institutions are simply one type of state institution. Criminal justice policy, therefore, should be understood in the context of social policy toward the poor. Punishment is not a tool solely for controlling crime but rather a mechanism for resolving conflicts between social classes. According to the same authors, the labour market influences methods of punishment. Corporal and capital punishment may be more acceptable during times when labour supply exceeds demand, whereas in the opposite scenario, penal institutions provide a large pool of free labour.³¹ In the U.S., racism can also be added to this explanation, as punishment serves as a mechanism to control and keep Black people in a subordinate position.³² Control over specific populations—whether lower social classes or ethnic groups—does not occur only in prisons but also through preventive measures undertaken in hospitals, schools, and through the general regulation of daily life, which affects social cohesion and trust.

Fourth, some authors argue that a repressive response to crime is intended to create the perception among citizens that the state is strong, despite prevailing insecurities and a loss of legitimacy. A strong state is characterized by internal and external security, the provision of public goods and services (education, healthcare,

26 M. Tonry /2003/, *op.cit.*, p. 4.

27 R. Ruddell, M. Guevara Urbina /2007/, *Weak Nations, Political Repression, and Punishment*, *International Criminal Justice Review*, vol.17, n.2, p. 86.

28 M. Cavadino, J. Dignan /2006/, *Penal policy and political economy*, *Criminology and Criminal Justice*, vol.6, n.4, p.452.

29 Z. Stojanović /2023a/, *Politika suzbijanja kriminaliteta*, Beograd, p. 90.

30 G. Rusche, O. Kirchheimer /2003/, *Punishment and Social Structure*, London, pp.84-110.

31 *Ibid.*

32 M. Tonry /2003/, *op.cit.*, p. 4.

infrastructure), an independent judiciary, a high degree of political freedom, and favourable economic conditions. Weak states, in contrast, exhibit opposite characteristics and therefore resort to harsh punishment to show solidarity with citizens' concerns and reaffirm core societal values.³³ Finally, crime is used as a tool of governance, and political opponents are discredited for adopting a lenient approach toward those who endanger citizens' security.³⁴ In recent times, penal populism has evolved compared to the earlier version promoted by the Nixon and Margaret Thatcher administrations. While they too advocated for a 'law and order' philosophy and criticized judges for blaming society rather than the individual, they did not believe that the general public had the knowledge or capacity to decide on criminal justice matters. Today, however, citizens or their representatives are granted a much more active role in these issues. It is not uncommon for agreements to be made with citizens or their representatives, who are allowed to take the lead in such matters.³⁵

In the former socialist European countries, an increase in punitiveness and the emergence of penal populism have also been observed. Due to the transition from one political-economic system to another, the situation did not unfold in the same way as in Western European countries. During the collapse of socialist regimes and the beginning of the transition period, some countries experienced a sharp decline in their prison populations. For example, Platek notes that in Poland, prior to 1989, overcrowding in prisons was a significant issue, which was resolved by passing an amnesty law that led to the release of more than half of the convicted prisoners.³⁶ However, because this mass release was not accompanied by adequate post-penal support, a large number of released individuals quickly returned to prison. Today, Poland belongs to the group of countries with higher incarceration rates, which Platek attributes to a weak initiative for strengthening independent and robust democratic institutions, and a habitual reliance on repression as the best response.³⁷ In the Russian Federation, following 1991, there was initially a decline in the prison population. However, from the mid-1990s, the number of inmates began to rise again, and at one point, Russia had the highest incarceration rate in the world.³⁸

Regarding the situation in Serbia, amendments to the Criminal Code that began in 2009 were predominantly repressive, and as indicated by the previously discussed text, that trend has continued—at least when it comes to adult offenders. On the other hand, the overall crime rate has remained stable.

33 R. Ruddell, M. Guevara Urbina /2007/, *op.cit.*, pp.86-88.

34 M. Tonry /2001/, Symbol, substance, and severity in western penal policies, *Punishment and Society*, vol.3, n.4, pp.524-526.

35 J. Pratt /2006/, *op.cit.*, p. 34.

36 H. Pepinsky /1993/, Norwegian and Polish Lessons from Keeping Down Prison Populations, *Humanity & Society*, vol.17, n.1, p. 78.

37 M. Platek /2013/, Poland: The Political Legacy and Penal Practice, in: *Punishment in Europe*, New York, pp. 183-202.

38 M. S. Dikaeva /2020/, Penal Policy in the Russian Federation: Trends and Perspectives, *Archivum Kryminologii*, vol. XLII, n.1, p. 26; N. Lukić /2024/, Kazna zatvora u Srbiji – trendovi i odlike zatvoreničke populacije, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, vol.62, n.2, p.138.

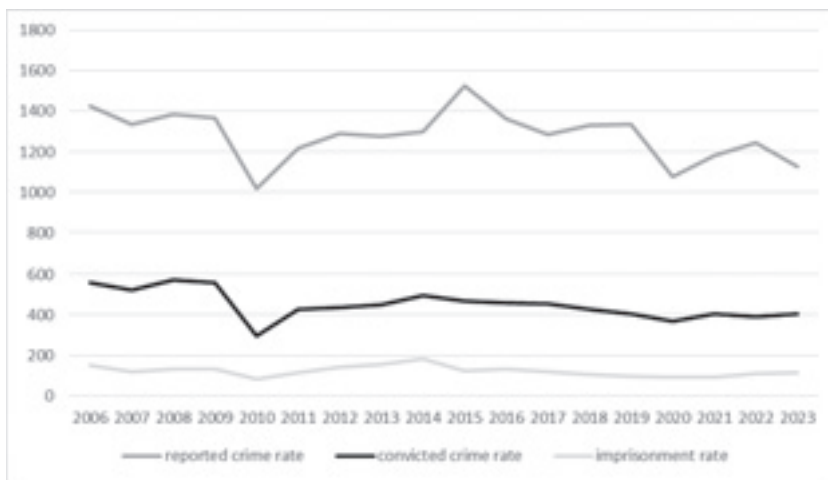
In Graph No. 1, we presented the rate of reported and adjudicated criminal offences from 2006, when the Criminal Code began to be implemented, until 2023, the most recent year for which data has been published by the Statistical Office of the Republic of Serbia. It is important to keep in mind that these are official crime statistics, and that victimization studies and self-report studies, which would provide more accurate data, are not conducted in Serbia. If we take domestic violence as an example, we can conclude that it was only with the adoption of the Law on the Prevention of Domestic Violence that there was a significant increase in criminal complaints. This does not mean that domestic violence was less prevalent before that, but rather that victims began to report it more frequently. According to the results of a study based on a representative sample of 4,000 women in Serbia, it was found that a quarter of the victims did not report partner violence.³⁹ To assess the effectiveness of the measures introduced, serious scientific research should be conducted to evaluate the impact of the Law on the Prevention of Domestic Violence.

Legislative reforms in recent years have predominantly focused on the intensification of penal sanctions for offenses involving elements of violence. One of the most notable changes was the introduction of the possibility of imposing a sentence of life imprisonment for the offense of aggravated murder, without the right to parole in certain cases. However, available statistical data indicate that this offense has been on a consistent downward trajectory—one that began prior to the enactment of this legislative change. This decline cannot be primarily attributed to modifications in the Criminal Code. Rather, it appears to result from broader structural and social factors, including: 1) Demographic shifts, particularly the aging population (with an average age of 44, demographic trends suggest a natural decline in the prevalence of criminal behaviour, especially violent offenses, which are most common among males in their twenties and early thirties); 2) Advancements in forensic science and criminal investigation techniques, which have increased the likelihood of detection and prosecution; 3) Improvements in medical care, reducing the lethality of violent assaults; 4) Overall socio-economic development and civilizational progress.

In contrast, for certain offenses such as rape, the increase in prescribed penalties was not only warranted but arguably overdue. Prior to the adoption of the 2006 Criminal Code, the minimum sentence for the basic form of rape was merely one year of imprisonment. In practice, sentencing trends were remarkably lenient. For instance, in 2004, out of 50 individuals convicted of rape, 36—approximately 70%—received prison sentences of three years or less. Unfortunately, although there was a justified need to increase the penalties, populist measures led to excessive severity in the case of these criminal offenses, which will be discussed further below. These findings however suggest that while some punitive reforms may reflect populist tendencies rather than empirical necessity, others can address long-standing deficiencies in the proportionality and seriousness with which specific offenses are treated by the criminal justice system.

39 Жена жртїва насиља из уїла стїайїстїйїке, Републїчкї завод за статїстїку, Београд, 2022, стр. 65.

Graph 1: Crime trends in Serbia 2006–2023.



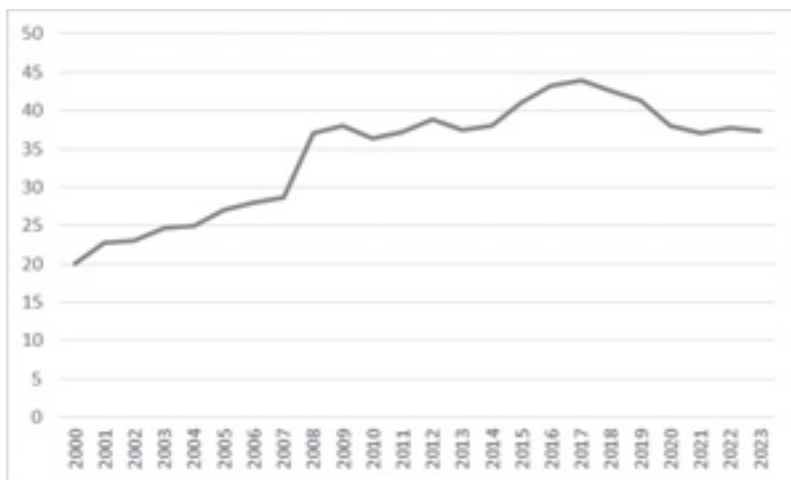
Source: Statistical Office of the Republic of Serbia

Interestingly, citizens most frequently do not perceive crime in general as the main societal problem. The opposite is truth for corruption. According to a 2021 survey supported by the Serbian Anti-Corruption Agency, nearly 50% of respondents believed that corruption was very widespread, while approximately 30% considered it to be widespread in Serbia.⁴⁰ Furthermore, 40% reported having had personal experience with bribery, and 65% stated that they were aware of one or more instances of corruption in their local communities. When extrapolated to the total adult population of Serbia, the findings suggest that over two million individuals have, at some point in their lives (given that the time frame in the survey was not specified), had personal experience with giving a bribe. According to 2023 judicial statistics, 29 individuals were convicted for accepting bribes and 70 for offering bribes.

A more repressive approach to crime does not solely result in an increase in the prison population. If the purpose of punishment is to serve not only general but also special prevention, then recidivism data should serve as an indicator of the effectiveness of that goal. Each year, several thousand offenders are released from Serbian prisons. Recidivism data are available for the entire population of convicted offenders. In Figure 2, we present the share of recidivists among all convicted individuals in Serbia over the past two decades. The data indicate an upward trend, which has only recently stabilized at around 37–38%.

40 <https://acas.rs/eng/news/69> (16.5.2025.). Uporedi i: More in: *Istraživanje i analiza specifičnosti i oblika korupcije u Srbiji*, Agencija za borbu protiv korupcije, Republika Srbija, jul 2019, p. 6. Available at: https://www.acas.rs/storage/page_files/Istra%C5%BEivanje%20i%20analiza%20specifi%C4%8Dnosti%20i%20oblika%20korupcije%20u%20Srbiji_2.pdf (16.5.2025.).

Graph 2: % of recidivism of all convicted adult offenders in Serbia



Source: Statistical Office of the Republic of Serbia

However, when looking exclusively at those sentenced to imprisonment, research shows a considerably higher recidivism rate—around 65% of formerly incarcerated individuals have prior convictions.⁴¹ It is important to note that the absolute number of those sentenced to prison has declined over the last decade⁴², which correlates with a general decrease in the number of convicted persons. Accordingly, considering that prison capacities have expanded in recent years, there is room for stricter sentencing without risking overcrowding of penal institutions. This view is also supported by Blumstein, who suggests that periods of declining crime rates often result in increased prison capacity, thereby providing opportunities for more stringent sentencing without overburdening the penal system.⁴³

3. THE PENAL POPULISM IN SOME AMANDMENTS TO THE CRIMINAL CODE OF SERBIA FROM 2019 AND IN SOME PROPOSED AMANDMENTS IN THE DRAFT PROPOSAL OF THE LAW ON AMENDMENTS TO THE CRIMINAL CODE OF SERBIA

The last major amendments to the Criminal Code of Serbia from 2019 (prior to the currently planned amendments during 2024) are very important,⁴⁴ and they

41 S. Čopić, I. Stevanović, N. Vujičić /2024/, *Kvalitet života u zatvorima u Srbiji: norma, praksa i mere unapređenja*, Beograd, p.85.

42 At the time when the Criminal Code entered into force, the number of convicted individuals was approximately 40,000. In recent years, however, this figure has decreased and now stands at around 25,000 annually.

43 A. Blumstein /2004/, *Restoring Rationality in Punishment Policy*, in: *The Future of Imprisonment*, Oxford, p.64.

44 *Official Gazette of the RS*, number 35/2019, dated 21 May 2019.

were mainly aimed at a significant tightening of the legal penal policy, which is particularly expressed in a special part of the Criminal Code, especially with regard to certain criminal offenses, such as crimes against sexual freedom. The most striking change of this type in the general part of the Criminal Code refers to the introduction of life imprisonment, in respect of which in fact, it cannot be simply concluded that this type of punishment, as a kind of ‘capital criminal sanction’, is really a form of tightening of penal policy, given that it is essentially very similar to the heaviest punishment that existed until then, which is a prison sentence of thirty to forty years. In this regard, first of all, as a form of a very specific tightening of the lawmaker’s penal policy, the legal ban on conditional release stands out more when it comes to the sentence of life imprisonment imposed on those convicted of certain criminal offenses, which otherwise represents a very controversial legal solution, one that can be strongly criticized with well-founded arguments.

In accordance with the article 42 of Criminal Code, within the framework of the general purpose of criminal sanctions,⁴⁵ the purpose of punishment is: 1) To prevent an offender from committing criminal offences and deter him/her from future commission of criminal offences (*special prevention*); 2) To deter others from commission of criminal offences (*general prevention*); 3) To express social condemnation of the criminal offence, enhance moral strength and reinforce the obligation to respect the law, what are all some aspects of *general prevention* and 4) achieving justice and proportionality between the committed offence and the severity of the criminal sanction.

That last (4th) purpose of punishment, i.e. the achieving justice and proportionality between the committed offence and the severity of the criminal sanction clearly falls outside the preventive framework of criminal law sanctions, as it does not align with either special or general prevention. It was added in criminal law provisions in 2019 (amendments), with the obvious idea to promote the tightening the criminal law policy and of course it is too one of the formal manifestations of penal populism in the provisions of the Criminal Code.⁴⁶

Crime prevention, both special and general, has always been the dominant purpose of punishment in our criminal law, which is now supplemented by a previously explained, retributive concept. This does not seem justified and, by all appearances, represents a basically declarative manifestation of penal populism. By the way, everyone should not forget that the famous Beccaria pointed to the preventive effect of punishment in the form of deterring current and potential perpetrators of a criminal offense from engaging in criminality in the future, the basic purpose of punishment. Namely, “Beccaria is generally considered the father of *deterrence theory* for good reason”, because he “was the first scholar to write a work that summarized

45 The general purpose of prescription and imposing of criminal sanctions is to suppress acts that violate or endanger the values protected by criminal legislation (Art. 4 of Criminal Code). That general purpose of criminal sanctions formally prescribed in criminal Code is expression of the fundamental basic and function of criminal law and that is its protective function.

46 In this way, retribution was prescribed in the Criminal Code of Serbia, as one of the formally proclaimed goals of punishment.

such extravagant idea in that time regarding the direction of human behavior toward choice, as opposed to fate or destiny.⁴⁷

Finally, it should be borne in mind that when determining punishment, it is crucial in modern criminal law that there is an appropriate proportion between the specific punishment and the type/form of guilt and degree of guilt of the perpetrator. This is, for example, a key requirement contained in the German Criminal Code (§ 46. Abs. 1 *StGB*).⁴⁸ This represents one important aspect of the principle of guilt, immanent in modern criminal law. Otherwise, the eternal question of criminal law is what the essential purpose of punishment is, and this question, which at first glance seems simple, is not at all easy to answer, and in fact the answer to this question lies not only in the sphere of criminal law, but also in the domain of philosophy.⁴⁹ Otherwise, for the provisions related to the basic rules of sentencing in German criminal law (§ 46. *StGB*), it is emphasized that they represent a concretization of the general rules on sentencing, without delving into the controversy about the meaning and purpose of punishment.⁵⁰

Of course, the purpose of criminal sanctions for juveniles, i.e. juvenile offenders, is not the same as the purpose for adult offenders. Within the framework of the general purpose of penal sanctions (Article 4 of the Criminal Code), the purpose of criminal sanctions against juveniles is to influence the development and enhancement of their personal responsibility, education and proper personality development through supervision, protection and assistance as well as by providing general and professional qualifications in order to ensure the juveniles' re-socialization (Article 10 of the Law on Juvenile Perpetrators of Criminal Offences and Criminal-Justice Protection of Minors).⁵¹

Since the introduction of life imprisonment, and its variant which includes the prohibition of parole, which is very controversial both in theory and in practical terms, the re-introduction of a variant of multiple recidivism in the criminal legislation of Serbia has attracted far less attention. In addition, this was not done according to the model of the once existing institute of multiple restitution in the criminal legislation of the SFRY (which in the practice of the former Yugoslavia almost did not experience practical application), but similarly to a concept in American criminal law, known under the slang name 'the three strikes system', which is otherwise extremely controversial in the United States itself.⁵²

47 S. G. Tibbetts, C. Hemmens /2010/, *Criminological Theory – A Text/Reader*, Thousand Oaks, California, p. 58.

48 A. Schönke H. Schröder (Hrsg), part written by J. Kinzig /2019/, *Strafgesetzbuch – Kommentar*, München, p. 763.

49 H. Frister /2020/, *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, München, p. 18.

50 K. Lackner, K. Kühl, M. Heger /2018/, *Strafgesetzbuch – Kommentar*, München, p. 362.

51 Official Gazette of the Republic of Serbia, No. 85/05, Belgrade, September 2005. Application of this Law began on 1 January 2006, and the purpose of *vacatio legis* was to prepare all actors to the proceedings for the new legislative environment.

52 First experiences with that kind of law had American state California. California's famous „3-Strikes and You're Out Law” as one version of *habitual offender laws*, went into effect on March 7, 1994. Its purpose was formally to dramatically increase punishment for persons convicted of a

The fact that one part of the recent amendments to the Criminal Code of Serbia is quite weak in the legal and technical sense, and part is also very controversial in the essential aspect, inevitably leads to thinking about the future of our criminal law, which is otherwise part of an attitude, which is almost becoming a trend in contemporary criminal law. Namely, thinking about whether criminal law has a future has been present for some time in the science of criminal law in recent decades, and especially in recent years. For example, the famous German professor of criminal law *Claus Roxin*,⁵³ who even today, although he died a few months ago, is considered a kind of “icon” of modern criminal law, wrote in particular, about the crisis/future of criminal law.⁵⁴

The concern for the future of criminal law stems primarily from the fact that today, unfortunately, there is an extremely strong influence of the so-called ‘security criminal law’, which is regularly reflected in legislative practice through often hasty amendments to criminal law, largely aimed at solving the so-called security problems, starting with terrorism and organized crime, and ending with some forms of crime, which are sometimes unnecessarily treated as some particularly great “danger”, and which is often an expression of what is defined in criminology as the so-called moral panic⁵⁵. Such is the case, for example, with an excessive focus on criminal offences against sexual freedom, especially some forms of those criminal acts/offences, etc.⁵⁶

In the last few decades, criminal law has often been significantly influenced by penal populism, both in terms of comparative law and in the tendency towards a constant tightening of legal penal policy, as well as in the significant expansion of the criminal zone, which is especially evident when it comes to forcing the use of criminal law for security purposes, when, for example, criminal law norms tend to incriminate preparatory acts as punishable, etc. This has long been observed in criminal law theory, so for example, in the German doctrine of criminal law it is noted that “under the impression of growing crime, primarily organized crime, as well as violent, sexual and mass crime, since the 1980s there has been a tendency to activate substantive criminal law for the purpose of protecting internal security, which has been significantly strengthened, leading to the very controversial and de-

felony and who were convicted of one or more “serious” or “violent” felonies. After California in the USA twenty-eight states have or had some forms of a “three-strikes” law and of course that significantly increased the prison sentences in the judicial practice and too the possibility for a life imprisonment. Additionally, origin of the expression “Three strikes and you are out” comes from some baseball rules. J. M. Scheb, J. M. Scheb Jr. /1999/, *Criminal Law and Procedure*, Belmont, Bonn, Boston, Washington, p. 574.

53 Internet – source: T. Duve, *Ein Gespräch mit Claus Roxin*, (A conversation with Claus Roxin), https://www.researchgate.net/publication/26443246_Ein_Gesprach_mit_Claus_Roxin. Accessed April 1st 2020.

54 B. Schünemann /2007/, Die Zukunft des Strafverfahrens – Abschied vom Rechtsstaat?, (The future of criminal proceedings – farewell to the rule of law?), *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft*, (ZStW), Volume 119, Issue 4, pp. 945–958.

55 F. E. Hagan /2008/, *op. cit.*, p. 450.

56 M. Škulić /2019/, *Krivična dela protiv polne slobode*, (Criminal Offences against Sexual Freedom), Beograd, pp. 27–28.

batable concept of introducing the possibility of expanding the protective area of criminal law to contribute to the protection of values related to security.”⁵⁷

In the context of development of so called preventive criminal law and the promotion of the idea that the main purpose of the criminal law is the security of society and prevention of the crime in general way, the criminal– legal reactions becomes more and more focused on the danger of the criminality/crimes, and less and less on the concrete committed criminal offences. In the criminological theory is also noticed that “the populist approach to crime problems suppresses the strategies which essentially deal with the causes of crime (poverty, inequality, unemployment) and gives advantage to the measures and techniques which are relatively simply introduced and applied, and work as a means of calming down the citizens and create the impression decisive actions are taken against crime.”⁵⁸

Since criminal law represents *the strictest instrument of power at the disposal of state repression*, it follows that *criminal law reaction/repression* should not be manifested/used in an excessively broad manner, but rather it is an *ultima ratio*, which means that it represents the most exceptional means or the last means of protecting the *most important social values*. Besides, the constitutional principle of proportionality implies giving priority to other milder means, when possible. Therefore, “the transformation of a part of criminal law into a kind of security law is sometimes not only an expression of penal populism, but is most often contrary to the *ultima ratio* character of criminal law.”⁵⁹ Essentially, it is the same in Anglo-Saxon criminal law. Namely, in the criminal law theory in the Great Britain, nature and function of the criminal law are explained as connected terms, i.e. the nature and function of the criminal law are interrelated and hard to separate, but that also means that “what is a crime and what should be a crime are actually difficult questions to answer and any answer may change over time.”⁶⁰

The nature of criminal law is related to protective function of that branch of law and zone of criminal law protection depends too of the concrete social atmosphere, social attitudes etc. In the Britain criminal law theory, it is explained with the example of “consensual sex between homosexual adults, what was an offence until the Sexual Offences Act 1967 was passed and was once lawful, for example driving without wearing a seat belt, is now unlawful.”⁶¹ The explanation in relation to the first example of so called decriminalization of the one form of former sexual offence, in the criminal law theory of GB is that the Government undertook a major reform of the sex offences with the passing of the Sexual Offences Act 2003, because “the old law was archaic, incoherent and discriminatory.”⁶² The essence is, therefore, that every modern criminal law, whether European-continental or Anglo-Saxon, represents, on the one hand, the *ultima ratio*, while on the other hand, the

57 K. Lackner, K. Kühn, M. Heger /2018/, *op.cit.*, p. 333.

58 S. Soković /2013/, Penal populism: causes, characteristics and consequences, in: *Penal policy: law and practice*, Belgrade, pp. 185–232.

59 R. Rengier /2020/, *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, München, p. 9.

60 C. McAlhone, R. Huxley-Binns /2010/, *Criminal Law – The Fundamentals*, London, p. 2.

61 *Ibidem*.

62 C. Elliot, F. Quinn /2012/, *Criminal Law*, Edinburgh, Essex, p. 173.

function of criminal law is the effective protection of those values that society at a certain time considers so significant that they must be protected by criminal law, as the most repressive branch of legislation. The protection of the most important legal values is also the principle goal of European-continental criminal law, which is specified in a special part of criminal law, when specific incriminations determine which legal goods are protected by criminal law and to what extent. Criminal law has an *ultima ratione* character in the protection of important social values, because it represents the strictest ‘instrument of power’ at the disposal of the state apparatus of coercion/power.⁶³

In accordance with the Article 3. of Serbian Criminal Code, protection of a human being and other fundamental social values constitute the basis and scope for defining criminal acts, imposing criminal sanctions and their enforcement to a degree necessary for suppression of these offences. The protection of a human being and other fundamental social values is the normative expression of the basic function of criminal law and that is the protective function. Criminal law theory thus emphasizes that “through its protective function, criminal law serves to realize common values and protect legal peace.”⁶⁴

It is increasingly common for criminal law in the last decades generally and in many countries from the comparative criminal law perspective, to be in some situations used for “preventive purposes”.⁶⁵ That concept is obviously contrary to the principal concept/idea that only exceptionally and for very specific crimes, the criminal zone should be extended to the preparation of (such/specific/special) criminal offences.⁶⁶

The incorporation of elements of so-called security law into criminal law fundamentally contradicts the core function of criminal law, which is primarily protective rather than preventive. While punishment may indeed produce a preventive effect, the classical purpose of punishment—and of criminal sanctioning more broadly—remains prevention, both in its specific and general forms. However, such a preventive effect of criminal law is the preventive effect of punishment/criminal sanction which is a legal consequence of a previously/previously committed criminal offense, and it is *not a preventive effect of criminal law to prevent a possible/future criminal offense*. Namely, criminal law “consists of the sum of all provisions that regulate the assumptions or consequences of behavior that is threatened by a punishment or security measure.”⁶⁷

Some reforms of the criminal legislation disregard the *ultima ratio* character of the criminal law, so some delicts, which could rather be misdemeanours, are defined as criminal acts, i.e. criminal offences. Also, criminal law in practice is often ‘broken’ and by the fact that the effect of punishment is significantly overestimated,

63 R. Rengier /2020/, *op.cit.*, p. 9.

64 J. Wessels, W. Beulke /2003/, *Strafrecht – Allgemeiner Teil – Die Straftat und Ihr Aufbau*, Heidelberg, p. 2.

65 Z. Stojanović /2011/, *op.cit.*, p. 5.

66 Thus, the recent amendments to the Criminal Code of Serbia criminalized preparation of murder as a special crime, for which there is essentially no valid and correct *ratio legis*.

67 C. Roxin, L. Greco /2020/, *Strafrecht – Allgemeiner Teil. Band 1., Grundlagen – Der Aufbau der Verbrechenslehre*, München, p. 1.

which is considered not only as a ‘basic criminal sanction’, but even as a ‘universal medicine’ or ‘hot medicine’ for the problem of criminality (as a kind of ‘angry wound’), and what is referred to in science as the so-called penal populism, accompanied by the creation of a kind of “punitive atmosphere” in a society. This so called *punitive social atmosphere* is generally based on the premise that increased severity of penalties, certainly means less crime. This is often accompanied even by a kind of “marketing campaign” in the public in support of the need for a significant tightening of punishment in general or for certain types of criminal acts, which, as a rule, is not based on any previously conducted serious empirical research, or even reliable statistical analyses. Therefore, constantly in many European countries, including in Serbia, every new criminal law reform is accompanied by, among other things, a significant tightening of the legal penal policy. A typical example is the already mentioned variant of multiple restitution into the criminal legislation of Serbia (Article 55a of the Criminal Code), which was done to some extent on the model of the concept of “three strikes” from the criminal law of the USA.⁶⁸

4. BASIC MANIFESTATIONS OF PENAL POPULISM IN THE CRIMINAL CODE OF SERBIA AND IN SOME PROPOSED AMENDMENTS

In several areas, it is possible to see and recognize some very clear manifestations of penal populism in the Criminal Code of Serbia. These are, first of all:

- 1) Generally, very significant tightening of the legal penal policy;
- 2) The introduction of an absolute prohibition of the mitigation of punishment for certain criminal offences/some (aggravated) forms of these criminal offences;
- 3) Introduction of the multiple recidivism;
- 4) Legal prohibition of release on parole for certain categories of offenders sentenced to lifetime imprisonment, as well as
- 5) Limitation of the legal option of suspended sentence.

4.1. *Tendency to the General Tightening of the Criminal Law Penal Policy in Serbia*

In accordance with Article 54(1) of the Criminal Code of Serbia, the court shall determine the punishment for the offender within the legal limits prescribed for the specific criminal offense, taking into consideration the purpose of punishment and all circumstances that may influence the severity of the sentence (extenuating and aggravating circumstances), and particularly the following: 1) degree of culpability,⁶⁹

68 M. Škulić /2023/, *Krivično pravo Sjedinjenih Američkih Država, (Criminal Law of the United States of America)*, Beograd, p. 157.

69 In accordance with the Article 2 of Criminal Code of Serbia, Punishment and caution may be imposed only on an offender who is guilty of the committed criminal offence. Guilt is also subjective element in the general notion of the criminal offences which in accordance with the Ar-

2) the motives for committing the offence, 3) the degree of endangering or damaging protected goods, 4) the circumstances under which the offence was committed, 5) the past life of the offender, 6) personal situation of the offender, 7) the behavior of the offender after the commission of the criminal offence and particularly the attitude of the offender towards the victim of the criminal offence and also 8) all other circumstances related to the personality of the offender.

The punishments prescribed for a whole series of classic criminal offenses have been constantly increased in Serbian criminal legislation for decades, both by increasing the legal minimum and by increasing the legal maximum punishment. This is typical for a number of crimes, especially when it comes to crimes against sexual freedom. The tendency towards a constant increase in prescribed penalties is also observed in the proposed amendments to the Criminal Code. So, for example, the same punishment, that is life imprisonment, is prescribed for rape, as well as for murder, and at the same time, the so-called capital criminal sanction is also prescribed for the most serious, or the most serious, forms of rape, as well as for aggravated murder, which is in principle contrary to the basic postulates of the legal penal policy.

This is, in fact, a consequence of the constant focus of the media, but also of politicians, on crimes against sexual freedom, first of all, on rape as a typical criminal offense from that sphere, which then results in the creation of expectations in the public that such crimes must be punished as severely as possible, which then experienced its ‘climax’ in proposing a sentence of life imprisonment even for the so-called ordinary rape, so not only for qualified forms of that crime, when the victim is a minor. Even when it was accepted, it was proposed that life imprisonment could be imposed for so-called ordinary murder, effectively eliminating the distinction between ordinary and aggravated murder—a distinction that is, of course, fundamental in classical criminal law and whose removal renders the classification meaningless. Finally, this is contrary to the rules of the Criminal Code contained in its general part, because according to Article 44a of the Criminal Code, life imprisonment can only be prescribed exceptionally, in addition to imprisonment, for the most serious crimes and the most serious forms of serious crimes.

In addition, a few years ago, the amendment of the Criminal Code significantly narrowed the possibility of imposing a suspended sentence as a significant criminal sanction for crimes that are not too serious, which additionally leads to more frequent imposition of prison sentences, even when it is not fundamentally justified. This trend is particularly evident in the continual decline in the use of fines, which, among other factors, contributes significantly to prison overcrowding and the overburdening of institutions responsible for enforcing custodial criminal sanctions.

Besides, fine is neither a dominant punishment in the system of criminal sanctions in Serbian criminal law, nor does it have a big significance in practice (which is very disputable and unjustified in terms of criminal policy), and this might explain the reason why there are no special regulations introduced that would pre-

article 14 (1) of Criminal Code of Serbia is defined as an offence set forth by the law as criminal offence, which is unlawful and committed with guilty.

clude/limit such replacement of sentences. Fine, after all, is a basic sanction for misdemeanors. Also, when it comes to fines imposed for misdemeanors—which are generally much less serious than criminal offenses—these penalties are, in practice, sometimes replaced with prison sentences, although this is still quite rare.

When it comes to the prescribed penalties, there are some even more serious problems in a number of provisions of the Criminal Code than the previously explained general and often unnecessary prescribing of increasingly severe penalties. Here, the most notable is the failure to take into account, when prescribing penalties for the (most) serious forms of some criminal offenses, certain basic postulates of criminal law and criminal law reasoning. For example, for a number of criminal offenses against sexual freedom qualified by a serious consequence (death of a passive subject) or committed against a child, such as rape (Article 178, paragraph 4 of the Criminal Code), sexual intercourse with a helpless person (Article 179, paragraph 3 of the Criminal Code), etc., a penalty of at least ten years of imprisonment or life imprisonment is prescribed.

When it comes to the occurrence of death as a serious consequence of a committed criminal offense, the legislator does not take into account at all that in relation to such a serious consequence, the perpetrator must show negligence. This is meaningless in the criminal law sense. This equates, for example, the perpetrator of the most serious form of rape with the perpetrator who committed two serious criminal offenses in succession – both rape and aggravated murder, and for both crimes sentence of at least ten years in prison or life imprisonment is prescribed. For legal laymen or ‘strict’ populists, this is the same – the victim of a serious criminal offense is deprived of life, but it is not the same and must not be the same in the criminal law sense, at least it should not be that way in modern criminal law.

The planned amendments from 2024, which were only partially introduced into the Criminal Code by the Law on Amendments to the Criminal Code from November 2024, are predominantly aimed at tightening the legal penal policy, when it comes to a number of criminal offenses. In these amendments, there are examples of drastic tightening of the legal penal policy in a way that is realistically meaningless in the context of the relationship between criminal offenses of different types and the basic postulates of the legal penal policy. An obvious example is the proposal to prescribe a sentence of at least five years in prison or life imprisonment for murder (Article 113 of the Criminal Code), i.e. for so-called ordinary murder (in the current Criminal Code, it is punishable by a sentence of five to fifteen years in prison). In this way, the same most severe punishment in the system of criminal sanctions of the Republic of Serbia (a kind of ‘capital’ criminal sanction, as a normative equivalent to the death penalty as a classic capital criminal sanction/penalty), namely life imprisonment, would be prescribed for both (ordinary) murder and aggravated murder. What is the difference then between murder and aggravated murder, except that the legal minimum for murder would be/remain five years in prison, and for aggravated murder it would be/remain ten years in prison??? This is not only *an expression of penal populism*, but also represents pure lay reasoning.

The drastic tightening of the legal penal policy in Serbia, according to the planned amendments, (again) applies to criminal offenses against sexual freedom. Thus, even for the basic form of rape (Article 178, paragraph 1), for which a prison sentence of five to twelve years is currently prescribed, a sentence of at least five years in prison or life imprisonment is proposed. The same applies to sexual intercourse with a helpless person (Article 180, paragraphs 1 and 2 of the Criminal Code). Also, both the basic form of sexual intercourse with a child (Article 181 of the Criminal Code), and the more serious forms of this criminal offense, according to the proposed amendments, would all be threatened with the same maximum sentence – life imprisonment. This completely erases the difference between rape of a child and sexual intercourse with a child, which implies that there is no coercion in relation to the passive subject, and here, as in other situations concerning such a lay attempt to change that part of our criminal law, there are a whole series of other, very large, even drastic illogicalities. There are numerous other examples of pronounced penal populism in the part of the proposed novella concerning a large, and often drastic increase in penalties for a number of criminal offenses, most often without any real needs from the domain of penal policy, all of which represents a manifestation of obviously pronounced penal populism.

4.2. Absolute Prohibition of Mitigation of Punishment for Certain Criminal Offences in the Serbian Criminal Code

General rules for mitigation of penalty are prescribed in the general part of Criminal Code of Serbia. In accordance with the Article 56 of the Criminal Code of Serbia the court may pronounce a penalty under statutory limits or a mitigated penalty under next cumulative conditions: 1) if mitigation of penalty is provided by law; 2) if the law provides for remittance of punishment and the court decides otherwise and 3) if the court finds that particularly mitigating circumstances exist indicating that the purpose of punishment may be achieved by a mitigated penalty.

For certain criminal offenses, an absolute prohibition on the mitigation of penalties was introduced in 2009. This means that, under no circumstances, can a sentence be imposed below the statutory minimum—even when that minimum already appears high for some of these offenses. This category includes a number of criminal offenses that have been defined rather arbitrarily and for which “sound criminal policy justifications are lacking.”⁷⁰

The exception of the general rules for mitigation of penalty is prescribed in the article 57 of the Criminal Code of Serbia. The absolute prohibition of mitigation of penalty exists in two situations:

- 1) for some criminal offences and aggravated/special forms of some criminal offences and
- 2) in the case of specific recidivism.

⁷⁰ Z. Stojanović /2023b/, *Komentar Krivičnog zakonika*, (Commentary on the Criminal Code), Belgrade.

In the first instance, mitigation of penalty is exceptionally excluded from the general rules for certain serious offenses, including aggravated murder; specific forms of abduction, rape, sexual intercourse with a helpless person, or with a child; certain types of extortion; particular cases of unlawful production and distribution of narcotics; illegal border crossing; and human trafficking.

When it comes to restrictions on mitigation due to specific recidivism, the law also provides an exception to the general rules: the court may not impose a mitigated sentence on an offender who has previously been convicted of the same criminal offense or an offense of a similar nature.

4.3. *One Form of Multiple Recidivism in the Criminal Code of Serbia*

Article 55a of the Criminal Code of Serbia sets out relatively straightforward conditions regarding a specific form of multiple recidivism. It first defines the categories of criminal offenses for which stricter punishment may be imposed—effectively raising the special minimum within the statutory sentencing range, while maintaining the same maximum penalty as otherwise prescribed by law. The article then outlines the conditions that must be met, taking into account the impact of previous criminal sanctions.

Under the provisions of Article 55a of the Criminal Code of Serbia, more severe punishment for multiple repeat offenders was introduced. For a premeditated criminal offence punishable with imprisonment,⁷¹ the court must impose punishment above the middle range of statutory punishment under the following conditions:

- 1) if the offender was already twice or more times sentenced to punishment of at least one-year imprisonment for criminal offences committed with premeditation (intent) and
- 2) if less than five years elapsed from the day the offender had been released from serving the pronounced punishment until a new criminal offence was committed.

The provisions of Article 55a of the Criminal Code of Serbia establish rules for stricter punishment in cases of a specific form of multiple recidivism. In such cases, the imposition of a stricter sentence is mandatory and not subject to the court's discretion or assessment of its expediency or justification based on penal policy considerations. However, this stricter punishment remains within the limits of the statutory sentencing range. In other words, it does not involve an increase in the maximum penalty prescribed by criminal law—whether in the Criminal Code itself or in secondary criminal legislation—but rather ensures that the minimum penalty applied is elevated, without altering the maximum.

71 In Serbian criminal law, similar to the other continental European criminal law, there are two forms of premeditation as a form of guilty: 1) *Direct premeditation* and *Eventual premeditation*. Namely, in accordance with the article 25 of Criminal Code, a criminal offence is premeditated if the perpetrator was aware of his act and wanted it committed (direct premeditation); or when the perpetrator was aware that he could commit the act and consented to its commission (eventual premeditation).

Article 55a sets out relatively straightforward conditions concerning a specific form of multiple recidivism (or repeated offending). It first identifies the categories of criminal offenses for which stricter punishment may be imposed—effectively raising the special minimum within the statutory sentencing range, while maintaining the legally prescribed special maximum as the upper limit. It then specifies the conditions that must be met, taking into account the impact of prior criminal sanctions.⁷²

In the case of a criminal offense for which, during criminal proceedings, the applicable punishment must exceed half of the statutory sentencing range, two cumulative conditions must be met. The first pertains to the form of culpability: the offense must have been committed with intent. The second relates to the abstract gravity of the offense, determined by the type of sanction prescribed by law—specifically, a prison sentence must be stipulated. In essence, these are ‘minimal conditions’—a standard that is problematic and arguably inconsistent with the fundamental rationale (*ratio legis*) behind the introduction of the multiple recidivism mechanism. This is because the vast majority of offenses under Serbian criminal law are punishable by imprisonment, and most are typically committed with intent, which is the default form of culpability. Negligence, by contrast, is recognized as a form of guilt only exceptionally, and only when explicitly prescribed by law for certain offenses.

With regard to requests related to the effect of previous criminal sanctioning, the following conditions must be cumulatively met:

- 1) the perpetrator has been previously convicted twice for criminal acts committed with premeditation to imprisonment for at least one year, and
- 2) from the day of the perpetrator’s release from serving the sentence punishment until the commission of a new criminal offense five years have not passed.

When it comes to the first condition regarding prior convictions, “it should be borne in mind that this concerns multiple convictions, not multiple criminal offenses,” and therefore “a single conviction for multiple concurrent criminal offenses would not satisfy this condition.”⁷³

“The essence of multiple recidivism as prescribed in Article 55a of the Criminal Code of Serbia lies not in the optional imposition of harsher penalties—as was the case under the former Yugoslav criminal law—but in the significant alteration of the statutory sentencing range, primarily through a substantial increase in the minimum penalty. Specifically, if the prescribed conditions are cumulatively met, the court is obligated to impose a sentence that exceeds half of the statutory range. This means that, in cases of multiple recidivism, the sentencing range is not only shifted to the upper half of the legally prescribed range but is also considerably narrowed,

72 M. Škulić /2020a/, Višestruki povrat u krivičnom zakoniku Srbije: kontroverzne novele i uticaj američke krivičnopravne koncepcije „tri udarca, (Multiple recidivism in the Criminal Code of Serbia: controversial amendments and the influence of the American criminal law concept of “three strikes”), *KoPra – kontinentalno pravo – časopis za održiv i skladan razvoj prava*, № 4, p. 28.

73 I. Vuković /2021/, *Krivično pravo – opšti deo*, (Criminal Law – General Part), Beograd, p. 485.

thereby limiting judicial discretion and effectively mandating stricter sentencing.”⁷⁴ As is typically the case with provisions that allow for (optional) or mandate (compulsory) harsher punishment for repeat offenders, the fundamental theoretical objection lies in the principle that imposing a more severe sentence solely due to the offender’s criminal history constitutes a departure from the core sentencing rule—that the severity of the punishment should correspond to the gravity of the offense and the degree of the offender’s culpability.⁷⁵

The essential objection to the introduction of multiple recidivism in Serbian criminal legislation is that, although this institute does not lead to a harsher punishment (as was the case with multiple recidivism in the era of the former Yugoslavia, but only optional), because “the imposed sentence remains within the prescribed sentence, and the same principle objection can be made to such a decision, which is that someone is (additionally) punished for something for which he was already punished”, i.e. “in other words, he is punished because the punishment for earlier criminal acts it did not have a (special) preventive effect on him”.⁷⁶

The normative mechanism of multiple recidivism in positive Serbian Criminal Law, introduced in 2019 is not only one of the manifestations of penal populism, but it is not correctly prescribed in legal-technical point of view. Namely, when it comes to the new variant of multiple recidivism in Serbian criminal legislation, apart from the objections in principle, the most important of which is that the perpetrator is punished in this way, in addition to being punished for the current criminal act, practically again (additionally), also punished for previously committed criminal acts, there are also certain quite practical problems faced by judicial practice. Namely, in practice it has already been noticed that a not insignificant ‘mathematical’ problem is the determination of what constitutes half of the range of the prescribed penalty, which becomes the minimum penalty when applying the institute prescribed in Article 55a of the Criminal Code of Serbia, because determining the specific ‘number’ is not at all simple considering the existing penal ranges in Serbian criminal legislation.

4.4. Legal Prohibition on Release on Parole for Certain Categories of Offenders Sentenced to Lifetime Imprisonment

In accordance with the Article 46 Criminal Code of Serbia, the court shall release on parole a convicted person who has served two thirds of the prison sentence if in the course of serving the prison sentence he has improved so that it is reasonable to assume that he will behave well while at liberty and particularly that he will refrain from committing a new criminal offence until the end of the imposed prison sentence. In deliberating whether to release the convicted person on parole, consideration shall be given to his/her conduct during serving the sentence, performance of

74 Z. Stojanović /2024/, *Krivično pravo – opšti deo*, (Criminal Law – General Part), Novi Sad, pp. 349–350.

75 I. Đokić /2020/, *Preventivno zatvaranje učinilaca opasnih po društvo – višestruki povrat i mere bezbednosti*, *Kaznena reakcija u Srbiji, X deo*, Beograd, pp. 279–280.

76 Z. Stojanović /2023b/, *op.cit.*, p. 291.

work tasks relative to his/her work abilities, and other circumstances indicating that the convicted person will not commit a new criminal offence during release on parole. A convicted person who was imposed two sanctions for serious disciplinary offences or whose awarded benefits have been withdrawn shall not be released on parole.

The legal prohibition of release on parole for certain categories of offenders sentenced to lifetime imprisonment is exceptional normative solution to the general rules (Art. 46 Criminal Code). Namely, in accordance with these criminal law provisions the court shall release on parole a convicted person who has served two thirds of the prison sentence if in the course of serving the prison sentence he/she has improved so that it is reasonable to assume that he/she will behave well while at liberty and particularly that he will refrain from committing a new criminal offence until the end of the imposed prison sentence.

In deliberating whether to release the convicted person on parole, consideration shall be given to his conduct during serving of the sentence, performance of work tasks relative to his work abilities, and other circumstances indicating that the convicted person will not commit a new criminal offence during release on parole. It is prescribed too in the Criminal Code,⁷⁷ that a convicted person who was imposed sanctions for serious disciplinary offences or whose awarded benefits that have been withdrawn shall not be released on parole.

But, exceptionally to the general rules, the court may not release on parole a person convicted for the following criminal offences: aggravated murder (Article 114, paragraph 1, item 9), rape (Article 178, paragraph 4), sexual intercourse with a helpless person (Article 179, paragraph 3), sexual intercourse with a child (Article 180, paragraph 3) and sexual intercourse by abuse of position (Article 181, paragraph 5). Although these are, of course, very serious crimes/criminal offences, the commission of which is often abhorrent to the public, such a ban, fixed in the Criminal Code itself, is still not expedient. It is also too contradictory in a criminal-political sense. In addition, such a legal prohibition is not adequate for some very practical reasons. Namely, if a person convicted of one of these criminal offences has absolutely no hope of ever being released on parole, he or she then has no motive whatsoever to behave decently while serving the prison sentence, and may commit a serious crime again in prison, for example, kill a guardian in prison or another inmate in the institution, etc.

But, according to the amendments to the Criminal Code of May 2019, the punishment of 30 to 40 years of imprisonment was replaced with life imprisonment. What is particularly disputable and subject to severe criticism is the fact that the legislator, quite unnecessarily, introduced an absolute prohibition on release on parole of those sentenced to life imprisonment for some of the gravest sexual offences which, essentially, represents succumbing to the influence of “moral panic”.⁷⁸

Release on parole has traditionally been an effective measure for reducing prison populations. Consequently, all official penal strategies in Serbia have included

77 Criminal Code, *Official Gazette of RS*, No. 85/2005, 88/2005 – corrected, 107/2005 – corrected, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019 and 94/2024.

78 M. Škulić /2019/, *op. cit.*, pp. 54–55.

increasing the rate of parole releases as a key objective. Several decades ago, the parole release rate consistently exceeded 50%, but it later faced a significant decline, followed by a recent recovery. Since 2012, the number of parole releases has generally been on the rise.

The percentage of persons released from prisons on a parole, in comparison to the overall percentage of convicts in prisons varied from the very low 8% in 2012 up to 26.9% in 2016. The release on parole rate in 2013 was 16.25%; in 2014 – 20.6%; in 2015 – 26.4 %; in 2016 – 26.9%; in 2017 – 26.7%; in 2018. – 26.1%. In 2019 there was a slight drop in the number of persons released on a parole (24.5%).⁷⁹

4.5. Expansion of Legal Limitation of the Option of Suspended Sentence in Serbia

Certainly, or at least probably, the most radical contribution to the risk of future prison overcrowding is the unnecessary limitation of the option of suspended sentence which is now impossible in cases of criminal offences for which a sentence of 8 years imprisonment or a more severe sentence can be pronounced, while prior to the amendments to the Criminal Code of May 2019 this limit had been 10 years.

Suspended sentence is one of the cautionary measures, besides judicial admonition. The cautionary measures have specific purpose. Namely, within the general purpose of criminal sanctions,⁸⁰ the purpose of a suspended sentence and judicial admonition is not to impose a penalty for less serious criminal offences to the offender who is guilty when it may be expected that an admonition with the threat of punishment (suspended sentence) or a caution alone (judicial admonition) will have sufficient effect on the offender to deter him from further commission of criminal offences.

In accordance with the article 65 of Criminal Code, by suspended sentence the court determines punishment of the offender and concurrently determines that it shall not be enforced provided the convicted person does not commit a new offence during a period set by the court, which may not be less than one or longer than five years (probationary period). Additionally, the court may order that the penalty be enforced if the convicted person fails to return any material gains obtained through the offense, fails to compensate for damages caused, or does not fulfill other obligations specified in criminal law. The court will set a deadline for fulfilling these obligations within the probationary period. Furthermore, any security measures imposed alongside the suspended sentence must be enforced.

Suspended sentence is not possible for all types of the criminal offences. In accordance with the article 66 of Criminal Code, a sentence of imprisonment of less than two years may be suspended. For criminal offences punishable by imprisonment of *up to eight years or more*,⁸¹ the sentence may not be suspended. A sus-

79 Data obtained from the Administration for the Enforcement of Criminal Sanctions within the Ministry of Justice of the Republic of Serbia.

80 Criminal sanctions in Serbian criminal law are: 1) punishment, 2) caution, 3) security measures and rehabilitation measures. The general purpose of prescription and imposing of criminal sanctions is to suppress acts that violate or endanger the values protected by criminal legislation.

81 That new limit (*up to eight years*), was prescribed by the amendments of the Criminal Code in 2019.

pendent sentence cannot be imposed if less than five years have passed since the final conviction in which the offender was sentenced to imprisonment or received a suspended sentence for an intentional criminal offense. In determining whether to pronounce a suspended sentence the court shall, having regard the purpose of suspended sentence, particularly take into consideration, the following circumstances: 1) the personality of the offender, 2) the previous conduct of the offender, 3) the conduct of the offender after committing the criminal offence, 4) the degree of culpability and also 5) other circumstances relevant to the commission of crime.

Although in practice suspended sentences have often been given for certain crimes with a maximum penalty of up to 8 years' imprisonment, it is realistic to expect that this may lead to a significant increase in prison sentences in the near future, since the previous limit was 10 years.

The planned amendments to Serbia's criminal legislation in 2024 aim to further and quite drastically restrict the use of suspended sentences by proposing that this sanction cannot be applied to offenses where the minimum prescribed sentence is two years' imprisonment or more. Under this proposal, suspended sentences would no longer be available for crimes with a minimum penalty of two years or greater.

While suspended sentences are generally intended for minor or moderately serious offenses, such a severe limitation on their use—which has a clear and well-founded purpose and aligns with modern criminal policy—is clearly unjustified and appears to be an example of penal populism. This restriction is introduced without any genuine criminal policy rationale.

If such proposals to radically restrict the use of suspended sentences were implemented through amendments to the Criminal Code, they would directly and rapidly result in a significant increase in the proportion of prison sentences in the overall structure of criminal sanctions, which would then contribute to a dramatic increase in the number of convicts in prison institutions, which is not only completely contrary to trends in modern European countries, but would also be associated with real, very serious problems in the process of executing prison sentences, i.e. in the complete system of Serbian penitentiary institutions.

5. THE PROBLEM OF POTENTIAL OVERCROWDING OF INSTITUTIONS FOR THE ENFORCEMENT OF INSTITUTIONAL CRIMINAL SANCTIONS

The total number of persons deprived of their liberty in Serbia as of 1 October 2020 was 10,600,⁸² which includes persons sentenced to prison or juvenile prison

82 Data on the number of persons deprived of liberty, as well as other data referring to the system for the enforcement of criminal sanctions in correctional facilities in Serbia, were obtained from daily reports about the number of persons Justice of the Republic of Serbia. Such data are not made public, but were obtained in direct contact with the competent authorities of the Administration for the Enforcement of Criminal Sanctions within the Ministry of Justice of the Republic of Serbia, specifically from Mrs. Aleksandra Stepanović, Head of the Department for the protection and implementation of the rights of persons deprived of their liberty.

(7,376), as well as the defendants in detention (2002), while the remaining 1,222 persons deprived of their liberty fall under the following categories:

- 1) persons sanctioned for misdemeanor;
- 2) persons subjected to mandatory psychiatric treatment and custody in a medical institution, as well as
- 3) juveniles who have been subjected to the educational measure of remand to a correctional institution.⁸³

Since, according to official population estimates, Serbia currently has 6,945,235 inhabitants,⁸⁴ it follows that there are about 150 persons deprived of their liberty per 100,000 inhabitants in Serbia. This is not a small number and, regretfully, it can be deemed that such a great number compared to the average number of persons deprived of liberty in Europe is exceptionally contradictory to official targets of the Government of Serbia formulated in current national strategies for achieving more extensive prison depopulation. This is particularly striking in view of the fact that, prior to the pandemic (when there were around 11,500 persons deprived of their liberty) the number of persons deprived of liberty was 165 per 100,000 inhabitants. For the purpose of depopulation of prisons and other facilities for the enforcement of criminal sanctions, in May 2017, the Government of the Republic of Serbia adopted a Strategy for depopulation of facilities for the enforcement of criminal sanctions in the Republic of Serbia until 2020.⁸⁵ The Strategy stipulates measures and activities that contributed to solving the issue of prison overcrowding and improving the accommodation conditions in correctional facilities.

Multiple recidivism, which enables a significantly heavier, i.e. more severe punishment of a certain category of recidivists, i.e. considering its mandatory char-

83 Namely, there are three categories of sanction for juvenile offenders: educational measures, juvenile prison and security measures. Only some of the educational measures and security measures are form of the deprivation of personal liberty. The juvenile prison sentence is not applicable to all juveniles. Only educational measures may be applied to younger juveniles. Primarily, educational measures are applied to older juveniles too, but they may be exceptionally sanctioned by being sent to the juvenile prison. M. Škulić /2024d/, *Komentar Zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica* (Commentary on the Law on Juvenile Perpetrators of Criminal Offences and Criminal-Justice Protection of Minors), Beograd, p. 257.

One can notice that educational treatment is predominant, and repressive responses are exceptional. Similar to other modern legislation in other countries, the purpose of these measures is not repression, but rather they are primarily of educational importance. Within the framework of the general purpose of penal sanctions (Article 4 of the Criminal Code), the purpose of criminal sanctions against juveniles is to influence the development and enhancement of their personal responsibility, education and proper personality development through supervision, protection and assistance as well as by providing general and professional qualifications in order to ensure the juveniles' re-socialisation. For details see: M.Škulić /2010/, *National Report – Serbia* in: F.Dünkel, J.Grzywa, P.Horsfield and I.Pruin (Eds.), *Juvenile Justice Systems in Europe – Current Situation and Reform Developments*, Vol.3, Greifswald, pp. 1195 – 1243.

84 Data of the Republic Statistical Office based on results of the population census and results of statistical processing of natural and mechanical population changes. Source: <https://www.stat.gov.rs/sr-Latn/oblasti/stanovnistvo/procene-stanovnistva>. Accessed on 29 November 2020.

85 *Official Gazette of the RoS*, number 43/2017, dated 5 May 2017, Belgrade, 2017, pp. 3 – 7.

acter, certainly leads to significantly heavier punishments for these offenders, but also some other relatively new rules of our criminal legislation aimed at the constant tightening of the penal policy, such as the prohibition of mitigation for certain criminal offences/aggravated forms of some criminal offences, will in any case lead, or could lead, especially in combination with an inefficient parole system, to practical problems with the execution of prison sentences, reduced essentially to the problem of “overpopulation”.⁸⁶

There is an old anecdote that once “judges used to empty prisons”, but now that is in relatively modern times just a contrary – “judges are packing the prisons”. This refers to the historical fact that in the past, deprivation of liberty was only a way of ensuring the presence of the accused for a trial, and then when the trial was over, and if guilt was established, the appropriate punishment would follow, either corporal, or death, or a fine, but certainly not a prison sentence, which is a product of a relatively recent era, which, among other things, is characterized by the fact that the freedom of a person as such has acquired a special value,⁸⁷ and then the deprivation of that freedom for a certain period of time could also acquire the character of a criminal sanctions, which over time becomes dominant in terms of legal norms, although it is not disputed that in modern countries various alternatives to prison sentences are increasingly dominating.

For a long time, the size of the so-called prison population has shown varying trends, but a noticeable and significant disparity exists between different countries and their criminal justice and penal systems. These differences are influenced by social values, specific national circumstances—which often vary considerably—and perhaps most importantly, by the overall social climate. This broader social context also shapes the actions of key state institutions involved in criminal justice: the legislative, executive, and, of course, the judicial branches, within the framework of the constitutional separation of powers.

Some countries could be considered “world champions” in terms of the number of individuals deprived of their liberty per 100,000 inhabitants—a standard metric used to assess potential prison overpopulation. For example: United States (698), Turkmenistan (583), Cuba (510), Thailand (461), Russia Federation (445), Rwanda (434) etc.⁸⁸ That is of course not a good example for Serbia as one con-

86 M. Škulić /2016/, *Uslovni otpust sa stanovišta krivičnog materijalnog i procesnog prava*, in: *Međunarodni naučni tematski skup (Palić, 2-3 jun 2016.): Krivične i prekršajne sankcije i mere: izricanje, izvršenje i uslovni otpust*, *zbornik Instituta za kriminološka i sociološka istraživanja*, Belgrade, pp. 363– 385.

87 This issue is also related to a *human work*, which is also relatively recent, i.e. primarily with the development of capitalism and the market economy, it gained significantly in value, and then there was an opportunity to “take prisoners”, i.e. people punished by deprivation of liberty for a certain period of time, use them for forced labour and thus “achieve multiple goals with one blow” – the perpetrators of criminal acts are sanctioned by taking away what has become more valuable than before, which is freedom, while at the same time enabling the state in a broader sense, to make a suitable profit by exploiting the labour of those people while serving the sentence of deprivation of liberty. Namely, some criminologists observed long time ago and in general point of view, that specific forms of punishments are associated with provided stages of economic development. J. F. Galliher, *op.cit.*, p. 277.

88 Source: <http://www.prisonstudies.org/news/more-1035-million-people-are-prison-around-world-new-report-shows>. Accessed, 12th April, 2025.

tinental European country, especially because of in the EU the average number of persons deprived of their liberty per 100,000 inhabitants is about 100, what is far much lesser than in Serbia now days. That number is too, significantly lesser in the most countries of the former Yugoslavia.

6. ALTERNATIVE SANCTIONS AND RESTORATIVE JUSTICE IN THE „SHADOW“ OF PENAL POPULISM

In complete contrast to the tendency to overcrowding prisons, which is typical of criminal law systems characterized by penal populism and yielding to penal populist pressures, contemporary criminal law, both substantively and procedurally, is characterized by an effort to create a wider “range” of criminal sanctions, but also measures whose effect is close to the effect of some criminal sanctions, and which do not constitute criminal sanctions either formally or in essence. In this way, it is possible to choose the sanction or the method of reaction in a specific case, i.e. to the specific subject of the criminal proceedings, which are most adequate in the given circumstances. This reflects a strong intent to “overcome” traditional punishment at all costs, leading to the development of appropriate alternatives within the normative framework of criminal law. These alternatives are designed in contrast to conventional punishment—often considered the “classic” or even the “most classic” criminal sanction. Their key advantages are that they are generally much more cost-effective and, in most cases, better suited to the offender. More importantly, they often prove to be significantly more appropriate for the victim, offering opportunities for various forms of redress or satisfaction.

As such, alternative sanctions and the broader trend of avoiding custodial sentences can serve the goals of restorative justice—an approach that has become an integral part of modern criminal law and criminal procedure systems.⁸⁹

The relation between the concept of the restorative justice and penal populism is very interesting one. The concept of restorative justice first emerged in jurisdictions that are traditionally characterised by very weak legal protection for the enforcement of victims’ rights in criminal proceedings. This is mostly the case in common-law systems, where there are often no possibilities for criminal courts to make decisions about restitution and compensation claims – that is only possible in civil court proceedings and often occurs completely independently of the outcome of criminal proceedings. Also, in a typical common-law system, the injured party or victim of a crime can only appear as a witness and has no right to initiate criminal proceedings, to interrogate, question or examine witnesses. The injured party can never be or become an authorised prosecutor in cases of offences for which prosecution is ‘official’, i. e. the decision to prosecute lies in the hands of the police or prosecuting agencies. Basically, in these systems the possibilities for victims and injured parties to play an active procedural role used to be very limited. This led to the development of a strong movement to improve the position of the victim.

89 L. Walgrave /2008/, *Restorative justice, Self-interest and Responsible Citizenship*, London, p. 27.

In contrast, the injured party or the victim⁹⁰ traditionally had a more important role in the Serbian system of criminal justice. The same applied to former Yugoslavian legislation. Therefore, long before the emergence of the restorative justice movement and its growth in popularity, in Serbia the injured party already had the following possibilities: 1. to file restitution claims in the criminal procedure, 2. to examine witnesses and propose other evidence (active role in evidential procedure), 3. to prosecute criminal offences themselves or through legal representation, either as a private or a subsidiary prosecutor.⁹¹

Restorative justice is not an entirely new concept. Even though ‘the term gained popularity in most of the western world only in the past decade, restorative decision-making in the form of victim-offender mediation programs has a 30-year history in the United States’ and it is considered that ‘this history began in 1972 with an experimental program in the Minnesota Department of Corrections using victim-offender meetings as a component of a restitution program designed for adult inmates eligible for early release.’⁹²

The most common practices that are associated with restorative justice are: 1) procedural law mechanisms for victim support, 2) provisions for victim-offender mediation, 3) restorative conferencing, 4) healing and sentencing circles, 5) peace committees, 6) citizens’ boards, and 7) community service.⁹³ A few of these measures can be found in Serbia too.⁹⁴ However, although the Serbian criminal justice system has both a solid catalog of alternative criminal sanctions and adequate restorative measures, it is quite clear that the elements of pronounced penal populism that have penetrated the Criminal Code will, among other things, affect the weaker application of both alternative criminal sanctions in general and measures from the domain of restorative justice.

As already explained in the previous text, the Republic of Serbia has long officially adopted a strategy for developing and improving the system of alternative criminal sanctions, connected with the idea for depopulation of facilities for the enforcement of criminal sanctions.⁹⁵ Serbia has also committed to implementing key elements of the European Directive on establishing minimum standards on the

90 There is a difference between a ‘victim’ and an ‘injured party’. While the victim is the passive subject of the crime – a person against whom a crime has been committed – the injured party is the person – natural or legal – whose rights have been breached by the crime/criminal offence. For example, in the case of murder, the victim is the person who has been killed, while the injured party is the members of his/her family, i.e. some close relatives of the victim.

91 M. Škulić /2024e/, *Krivično procesno pravo*, (Criminal Procedural Law), Beograd, p. 116.

92 G. Bazemore, M. Schiff /2005/, *Juvenile Justice Reform and Restorative Justice – Building theory and policy form practice*, Cullompton, p. 27

93 L. Walgrave /2008/, *op.cit.*, pp. 31–39.

94 M. Škulić /2015/, National Report – Serbia, in: *Restorative Justice and Mediation in Penal Matters – A stock-taking of legal issues implementation strategies and outcomes in 36 European countries*, vol. 2, Band 50/2, Forum Verlag Godesberg, Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Greifswald, pp. 803–804.

95 Strategy for depopulation of facilities for the enforcement of criminal sanctions in the Republic of Serbia – *Official Gazette of the RoS*, number 43/2017, dated 5 May 2017, Belgrade, 2017, pp. 3–7.

rights, support and protection of victims of crime,⁹⁶ into its criminal law/criminal procedure system, which also includes important normative elements from the restorative justice segment.⁹⁷ Of course, both of these goals, otherwise inherent in modern criminal law systems, are realistically difficult to achieve unless harmful penal populism is abandoned.

7. CONCLUSION

In criminological literature, the concept of penal populism is well recognized and it is mostly associated with political agendas in which crime control has been given a significant place. That concept is not only criminological phenomenon, but it is very significant in criminal law point of view. Criminal law, as the most repressive branch of legislation, serves to protect the most important social and human values from the gravest forms of harm and endangerment, and it encompasses the sanctioning of individuals who commit criminal offenses.

The shift toward more punitive criminal justice policies often does not correlate directly with actual crime trends but rather with broader societal transformations and public perceptions of safety and order. In neoliberal societies, punishment increasingly serves as a symbolic reaffirmation of state strength in times of institutional crisis or legitimacy deficits. Moreover, the role of the public—either as a perceived driver of punitive demands or as a target for political messaging—reinforces the cyclical nature of populist penal policies. Evidence from Serbia, the United States, the United Kingdom, and Central and Eastern Europe suggests that penal populism is not merely a legal or criminological development but a broader socio-political strategy that often overlooks long-term goals such as resocialization and reintegration. Future criminal policy must be based on empirical research, including recidivism data and the efficacy of penal measures, in order to move beyond populist narratives toward evidence-based and socially just solutions.

The authority to impose criminal sanctions—including the right to punish (*ius puniendi*)—belongs exclusively to the state. This authority is exercised by criminal courts, but only when the legally prescribed conditions are met. The imposition and enforcement of criminal sanctions are permitted solely under the conditions set out in the Criminal Code, which define both the general purpose of criminal sanctions and the specific purpose of punishment.

96 Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA. The rules contained in EU directives fall under the so-called “soft European law”, when it comes to the legal space outside the EU itself, but for essentially political reasons, candidate countries for EU membership are also expected to align their legislation with such rules in the foreseeable future, and in accordance with specific action plans. M. Fletcher, R. Löf with B. Gilmore /2008/, *EU Criminal Law and Justice*, Cheltenham, UK, pp. 58–59.

97 M. Škulić /2020b/, Oštećeni i krivičnopravni elementi zaštite (pojam i kriminalno-politički razlozi neophodnosti predviđanja posebnih instrumenata krivičnopravne zaštite), in: *Oštećeno lice i krivičnopravni instrumenti zaštite (Međunarodni pravni standardi, norma i praksa)*, Zlatibor, pp. 11–12.

Although significant reductions in the prison population in Serbia had previously been achieved within the existing legal framework, the still disproportionately high number of incarcerated individuals relative to the overall population indicates that it is high time to move away from the harmful trend of penal populism, which reached its peak with the amendments to the Criminal Code in May 2019. These amendments directed at drastically harsher penal policy will, unless the damage already done has been repaired, lead relatively quickly to further, potentially even radical overcrowding of prisons. This is not only in direct contrast to the current state strategies for prison depopulation, but also rather in dissonance with the real situation of crime trends in Serbia, which can by no means be considered “dramatic” by any objective criteria.

The current Criminal Code of Serbia contains very striking elements of penal populism, which also dominates a large part of the planned amendments. Significant manifestations of penal populism are the amendments to the Criminal Code introduced in 2019 into the general part of Serbian criminal law, which primarily concern the redefined purpose of punishment, the institute of multiple recidivism, the absolute prohibition of conditional release certain categories of perpetrators of criminal offenses/convicted for certain criminal offenses, and the significant limitation of the possibility of imposing a conditional sentence.

Pronounced penal populism was previously manifested in the general part of Serbian criminal law in the amendments to the Criminal Code from 2009, when, without justified reasons and without clear criteria for selecting relevant criminal offenses, an absolute prohibition on mitigating punishment was introduced in relation to a series of exhaustively listed incriminations. Elements of penal populism have also long been present in the special part of the Serbian criminal law modified by the 2019 amendments, which is reflected in a significant increase in penalties for a number of criminal offenses, often without any relevant criminal-political reasons.

This very punitive oriented “direction” of criminal law in Serbia is also noticeable in the latest planned amendments, which mainly concern the tightening of legal penal policy. That is especially in the domain of the special part of the criminal law, but there are also ideas aimed at amending some provisions of the general part of the Serbian criminal law, which would even drastically tighten penal policy, as is the case with the planned additional and radical limitation of the possibility of imposing a suspended sentence, which could potentially very quickly, completely contrary to the publicly expressed intentions aimed at strengthening the system of alternative criminal sanctions, lead to the so-called prison overcrowding. Such tendencies realistically contain elements of penal populism. Besides, they obviously create a pronounced “punitive atmosphere” in society and on the other hand, that atmosphere itself is quickly becoming a special generator of new/future manifestations of penal populism in criminal legislation. Such tendencies are certainly not in accordance with the prevailing understandings of criminal law, criminology-penology and criminalistics’ doctrine too. Even more important is that these tendencies are not in balance with the current state in the sphere of the state of crime and with the social need to respond to it in an adequate manner under criminal law, which is also immanent to a modern state, which is characterized by the rule of law.

There are a lot of serious misconceptions in our public about crimes and punishments. This is often contributed by irresponsible politicians, as well as very 'bloodthirsty' mass media. The traditional representation of the goddess of justice, who is blindfolded, does not mean that justice should be 'blind', but that before her all people would have to be equal, and the law would have to be equally valid for everyone. The scales in one hand and the sword in the other hand of the goddess of justice indicate that the punishment must be proportionate to the guilt (*principle of guilty*). In principle, for the same criminal offence, the same criminal sanctions would have to follow. Regardless of the fact that it may be the same type of criminal offense, that is, the same legal qualification, in reality there are absolutely never two completely 'identical' criminal offenses.

Every criminal offence is an expression of very diverse circumstances. Finally, it is an old truth that one does not judge the 'crime', but its potential perpetrator, and every person, even the one who is accused in criminal proceedings, has a whole series of different life circumstances. Both the circumstances related to the specific criminal act and those related to its perpetrator influence the court's decision on the type and measure of punishment.

There are biblical truths that "with what measure you judge, so will you be judged" and "do not judge, so that you will not be judged", but this does not mean that you really should not judge, but that it is not easy to neither judge nor judge. Judgment is probably more of a divine than a human function, but in the world as it is, people cannot wait only for the final judgment of God. In the rule of law, judges are entrusted with the right and duty of (re)trial.

When the judge is convinced that the defendant has committed a criminal offense, he delivers a verdict of guilt and imposes appropriate criminal sanction, which does not always have to be punishment, but can also be a warning measure, such as a suspended sentence and a court warning. In more serious cases, punishments follow, such as what is considered 'classic' and that is a prison sentence.

The legislator directs the judge in determining the punishment. Firstly, the law prescribes punishments for individual criminal offence, and as it is always in a certain range, from the minimum to the maximum, the law also prescribes a number of circumstances that the judge must consider when deciding upon specific penalty measure within that range. Those circumstances in each specific case can be both facilitating and aggravating. The judge must also consider and completely take into account the purpose of the punishment, which means to assess whether the specific punishment will affect the perpetrator so that he/she does not commit criminal acts again, which is the so-called special prevention, and whether they will influence other people with their decision not to commit criminal acts, thus achieving the goal of the so-called general prevention.

Mitigating and aggravating circumstances cannot be evaluated mechanically, automatically, or routinely, but must be viewed uniquely and in the light of all relevant circumstances. The opposite procedure would turn the judge into a kind of 'mathematician' who simply solves an 'equation' composed of a series of "positive"

and 'negative' points. An absolutely 'precise' punishment would follow as a 'result' of a little addition and a little subtraction. Professors of criminal law explain this to students with a tragicomic story about a judge who takes the defendant's fact that he is an orphan as an important mitigating circumstance, and he is prosecuted for the murder of his father and mother.

Do some other specific circumstances affect the punishment, such as public opinion, politicians who promise 'zero tolerance', media 'spinning', and prejudice? It shouldn't, but certainly sometimes those factors work. That is especially the case with the mass media that traditionally have a great influence on public opinion in many spheres of civil society. They are particularly interested in criminal cases, and of course these themes are very interesting for the public and citizens, too. After all, science has been writing on 'extra-legal factors' influencing court decisions for a long time. This can never be completely avoided, because judges, although they perform a very honorable and in a democratic society one of the most respected functions, they are of course not gods, nor do they live under a 'glass bell'.

When the media or other influential social factors condemn someone in advance or 'promise' in advance that 'the criminal will be severely punished' and when such expectations are created in the public, it is not easy for the judge to act differently. A judge in a country characterized by the rule of law must still have the strength to resist such 'public expectations' and to make his decision in accordance with the law and according to his free conviction. Of course, the judge must also resist the influence of criminal populism promoted in the media or by some politicians, even other public figures/persons, some NGO etc., but a special problem arises when some elements of criminal populism penetrate strong in the criminal legislation.

The manifestations of penal populism and even a kind of specific spirit of penal populism exist in numerous provisions of the Criminal Code of Serbia, but the most striking examples of penal populism is especially reflected in following areas of criminal-law provisions: 1) The prohibition of mitigating the penalty for certain types of criminal offences; 2) The institute of multiple recidivism; 3) Significant limitation on possibilities of suspended sentencing; as well as 4) Prescribing a lifetime imprisonment, in combination with introducing a legal prohibition on release on parole for certain categories of offenders sentenced to lifetime imprisonment.

The manifestations of penal populism in the Serbian Criminal Code, as well as in the planned amendments to Serbian criminal legislation, are in direct contradiction both with the official tendency of Serbia aimed at strengthening the system of alternative criminal sanctions, in order to eliminate prison overcrowding, and also, in some aspects, with the concept that Serbia has adopted, which refers to restorative justice. This also represents a significant reason for reconsidering a number of provisions of the Criminal Code that realistically represent manifestations of penal populism.

LITERATURE

- Aleksić Živojin, Škulić Milan /2020/: *Kriminalistika (Criminalistics)* Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Bazemore Gordon, Schiff Mara /2005/: *Juvenile Justice Reform and Restorative Justice – Building theory and policy from practice*, Willan Publishing, Cullompton.
- Blumstein, Alfred /2004/: Restoring Rationality in Punishment Policy, in: Michael Tonry (Ed.) *The Future of Imprisonment*, Oxford, Oxford University Press, 61–80.
- Bottoms E. Anthony /1995/: The Philosophy and Politics of Punishment and Sentencing, in: Chris Clarkson, Rod Morgan Rod (Eds.), *The Politics of Sentencing Reform*, Clarendon Press, Oxford.
- Cambell C. Michael /2012/: Homicide and Punishment in Europe: Examining National Variation, in: Marieke C. A. Liem, William A. Pridemore (Eds.), *Handbook of European Homicide Research, Patterns, Explanations and Country Studies*, Springer, New York, 273–284.
- Cavadino Michael, Dignan James /2006/: Penal policy and political economy, *Criminology and Criminal Justice*, vol.6, n.4, 435–456.
- Ćopić Sanja, Stevanović Ivana, Vujičić Nikola /2024/: *Kvalitet života u zatvorima u Srbiji: norma, praksa i mere unapređenja*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd.
- Dikaeva S. Milana /2020/: Penal Policy in the Russian Federation: Trends and Perspectives, *Archiwum Kryminologii*, vol. XLII, n.1, 23–44.
- Đokić Ivan /2020/: Preventivno zatvaranje učinilaca opasnih po društvo – višestruki povrat i mere bezbednosti, in: Đorđe Ignjatović (ur.), *Kaznena reakcija u Srbiji, X deo, edicija Crimen*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Elliot Cathrine, Quinn Frances /2012/: *Criminal Law*, Pearson, Edinburgh, Essex.
- Fletcher Marie, Löff Robin, Gilmore Bill /2008/: *EU Criminal Law and Justice*, Elgar European Law, Cheltenham.
- Frister Helmut /2020/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, 9. Auflage, C.H.Beck, München.
- Galliher F. John /1989/: *Criminology – Human Rights, Criminal Law and Crime*, Prentice Hall, New Jersey.
- Hagan E. Frank /2008/: *Introduction to Criminology – Theories, Methods and Criminal Behavior*, Sage Publications, Thousand Oaks.
- Hall Stuart /1988/: *The Hard Road to Renewal Thatcherism and the crisis of the left*, Verso, London and New York.
- Ignjatović Đorđe /2017/: Kazneni populizam (Penal populism), in: Đorđe Ignjatović (ur.), *Kaznena reakcija u Srbiji, VIII deo, edicija Crimen*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Ignjatović Đorđe /2023/: *Kriminologija*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Lacey Nicola /2008/: *The Prisoner's Dilemma, Political Economy and Punishment in Contemporary Democracies*, Cambridge University Press, Cambridge.
- Lackner Karl, Kühl Kristian, Heger Martin /2018/: *Strafgesetzbuch – Kommentar*, C.H.Beck, München.
- Lukić Natalija /2024/: Kazna zatvora u Srbiji – trendovi i odlike zatvoreničke populacije, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, vol.62, n.2, 135–160.
- McAlhone Christina, Huxley-Binns Rebecca /2010/: *Criminal Law – The Fundamentals*, Sweet & Maxwell and Thomson Reuters, London.
- Newburn Tim /2007/: *Criminology*, Willan Publishing, London.
- Newburn Tim /2017/: *Criminology*, Routledge, London.

- Pailli G., Butelli A. /2024/: Penal populism in Italy: A few examples from the last 20 years, in: Marina Matić Bošković, Jelena Kostić (Eds.), *Penal populism and Impact on the work of Institutions, IX International Scientific Thematic Conference – Thematic Conference Proceedings of International Significance*, Institute of Criminological and Sociological Research and Judicial Academy, Belgrade.
- Pepinsky Hal /1993/: Norwegian and Polish Lessons from Keeping Down Prison Populations, *Humanity & Society*, vol.17, n.1, 70–89.
- Platek Monika /2013/: Poland: The Political Legacy and Penal Practice, in: Vincenzo Ruggiero, Mick Ryan (Eds.) *Punishment in Europe*, Palgrave Macmillan, New York, 183–202.
- Pratt John /2006/: *Penal Populism*, Routledge, London.
- Rengier Rudolf /2020/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, C.H.Beck, München.
- Roxin Claus, Greco Luis /2020/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil*, Band 1, *Grundlagen – Der Aufbau der Verbrechenslehre*, C.H.Beck, München.
- Ruddell Rick, Guevara Urbina Martin /2007/: Weak Nations, Political Repression, and Punishment, *International Criminal Justice Review*, vol.17, n.2, 84–107.
- Rusche Georg, Kirchheimer Otto /2003/: *Punishment and Social Structure*, Routledge, London.
- Scheb M. John, Scheb M. John Jr. /1999/: *Criminal Law and Procedure*, West/Wodsworth – an International Thomson Publishing Company, Belmont, Bonn, Boston, Washington.
- Schönke Adolf, Schröder Horst (Hrsg): part written by Kinzig Jörg /2019/, *Strafgesetzbuch – Kommentar*, C.H.Beck, München.
- Schünemann Bernd /2007/: Die Zukunft des Strafverfahrens – Abschied vom Rechtsstaat?, (The future of criminal proceedings – farewell to the rule of law?), *Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft (ZStW)*, vol. 119, n. 4, 945–958.
- Simões Agapito L., de Alencar e Miranda M., Felipe Xavier Januário T. /2024/: Is Penal Populism a Species of Political Populism? Latin American Perspective, in: Marina Matić Bošković, Jelena Kostić (Eds.), *Penal populism and Impact on the work of Institutions, IX International Scientific Thematic Conference – Thematic Conference Proceedings of International Significance*, Institute of Criminological and Sociological Research and Judicial Academy, Belgrade.
- Soković Snežana, /2013/: Penal populism: causes, characteristics and consequences, in: Stan-ko Bejatović (ur.), *Penal policy: law and practice*, Belgrade, 185–232.
- Stojanović Zoran /2011/: Preventivna funkcija krivičnog prava (The Preventive Function of Criminal Law), *Crimen – časopis za krivične nauke – Journal for Criminal Justice*, n. 2., Beograd, 3–25.
- Stojanović Zoran /2023/: *Politika suzbijanja kriminaliteta*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Stojanović Zoran /2023b/: *Komentar Krivičnog zakonika (Commentary on the Criminal Code)*, Službeni glasnik, Službeni glasnik, Beograd.
- Stojanović Zoran /2024/: *Krivično pravo – opšti deo (Criminal Law – General Part)*, Pravni fakultet Univerziteta u Novom Sadu, Novi Sad.
- Škulić Milan /2010/: National Report – Serbia in: Frieder Dünkel, Joanna Grzywa, Philip Horsfield, Ineke Pruin (Eds.), *Juvenile Justice Systems in Europe – Current Situation and Reform Developments*, vol. 3, Forum Verlag Godesberg, Greifswald, 1195–1243.
- Škulić Milan /2015/: National Report – Serbia, in: Frieder Dünkel, Joanna Grzywa, Philip Horsfield (Eds.), *Restorative Justice and Mediation in Penal Matters – A stock-taking of legal issues implementation strategies and outcomes in 36 European countries*, vol. 2, Band 50/2, Forum Verlag Godesberg, Schriften zum Strafvollzug, Jugendstrafrecht und zur Kriminologie, Greifswald, 803–828.

- Škulić Milan /2016/: Uslovni otpust sa stanovišta krivičnog materijalnog i procesnog prava, in: *Međunarodni naučni tematski skup (Palić, 2–3 jun 2016.), Krivične i prekršajne sankcije i mere: izricanje, izvršenje i uslovni otpust*, Institut za kriminološka i sociološka istraživanja, Beograd, 363–385.
- Škulić Milan /2019/: *Krivična dela protiv polne slobode (Criminal Offences against Sexual Freedom)*, Službeni glasnik, Beograd.
- Škulić Milan /2020a/: Višestruki povratak u krivičnom zakoniku Srbije: kontroverzne novele i uticaj američke krivičnopravne koncepcije „tri udarca“, (Multiple recidivism in the Criminal Code of Serbia: controversial amendments and the influence of the American criminal law concept of “three strikes”), *KoPra – kontinentalno pravo – časopis za održiv i skladan razvoj prava*, n. 4, Beograd.
- Škulić Milan /2020b/: Oštećeni i krivičnopravni elementi zaštite (pojam i kriminalno-politički razlozi neophodnosti predviđanja posebnih instrumenata krivičnopravne zaštite), in: Stanko Bejatović (ur.), *Oštećeno lice i krivičnopravni instrumenti zaštite (Međunarodni pravni standardi, norma i praksa)*, Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, Zlatibor.
- Škulić Milan /2023/: *Krivično pravo Sjedinjenih Američkih Država, (Criminal Law of the United States of America)*, Službeni glasnik, Beograd.
- Škulić Milan /2024a/: *Kriminalistika (Criminalistics)*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Škulić Milan /2024b/: The manifestations of penal populism in some amendments/provisions of the Criminal Code of Serbia, in: Marina Matić Bošković, Jelena Kostić (Eds.), *Penal populism and Impact on the work of Institutions, IX International Scientific Thematic Conference – Thematic Conference Proceedings of International Significance*, Institute of Criminological and Sociological Research and Judicial Academy, Belgrade.
- Škulić Milan /2024c/: Krivično materijalno pravo socijalističke Jugoslavije (Substantive Criminal Law of the Socialist Yugoslavia), in: Dejan Popović, Boris Begović, Zoran Mirković (Eds.), *Socijalističko pravo u Jugoslaviji – 1945 – 1990*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Škulić Milan /2024d/: Komentar Zakona o maloletnim učiniocima krivičnih dela i krivičnopravnoj zaštiti maloletnih lica (*Commentary on the Law on Juvenile Perpetrators of Criminal Offences and Criminal-Justice Protection of Minors*), Službeni glasnik, Beograd.
- Škulić Milan /2024d/: *Krivično procesno pravo (Criminal Procedural Law)*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Tibbetts G. Stephen, Hemmens Craig. /2010/: *Criminological Theory – A Text/Reader*, Sage, Thousand Oaks.
- Tonry Michael /2001/: Symbol, substance, and severity in western penal policies, *Punishment and Society*, vol.3, n.4, 517–536.
- Tonry Michael /2003/: Evidence, elections and ideology in the making of criminal justice policy, in: Michael Tonry (Ed.), *Confronting Crime, Crime control policy under New Labour*, Willan Publishing, Cullompton, 1–25.
- Tonry, Michael /2004/: Has the Prison a Future? In: Michael Tonry (Ed.) *The Future of Imprisonment*, Oxford. Oxford University Press, 3–26.
- Vuković Igor /2021/: *Krivično pravo – opšti deo (Criminal Law – General Part)*, Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, Beograd.
- Walder Hans, Hansjakob Thomas, Gundlach E. Thomas, Straub Peter /2020/: *Kriminalistisches Denken*, Kriminalistik, Heidelberg.

Walgrave Lode /2008/: *Restorative justice, Self-interest and Responsible Citizenship*, Willan Publishing, London.

Wessels Johannes, Beulke Werner /2003/: *Strafrecht – Allgemeiner Teil – Die Straftat und Ihr Aufbau*, C.F.Müller, Heidelberg.

Milan Škulić*

Natalija Lukić**

OBJAŠNJENJE OSNOVNIH KARAKTERISTIKA PENALNOG POPULIZMA – PRIMERI U POJEDINIM KRIVIČNOPRAVNIM ODREDBAMA I PLANIRANIM IZMENAMA KRIVIČNOG ZAKONIKA SRBIJE

REZIME

Autori se u tekstu bave osnovnim karakteristikama kaznenog populizma kao jednog veoma interesantnog kriminološkog fenomena, i njegovim manifestacijama u određenim izmenama i odredbama Krivičnog zakonika Republike Srbije. Navedeno se naročito ogleda u pojedinim segmentima krivično-pravne regulative: 1) Uvođenje zabrane ublažavanja kazne za određene vrste krivičnih dela; 2) Uvođenje instituta višestrukog povrata; 3) Značajno ograničavanje mogućnosti za izricanje uslovne osude; 4) Propisivanje kazne doživotnog zatvora, u kombinaciji sa zakonskom zabranom uslovnog otpusta za određene kategorije učinilaca osuđenih na ovu kaznu.

U radu se takođe ukazuje na česte izmene i dopune Krivični zakonik Republike Srbije. Neke od tih izmena, koje kulminiraju izmenama iz 2019. godine, sadrže elemente kaznenog populizma. Autori iznose argumentovanu kritiku nepotrebnog uticaja kaznenog populizma u odredbama srpskog Krivičnog zakonika, koji su prisutni i u nekim predloženim izmenama. Takva tendencija nije u skladu sa savremenim shvatanjima krivičnog prava, kriminologije, penologije ili kriminalistike, a što je još važnije, takav pristup zakonodavca nije u skladu sa stvarnim stanjem kriminaliteta i potrebom da se na njega adekvatno odgovori.

U članku se ističe da populističke kaznene odredbe propisane u Krivičnom zakoniku Srbije, kao i u predloženim izmenama krivične regulative, direktno protivreče zvaničnim naporima Srbije da ojača sistem alternativnih krivičnih sankcija sa ciljem smanjenja preopterećenosti zatvorskog sistema. Štaviše, u određenim aspektima, ove odredbe su u suprotnosti sa konceptom restorativne pravde koji je Srbija usvojila. Te kontradikcije predstavljaju snažan razlog za preispitivanje više odredbi Krivičnog zakonika.

Autori posebno zaključuju da sudija u zemlji koja teži vladavini prava mora imati snage da se odupre takvim „očekivanjima javnosti“ i da svoju odluku donese u skladu sa zakonom i svojim slobodnim uverenjem. Naravno, sudija mora takođe da odoli uticaju kaznenog populizma koji se promovise u medijima ili od strane pojedinih političara, javnih ličnosti i slično. Međutim, poseban problem nastaje kada elementi kaznenog populizma prodru u samu krivičnu regulativu.

Ključne reči: kazneni populizam, kriminologija, Krivični zakonik, krivično pravo, izmene, kažnjavanje.

* Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, sudija Ustavnog suda Republike Srbije, skulic@ius.bg.ac.rs, ORCID <https://orcid.org/0000-0002-4515-1852>

** Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, natalija.lukic@ius.bg.ac.rs, ORCID <https://orcid.org/0000-0001-5761-2444>

Jarosław Utrat-Milecki*

TEORIJSKI OKVIR ANALIZE NEDAVNIH REFORMI KRIVIČNOG PRAVA U POLJSKOJ¹

Apstrakt: U ovom radu autor analizira određene aspekte nedavnih reformi krivičnog prava u Poljskoj iz perspektive kazne kao složene pravne i socijalne institucije procesne prirode. Cilj je da se omogući kritičko preispitivanje represivnosti krivičnog pravnog sistema, koja se teško može objasniti njegovom efikasnošću, čak ni penalnim populizmom. U istraživanju primenjuje sledeće metode: istorijsko-pravnu, uporedno-pravnu, formalno-logičku, dija-lektičku, analitičku, sintetičku, kao i induktivnu/deduktivnu metodu. Sinteza i triangulacija navedenih metoda zasnivaju se na principima kulturno integrisanih društvenih i pravnih studija (Królikowska, Utrat-Milecki, 2010b).

Ključne reči: kazna kao pravna i socijalna institucija, procesna priroda kazne, mogućnost kazne, izvršivost kazne, potpuna izvršivost kazne, okončanje kazne, penalno poricanje.

1. UVOD

Krivični zakonik, Zakonik o krivičnom postupku i Zakon o izvršenju krivičnih sankcija Poljske usvojeni su 1997. godine, a do danas su veoma često menjani (Službeni list 1997, br. 88, tačka 553; br. 89, tačka 555; br. 90, tačka 557). Samo poslednja reforma Krivičnog zakonika iz 2022. godine, čija je većina odredbi stupila na snagu 1. oktobra 2023. godine, izmenila je Krivični zakonik na više od 250 mesta (Službeni list 2022, tačka 2600). Ovi zakoni prvobitno su doneti radi implementacije novog ustavnog načela demokratske pravne države, koje je usvojeno izmenom Ustava iz decembra 1989. godine. Sistematske promene uvedene u to vreme imale su značajan uticaj na razvoj zaštite prava osuđenih lica (Szymanowski, 1996: 20–30).

Do 1970. godine, u Poljskoj je bio na snazi savremen Krivični zakonik iz 1932. godine, koji je sadržao brojne inovacije proizašle iz sociološke škole krivičnog prava,

* Dr hab. Jarosław Utrat-Milecki, redovni profesor Univerziteta u Varšavi, Evropski centar za penološke studije (*European Centre for Penological Studies*), Poljska, j.utrat-milecki@uw.edu.pl, ORCID: 0000-0002-2868-426X8

1 Rad je pod naslovom „Theoretical framework for an analysis of the recent criminal law reforms in Poland“ objavljen u časopisu *Archiwum Kryminologii*, vol.45, n.2, 2023, 213–242.

kao što su prednost individualne prevencije u izricanju kazne i postpenalne mere bezbednosti (koje su ukinute nakon Drugog svetskog rata), kao i sintetički način inkriminisanja krivičnih dela. Do iste godine bio je na snazi i Zakonik o krivičnom postupku iz 1928. godine, čije su izvorne odredbe bile zasnovane na nemačkoj i francuskoj pravnoj tradiciji (određene odredbe koje su se odnosile na maloletnike ostale su na snazi do 1983. godine). Međutim, odredbe koje se odnose na izvršenje krivičnih sankcija nisu bile kodifikovane sve do donošenja Zakona o izvršenju krivičnih sankcija iz 1969. godine. Zahtevi za njihovu kodifikaciju u Poljskoj javljali su se još tokom 1930-ih godina, a bili su povezani i sa zahtevima za uvođenje sudskog nadzora nad izvršenjem kazne zatvora, koji su u doktrini krivičnog prava bili formulisani znatno ranije (Śliwowski, 1965: 1–108; Kalisz, 2010: 65–76). Godine 1970. u Poljskoj je stupio na snagu Krivični zakonik iz 1969. godine (materijalno krivično pravo), koji je ograničio povezanost sa sociološkom školom krivičnog prava (veća uloga generalne prevencije i ukidanje standardnih postpenalnih mera). Ovaj Zakonik je predvideo posebne odredbe za zaštitu autoritarnog sistema komunističke države, uključujući zaštitu društvene svojine. Istovremeno, pored kazne zatvora i novčane kazne, kao posebne, nezavisne kazne, Zakonik je uveo kaznu neplaćenog rada u lokalnoj zajednici u korist te zajednice. Kazna društveno korisnog rada već je bila deo Krivičnog zakonika iz 1932. godine i Zakona iz 1920. godine, ali samo kao zamena za novčanu kaznu, a ne kao nezavisna kazna (Utrat-Milecki, 2016: 100–106). Godine 1970. stupio je na snagu novi Zakonik o krivičnom postupku radi zaštite interesa autoritarnog sistema države. Takođe, 1970. godine po prvi put je usvojen Zakon o izvršenju krivičnih sankcija, koji je sadržao najvažnije zakonske odredbe za regulisanje izvršenja kazni. Ovaj zakon, sledstveno romanskom (francuskom i italijanskom) modelu, sadržao je instituciju kaznenog suda nadležnog za pitanja izvršenja krivičnih sankcija, uključujući i uslovni otpust iz zatvora. Važno je istaći da su oba ranija krivična zakonika, iz 1932. i 1969. godine, bila znatno ređe menjana u odnosu na tri zakonika iz 1997. godine koja su regulisala krivičnu materiju. Ova činjenica ukazuje na značajnu promenu u pravnoj kulturi, koja je sada obeležena jasnom tendencijom prema kojoj je jedina konstanta u oblasti krivičnog zakonodavstva — njegova neprestana promena (Fillar, 2011). Ova promenljivost zakona ipak nije bila zahtev doktrine; doktrina je morala da se pomiri sa ovakvim stanjem stvari koje je određeno politikom. Problem brzih promena u materijalnom, procesnom i izvršnom krivičnom pravu tiče se pravne kulture ne samo u Poljskoj, već i van nje, i ima značajan uticaj na sprovođenje kaznene politike (Filar, 2014; Rogacka-Rzewnicka, 2021: 219–333). Veliki deo brojnih izmena krivičnih zakonika iz 1997. godine i drugih zakona koji sadrže odredbe krivičnog prava u poslednjih 25 godina doveo je do represivnijeg krivičnog sistema u smislu obima kriminalizacije i represivne prirode njegovih rešenja. To je trebalo da se odrazi na efikasnu primenu pravde (Koredczuk, 2020). Povećanje kazni i pravila koja definišu zakonske standarde upravljanja i izvršenja kazni posebno su se odnosila na nasilna, seksualna, ekonomska i saobraćajna krivična dela (Filar, 2009). Osim toga, kao deo jačanja zaštitne funkcije krivičnog prava nakon 2005. godine, postpenalne zaštitne mere – koje su prethodno smatrane neprihvatljivim za vladavinu prava – ponovo su uvedene u Poljskoj, naročito protiv tzv. prestupnika pedofila. Početkom 21. veka, u krivični postupak su široko uvedene mogućnost rešavanja predmeta bez

sudjenja – na osnovu sporazuma sa tužiocem ili na zahtev okrivljenog tokom suđenja – kao i institucija krunskog svedoka. Godine 2003, Zakon o izvršenju krivičnih sankcija uveo je kategoriju tzv. opasnih zatvorenika. Od 2007. godine, postepeno je uveden elektronski nadzor, naročito stacionarni nadzor, kao savremeni oblik izvršenja kazne zatvora (Przesławski, 2020).

2. PRETPOSTAVKE REFORME UPRAVLJANJA IZ 2015. GODINE, POSEBNO U VEZI SA USLOVNIM OSUDAMA

Godine 2015. usvojena je najobuhvatnija izmena Krivičnog zakonika (materijalnog krivičnog prava) od 1997. godine.² Glavni cilj bio je da se ograniči diskreciono pravo sudija u pogledu izricanja uslovnih osuda (Zoll, 2013; Zawłocki, 2016). Izricanje uslovne osude u Poljskoj, kao pravilo, nije bilo zasnovano na kriminološkoj prognozi. Sudovi često nisu tretirali uslovnu osudu kao odgovor na karakteristike učinioca i kriminološku prognozu, već su je izricali zbog uverenja da bi zatvorska kazna bila preteška kazna za učinioca određenog krivičnog dela. Stoga su primenjivali specifično tumačenje principa utvrđivanja kazne, ali nisu vršili ocenu njene opravdanosti u smislu svrsishodnosti izvršenja kazne korišćenjem ove institucije iz individualnih i preventivnih razloga. Ovaj način tretiranja uslovnih osuda održao se u Poljskoj barem od uvođenja ove institucije u Krivični zakonik iz 1932. godine (Melezini, 2013: 300–305).

Takav tretman uslovnih osuda (uslovnih zatvorskih kazni) godinama je predmet kritike u kriminologiji (Skupiński, 2009a; Góralski, 2020: 45–47). Kako se navodi, osuđenici u mnogim slučajevima – naročito oni iz patoloških sredina – ne doživljavaju uslovne osude kao prave sankcije (Radzinowicz, 1935: 579; Wróblewski, Świda, 1939: 480–483). Takođe je istaknuto da su izricane uslovne kazne zatvora bile strože od onih koje bi bile izrečene da se radilo o bezuslovnom lišenju slobode. To se činilo kako bi se osudilo krivično delo i upozorila javnost, što je simbolično izraženo strogošću uslovne kazne. Takva praksa je bila podržana čak i u 21. veku u sudskoj praksi Vrhovnog suda (II AKa 217/00 2001; WA 19/06 2006). Stroža uslovna osuda bila je opozivana u slučaju ponovne osude, ponekad tek prilikom treće ili neke naredne osude. To je dovodilo do produženog boravka tih lica u zatvoru, van okvira pravičnosti ili kriminološki utemeljenih argumenata (Zoll, 2013: 30).

Izmenama Krivičnog zakonika iz 2015. godine, u izmenjenom članu 69, zadržana je mogućnost izricanja uslovne osude samo u ograničenom obimu i to isključivo kada je utvrđena kazna zatvora u trajanju do jedne godine (dok je prethodno ta mogućnost tradicionalno postojala za kazne zatvora do dve godine). Ovom izmenom takođe je u potpunosti izbrisana iz člana 69 mogućnost izricanja uslovne novčane kazne i uslovne kazne rada u javnom interesu, iako su sudovi pre reforme te sankcije koristili u svega oko 1% svih osuđujućih presuda (Skupiński, 2009a: 20–21). To,

2 Reforma je uvedena Zakonom od 20. februara 2015. godine (Službeni list 2015, tačka 396), koji je stupio na snagu 1. jula 2015. godine (u daljem tekstu: reforma iz 2015. godine).

s druge strane, znači da je izricanje uslovne novčane kazne ili uslovne kazne rada u javnom interesu moglo biti opravdano u okviru opštih postavki kaznene politike, koje se mogu izvesti iz odredbi poljskog Krivičnog zakonika. Takva praksa bila je u skladu sa načelima individualizacije kazne, ekonomičnosti kažnjavanja i uvođenja alternativnih oblika reakcije na kriminalitet, uključujući i mogućnost da sud, u određenim slučajevima, odloži kažnjavanje (Ornowska, 2014).

U cilju smanjenja broja zatvorenika, izmenom iz 2015. godine uvedene su mešovite kazne (član 37b Krivičnog zakonika), sa mogućnošću njihovog izricanja i učinocima krivičnih dela za koja je zaprećena kazna zatvora u trajanju od jedne do deset godina. Nova mešovita kazna sastoji se najpre u izvršenju kraće kazne zatvora u trajanju do tri ili šest meseci umesto osnovne kazne zatvora propisane za konkretno krivično delo. Nakon toga, u okviru mešovite kazne, osuđeni izdržava kaznu rada u javnom interesu (do najviše dve godine). Prema članu 35. Krivičnog zakonika, rad se obično izriče u obimu od 20 do 40 časova mesečno, bez naknade, u korist lokalne zajednice. Ova konstrukcija kazne, prvenstveno usmerena na represiju, dopunjena je mogućim dodatnim značajem za socijalnu resocijalizaciju, osporava se sa aspekta njene penološke doslednosti (Utrat-Milecki, 2022b: 255–257). Početni period izolacije predstavlja obično najteži deo u izvršenju kazne zatvora, dok vreme provedeno u zatvoru ograničava mogućnost pozitivnog uticaja na osuđenika. Tek nakon ovog izrazito negativnog iskustva sledi faza izdržavanja kazne rada u javnom interesu, koja, pod uslovom da je dobro organizovana, može imati potencijalno pozitivan psihosocijalni uticaj na osuđeno lice. Ova konstrukcija mešovite kazne ne može se smatrati zasnovanom na ideji socijalne rehabilitacije niti na cilju onemogućavanja izvršenja krivičnog dela (inkapacitacije). Naime, pre reforme sudovi su verovatno izricali uslovne osude u predmetima u kojima bi sada izrekli mešovite kazne. Na nivou cele zemlje, osuđujuće presude za mešovite kazne u prvim godinama nakon reforme nisu prelazile 1,5% od ukupnog broja osuđujućih presuda (Melezini, 2019: 128–131; Melezini, 2020: 137–138). Slično tome, uvođenje mogućnosti izricanja novčanih kazni ili kazne rada u javnom interesu za krivična dela za koja je zaprećena kazna zatvora u trajanju od šest meseci do osam godina (član 37a Krivičnog zakonika) može se odnositi na predmete u kojima bi sud pre reforme izrekao uslovnu osudu.

Kao rezultat reforme iz 2015. godine, došlo je do značajnih promena u strukturi izrečenih kazni. U prvim godinama nakon reforme, broj uslovnih osuda se znatno smanjio, sa oko 50% pa čak i 60% svih osuđujućih presuda pre reforme na oko 20%. S druge strane, broj izrečenih novčanih kazni porastao je sa oko 20% na oko 35%. Takođe, broj izrečenih kazni rada u javnom interesu se više nego udvostručio, sa oko 10% na skoro 30% (Melezini, 2020: 137). Ipak, ova reforma nije dovela do sličnih promena u primeni apsolutnog lišenja slobode, kod kojih je došlo do suprotnog fenomena. Među izrečenim kaznama, izricanje bezuslovne kazne zatvora povećalo se, sa oko 10% pre reforme iz 2015. godine na gotovo 20% nakon reforme (Melezini, 2019: 128; Melezini, 2020: 137). Međutim, to nije dovelo do povećanja broja zatvorenika, jer je u isto vreme u Poljskoj zabeležen pad u većini kategorija registrovanih krivičnih dela i krivičnih predmeta koje su sudovi razmatrali (Melezini, 2019: 126–127). Osim toga, ponovno uspostavljanje stacionarnog elektronskog nadzora u

mestu boravka 2016. godine, kao oblika izvršenja kazne zatvora, imalo je određeni uticaj na održavanje broja zatvorenika u poljskim zatvorima pod kontrolom (ova mera se mogla primenjivati na kazne zatvora do jedne godine, a od 2020. godine i na kazne do 18 meseci [član 43la stav 1 Zakona o izvršenju krivičnih sankcija])³.

Zahvaljujući ponovnom uvođenju kućnog zatvora 2016. godine, početkom 2023. godine preko 7.000 lica izvršavalo je kaznu zatvora van zatvorskih prostori-ja, pod stacionarnim elektronskim nadzorom u svojim domovima. Kapacitet sistema elektronskog nadzora je 2023. godine povećan sa 8.000 na 10.000 mesta. Od velikog je značaja da sud osudi na kaznu zatvora, dok odluku o mogućnosti izvršenja te kazne u kućnim uslovima pod elektronskim nadzorom donosi penitencijarni sud (suda nadležnog za pitanja izvršenja krivičnih sankcija) na zahtev osuđenog, branioca, upravnika zatvora, poverenika ili javnog tužioca (član 431c Zakona o izvršenju krivičnih sankcija). Odluka penitencijarnog suda o kućnom zatvoru treba, kao pravilo, biti zasnovana na kriterijumima vezanim za pravila izvršenja, a ne upravljanja kaznom. Osim toga, od 1. januara 2023. godine, Zakon o izvršenju krivičnih sankcija omogućava da se ovaj način izvršenja kazne zatvora do četiri meseca izrekne na osnovu odluke penitencijarne komisije nadležne za utvrđivanje pravila izvršenja kazne u penitencijarnoj ustanovi, bez učešća penitencijarnog suda, ako je slučaj nesporan (Službeni list 2022, stavka 1855: član 43 lla). Penitencijarni sud, a u manje teškim slučajevima i penitencijarna komisija, treba da proceni, nakon što utvrdi tehničku izvodljivost kućnog zatvora i usklađenost sa kriterijumima izvršenja kazne zatvora, da li postoje posebne osobenosti učinioca koje bi mogle dovesti do toga da kućni zatvor ne ispunji svrhu kazne (član 43 la stav 2 Zakona o izvršenju krivičnih sankcija).

Uprkos određenim kontroverzama izazvanim detaljnim regulativama, reforma iz 2015. godine je, prema jednoglasnom mišljenju doktrine, omogućila određenu racionalizaciju kaznene politike. Međutim, promena kaznene politike i njena racionalizacija nisu ostvarene liberalizacijom, već modifikacijom odnosa izrečenih sankcija. To je prvenstveno dovelo do intenziviranja represivnih mera unutar vanzavodskih kazni, uz istovremeno povećanje procenta osuda na bezuslovne kazne zatvora, kao i održavanje relativno visoke stope zatvaranja u Poljskoj (oko 190 lica na 100.000 stanovnika).⁴

Reforma iz 2015. godine predviđa i proširenu, sveobuhvatnu primenu postpenalnih zaštitnih mera prema relativno širokoj kategoriji učinilaca nasilnih i seksualnih krivičnih dela (Službeni list 2015, stavka 396: čl. 93a–99; Službeni list 2022, stavka 1086; Službeni list 2022, stavka 2600). Ova reforma, inkorporisana u Krivični zakonik, izmenila je pravila iz vanrednog zakona iz 2013. godine koji je donet na *ad hoc* osnovi (Službeni list 2014, stavka 24; Dawidziuk, Nowakowska, 2020).

3 Uporedi član 43c para. 1 Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, u Zakonu od 11. marta 2016 (Službeni list, 2016, tačka 428).

4 Zaključno sa 31. decembrom 2014. godine (poslednjom godinom pre reforme), u zatvorima je ukupno bilo 77.321 lice, od kojih 6.238 pritvorenika, 70.125 osuđenih i 1.008 lica kojima je izrečena kazna zatvora do jednog meseca po Zakonu o prekršajima (Melezini, 2019: 134). Zaključno sa 26. majem 2023. godine, u zatvorima je ukupno bilo 78.035 lica, od kojih 8.468 pritvorenika, 68.709 osuđenih i 812 lica kojima je izrečena kazna zatvora do jednog meseca po Zakonu o prekršajima (Uporedi www.sw.gov.pl, 31.05.2023).

3. SVEOBUH VATNE KAZNENE REFORME IZ 2019. I 2022. GODINE

Godine 2019., Ministarstvo pravde je iniciralo reformu krivičnog zakonodavstva, čiji je zvanični cilj bio jačanje zaštite od naročito opasnih učinilaca krivičnih dela (Konarska-Wrzonek, 2020). Pre njenog objavljivanja, Predsednik je uputio predlog izmene Ustavnom sudu 2019. godine, koji je 2020. godine odlučio da je postupak donošenja izmene ozbiljno narušio standarde vladavine prava. Shodno tome, ova izmena nije stupila na snagu. Treba istaći da je brzina rada na izmeni iz 2019. godine, sprovedenog uz kršenje propisane procedure, paradoksalno opravdavana potrebom za hitnom zaštitom javnosti od opasnih krivičnih dela, čiji je broj, prema tadašnjim statističkim podacima, godinama pokazivao izražen pad (izuzev privrednog kriminaliteta). Da bismo ilustrovali, u Tabeli 1, upoređivane su policijske statistike registrovanih krivičnih dela u deset osnovnih kategorija za 2001. i 2021. godinu.

**Tabela 1. Broj izabranih krivičnih dela u 2001. i 2021. godini
prema policijskoj statistici (Statystyka n.d.)**

Vrsta krivičnog dela	Godina 2001	Godina 2021
Ubistvo	1.325	625
Silovanje	2.399	1.081
Napad i napad koji je prouzrokovao i telesne povrede	14.369	2.450
Razbojništvo/krađa	49.862	4.089
Provalna krađa/krađa	325.696 (1999 – 369.235*)	71.625
Krađa motornih vozila	59.458 (1999 – 71.543*)	8.383
Oduzimanje tuđih pokretnih stvari	314.820	109.768
Povreda zdravlja	16.968	8.226
Saobraćajna krivična dela	138.817	70.727
Privredna krivična dela	103.521	224.775

Izvor: Sopstvena obrada.

Trendovi u broju otkrivenih krivičnih dela uticali su na sličnu dinamiku u broju osuđujućih presuda u tom periodu (up. Melezini, 2019: 128–131). Nakon ovog neuspeha, Ministarstvo pravde nastavilo je sa radom na pooštavanju kazni za naročito opasna krivična dela. Kao rezultat toga, 2022. godine usvojena je sveobuhvatna reforma sistema kazni, kojom je značajno povećana krivična odgovornost za brojna dela, naročito ona učinjena uz upotrebu nasilja, seksualna i privredna krivična dela (npr. davanje/primanje mita), kao i dela protiv bezbednosti saobraćaja (Službeni glasnik 2022, tačka 2600). Za većinu izmenjenih odredaba Krivičnog zakonika bilo je predviđeno stupanje na snagu 1. oktobra 2023. godine.

Reforma krivičnog zakonodavstva iz 2022. godine izmenila je pravila sudskog izricanja kazni i kaznenih mera (dopunske/sporedne kazne) predviđenih članom

53. Krivičnog zakonika (Bogacki, Olęzarek, 2023). Član 53. stav 1. Krivičnog zakonika, koji se odnosi na opšte uslove za izricanje kazne, u verziji pre reforme iz 2022. godine sadržao je načelo slobodne ocene sudije u određivanju kazne u granicama propisanih zakonom. Ova odredba propisuje da kazna ne može biti veća od stepena krivice učinioca. Takođe se ukazuje na načelo proporcionalnosti kazne u odnosu na stepen društvene opasnosti učinjenog dela. Obavezuje sudiju da prilikom izricanja kazne uzme u obzir preventivne i edukativne ciljeve koje kazna treba da ostvari u odnosu na osuđeno lice, kao i potrebu razvijanja pravne svesti među građanima. U okviru kritike načela sudskog izricanja kazne prema članu 53. Krivičnog zakonika, godinama se ukazuje na to da odsustvo dominantne (vodeće) direktive može doprineti neujednačenosti u oceni pojedinačnih kriterijuma za izricanje kazne od strane sudova (Maćior, 2005). Izmenama iz 2022. godine zadržana je opšta struktura osnovnih načela izricanja kazni i kaznenih mera sadržanih u članu 53. Krivičnog zakonika, uključujući i formalno značajno ograničenje izrečene kazne u skladu sa stepenom krivice učinioca. Međutim, uvedene su određene značajne izmene na koje treba obratiti pažnju, a koje se odnose na tri pitanja.

Pre svega, ova odredba obavezuje sud da prilikom izricanja kazne uzme u obzir otežavajuće i olakšavajuće okolnosti navedene u novim odredbama člana 53. §§ 2a i 2b Krivičnog zakonika. Izmenama je u članu 53. §§ 2a i 2b uveden otvoreni katalog (korišćenjem izraza „posebno“) okolnosti koje je sud dužan da smatra otežavajućim, kao i onih koje treba da uzme u obzir kao olakšavajuće. Stoga se to mora izričito naznačiti u pisanom obrazloženju sudske odluke o izricanju kazne. Ipak, do sada je ocena određene okolnosti kao otežavajuće ili olakšavajuće bila prepuštena diskrecijom ovlašćenju sudije, uz ograničenja propisana zakonom. Posebno značajna sa stanovišta kriminalne politike jeste aktuelna formulacija člana 53. Krivičnog zakonika, prema kojoj je sud dužan da po službenoj dužnosti uzme raniju osuđivanost za umišljajno ili nehatno krivično delo kao otežavajuću okolnost. Slično tome, treba smatrati značajnim da činjenica izvršenja krivičnog dela pod dejstvom psihoaktivnih supstanci uvek predstavlja otežavajuću okolnost, ukoliko je to stanje doprinelo izvršenju dela ili pojačalo njegove posledice. Takođe, činjenica da je napad bio usmeren protiv posebno ranjive žrtve (lica sa invaliditetom, starije osobe ili deteta), kao i da je krivično delo bilo praćeno posebnim patnjama ili učinjeno iz motiva koji zasluđu naročitu osudu, uvek se smatra otežavajućom okolnošću. Sa druge strane, među olakšavajućim okolnostima ukazuje se na krivična dela učinjena pod dejstvom ljutnje, straha ili uznemirenosti opravdane okolnostima događaja, dela učinjena kao reakcija na stanje nužde, ili u situacijama u kojima postoji značajan doprinos oštećenog nastanku krivičnog dela. Osim toga, član 53. § 2b Krivičnog zakonika predviđa kao olakšavajuće okolnosti: pomirenje sa oštećenim, preduzimanje radnji radi sprečavanja štete ili štetnih posledica krivičnog dela, kao i otklanjanje štete ili naknadu štete. Sve ove okolnosti su i ranije bile deo zakonodavstva kao relevantni faktori pri odmeravanju kazne. Okolnosti navedene u izmenjenom članu 53. Krivičnog zakonika kao otežavajuće ili olakšavajuće, u načelu se ne mogu smatrati takvima ukoliko predstavljaju elemente zakonskog opisa konkretnog krivičnog dela, osim u slučaju kada se jave u naročito izraženom obliku (član 53. § 2c Krivičnog zakonika). Ovo predstavlja značajnu rezervu sadržanu u izmenjenom

članu 53. Krivičnog zakonika, budući da Krivični zakonik postepeno poprma sve izraženije kazuistički karakter, pri čemu su brojne okolnosti izvršenja krivičnog dela već postale osnova za razlikovanje kvalifikovanih ili privilegovanih oblika krivičnih dela. Posebno je značajno što je veliki broj kvalifikovanih oblika krivičnih dela unet u zakon, uključujući i poslednju reformu iz 2022. godine, sa ciljem da se na normativnom nivou značajno poveća krivična odgovornost, čime se dodatno ograničava diskreciono ovlašćenje sudova u pogledu izricanja kazni za konkretne oblike (subtipove) krivičnih dela (Bogacki, Olężarek, 2023).

Po pravilu, i u praksi, većina — ako ne i sve — olakšavajuće i otežavajuće okolnosti navedene u izmenama, mogle su (i bile su u praksi) i ranije tretirane od strane sudova kao značajne otežavajuće i olakšavajuće okolnosti prilikom odmeravanja kazne. Međutim, usled izmena, sud je sada zakonski obavezan da ih uzme u obzir, na način kako je to propisano zakonom. To onemogućava njihovo izostavljanje iz obrazloženja odluke o kazni, kao i, na primer, dodeljivanje određenoj okolnosti drugačijeg pravnog karaktera od onog koji joj je Zakonom dodeljen, čak i u svetlu specifičnosti konkretnog slučaja. Na primer, trenutno je formalno zabranjeno da se, usled specifičnih okolnosti konkretnog slučaja, pretpostavi da prethodni sukob učinio sa krivičnim pravom neće uticati na izricanje kazne kao otežavajuća okolnost. U tom pogledu, zakonsko načelo individualizacije kazne je ograničeno, što može doprineti donošenju preciznijih odluka u tipičnim slučajevima, ali se pokazuje kao suviše u drugim situacijama. Zakonskim razlikovanjem otežavajućih i olakšavajućih okolnosti, zakonodavac je želeo da ukaže na one aspekte kažnjavanja u kojima se mora uzeti u obzir stepen osude učinio. Tako se u celokupnim izmenama člana 53. Krivičnog zakonika, kako u uređivačkom tako i u sadržinskom smislu, može uočiti jačanje imperativnog (retributivnog) pristupa kažnjavanju. Uopšteno posmatrano, kriminološki aspekti koji se odnose na preventivno delovanje kazne nisu bili u prvom planu ove reforme.

Priroda ovih izmena člana 53. Krivičnog zakonika, koje jačaju imperativno (retributivno) racionalizovanje sudskog izricanja kazne, povezana je i sa drugom suštinskom izmenom sadržanom u izmenjenom članu 53. Krivičnog zakonika. Reč je o isticanju generalne prevencije, definisane kao društveni uticaj kazne, kao prioriteta kriminalne politike. Ovaj izraz se poziva na tradiciju Krivičnog zakonika iz 1969. godine i na klasičnu ideju zastrašivanja. Obrazloženja izmena tvrdila su da je prethodni pristup generalnoj prevenciji kao pozitivnoj prevenciji (podizanju pravne svesti društva) bio nerealističan i da nije uzeo u obzir stvarne funkcije krivične kazne u pogledu odvraćanja potencijalnih učinilaca. Problem je u tome što, iz brojnih razloga navedenih u kriminološkim studijama, priroda mnogih dela i karakteristike njihovih učinilaca znače da je odvraćajući efekat pooštavanja kazne za izvršenje takvih dela relativno mali, ako ga uopšte i ima. S druge strane, sama pretnja kaznom i njena određenost prema težini povrede mogu zaista uticati na opštu populaciju, naročito ako su njeni primaoci adekvatno socijalizovani. Pretnja kaznom proporcionalnom određenom krivičnom delu ima informativnu funkciju i upozorava građane na posledice izvršenja krivičnog dela, što znači da nesumnjivo ima preventivnu funkciju kao deo generalne prevencije. Međutim, u većini slučajeva, samo povećanje kazni za određene vrste krivičnih dela, naročito ona protiv života i zdravlja ili seksualne slo-

bode, nema značajan uticaj na potencijalne učinioce. Izvršenje ovakvih krivičnih dela nije predmet računice koju je zakonodavac pretpostavio kada je radikalno povećavao kazne. S druge strane, kada je reč o drugim krivičnim delima, a naročito saobraćajnim krivičnim delima i krivičnim delima iz koristoljublja, može biti od posebnog značaja da se u društvu stvori opravdano uverenje da je verovatno da će učinioци biti otkriveni i sankcionisani, umesto da se kazne čine strožim. (Christie, 1991: 35–38; Kleck, Sever, 2018: 316–318, 324 i dalje). U literaturi se ukazuje na to da „osmišljavanje razboritih kriminalnih politika zasnovanih na odvraćanju, zahteva znatno bolje poznavanje faktora koji utiču na percepciju rizika od sankcionisanja” (Appeal, Nagin, 2011: 430). Povratak na odvraćajuću funkciju kazne kao jedan od glavnih razloga za izricanje kazne, u vezi sa jasnim naglašavanjem retributivne funkcije kazne – što se ogleda kroz katalog olakšavajućih i otežavajućih okolnosti – ukazuje na represivan pravac promena u kriminalnoj politici. Zakonska lestvica mere proporcionalnosti krivične odgovornosti postepeno je strože definisana tokom godina, a sveobuhvatno je normativno uređena reformom iz 2022. godine, kroz izmenjeni član 53. i član 37. Krivičnog zakonika, kojima je predviđen stroži kazneni raspon – od 1 meseca do 30 godina, umesto prethodnih 1 mesec do 15 godina.

Treća značajna izmena člana 53. Krivičnog zakonika, uvedena reformom iz 2022. godine, odnosi se na brisanje vaspitne svrhe uticaja kazne na učinioца iz načela odmeravanja kazne. U obrazloženju ove izmene navedeno je da se prevencija može ostvariti i putem obrazovanja, te da zbog toga posebno isticanje vaspitnog uticaja kazne na učinioца, kao svrhe kažnjavanja osim prevencije, u članu 53. Krivičnog zakonika, nije opravdano. Međutim, nesporno je da formulacija ove odredbe ukazuje na prioritet neutralisanja učinioца putem zastrašivanja ili fizičkog onemogućavanja, u slučaju izricanja kazne zatvora, kako to zastupaju pojedini autori, čime se umanjuje značaj vaspitne svrhe kao osnova za izricanje kazne i socijalna rehabilitacija se tretira kao cilj od generalno manjeg značaja u prevenciji kriminaliteta (Kaczor, 2007). Treba napomenuti da reforma iz 2022. godine nije izmenila odredbu člana 54. stav 1. Krivičnog zakonika, prema kojoj se prilikom izricanja kazne maloletniku ili mladom učinioцу (licu koje u vreme izvršenja dela nije navršilo 21 godinu) sud pretežno rukovodi potrebom vaspitnog uticaja na učinioца. Istovremeno, kada je reč o najtežim krivičnim delima, poput ubistva, član 10. § 2a Krivičnog zakonika (dodat reformom iz 2022. godine) omogućava sudu da izrekne kaznu zatvora do 20 godina maloletniku starijem od 14 godina (izmenjeni član 10. § 3. Krivičnog zakonika). Pre reforme Krivičnog zakonika iz 2022. godine, maloletnik sa navršениh 14 godina mogao je, u takvom slučaju, biti upućen u vaspitno-popravni dom u trajanju do najviše sedam godina, u postupku pred sudom nadležnim za maloletnike, s obzirom na to da bi iz vaspitno-popravne ustanove morao biti bezuslovno pušten najkasnije do navršene 21. godine života.

U Poljskoj ne postoji problem izvršenja krivičnih dela ubistva od strane učinilaca uzrasta od 14 godina. Stoga, izmena člana 10. § 2a Krivičnog zakonika, kao i izmena člana 53. Krivičnog zakonika, nisu opravdane kaznenom politikom shvaćenom u smislu prevencije kriminaliteta. Uzgred, treba napomenuti da su obrazovanje i resocijalizacija i dalje važni ciljevi prilikom izvršenja kazne rada u javnom interesu (član 53. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija) ili kazne lišenja slobode (zatvora)

(član 67. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija). Pored svesti zatvorskih službenika i povereničke službe o značaju vaspitnog uticaja kazne na osuđene osobe, to verovatno dugujemo međunarodnim i evropskim pravnim preporukama u oblasti zatvorskog i probacionog sistema, dok analogni međunarodni standardi nemaju sličan uticaj na izricanje kazni.

4. LESTVICA NAJSTROŽIH KAZNI U KRIVIČNOM ZAKONIKU IZ 1997. GODINE

U opštem delu Krivičnog zakonika iz 1997. godine (član 32. Krivičnog zakonika) postojale su tri zasebne vrste kazni zatvora: standardna kazna zatvora u trajanju od 1 meseca do 15 godina, samostalna kazna zatvora u trajanju od 25 godina i doživotna kazna zatvora – koja se u praksi izricala u slučaju naročito teških ubistava. Kazna zatvora od 25 godina uvedena je u Krivični zakonik iz 1969. godine, kao odgovor na kritike koje su upućene na račun doživotne kazne predviđene Krivičnim zakonikom iz 1932. godine. Trebalo je da predstavlja maksimalnu krivičnu kaznu pored doživotnog zatvora (Wilk, 2010: 138–151). Međutim, iako je doživotna kazna ukinuta u tom zakoniku, smrtna kazna je formalno zadržana kao vanredna kazna. Nakon moratorijuma na primenu smrtno kazne 1988. godine, maksimalna kazna u Poljskoj nekoliko godina bila je 25 godina zatvora. Ovo stanje je kritikovano, te je doživotna kazna ponovo uvedena izmenom Krivičnog zakonika iz 1995. godine; novi Krivični zakonik iz 1997. godine priznao ju je kao maksimalnu kaznu, bez naznačavanja u propisima da je formalno vanredna. U prvim godinama sudovi su doživotni zatvor izricali samo povremeno, tretirajući je kao vanrednu, ali su se postepeno navikli i počeli da je mnogo češće primenjuju (Wilk, 2010: 135).

Krivični zakonik iz 1997. godine, zadržao je samostalnu kaznu zatvora u trajanju od 25 godina (kao pravilo, sudovi nisu mogli izreći kaznu između 15 i 25 godina zatvora). Aktuelna reforma Krivičnog zakonika iz 2022. godine ukinula je kaznu zatvora od 25 godina. U okviru ove reforme, standardna kazna zatvora određena u članu 32. Krivičnog zakonika je udvostručena i sada se kreće u rasponu od 1 meseca do 30 godina. Ovo može dovesti do drugačijeg izračunavanja relativne proporcionalnosti između težine kazne i krivičnog dela u odnosu na prethodni raspon za kaznu lišenja slobode od 1 meseca do 15 godina, kao i do opšteg povećanja težine kazni koje sudovi izriču. Ranije je postepeno olakšavanje izricanja doživotne kazne takođe dovodilo do učestalijeg izricanja kazni zatvora od 25 godina (Wilk, 2019: 135–136).

U poljskom Krivičnom zakoniku, pojedina krivična dela podležu fleksibilno određenim krivičnim sankcijama unutar raspona navedenog u posebnom delu (Konnarska-Wrzošek, 2002: 39–45 i nadalje). Na primer, za obično ubistvo (član 148. § 1. Krivičnog zakonika nakon reforme iz 2022. godine) predviđena je kazna od 10 do 30 godina zatvora ili doživotni zatvor (pre reforme raspon je bio od 8 do 15 godina, 25 godina ili doživotni zatvor). Osim toga, reforma iz 2022. godine uvela je mogućnost izricanja doživotne kazne zatvora u posebnim slučajevima bez prava na uslovni otpust (član 77 § 3 i § 4 Krivičnog zakonika). Ovo rešenje ne isključuje mogućnost

da predsednik pomiluje učinioca (čl. 560–568 Zakona o krivičnom postupku). Ipak, u svetlu principa i uzdržane prakse pomilovanja u Poljskoj, ova odredba se čini kontroverznom sa stanovišta evropskih standarda, koji svakom učiniocu pružaju nadu.

Kao rezultat reforme iz 2022. godine, kazne za desetine drugih krivičnih dela su shodno tome pooštrene. Sa stanovišta krivičnopravne politike, treba napomenuti, kao što je već istaknuto, da je velika većina kazni pooštrena za one kategorije krivičnih dela kod kojih je uočen jasan trend opadanja. Stoga se ne može reći da je povećanje kazni bilo rezultat poznatog fenomena zakonodavne reakcije na talas kriminaliteta određene vrste ili na opšti društveni poremećaj, koji, na primer, može biti posledica rata ili ozbiljne društvene ili ekonomske krize (Królikowska, 2009).

Krivična dela za koja su predviđene strože krivične sankcije uključuju, pre svega, dela protiv polne slobode (čl. 197–203 Krivičnog zakonika), davanje i primanje mita (čl. 229–230a KZ) i razbojništvo (član 280 KZ). Registar pedofila i silovatelja uveden je još Zakonom iz 2016. godine, a u određenim slučajevima taj registar je javan (Kwieciński, 2017: 383–394 i dalje; Službeni list 2022, tačka 152). Svako u svetu može da pregleda fotografije i sazna osnovne podatke o osobama osuđenim u Poljskoj za određena seksualna krivična dela na veb-sajtu Ministarstva pravde.

Doživotna zabrana upravljanja motornim vozilom proširena je i na one koji su konzumirali alkohol ili opojnu drogu nakon što su izazvali saobraćajnu nesreću, a pre nego što su testirani – osim ako ne postoji izuzetan slučaj opravdan posebnim okolnostima. Izmena zakona, uprkos kritikama, propisuje da će osoba koja vozi automobil i ima najmanje 1,5 promila alkohola u krvi ili 0,75 mg/dm³ u izdahnutom vazduhu izgubiti svoje vozilo, bez obzira na to da li je izazvala saobraćajnu nesreću (čl. 178–178a Krivičnog zakonika). Treba napomenuti da u Poljskoj, u poređenju sa drugim evropskim zemljama, ima relativno mnogo saobraćajnih nesreća sa smrtnim ishodom, iako se, kao što je ranije pomenuto, broj saobraćajnih nesreća, uključujući one sa smrtnim ishodom, u poslednjih 20 godina prepolovio. Zbog toga je i u ovom slučaju teško govoriti o talasu kriminaliteta koji bi mogao da bude osnova za tako dalekosežne kaznene promene.

Proširena kriminalizacija neposredne pripreme za izvršenje krivičnog dela uvedena je, naročito kada je reč o prihvatanju naloga za ubistvo i opštim pripremnim radnjama za ubistvo (član 148a Krivičnog zakonika). Treba istaći da Poljska ima manji broj ubistava po glavi stanovnika nego većina zapadnoevropskih zemalja, a kao što je ranije pomenuto, godišnji broj ubistava je danas manji za više od polovine u odnosu na pre 20 godina, kada su postojali sukobi rivalskih bandi.

Čini se nemogućim da se opšti razlog za većinu zaoštavanja zakonskih kazni za brojna krivična dela, uvedenih reformom iz 2022. godine, može povezati sa promenama u strukturi i dinamici kriminaliteta, niti sa nekim novim i do sada nepoznatim istraživanjima o efikasnosti tih kazni. Promene uvedene reformom iz 2022. godine ne mogu se uverljivo objasniti kao manifestacija klasično shvaćenog kaznenog populizma (Pratt, 2007). Za razliku od početka 21. veka, kriminalitet koji je obuhvaćen reformom iz 2022. godine danas nije glavna tema izbornih kampanja u Poljskoj. Poljsko društvo se sada očigledno oseća sigurnije (Ostaszewski, 2014; Szczygieł, 2019: 121). Zbog toga je posebno opravdano pokušati da se reforma

krivičnog zakonodavstva iz 2022. godine tumači kao izraz promene u „filozofiji kažnjavanja“. Ovo podrazumeva da su promene motivisane razmatranjima koja ne pripadaju klasičnom toku kriminološke refleksije, ali se takođe ne mogu svesti na instrumentalizaciju prava kao u slučaju običnog kaznenog populizma (Kojder, 2011). To, zauzvrat, znači da teorijska penološka analiza može biti značajnija za proučavanje ovih promena nego klasični kriminološki argumenti o efikasnosti konkretnih mera krivičnopravne reakcije, merene uticajem represije na nivo budućeg kriminaliteta ili mehanizmima kaznenog populizma (Lappi-Seppälä, 2012; Snacken, Dumortier, 2012).

5. PENOLOŠKA KRITIKA REFORME IZ 2022. GODINE

U svojoj novopredloženoj klasifikaciji teorije i kritike kažnjavanja, istakao sam kategoriju populističke represivnosti kao osnovu za opravdanje politike koja povećava strogost kaznenog sistema i krivičnopravne politike (Utrat-Milecki, 2010: 33–124). U literaturi je široko prepoznat pojam kaznenog populizma, koji se shvata kao represivna instrumentalizacija krivičnog prava u službi politike ili kao odgovor na određena stanja društvene svesti (Czapska, Szafranska, Wójcik, 2016). Međutim, u konceptu populističke represivnosti dodatno razlikujem i manifestacije u kojima se promena kaznene politike opravdava naučnim konceptima, pa čak i istraživanjima. Problem ostaje u tome što takvi trendovi u politici suzbijanja kriminaliteta dovode do promena u razumevanju prava pojedinca u odnosu na društvenu grupu, što utiče na razumevanje osnovnih načela vladavine prava. Zato je važno analizirati ove promene iz perspektive „filozofije kažnjavanja“, a ne isključivo kroz klasične kriminološke argumente koji opravdavaju njihovu efikasnost u prevenciji budućeg kriminaliteta (Lernell, 1977: 25; Utrat-Milecki, 2008). Te promene se pre svega odnose na transformaciju sistema društvene kontrole i prava svih pojedinaca, a ne samo na borbu protiv specifičnih oblika kriminaliteta (Garland, 2002; Melossi, 2008).

6. STRUKTURA KAZNE I NJEN PROCESNI KARAKTER

Iz penološke perspektive, krivična kazna je opšta kategorija pravne i društvene institucije procesne prirode, što znači da predstavlja niz sprovedenih operacija (Utrat-Milecki, 2022a). Kazna kao predmet istraživanja stoga je model delovanja propisan u zakonu i zvaničnim dokumentima, ali pre svega i stvarna ljudska delatnost koja se preduzima na osnovu zakona i profesionalne prakse kao odgovor na izvršeno krivično delo, pod uslovom da obrasci ponašanja koje zakon predviđa ispunjavaju kriterijume opšte kategorije kazne. U krivičnom zakoniku i pravu izvršenja krivičnih sankcija moguće je uočiti različite organizacione oblike kazni. Međutim, nije svaki odgovor na krivično delo prema krivičnom pravu nužno i jasno krivična kazna. Sa penološkog stanovišta, važno je da li se konkretne radnje preduzete kao odgovor na krivično delo mogu opisati kao kazna ili kao druge mere zaštitne, medicinske, terapijske ili kompenzatorne prirode i svrhe. Ovo je važno zato što, u za-

visnosti od prirode određene sankcije, njena racionalizacija i sistemsko opravdanje treba da se razlikuju. Opravdanja i racionalizacije kazne imaju smisla samo ako se odnose na organizovani oblik delovanja koji se može racionalno opisati kao kazna. U suprotnom, reakcije na krivično delo koje ne predstavljaju kaznu zahtevaju posebna opravdanja u skladu sa svojom specifičnom prirodom. Ova opaska se odnosi kako na konsekvencijalističko/utilitarističko tumačenje kazne, tako i na retributivnu kaznu. Nažalost, ove razlike se često nedovoljno uzimaju u obzir, čak i u vrlo ozbiljnoj kriminološkoj literaturi (Hudson, 2003: 17–37 i dalje).

Što se tiče analize krivične kazne kao opšte pravne i društvene institucije, pozivam se na koncept strukture krivične kazne. Kako piše Lešek Lernel (Leszek Lernel):

U nauci se pod strukturom razume sistem različitih i međusobno povezanih elemenata određenog fenomena (segmenta društvene stvarnosti) i njihova međusobna povezanost s celokupnim sistemom. Kreiranje strukture fenomena je misaoni proces, metod dubljeg ispitivanja stvarnosti, izdvojen njen segment. Struktura i empirijska stvarnost se ne poklapaju. Mi je mentalno stvaramo po slici i prilici stvarnosti. Ta stvarnost, ili bolje rečeno njen fragment, misaono se rastavlja na elemente, a zatim ponovo sastavlja kako bismo bolje shvatili značenje ispitivanog fragmenta stvarnosti, kako bismo ga bolje i dublje razumeli. Struktura je tada misaona rekonstrukcija koja iz elemenata koje dobijamo posmatranjem i iskustvom stvara logički raspored koji svaki od tih elemenata dovodi u vezu s celinom, zahvaljujući čemu i celina i njeni elementi za nas postaju smisljeni i zadobijaju značenje. (Lernel, 1977: 28)

Poljski krivični zakonik ne sadrži definiciju kazne, kao ni definiciju krivice. Na osnovu analize literature iz penološke perspektive, može se zaključiti da je krivična kazna, tj. kazna za krivično delo, namerno izrečena osuda koju u ime političke vlasti izriče sud, a koja se izražava zakonski definisanom neprijatnošću za učinioca krivičnog dela. Dakle, pored klasičnih elemenata koje u svojoj definiciji navodi Antoni Flu (Anthony Flew, 1972), ova definicija uključuje i element osude, što je važno za sprovođenje krivične pravde zbog njene ekspresivne funkcije povezane s moralom zasnovanim na katalogu ljudskih prava. Ovaj aspekt krivične kazne detaljnije u anglosaksonskoj literaturi razvija Noel Fajnberg (Noel Feinberg, 1984–1985; 2006).

U svojim razmatranjima o strukturi krivične kazne, Lešek Lernel razlikuje unutrašnju strukturu kazne, pod kojom podrazumeva „raspored njenih različitih, a istovremeno međusobno povezanih elemenata (ili njihovih skupova)” (Lernel, 1977: 29). Spoljni elementi strukture krivične kazne, prema Lernelu, označavaju „povezivanje ovog sistema elemenata sa drugom celinom, a to je zločin, zajedno sa svojim elementima. Krivična kazna znači kaznu za zločin” (Lernel, 1977: 29).

Kao što se može videti, razlikovanje koje pravi Lešek Lernel između elemenata krivične kazne i njene unutrašnje i spoljašnje strukture, na prikladan način ističe osnovni i konstitutivni odnos između krivične kazne i zločina (Flew, 1972). Antoni Flu je s pravom istakao da je kazna pojam koji postoji u kulturi i nije stvoren za potrebe krivičnog prava, što je posebno važno kada se kazna razmatra u kontekstu legitimizacije društveno-političkog poretka.

Teorijski pristup Leška Lernela omogućava jasnije sagledavanje kategorijalnog razgraničenja unutrašnjih elemenata krivične kazne, što je od suštinskog značaja za

proces izvršavanja kazne, naročito u kazneno-popravnim ustanovama. On omogućava penologiji da se osvrne na procesni aspekt same kazne, analizirane kao unutrašnje koherentan sistem naredbi, zabrana i uticaja na lice koje se kažnjava, bez obzira na njenu kauzalno nužnu povezanost sa posebnom spoljašnjom strukturom, tj. zločinom. Pristup ovom pitanju koji je uveo Lešek Lernel u svom izlaganju o penologiji omogućava jasno razgraničenje između kazne u toku njenog izricanja i sankcije u toku njenog izvršavanja. Stoga predstavlja dobar teorijski okvir za procesnu analizu fenomena i institucije krivične kazne (Utrat-Milecki, 2018).

U fazi izricanja kazne posebno je važno uporediti nalaze koji se odnose na unutrašnju strukturu kazne sa njenom spoljašnjom strukturom, koja, pored kriminološkog aspekta, ima veze i sa legitimnošću vlasti i društvenog poretka (Henham, 2012). Ispravnost određene kazne biće uslovljena njenom koherentnošću i primerenošću, ne samo u odnosu na elemente unutrašnje strukture kazne, koji se iz kriminološke perspektive smatraju važnim za prevenciju budućih krivičnih dela. Pre svega, biće važan njen odnos prema spoljašnjoj strukturi, tj. prema zločinu, kako u apstraktnom, tako i u konkretnom smislu. Pozivanje na spoljašnju strukturu kazne predstavlja element racionalizacije presude u pogledu obima kazne, a donekle i izbora njenog organizacionog oblika.

U fazi izvršenja kazne, elementi koji se odnose na spoljašnju strukturu kazne postaju potpuno nezavisna i statična promenljiva (ne podležu nikakvim izmenama jer su određeni pravosnažnom sudskom presudom). I subjektivne i objektivne okolnosti krivičnog dela ostaju u prošlosti. Stoga se racionalizacija izvršenja kazne treba usmeriti na analizu unutrašnje strukture izvršenja prethodno izrečene kazne. Izricanje kazne uzima u obzir spoljašnju strukturu, dok izvršenje kazne ne služi samo tome da učini presudu o osudi uverljivijom u očima društva, već i da sprovede individualnu i preventivnu funkciju kazne u budućnosti.

Treba napomenuti da, kada je reč o izvršenju kazne, ukoliko sud izrekne kaznu zatvora, u načelu samo to lišavanje slobode treba da bude kazna. Svako pogoršanje uslova izvršenja kazne iz razloga koji nisu vezani za bezbednost i pravilno funkcionisanje zatvorske ustanove – a naročito pogoršanje s ciljem povećanja strogosti kazne – predstavlja kršenje relevantnih standarda međunarodnog prava. U slučaju Poljske, to bi predstavljalo direktno kršenje Evropskih zatvorskih pravila⁵ (Machel, 2003: 273–275). U tom kontekstu mogu se postaviti pitanja, na primer, u vezi sa preteranim formalnim zahtevima propisanim u članu 89. stav 2. Zakona o izvršenju krivičnih sankcija, koji se odnose na premeštanje doživotno osuđenih lica iz zatvorene ustanove u poluotvorenu (nakon 15 godina) ili otvorenu ustanovu (nakon 20 godina). Mogu postojati situacije u kojima bi boravak u zatvorenoj ustanovi, naročito radi zaštite društva, bio opravdan i mnogo duže. Međutim, ocena tog pitanja odnosi se isključivo na unutrašnju strukturu kazne. Stoga bi odluku trebalo da donosi izvršni (penitencijarni) sud, a ne zakonodavac ili krivični sud koji sudi u prvom stepenu. Slične sumnje u poljskom krivičnopravnom sistemu izaziva uključivanje statičkih elemenata vezanih za okolnosti izvršenja krivičnog dela među mate-

5 Uporedi sa Pravilom 102.2 Evropskih zatvorskih pravila (Preporuka 2006)2-rev: „Zatvorska kazna, kao lišavanje slobode, sama po sebi predstavlja kaznu, te stoga režim za osuđena lica ne sme dodatno pogoršavati patnju koja je svojstvena samom lišavanju slobode.”

rijalne uslove za uslovni otpust, kako je predviđeno u članu 77. Krivičnog zakonika (Utrat-Milecki, 2022a: 195–204). Međutim, kako iz teorijske perspektive, tako i prema relevantnim evropskim preporukama, ovi uslovi bi pre svega trebalo da budu dinamični, individualizovani i preventivni (zaštita društva i socijalna rehabilitacija), odnosno takvi da mogu biti podložni promeni tokom izvršenja kazne. *Ratio legis* uslovnog otpusta nije samo humanost, već pre svega povećanje efikasnosti kazne. Prema načelu koje je formulisao Džeremi Bentam (Jeremy Bentham), za prevenciju kriminaliteta je važnije da se javnosti predstavi kazna koja pokazuje stav suda prema zločinu (presuda), nego da se kazna u celosti izvrši, jer je njeno izvršenje potrebno samo u meri u kojoj potvrđuje osudu sadržanu u presudi. Prema Bentamovom utilitarističkom načelu o ekonomskom proračunu, kazna u fazi izvršenja može biti odgovarajuće modifikovana kako bi se smanjili ukupni troškovi kaznenog sistema, a istovremeno postigli isti ili čak bolji efekti u pogledu prevencije kriminaliteta u budućnosti (Utrat-Milecki, 2006: 167–204). Sam Bentam nije bio pristalica uslovnog otpusta jer se plašio manipulacije od strane osuđenika koji se pretvaraju da su se popravili, ali danas se to može sprečiti odgovarajućom personalizovanom dijagnostikom u zatvoru. To je posebno važno jer savremeni sistem uslovnog otpusta, dobro organizovan i uz nadzor probacijskog službenika, može povećati šanse za društvenu reintegraciju osuđenog lica. Slični argumenti, zasnovani na principu ekonomičnosti kazne, mogu takođe opravdati zamenu kazne kompenzacijom, kao i različitim oblicima restorativne pravde, naročito u slučajevima relativno manje teških krivičnih dela. U međuvremenu, promene u kaznenoj politici u Poljskoj, praktično tokom celog perioda važenja zakona iz 1997. godine, dovele su do smanjenja broja uslovnih otpusta. To je dovelo do zaključka da zakonodavac pokušava da što više ograniči izricanje kazne zatvora, ali da, kada neko jednom dospe u zatvor, postaje sve teže da se iz njega prevremeno izađe (Skupiński, 2009: 31b: 2–313).

7. POJAM I STRUKTURA KRIVIČNE KAZNE I NJENI ORGANIZACIONI OBLICI

U penologiji se naglašava da institucija krivične kazne može da se ispolji u različitim organizacionim oblicima (Utrat-Milecki, 2022a: 222–227). Postoje kazne koje se sastoje u ograničenju slobode, a poseban oblik tih kazni su takozvane kazne pritvorskog tipa, koje podrazumevaju lišavanje slobode kretanja. Ova ograničenja prate brojne pozitivne obaveze koje se odnose na potrebu poštovanja pravila zatvorene ustanove, uslova ponašanja koje je odredio sud pri ograničenju slobode, kao i potrebu preduzimanja određenih aktivnosti ili odricanja od drugih. Ostali oblici kazni odnose se na imovinske sankcije – u tom pogledu, najvažnija je novčana kazna. Iznenadjujuće je da se, kao rezultat reforme iz 2022. godine, ponovo uvodi institucija koja suštinski ne pripada krivičnom pravnom sistemu: represivna konfiskacija, konkretno oduzimanje vozila u slučaju teške saobraćajne nesreće. Krivični zakonik iz 1997. godine prvobitno je priznavao samo konfiskaciju sredstava izvršenja krivičnog dela i koristi proisteklih iz njega, jer se nakon 1989. godine proširena, isključivo represivna konfiskacija smatrala nespojivom sa načelom vladavine prava. U Poljskoj 20. veka, konfiskacija automobila u vezi s prekršajem primenjivala se 1980-ih tokom

vanrednog stanja. Tada je automobil bio podložan oduzimanju kao sredstvo izvršenja prekršaja ako se utvrdilo da je korišćen, na primer, za prevoz časopisa ili letaka koji su promovisali slobodu i demokratiju.

8. POZITIVNI I NEGATIVNI ELEMENTI I AKTIVNI I PASIVNI ASPEKTI KRIVIČNE KAZNE

Lešek Lernel u svojoj analizi kazne dalje razlikuje pozitivne i negativne elemente kazne. Pozitivan element kazne jeste vanredno prinudno sredstvo (nasilje) koje koriste vladajuće društvene sile (ljudi koji ih predstavljaju) u odnosu na pojedinca koji se kažnjava – ontološki aspekt kazne. Ovo prinudno sredstvo podrazumeva nametanje obaveze određenog ponašanja (Lernell, 1977: 29; Utrat-Milecki, 2014). Mere neposredne prinude takođe se mogu koristiti za sprovođenje pozitivnog elementa kazne, naročito u odnosu na zatvorenike.

Negativni elementi kazne, kako ističe Lernel, jesu različite vrste lišavanja koje su dobro opisane u literaturi iz oblasti penitencijarne i zatvorske sociologije (Matthews, 2009). Lišavanje znači oduzimanje određenih dobara ili imovine, slobode kretanja ili mogućnosti da se preduzmu određene radnje ili izabere mesto stanovanja. Dakle, ono nije karakteristično samo za kaznu zatvora, već i za druge organizacione oblike krivične kazne. Ono označava oduzimanje određenih društveno važnih dobara. Negativni elementi kazne takođe predstavljaju ontološki aspekt kazne, što znači da se odnose na njen opis, a ne na njenu racionalizaciju (Lernell, 1977: 29).

U mnogim slučajevima, negativni i pozitivni elementi krivične kazne povezani su kao lice i naličje jednog novčića – dva su aspekta istog fenomena i iste društvene institucije krivičnog kažnjavanja.

U okviru proučavanja kazne, jasno se razlikuju i aktivni i pasivni aspekti krivične kazne (Lernell, 1977: 21; Walker, 1991: 3; Hudson, 2003: 2). Lišavanja koja osoba trpi tokom izricanja i izvršavanja kazne mogu se analizirati iz perspektive sistema koji, po određenim pravilima, sili pojedinca da bude nečega lišen – aktivni aspekt kazne. Važno je, a ponekad i važnije, proučavati kaznu iz pasivnog ugla, odnosno iz ugla ličnog doživljaja tih lišavanja od strane osuđene osobe. U ovom tipu istraživanja moguće je koristiti psihološke i pedagoške metode. Slično tome, i pozitivni aspekti kazne, tj. obaveze koje se nameću osuđenom licu, mogu se analizirati sa aktivne i pasivne strane (Ross, Richards, 2003; Utrat-Milecki, 2022a: 171–173).

Prema Lešek Lernelu, aktivni i pasivni aspekti krivične kazne omogućavaju njenu naučnu analizu, oslobođenu neposredne etičke ocene. Ispitivanje može obuhvatiti formalne aspekte kazne, ali i radnje subjekata koji učestvuju u procesu kažnjavanja. Takođe može obuhvatiti percepciju samog procesa kazne u svakoj njegovoj fazi iz ugla lica koje kaznu trpi. To znači da krivična kazna, shvaćena na ovaj način, može biti predmet naučne analize iz pravne, sociološke, psihosocijalne, psihološke, kriminološke i pedagoške perspektive. Prema Lernelu, neraskidiva veza između unutrašnje strukture kazne i njene spoljašnje strukture, tj. samog krivičnog dela, onemogućava da se prilikom izricanja kazne zanemari ocena štetnosti i nepravde učinjenog dela, a time i moralna pitanja pri analizi pravedne kazne. Posebno

negativna društvena ocena klasifikovanog ponašanja, na koje kazna odgovara izražavanjem osude, suština je prepoznavanja nekog čina kao krivičnog dela. Stoga se tvrdnja iz doktrine krivičnog prava da ono „govori izrazito moralnim glasom“ ne nalazi u drugim granama prava (von Hirsch, Simester, 2011: 4).

Takvo stanje – povezivanje kazne sa moralnom osudom krivičnog dela – znači da analiza krivične kazne, iako se oslanja na pomenute nauke, uvek počinje iz filozofske i etičke perspektive (Lernell, 1977: 25). Međutim, dominacija ovakvog moralizujućeg, filozofskog pristupa krivičnom pravu i kaznenoj politici može da stvori probleme. To može dovesti do toga da se ne samo izricanje kazne, već i njeno izvršenje podredi kriterijumima koji su u velikoj meri zasnovani na spoljašnjoj strukturi kazne. U takvom slučaju, pri projektovanju izvršenja kazne, ne uzimaju se u obzir njeni procesni elementi, njeno trajanje u vremenu i podela na međusobno povezane, ali kategorijalno odvojene faze. Na taj način se značajno umanjuje uticaj naučne analize krivične kazne na određivanje efikasnog načina njenog izvršenja. Čini se da se upravo poslednja reforma krivičnog prava u Poljskoj iz 2022. godine zasniva na ideji da se kazna jednostrano i prvenstveno povezuje sa spoljašnjom strukturom kazne, tj. sa krivičnim delom. Takvo razmišljanje predstavlja nazadovanje u razvoju krivičnog prava jer ograničava uticaj društvenih nauka, uključujući kriminologiju, na kriminalnu politiku.

9. POZITIVNA GENERALNA PREVENCIJA NASPRAM ZASTRAŠIVANJA I POJAM PENALNOG NEGIRANJA

Osuda kao konstitutivni element pojma krivične kazne povezana je s ekspresivnom funkcijom kazne (Feinberg, 1984–1985; 2006). Iz ove perspektive, zadatak (funkcija) kazne jeste da građanima na jasan način saopšti koje vrednosti su važne u društvu, čime se legitimišu pravni i društveni poredak i do određene mere sprečava kriminalitet. Krivična kazna to čini putem krivičnog postupka, koji predstavlja vrstu ritualne osude radnji koje štete pravima i dobrima zaštićenim zakonom. Ta osuda postaje verodostojna u očima javnosti (generalna prevencija) kroz samo izricanje kazne učiniocu. Na taj aspekt krivične kazne još je u ranoj fazi ukazivao Anselm Fojerbah, oslanjajući se na Kantovu teoriju i utilitarističku teoriju kazne Džeremija Bentama s početka 19. veka (Lernell, 1977: 112–118; Utrat-Milecki, 2016; 2022a: 189–191). Krivična kazna, dakle, ima zadatak da spreči stanje anomalije (raspada vrednosnog sistema), istovremeno stvarajući temelje liberalne demokratske društvene zajednice. Danas se društveni i komunikativni značaj krivične kazne, u kontekstu dijaloga između društva i učinioca, posebno ističe u anglosaksonskoj pravnoj literaturi, na primer kod Entonija Dafa (Duff, 2001). Generalna preventivna funkcija kazne proističe iz naglašavanja značaja osude u samoj kazni – možda čak i više nego iz moralne poruke upućene samom učiniocu. Suštinski, radi se o sprečavanju anomalije, tj. o integrativnoj prevenciji (Integrative Prävention), koja se naziva i pozitivna generalna prevencija.

Moguće odvratanje od izvršenja krivičnih dela predstavlja željeni efekat funkcije (svrhe) krivične kazne, koja se ogleda u razvoju pravne svesti među građanima,

a ne njen konstitutivni element. Ovo je važno jer se pozitivna generalna prevencija prirodno odnosi na težinu krivičnog dela, na njegove „moralne“ konotacije, krivicu i štetu. Pozitivna generalna prevencija podrazumeva da se društvena svest razvija kroz proces kažnjavanja (primenu kazne) na način koji je poželjan iz ugla principa izvedenih iz ustavnih standarda i ljudskih prava. Samo iz ove perspektive može se govoriti o preventivnom uticaju krivične kazne na članove društva. Kazne imaju odvraćajući efekat, ali je njegovo merenje teško, čak i kada se često koristi kao opravdanje za represivnu kaznenu politiku (Apel, Nagin, 2011; Kleck, Sever, 2018). Zbog toga se pozitivna prevencija kao funkcija kazne, koja je povezana sa njenim konstitutivnim obeležjima, ne sme mešati sa pojmom generalne negativne prevencije, tj. odvraćanja šire javnosti od izvršenja krivičnih dela putem naročito strogog kažnjavanja.

Poseban problem nastaje kada zakonodavac uoči potrebu da zaštiti društvo od učinilaca, a ta potreba se ne može zadovoljiti sredstvima krivične kazne u klasičnom smislu. Tada se u odgovor na zločin mogu primeniti represivne mere koje ne zadovoljavaju naučne kriterijume za opis krivične kazne. Ovakvo odstupanje od modela krivičnog kažnjavanja omogućava efikasniji odgovor na krivična dela i adekvatniju zaštitu društva u budućnosti (Ramsay, 2011). Penološke tendencije koje opravdavaju takve represivne radnje svrstavaju se u kategoriju penalnog negiranja (*penal denial*) (Utrat-Milecki, 2022b: 286–378). U sličnim slučajevima, zakonodavac može biti u iskušenju da prekine neraskidivu vezu između unutrašnje i spoljašnje strukture krivične kazne. Ovakvi odgovori zahtevaju drugačije opravdanje od onih koje pružamo kada racionalizujemo kaznu, bez obzira da li tražimo utilitarističku ili retributivnu osnovu za kaznu. Zbog toga je važno da se ove mere posebno razmatraju, odvojeno od opšte kategorije pravne i društvene institucije kazne, i da se njihova teorijska opravdanja razmatraju zasebno. To je posebno važno kada je reč o izolaciji učinilaca (lišavanje slobode), koju više nije moguće racionalno opravdati klasičnim shvatanjem kazne. Ona se može sprovoditi putem instituta krivičnog prava koji su svesno definisani kao mere koje nisu kazna, kao što su terapijske i zaštitne postpenalne mere. Lice prema kojem se primenjuju takve mere zvanično više nije kažnjeno, niti mu se one izriču zbog učinjenog dela, već radi zaštite društva od rizika koje to lice može predstavljati. Primena takvih mera nije direktno povezana sa osudom prošlog kriminalnog ponašanja, već se one izriču na osnovu procene rizika koje učinilac može predstavljati. U nešto drugačijem obliku, može se prekinuti veza između reakcije na krivično delo i samog dela, čak i ako zakon formalno i dalje definiše sredstvo reakcije kao kaznu. Takav slučaj nalazimo, na primer, u dugotrajnom lišavanju slobode povratnika, kao u SAD-u kroz zakone tipa „tri udarca i ispadaš“ (*three strikes laws*). Ovde se radi o uklanjanju nepoželjnih pojedinaca iz društva, a ne o kažnjavanju konkretnih dela. Prema Paulu Robinsonu, u slučaju višestrukih povratnika ne može se govoriti o racionalizaciji kazne, jer je reč, kako on navodi, o „preventivnom pritvoru“, i da bi takvu meru, po njegovom mišljenju, trebalo *de lege desiderata* (poželjno pravno stanje) donositi pred građanskim sudovima, kao u slučajevima smeštanja opasnih psihičkih bolesnika u zatvorene ustanove (Robinson, 2010: 129). Ignorisanje u literaturi činjenice da racionalizacije kazne imaju vrednost samo dok se odnose na instituciju krivične kazne sa određenim karakteristikama, dovodi do brojnih nesporazuma (Matravers, 2011; Utrat-Milecki, 2022a: 60–227).

10. KAZNA KAO VRSTA LJUDSKOG DELOVANJA U VREMENU I PROSTORU

U slučaju procesa kažnjavanja, ponašanja kao što su izricanje presude ili preduzimanje radnji strogo definisanih zakonom radi izvršenja kazne predstavljaju konvencionalne pravne radnje. One su elementi celokupnog procesa kažnjavanja, tj. krivične kazne u njenom procesnom smislu. Operativne aktivnosti su činjenične aktivnosti koje nisu konvencionalno definisane propisima tako da bi se neposredno povezivale sa kaznom. Međutim, njihovo sprovođenje u specifičnom kontekstu (npr. izdržavanje zatvorske kazne) čini ih delom celokupnog procesa kažnjavanja. U slučaju krivične kazne, govorimo o konvencionalnim pravnim radnjama i sa njima povezanim operativnim radnjama, koje zajedno čine kaznu. Zajedno, ove dve vrste aktivnosti možemo definisati kao nosioce procesa kažnjavanja. To je aktivna strana kazne. Proučavanje uticaja ovih aktivnosti koje određuju postojanje kazne na kažnjenog pojedinca jeste proučavanje pasivne strane kazne. Pasivna strana kazne uglavnom predstavlja odraz kazne u svesti kažnjenog lica, a posredno obuhvata i proučavanje endogenih efekata kazne na buduće ponašanje kažnjenog pojedinca. Ona utiče, na primer, na njegovu sposobnost za društvenu reintegraciju, a pre svega na sposobnost da se uzdrži od povrata. Međusobni odnosi između aktivne i pasivne strane kazne podložni su ispitivanju. U velikoj meri ti odnosi se tiču stepena i uslova pod kojima određeni organizacioni oblik kazne može biti efikasan kao metod prevencije kriminaliteta u odnosu na konkretne osuđenike. Da li su određene konvencionalne i činjenične radnje deo procesa kažnjavanja određuje se njihovom semantičkom povezanošću, uključujući formalno-pravnu povezanost i uzročno-posledičnu vezu sa procesom kažnjavanja učinio. Krivična kazna shvaćena kao skup konvencionalnih ljudskih aktivnosti i s njima povezanih operativnih aktivnosti koje se odvijaju na osnovu zakona i u njegovim granicama treba da se posmatra kao dinamičan, procesni fenomen. Shodno tome, baš kao što govorimo o stadijumskim oblicima krivičnog dela (kažnjiva priprema, pokušaj i izvršenje), tako i u penologiji možemo govoriti o stadijumskim oblicima krivične kazne. U penologiji se predlaže da se kao stadijumski oblici kazne razlikuju: faza mogućnosti kazne, izvršivost, puno izvršenje i okončanje kazne (Utrat-Milecki, 2018). Mogućnost kazne počinje individualizovanim delovanjem pretnje kaznom na konkretnu osobu, tj. u formalnom smislu, od podizanja optužnice. Brojne posledice ovog stanja mogu imati slične efekte na čoveka kao i sama kazna. Zbog toga proučavanje kazne obuhvata, između ostalog, i pitanje pritvora pre suđenja, koji predstavlja najdrastičniji oblik mogućnosti kazne (Morgenstern, 2016). Izvršivost kazne u penološkom smislu označava pravosnažnost presude, dok puna izvršivost obuhvata proces njenog potpunog izvršenja. Sama pravosnažnost presude ne može se poistovetiti sa procesom kažnjavanja. Štaviše, kazna se ponekad izvršava dugo nakon izricanja presude, ili se nikada formalno ne izvrši. U formalnom smislu, kazna može biti završena nakon brisanja osude, a u društvenom smislu – nakon pozitivne društvene reintegracije osuđenog lica. U slučaju teških krivičnih dela, sve češće se ne predviđa potpuno okončanje efekata kazne

na pojedinca, te ona postaje sve više trajno stigmatizujuća, pa čak i isključujuća. Promene u oblasti kažnjavanja ne tiču se samo Poljske ili Centralne Evrope (Archives of Criminology, 2022), što opravdava pokušaj izgradnje teorijskog okvira za analizu ovog fenomena.

Sa engleskog prevele
prof. dr Natalija Lukić
doc. dr Ivana Miljuš

LITERATURA

- Apel Robert, Nagin S. Daniel /2011/: General deterrence: A review of recent evidence, in: *Crime and Public Policy* (Wilson J. Q., Petersilia J., eds.), Oxford, New York: Oxford University Press, 411–436.
- Archives of Criminology /2022/: *Archiwum Kryminologii*, № 1, available online: <https://czasopisma.inp.pan.pl/index.php/ak/issue/view/304>.
- Bogacki Piotr, Olężałek Mariusz /2023/: *Kodeks karny. Komentarz do nowelizacji z 7.7.2022 r.* [Penal Code. Commentary to the amendments of 7.7.2022.], Warszawa: C. H. Beck.
- Christie Nils /1991/: *Granice Cierpienia* [Limits to pain], Falandysz L. (transl.), Warszawa: Wiedza Powszechna.
- Cullen T. Francis /2022/: The end of American exceptionalism: The end of American exceptionalism: An enlightened corrections, *Criminology & Public Policy*, № 4, 769–786.
- Czapska Janina, Szafrńska Michalina, Wójcik Daria (eds.) /2016/: *Penalny populizm. Perspektywa polityczna i społeczna* [Penal populism. A political and social perspective], Kraków: Wydawnictwo Uniwersytetu Jagiellońskiego.
- Dawidziuk Ewa, Nowakowska Jolanta (eds.) /2020/: *Izolacja sprawców przestępstw uznanych za niebezpiecznych dla społeczeństwa* [Isolation of offenders considered dangerous to society], Warszawa: Rzecznik Praw Obywatelskich.
- Duff Antony /2001/: *Punishment, Communication, and Community*, Oxford, New York: Oxford University Press.
- Feinberg Joel /1984/: *The Moral limits of the Criminal Law*. Vol. 1. *Harm to Others*, Oxford, New York: Oxford University Press.
- Feinberg Joel /1985/: *The Moral limits of the Criminal Law*. Vol. 2. *Offence to Others*, Oxford, New York: Oxford University Press.
- Feinberg Joel /2006/: Funkcja ekspresyjna kary kryminalnej [Expressive function of Punishment] Mleczek W. (transl.), *Ius et Lex*, № 1, 215–228.
- Filar Marian /2009/: Kara kryminalna – w służbie utopii czy w służbie władzy? [Criminal punishment – in the service of utopia or in the service of power?], in: *Kara w nauce i kulturze* [Punishment in science and culture] (Utrat-Milecki J., ed.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 55–68.
- Filar Marian /2011/: Przestępstwa są niczym niewyczerpalnym bogactwem naturalnym [Crime is an inexhaustible natural resource], in: *Polityczność przestępstwa. Prawo karne jako instrument marketingu politycznego* [The politicisation of crime. Criminal law as an instrument of political marketing] (Zieliński P., ed.), Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 7–12.

- Filar Marian /2011/: Ustawy adrenalina pisane? [Acts written with adrenaline?], in: *Prawo i ład społeczny. Integralnokulturowa analiza zagadnienia racjonalności* [Law and social order. A culturally integrated analysis of the question of rationality] (Utrat-Milecki J., ed.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 327–332.
- Filar Marian /2014/: Współczesne kultury penalne [Modern penal cultures], in: *Kulturowe uwarunkowania polityki kryminalnej* [Cultural determinants of criminal policy] (Filar M., Utrat-Milecki J., eds.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 43–54.
- Flew Antony /1972/: The definition of punishment, in: *Contemporary Punishment: Views, Explanations, and Justifications* (Gerber R. J., Mc Anany P. D., [foreword] Morris N., eds.), Notre Dame, London: University of Notre Dame, 31–35.
- Garland David /2001/: *The Culture of Control. Crime and Social Order in Contemporary Society*, Oxford: Oxford University Press.
- Góralski Piotr /2020/: Przegląd i ocena głównych kierunków nowelizacji Kodeksu karnego przeprowadzonych w latach 2015–2019 [Review and assessment of the main directions of the amendments to the Penal Code carried out in 2015–2019], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 43–115.
- Henham Ralph /2012/: *Sentencing and the Legitimacy of Trial Justice*, London, New York: Routledge.
- Hudson Barbara /2003/: *Understanding Justice. An Introduction to Ideas, Perspectives and Controversies in Modern Penal Theory*, Buckingham, Philadelphia: Open University Press.
- Kaczor Robert /2007/: Kontrowersje wokół dyrektywy prewencji indywidualnej [Controversy over the individual prevention directive], *Prokuratura i Prawo*, № 11, 90–98.
- Kalisz Tomasz /2010/: *Sędziowski nadzór penitencjarny. Polski model nadzoru i kontroli nad legalnością i prawidłowością wykonywania środków karnych o charakterze izolacyjnym* [Judicial penitentiary supervision. The Polish model of supervision and control over the legality and regularity of the execution of penal measures of an isolating nature], Wrocław: Wydawnictwo Uniwersytetu Wrocławskiego.
- Kleck Gary, Brion Sever /2018/: *Punishment and Crime. The limits of Punitive Crime Control*, New York, London: Routledge.
- Kojder Andrzej /2011/: Nadmiar prawa [The excesses of the law], in: *Polityczność przestępstwa. Prawo karne jako instrument marketingu politycznego* [The politicisation of crime. Criminal law as an instrument of political marketing] (Zieliński P., ed.), Warszawa: Wydawnictwo Sejmowe, 13–24.
- Konarska-Wrzosek Violetta /2002/: *Dyrektywy wyboru kary w polskim ustawodawstwie karnym* [Directives for the choice of punishment in Polish criminal legislation], Toruń: Wydawnictwo Uniwersytetu Mikołaja Kopernika.
- Konarska-Wrzosek Violetta /2020/: Ogólne założenia reformy prawa karnego przeprowadzonej ustawą z dnia 13 czerwca 2019 r. i ich normatywna realizacja w części ogólnej Kodeksu karnego wraz z próbą oceny [General assumptions of the criminal law reform carried out by the law of 13 June 2019 and their normative implementation in the general part of the Penal Code, together with an attempt at evaluation], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 117–130.
- Koredczuk Józef /2020/: Nowelizacje kodeksu karnego w latach 1997–2019 (próba charakterystyki) [Amendments to the Penal Code between 1997 and 2019 (attempt of characteristics)], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 33–41.

- Królikowska Jadwiga /2009/: Co socjologowie mówią o karze i punitywności [What sociologists say about punishment and punitiveness], in: *Kara w nauce i kulturze* [Punishment in science and culture] (Utrat-Milecki J., ed.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 117–128.
- Kwieciński Adam /2017/: *Wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie terapeutycznym* [Execution of custodial sentence in the therapeutic system], Warszawa: C. H. Beck.
- Lappi-Seppälä Tapio /2012/: Explaining national differences in the use of imprisonment, in: *Resisting Punitiveness in Europe? Welfare, Human Rights and Democracy* (Snacken S., Dumortier E., eds.), Routledge: Abingdon, 35–73.
- Lernell Leszek /1977/: *Podstawowe zagadnienia penologii* [Basic issues in penology], Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Machel Henryk /2003/: *Więzienie jako instytucja karna i resocjalizacyjna* [Prison as a penal and rehabilitation institution], Gdańsk: Arche.
- Mąciór Władysław /2005/: Nieudany kodeks karny z 1997 roku [The failed criminal code of 1997], in: *W kręgu teorii i praktyki prawa karnego, Księga poświęcona pamięci Profesora Andrzeja Wąska* [In the circle of theory and practice of criminal law, Book dedicated to the memory of Professor Andrzej Wąsek] (Leszczyński L., Skrętowicz E., Hołda Z., eds.), Lublin: Wydawnictwo UMCS, 257–269.
- Matravers Matt /2011/: Is twenty first century punishment post desert?, in: *Retributivism Has a Past. Has it a Future?* (Tonry M., ed.), Oxford: Oxford University Press, 30–45.
- Matthews Roger /2009/: *Doing Time. An Introduction to the Sociology of Imprisonment*, Basingstoke: Palgrave MacMillan.
- Melezini Mirosława /2013/: *Punitywność wymiaru sprawiedliwości karnej w Polsce w XX wieku* [Punitiveness of criminal justice system Poland in the 20th century], Białystok: Temida 2.
- Melezini Mirosława /2019/: Tendencje w polityce karnej po reformie prawa karnego z 2015 r. [Trends in criminal policy after the 2015 criminal law reform], in: *Racjonalna sankcja karna w systemie prawa* [Rational criminal sanction in the legal system] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 123–136.
- Melezini Mirosława /2020/: Problem reformy prawa karnego. Uwagi na tle ustawy z 19 czerwca 2019 r. [The problem of criminal law reform. Observations against the background of the law of 19 June 2019], in: *Reforma prawa karnego w latach 2015–2019* [Criminal law reform 2015–2019] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 131–144.
- Melossi Dario /2008/: *Controlling Crime, Controlling Society. Thinking about Crime in Europe and America*, Cambridge: Polity Press.
- Morgenstern Christine /2017/: Remand detention in Europe: Comparative and Pan-European aspects as elements of a wider European penology, in: *European Penology?* (Daems T., van Zyl Smit D., Snacken S., eds.), Oxford: Hart Publishing, 193–216.
- Ornowska Alicja /2014/: *Contradictio in adiecto? O warunkowym zawieszeniu kar wolnościowych w świetle obowiązującej regulacji i propozycji legislacyjnych* [Contradictio in adiecto? On the conditional suspension of custodial sentences in the light of the current regulation and legislative proposals], *Nowa Kodyfikacja Prawa Karnego* 33, 181–196.
- Ostaszewski Paweł /2014/: *Lęk przed przestępczością* [Fear of crime], Warszawa: Wolters Kluwer.
- Pinker Steven /2019/: *Enlightenment Now: The Case for Reason, Science, Humanism, and Progress*, London: Penguin Books.
- Pratt John /2007/: *Penal Populism*, London: Routledge.

- Przesławski Tomasz, Sopiński Michał, Stachowska Ewa /2020/: *Analizy i oceny funkcjonowania systemu dozoru elektronicznego w Polsce w latach 2013–2017* [Analyses and evaluations of the functioning of the electronic probation system in Poland between 2013 and 2017], Warszawa: C. H. Beck.
- Radzinowicz Leon /1935/: Kryzys polskiego ustroju penitencjarnego [Crisis in the Polish penitentiary system], *Gazeta Sądowa Warszawska*, № 42.
- Ramsay Peter /2011/: A political theory of imprisonment for public protection, in: *Retributivism has a Past. Has It a Future* (Tonry M., ed.), Oxford: Oxford University Press, 130–154.
- Reitz R. Kevin (ed.) /2018/: *American Exceptionalism in Crime and Punishment*, New York: Oxford University Press.
- Rogacka-Rzewnicka Maria /2021/: *Proces karny w perspektywie ewolucji naukowej i współczesnych tendencji rozwojowych* [The criminal process in the perspective of scientific evolution and contemporary development trends], Warszawa: Wolters Kluwer.
- Ross Jeffrey Ian, Richards C. Stephen /2003/: What is the new school of convict criminology, in: *Convict Criminology* (Ross J., Richards S. C., eds.), Belmont: Wadsworth, 1–14.
- Schünemann Bernd /2016/: Can punishment be just, in: *Liberal Criminal Theory. Essays for Andreas von Hirsch* (Simester A. P., du Bois-Pedain A., Neumann U., eds.), Oxford: Hart Publishing, 269–282.
- Skupiński Jan /2009a/: Warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności [Conditional suspension of imprisonment], in: *Alternatywy pozbawienia wolności w polskiej polityce karnej* [Alternatives to deprivation of liberty in Polish criminal policy] (Błachnio-Parzych A., Jakubowska-Hara J., Skupiński J., eds.), Warszawa: Scholar, 20–57.
- Skupiński Jan /2009b/: Problem alternatywy pozbawienia wolności w obecnej i przyszłej polskiej polityce kryminalnej (uwagi końcowe) [The problem of alternative to the deprivation of liberty in contemporary and future Polish criminal policy: Concluding remarks], in: *Alternatywy pozbawienia wolności w polskiej polityce karnej* [Alternatives to imprisonment in Polish penal policy] (Błachnio-Parzych A., Jakubowska-Hara J., Skupiński J., eds.), Warszawa: Scholar, 309–320.
- Śliwowski Jerzy /1965/: *Sądowy nadzór penitencjarny* [Judicial penitentiary supervision], Warszawa: Wydawnictwo Prawnicze.
- Snacken Sonja, Dumortier Els /2012/: Resisting punitiveness in Europe? An introduction, in: *Resisting Punitiveness in Europe? Welfare, Human Rights and Democracy* (Snacken S., Dumortier E., eds.), Routledge: Abingdon, 1–20.
- Szczygieł Grażyna /2019/: Czy zaostrzać sankcje? Kilka refleksji na tle programu reform „sprawiedliwość i bezpieczeństwo” [Should sanctions be tightened? Some reflections against the backdrop of the “justice and security” reform agenda], in: *Racjonalna sankcja karna w systemie prawa* [Rational criminal sanction in the legal system] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 109–122.
- Szymanowski Teodor /1996/: *Przemiany systemu penitencjarnego w Polsce* [The transformation of the penitentiary system in Poland], Warszawa: Oficyna Naukowa.
- Utrat-Milecki Jarosław /2006/: *Podstawy penologii. Teoria kary* [Fundamentals of penology. Theory of punishment], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.
- Utrat-Milecki Jarosław /2008/: Penologiczne pojęcie punitowności populistycznej [Penological concept of populist punitiveness], *Prace IPSiR UW* 13, 81–90.
- Utrat-Milecki Jarosław /2010a/: *Kara. Teoria i kultura penalna: perspektywa integralnokulturowa* [Punishment. Penal theory and culture: a culturally integrated perspective], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.

- Utrat-Milecki Jarosław /2014/: Przymus prawny [Legal coercion], in: *Socjologia prawa. Główne problemy i postacie* [Sociology of law. Main issues and characters] (Kojder A., Cywiński Z., eds.), Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego, 391–394.
- Utrat-Milecki Jarosław /2016/: Instytucja warunkowego zawieszenia kary z perspektywy typologii kar. Szkic penologiczny na temat wybranych kwestii reformy prawa karnego [The institution of conditional suspension of sentence from the perspective of the typology of penalties. A penological sketch on selected issues of criminal law reform], in: *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej* [Conditional suspension of sentence in the new penal policy assumptions] (Adamski A., ed.), Warszawa: Wolters Kluwer, 67–130.
- Utrat-Milecki Jarosław /2018/: Procesualność kary kryminalnej. Uwagi penologiczne na temat relacji między interpretacją sankcji karnej w prawie karnym materialnym a prawem karnym wykonawczym i o jej znaczeniu dla polityki karnej [The processuality of criminal punishment. Penological remarks on the relationship between the interpretation of criminal sanction in substantive criminal law and executive criminal law and its relevance for criminal policy], in: *Współczesne przekształcenia sankcji karnych – zagadnienia teorii, wykładni i praktyki stosowania* [Contemporary transformations of criminal sanctions – issues of theory, interpretation and application practice] (Góralski P., Muszyńska A., eds.), Warszawa: EuroPrawo, 23–62.
- Utrat-Milecki Jarosław /2022a/: *Penologia ogólna. Perspektywa integralnokulturowa*. T. 1. *Kara kryminalna jako ogólna kategoria instytucji prawnej i społecznej* [General penology. A culturally integrated perspective. Vol. 1. Criminal punishment as a general category of legal and social institution], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.
- Utrat-Milecki Jarosław /2022b/: *Penologia ogólna. Perspektywa integralnokulturowa*. T. 2. *Podstawy polityki karnej* [Principles of criminal policy. General Penology. A culturally integrated perspective], Warszawa: Wydawnictwa Uniwersytetu Warszawskiego.
- Utrat-Milecki Jarosław, Królikowska Jadwiga /2010a/: Culturally integrated studies, *European Centre for Penological Studies, University of Warsaw, Faculty of Applied Social Sciences and Resocialization, Institute of Social Prevention and Resocialization, Division of Culturally Integrated Legal and Social Studies*, Warsaw: Instytut Profilaktyki Społecznej i Resocjalizacji Uniwersytetu Warszawskiego, 96–123.
- von Hirsch Andreas, Simester P. Andrew /2011/: *Crimes, Harms and Wrongs. On the Principles of Criminalisation*, Oxford, Portland: Hart Publishing.
- Wacquant Loïc /2009/: *Punishing the Poor. The Neoliberal Government of Social Insecurity*, Durham: Duke University.
- Walker Nigel /1991/: *Why Punish*, Oxford: Oxford University Press.
- Whitman Q. James /2003/: *Harsh Justice. Criminal Punishment and the Widening Divide between America and Europe*, Oxford: Oxford University Press.
- Wilk Leszek /2010/, Kara 25 lat pozbawienia wolności [Penalty of 25 years' imprisonment], in: *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie* [Penalties and punitive measures. Placing the offender on probation] (Melezini M., ed.), Warszawa: C. H. Beck, 137–154.
- Wilk Leszek /2010/, Kara dożywotniego pozbawienia wolności [Life imprisonment], in: *Kary i środki karne. Poddanie sprawcy próbie* [Penalties and punitive measures. Placing the offender on probation] (Melezini M., ed.), Warszawa: C. H. Beck, 101–136.
- Wróblewski Bronisław, Świda Witold /1939/: *Sędziowski wymiar sprawiedliwości w Rzeczypospolitej. Ankieta* [Judicial justice in the Polish Republic. Survey], Wilno: Księgarnia Józefa Zawadzkiego w Wilnie.

- Zawłocki Robert /2016/, Reforma kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania z perspektywy Komisji Kodyfikacyjnej Prawa Karnego [Reform of the probationary sentence from the perspective of the Commission for the Codification of Criminal Law], in: *Warunkowe zawieszenie wykonania kary w założeniach nowej polityki karnej* [Conditional suspension of sentence in the new penal policy assumptions] (Adamski A., Berent M., Leciak M., eds.), Warszawa: Wolters Kluwer, 21–41.
- Zoll Andrzej /2013/, Komisja Kodyfikacyjna Prawa Karnego wobec problemów związanych z represją karnoprawną [Commission for the Codification of Criminal Law in the face of problems of penal repression], in: *Reformy prawa karnego. W stronę spójności i skuteczności* [Criminal law reforms. Towards consistency and effectiveness] (Utrat-Milecki J., ed.) Warszawa: Oficyna Naukowa, 26–36.

INTERNET IZVORI

- Królikowska Jadwiga, Utrat-Milecki Jarosław 2010b/: *Culturally Integrated Studies*, Penology.org, <https://penology.org/index.php/en-gb/about/topics/culturally-integrated-studies> [19.05.2023].
- Statystyka [Statistics] (n.d.). Statystyka.policja.pl. Available online: <https://statystyka.policja.pl/> [19.05.2021].

Jarosław Utrat-Milecki*

THEORETICAL FRAMEWORK FOR AN ANALYSIS OF THE RECENT CRIMINAL LAW REFORMS IN POLAND

SUMMARY

The analysis of criminal law reforms in Poland from the perspective of criminal punishment as a complex legal and social institution of a processual nature is intended to present the concept of a critical examination of the punitiveness of the penal system. That critical approach is intended to help researchers and specialists in the field of criminal policy to deal with penal reforms and penal practices; thus, the analysis is not only for researchers but also for practising lawyers.

Key words: punishment as a legal and social institution, processual nature of punishment, the potentiality of punishment, enforceability of punishment, full enforceability of punishment, completion of punishment, penal denial.

* University of Warsaw, European Centre for Penological Studies, Poland, j.utrat-milecki@uw.edu.pl, ORCID: 0000-0002-2868-426X8

Nataša Delić

ZAKONODAVNA REFORMA IZ PERSPEKTIVE MEĐUODNOSA POJEDINIH KRIVIČNIH DELA¹

Apstrakt: Rad predstavlja kritički osvrt na reformu posebnog dela krivičnog zakonodavstva. Autor kroz prikaz i analizu zakonskih opisa nekoliko krivičnih dela ilustruje negativnu tendenciju kriminalizacije koja u suštinskom i strukturalnom smislu značajno „deformiše“ posebni deo i istovremeno urušava integritet celokupnog sistema krivičnog prava. U datom kontekstu obrađena su sledeća krivična dela: teško ubistvo (član 114, stav 1, t. 6, 7. i 8. KZ) – nepotrebno širenje zone kažnjivosti propisivanjem dodatnih kvalifikatornih okolnosti; teška telesna povreda (član 121, stav 6. KZ) – nomotehnički loše oblikovana kvalifikatorna okolnost; ometanje pravde (član 336b stav 2. KZ) – poseban oblik postojećeg krivičnog dela; ugrožavanje sigurnosti (član 138, stav 3. KZ) – sporan ratio legis najtežeg oblika krivičnog dela i nomotehnički loše oblikovana norma; napad na advokata (član 336v KZ) – poseban oblik postojećeg krivičnog dela, ekstenzivno i nedovoljno jasno postavljene granice kažnjivosti i nomotehnički loše oblikovana norma; kao i krivična dela predviđena u čl. 344b, 344v i 344g KZ, koja predstavljaju normativne „derivate“ krivičnog dela napad na advokata i kod kojih krivičnopravna zaštita nema suštinsko opravdanje.

Ključne reči: reforma krivičnog zakonodavstva; posebni deo krivičnog zakonodavstva; kriminalizacija.

1. UVODNE NAPOMENE

Uskoro se navršava 20 godina od donošenja Krivičnog zakonika Republike Srbije² (u daljem tekstu: KZ). Može se reći da isto toliko traje i reforma srpskog krivičnog zakonodavstva. Krivični zakonik koji je stupio na snagu 2006. godine nastao

* Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet, ndelic@ius.bg.ac.rs, ORCID: 0009-0008-4907-3776

1 Rad je nastao kao rezultat istraživanja u okviru strateškog projekta za 2025. godinu „Problem stvaranja, tumačenja i primene prava“ (pod-tema: Pravosuđe i izazovi današnjice – tema istraživačke grupe: „Pravosudna reforma sa stanovišta međunarodnog krivičnog prava i krivičnog prava“), koji finansira Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.

2 „Službeni glasnik RS“, br. 85/2005, 88/2005, 107/2005, 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019 i 94/2024.

je kao rezultat sveobuhvatnog kritičkog preispitivanja i analize postojećeg normativnog sistema uz uvažavanje osnovnih načela krivičnog prava. Međutim, dalji razvoj krivičnog zakonodavstva nije se odvijao u skladu sa rešenjima sadržanim u ovom zakoniku. Otuda se većini izmena i dopuna koje su vršenje tokom proteklog vremena mogu uputiti ozbiljne kritike, bilo da je u pitanju opšti ili posebni deo zakonika.³ Poslednjih godina u okviru opšteg dela posebno je naglašena tendencija derogacije krivičnopravnih instituta značajnih za odmeravanje kazne, što je dovelo do sužavanja prostora za „slobodno“ kreiranje kaznene politike sudova.⁴ S druge strane, ograničena funkcionalna autonomija posebnog dela krivičnog prava, iskorišćena je za česte i obuhvatne izmene i dopune koje su u nemalom broju slučajeva, u suštinskom i strukturalnom smislu „deformisale“ postojeći normativni sistem. Dve najuočljivije karakteristike reforme posebnog dela svakako jesu permanentno pooštavanje predviđenih kazni za veliki broj krivičnih dela i naglašena kriminalizacija tj. propisivanje novih krivičnih dela. Ono što treba posebno podvući jeste da su prilikom proširenja kataloga krivičnih dela u većini slučajeva od primarnog značaja bili nedovoljno jasno formulisani kriminalno-politički razlozi. To je rezultiralo uspostavljanjem krajnje ekstenzivnih zona kažnjivosti kod jednog broja važećih krivičnih dela, zatim propisivanjem inkriminacija čija sadržina je uglavnom bila obuhvaćena zakonskim opisima postojećih krivičnih dela, kao i unošenjem krivičnih dela kod kojih s obzirom na prirodu dobra koje se štiti, krivičnopravna zaštita nema suštinsko opravdanje.

U datom kontekstu razmatranja naročitu pažnju zaslužuju tri krivična dela koja su 2024. godine uneta u glavu krivičnih dela protiv javnog reda i mira: napad na lice zaposleno u ustanovi u oblasti obrazovanja i vaspitanja⁵ (član 344b); napad na lice zaposleno u zdravstvenoj ustanovi⁶ (član 344v) i napad na lice zaposleno u ustanovi socijalne zaštite⁷ (član 344g).⁸ Radi se o inkriminacijama propisanim na identičan

3 Vid. N. Delić /2014/, Reforma posebnog dela krivičnog zakonodavstva Srbije: progresivna ili regresivna rešenja, *Srpska politička misao*, № 2, pp.195–217.

4 Vid. N. Delić /2022/, Derogacija opštih krivičnopravnih instituta – izuzetak ili pravilo, u: *Vaninstitucionalne mere, pojednostavljene forme postupanja i drugi krivičnopravni instrumenti reakcije na kriminalitet i pozitivno kazneno zakonodavstvo (ispunjena očekivanja ili ne?)*, Zlatibor–Beograd, pp. 108–118.

5 Pojam „lice zaposleno u ustanovi obrazovanja i vaspitanja“ zakonodavac prvi put koristi u zakonu iz 2019. godine prilikom uvođenja težih oblika dva krivična dela povezana sa zloupotrebom opojnih droga (član 246, stav 4. KZ i član 247, stav 2. KZ) kod kojih svojstvo izvršioca ima značaj kvalifikatorne okolnosti. U okviru težeg oblika krivičnog dela obljuba zloupotrebom položaja (član 181, stav 2. KZ) kao izvršioci, pored ostalih, navedeni su nastavnik i vaspitač.

6 Lekar i zdravstveni radnik se javljaju kao izvršioci krivičnog dela nesavesno pružanje lekarske pomoći (član 251, st. 1. i 2. KZ), a lekar kao izvršilac krivičnih dela neukazivanje lekarske pomoći (član 253. KZ) i neovlašćeno otkrivanje tajne (član 141. KZ). Od 2019. godine lekar može biti izvršilac težih oblika dva krivična dela povezana sa zloupotrebom opojnih droga (član 246, stav 4. KZ i član 247, stav 2. KZ).

7 Socijalni radnik kao izvršilac krivičnog dela obuhvaćen je pojmom „drugo lice koje neovlašćeno otkrije tajnu koju je saznalo u vršenju svog poziva“ kod krivičnog dela neovlašćeno otkrivanje tajne (član 141. KZ). Od 2019. godine socijalni radnik može biti izvršilac težih oblika dva krivična dela povezana sa zloupotrebom opojnih droga (član 246, stav 4. KZ i član 247, stav 2. KZ).

8 Glava krivičnih dela protiv javnog reda i mira obuhvata veoma heterogena krivična dela za koja se smatra da u većoj ili manjoj meri, neposredno ili posredno ugrožavaju javni red i mir u najširem smislu. U okviru predviđenih krivičnih dela mogu se razlikovati pojedine podgrupe,

način kao krivično delo napad na advokata (član 336v KZ) koje je 2019. godine uneto u glavu krivičnih dela protiv pravosuđa. Ovome treba dodati da je pojačana krivičnopravna zaštita advokata prethodno bila obezbeđena zakonom iz 2009. godine u okviru tri krivična dela. Kod teškog ubistva (član 114, stav 1, tačka 8. KZ) u vidu uopštene formulacije „lišenje života lica koje obavlja poslove od javnog značaja u vezi sa poslovima koje to lice obavlja“ i kod teške telesne povrede (član 212, stav 6. KZ) u vidu uopštene formulacije „lice koje obavlja poslove od javnog značaja“. Osim toga, kod krivičnog dela ometanje pravde (član 336b stav 2. KZ) kao pasivni subjekt, pored ostalih, decidirano je predviđen i advokat „u vršenju advokatske službe“. Potom su zakonom iz 2012. godine advokat i policijski službenik, kao pasivni subjekti, pored ostalih, predviđeni u okviru najtežeg oblika krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti (član 138, stav 3. KZ).⁹

Imajući u vidu da je pojačana krivičnopravna zaštita u vidu posebnih inkriminacija obezbeđena najpre advokatima, a potom lekarima, nastavnicima i socijalnim radnicima nužno se postavlja pitanje da li to znači da će isto biti učinjeno i kada su u pitanju novinari i eventualno vozači gradskog i međugradskog prevoza i taksi vozači. Ukoliko se može očekivati da će odgovor na ovo pitanje biti potvrđan, treba reći da se u doktrini ističe da krivično delo napad na advokata u legislativnom smislu predstavlja (lošu) kombinaciju pojedinih oblika krivičnog dela napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti iz člana 323. KZ¹⁰ (na isti način je propisano i krivično delo napad na vojno lice u vršenju vojne službe iz člana 404. KZ) i krivičnog dela uništenje i oštećenje tuđe stvari iz član 212. KZ.¹¹ Osim toga, a što je mnogo značajnije, krivično delo napad na advokata u sadržinskom smislu karakteriše izuzetno široko, istovremeno i fluidno, postavljena zona kažnjivosti i sada advokati uživaju obuhvatniju krivičnopravnu zaštitu nego službena lica jer se ovim krivičnim delom štite i članovi porodice advokata, imovina advokata i imovina članova porodice advokata. Sve navedeno se odnosi i na krivična dela predviđena u čl. 344b, 344v

kao što su krivična dela kojima se narušava javni red i mir i spokojstvo građana; krivična dela koja su, ili mogu biti, priprema za vršenje drugih krivičnih dela; krivična dela u vezi sa nedozvoljenim prelaskom državne granice i ostala krivična dela krivična dela u koja bi, pored krivičnih dela neovlašćeno organizovanje igara na sreću, neovlašćeno bavljenje određenom delatnošću, neovlašćeno izvođenje arheoloških radova i povreda groba, spadala i tri „nova“ krivična dela (čl. 344b, 344v i 344g KZ). Vid. Đ. Đorđević, D. Kolarić /2020/, *Krivično pravo Posebni deo*, Beograd, pp. 229–230.

9 Advokat se kao izvršilac krivičnog dela javlja kod neovlašćenog otkrivanja tajne (član 141. KZ) i najtežeg oblika krivičnog dela zloupotreba poverenja (član 216, stav 4. KZ).

10 Krivično delo iz člana 323. KZ je najpre bilo predviđeno u osnovnom krivičnom zakonodavstvu, da bi zakonom iz 1989. godine bilo prebačeno u sporedno zakonodavstvo i predviđeno u članu 25. Zakona o javnom redu i miru. Zakonik iz 2006. godine preuzeo je krivično delo i ponovo je postalo deo osnovnog zakonodavstva. Donošenjem zakona iz 2009. godine došlo je do pooštavanja propisanih kazni, uvođenja novog težeg oblika kao i redakcijskog doterivanja krivičnog dela. Zakonom iz 2019. godine propisane kazne su još jednom pooštrene. U literaturi je prihvaćen stav da se ovom inkriminacijom štiti vršenje službene dužnosti i istovremeno službena lica, a Ustavni sud stoji na stanovištu da je neposredni objekt zaštite krivičnog dela iz člana 323. KZ telesni integritet službenih lica (US, Už. 11106/13). Vid. N. Delić /2024a/, *Krivično pravo Posebni deo*, Beograd, p. 377.

11 Đ. Đorđević /2020/, Krivično delo napad na advokata, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Deseti deo*, Beograd, p. 201.

i 344g KZ, koja predstavljaju normativne „derivate“ krivičnog dela napad na advokata. Najzad, da bi se stekao pravi u vid u ovu problematiku nije suvišno ukazati i na sporan odnos krivičnog dela napad na advokata i drugog oblika krivičnog dela ometanje pravde (član 336v stav 2. KZ) koje predstavlja poseban oblik krivičnog dela sprečavanje službenog lica u vršenju službene radnje iz člana 322. KZ¹² (na isti način je propisan i osnovni oblik krivičnog dela prinuda prema vojnom licu u vršenju službene dužnosti iz člana 403, stav 1. KZ).

2. POZITIVNOPRAVNI ASPEKT RAZMATRANJA

Prema zakonskom tekstu, ubistvo lica koje obavlja poslove od javnog značaja „u vezi sa“ vršenjem poslova koje to lice obavlja (član 114, stav 1, tačka 8. KZ) pretpostavlja dve okolnosti. Prva okolnost vezana je za svojstvo pasivnog subjekta – mora se raditi o licu koje obavlja posao od javnog značaja. Druga okolnost podrazumeva da se lišenje života lica koje obavlja posao od javnog značaja vrši „u vezi sa“ poslom koje to lice obavlja.

Shodno odredbi člana 112, stav 32. KZ poslom od javnog značaja smatra se obavljanje profesije ili dužnosti koja ima povećan rizik za bezbednost lica koje ga obavlja, a odnosi se na zanimanja koja su od značaja za: a) javno informisanje, b) zdravlje ljudi, v) obrazovanje, g) javni prevoz, d) pravnu i stručnu pomoć pred sudskim i drugim državnim organima. U pitanju je nedovoljno jasno formulisana definicija čije tumačenje otvara više dilema.

Prema jednom mišljenju, ovde je dovoljno primeniti gramatičko tumačenje koje ide u prilog zaključku da bi pod ovaj pojam trebalo podvesti sva lica koja obavljaju neko od navedenih „zanimanja“, odnosno „profesija ili dužnosti“, a to su: javno informisanje, zdravlje ljudi, obrazovanje, javni prevoz i pružanje pravne i stručne pomoći pred sudskim i drugim državnim organima.¹³ Prema drugom mišljenju, koje pretpostavlja primenu teleološkog tumačenja, pojam treba restriktivno shvatiti. U tom smislu je u datom kontekstu nužno razlikovati s jedne strane, obavljanje profesije ili dužnosti, a s druge strane, relevantne oblasti u kojima se profesija ili dužnost obavlja. Nije suvišno naglasiti da se u zakonskom tekstu umesto termina „oblasti“ pogrešno koristi termin „zanimanja“. Sledstveno rečenom, potrebno je ispunjenje dva uslova: a) da se radi o profesiji ili dužnosti koja je od značaja za neku od navedenih oblasti: javno informisanje, zdravlje ljudi, obrazovanje, javni prevoz i pružanje pravne i stručne pomoći pred sudskim i drugim državnim organima i b) da obavljanje profesije ili dužnosti ima povećan rizik za bezbednost tog lica.¹⁴ Navedeno tumačenje nadalje otvara nekoliko pitanja. Pitanja u vezi prvog uslova: na osnovu kojih parametara se utvrđuje značaj koji vršenje određene profesije ili dužnosti ima za odgovarajuću oblast; na koji način treba izvršiti stepenovanje tog

12 S tim što je kod ometanja pravde kao radnja izvršenja, osim sprečavanja, predviđeno i ometanje, a krivično delo iz člana 322. KZ obuhvata sprečavanje u vršenju i prinudu na vršenje službene radnje.

13 Đ. Đorđević /2020/, *op. cit.*, p. 199, D. Jovašević /2017/, *Krivična dela ubistva*, Beograd, p. 32, i D. Jovašević, D. Miladinović /2023/, *Krivično pravo Posebni deo*, Niš, p. 39.

14 Z. Stojanović /2020/, *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd, p. 432.

značaja; koji stepen značaja je relevantan za krivično delo; da li treba ili ne treba primeniti pretpostavku da svi koji su zaposleni u navedenim oblastima po prirodi stvari obavljaju poslove od značaja za te delatnosti i da li krivičnopravnu zaštitu uživaju i lica koja nisu zaposlena u navedenim oblastima, ali se bave zanimanjima koja imaju značaj za te oblasti. I pitanje u vezi drugog uslova: koje okolnosti govore u prilog zaključku da obavljanje profesije ili dužnosti, koje je od značaja za neku od navedenih oblasti, ima povećan rizik za bezbednost tog lica. Jasno je da pitanja postavljena u vezi prvog uslova na dogmatskom planu ostaju otvorena i da su odgovori u svakom konkretnom slučaju u potpunosti prepušteni sudskoj proceni. Kada je reč o pitanju koje se postavlja u vezi drugog uslova, osnovan je stav da povećan rizik za bezbednost pretpostavlja mogućnost da prema tim licima bude izvršeno određeno krivično delo,¹⁵ odnosno krivično delo kojim se napada na njihov život i telesni integritet,¹⁶ što po prirodi stvari, takođe zavisi od okolnosti konkretnog slučaja. Primera radi, prema stavu sudske prakse, ovaj oblik teškog ubistva postoji „kada je nakon izvršene hirurške intervencije lišen života lekar koji je dugi niz godina radio u Zdravstvenom centru i obavljao posao od javnog značaja koji je vezan za zaštitu zdravlja ljudi“ (AS u Kragujevcu, Kž.1 211/15).

Budući da se kao druga okolnost za ovaj oblik teškog ubistva zahteva da je lišenje života lica koje obavlja posao od javnog značaja učinjeno „u vezi sa“ poslom koje to lice obavlja, nadalje se postavlja pitanje da li krivičnopravna zaštita lica koja mogu imati svojstvo pasivnog subjekta kod ovog oblika teškog ubistva podrazumeva i lišenja života „pri“ obavljanju posla od javnog značaja. Prisutan je stav da ovde ne bi bilo opravdano da se termin „u vezi sa“ tumači tako široko da obuhvati i ubistvo „pri“ obavljanju poslova od javnog značaja, bez obzira na to što kriminalno-politički posmatrano kod nekih poslova od javnog značaja ima više opravdanja da se pojačana krivičnopravna zaštita pruži kada je ubistvo učinjeno „pri“ obavljanju poslova od javnog značaja.¹⁷ Rečeno implicira da pojmove „u vezi sa“ i „pri“ vršenju/obavljanju načelno posmatrano ne bi trebalo shvatiti tako da pojam „u vezi sa“ istovremeno podrazumeva „pri“ vršenju/obavljanju. To bi nadalje značilo da teško ubistvo lica koje obavlja posao od javnog značaja postoji ako je lišenje života povezano sa činjenicom da pasivni subjekt obavlja posao od javnog značaja, pod uslovom da u konkretnom slučaju prilikom lišenja života ne obavlja radnju koja je obuhvaćena tim poslom. Primera radi, kao što je bilo navedeno, ovaj oblik ubistva postoji ako neko liši života lekara koji ga je prethodno operisao, ali ne i ukoliko pacijent liši života dežurnog lekara tokom pregleda i postavljanja (nepovoljne) dijagnoze.

U okviru daljeg razmatranja pitanja prirode i međusobnog odnosa pojmova „u vezi sa“ vršenjem/obavljanjem i „pri“ vršenju treba reći da se u kontekstu kvalifikatornih okolnosti koje se odnose na odgovarajuće svojstvo pasivnog subjekta u odredbi člana 114. KZ do 2009. godine pominje jedino pojam „pri“ vršenju. Najpre je kao oblik teškog ubistva bilo propisano lišenje života službenog ili vojnog lica pri vršenju poslova državne ili javne bezbednosti, ili dužnosti čuvanja javnog reda, hvatanja učinioa krivičnog dela, ili čuvanja lica lišenog slobode ili lišenje života

15 Z. Stojanović /2020/, *ibid.*, p. 432.

16 Đ. Đorđević /2020/, *op. cit.*, p. 200.

17 Z. Stojanović /2020/, *op. cit.*, p. 450.

drugog lica pri vršenju ovih poslova i dužnosti koje obavlja na osnovu zakona i drugih propisa. Inkriminisanje ovog oblika teškog ubistva bilo je određeno posebnom opasnošću za život lica koja vrše poslove bezbednosti. Zbog izražene opasnosti kojoj su izložena ova lica pojačana je i krivičnopravna zaštita njihovog života. Doktrina je stajala na stanovištu da u kontekstu ovog krivičnog dela pojam „pri“ vršenju ima dvostruko značenje (subjektivno-objektivno). S jedne strane, označava povezanost između ubistva i vršenja poslova bezbednosti, što se procenjuje prema specifičnom „subjektivnom odnosu“ učinioca prema delu. Kako se navodi, „subjektivni odnos“ učinioca prema delu, karakterističan za ovaj oblik teškog ubistva sastoji se u tome što je delo izvršioca tj. ubistvo „motivisano“ bilo kojom okolnošću u vezi sa vršenjem poslova bezbednosti. S druge strane, pojam „pri“ vršenju implicira da ubistvo mora biti preduzeto u vreme vršenja poslova bezbednosti od strane pasivnog subjekta. Ova činjenica je objektivne prirode i utvrđuje se na osnovu okolnosti konkretnog slučaja.¹⁸ Kao što je poznato, navedeno rešenje, zamenjeno je sada važećim, shodno kojem pasivni subjekt kod ovog oblika teškog ubistva može biti bilo koje službeno ili vojno lice „pri“ vršenju svoje službene dužnosti.¹⁹ Za razliku od ranijeg rešenja ne navode se određeni poslovi, odnosno dužnosti u vezi sa svojstvom službenog ili vojnog lica – osim svojstva pasivnog subjekta zahteva da je ubistvo izvršeno „pri“ vršenju službene dužnosti. Nakon toga, u skladu sa naglašenom tendencijom širenja kriminalne zone teškog ubistva, uvode se dva nova oblika kod kojih je kvalifikatorna okolnost povezana sa odgovarajućim svojstvom pasivnog subjekta.²⁰ Jedan oblik obuhvata lišenje života tri kategorije lica – sudije, tužioca, zamenika javnog tužioca i policijskog službenika, koji su inače obuhvaćeni pojmom službenog lica. Time se pojačava postojeća krivičnopravna zaštita službenih lica i sada ubistvo „izdvojenih“ službenih lica predstavlja teško ubistvo i onda kada su lišeni života „u vezi sa“ vršenjem službene dužnosti. Uvođenje drugog oblika teškog ubistva povezano je sa istovremeno uvedenim „novim“ pojmom „posao od javnog značaja“. Kao i kod prethodnog oblika i ovde je potrebno da je ubistvo izvršeno „u vezi sa“ poslom koji obavlja pasivni subjekt.²¹

18 Grupa autora, redaktor LJ. Lazarević /1995/, *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije*, Beograd, p. 140.

19 Kod krivičnih dela kod kojih službeno lice ima svojstvo pasivnog subjekta zakonodavac koristi formulaciju „u vršenju“ službene radnje/dužnosti/funkcije (član 322, st. 1. i 3. KZ; član 323, st. 1. i 3. KZ; član 324, stav 1. KZ; član 336b stav 2. KZ; član 403, stav 1. KZ), a samo u jednom slučaju „lice koje vrši službu“ (član 404, stav 1. KZ). Kada je reč o službenom licu kao izvršiocu krivičnog dela takođe se koristi formulacija „u vršenju službe“ (član 128, stav 2. KZ; član 136, stav 1. KZ; član 137, stav 3. KZ; član 139, stav 2. KZ; član 140. KZ; član 142, stav 3. KZ; član 143, stav 3. KZ; član 144, stav 2. KZ; član 145, stav 2. KZ; član 146, stav 3. KZ; član 147, stav 2. KZ; član 148, stav 2. KZ; član 149, stav 3. KZ i član 151, stav 2. KZ). Jedino je kod krivičnog dela zlostavljanje potčinjenog i mlađeg (član 406, stav 1. KZ) predviđeno da se radnja izvršenja preduzima „u službi ili u vezi sa službom“.

20 Vid. N. Delić /2014/, *Nova rešenja u posebnom delu Krivičnog zakonika Srbije*, Beograd, p. 20.

21 Do tada je pojam „u vezi sa“ u normama posebnog dela po pravilu korišćen za bliže određenje radnje izvršenja krivičnog dela ili izvršioca. Formulacija „u vršenju dužnosti u vezi sa glasanjem“ karakteristična je za krivična dela protiv izbornih prava (član 156, stav 3. KZ; član 160, stav 2. KZ; član 161, stav 1. KZ i član 162, stav 2. KZ). Zakon iz 2016. godine pojam „u vezi sa“ propisuje kod krivičnih dela protiv privrede iz člana 228, st. 1. i 3. KZ i člana 228a stav 3. KZ. I kao što je prethodno pomenuto, zakonski opis krivičnog dela iz član 406, stav 1. KZ sadrži izraz „u službi ili u vezi sa službom“.

Kada je reč o prirodi ovih pojmova nadalje se može konstatovati da je kod teškog ubistva iz tačke 6. kod kojeg je kao kvalifikatorna okolnost propisano svojstvo pasivnog subjekta „pri“ vršenju službene dužnosti, „težište“ neprava u delu formulacije „pri“ vršenju, s obzirom na to da vršenje službene dužnosti po prirodi stvari podrazumeva svojstvo službenog lica. Međutim, ne bi se moglo prihvatiti prethodno pomenuto stanovište, takođe zastupljeno i u novijoj literaturi, shodno kojem pojam „pri“ vršenju, osim činjenice da je ubistvo učinjeno u vreme obavljanja službene dužnosti (što je nesporno) podrazumeva i motiv povezan sa vršenjem službene dužnosti od strane pasivnog subjekta.²² Budući da motiv po prirodi stvari ne može biti komponenta objektivnog obeležja bića, ovde nije reč o motivu već o ciljnoj usmerenosti radnje izvršenja. Učinilac lišava života službeno lice tokom vršenja službene dužnosti, odnosno službene radnje radi postizanja odgovarajućeg cilja, koji je zajedno sa svojstvom pasivnog subjekta i okolnošću da se ubistvo vrši za vreme/tokom službene dužnosti, odnosno službene radnje, obuhvaćen umišljajem učinio. U prilog navedenom govori i činjenica da se u praksi ovaj oblik teškog ubistva najčešće vrši radi sprečavanja ili ometanja neke konkretne radnje upravljene protiv samog izvršioca. Prema stavovima sudske prakse, reč je o pokušaju ovog oblika teškog ubistva „kada je prilikom provalne krađe okrivljeni najpre pucao iz pištolja u policajca i naneo mu tešku telesnu povredu opasnu po život, a potom aktivirao i u pravcu policajca bacio ručnu bombu“ (VSS, Kž. 250/03) i „kada je okrivljeni nakon preduzete službene radnje prema AA, u odnosu na koga je postupak izdvojen, prišao policijskom službeniku i nožem zamahnuo u pravcu njegovih leđa, ali ga je u tome sprečio drugi policijski službenik koji mu je zadao udarac desnom nogom u predelu potkolenice desne noge i tako ga destabilizovao, nakon čega je okrivljeni krenuo da beži sa lica mesta i dalje držeći nož u ruci, ali su ga policijski službenici sustigli i lišili slobode“ (VKS, Kzz. 631/22); dovršeno krivično delo postoji „kada okrivljeni koji je zatečen prilikom vršenja krivičnog dela liši života službeno lice koje je nastojalo da ga u tome spreči“ (VSS, Kžm. 54/93) i „u pitanju je eventualni umišljaj kada okrivljeni beži od policije i trčeći se više puta okrene i ispali hitac ka policijskim službenicima“ (VS u Beogradu, K. 771/15).

Kod dva oblika teškog ubistva za koje je kao kvalifikatorna okolnost propisano svojstvo pasivnog subjekta „u vezi sa“ vršenjem/obavljanjem službene dužnosti/posla od javnog značaja, logičko tumačenje govori da je „težište“ neprava takođe na pojmu „u vezi sa“, a koji podrazumeva odgovarajuće svojstvo pasivnog subjekta. S tim što treba naglasiti da značaj kvalifikatorne okolnosti ima subjektivno obeležje tj. motiv koji se javlja u vidu bilo koje društveno neprihvatljive pobude, odnosno neadekvatne (negativne) emocije povezane sa činjenicom vršenja/obavljanja odgovarajuće službene dužnosti/posla od javnog značaja.²³ Motiv ubistva u konkretnom

22 D. Kolarić /2008/. *Krivično delo ubistvo*, Beograd, p. 241 i Đ. Đorđević, D. Kolarić, *op. cit.*, p. 21.

23 U krivičnopravnoj literaturi pojam motiva se izjednačava sa pobudama i ova dva pojma uglavnom se koriste kao sinonimi. Ako motiv krivičnog dela posmatramo kompleksno uz nastojanje da se prilikom njegovog definisanja za potrebe krivičnog prava, najpre na odgovarajući način prilagode, a potom i primene znanja odgovarajućih vanpravnih naučnih disciplina, onda se pod motivom ubistva može smatrati psihološka pojava (faktor) koja se formira pod dejstvom mnogobrojnih endogenih i egzogenih činilaca, kao i određenih osobina ličnosti, a koja inicira/pokreće i usmerava ponašanje učinio. Postoji veoma veliki broj motiva koji određuju ljudsko ponašanje,

slučaju može biti osveta, mržnja, zavist ili neka druga neadekvatna (negativna) emocija.²⁴ Time su istovremeno ispunjeni uslovi za ubistvo iz niskih pobuda (član 114, stav 1, tačka 5. KZ) kod kojeg kvalifikatornu okolnost predstavlja odgovarajući motiv, tj. niske pobude, a koje u ovom slučaju (sticajem okolnosti) stoje u odgovarajućoj korelaciji sa vršenjem službene dužnosti, odnosno obavljanjem posla od javnog značaja. Pojam niskih pobuda predstavlja generalnu klauzulu i shodno usvojenom shvatanju podrazumeva sve pobude koje su u direktnoj suprotnosti sa prihvaćenim moralnim načelima i stoga se u svakom slučaju smatraju „apsolutno“ niskim. Prema stavu sudske prakse, „niske pobude su motivi koji ne mogu biti dostojni čoveka i koji su u suprotnosti sa društvenim shvatanjem morala, odnosno koji izražavaju izuzetnu moralnu niskost učinioca“ (VSS, Kž. 2105/50 i VS u Užicu, K. 9/12). S obzirom na to da za ubistvo iz niskih pobuda nije značajna priroda činjenice (stimulansa/stimulusne situacije) koja je izazvala neku od navedenih neadekvatnih (negativnih) emocija, recimo, mržnju, a koja je „pokrenula“ učinioca na lišenje života pasivnog subjekta; i to može biti ponašanje ili izgled pasivnog subjekta, seksualna orijentacija, rasna pripadnost kao i profesija koju obavlja (novinar, lekar, profesor, advokat, kozmetičar, veterinar, automehaničar i dr.); postavlja se pitanje da li je bilo neophodno predvideti kao teško ubistvo lišenje života lica koje obavlja poslove od javnog značaja „u vezi sa“ poslovima koje obavlja, jer bi u najvećem broju slučajeva to moglo biti obuhvaćeno ubistvom iz niskih pobuda. Isto važi i za oblik teškog ubistva koji postoji u slučaju lišenja života sudije, javnog tužioca, zamenika javnog tužioca i policijskog službenika „u vezi sa“ vršenjem službene dužnosti (član 114, stav 1. tačka 7. KZ).

U vezi s pitanjem odnosa ova dva pojma, treba uzeti da u kontekstu ubistva lica koje obavlja posao od javnog značaja pojam „u vezi sa“ ne isključuje lišenje života pri/za vreme/tokom vršenja posla od javnog značaja jer ukoliko kod učinioca postoji negativna motivacija povezana sa odgovarajućim svojstvom pasivnog subjekta, za primenu inkriminacije nije bitno gde i kada je došlo do lišenja života.²⁵ Razume se

to mogu biti interesi, stavovi-predrasude, emocije i dr. Može se reći da emocije na motivacionom planu imaju veliki značaj budući da i kada nisu u ulozi motiva ipak imaju uticaj na motivaciju jer mobilišu energiju i doprinose realizaciji postojećih motiva, tako što daju intenzitet i snagu aktivnosti koja je izazvana motivima. Vid. više N. Delić /2008/. Pobude kao kvalifikatorne okolnosti kod krivičnog dela teškog ubistva, *Pravni život*, № 9, pp. 140–142.

24 S tim u vezi stojimo na stanovištu shodno kojem mržnja predstavlja jedinu neadekvatnu (negativnu) emociju koja može imati značaj pobude u kontekstu teškog ubistva jer u tom slučaju sve druge eventualno prisutne neadekvatne (negativne) emocije svoje dejstvo ostvaruju tako što se kroz složene psihičke mehanizme povezuju sa mržnjom (tada odgovarajuće motivaciono dejstvo ostvaruje emotivni splet u kojem mržnja dominira i postaje neposredni motiv za lišenje života), odnosno na određen način prerastaju u mržnju kao emociju koja je po svojoj prirodi usmerena na biće nekog lica (ne na njegovo ponašanje) i biva izražena na socijalno neadekvatan i destruktivan način (cilj mržnje je da „omrznuti“ bude „uništen“). Vid. više, N. Delić /2021/, Nekoliko dilema u vezi pojedinih kvalifikatornih okolnosti krivičnog dela teškog ubistva (član 114. KZ), u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Jedanaesti deo*, Beograd, pp. 104–109.

25 Zakonodavstvo Hrvatske odredbom člana 111. predviđa ubistvo „službene osobe ‘u vezi s’ njezinim obavljanjem službene dužnosti“. Doktrina stoji stanovištu da je ovde potrebno ispunjenje dva uslova: pasivni subjekt mora imati svojstvo službenog lica i službeno lice mora biti lišeno života „u obavljanju“ službene dužnosti, što podrazumeva da je do ubistva došlo „tokom radnog vremena“. Učinilac treba da bude svestan da se radi o službenom licu i da preduzima

da na isti (ekstenzivan) način, pojam „u vezi sa“ treba tumačiti kod najtežeg oblika krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti (član 138, stav 3. KZ); krivičnog dela napad na advokata (član 336v KZ); krivičnih dela iz čl. 344b, 344v i 344g KZ kao i kod krivičnog dela teške telesne povrede (član 121, stav 6. KZ) kod kojeg se, zbog propusta zakonodavca, do ovog obeležja dolazi teleološkim tumačenjem.

Najzad, kada se uzme u obzir da je shodno odredbi člana 112, stav 3. KZ pojam službenog lica krajnje ekstenzivno određen, odnosno da obuhvata veoma širok krug lica i ako se tome doda činjenica da je sa kriminalno-političkog aspekta nesporno da pojedine kategorije službenih lica treba da uživaju pojačanu krivičnopravnu zaštitu života jer su zbog prirode službene dužnosti izloženi „posebnoj“ vrsti opasnosti, zakonodavac bi trebalo da razmotri mogućnost da jednom kvalifikatornom okolnošću obuhvati (nabroji) pojedine kategorije službenih lica (posebno izloženih) kao i lica koja obavljaju poslove od javnog značaja; pri čemu bi poslove od javnog značaja trebalo u opštoj normi taksativno navesti; i da stepen neprava krivičnog dela osim svojstvom pasivnog subjekta, opredeli sa dve alternativno predviđene okolnosti – da je do lišenja života došlo „pri vršenju ili u vezi sa vršenjem“ službene dužnosti ili posla od javnog značaja.²⁶

Prema zakonskom tekstu oblik teške telesne povrede kvalifikovan posebnom okolnošću u vidu odgovarajućeg svojstva pasivnog subjekta postoji kada je delo učinjeno prema maloletnom licu ili bremenitoj ženi ili „licu koje obavlja poslove od javnog značaja“ (član 121, stav 6. KZ). Za razliku od teškog ubistva, zakonodavac ne predviđa da teška telesna povreda treba da bude „u vezi sa“ poslovima koje obavlja pasivni subjekt. U referentnoj literaturi nailazimo na stavove da zakonska norma implicira da krivično delo teške telesne povrede postoji u svakom slučaju teškog telesnog povređivanja ili teškog narušenja zdravlja lica koje obavlja poslove od javnog značaja, bez razlike da li je povreda naneta pri vršenju poslova od javnog značaja ili u vezi sa vršenjem tih poslova,²⁷ ali pošto važeće rešenje nema „nikakvu“ logiku jer se ne vidi nijedan razlog zbog kojeg bi ta lica u slučaju teške telesne povrede uživala

radnju izvršenja za vreme obavljanja službene dužnosti. Kod učinioca ne treba da postoji motiv da liši života službeno lice i stoga za krivično delo nije relevantno da li je neko lišio života policijskog službenika u uniformi tokom radnog vremena da bi ga onemogućio u hvatanju učinioca krivičnog dela ili zato što sa njim vodi parnicu u vezi ograde koja deli njihova dvorišta. Sudska praksa međutim ne smatra da je za ovaj oblik teškog ubistva dovoljno da je učinilac svestan da se radi o službenom licu i da je to hteo ili na to pristao (VSRH I Kž. 294/93–3). Vid. D. Derenčinović et al. /2013/, *Posebni dio kaznenog prava*, Zagreb, p. 71.

- 26 Zakonodavstvo Crne Gore odredbom člana 144. kao oblike teškog ubistva, pored ostalih predviđa: lišenje života službenog ili vojnog lica „pri vršenju ili u vezi sa vršenjem“ službene dužnosti (tačka 5); lišenje života lekara „pri pružanju“ lekarske pomoći ili „u vezi sa“ pružanjem lekarske pomoći (tačka 6) i lišenje života lica koje obavlja poslove od javnog značaja „u vezi sa“ obavljanjem tih poslova („Službeni list RCG“, br. 70/2003, 13/2004, 47/2006, „Službeni list RCG“, br. 40/2008, 25/2010, 32/2011, 64/2011 – drugi zakon, 40/2013, 56/2013; 14/2015, 42/2015, 58/2015 – drugi zakon, 44/2017, 49/2018, 3/2020, 26/2021 – ispravka, 144/2021, 145/2021, 110/2023 i 123/2024). U doktrini se navodi da u okviru tačke 5. pojam „pri vršenju ili u vezi sa vršenjem“ službene dužnosti treba tumačiti tako da je do lišenja života došlo tokom vršenja službene dužnosti ili da je lišenje života u kauzalnom odnosu sa vršenjem službene dužnosti. LJ. Lazarević, B. Vučković, V. Vučković /2010/, *Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore*, Tivat, p. 368. Upor. Z. Stojanović /2010/, *Komentar Krivičnog zakonika*, Podgorica, p. 333.

- 27 N. Mrvić Petrović /2016/, *Krivično pravo Posebni deo*, Beograd, p. 67.

pojačanu zaštitu nevezano za poslove koje obavljaju, treba uzeti da se radi o tehničkoj grešci, odnosno propustu.²⁸

Poseban oblik krivičnog dela ometanje pravde (član 336b stav 2. KZ) čini ko uvredom, silom, pretnjom ili na drugi način ometa ili spreči sudiju, javnog tužioca, zamenika javnog tužioca ili advokata u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije ili advokatske službe. Uglavnom se smatra da se ovim oblikom krivičnog dela pruža obuhvatnija krivičnopravna zaštita u vršenju sudijske i tužilačke funkcije i obavljanju advokatske službe, s tim što se težim oblicima istovremeno štiti i njihov telesni integritet.

Shodno tekstu norme, radnja izvršenja krivičnog dela jeste ometanje ili sprečavanje sudije, javnog tužioca ili zamenika javnog tužioca u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije, odnosno ometanje ili sprečavanje advokata u vršenju advokatske službe. Jezičko i logičko tumačenje govore da krivično delo podrazumeva vršenje odgovarajuće funkcije ili službe u celini – za krivično delo je „dovoljno“ da pasivni subjekt vrši odgovarajuću funkciju, odnosno službu, što istovremeno podrazumeva i preduzimanje određene radnje, jedne ili više njih, koje pasivni subjekt preduzima u okviru svoje funkcije ili službe.

Za razliku od „ometanja koje kao način izvršenja krivičnog dela podrazumeva da je pasivni subjekt i pored ometanja od strane učinioca, uspeo da izvrši namera vanu radnju“ (VSS, Kž. 1820/02), sprečavanje pretpostavlja da pasivni subjekt nije mogao da započne ili da dovrši/okonča započetu radnju (VS u Užicu, Kž. 159/18). Po prirodi stvari ovde svakako treba imati u vidu značajnije ometanje. Prilikom sprečavanja, na krivično delo nema uticaja okolnost da je radnju izvršilo drugo (ovlašćeno) lice. Sprečavanje postoji i ukoliko je pasivni subjekt primera radi, dva puta onemogućen u vršenju iste radnje, da bi tek iz trećeg puta uspeo da je izvrši. Prihvaćeno je da sprečavanje podrazumeva aktivno delovanje, što znači da se uvek javlja u vidu činjenja. Ometanje može biti realizovano kako činjenjem, tako i nečinjenjem. Ometanje ili sprečavanje može biti ostvareno u odnosu na bilo koju radnju koju sudija, javni tužilac ili zamenik javnog tužioca preduzima u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije, odnosno bilo koju radnju koju advokat preduzima u vršenju advokatske službe, bez obzira na njenu sadržinu i formu u kojoj se vrši (OS u Beogradu, Kž. 160/03 i Kž. 2352/03). Značaj radnje može biti okolnost koja je relevantna za odmeravanje kazne. Ometanje ili sprečavanje može biti učinjeno u odnosu na bilo koju zakonitu radnju. U obzir dolaze radnje koje pasivni subjekt preduzima u granicama nadležnosti, odnosno radnje za koje je formalno ovlašćen. Materijalna zakonitost preduzetih radnji nije neophodni uslov za krivično delo. Krivično delo može biti učinjeno od momenta kada je započeta radnja koju pasivni subjekt preduzima u vršenju funkcije, odnosno službe i sve dok radnja traje, tj. tokom celokupnog vremena njenog preduzimanja kao i onda kada se prema okolnostima slučaja (faktičko pitanje) može zaključiti da radnja neposredno predstoji. U sudskoj praksi se ističe da ometanje sudije u vršenju sudijske funkcije podrazumeva postupanje sudije u sudnici kao i sudijsku aktivnost povodom obavljanja poslova sudije koja se realizuje van (mimo) „matične“ sudnice i stoga krivično delo ometanje pravde

28 Đ. Đorđević /2022/, Ubistvo zdravstvenog radnika kao oblik teškog ubistva, u: *Sudski postupak – pravda i pravičnost, Zbornik radova 35. Susreta kopaoničke škole prirodnog prava Slobodan Perović, Tom I*, Beograd, p. 48.

postoji „kada je okrivljeni pod dejstvom alkohola uvredom, drskim i bezobzirnim ponašanjem ometao sudiju Osnovnog suda u Sremskoj Mitrovici u zgradi sudijske jedinice u Irigu“ (VKS, Kzz. 487/22).

Iz sadržine zakonske odredbe proizlazi da ometanje ili sprečavanje može biti izvršeno na neki od sledećih načina: uvredom, silom, pretnjom ili na drugi način. Uvreda kao način izvršenja krivičnog dela treba shvatiti u smislu krivičnog dela uvrede (član 170. KZ), a pojam sile i pretnje u uobičajenom krivičnopravnom smislu. Krivično delo pretpostavlja da su uvreda, sila, pretnja kao i svaki drugi način na koji se preduzima radnja izvršenja primenjeni prema sudiji, javnom tužiocu, zameniku javnog tužioca ili advokatu radi/u cilju ometanja ili sprečavanja pasivnog subjekta u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije ili advokatske službe. Generalna klauzula „na drugi način ometa ili spreči“ sudiju, javnog tužioca ili zamenika javnog tužioca u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije ili advokatske službe znatno proširuje kriminalnu zonu i po pravilu obuhvata narušavanje reda u sudnici u vidu nepristojnog, drskog i bezobzirnog ponašanja koje je prema okolnostima konkretnog slučaja podobno da ometa ili spreči vršenje sudijske ili tužilačke funkcije ili advokatske službe. Prema stavu sudske prakse, „nije došlo do ometanja pravde kada je okrivljeni emotivno reagovao nakon što je predsestavajući sudskog veća objavio presudu i odluku o ukidanju pritvora, a to je učinio i ostatak publike, što su potvrdili sudija i zamenik javnog tužioca, a u prilog navedenom govori i činjenica da sudija u zapisniku o objavljivanju presude nije konstatovao da je došlo do narušavanja reda u sudnici“ (VSS, Kž. 1668/06). Ovde treba naglasiti da prethodno disciplinsko kažnjavanje nema uticaja na postojanje krivičnog dela ometanje pravde u smislu pravila *ne bis in idem* jer je reč o postupku koji se s obzirom na prirodu delikta i svrhu kao i vrstu i svrhu sankcionisanja ne može smatrati krivičnopravnim.

U svetlu primene ove inkriminacije treba pomenuti zakonsku kategoriju „zabrana neprimerenog uticaja“ koji se u praksi po pravilu javlja u vidu uvredljivih i/ili pretećih komentara iznetih putem sredstava javnog informisanja ili na društvenim mrežama. U većini slučajeva vršenje neprimerenog uticaja ometa sudiju ili javnog tužioca u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije. Međutim, prisutna je tendencija, uslovno rečeno, prevazilaženja (izbegavanja) personalizacije postojećeg „konflikta“ i u tim slučajevima se, u skladu sa relevantnim zakonskim propisima, preporučuje institucionalno reagovanje/zaštita u okviru nadležnosti visokog saveta sudstva i visokog saveta tužilaštva.²⁹ Po prirodi stvari navedeno ne važi za advokate, njihova zaštita bi u ovakvim slučajevima bila obezbeđena isključivo sudskim putem. Za razmatranu problematiku jednako je značajno i javno komentarisanje sudskog postupka ukoliko po svojoj prirodi prevazilazi razumnu granicu javne kritike.³⁰

29 Zakon o uređenju sudova („Službeni glasnik RS“, br. 10/23), Zakon o visokom savetu sudstva („Službeni glasnik RS“, br. 10/2023), Pravilnik o zaštiti sudije i suda od neprimerenog uticaja („Službeni glasnik RS“, br. 110/2023), Zakon o javnom tužilaštvu („Službeni glasnik RS“, br. 12/2023), Zakon o visokom savetu tužilaštva („Službeni glasnik RS“, br. 10/2023) i dr.

30 Vid. N. Delić /2024b/, Krivično delo ometanje pravde (čl. 336v KZ), u: *Pravo na pravdu – izazovi savremenog doba*, Zbornik radova 37. Susreta kopaoničke škole prirodnog prava Slobodan Perović, Tom I, Beograd, p. 46 i dalje.

U vezi s pitanjem dovršenog krivičnog dela može se konstatovati da s obzirom na to da je prva radnja izvršenja – ometa, određena glagolom u trajnom obliku, dovršeno krivično delo podrazumeva preduzimanje jedne ili više delatnosti koje (objektivno) imaju karakter ometanja. Treba primetiti da sudska praksa u pojedinim slučajevima ometanje primarno povezuje sa nastupanjem (subjektivnog) osećanja straha kod pasivnog subjekta. Kako se navodi, „okrivljeni je pretnjom ometao sudiju u vršenju sudijske funkcije tako što je oštećenoj sudiji koja je postupala u predmetu u kojem je okrivljeni bio osuđen, uputio dopis u kojem je zahtevao da spisi predmeta budu dostavljeni Apelacionom sudu iako je žalba njegovih branilaca bila odbijena, odnosno da oštećena sudija ne oglasi pravnosnažnost sudske odluke i pri tome je uputio pretnje usled kojih su kod oštećene sudije stvoreni strah i zabrinutost da će joj biti učinjeno neko zlo“ (OS u Loznici, 3K. 136/19) i „okrivljeni je pretnjom ometao advokata u vršenju advokatske službe tako što je nakon održanog ročišta u izvršnom postupku radi realizacije viđanja okrivljenog sa maloletnim sinom, u sudnici na petom spratu zgrade, dok je silazio niz stepenice ka prizemlju, bivšoj supruzi i njenom punomoćniku u navedenom predmetu, najpre na engleskom, a potom na srpskom jeziku rekao 'Gorećete zbog ovoga', zbog čega je oštećeni osetio strah i uznemirenost i na taj način je okrivljeni pretnjom ometao oštećenog u vršenju advokatske službe“ (VS u Šapcu, 2Kž.1 76/24). Druga radnja izvršenja – spreči, određena je glagolom u trenutnom obliku, i dovršeno krivično delo postoji kada je sudija, javni tužilac, zamenik javnog tužioca ili advokat sprečen u vršenju bilo koje radnje (jedne ili više njih) koju preduzima u okviru sudijske ili tužilačke funkcije ili advokatske službe. Ukoliko je došlo do uvrede, primene sile ili pretnje ili realizacije nekog drugog načina na koji se krivično delo može izvršiti, ali je izostalo ometanje ili sprečavanje pasivnog subjekta u navedenom smislu, treba uzeti da postoji pokušaj krivičnog dela koji je kažnjiv u skladu sa opštom normom (član 30. KZ).

Svojstvo pasivnog subjekta krivičnog dela mogu imati sudija, javni tužilac, zamenik javnog tužioca ili advokat. Do donošenja zakona iz 2012. godine svojstvo pasivnog subjekta imali su sudija, javni tužilac i zamenik javnog tužioca, da bi ovim zakonom u pogledu pružanja krivičnopravne zaštite sa navedenim kategorijama službenih lica bili izjednačeni i advokati. Prema stavovima sudske prakse, krivično delo ometanje pravde je učinjeno prema advokatu „kada je okrivljeni pretnjom ometao oštećenog advokata u vršenju advokatske službe, tako što je došao u advokatsku kancelariju oštećenog zahtevajući da oštećeni obustavi izvršne postupke u svojstvu punomoćnika izvršnih poverilaca rekavši pri tome da će 'leteti glave ako ne obustavi izvršni postupak.'“ (VKS, Kzz. 371/19), i „kada je okrivljeni silom ometao oštećenog advokata u vršenju advokatske službe, tako što je nakon povika 'Stani ovde da ti kažem nešto' i 'Jel' čuješ šta sam ti rekao?' kod stepeništa glavnog ulaza zgrade Posebnog odeljenja Višeg suda u Beogradu za organizovani kriminal prišao oštećenom koji se tu zaustavio i nakon kraćeg razgovora, otvorenim šakama desne, pa leve ruke udario oštećenog u predelu glave, a sve kako bi uticao na oštećenog da ga ne zastupa kao branilac u krivičnom postupku koji se vodio protiv njega, na pretresu zakazanom za taj dan, nakon čega je oštećeni utrčao u zgradu suda i o svemu obavestio pravosudnu stražu, a potom i pretresno veće, na čelu sa predsednicom veća i

tom prilikom usmeno na zapisnik podneo zahtev da ga sud razreši dužnosti branioca po službenoj dužnosti zbog navedenog događaja, da bi nakon neodržavanja pretresa zbog neispunjenja procesnih pretpostavki, bilo doneto rešenje kojim je oštećeni razrešen dužnosti branioca po službenoj dužnosti“ (VS u Beogradu, K.Po1 146/22).

Krivično delo na subjektivnom planu zahteva umišljaj koji, pored ostalog, treba da obuhvati svest o ciljnoj usmerenosti preduzete radnje (objektivno obeležje bića) kao i svest o odgovarajućem svojstvu pasivnog subjekta.

Prvi teži oblik krivičnog dela ometanje pravde postoji ako je prilikom izvršenja dela sudiji, javnom tužiocu, zameniku javnog tužioca ili advokatu nanesena laka telesna povreda ili je došlo do pretnje upotrebom oružja. Pretnja upotrebom oružja može biti verbalna ili konkludentnim radnjama – izvršilac može da pokaže rukom prema pištolju koji se nalazi za pojasom, zatim da uzme i pokaže pištolj ili da se „maši“ za pištolj, odnosno da uzme pištolj u ruku i stavi u položaj koji omogućava njegovu upotrebu i tako manifestuje nameru da ga upotrebi, pri čemu pištolj ne mora biti uperen prema pasivnom subjektu. Treba uzeti da nije neophodno da se preti da će oružje biti upotrebljeno prema licu koje može imati svojstvo pasivnog subjekta.³¹ Budući da zakonodavac koristi genusni pojam „oružje“ u obzir dolaze vatreno i hladno oružje. Pretnja upotrebom oružjem predstavlja kvalifikatornu okolnost koja treba da bude obuhvaćena umišljajem. Drugi teži oblik postoji ako je prilikom izvršenja dela sudiji, javnom tužiocu, zameniku javnog tužioca ili advokatu nanesena teška telesna povreda. Nanošenje lake (član 122. KZ) i teške telesne povrede (član 121. KZ) predstavlja krivično delo kvalifikovano težom posledicom koja se može pripisati nehata (član 27. KZ). Ukoliko je laka ili teška telesna povreda naneta umišljajno postoji sticaj krivičnih dela što, s obzirom na propisanu kaznu za ovo delo, na planu kažnjavanja rezultira (apsurdnim) rešenjem da se u slučaju da je laka ili teška telesna povreda naneta iz nehata može izreći stroža kazna nego primenom odredaba za krivična dela učinjena u sticaju.³²

Najteži oblik krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti (član 138, stav 3. KZ)³³ postoji kada neko pretnjom da će se napasti na život ili telo predsednika Republike, narodnog poslanika, predsednika Vlade, člana Vlade, sudije Ustavnog suda, sudije, javnog tužioca, zamenika javnog tužioca ili advokata, policijskog službenika ili lica koje obavlja poslove od javnog značaja u oblasti informisanja vezi sa poslovima koje obavlja, ugrozi njegovu sigurnost. Neposredni objekt zaštite krivičnog dela jeste osećanje lične sigurnosti pojedinca shvaćene u subjektivnom smislu, odnosno intimni osećaj sigurnosti.³⁴

31 Đ. Đorđević /2023/, Krivično delo ugrožavanje opasnim oruđem pri tuči ili svađi, *Pravni život*, № 9, p. 58.

32 Vid. Z. Stojanović /2020/, *op. cit.*, pp. 1010–1011 i Đ. Đorđević /2019/. Krivičnopravna zaštita života i telesnog integriteta advokata, *Pravni život*, № 9, p. 56.

33 Geneza krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti odvijala se tako što je najpre bila inkriminisana ozbiljna pretnja bilo kakvim zlom koja za posledicu ima ugrožavanje sigurnosti pasivnog subjekta (ex član 153). Nakon toga, došlo je do redefinisanja zakonskog opisa i radnju izvršenja je predstavljala ozbiljna i kvalifikovana pretnja (ex član 67). Potom je iz zakonskog teksta izbrisan pojam „ozbiljna“ (pretnja), sa obrazloženjem da jedino ozbiljna pretnja može biti krivičnopravno relevantna i da se ozbiljnost pretnje podrazumeva. Vid. N. Delić /2024a/, *op. cit.*, p. 96 i dalje.

34 Z. Stojanović /2013/, Propisivanje i primena krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti u krivičnom pravu Srbije, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Treći deo*, Beograd, pp. 1–2.

Iako u zakonskom testu nije decidirano propisano, u pitanju je očigledna omaška zakonodavca, u sudskoj praksi se ističe da „svaka pretnja upućena licima koja obavljaju poslove iz stava 3. ne predstavlja kvalifikovani oblik krivičnog dela već je potrebno da se utvrdi da su pretnje upućene oštećenom `u vezi sa` vršenjem poslova koje obavlja“ (AS u Beogradu, Kž.1 Po3 1/24). Polazeći od prethodno rečenog o pojmu „u vezi sa“ treba uzeti da pretnja može biti upućena bilo gde i bilo kada, što podrazumeva i pretnju upućenu tokom/za vreme obavljanja navedenih poslova. Preciznosti radi, nije suviše reći da teleološko tumačenje upućuje na zaključak da u okviru ove norme pojam „posao“ treba ekstenzivno tumačiti tako da obuhvata i obavljanje odgovarajuće funkcije, službene dužnosti ili službe. Za krivično delo je neophodno da lice kome je upućena pretnja bude u dovoljnoj meri individualno određeno. Međutim, ne traži se da je pretnja upućena samom licu koje može imati svojstvo pasivnog subjekta, već može to može biti učinjeno i preko drugog lica. Pretnja kao način izvršenja krivičnog dela može biti upućena usmeno u neposrednoj komunikaciji, pismeno, konkludentnom radnjom; ili telefonom i preko društvenih mreža. Prema zakonskom tekstu, krivično delo podrazumeva (isključivo) kvalifikovanu pretnju – pretnju kojom se u izgled stavlja zlo koje uključuje napad na život ili telo pasivnog subjekta (VKS, Kzz. 723/16, Kzz. 691/17 i Kzz. 1084/17). Može se pretiti napadom samo na život ili samo na telo kao i napadom na život i telo. Pretnja kao radnja izvršenja krivičnog dela koja se sastoji u činjenju treba da bude u dovoljnoj meri određena, jasno definisana i konkretizovana. Prihvaćeno je da pretnja podrazumeva stavljanje u izgled nečega što će se izvesno dogoditi u skorijoj ili daljoj budućnosti i „zato izjava koja se odnosi na prošlo vreme, ne predstavlja radnju izvršenja ovog krivičnog dela“ (VSS, Kž. 56/91). Takođe, pretnja treba da bude stvarna i ozbiljna, odnosno ostvariva sa gledišta lica kome se preti i objektivno podobna da kod lica kome se preti stvori utisak da će biti realizovana. Sudska praksa stoji na stanovištu da uslovljena pretnja nema značaj radnje izvršenja krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti (VSS, Kž. 56/91 i OS u Beogradu, Kž. 1128/00).³⁵

Krivično delo je dovršeno nastupanjem konkretne opasnosti – ugrožavanjem sigurnosti pasivnog subjekta, „što mora biti navedeno u izreci presude“ (VSS, Kzp. 412/05). Po prirodi stvari, dovršeno krivično delo pretpostavlja da je izjava koja sadrži pretnju saznata od strane lica kome je upućena i da je posledica nastupila neposredno nakon toga (OS u Beogradu, Kž. 1813/04). Nastupanje posledice utvrđuje se subjektivno sa aspekta pasivnog subjekta (AS u Beogradu, Kž. 24/17) i zavisi od „njegovog ličnog“ (AS u Beogradu, Kž.2 Po3 45/11).³⁶ Kako se ističe, „nastupanje posledice podrazumeva stvaranje osećanja ugroženosti kod lica kome je upućena pretnja“ (OS u Beogradu, Kž. 765/09 i OS u Nišu, K. 1154/14). U pitanju je „stvaranje osećanja straha koji je takvog intenziteta da usled njega dolazi do osećaja lične nesigurnosti“ (OS u Beogradu, Kž. 2935/06 i VKS, Kzz. 1084/17).³⁷ Pri tome se „ozbiljnost i ostvarljivost pretnji mora dovesti u vezu sa posledicom krivičnog dela

35 Upor. Z. Stojanović /2013/, *ibid.*, pp. 5–6.

36 Upor. Đ. Đorđević /2014/, Krivično delo ugrožavanja sigurnosti, *Pravni život*, № 9, p. 173, J. Ćirić /2011/, Ugrožavanje sigurnosti, *Pravni život*, № 9, pp. 203–205 i N. Mrvić Petrović, *op. cit.*, p. 99.

37 Budući da je prema sadašnjem rešenju krivično delo primarno opredeljeno subjektivnim doživljajem pasivnog subjekta, u doktrini se razmatra mogućnost da ugrožavanje kao posledica

– ugrožavanje sigurnosti oštećenog, budući da ugroženost i uznemirenost predstavljaju subjektivni osećaj koji se kao takav ne može objektivno ceniti bez ispitivanja pasivnog subjekta – oštećenog“ (AS u Beogradu, Kž.1 Po3 10/20). Za krivično delo „nije nužno izvođenje dokaza veštačenjem od strane veštaka neuropsihijatra, da bi se utvrdilo postojanje straha i ugroženosti kod oštećenog“ (VS u Čačku, Kž. 23/20). U sudskoj praksi je prihvaćeno da se za krivično delo nije bitno da li je „okrivljeni zaista imao nameru da svoju pretnju ostvari“ (VS u Čačku, Kž. 186/19). Otuda se „ne traži da je sigurnost pasivnog subjekta bila realno ugrožena“ (VKS, Kzz. 433/16). U pravo zbog toga krivično delo postoji „u slučaju pretnje plastičnim pištoljem, ako oštećeni nije znao da je reč o imitaciji, a ne pravom pištolju“ (AS u Kragujevcu, Kž.1 989/18/2/). Upućena pretnja za koju je pasivni subjekt saznao, ali posledica iz nekih razloga nije nastupila, predstavlja nekažnjiv svršeni pokušaj krivičnog dela. Prema stavovima sudske prakse „okrivljeni je ugrozio sigurnost sudije pretnjom da će napasti na njegov život i telo kada je u Palati pravde, nakon što je sudija odložio glavni pretres zbog nedolaska stranke, prilikom udaljavanja iz sudnice i prolazeći kraj katedre gde je sedeo oštećeni, sudija, okrivljeni je rekao povišenim tonom ‘Sudiš petnaest godina, krivi ste što ovo traje petnaest godina’, a na upozorenje da se nalazi u sudnici i da nema razloga za takvo postupanje, više puta je naleteo na katedru za kojom je sedeo sudija, gestikulirajući rukama ka njemu i vičući i pri tome sudiji nije dozvolio da unese u zapisnik upozorenje i opomenu, što je kod sudije izazvalo strah i nesigurnost“ (VS u Beogradu, Kž.1 23/16) i „okrivljeni je ugrozio sigurnost advokata tako što ga je pozvao telefonom i pretio da će ga ‘polomiti i uništiti,’ zbog čega je, prema rečima prisutnih svedoka, oštećeni bio vidno uznemiren i uplašen, pa su mu oni sugerisali da ide u policiju i prijavi događaj“ (VS u Čačku, Kž. 45/20).

Ovaj oblik krivičnog dela unet je 2009. godine, a prvobitni krug lica koja uživaju pojačanu krivičnopravnu zaštitu dodatno je proširen zakonom iz 2012. godine. Tada su, pored postojećih, kao mogući pasivni subjekti predviđeni advokati i policijski službenici. Zakonodavac je naime pošao od stava da su sva navedena lica zbog prirode i značaja posla koji obavljaju u većoj meri izložena riziku ugrožavanja njihove sigurnosti. Za razliku od oblika teškog ubistva iz člana 114, stav 1. tačka 8. ovde advokati nisu obuhvaćeni pojmom posla od javnog značaja, koji pretpostavlja ispunjenost uslova iz člana 112, stav 32. KZ i podrazumeva širi krug lica, koja svakako nisu u podjednako meri ugrožena.³⁸ Time su advokati, kao i policijski službenici, u pogledu krivičnopravne zaštite u potpunosti izjednačeni sa predsednikom Republike, narodnim poslanicima, predsednikom Vlade, članovima Vlade, sudijama Ustavnog suda, i dr. Osim na ovaj način (naknadno) posebno zaštićenih advokata i policijskih službenika, prilikom propisivanja ovog oblika krivičnog dela iz kategorije „posla od javnog značaja“ izdvojena su i lica koja obavljaju poslove od javnog značaja „u oblasti informisanja“. Kao što se da videti, u zakonskom tekstu je izostalo „javnog“ informisanja. Time je krivičnopravna zaštita ovih lica podignuta na rang zaštite koju uživaju prethodno navedeni pasivni subjekti. Svakako ostaje dilema zašto je samo ova vrsta posla od javnog značaja, a ne ili/i neka druga, „zaslužila“ postojeći vid i nivo zašti-

bude definisano objektivno-subjektivno ili samo objektivno. Vid. I. Vuković /2018/, Proganjanje kao krivično delo, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Osmi deo*, Beograd, pp. 189–190.

38 Vid. Đ. Đorđević /2020/, *op. cit.*, p. 200.

te i da li je u tom smislu opravdano njihovo izjednačavanje sa nosiocima vlasti. S druge strane, pošto kod ove inkriminacije nije reč o objektivnoj ugroženosti već o ličnom osećanju nesigurnosti, u literaturi se postavlja pitanje da li je moguće i da li je opravdano izdvajati pojedine kategorije lica čije bi osećanje lične nesigurnosti bilo „vrednije i značajnije“ od osećanja lične nesigurnosti ostalih građana, s obzirom na to da pravo građana da se osećaju sigurno ima univerzalni karakter i zato svi građani imaju pravo na ličnu sigurnost i jednak način zaštite.³⁹

Najzad, sporno može biti i pitanje razlikovanja krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti i krivičnog dela ometanje pravde ukoliko je kvalifikovana pretnja upućena sudiji, javnom tužiocu, zameniku javnog tužioca ili advokatu u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije ili advokatske službe. U tom slučaju kriterijum za razlikovanje može biti isključivo sadržina umišljaja učinioaca. To znači da na osnovu konkretnih okolnosti treba utvrditi da li je kvalifikovana pretnja usmerena na ometanje ili sprečavanja pasivnog subjekta u vršenju sudijske ili tužilačke funkcije ili advokatske službe – krivično delo ometanje pravde (član 336, stav 2. KZ); ili je kvalifikovana pretnja usmerena (samo) na izazivanje osećanja straha kod pasivnog subjekta – krivično delo ugrožavanje sigurnosti (član 138, stav. 3. KZ).

Prilikom propisivanja krivičnog dela napad na advokata (336v KZ) intencija zakonodavca bila je da se advokatima, koji nemaju status službenih lica, obezbedi pojačana krivičnopravna zaštita po ugledu na zaštitu kakvu imaju službena lica. Međutim, analiza zakonskog opisa krivičnog dela ukazuje da postojeća zaštita advokata (u velikom meri) prevazilazi granice zaštite službenih lica.

Krivično delo ima pet oblika. Prema tekstu norme, radnja izvršenja osnovnog oblika krivičnog dela je napad na advokata ili člana njegove porodice. U referentnoj literaturi opšteg dela krivičnog prava napad se uobičajeno definiše kao neposredno ugrožavanje pravom zaštićenog dobra od strane čoveka. Postojanje napada se utvrđuje objektivno. Napad može imati za cilj povredu ili ugrožavanje pravom zaštićenog dobra. Dobro mora biti konkretno i neposredno ugroženo. To predstavlja faktičko pitanje koje se prevashodno rešava na osnovu vidljivo ispoljenih akcija napadača.⁴⁰ Napad kao osnovno obeležje bića krivičnog dela podrazumeva isključivo napad na fizički integritet pasivnog subjekta, tj. radnje upravljene na telo. Napad se redovno sastoji u činjenju i predstavlja nešto više od realne uvrede, ali isključuje laku telesnu povredu. Jednom rečju, napad je fizičko delovanje na telo kojim nije prouzrokovana telesna povreda, na primer, guranje ili udaranje. To je bilo koji vid agresivnog delovanja na telo pasivnog subjekta koje ne mora da obuhvati i neposredni fizički kontakt. U obzir dolazi bacanje nekog predmeta na pasivnog subjekta i korišćenje životinje kao sredstva napada.⁴¹ Napad svakako mora biti slabijeg intenziteta i ne sme obuhvatiti nanošenje lake ili teške telesne povrede jer tada postoji neki od težih oblika ovog krivičnog dela. Krivično delo ne podrazumeva pretnju napadom.

39 Z. Stojanović /2013/, *op. cit.*, pp. 11–13.

40 I. Vuković /2024/, *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd, p. 128.

41 Vid. N. Delić /2022/, *Moguće nedoumice u vezi pravog/ispravnog značenja pojedinih pojmova koji predstavljaju objektivna obeležja bića*, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Dvanaesti deo*, Beograd, pp. 63–64.

Za razliku od krivičnog dela iz člana 323. KZ koje predviđa da je do napada (ili pretnje napadom) došlo „u vršenju“ službene dužnosti, odnosno tokom preduzimanja određene službene radnje, jedne ili više njih i „stoga napad do koga je došlo zbog prethodno preduzete službene radnje, tj. nakon što je ona izvršena, ne predstavlja ovo krivično delo“ (OS u Valjevu, Kž.II 224/09), krivično delo napad na advokata pretpostavlja da je do napada došlo „u vezi sa“ obavljanjem advokatske službe. Otuda je ovom inkriminacijom obezbeđena zaštita od svakog napada – bilo kog napada tj. napada učinjenog bilo kad i bilo gde, ukoliko je napad motivisan obaljanjem advokatske službe. Nasuprot ovome, kod krivičnog dela iz člana 323. KZ razlozi koji su motivisali učinioca na napad nisu relevantni. Osim toga, kod krivičnog dela napad na advokata pojačana zaštita obuhvata i članove porodice advokata što nije predviđeno ni u jednom drugom slučaju. Ako se tome doda krajnje ekstenzivno shvatanje pojma „član porodice“ koje je dato odredbom u člana 112, stav 28. KZ, može zaključiti da će u praksi biti veoma teško odrediti koji tačno krug lica uživa krivičnopravnu zaštitu. Upravo zbog toga se predlaže da se u zakonskoj normi krajnje restriktivno nabroje članovi porodice advokata koji bi bili obuhvaćeni zaštitom koju pruža ova inkriminacija.⁴²

Teži oblik krivičnog dela postoji ako „prilikom“ izvršenja dela učinilac nanese laku telesnu povredu advokatu ili članu njegove porodice ili preti upotrebom oružja, a najteži oblik, ako nanese tešku telesnu povredu.⁴³ Prema stavovima sudske prakse, „okrivljeni je napao advokata – oštećenog, koji zastupa tužioca u parničnom postupku u kojem je okrivljeni tuženo lice, a u vezi obavljanja advokatske službe, tako što je ušao u advokatsku kancelariju u kojoj radi oštećeni i dok je on silazio niz stepenice, okrivljeni mu se obratio povišenim tonom, rukom ga uhvatio za džemper, svukao niz stepenice i izgurao na ulazna vrata iz advokatske kancelarije u hodnik i tada zamahnuo rukom da udari oštećenog u predelu lica, ali se on pomerio nazad, i okrivljeni ga je ‘zakačio’ u predelu lica i time oštećenom naneo laku telesnu povredu u vidu posekotine donje usne sa leve strane“ (VS u Šapcu, 3Kž.1 348/21) i „okrivljeni je napao advokata – oštećenog koji ga zastupa u sudskom postupku, tako što je u kancelariji oštećenog, nakon kraće verbalne rasprave zbog nezadovoljstva načinom na koji ga zastupa, oštećenom zadao više udaraca stisnutom šakom u predelu lica i time mu naneo laku telesnu povredu u vidu više krvnih podliva na glavi i otoka levog oka“ (OS u Beogradu, 5K. 2088/22).

Najteži oblik krivičnog otvara dva pitanja. Prvo pitanje jeste koji oblik teške telesne povrede je obuhvaćen najtežim oblikom krivičnog dela napad na advokata. S tim u vezi, smatra se da propisivanje posebne inkriminacije napad na advokata i njegovog najtežeg oblika ima smisla samo ako je u pitanju obična teška telesna povreda (član 121, stav 1. KZ) jer je za naročito tešku telesnu povredu (član 121, stav 2. KZ) propisana ista kazna kao za najteži oblik krivičnog dela napada na advokata (član 336v stav 3. KZ), a to je zatvor od jedne do osam godina. Drugo pitanje jeste kakav je odnos najtežeg oblika krivičnog dela napad na advokata sa kvalifikovanim oblikom krivičnog dela teške telesne povrede iz člana 121, stav 6. KZ kada je učinje-

42 Đ. Đorđević /2020/, *op. cit.*, p. 203.

43 Kao što je poznato, uobičajena formulacija krivičnih dela kvalifikovanih težom posledicom po-drazumeva korišćenje termina „pri izvršenju“ dela ili ako je „usled dela nastupila“.

na prema licu koje obavlja poslove od javnog značaja, u koje spadaju i poslovi pružanja stručne pomoći pred sudskim i drugim državnim organima. S obzirom na to da je za inkriminaciju iz člana 121, stav 6. KZ propisana teža kazna nego za najteži oblik krivičnog dela napad na advokata, opravdano je uzeti da prednost ima krivično delo iz člana 121, stav 6. KZ, što nadalje implicira da se primena najtežeg oblika krivičnog dela napad na advokata ograničava samo na člana njegove porodice.⁴⁴

Prilikom razmatranja težih oblika krivičnog dela treba reći još i to da članovi porodice advokata, za razliku od ovog krivičnog dela, nisu obuhvaćeni inkriminacijama teškog ubistva, teške telesne povrede i ugrožavanja sigurnosti što za posledicu ima da ukoliko je supruga advokata napadnuta u vezi sa poslovima koje njen suprug obavlja i prilikom napada je nehatno lako ili teško telesno povređena, uživa pojačanu krivičnopravnu zaštitu, ali ako je istom prilikom umišljajno teško telesno povređena ili lišena života, ne uživa pojačanu krivičnopravnu zaštitu.⁴⁵

U okviru dva posebna oblika krivičnog dela napad na advokata propisana je pojačana krivičnopravna zaštita imovine advokata i članova njihove porodice, ako do napada dođe „u vezi sa“ obavljanjem advokatske službe. Inkriminacije su nastale doslovnim „prepisivanjem“ osnovnog i težeg oblika krivičnog dela uništenje ili oštećenje tuđe stvari (član 112, st. 1. i 2. KZ) koje spada u glavu krivičnih dela protiv imovine. Radnja izvršenja prvog posebnog oblika krivičnog dela napad na advokata može biti uništenje, oštećenje ili činjenje neupotrebljivom „stvari u imovini advokata ili člana njegove porodice“. Opšteprihvaćeno jeste da krivičnopravni pojam „stvar“ podrazumeva svaki telesni predmet nezavisno od njegovog agregatnog stanja. Uzima se da u kontekstu krivičnog dela iz člana 212. KZ stvar može biti pokretna ili nepokretna. Objekt radnje ovog krivičnog dela može biti i životinja. Smatra se da u slučaju oštećenja krivično delo obuhvata i eventualne minimalne i malo vidljive promene. Krivično delo takođe postoji ako je uništena ili oštećena stvar male vrednosti. Upravo zbog toga je opravdana primena instituta delo malog značaja. S tim u vezi, sporno je da li stvar mora nužno imati imovinsku vrednost ili je dovoljno da su pogođeni afekcioni interesi pasivnog subjekta. Imajući u vidu da građanskopravna pravila u pogledu obima naknade materijalne štete predviđaju da kada je stvar uništena ili oštećena krivičnim delom učinjenim sa umišljajem, sud može odrediti visinu naknade prema vrednosti koju je stvar imala za oštećenika, konstatuje se da prednost treba dati drugom gledištu. Krivično delo iz člana 112. KZ može se ostvariti činjenjem i nečinjenjem. Protivpravnost je isključena kada postoji pristanak pasivnog subjekta, kada je krivično delo učinjeno u krajnjoj nuždi, kada se preduzima službena radnja i kada u nužnoj odbrani prilikom odbijanja napada dođe do uništenja ili oštećenja stvari.⁴⁶ Prema zakonskom tekstu, drugi posebni oblik krivičnog dela napad na advokata postoji „ako je prouzrokovana šteta koja prelazi četristo pedeset hiljada dinara“. Zakonodavac je ovde učinio još jedan značajan propust i nije naveo da šteta treba da bude pričinjena na imovini advokata ili člana njegove porodice. Iznos štete predstavlja kvalifikatornu okolnost koja mora

44 Z. Stojanović /2020/, *op. cit.*, pp. 1010–1011.

45 Đ. Đorđević /2020/, *op. cit.*, pp. 201–202.

46 Vid. više, I. Vuković /2023/, *Komentar krivičnih dela protiv imovine*, Beograd, pp. 200–212.

biti obuhvaćena direktnim ili (bar) eventualnim umišljajem učinioaca. Kao važno rečenom treba dodati još i to da su za oba posebna oblika krivičnog dela napad na advokata propisane strože kazne nego za osnovni i teži oblik krivičnog dela uništenje ili oštećenje tuđe stvari (član 212, st. 1. i 2. KZ) i da je kod krivičnog dela iz člana 212. KZ predviđeno da se delo goni po privatnoj tužbi ako je učinjeno na štetu privatne imovine (član 212, stav 4. KZ).

U teoriji se opravdano naglašava da paralelno postojanje krivičnih dela ometanje pravde i napad na advokata sa veoma sličnim oblicima i gotovo istim zaprećenim kaznama, ne samo da se čini nepotrebnim, već može dovesti do problema u njihovom razgraničavanju u praksi.⁴⁷ S tim u vezi u sudskoj praksi se ističe „da je propisivanjem krivičnog dela napad na advokata proširena krivičnopravna zaštita advokata na sve slučajeve napada koji su izvršeni prema advokatu ili članu njegove porodice, a koji se preduzimaju zato što je reč o advokatu, odnosno obavljanju advokatske službe, nezavisno od toga da li u vreme napada advokat preduzima neku radnju zastupanja i nezavisno od konkretnog sudskog postupka/predmeta sa kojim je napad povezan, a krivičnim delom ometanje pravde obezbeđuje se zaštita advokata u vršenju advokatske službe u konkretnom postupku, za vreme njegovog trajanja“ (VS u Beogradu, K.Po1 146/22).

Ovde se kao poslednja, ali svakako najznačajnija, nameću još dva pitanja: zašto inkriminacija kojom se obezbeđuje krivičnopravna zaštita advokata nije formulisana saobrazno inkriminaciji napad na službeno lice u vršenju službene dužnosti (član 323. KZ) ili proširenjem kruga pasivnih subjekta kod postojećeg krivičnog dela (dodavanjem advokata) i koji kriminalno-politički argumenti pravdaju, ekstremno široko postavljenu zonu kažnjivosti ovog krivičnog dela.⁴⁸ Rečeno se odnosi i na novouvedena krivična dela iz čl. 344b, 344v i 344g KZ.

Za razliku od naglašene kriminalizacije, o čemu je prethodno bilo reči, svedoci smo da srpski zakonodavac veoma retko poseže za dekriminalizacijom.⁴⁹ U tom

47 Đ. Đorđević /2019/, *op. cit.*, 60–61.

48 Vid. Đ. Đorđević /2019/, *ibid.*, pp. 56–59; Đ. Đorđević /2020/, *op. cit.*, pp. 201–202 i N. Delić /2024a/, *op. cit.*, p. 386.

49 O kriminalizaciji i dekriminalizaciji kao načinima oblikovanja granica krivičnopravne zaštite vid. Z. Stojanović /2011/, Preventivna funkcija krivičnog zakonodavstva, *CRIMEN*, № 1, pp. 16–19. i Z. Stojanović /2016/, *Politika suzbijanja kriminaliteta*, Beograd, pp. 60–63. Kada je reč o dekriminalizaciji interesantan je primer krivičnog dela nedozvoljeno komentarisane sudskih odluka (ex član 336a) koje je uvedeno 2009. godine i opravdano dekriminalizovano 2012. godine. Ovo krivično delo nije imalo svoje kriminalno-političko utemeljenje, a zakonski opis je bio neprecizno definisan i omogućavao vrlo široko tumačenje pojedinih obeležja bića. (Vid. više, N. Delić /2010/, Krivična dela protiv pravosuđa u svetlu izmena i dopuna iz 2009. godine, *Godišnjak Pravnog fakulteta u Istočnom Sarajevu, Časopis za pravne i društvene nauke*, № 1, pp. 92–94 i N. Delić /2014/, *op. cit.*, p. 150). Svakako treba pomenuti i krivično delo klevete (ex član 171) koje je takođe dekriminalizovano 2012. godine. Iako se ukidanje ovog krivičnog dela pravdalo potrebom da se rastereti krivično pravosuđe, čini se da je do toga došlo prvenstveno zbog naglašenog pritiska javnosti (novinarskih udruženja). Ostaje nejasno zašto je zakonodavac ukinuo samo klevetu koja je teže krivično delo, a ostavio uvredu (član 170. KZ). Moglo se naime razmišljati i u drugom, „evropskom“ pravcu, a ne u pravcu prihvatanja anglosaksonskog modela prema kome se zaštita časti obezbeđuje isključivo putem građanskog prava, i pored postojećeg krivičnog dela klevete, koje podrazumeva da se iznosi ili pronosi nešto što je neistinito, predvideti još jednu

smislu treba podsetiti da je tokom 2024. godine, pored ostalih, bio aktuelan i predlog da se ukine krivično delo iznudiavanje iskaza iz člana 136. KZ, što je u stručnoj javnosti izazvalo veliku polemiku i dovelo do podeljenih mišljenja. Kako se čini, razlog za to jeste nedovoljno jasno definisan odnos između krivičnih dela iznudiavanje iskaza (član 136. KZ) i zlostavljanje i mučenje (član 137. KZ).

Odredba člana 137. KZ koja nosi naziv zlostavljanje i mučenje u suštini sadrži dva krivična dela: stav 1. inkriminiše zlostavljanje i stav 2. inkriminiše mučenje.

Krivično delo zlostavljanje postoji kada neko zlostavlja drugog ili prema njemu postupa na način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo. U tom smislu, sudska praksa stoji na stanovištu da je neposredni objekt zaštite ovog krivičnog dela ljudsko dostojanstvo (AS u Beogradu, Kž.3 6/22). Navedenu normu moguće je sagledati sa dva aspekta. Shodno prvom, zlostavljanje podrazumeva lakše oblike prinude koji se preduzimaju na način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo (AS u Beogradu, Kž.1 1133/20), odnosno „zlostavljanje je vređanje ljudskog dostojanstva i nečovečno postupanje prema drugom licu“ (AS u Kragujevcu, Kž. 4459/10). Shodno drugom aspektu, koji svoje uporište ima u logičkom tumačenju, reč je o alternativno predviđenoj radnji izvršenja koja se može realizovati u vidu zlostavljanja u užem smislu ili u vidu postupanja na način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo.

Prema stavovima sudske prakse, zlostavljanje u užem smislu obuhvata „primenu fizičke sile“ (OS u Beogradu K. 823/15) ili „primenu pretnje“ (OS u Užicu K. 738/12). Zlostavljanjem kao načinom izvršenja ovog krivičnog dela smatra se nanošenje „slabijeg udarca u stomak“ (OS u Beogradu, Kž. 2608/06), „udarac otvorenom šakom u predelu obraza“ (AS u Beogradu, Kž.1 1385/17) kao i „kada je okrivljeni nekoliko puta ošamario maloletnog oštećenog“ (OS u Jagodini, K. 585/13 i OS u Kraljevu, K. 76/13). Navedeni primeri pokazuju da (uprkos tome što se zlostavljanje uglavnom shvata kao kontinuirano i sistematsko postupanje, AS u Beogradu, Kž.1 428/14) ovde zlostavljanje u vidu primene fizičke sile ne zahteva kontinuitet i postoji u slučaju preduzimanja samo jednog akta. Ukoliko prilikom zlostavljanja nastupi laka ili teška telesna povreda, prihvaćeno je da se radi o idealnom sticaju krivičnih dela (OS u Beogradu, Kž. 484/98), na primer, „okrivljeni je uz pretnju nožem pola sata tukao oštećenog i tom prilikom mu naneo lake telesne povrede“ (OS u Beogradu, K. 5594/13).

Postupanje na način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo obuhvata postupke koji su s obzirom na prihvaćene standarde objektivno podobni da povrede ljudsko dostojanstvo, na primer, „kada je okrivljeni lepio po gradu uvredljive letke o oštećenom“ (OS u Knjaževcu, K. 117/15) i „kada je okrivljeni oštećenom koji je spavao, makazama ošišao kosu, stavio penu za brijanje i brijačem obrijao pola glave, a zatim između nožnih prstiju stavio parče papira koji je zapalio upaljačem“ (OS u Beogradu, K. 1425/15). Postupanje na način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo može se sastojati u različitim vidovima vređanja, ismevanja ili omalovažavanja, kao što je recimo, „vređanje na verskoj ili nacionalnoj osnovi“ (OS u Novom Sadu, K. 627/12).

vrstu klevete koja bi u sadržinskom smislu obuhvatala krivično delo sramoćenje/ogovaranje koje je predviđeno u nemačkom, austrijskom, švajcarskom, slovenačkom i hrvatskom zakonodavstvu. Vid. N. Delić /2024a/, *op. cit.*, pp. 113–114. i Z. Stojanović /2013/, Da li je Srbiji potrebna reforma krivičnog zakonodavstva? *CRIMEN*, № 2, p. 131.

Treba uzeti da nije neophodno da je pasivni subjekt dato postupanje doživeo kao povredu ljudskog dostojanstva. Smatra se da postupanje na način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo po pravilu zahteva više sukcesivnih radnji, tj. kompleksnu radnju, mada to ne mora uvek biti slučaj.⁵⁰ Krivično delo je dovršeno preduzimanjem delatnosti koja ima značaj radnje izvršenja. Izvršilac može biti bilo koje lice, a subjektivna strana krivičnog dela podrazumeva umišljaj.

Smatra se da zlostavljanje predstavlja teži vid neprava u odnosu na krivično delo uvrede (član 170. KZ). Budući da krivično delo zlostavljanje prevashodno podrazumeva različite „zahvate“ u fizički integritet pasivnog subjekta, u rasponu većem od realne uvrede, a manjem od lake telesne povrede, jedno od pitanja koje se nameće jeste kada realna uvreda „prerasta“ u zlostavljanje. Ovo posebno kada se ima u vidu da prema stavovima sudske prakse realnu uvredu u smislu člana 170. KZ primera radi, predstavljaju: „pljuvanje“ (OS u Beogradu, Kž. 2399/99, Kž. 168/02 i AS u Beogradu, Kž.1 2547/10), „šamar“ (OS u Beogradu, Kž. 314/07), „dva šamara“ (OS u Beogradu, Kž. 3506/06), „guranje i cimanje za kragnu“ (OS u Beogradu, Kž. 877/94), „čupanje za kosu“ (OS u Beogradu, Kž. 456/03), „prosipanje prljave vode iz latora na oštećenu“ (OS u Beogradu, Kž. 374/00), „udarac letvom u predelu testisa“ (OS u Beogradu, Kž. 174/04) kao i „kada je okrivljeni snažno odgurnuo privatnog tužioca usled čega je on 'odleteo' pod plastični sto, koji se polomio, i nakon toga pao na leđa“ (OS u Beogradu, Kž. 2430/06). Otuda, u konkretnom slučaju može biti sporno na osnovu kojih okolnosti se procenjuje da li „jedan/dva šamar/a“ predstavlja/ju zlostavljanje. Treba uzeti da odgovor na ovo pitanje, osim u supsidijarnom karakteru uvrede, svakako treba tražiti na subjektivnom planu, što govori da odlučujući značaj ima sadržina umišljaja izvršioca – za krivično delo zlostavljanje potrebna je svest (i volja) da se radnjom izvršenja vrši zlostavljanje pasivnog subjekta.⁵¹

Ima mišljenje da zlostavljanje osim fizičkog, može biti i psihičko, tzv. psihičko maltretiranje, koje bi se sastojalo u ismevanju, omalovažavanju ili stalnom podsećanju pasivnog subjekta na nešto što je za njega neprijatno.⁵² Navedeno treba prihvatiti s rezervom iz razloga što ismevanje i omalovažavanje predstavljaju načine postupanja koji vređaju ljudsko dostojanstvo i to se procenjuje objektivno. Psihičko zlostavljanje bi prevashodno zavisilo od subjektivnog doživljaja pasivnog subjekta (stepena njegove osetljivosti), što bi moglo isuviše da proširi zonu kažnjivosti ovog krivičnog dela. Naime, kod krivičnog dela zlostavljanje treba razlikovati psihičku patnju kao posledicu primene sile ili pretnje, od psihičkog zlostavljanja kao (eventualnog) načina vršenja krivičnog dela (na primer, puštanje tužne pesme). Teži oblik krivičnog dela postoji ako delo učini službeno lice u vršenju službene dužnosti – kvalifikatornu okolnost predstavlja odgovarajuće svojstvo izvršioca.

50 Formulacija krivičnog dela zlostavljanja je delimično preuzeta iz ranije postojećeg krivičnog dela zlostava u službi (ex član 66) kod kojeg je kao radnja izvršenja osim zlostave i postupanja na drugi način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo, bila predviđena i uvreda, koja je praktično bila konsumirana postupanjem kojim se vređa ljudsko dostojanstvo. Razlika je takođe bila u tome što je kod zlostave u službi radnja izvršenja bila određena trenutnim glagolom „ko zlostavi“ i shodno tome nije bilo dileme da je za postojanje krivičnog dela dovoljna samo jedna radnja. N. Delić /2024a/, *ibid.*, p. 91.

51 N. Delić /2022/, *op. cit.*, pp. 43–44 i N. Delić /2024a/, *op. cit.*, p. 92.

52 LJ. Lazarević /1995/, *Krivično pravo Jugoslavije Posebni deo*, Beograd, p. 373.

Prema zakonskoj formulaciji, krivično delo *mučenje (tortura)* čini ko primenom sile, pretnje ili na drugi nedozvoljen način drugome nanese veliki bol ili teške patnje s ciljem da od njega ili od trećeg lica dobije priznanje, iskaz ili drugo obaveštenje ili da se on ili neko treće lice zastraši ili nezakonito kazni, ili to učini iz druge pobude zasnovane na bilo kakvom obliku diskriminacije. Tekst navedene norme načelno je usklađen sa relevantnim međunarodnim dokumentima, pre svega Konvencijom UN protiv torture i drugih surovih, nehumanih i ponižavajućih kazni i postupaka, Evropskom konvencijom o sprečavanju mučenja, nečovečnih i ponižavajućih postupaka i kažnjavanja, Evropskom konvencijom za zaštitu ljudskih prava i osnovnih sloboda, kao i praksom međunarodnih tela.

Iako u semantičkom smislu pojmovi bol i patnja predstavljaju sinonime,⁵³ jezičko i logičko tumačenje zakonske formulacije idu u prilog zaključku da je radnja izvršenja krivičnog dela propisana alternativno i da se može ostvariti na dva načina: kao *nanošenje „velikog bola“* ili kao *nanošenje „velikih patnji“*. Treba uzeti da veliki bol podrazumeva zadiranje u fizički integritet, a velike patnje, zadiranje u psihički integritet pasivnog subjekta. Smatra se da mučenje uključuje nanošenje lakih, ali ne i teških telesnih povreda, u kom slučaju postoji sticaj krivičnih dela. Prema stavovima sudske prakse mučenje primera radi, postoji „kada je okrivljeni tokom nedelju dana oštećenom upućivao pretnje oružjem i nekoliko puta ga ošamario“ (OS u Ivanjici, K. 189/13) i „kada je okrivljeni vršio ‘fizičko nasilje’ nad maloletnim oštećenim koji je prethodno uznemiravao njegovu ćerku“ (OS u Beogradu, Kž. 7203/12).⁵⁴

Za krivično delo je neophodno da delatnost koja ima značaj radnje izvršenja bude preduzeta na odgovarajući način – silom, pretnjom ili na drugi nedozvoljen način. Krivično delo je dovršeno kada je radnja izvršenja preduzeta na neki od predviđenih načina. Izvršilac osnovnog oblika krivičnog dela može biti bilo koje lice. Subjektivna obeležja krivičnog dela mogu biti ostvarena u vidu dva modaliteta: a) kao direktni umišljaj i odgovarajuća namera – radnja izvršenja se preduzima (na odgovarajući način) radi postizanja određenog cilja, koji stoji izvan bića krivičnog dela i sastoji se u tome da se od pasivnog subjekta ili od trećeg lica dobije priznanje, iskaz ili drugo obaveštenje; ili u cilju zastrašivanja pasivnog subjekt ili nekog trećeg lica; ili u cilju nezakonitog kažnjavanja pasivnog subjekta ili b) kao direktni umišljaj i odgovarajući motiv – radnja izvršenja se preduzima (na odgovarajući način) pod uticajem pobude zasnovane na bilo kom obliku diskriminacije (pobuda koja je „po-

53 Bol – neprijatan osećaj, telesne ili fizičke patnje, duševni bol, duševna patnja, tuga, žalost, jad, Patiti – trpeti bolove, mučiti se usled fizičkih bolova, osećati duševni bol. Grupa autora, redaktor M. Nikolić /2007/. *Rečnik srpskog jezika*, Novi Sad, pp. 101 i 917.

54 Prema stanovištima Evropskog suda za ljudska prava (u daljem tekstu: ESLJP), mučenje podrazumeva prouzrokovanje „ozbiljne i teške patnje“ (*Habimi and others v. Serbia*, predstavka br. 19072/08, odluka od 3. juna 2014. godine), „ozbiljne i surove patnje“ (*Ireland v. United Kingdom*, predstavka br. 5310/70, odluka od 18. januara 1978. godine) odnosno, „teškog bola i patnje“ (*Selmouni v. France /GC/*, predstavka br. 25803/94, odluka od 28. jula 1999. godine). Kako se ističe, intenzitet bola i/ili patnji koji implicira mučenje je „relativan“ i zavisi od različitih subjektivnih i objektivnih okolnosti (*Jalloh v. Germany*, predstavka br. 54810/00, odluka od 5. januara 2006. godine, *Dikme v. Turkey*, predstavka br. 20869/92, odluka od 11. jula 2000. godine i *Cestaro v. Italy*, predstavka br. 6884/11, od 7. aprila 2015. godine). Vid. više, N. Delić /2022/, *op. cit.*, pp. 49–50 i N. Delić /2024a/, *op. cit.*, pp. 93–94.

krenula“ učinioca proizašla je iz odgovarajućeg diskriminatornog stava). U prvom slučaju, namera, odnosno cilj radi kojeg se radnja izvršenja preduzima na neki od zakonom predviđenih načina, u konkretnom slučaju ne mora biti ostvarena. Teži oblik krivičnog dela postoji ako delo učini službeno lice u vršenju službene dužnosti – kvalifikatornu okolnost predstavlja odgovarajuće svojstvo izvršioca.

Ovde treba reći da je u literaturi prisutno mišljenje da je zakonodavac u članu 137. KZ napravio jednu vrstu pojmovne i sadržinske konfuzije jer je u odredbi stava 1. propisao zlostavljanje, a u odredbi stava 2. mučenje.⁵⁵ S tim u vezi treba imati u vidu da zlostavljanje u Konvenciji UN protiv mučenja predstavlja genusni pojam i obuhvata mučenje, svirepo, nečovečno i ponižavajuće postupanje (ili kažnjavanje). Evropski sud za ljudska prava mučenje takođe podvodi pod zlostavljanje i kao vido-ve zlostavljanja, pored mučenja, smatra nečovečno i ponižavajuće postupanje, ali bez svirepog postupanja, koje se tretira kao sinonim za nečovečno postupanje (*Ribitsch v. Austria*, predstavka br. 18896/91, odluka od 4. decembra 1995. godine). U okvirima obe konstelacije, mučenje predstavlja najteži oblik zlostavljanja i (samo) prema ESLJP primarno podrazumeva postupanje kojim se nanose „stvarne telesne povrede ili teške fizičke i/ili duševne patnje“ (*Kudla v. Poland*, predstavka br. 30210/96, odluka od 26. oktobra 2000. godine). Nadalje, svirepo i nečovečno, odnosno nečovečno postupanje (samo) prema ESLJP podrazumeva postupanje kojim se nanosi „ozbiljan bol i/ili patnja, ali koje ne dostiže intenzitet bola i patnje karakterističan za mučenje“ (*Jager v. Netherlands*, predstavka br. 39195/98, odluka od 14. marta 2000. godine). Kao i mučenje, svirepo i nečovečno, odnosno nečovečno postupanje može biti ostvareno činjenjem ili nečinjenjem. Razlika u odnosu na mučenje nije u radnjama koje se preduzimaju, već u posledicama tj. intenzitetu prouzrokovano-og bola i/ili patnji kao i činjenici da zlostavljanje nije učinjeno u cilju nanošenja patnji i/ili bola (*Chember v. Russia*, predstavka br. 7188/03, odluka od 3. jula 2000. godine). To može biti i postupanje koje je preduzeto radi postizanja nekog dozvoljenog cilja, ukoliko je tom prilikom primenjena prinuda „koja nije bila srazmerna“ (*Manzhos v. Russia*, predstavka br. 64752/09, odluka od 24. maja 2016. godine). Nečovečnim postupanjem se primera radi, smatra nanošenje duševnog bola u vidu odgovarajućih psiholoških pritisaka, na primer, „pretnja mučenjem“ (*Campbell and Cosans v. The United Kingdom*, predstavke br. 7511/76 i 7743/76, odluka od 25. februara 1982. godine) kao i „duži boravak u nehigijenskim uslovima“ (*Brindwa and Tshisekedi v. Zaire*, predstavke br. 241–242/1987, CCPR/C/37/D/241/1987, odluka od 2. novembra 1989. godine). Ponižavajuće postupanje je najblaži oblik zlostavljanja i podrazumeva nanošenje bola i/ili patnje manjeg intenziteta u odnosu na svirepo i nečovečno, odnosno nečovečno postupanje. Ovde akcenat nije na intenzitetu patnje već na poniženju, koje takođe treba da ima „minimalni stepen ozbiljnosti“ (*Bouyid v. Belgium*, predstavka br. 23380/09, odluka od 28. septembra 2015. godine). Dru-gim rečima, u pitanju je postupanje koje „ponižava ili unižava“ (*Pretty v. United Kingdom*, predstavka br. 2346/02, odluka od 29. aprila 2002. godine) u stepenu koji prevazilazi „nužno poniženje“ (*Raninen v. Finland*, predstavka br. 20972/92, odluka

55 D. Kolarić /2018/, „Tvrdog jezgro ljudskih prava“ u praksi Ustavnog suda Srbije i Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu: ustavnosudska zaštita u krivičnoj stvari, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, № 2, p. 35.

od 7. marta 1996. godine). To je postupanje koje primarno karakteriše „gruba povreda ljudskog dostojanstva“ (*Bouyid v. Belgium*, predstavka br. 23380/09, odluka od 28. septembra 2005. godine). Ponižavajuće postupanje je ono „koje izaziva osećanje straha, očaja, manje vrednosti i inferiornosti“ (*Kudla v. Poland*, predstavka br. 30210/96, odluka od 26. oktobra 2000. godine). Može se primetiti da ESLJP u svojim odlukama retko pravi razliku između nečovečnog i ponižavajućeg postupanja, pa tako recimo, nečovečnim i ponižavajućim postupanjem smatra „neodgovarajuće uslove tokom pritvora“ (*Kudla v. Poland*, predstavka br. 30210/96, odluka od 26. oktobra 2000. godine) i „izostanak neophodne medicinske nege“ (*Vasykov v. Russia*, predstavka br. 2974/05, odluka od 5. aprila 2011. godine), a za ponižavajuće postupanje smatra da postoji „kada je policijski službenik tri puta udario štapom dečaka uzrasta petnaest godina“ (*Tyrer v. United Kingdom*, predstavka br. 5856/72, odluka od 25. aprila 1978. godine).

Sledstveno svemu navedenom, ukoliko bi se u okviru zakonskog teksta sadržanog u članu 137, stav 1. KZ u kojem je propisano zlostavljanje apstrahovao termin „zlostavljanje“ i ako bi fokus primarno bio na sadržini ovog pojma, moglo bi se konstatovati da zakonodavac ovde inkriminiše blaže oblike prinude kojima se nanose bol i/ili patnja koji ne dosežu stepen/intenzitet bola i/ili patnje karakteristične za mučenje; kao i postupanja kojima se vređa ljudsko dostojanstvo – što implicira da su odredbom člana 137, stav 1. KZ inkriminisana sva postupanja koja bi se u kontekstu relevantnih međunarodnih standarda mogla kvalifikovati kao „ponižavajuća“. Ako se nadalje uzme u obzir da se nanošenje velikog bola i/ili teške patnje u konkretnom slučaju može manifestovati u različitom intenzitetu, odnosno rasponu, onda je jasno da su članom 137, stav 2. KZ osim mučenja, obuhvaćeni surovo i nečovečno, odnosno nečovečno postupanje. Shodno iznetim konstatacijama, ukoliko se u normi sadržanoj u stavu 1. izostavi pojam zlostavljanje i njegova sadržina opisno definiše, u smislu „primene sile ili pretnje kojom se nanose bolovi i/ili patnje manjeg intenziteta“, a drugi deo norme, koji kao radnju izvršenja propisuje „postupanje na način kojim se vređa ljudsko dostojanstvo“, ostane nepromenjen, onda ne bi bilo sporno da je odredbom stava 1. inkriminisano ponižavajuće postupanje, a odredbom stav 2. mučenje, surovo i nečovečno, odnosno nečovečno postupanje, koje pretpostavlja primenu sile, pretnje ili drugi nedozvoljen način postupanja prema pasivnom subjektu.⁵⁶

U literaturi se ističe da se *krivičnim delom iznudiavanje iskaza (član 136. KZ)* osim zaštite nepovredivosti fizičkog i psihičkog integriteta i poštovanja ljudskog dostojanstva, istovremeno štiti i zakonito vršenje službene dužnosti.⁵⁷ Krivično delo ima dva oblika: osnovni i teži.

Osnovni oblik krivičnog dela čini službeno lice koje u vršenju službe upotrebi silu ili pretnju ili drugo nedopušteno sredstvo ili nedopušten način u nameri da iznu-di iskaz ili neku drugu izjavu od okrivljenog svedoka, veštaka ili drugog lica. Radnja izvršenja je alternativno određena i može se sastojati u upotrebi sile ili pretnje ili upotrebi drugog nedopuštenog sredstva ili nedopuštenog načina u nameri iznudiava-

56 N. Delić /2022/, *op. cit.*, pp. 51–52 i N. Delić /2024a/, *op. cit.*, pp. 95–96.

57 Lj. Lazarević, *op. cit.*, p. 370.

nja iskaza. Silu (odoljiva i kompulzivna) i pretnju treba shvatiti u uobičajenom krivič-nopravnom smislu. Pojmovi nedopušteno sredstvo i nedopušten način predstavljaju generalne klauzule čije tumačenje zavisi od okolnosti konkretnog slučaja. Delatnost koja ima značaj radnje izvršenja može biti primenjena prema bilo kojem licu koje je u skladu sa zakonom pozvano radi davanja iskaza ili izjave pred sudskim ili drugim nadležnim organom. Iako su u normi posebno navedeni okrivljeni, svedok i veštak, prihvaćeno je da postojanje krivičnog dela nije ograničeno na krivični postupak i da u obzir dolazi bilo koji sudski postupak.⁵⁸ Takođe, delatnost koja ima značaj radnje izvršenja mora biti usmerena ka određenom cilju, a to je iznuđivanje iskaza, odnosno izjave, u smislu nevoljnog iskazivanja ili davanje iskaza određene sadržine. Izvršilac krivičnog dela može biti samo službeno lice koje radnju izvršenja preduzima u vršenju službe. Subjektivnu stranu krivičnog dela čine direktni umišljaj i odgovarajuća namera koja u konkretnom slučaju ne mora biti realizovana.

Teži oblik krivičnog dela postoji ako je iznuđivanje iskaza ili izjave praćeno teškim nasiljem ili ako su usled iznuđenog iskaza nastupile naročito teške posledice za okrivljenog u krivičnom postupku. U prvom slučaju kvalifikatornu okolnost predstavlja vršenje teškog nasilja i ova okolnost mora biti obuhvaćena umišljajem učinioca. Pojam nasilje nije definisan u zakonu. U sudskoj praksi se navodi da vršenje nasilja postoji kada se upotrebom fizičke snage povređuje telesni integritet drugog lica kao i kada mu se oduzima sloboda kretanja ili sloboda da nesmetano odlučuje o svojim postupcima (OS u Beogradu, Kž. 2180/06). U pitanju je dosledno preuzet doktrinarni stav koji potiče iz nešto starije literature.⁵⁹ Valja pomenuti da među našim autorima postoji razmimoilaženje povodom pitanja da li pojam nasilja osim fizičkog podrazumeva i psihičko nasilje – emocionalno nasilje. Iako ima onih koji smatraju da se kod nasilja radi o „primeni fizičke ili psihičke sile,”⁶⁰ prednost treba dati stavu shodno kojem nasilje u krivičnom pravu (jednako kao i u jezičkom smislu) podrazumeva isključivo fizičko nasilje, odnosno primenu fizičke sile kao oblik prinude. Budući da je nasilje primena fizičke sile kojom se povređuje telesni integritet, ono može biti usmereno samo prema čoveku, a ne prema imovini.⁶¹ Kako se ističe u relevantnoj literaturi, zakonodavac pojam nasilja najčešće koristi kod krivičnih dela čije inkriminacije su unete u naše zakonodavstvo na osnovu obaveza preuzetih potpisivanjem međunarodnih konvencija, gde akt nasilja redovno podrazumeva fizičku prinudu.⁶² Otuda, iako neki autori insistiraju na tome da i ugrožavanje telesnog integriteta prilikom kvalifikovane pretnje predstavlja nasilje – psihičko nasilje,⁶³ opravdano je zaključiti da se pojam nasilja u sadržinskom smislu u potpunosti ne poklapa sa pojmom prinude, odnosno da nasilje i prinuda u krivič-

58 LJ. Lazarević, *ibid.*, p. 371 i Z. Stojanović /2020/, *op. cit.*, p. 512.

59 Grupa autora, redaktor LJ. Lazarević, *op. cit.*, p. 792.

60 LJ. Lazarević, *op. cit.*, p. 732, V. Kambovski /1988/, *Krivično pravo Posebni del*, Skopje, p. 53 i N. Mrvić Petrović, *op. cit.*, p. 155.

61 Đ. Đorđević /2004/, Kaznenopravna zaštita od nasilja na sportskim priredbama, *Pravni život*, № 9, p. 160.

62 I. Vuković /2024/, *op. cit.*, p. 130.

63 B. Zlatarić /1967/, Novo krivično djelo nasilničkog ponašanja na javnom mjestu, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, № 2, p. 183.

nom pravu nisu sinonimi jer se pojam nasilja ograničava samo na jedan vid prinude i podrazumeva silu kao primenu fizičke snage.⁶⁴ S obzirom na to da osnovni oblik krivičnog dela podrazumeva primenu sile, pretnje, drugog nedopuštenog sredstva, odnosno drugog nedopuštenog načina (u nameri da se iznudi iskaz ili neka druga izjava) ovde bi se pojam nasilja u funkciji dopunskog obeležja mogao razumeti na dva načina. Shodno prvom, koji polazi od činjenice da nasilje, kao što je rečeno, označava primenu fizičke sile prema pasivnom subjektu, razlikovanje osnovnog i težeg oblika treba vršiti isključivo na osnovu normativnog kriterijuma – teži oblik postoji ako se primena fizičke sile u konkretnom slučaju može oceniti (vrednovati) kao teško nasilje. Iz navedenog nadalje proizlazi da bi postojanje težeg oblika krivičnog dela bilo moguće samo prilikom primene sile. Shodno drugom načinu tumačenja, pojam teško nasilje bi osim primene fizičke sile podrazumevao i kvalifikovanu pretnju upućenu pasivnom subjektu. To bi značilo da bi teži oblik krivičnog dela, u zavisnosti od konkretnih okolnosti, bio moguć u slučaju primene sile ili primene pretnje. No, ako se ima u vidu priroda ovog krivičnog dela može se zapaziti da težište nepravda kvalifikovanog oblika nije samo na intenzitetu prinude već i na posledicama koje bi se sastojale u nanošenju velikog bola i/ili teških patnji pasivnom subjektu, što govori da između ovog krivičnog dela i krivičnog dela mučenje (član 137, st. 2. i 3. KZ) postoji sadržinska podudarnost. Najzad, kada su u pitanju druga nedopuštena sredstva ili drugi nedopušteni načini kao radnje izvršenja, osnovni oblik krivičnog dela bi, primera radi, postojao kada se pasivnom subjektu postavljaju nedozvoljena pitanja ili se dovodi u zabludu, a teži oblik u slučaju primene određenih medicinskih intervencija koje bi podrazumevale veliki bol i/ili teške patnje.⁶⁵ Izraz „naročito teške posledice“ za okrivljenog takođe predstavlja generalnu klauzulu. U pitanju je krivično delo kvalifikovano težom posledicom koja se može pripisati nehatu učinioca, a ako teže posledice ne predstavljaju samostalno krivično delo, tada može postojati i umišljaj

Kao što se može videti krivična dela zlostavljanje i mučenje (član 137. KZ) i iznuđivanje iskaza (član 136. KZ) u sadržinskom smislu predstavljaju specijalan vid prinude i obezbeđuju zaštitu istim ustavnim kategorijama – odredbom člana 25. Ustava Republike Srbije garantovana je nepovredivost fizičkog i psihičkog integriteta i propisano je da niko ne može biti izložen mučenju, nečovečnom ili ponižavajućem postupanju ili kažnjavanju, niti podvrgnut medicinskim ili naučnim ogledima bez svog slobodno datog pristanka, a odredbom člana 28. US predviđeno je da se prema licu lišenom slobode mora postupati čovečno i s uvažavanjem dostojanstva njegove ličnosti, zabranjeno je svako nasilje prema licu lišenom slobode i zabranjeno je iznuđivanje iskaza. S tim što se kod krivičnog dela iznuđivanje iskaza prinuda primenjuje prema pasivnom subjektu koji treba da čini nešto protiv svoje volje (cilj je davanje iskaza ili neke druge izjave), dok je kod krivičnog dela mučenje kriminalna zona šire postavljena (cilj je dobijanje priznanja, davanje iskaza, drugog obaveštenja, zastrašivanje ili nezakonito kažnjavanje) i prinudom se neposredno deluje na pasivnog subjekta i posredno na treće lice. Osim toga, treba imati u vidu da su za teži oblik krivičnog dela iznuđivanje iskaza (član 136, stav 2. KZ) i najteži oblik

64 Vid. N. Delić /2023/, *op. cit.*, p. 56.

65 Upor. LJ. Lazarević, *op. cit.*, p. 372 i Z. Stojanović /2020/, *op. cit.*, p. 512.

krivičnog dela zlostavljanje i mučenje koji postoji ako delo iz stava 2. učini službeno lice (član 137, stav 3. KZ), nakon donošenja zakona iz 2019. godine, predviđene iste kazne: zatvor od dve do deset godina.

3. NEKOLIKO ZAVRŠNIH NAPOMENA

Prethodno izvršena kritička analiza zakonskih opisa manjeg broja (ilustrativnih) krivičnih dela imala je za cilj apostrofiranje negativnih trendova karakterističnih za reformu posebnog dela krivičnog zakonodavstva. Na prvom mestu svakako jeste širenje zona kažnjivosti i propisivanje kao samostalnih inkriminacija posebnih oblika postojećih krivičnih dela; zatim, propisivanje inkriminacija kojima je skoro nemoguće odrediti sadržinu i obim, što kompromituje njihovu efikasnu primenu i istovremeno dovodi u pitanje pravnu sigurnost; i najzad, propisivanje inkriminacija koje ne opravdavaju svoje postojanje u sistemskom smislu. Pomenuto naročito negativno utiče na suštinsku koherentnost posebnog dela krivičnog zakonodavstva i istovremeno urušava integritet celokupnog krivičnog prava.⁶⁶

Sve navedeno govori da je načelo zakonitosti ozbiljno ugroženo, pre svega u segmentu *lex certa* i da krivično pravo umesto da bude krajnje sredstvo – *ultima ratio*, odnosno poslednji vid odbrane društva od neželjenih pojava i ponašanja, tendenciozno postaje *prima ratio*, što je nespojivo sa njegovom prirodom i svrhom.⁶⁷

Da bi uspešno ostvarivalo svoju svrhu, krivično zakonodavstvo treba da bude u saglasnosti sa društvenom realnošću koja je oblikovana ekonomskom, političkom i socijalnom strukturom društva u datom vremenu, kao i da bude otvoreno i da unapređuje dinamiku pozitivnih društvenih procesa. Značajno je da normativna rešenja iz ove oblasti budu usklađena sa drugim socijalnim normama, a na prvom mestu sa društvenom stvarnošću, kako bi ostvarila svoju primarnu funkciju. Na ovom planu zakonodavac treba da ima u vidu povezanost normi krivičnog prava sa osobenostima socijalne i kulturne sredine. Takav odnos je garancija da će krivično zakonodavstvo odražavati potrebe društva u oblasti suzbijanja i sprečavanja

66 Stalno propisivanje novih krivičnih dela otvara pitanje kapaciteta krivičnog pravosuđa. Naime, postavlja se pitanje u kojoj meri i do kojih granica se krivično pravosuđe može stalno opterećivati dodatnim inkriminacijama koje dovode do povećanje obima posla. Na taj način zakonodavac posredno doprinosi i blagoj kaznenoj politici sudova. Kod inkriminacija čija je legitimnost sporna, ukoliko dođe do krivičnog gonjenja, sudska praksa po pravilu nalazi kompromis u izricanju blažih krivičnih sankcija. (Vid. Z. Stojanović /2008/. Strategije ostvarivanja svrhe krivičnog prava, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, № 3–4, pp. 169–170 i Z. Stojanović /2012/. Kaznena politika u Srbiji: sukob zakonodavca i sudske prakse, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Drugi deo*, Beograd, p. 13). U doktrini se ističe kako je uobičajeno da se problem funkcionisanja krivičnog prava najčešće iscrpljuje kritikom pravosuđa ne dovodeći na scenu mogućnost da je problem loš zakonski tekst ili loša kriminalna politika koja je po prirodi stvari deo „pozitivne“ politike. I. Simović Hiber /2017/. Kontekstualizacija osnovnih pojmova u izučavanju i normiranju kriminaliteta, *CRIMEN*, № 3, *RKKP*, № 2-3, p. 384.

67 U istom smislu vid. D. Kolarić /2017/, Reformski procesi i krivično materijalno zakonodavstvo Srbije, *CRIMEN*, № 3, *RKKP*, № 2-3, pp. 453–456. O poštovanju načela zakonitosti u kreiranju i tumačenju normi krivičnog prava, vid. I. Simović Hiber /2016/, Ogled o krivičnom pravu i vladavini prava na primeru načela zakonitosti – retrospektiva i perspektive, *CRIMEN*, № 3, *RKKP*, № 2-3, pp. 244–247.

kriminaliteta, i što je posebno važno, da će delovati u pravcu prihvatanja pozitivnih društvenih vrednosti. U suprotnom, krivično zakonodavstvo može postati faktor produbljivanja postojećih socijalnih konflikata.⁶⁸

S tim u vezi važno je naglasiti da krivično zakonodavstvo ne treba i ne može da bude instrument neposrednog rešavanja aktuelnih društvenih problema, nezavisno od njihove prirode i uzroka, to zasigurno nije vid preventivnog delovanja koji je imanentan krivičnom pravu.⁶⁹

Krivično pravo predstavlja najsnažniji instrument u arsenalu državne prinude budući da raspolaže najstrožim sankcijama koje jedno društvo poznaje. Zato krivičnopravna prinuda mora biti realno utemeljena, a reforma posebnog dela, kao i celokupnog krivičnog zakonodavstva, ne sme da poprma obrise političkog procesa. Primarni cilj reforme mora biti usavršavanje postojećeg normativnog sistema i na prvom mestu rekreiranje načela zakonitosti. Zadatak zakonodavaca i doktrine jeste da izgrade krivično zakonodavstvo u kojem će postojati sklad i ravnoteža s jedne strane, demokratskih, humanističkih i etičkih vrednosti priznatih u društvu, i s druge strane, osnovne funkcije krivičnog prava, a to je zaštitna funkcija elementarnih društvenih vrednosti koje omogućavaju zajednički život ljudi i sveopšti napredak.

LITERATURA

- Brkić Snežana /2024/: O aksiološkoj dimenziji prava, u: *Zbornik radova sa međunarodne naučne konferencije, Odnos međunarodnog krivičnog prava i nacionalnog krivičnog prava*, Tom 2, Palić 14–17. jun 2024 (Škulić M., et al, ur.), Beograd: Udruženje za međunarodno krivično pravo i Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet, 35–50.
- Čirić Jovan /2011/: Ugrožavanje sigurnosti, *Pravni život*, № 9, 199–218.
- Grupa autora, redaktor Lazarević Ljubiša /1995/: *Komentar Krivičnog zakona Republike Srbije*, Beograd: Savremena administracija.
- Grupa autora, redaktor Nikolić Miroslav /2007/: *Rečnik srpskog jezika*, Novi Sad: Matica srpska.
- Delić Nataša /2010/: Krivična dela protiv pravosuđa u svetlu izmena i dopuna iz 2009. godine, *Godišnjak Pravnog fakulteta u Istočnom Sarajevu, Časopis za pravne i društvene nauke*, № 1, 77–103.
- Delić Nataša /2014/: *Nova rešenja u posebnom delu Krivičnog zakonika Srbije*, Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Delić Nataša /2008/: Pobude kao kvalifikatorne okolnosti kod krivičnog dela teškog ubistva, *Pravni život*, № 9, 139–162.

68 Vid. LJ. Radulović /1999/, *Kriminalna politika, politika suzbijanja kriminaliteta*, Beograd, pp. 86–94 i S. Brkić /2024/, O aksiološkoj dimenziji prava, u: *Zbornik radova sa međunarodne naučne konferencije, Odnos međunarodnog krivičnog prava i nacionalnog krivičnog prava*, Tom 2, Palić 14–17. jun 2024, Beograd, pp. 43–45.

69 Postavlja se pitanje da li je propisivanje novih krivičnih dela posledica (stvarnih ili isprovociranih) povećanih represivnih težnji stanovništva ili najbrži i najjednostavniji način da se građanima pokaže da se nešto preduzima na planu rešavanja njihovih problema, bez upuštanja u pitanje da li je u konkretnom slučaju krivičnopravna reakcija opravdana i svrsishodna. Vid. Z. Stojanović /2009/, Proces stvaranja krivičnog zakonodavstva i suzbijanje kriminaliteta, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, Treći deo*, Beograd, pp. 15 i 29 i Z. Stojanović /2010/, Krivičnopravni ekspanzionizam i zakonodavstvo u Srbiji, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, Četvrti deo*, Beograd, p. 45.

- Delić Nataša /2022/: Moguće nedoumice u vezi pravog/ispravnog značenja pojedinih pojmova koji predstavljaju objektivna obeležja bića, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Dvanaesti deo* (Ignjatović Đ., ur.), Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet, 40–77.
- Delić Nataša /2021/: Nekoliko dilema u vezi pojedinih kvalifikatornih okolnosti krivičnog dela teškog ubistva (član 114. KZ), u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Jedanaesti deo* (Ignjatović Đ. ur.), Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet, 92–119.
- Delić Nataša /2014/: Reforma posebnog dela krivičnog zakonodavstva Srbije: progresivna ili regresivna rešenja, *Srpska politička misao*, № 2, 195–217.
- Delić Nataša /2022/: Derogacija opštih krivičnopravnih instituta – izuzetak ili pravilo, u: *Vaninstitucionalne mere, pojednostavljene forme postupanja i drugi krivičnopravni instrumenti reakcije na kriminalitet i pozitivno kazneno zakonodavstvo (ispunjena očekivanja ili ne?)* (Turanjanin V., Čvorović D. ur.), Zlatibor–Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu, 107–130.
- Delić Nataša /2024a/: *Krivično pravo Posebni deo*, Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet.
- Delić Nataša /2024b/: Krivično delo ometanje pravde (čl. 336v KZ), u: *Pravo na pravdu – izazovi savremenog doba, Zbornik radova 37. Susreta kopaoničke škole prirodnog prava Slobodan Perović, Tom I* (Perović Vujačić J. ur.), Beograd: Kopaonička škola prirodnog prava – Slobodan Perović, 25–80.
- Derenčinović Davor et al. /2013/: *Posebni dio kaznenog prava*, Zagreb: Pravni fakultet Sveučilišta u Zagrebu.
- Đorđević Đorđe /2020/: Krivično delo napad na advokata, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Deseti deo* (Ignjatović Đ., ur.), Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet, 197–207.
- Đorđević Đorđe /2022/: Ubistvo zdravstvenog radnika kao oblik teškog ubistva, u: *Sudski postupak – pravda i pravičnost, Zbornik radova 35. Susreta kopaoničke škole prirodnog prava Slobodan Perović, Tom I* (Perović Vujačić J., ur.), Beograd: Kopaonička škola prirodnog prava – Slobodan Perović, 39–51.
- Đorđević Đorđe /2019/: Krivičnopravna zaštita života i telesnog integriteta advokata, *Pravni život*, № 9, 47–60.
- Đorđević Đorđe /2014/: Krivično delo ugrožavanja sigurnosti, *Pravni život*, № 9, 167–178.
- Đorđević Đorđe /2004/: Kaznenopravna zaštita od nasilja na sportskim priredbama, *Pravni život*, № 9, 151–169.
- Đorđević Đorđe, Kolarić Dragana /2020/: *Krivično pravo Posebni deo*, Beograd: Kriminalističko-policijski univerzitet.
- Jovašević Dragan /2017/: *Krivična dela ubistva*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
- Jovašević Dragan, Miladinović Dušica /2023/: *Krivično pravo Posebni deo*, Niš: Pravni fakultet Univerziteta u Nišu.
- Kambovski Vlado /1988/: *Krivično pravo Posebni del*, Skopje: Studentski zbor.
- Kolarić Dragana /2017/: Reformski procesi i krivično materijalno zakonodavstvo Srbije, *CRIMEN*, № 3, RKKP, № 2–3, 442–460.
- Kolarić Dragana /2018/: „Tvrdo jezgro ljudskih prava“ u praksi Ustavnog suda Srbije i Evropskog suda za ljudska prava u Strazburu: ustavnosudska zaštita u krivičnoj stvari, *Revija za kriminologiju i krivično pravo*, № 2, 9–58.
- Kolarić Dragana /2008/: *Krivično delo ubistvo*, Beograd: Službeni glasnik.

- Lazarević Ljubiša /1995/: *Krivično pravo Jugoslavije Posebni deo*, Beograd: Savremena administracija.
- Lazarević Ljubiša, Vučković Branko, Vučković Vesna /2010/: *Komentar Krivičnog zakonika Crne Gore*, Tivat: Fakultet za mediteranske poslovne studije.
- Mrvić Petrović Nataša /2016/: *Krivično pravo Posebni deo*, Beograd: Pravni fakultet Union, Službeni glasnik.
- Radulović Ljiljana /1999/: *Kriminalna politika, politika suzbijanja kriminaliteta*, Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Simović Hiber Ivana /2017/: Kontekstualizacija osnovnih pojmova u izučavanju i normiranju kriminaliteta, *CRIMEN*, № 3, *RKKP*, № 2–3, 373–392.
- Simović Hiber Ivana /2016/: Ogled o krivičnom pravu i vladavini prava na primeru načela zakonitosti – retrospektiva i perspektive, *CRIMEN*, № 3, *RKKP*, № 2–3, 237–257.
- Stojanović Zoran /2009/: Proces stvaranja krivičnog zakonodavstva i suzbijanje kriminaliteta, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, Treći deo* (Ignjatović Đ., ur.), Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 13–31.
- Stojanović Zoran /2010/: Krivičnopravni ekspanzionizam i zakonodavstvo u Srbiji, u: *Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja, Četvrti deo* (Ignjatović Đ. ur.), Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 32–48.
- Stojanović Zoran /2008/: Strategije ostvarivanja svrhe krivičnog prava, *Arhiv za pravne i društvene nauke*, № 3–4, 163–191.
- Stojanović Zoran /2012/: Kaznena politika u Srbiji: sukob zakonodavca i sudske prakse, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Drugi deo* (Ignjatović Đ., ur.), Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 1–17.
- Stojanović Zoran /2020/: *Komentar Krivičnog zakonika*, Beograd: Službeni glasnik.
- Stojanović Zoran /2013/: Propisivanje i primena krivičnog dela ugrožavanje sigurnosti u krivičnom pravu Srbije, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Treći deo* (Ignjatović Đ. ur.), Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 1–16.
- Stojanović Zoran /2016/: *Politika suzbijanja kriminaliteta*, Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet.
- Stojanović Zoran /2011/: Preventivna funkcija krivičnog zakonodavstva, *CRIMEN*, № 1, 3–25.
- Stojanović Zoran /2013/: Da li je Srbiji potrebna reforma krivičnog zakonodavstva? *CRIMEN*, № 2, 119–143.
- Stojanović Zoran /2010/: *Komentar Krivičnog zakonika*, Podgorica: OSCE.
- Vuković Igor /2018/: Proganjanje kao krivično delo, u: *Kaznena reakcija u Srbiji, Osmi deo* (Ignjatović Đ. ur.), Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, 166–193.
- Vuković Igor /2024/: *Krivično pravo Opšti deo*, Beograd: Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet.
- Vuković Igor /2023/: *Komentar krivičnih dela protiv imovine*, Beograd: Službeni glasnik.
- Zlatarić Bogdan /1967/: Novo krivično delo nasilničkog ponašanja na javnom mjestu, *Jugoslovenska revija za kriminologiju i krivično pravo*, № 2, 172–188.

Nataša Delić*

LEGISLATIVE REFORM VIEWED FROM THE INTERRELATIONS OF CERTAIN CRIMINAL OFFENCES

SUMMARY

Denoting the negative trends within the reform of the special part of criminal law, this paper critically analyzes the following criminal offences: aggravated murder (art. 114, par. 1, it. 6, 7 and 8. CC), serious bodily harm (art. 121, par. 6. CC), obstruction of justice (art. 336b par. 2. CC), endangerment of safety (art. 138, par. 3. CC), and assault on a lawyer (art. 336v CC). Apart from introducing more severe penalties for a great number of criminal offences, the most important characteristic of the Criminal Code's special part reform is the accentuated criminalization, i.e. proscription of new criminal offences. Such tendencies of the legislator have had several negative consequences. First of all, the zone of incrimination has been widened, and special forms of existing criminal offences have been proscribed as separate incriminations. Furthermore, incriminations with undeterminable content and scope impair efficient application of law and undermine legal certainty. Finally, certain existing incriminations are not justified in the systematic context. All of the aforementioned trends have greatly endangered the principle of *lex certa* and are tendentially transforming criminal law from *ultima ratio*, the ultimate mean of society's defence from unwanted acts and behaviours to *prima ratio*, which is incompatible with criminal law's nature and purpose.

Key words: criminal law reform, special part of criminal law, criminalization.

* University of Belgrade – Faculty of Law, ORCID: 0009-0008-4907-3776, ndelic@ius.bg.ac.rs

*Bojan Milisavljević**

AKTUELNA PITANJA U POGLEDU AGRESIJE U MEĐUNARODNOM JAVNOM I MEĐUNARODNOM KRIVIČNOM PRAVU¹

Apstrakt. U radu se analizira zločin agresije kroz razvoj međunarodne zajednice pa sve do sadašnjeg vremena i aktuelnih pitanja u vezi agresije. Ukazano je na specifičnosti kod ovog zločina koje ne postoje povodom drugih međunarodnih krivičnih dela. Agresija se kao zločin protiv mira razvijala postepeno u međunarodnom pravu, ali je svoju personalizaciju dobila kroz međunarodno krivično pravo. Autor analizira dobre i loše strane koje postoje u pogledu samog definisanja, ali i primene u praksi. Upravo zbog svoje dvostruke prirode realizacija individualne krivične odgovornosti je otežana. Pored toga autor ukazuje i na problem nedovoljnog broja ratifikacija samog amandmana u vezi zločina agresije.

Naročitu pažnju autor je posvetio novim oblicima agresije, pre svega napadima na sajber prostor i ukazao na opasnosti koje se kriju iza takvih napada. Posebno je istaknuta aktivnost Ujedinjenih nacija i Saveta bezbednosti u ovom pravcu. To ovom radu daje neophodnu aktuelnost, a u pojam agresije po međunarodnom pravu unosi potrebne izmene.

Ključne reči: zločin agresije, Savet bezbednosti, Stalni međunarodni sud pravde, sajber bezbednost.

1. UVODNA RAZMATRANJA

Pitanje zločina protiv mira vezuje se za evoluciju međunarodnog prava. Da bi se obezbedio nesmetani život u međunarodnoj zajednici bilo je potrebno uspostaviti fundamentalne vrednosti oko kojih postoji opšti konsenzus. Jedno od najvažnijih pitanja iz ove oblasti jeste pitanje očuvanja mira i bezbednosti. Mir i bezbednost mogu biti ugroženi na različite načine, a nesumnjivo najteži zločin protiv mira jeste zločin agresije. Agresija jeste pojam koji je u samom središtu međunarodnog prava.

* Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu, bojan@ius.bg.ac.rs, ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-8747-6715>

1 Ovaj rad je nastao kao rezultat istraživanja u okviru strateškog projekta za 2025. godinu „Problemi stvaranja, tumačenja i primene prava“ (podtema: „Pravosuđe i izazovi današnjice“ – tema istraživačke grupe: „Pravosudna reforma sa stanovišta međunarodnog krivičnog prava i krivičnog prava“), koji finansira Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.

Ako posmatramo klasično i moderno međunarodno pravo upravo je ograničenje, a onda i zabrana upotrebe sile, bila glavna razlika između ovih era. Stara teorija međunarodnog prava pravila je razliku između pravednih i nepravednih ratova uglavnom vezujući osnov razlikovanja za opravdani povod za započinjanje rata. Vremenom su se uvidele prednosti koje donosi apsolutna zabrana rata pa je to potvrđeno važnim dokumentima između država. U tom smislu dolazi i do međunarodnog organizovanja kroz međunarodne organizacije čiji je jedan od osnovnih ciljeva upravo zabrana agresivne upotrebe sile i očuvanje mira i bezbednosti.

Pojam agresije ima centralno mesto kako u međunarodnom javnom, tako i u međunarodnom krivičnom pravu. U međunarodnom javnom pravu zabrana agresije ima status *jus cogens* norme. Takav je stav Komisije za međunarodno pravo koji se naslanja na odredbe Povelje Ujedinjenih nacija, ali i na dobro ustanovljenu praksu država. Kod dela ili zločina agresije može se videti fini spoj međunarodnog javnog i međunarodnog krivičnog prava što može da predstavlja izazov prilikom utvrđivanja individualne krivične odgovornosti za zločin agresije. Jedno od važnih pitanja jeste da li je preduslov za individualnu krivičnu odgovornost i utvrđivanje odgovornosti same države ili je moguće nezavisno utvrđivati odgovornost pojedinca za zločin agresije.

2. ZABRANA AGRESIJE KROZ PRAVILA MEĐUNARODNOG JAVNOG PRAVA

Već na prelasku 19. u 20. vek došlo je do razvoja svesti država o tome da je oružana intervencija neprihvatljiva. S tim u vezi može se navesti Porterova doktrina² o zabrani oružane intervencije radi naplate finansijskih potraživanja. Paralelno sa ovim događajima na Haškim konferencijama došlo je do razvoja pravila o ograničenju vođenja oružanih sukoba i usvojen veći broj konvencija u toj oblasti. Sve to pokazuje da je razvoj svesti o neprihvatljivosti upotrebe sile postao vremenom opšteprihvaćen i da su uspostavljana višestruka ograničenja u tom smislu. Na žalost usledio je Prvi svetski rat i došlo je do teških kršenja već postojećih pravila međunarodnog prava. U nastavku dolazi do osnivanja Društva naroda i ograničenja u pogledu upotrebe sile. Države članice nisu mogle da koriste silu ukoliko nisu prethodno pokušale da na miran način reše postojeći spor pred Savetom Društva naroda ili pred arbitražom ili sudom.³ Ovde je uveden i rok od tri meseca nakon odluke Saveta u kome države članice nisu smele da povedu rat. Ovako koncipirana zabrana upotrebe sile nije bila apsolutno postavljena u smislu imperativne norme, ali je bila važna etapa u razvoju zabrane agresije. Sledeći važan dokument je Brijan Kelogov pakt kojim je nastao kao bilateralni ugovor da bi do početka Drugog svetskog rata

2 Ova doktrina je formalno nazvana Porterova po predlagачu koji je učinio ovaj predlog 1907. godine prilikom usvajanja druge Haške konvencije. Inače ova doktrina vuče svoje korene u izjavi Luisa Draga argentinskog ministra spoljnih poslova koji je reagovao 1903. godine na trojnu intervenciju na Venecuelu od strane Velike Britanije, Nemačke i Italije koja je izvedena radi naplate finansijskih potraživanja.

3 Član 12. Pakta Društva naroda. <https://www.ungeneva.org/en/about/league-of-nations/covenant>, poslednji pristup 10. februara 2024.

postao opšteprihvaćeno pravilo međunarodnog prava. Njime je zabranjena upotreba sile i uvedena obaveza mirnog rešavanja svih sporova. To je ujedno bio i pravni osnov za presude suda u Nirnbergu u vezi zločina protiv mira, to jest vođenja agresorskog rata protiv nacističkih vođa. Statut Međunarodnog vojnog suda (Nirnbërškog suda) po prvi put definisao je zločin agresije kao: planiranje, pripremanje, započinjanje ili vođenje agresorskog rata ili rata kojim se krše međunarodni ugovori, sporazumi ili garantije, ili učestvovanje u nekom zajedničkom planu ili zaveri za izvršavanje ma kog od gore navedenih dela.⁴ Agresija, koja je u navedenom paktu (misli se na Brijan Kelogov pakt) tretirana kao mogući delikt države, je ovim de fakto postala krivično delo koje može da učini i pojedinac, što je predstavljalo jedno izuzetno ekstenzivno tumačenje krivičnogpravnog načela legaliteta ...⁵ Kasnije je Generalna skupština Ujedinjenih nacija rezolucijom potvrdila kao načela međunarodnog prava presude navedenog suda.⁶ U nastavak ovog, sada već legislativnog delovanja, uključuje se i Komisija za međunarodno pravo koja usvaja navedena načela kao načela opšteg međunarodnog prava koja obavezuju sve države članice Ujedinjenih nacija. Na ovaj način su odredbe iz člana 2. Povelje Ujedinjenih nacija koje se odnose na zabranu upotrebe sile i zabranu intervencije dobile i svoje operativno, praksom izlučeno dejstvo.

Kako je i u naslovu ovog rada navedeno agresija se u međunarodnom pravu pojavljuje kao akt države ili određene militantne grupe koji je usmerena na napad na teritoriju neke druge države ili druge zaštićene objekte neke države, ali i kao posebno međunarodno krivično delo koje se može pripisati pojedincima, najčešće visoko pozicioniranim licima neke od država. Za međunarodno-pravni pojam agresije važne su odredbe Povelje Ujedinjenih nacija koje se odnose na glavu VII. Tako je predviđeno da Savet bezbednosti utvrđuje da li postoji pretnja miru, povreda mira ili agresija i daje preporuke ili odlučuje koje će se mere preduzeti u skladu sa članovima 41 i 42, da bi se održali ili uspostavili međunarodni mir i bezbednost.⁷ Kao što se može videti Povelja uopšte ne definiše pojam agresije već ostavlja Savetu bezbednosti odrešene ruke kada procenjuje šta je akt agresije u praksi. U svojoj praksi Savet bezbednosti nije često aktivnosti država koje očigledno jesu agresivni akti tako tumačio. Jedan od razloga je trajanje Hladnog rata i česta upotreba prava veta u ovom organu, a drugi jer se radi o veoma teškoj pravnoj kvalifikaciji koja bi onda obavezno podrazumevala i najteže moguće mere akcije za šta ne postoji uvek potrebna saglasnost država članica u Savetu bezbednosti. Interesantno je sledeće gledište: Nije svaka pretnja i upotreba sile zabranjena, već samo ona koja je u suprotnosti sa ciljevima Ujedinjenih nacija obuhvaćenih članom 2 tačka 4. Prisustvo reči drugo u završnoj tački stava čini ovo jasno. Čak i pod pretpostavkom da preduzete mere mogu da naruše teritorijalni integritet ili političku nezavisnost neke

4 Čl. 6. Statuta Nirnbërškog suda, S. Đorđević, M. Kreća, R. Etinski /1988 – 1989/, *Grada međunarodnog javnog prava (Prva knjiga)*, Novi Sad, p. 540.

5 M. Škulić /2020/, *Međunarodno krivično pravo*, Beograd, p. 280.

6 Rezolucija Generalne skupštine RES 96 (I). [https://docs.un.org/en/A/RES/96\(I\)](https://docs.un.org/en/A/RES/96(I)), poslednji pristup 10. februara 2025.

7 Čl. 39. Povelje Ujedinjenih nacija. https://ius.bg.ac.rs/wp-content/uploads/2020/10/povelja_un.pdf, poslednji pristup 11. februara 2025.

države ili država, one nisu u suprotnosti sa članom 2 tačkom 4 sve dok nisu u suprotnosti sa ciljevima Ujedinjenih nacija.⁸ Ovakvo tumačenje Povelje je u najmanju ruku problematično, a postavlja se pitanje kako se može sužavati dejstvo kogentne norme pozivanjem na ciljeve Povelje. Kao jedan od osnovnih ciljeva Povelje nameće se očuvanje mira i bezbednosti i ne vidi se kako bi pretnja ili upotreba sile bila opravdana sem ako se ne radi o merama individualne ili kolektivne samoodbrane?

Povodom definicije agresije postoji značajan doprinos koji je dala Generalna skupština Ujedinjenih nacija. Tako se u članu 1 navodi definicija agresije: agresijom se smatra „upotreba oružane sile jedne države protiv suvereniteta, teritorijalne celokupnosti ili političke nezavisnosti druge države, odnosno na bilo koji drugi način koji nije u saglasnosti sa Poveljom UN, kako to proističe iz ove definicije“. U nastavku se predviđaju akti agresije: (1) invazija ili napad oružanih snaga jedne države na teritoriju druge države ili sva ka vojna okupacija, makar i privremena, koja proizide iz takve invazije ili napada ili aneksija teritorije ili dela teritorije druge države upotrebom sile; (2) bombardovanje teritorije neke države od oružanih snaga druge države ili upotreba ma kog oružja od jedne države protiv teritorije druge države; (3) blokada luka ili obala jedne države od oružanih snaga druge države; (4) napad oružanih snaga jedne države na kopnene, pomorske i vazduhoplovne snage, pomorsku ili vazдушnu flotu druge države; (5) upotreba oružanih snaga jedne države, koje se pristankom zemlje prijema nalaze na teritoriji ove poslednje, protivno uslovima predviđenim u sporazumu, odnosno ostajanje tih snaga na teritoriji zemlje prijema i posle isteka sporazuma; (6) radnje jedne države koja svoju teritoriju stavi na raspolaganje drugoj državi – da bi je ova koristila za izvršenje akta agresije protiv treće države; (7) upućivanje u ime jedne države oružanih bandi, grupa, neregularnih vojnika ili najamnika, koji protiv druge države vrše akte oružane sile, toliko ozbiljne da se izjednačavaju do sada nabrojanim aktima, odnosno značajno učešće jedne države u tome.⁹ Ova definicija agresije je prilično dobro koncipirana, na početku ima opšte definisanje sa osloncem na načelo Povelje Ujedinjenih nacija iz člana 2 tačka 4, da bi kasnije bile navedene tipične radnje agresije uz mogućnost da i neke druge radnje budu radnje agresije. Savet bezbednosti kao organ zadužen za očuvanje mira i bezbednosti ima slobodu da prepozna i neke druge radnje kao akte agresije. Primenom pravila tumačenja može se zaključiti da za zločin agresije može da odgovara država, ali i pojedinac koji deluje u ime ili pod kontrolom države. Ovde dolaze u obzir samo lica koja se nalaze na vrhu državne ili vojne vlasti jer samo kao takvi mogu da iskažu nameru za agresiju koja je neophodna kod utvrđivanja individualne krivične odgovornosti.

U novije vreme kao takvi pojavljivali su se različiti teroristički akti ili sajber napadi. Na ovaj način se jednako ugrožava bezbednost države. Pošto je Savet bezbednosti nadležan da ocenjuje da li je neki akt agresija ili ne on to čini tumačeći pravila međunarodnog prava o agresiji i posmatrajući konkretnu situaciju. Pored toga po-

8 L. Meeker /1963/, *Defensive Quarantine and the Law*, *American Journal of International Law*, No. 3, p. 523.

9 Rezolucija Generalne skupštine RES 3314 (XXIX). [https://docs.un.org/en/A/RES/3314\(XXIX\)](https://docs.un.org/en/A/RES/3314(XXIX)), poslednji pristup 11. februara 2025.

trebno je da se postigne i svojevrsan politički konsenzus o tome kakva će kvalifikacija biti i kako će se glasati o tome. Sve ovo nije sudski postupak, a da bi se kasnije ustanovila odgovornost nekog lica za krivično delo agresije neophodno je ustanoviti da je do agresije i došlo. Situaciju dodatno komplikuje i to što je Savet bezbednosti iz razloga političkog oportuniteta koji proizlazi iz pravne pozicije stalnih članica veoma teško primere očigledno nelegalne upotrebe sile nazivao drugim imenima, a ne imenom agresija. Ipak u nekim slučajevima je akte karakterisao kao akte agresije kao na primer u slučaju napada koji su vršili Južna Afrika¹⁰ i Izrael¹¹. Kasnije je Komisija za međunarodno pravo u svom nacrtu pravila predvidela da pojedinac koji, kao vođa ili organizator aktivno učestvuje u planiranju, pripremanju, otpočinjanju ili sprovođenju agresije neke države, biće odgovoran za zločin agresije.¹²

Ako se analizira praksa Međunarodnog suda pravde može se primetiti da je on sklon da tumači da je zabrana agresije pored ugovornih odredaba duboko ukorenjena i u običajnim pravnim pravilima. Tako je on u slučaju Nikaragva protiv Amerike tumačio akcije oružanih bandi i zaključio: Sud ne vidi nikakav razlog da odbaci tvrdnju da se, po običajnom pravu, zabrana oružanog napada može odnositi na slučaj kada država šalje oružane bande na teritoriju druge države, ukoliko se ta operacija, zbog njenog obima i posledica, može pre klasifikovati kao oružani napad a ne kao običan granični incident u kome su učestvovala redovne oružane snage.¹³

3. POJAM AGRESIJE U MEĐUNARODNOM KRIVIČNOM PRAVU

Već je navedeno da je nakon suđenja u Nirnbergu došlo do usvajanja opštih principa kao principa međunarodnog javnog prava čime je postavljena osnova za formiranje posebne pravne discipline međunarodnog humanitarnog prava. Ipak što se tiče definicije agresije u smislu ovog prava ona je morala biti prilagođena za potrebe odgovornosti pojedinaca. Tako Kaseze konstatuje da razlozi za izuzimanje agresije iz međunarodne nadležnosti leže u tome što je tu radnja (misli na radnju izvršenja dela) pod isuviše političkim nabojem da bi se mogla definisati dovoljno jasnim i sažetim odredbama krivičnog prava i, potom, poveriti na suđenje nezavisnim međunarodnim pravosudnim telima.¹⁴ Tako je agresija bila predviđena u Statutu Stalnog međunarodnog krivičnog suda, ali nije bila definisana. Nakon ovoga ubrzo je sazvana reviziona konferencija u Kampali glavnom gradu Ugande, a zatim i održana u periodu od 31. maja do 11. juna 2010. godine. Osnovni cilj ove revizione konferencije bio je definisanje krivičnog dela agresije. Ovim izmenama predviđeno

10 Rezolucija Saveta bezbednosti 577 iz 1985. godine. <https://digitallibrary.un.org/record/116406?ln=en&v=pdf>, poslednji pristup 12. februara 2025.

11 Rezolucija Saveta bezbednosti 573 iz 1985. godine. <https://digitallibrary.un.org/record/101329?ln=en&v=pdf>, poslednji pristup 12. februara 2025.

12 Nacrt Komisije za međunarodno pravo, član 16, UN Doc. A/51/-332.

13 Vid. slučaj Nikaragva pred Međunarodnim sudom pravde (Military and Paramilitary Activities in and against Nicaragua (Nicaragua v. United States of America)). <https://www.icj-cij.org/case/70>, poslednji pristup 12. februara 2025.

14 A. Kaseze /2005/, *Međunarodno krivično pravo*, Beograd, p. 126.

je da one stupe na snagu nakon godinu dana od deponovanja 30 ratifikacija od strane država članica.¹⁵ Ovom izmenom predviđeno je da je krivično delo agresije planiranje, pripremanje, započinjanje ili izvršenje, od osobe koja je u poziciji da efikasno vrši kontrolu ili da usmerava političke ili vojne akcije države – akta agresije koji po svom karakteru, težini i obimu predstavlja otvoreno kršenje Povelje Ujedinjenih nacija. U nastavku se predviđaju radnje agresije koje u principu prate navedene radnje iz rezolucije Generalne skupštine 3314 iz 1974. godine. Ovakvim definisanjem zločina agresije jasno se ukazuje da za ovo delo mogu da odgovaraju samo ona lica koja se nalaze u formalnoj ili faktičkoj mogućnosti da naredi i usmere političke ili vojne akcije države.

Ulogu u pokretanju postupka za zločin agresije ima i Savet bezbednosti koji treba da uputi zahtev za pokretanje istrage o ovom zločinu, a ako to ne uradi Savet bezbednosti to može da učini tužilaštvo Stalnog međunarodnog krivičnog suda nakon šest meseci od obaveštavanja tužilaštva o toj radnji. Za ovakav postupak tužilaštvu je potrebna saglasnost predpresnog veća. Ostala je i dalje nadležnost Saveta bezbednosti da može u svakom trenutku da stopira sprovođenje istrage za krivično delo agresije u roku od 12 meseci od započinjanja istrage, a na osnovu glave 7 Povelje.

U pogledu zabrane agresije kada se radi o međudržavnim odnosima nema dileme, radi se o kogentnoj normi međunarodnog prava. Zbog toga može da začudi zašto je definisanje agresije kao međunarodnog krivičnog dela bilo toliko sporo i nailazilo na puno otpora, a na kraju zašto sam proces ratifikacija izmena Rimskog statuta iz Kampale ide tako sporo. Iako čitavo međunarodno pravo počiva na zabrani upotrebe sile, gde je uostalom i organizacija Ujedinjenih nacija veoma zaslužna, postoji problem u kvalifikovanju od strane Saveta bezbednosti akata kao dela agresije. Ovaj organ je zarad diplomatskih odnosa izbegavao da stvari nazove pravim imenom pa je jako retko koristio kvalifikaciju agresija i kada je bilo jasno da se o njoj radi. Sa druge strane otpor prema prihvatanju krivičnog dela agresije polazi i od toga što tri od pet stalnih članica nisu prihvatile Rimski statut uopšte. Postavlja se pitanje kakvu oni poruku onda šalju drugim državama. Deluje da za sebe zadržavaju pravo da sude o agresiji kada su druge države u pitanju, a da nisu spremne da na sebe primenjuju ista pravila. To negativno utiče na druge države da se upuste u prihvatanje krivičnog dela agresije. Što je manje univerzalnosti to je otpor veći, što je manje istinske iskrenosti u primeni međunarodnog prava to je slabiji prihvatanje direktnih pravnih obaveza. Obzirom da je suverena jednakost prihvaćena kao opšte pravilo neprihvatanje Rimskog statuta i krivičnog dela agresije daje recipročni argument bilo kojoj državi da to isto ne učini. Ovde dolazi do prelivanja međunarodnih odnosa na polje prihvata dela u vezi individualne krivične odgovornosti. Do sada u razvoju međunarodnog krivičnog prava radilo se o takozvanoj pobedničkoj pravdi pa su akti koji su primenjivani na fizička lica bili usvajani od strane trećih država ili organa međunarodne organizacije. Nešto sasvim drugo je kada se radi o prihvatu takve nadležnosti za sopstvene državljane. Sa druge strane tačna je opaska Alana

15 Rezolucija RC/Res/6 usvojena konsenzusom na 13. Plenarnoj sednici prve revizije skupštine država članica Statuta Stalnog međunarodnog krivičnog suda. <https://treaties.un.org/doc/source/docs/RC-Res.6-ENG.pdf>, poslednji pristup 12. februara 2025.

Pelea da Stalni međunarodni krivični sud ne sudi državama nego pojedincima¹⁶, ali je takođe jasno da bi se preko principa pripisivosti po utvrđivanju odgovornosti lica za akt agresije nedostajao jedan korak do odgovornosti države čiji je on državljanin. Tim pre što se radi o licima koja su na višim ili visokim pozicijama neke države. To bi prvenstveno bila lica koja su na čelu državnih organa koji donose najvažnije odluke vezane za vojne akcije, ili lica koja su ispod u toj strukturi a kojima su delegirana ovlašćenja za donošenje odluke o vojnim akcijama¹⁷ koje se mogu okvalifikovati kao agresorske aktivnosti.

Tu nastupa još jedan problem. Države mogu da odgovaraju za akte agresije samo u smislu nadležnosti Saveta bezbednosti, a ona ne podrazumeva odgovornost za protivpravne akte, već može da dovede do primene prinudnih mera prema agresoru. Zapravo problem opšteg međunarodnog prava je što je agresija obeležje modernog međunarodnog prava, a države ne mogu da odgovaraju za agresiju pred međunarodnim sudom pravde. Preciznije države bi se mogle pozvati na povredu člana 2. tačka 4 i/ili tačka 7 Povelje Ujedinjenih nacija, kao i na to da opšte običajno pravo predviđa norme koje se odnose na zabranu agresije i koje mogu biti primenjene na odgovornost država.¹⁸ U tom smislu razumljiva je bojazan država da bi utvrđivanje odgovornosti nekog pojedinca za zločin agresije mogla da dovede do lakšeg dokazivanja odgovornosti za državu na opštem međunarodnom planu u smislu međunarodnog javnog prava. To je danas realna opasnost. Ipak sam Statut Stalnog međunarodnog suda pravde predviđa da „niti jedna odredba ovog Statuta povezana sa individualnom krivičnom odgovornošću ne treba da utiče na odgovornost država po međunarodnom pravu.“¹⁹ Ovaj član bi trebalo tumačiti tako da bilo koja odluka suda ne dovodi automatski do odgovornosti same države državljanstva ili države u čije ime je odnosno lice delovalo, ali ni ne isključuje mogućnost da država odgovara na međunarodnom planu ukoliko je povredila neku međunarodnu normu, ovde konkretno normu povezanu sa agresijom. Ukoliko bi došlo do postupka pred Međunarodnim sudom pravde, a prethodno postoji presuda za zločin agresije protiv istaknutog predstavnika te države, takva činjenica bi imala važan, ako ne i presudni uticaj na donošenje presude Međunarodnog suda pravde. Ovde posebno treba imati u vidu da učinilac dela mora da ima određeni politički, državni, službeni ili vojni položaj, svojstvo ili uticaj da bi uopšte mogao da preduzme radnju izvršenja.²⁰ Zbog ovoga se ovde primenjuju pravila direktne pripisivosti u pogledu odgovornosti pa bi bilo prilično jasno kakva bi odluka Međunarodnog suda pravde bila doneta.

16 A. Pellet /2015/, Response to Koh and Buchwald's Article: Don Quixote and Sancho Panza Tilt at Windmills. *American Journal of International Law*, No. 3, pp. 557, 562.

17 D. Luban /2024/, The Crime of Aggression: Its Nature, the Leadership Clause, and the Paradox of Immunity, <https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3645&context=facpub>, p. 27, poslednji pristup 13. februara 2025.

18 Više o ovome: M. Wong /2021/, Aggression and State Responsibility at the International Criminal Court, *International & Comparative Law Quarterly*, No. 4, pp. 961–990.

19 Čl. 25 st. 4 Statuta Suda.

20 D. Jovašević /2013/, Međunarodna krivična dela u Rimskom Statutu, u *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, Niš, p. 215.

Da bi se radilo o aktu agresije potrebno je da se ustanovi i da postoji agresorska namera. Ona je veoma važna i čini važan element u dokazivanju postojanja zločina agresije. Tako se navodi da je neophodno da postoji 1. upotreba vojne sile, 2. akt agresije, 3. povreda Povelje Ujedinjenih nacija, 4. očigledna agresorska namera.²¹ Što se upotrebe sile tiče u tekstu amandmana na Statut Suda ona je definisana na sledeći način: akt agresije koji po svom karakteru, težini i razmerama predstavlja očigledno kršenje Povelje Ujedinjenih nacija.²² Na ovaj način isključuju se manji incidenti koji su lokalnog karaktera i akcenat stavlja samo na masovnije i teže oružane akcije jedne od strana. Pored toga prilikom definisanja agresije u Statutu Suda nije uključena pretnja upotrebom sile, već samo upotreba oružane sile. Kada se radi o članu 2 Povelje tu je predviđena i zabrana pretnje sile, mada je kasnije u tekstu Povelje opasnost po mir i bezbednost definisana kroz na sledeći način: pretnja miru, povreda mira i akt agresije kao najteži oblik.²³

Da cela situacija dobije na složenosti ne sme se izgubiti iz vida da Savet bezbednosti može da obustavi istragu u vezi agresije u svakom trenutku. Ovo je na neki način upliv politike u pravni postupak koji se vodi ili u predistražne radnje koje je tužilac pokrenuo. Sa druge strane pravno gledano definicija agresije prema članu 8bis 2 Statuta Suda je definisan u skladu sa članom 2 Povelje. Da bi se utvrdila odgovornost nekog lica za akt agresije u krivičnom postupku prvo je neophodno utvrditi da je došlo do agresije u nekom oružanom sukobu to jest da postoji ozbiljno kršenje same Povelje Ujedinjenih nacija.²⁴ Ovakvo postupanje je neophodno zbog same prirode dela agresije, jer da bi pojedinac mogao da odgovara za agresiju potrebno je da se ona desila, a to podrazumeva protivpravni oružani napad jedne države na drugu ili neku od drugih radnji agresije koja je predviđena za ovo krivično delo. Tako nešto se ne zahteva niti za jedno međunarodno krivično delo prilikom utvrđivanja odgovornosti.²⁵ Utvrđenje međunarodnog nedopuštenog akta je neophodan uslov za krivičnu odgovornost okrivljenog i zbog toga to ne može biti smatrano preliminarnim pitanjem niti prethodnim prigovorom.²⁶ Stalni međunarodni sud pravde je samostalni organ osnovan od strane država članica i sam odlučuje o sopstvenoj nadležnosti. Zbog toga što je nadležan da kažnjava lica za zločin agresije on ima pravo i da utvrđuje da li je došlo do agresije u konkretnom slučaju. Ovde onda dolazimo do toga da njemu može biti od pomoći odlučivanje Saveta bezbednosti koji je nadležan da kvalifikuje akte kao akte agresije u konkretnom slučaju. Ako bi postojala takva prethodna odluka Saveta bezbednosti to bi svakako pomoglo sudu da pođe od toga da je došlo do agresije i onda utvrđuje krivičnu odgovornost pojedinca. Problem može biti ako takve odluke nema. Onda bi sam Sud morao da utvrđuje da li je došlo do akta agresije ili ne.²⁷ Ovde se postavlja pitanje da li Sud ima potrebna znanja, a posebno da li je nadležan

21 The Crime of Aggression, An Analysis of the State Conduct Element in Art. 8bis in light of the UN Charter. <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/96530/217.pdf?sequence=5&isAllowed=y>, poslednji pristup 15. februara 2025.

22 Član 8bis.

23 Čl. 39 Povelje UN, *op. cit.*

24 Vid. C. Kreß /2016/, The State Conduct Element, in *The Crime of Aggression: A Commentary vol I*, Cambridge.

25 M. Wong, *op. cit.*, p. 966.

26 *Ibidem*, 696.

27 U skladu sa rezolucijom RC/Res/6.

da utvrđuje pitanje postojanja akta agresije između država. Ovakav osnov nadležnosti se nikako ne može izvući iz Statuta, a takva nadležnost je isključiva i primarna nadležnost Saveta bezbednosti. U tom smislu se mora dati negativan odgovor na pitanje da li sam Sud može da utvrđuje da li se u nekom konkretnom slučaju dogodio zločin agresije kao zločin protiv mira između država. To dalje znači da je moguće nekoga osuditi i uopšte voditi postupak za krivično delo agresije samo onda ako je Savet bezbednosti ustanovio da je u konkretnom slučaju došlo do preduzimanja agresivnih radnji jedne države protiv druge prema pravilima međunarodnog prava.

Drugi problem koji se pojavio jeste domašaj nadležnosti Suda u smislu *ratione persone*. Naime Sud može da sudi licima koji su državljani države koja je ratifikovala izmene Statuta u pogledu agresije, kao i za delo agresije prema državi koja je takođe potpisnica izmena Statuta Suda.²⁸ Takvo ograničenje nužno proizlazi iz redakcije odredaba Statuta,²⁹ ali i iz opštih pravila međunarodnog prava.³⁰ Obzirom na relativno dejstvo ugovornih odredaba one mogu da vezuju ugovorne strane samo u okvirima njihove saglasnosti. Ukoliko država nije dala saglasnost na amandman u vezi zločina agresije ili nije uopšte članica Statuta Suda onda Sud nema mogućnost zasnivanja nadležnosti u konkretnom slučaju. Sa druge strane na ovaj način se bitno sužava mogućnost delovanja Suda za krivično delo agresije. To svakako ne ide na ruku opštoj zabrani zločina protiv mira koji postoji na univerzalnom planu. Ovakva je situacija kada istragu pokreće i vodi sam sud, to jest tužilaštvo. Povodom navedene odredbe nastale su dileme u vezi tumačenja i domašaja. Jedno shvatanje je napred izneto i ono je formalno tačno. Pored njega postoji i mišljenje da je moguće prihvatiti i aktivnost Suda u vezi zločina agresije i u slučaju da je država ratifikovala amandman u vezi agresije, protiv lica države članice Statuta Suda koja to nije učinila. Na ovaj način se proširuje mogućnost nadležnosti Suda. Ovo stanovište nije dobilo podršku od strane većine država članica Statuta, a posebno onih koje prihvataju krivično delo agresije u Statutu.³¹

4. NOVI OBLICI AGRESIJE

U okviru međunarodne zajednice su se vremenom razvili brojni načini kojima se može izvršiti agresija na teritoriju neke druge države. Klasični načini su dobro ustanovljeni i praktično kodifikovani još rezolucijom Generalne skupštine Ujedinjenih nacija. Čak je i tada ostavljena mogućnost da to mogu biti i neki drugi oblici napada na države. Ono što je karakteristično za klasične oblike agresije u principu je povezano sa napadom na teritoriju jedne države. U današnje vreme kada se javljaju i drugi oblici napada na državu potrebno je proširiti objekat zaštite. Tako nije više

28 Ovakvo dejstvo potvrđeno je posebno i rezolucijom skupštine članica kojom je aktivirana nadležnost Suda za krivično delo agresije, Res. ICC-ASP/16/Res.5. https://asp.icc-cpi.int/sites/asp/files/asp_docs/Resolutions/ASP16/ICC-ASP-16-Res5-ENG.pdf, poslednji pristup 18. februara 2025.

29 Videti član 5 i 12 Statuta suda.

30 D. Akande /2003/, The Jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of Non-Parties: Legal Basis and Limits, *Journal of International Criminal Justice*, No. 3, pp. 618–19.

31 Vid. C. Kreb /2018/, On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression, *Journal of International Criminal Justice*, No. 1, pp. 1–17.

dovoljno štititi samo teritoriju države u smislu kopna, vazduha, ostrva, podzemlje i slično, već i druge dimenzije državne suverenosti. Kao dokaz da je poštovanje teritorijalnog suvereniteta priznati princip navodi se primer rušenja američkih aviona U-2 iznad SSSR – a i odsustvo protesta od strane SAD zbog tog rušenja iz 1960. godine.³² Noviji primer je plovidba vojnih brodova kroz Južno Kinesko more koje spada u teritorijalne vode Kine. Nakon ove aktivnosti usledio je oštar protest Kine.³³ Radi se o događaju iz 2015. godine. Klasični objekti zaštite se nazivaju fizičkim suverenitetom i podrazumevaju teritoriju države, dok se moderni oblici protežu i na suverenitet države u sajber prostoru. Kao dokaz tome mogu se pronaći sve češće izjave državnih zvaničnika o povredama sajber prostora države, kao i donošenje strateški dokumenata koji se tiče sajber bezbednosti država ili grupe država. Tako je na primer Francuska 2018. godine usvojila dokument pod nazivom Strategija sajber odbrane čiji je cilj ostvarenje sajber bezbednosti ove države.³⁴ Na osnovu ovih navoda može se zaključiti da države opažaju potrebu zaštite ne samo svog teritorijalnog integriteta već i sajber bezbednosti. U tom smislu može se zaključiti da pitanje suvereniteta u sajber prostoru takođe može biti objekt zaštite od agresije jednako kao i fizička teritorija države. Pored samih država i Ujedinjene nacije su prepoznale opasnost od sajber napada na države, ali i na međunarodne organizacije pa su formirale od strane Generalne skupštine radne grupe koje su podnele izveštaj Generalnoj skupštini koji je ona kasnije i usvojila.³⁵ Tako je Generalna skupština Ujedinjenih nacija je usvojila i dve rezolucije u pogledu sajber bezbednosti. Sve to svedoči da se postepeno formira običajno pravilo o tome da sajber napadi predstavljaju specifičnu vrstu agresije na države u međunarodnoj zajednici.

U novije vreme sa sve većom upotrebom kompjutera otvorile su se brojne mogućnosti napada na suverenitet neke države koji se mogu smatrati takođe jednako opasnim kao i akti klasične agresije uz upotrebu oružane sile. Možda čak i opasniji. Kolika je opasnost u današnje vreme od sajber napada svedoči i podatak da je 2017. godine došlo do usvajanja Talinskog priručnika. Njega je izradila međunarodna grupa eksperata koja je sastavljena od pravnika, profesora i specijalista za oblasti interneta. Istovremeno su konsultovani zvanični predstavnici država i međunarodnih organizacija. Na kraju je usvojen važan dokument koji sadrži 154 pravila vezana za sajber napade i sajber kriminal. Ova pravila pokazuju da su norme međunarodnog prava koje su dugo ustanovljene i običajne su i ugovorne prirode primenjive na moderne sajber napade. Zbog toga se ne može reći da je ovo polje napada neregulisano pravilima međunarodnog prava.³⁶ Tako je usvojen Talinski priručnik koji predviđa da sama činjenica da kompjuter (umesto tradicionalnog oružja, sistema oružja ili

32 G. Corn, R. Taylor /2017/, *Sovereignty in the Age of Cyber*, *AJIL Unbound*, No. 111, p. 207.

33 E. Freund /2017/, *Freedom of Navigation in the South China Sea: A Practical Guide*, https://www.belfercenter.org/sites/default/files/pantheon_files/files/publication/SCS%20Report%20-%20web.pdf, poslednji pristup 20. februar 2025.

34 Vid. <http://www.sgdsn.gouv.fr/uploads/2018/03/revue-cyber-resume-in-english.pdf>

35 *Advancing Responsible State Behaviour in Cyberspace in the Context of International Security*, <https://digitallibrary.un.org/record/1649077?ln=en&v=pdf>, poslednji pristup 20. Februar 2025, GA Res 73/266, UN GAOR, 73rd sess, 65th plen mtg, Agenda Item 96, Supp No. 49, UN Doc A/RES/73/266 (2 January 2019, adopted 22 December 2018) para 3.

36 L. Chircop /2019/, *Territorial Sovereignty in Cyberspace after Tallinn Manual*, *Melbourne Journal of International Law*, No. 2, p. 5.

platformi) se koristi tokom operacije nema uticaja na to da li ta operacija predstavlja „upotrebu sile“. U sajber kontekstu, nije korišćeni instrument taj koji određuje da li je prekoračen prag upotrebe sile, već su, kako je opisano u pravilu 69, posledice operacije i okolnih okolnosti.³⁷ Dakle ovde se akcenat stavlja na posledice dela po državu koja je napadnuta. Imajući u vidu da su bezbednosni sistemi države u novije vreme povezani preko računara i deluju u sistemu odbrane države svaki od tih sistema je potencijalno ugrožen u smislu napada iz sajber prostora. Tako hipotetički sistemi mogu biti deaktivirani, uništeni ili eventualno aktivirani. Na taj način se mogu aktivirati oružja koja se nalaze na teritoriji neke države i koja služe za njenu odbranu protiv nje same. U proteklom periodu nekolicina država je bila optužena da su pomagale ili na neki način učestvovala u sajber napadima na druge države. Tako se navode Velika Britanija, Iran, Somalija, Poljska, Rusija i Kina.³⁸ Eksperti su se složili da ne postoji osnova za isključenje sajber operacija iz okvira akcija koje mogu predstavljati upotrebu sile ako su razmere i efekti dotične operacije su uporedivi sa onima ne-sajber operacija koje bi se kvalifikovale kao takve.³⁹ Kako je u vreme klasičnih oružanih napada akcenat bio na radnjama agresije, povodom sajber napada stavlja se fokus na posledice koje se tim napadom postižu. Ipak za potrebe ovog rada neophodno je napraviti razliku između napada na bezbednost države od napada kojim se mogu prouzrokovati ekonomski gubici, kao na primer napad na ekonomski sistem države. U širem smislu razvoj tehnologije doveo je i do nekih negativnih efekata kao što je sajberkriminal koji preti da ugrozi mir i harmoniju međunarodne zajednice.⁴⁰ U međunarodnom pravu sve više pažnje počinje da se obraća na sajber napade pa je tako i NATO u svojim vojnim strategijama predvideo mehanizme za odbranu država članica od sajber napada.

5. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Iako je uvođenje zločina agresije u nadležnost Stalnog međunarodnog krivičnog suda veliki napredak za međunarodnu zajednicu, to na žalost zbog navedenih procesnih i formalnih momenata nema očekivani doprinos. Bilo bi dobro da u vremenu koje je pred nama dođe do povećanja broja članica ovog međunarodnog ugovora, jer bi na taj način došlo do formalnog proširenja nadležnosti delovanja ovog Suda na veći broj potencijalnih sukoba. To bi svakako imalo i određeni preventivni efekat i odvrćalo države i njihove visoke predstavnike od izvršenja ovog teškog krivičnog dela u praksi. Sa druge strane procesno posmatrano Savet bezbednosti bi u narednom periodu trebalo da pojača svoj fokus na različite oblike agresivnih radnji do kojih dolazi u praksi, ali i da tradicionalne oblike agresije naziva takvim imenom kada do njih dolazi. To bi pomoglo Sudu da vodi postupke za zločina agresije u konkretnom slučaju. Sa druge strane Stalni međunarodni krivični sud je vezan radnjama agresije koje su navedene u definiciji ovog dela i ne može, bez obzira na

37 Talinski priručnik /2017/, <https://www.onlinelibrary.iihl.org/wp-content/uploads/2021/05/2017-Tallinn-Manual-2.0.pdf>, p. 328, poslednji pristup 22. februar 2025.

38 RS. Ogbe /2023/, International Law, Cyber Crime and Crime of Aggression, *AFJCLJ*, No. 8, p. 24.

39 RS. Ogbe, *Ibid.*, p. 331.

40 M. Glenotom /2018/, The Complexity of Crime of Aggression, *Constitutional International Law Review*, No. 5, p. 189.

odluku Saveta bezbednosti, da prihvati neki novi oblik agresije koji se realno može pojaviti u praksi. Sveukupno gledano ove prepreke umanjuju značaj uvođenja ovog dela u nadležnost suda, ali ipak predstavljaju korak napred u razvoju međunarodnog krivičnog prava i primeni pravila generalno gledano u međunarodnoj zajednici. Ono što je dobra okolnost jeste da se među državama uspostavlja svet o tome da agresija može biti izvršena na različite načine i prema različitim objektima koji se smatraju delom suvereniteta države. Razvoj ove svesti prate i aktivnosti Ujedinjenih nacija koje su navedene. Posledice napada na sajber prostor država mogu biti veće i opasnije nego neki od klasičnih oblika agresije navedeni u Rezoluciji Generalne skupštine ili radnje agresije koje su navedene kod krivičnog dela agresije. Zbog toga treba očekivati dalji razvoj pravila vezanih za samu agresiju i za zločin agresije u budućnosti.

LITERATURA

- Akande Dapo /2003/: The Jurisdiction of the International Criminal Court over Nationals of Non-Parties: Legal Basis and Limits, *Journal of International Criminal Justice*, No. 3, 618 – 650.
- Chircop Luke /2019/: Territorial Sovereignty in Cyberspace after Tallinn Manual, *Melbourne Journal of International Law*, No. 2, 349 – 377.
- Corn Gary, Taylor Robert 2017/: Sovereignty in the Age of Cyber, *AJIL Unbound*, No. 111, 207 – 212.
- Đorđević Stevan, Milenko Kreća, Etinski Rodoljub /1988 – 1989/: *Grada međunarodnog javnog prava (Prva knjiga)*, Novi Sad, Dnevnik.
- Freund Eleanor /2017/: Freedom of Navigation in the South China Sea: A Practical Guide, https://www.belfercenter.org/sites/default/files/pantheon_files/files/publication/SCS%20Report%20-%20web.pdf, poslednji pristup 20. februar 2025.
- Glenotom Mick /2018/: The Complexity of Crime of Aggression, *Constitutional International Law Review*, No. 5.
- Jovašević Dragan /2013/: Međunarodna krivična dela u Rimskom Statutu, u *Zbornik radova Pravnog fakulteta u Nišu*, (ur. Dimitrijević P.), Niš, Pravni fakultet Univerziteta u Nišu, 201 – 218.
- Kaseze Antonio /2005/: *Međunarodno krivično pravo*, Beograd, Beogradski centar za ljudska prava.
- Kreb Claus /2018/: On the Activation of ICC Jurisdiction over the Crime of Aggression, *Journal of International Criminal Justice*, No. 1, 1 – 17.
- Kreß Claus /2016/: The State Conduct Element, in *The Crime of Aggression: A Commentary vol I* (eds. Kreß C., Barriga S.), Cambridge, Cambridge University Press, 412 – 564.
- Luban David /2024/: The Crime of Aggression: Its Nature, the Leadership Clause, and the Paradox of Immunity, <https://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=3645&context=facpub>, poslednji pristup 13. februara 2025.
- Meeker Leonard /1963/: Defensive Quarantine and the Law, *American Journal of International Law*, No. 3, 515 – 524.
- Ogbe Richard Suofade /2023/: International Law, Cyber Crime and Crime of Aggression, *AFJCLJ*, No. 8, 24 – 29.

Pellet Alain /2015/: Response to Koh and Buchwald's Article: Don Quixote and Sancho Panza Tilt at Windmills. *American Journal of International Law*. No. 3, 557 – 569.

Škulić Milan /2020/: *Međunarodno krivično pravo*, Beograd, Univerzitet u Beogradu – Pravni fakultet.

Talinski priručnik (2017), <https://www.onlinelibrary.iihl.org/wp-content/uploads/2021/05/2017-Tallinn-Manual-2.0.pdf>, 22. februar 2025.

The Crime of Aggression An Analysis of the State Conduct Element in Art. 8bis in light of the UN Charter. <https://www.duo.uio.no/bitstream/handle/10852/96530/217.pdf?sequence=5&isAllowed=y>, poslednji pristup 15. februara 2025.

Wong Meagan /2021/: Aggression and State Responsibility at the International Criminal Court, *International & Comparative Law Quarterly*, No. 4, 961 – 990.

*Bojan Milisavljević**

CURRENT ISSUES REGARDING AGGRESSION IN INTERNATIONAL PUBLIC AND INTERNATIONAL CRIMINAL LAW

SUMMARY

The paper analyzes the crime of aggression through the development of the international community up to the present time and current issues related to aggression. It points out the specifics of this crime that do not exist in relation to other international crimes. Aggression as a crime against peace developed gradually in international law, but it gained its personalization through international criminal law. The author analyzes the good and bad sides that exist in terms of the definition itself, but also its application in practice. Precisely because of its dual nature, the realization of individual criminal responsibility is difficult. In addition, the author points out the problem of an insufficient number of ratifications of the amendment itself regarding the crime of aggression.

The author devoted particular attention to new forms of aggression, primarily attacks on cyberspace, and pointed out the dangers that lie behind such attacks. The activity of the United Nations and the Security Council in this direction is particularly emphasized. This gives this work the necessary relevance, and introduces the necessary changes to the concept of aggression under international law.

Key words: crime of aggression, Security Council, Permanent Court of International Justice, cybersecurity.

* Faculty of Law, University of Belgrade, bojan@ius.bg.ac.rs, ORCID: <https://orcid.org/0009-0006-8747-6715>

UDK: 343.296

347.513

doi: 10.5937/crimen2501110K

ORIGINALNI NAUČNI RAD

PRIMLJEN / PRIHVAĆEN: 31.03.2025. / 09.05.2025.

*Milica Kolaković-Bojović**

CRIME VICTIMS AND THE RIGHT TO COMPENSATION: INTERNATIONAL STANDARDS AND CHALLENGES IN SERBIA¹

Abstract: In this paper author sheds a light to the right to compensation for crime victims in Serbia, analyzing it from the multiple perspective: the relevant international standards, applicable national legal framework, the current state of play in the practice of Serbian courts, the recent progress made, as well as in term of the remaining challenges. The analysis shows that even though the national legal framework on compensation for crime victims provides for the solid ground for exercising this right, the reality seems to be quite different. Discouraged by the practice of regular referral to the civil proceedings, paired with a lack of legal aid in the process of claiming compensation or even discouraged by lawyers who represent them, victims are not skilled, empowered and/or supported enough to submit a compensation claim in criminal proceeding and pass through this process saved by a various protective measures that belongs to victims in criminal proceedings and especially those that are especially vulnerable. Neither legal nor institutional set up allows for compensation from a state fund in cases when there is no possibility for a victim to be compensated from an offender from various reasons (offender unknown or died or has no resources/property).

Key words: compensation, reparation, compensation claim, crime victims.

* Institute of Criminological and Sociological Research – Belgrade, the President of the Advisory Committee on nomination of judges of the International Criminal Court and the Vice-President of the UN Committee on Enforced Disappearances, kolakius@gmail.com, ORCID 0000-0002-3130-5128.

1 The research preceded to the development of this paper was partially supported by the Ministry of Science, Technological Development and Innovations through Agreement on the realization and financing of scientific research work SRO in 2025, registration number 451-03-136/2025-03/200039 and partially through the Multi-Partner Contribution Agreement CRIS No. 2021/429-881, EUROLIS – EU Rule of Law in Serbia, “Facility supporting the strengthening of the Rule of Law in the Republic of Serbia – Victims support (Work package 6)”, financed by the Austrian Development Agency (ADA), Project Number: 6551-00/2021-SUB01.

1. INTRODUCTION OR HOW TO REPAIR?

“Let’s repair it!” This sounds so simple and so doable, almost for everything except for the human body and soul. Attacked by an act of crime and affected by sometimes extremely severe consequences of it, no victim should be left behind in his/her struggle for reparation.

Many decades had passed before the criminal law evolved enough to recognise that a victim should be alone in this fight, exclusively confronted to those who committed the crime in his/her attempts to get compensated. Step by step, led by the United Nations (UN) and followed by the regional mechanisms and organisations such as Council of Europe (CoE) and the European Union (EU), the international standards on the compensation to crime victims have become our reality. Furthermore, the request to incorporate and implement them in the national criminal justice system became one of the main requirements for the states around the world when the level of the human rights development in their national normative and institutional set up is being assessed.

Within each of these systems it has been articulated that the concept of reparation means much more than simple monetary or non-monetary compensation.² Namely, it includes the following forms: restitution, compensation, rehabilitation, satisfaction and guarantees of non-repetition (UN, 2005). Each reparation should be adequate, effective and prompt reparation for harm suffered, which means that it should be proportional to the gravity of the violations and the harm suffered, adjusted to the need of a victim and provided in a timely manner.

Even though such a broad concept allows for multiple, synchronized and differential approaches aimed at repairing the harm suffered, the national criminal justice systems around the world are still struggling to address even the right of the crime victims to get compensation, while the broader approach is still to be developed in most states.

The same struggle appears to be one of the challenges the Serbian criminal justice system is facing with, which becomes particularly visible by EC bringing this topic in the list of the reform priorities in the process of EU accession negotiation, namely as a part of the Chapter 23 (Judicial Reform, Fight against corruption and Fundamental rights). As the State is about to fulfil the Interim Benchmarks necessary to continue negotiations based on the closing benchmarks, there is a need to foster reform processes to align, among others, with the relevant EU legislation governing the right of the crime victims to get compensation.

2 For more on the differentiation between the concepts/notions of compensation and reparation, see: M. Kolaković-Bojović, J. Džumhur /2025/, Enforced Disappearances and the Right to Reparation in Western Balkans, in: *Enforced Disappearances: On Universal Responses to a Worldwide* (in publishing); M. Kolaković-Bojović /2023/, Víctimas de desaparición forzada y derecho a la reparación, in: *Desaparición forzada: Colección en temas de derechos humanos*, Buenos Aires, pp. 196–226.

2. THE RELEVANT INTERNATIONAL STANDARDS ON COMPENSATION FOR CRIME VICTIMS

The right to compensation for crime victims, as a general standard applicable to all crime victims, has been recognised and granted through a number of universal and regional human rights instrument starting from the Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power³ which provides for obligation of offenders or third parties responsible for their behaviour to, where appropriate, make fair restitution to victims, their families or dependants. Such restitution should include the return of property or payment for the harm or loss suffered, reimbursement of expenses incurred as a result of the victimization, the provision of services and the restoration of rights (par. 8).

The same obligation is contained in Article 16 of Directive 2012/29/EU⁴ which requires the Member States to ensure that, in the course of criminal proceedings, victims are entitled to obtain a decision on compensation by the offender, within a reasonable time, except where national law provides for such a decision to be made in other legal proceedings. Member States shall promote measures to encourage offenders to provide adequate compensation to victims.⁵

The 2004 Directive requires Member States to ensure that “their national rules provide for the existence of a scheme on compensation to the specific victims of violent intentional crimes committed in their respective territories, which guarantees fair and appropriate compensation to victims”⁶ (Article 12).

Directive 2011/36/EU,⁷ Article 17, also requires the Member States to ensure that victims of trafficking in human beings have access to existing schemes of compensation to victims of violent crimes of intent.

3 Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power, adopted on 29 November 1985 by General Assembly resolution 40/34.

4 Directive 2012/29/EU of the European Parliament and of the Council of 25 October 2012 establishing minimum standards on the rights, support and protection of victims of crime, and replacing Council Framework Decision 2001/220/JHA.

5 See more in: M. Kolaković-Bojović /2020/, Direktiva o žrtvama (2012/29/EU) i kazneno zakonodavstvo Republike Srbije, in: *Žrtva krivičnog dela i krivičnopravni instrumenti zaštite (međunarodni pravni standardi, regionalna krivična zakonodavstva, primena i mere unapređenja zaštite)*, Belgrade, pp. 41–54; M. Kolaković-Bojović /2017/, *Žrtva krivičnog dela* (Poglavlje 23 – norma i praksa u Republici Srbiji), in: *Reformski procesi i Poglavlje 23 (godinu dana posle) – krivičnopravni aspekti*, Belgrade, pp. 140–150.

6 In 2016 the Grand Chamber of the CJEU[#] interpreted the provisions of the 2004 Directive as for each Member State to provide a scheme on compensation for victims of violent intentional crimes without limiting “the scope of the compensation scheme for victims to only certain violent intentional crimes” [...] but guaranteeing compensation for victims of any violent intentional crime on its territory”. In 2020, the CJEU[#] clarified the interpretation of the Directive providing that a “fixed rate of compensation” cannot constitute a “fair and appropriate compensation” for victims of violent crimes “if it is fixed without taking into account the seriousness of the consequences of the crime for the victims”. The Court emphasises that the compensation has to be an “appropriate contribution to the reparation of the material and non-material harm suffered”.

7 Directive 2011/36/EU of the European Parliament and of the Council of 5 April 2011 on preventing and combating trafficking in human beings and protecting its victims, and replacing Council Framework Decision 2002/629/JHA.

Directive 2011/93/EU⁸ tackles this right to the right to legal representation of child victims of sexual exploitation recognising in Art. 20 importance of legal aid in exercising the right to compensation.

The most comprehensive legal framework on compensation could be found in legal instruments that address rights of victims of war crimes and crimes against humanity. Namely, references to compensation can be traced to Article 3 of the 1907 IV Hague Convention, wording which is repeated in Article 91 of the Additional Protocol I to the 1949 Geneva Convention⁹. The Article states that “A party to the conflict which violates the provisions of the Conventions or of this Protocol shall, if the case demands, be liable to pay compensation. It shall be responsible for all acts committed by persons forming part of its armed forces”. Under Article 75 of the Rome Statute, the ICC may award reparations to victims against a convicted person. These reparations may include restitution, compensation and rehabilitation. As such, the Court may make an order directly against a convicted person specifying appropriate reparations to, or in respect of, victims, including restitution, compensation and rehabilitation (75 (2)) and where appropriate, the Court may order that the award for reparations be made through the Trust Fund provided for in Article 79 (75(3)). The 2006 International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearance (ICPPED)¹⁰ provides a particularly important contribution as its entry into force in 2010 provided a comprehensive and explicit definition of reparations in a legally binding instrument. Article 24(4) established that: “Each State Party shall ensure, in its legal system, that the victims of enforced disappearance have the right to obtain reparation and prompt, fair and adequate compensation. The right to obtain reparation [...] covers material and moral damages and, where appropriate, other forms of reparation, such as: (a) restitution, (b) rehabilitation, (c) satisfaction, including restoration of dignity and reputation;¹¹ (d) guarantees of non-repetition.” However, the most detailed instrument in this field are UN Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law¹². It is also important to mention the

8 Directive 2011/93/EU of the European Parliament and of the Council of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, and replacing Council Framework Decision 2004/68/JHA.

9 Protocol additional to the Geneva Convention of 12 August, 1949 and relating to the Protection of Victims of International Armed Conflicts (Protocol I), 8 June 1977, 1125 UNTS 3 art 91. See also E.C. Gillard /2003/, *Reparation for Violations of International Humanitarian Law*, *International Review of the Red Cross*, No. 851, pp. 529–553.

10 International Convention for the Protection of all Persons from Enforced Disappearance, adopted on 20 December 2006 during the sixty-first session of the General Assembly in resolution A/RES/61/177.

11 For more of the human dignity of crime victims see: M. Kolaković-Bojović, Z. Grujić /2020/, *Crime Victims and the Right to Human Dignity – Challenges and Attitudes in Serbia*, in: *Yearbook*, No. 3, *Human rights protection: the right to human dignity*, Novi Sad–Belgrade, pp. 239–269.

12 UN Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law, Preamble, adopted by the UN Commission on Human Rights in 2005, UN

2004/80/EC Directive relating to compensation for crime victims. The Directive is relevant as it provides a national compensation scheme for victims of violent intentional crimes and a system of cooperation between authorities.

As obvious from the above elaborated provisions, those instruments provide for the right of a victim to be compensated by the offender or a state when there is responsibility of a state. However, there are a few instruments that go beyond this scope recognizing the importance of ensuring compensation to the most vulnerable victims regardless of the possibility to be compensated by an offender. This initiative has roots in Arts. 12–13 of the UN Basic principles. The establishment, strengthening and expansion of national funds for compensation to victims should be encouraged. Where appropriate, other funds may also be established for this purpose, including in those cases where the State of which the victim is a national is not in a position to compensate the victim for the harm.

Council of Europe Convention on the Compensation for Victims of Violent Crimes (1983)¹³ (Article 2) specifies that when compensation is not fully available from other sources the State shall contribute to compensate: a those who have sustained serious bodily injury or impairment of health directly attributable to an intentional crime of violence; the dependants of persons who have died as a result of such crime. Compensation shall be awarded in the above cases even if the offender cannot be prosecuted or punished. It also specifies what kind of lost and or damage it should cover.¹⁴

Article 30 of the Istanbul Convention¹⁵ which addresses the rights of gender based and family violence provides for obligations for the State to set up measures to ensure the victim's right to compensation – within reasonable time – against the perpetrator and from the State when the damages are not covered by other sources. This is a key instrument regarding reparation for victims of domestic violence.

Of course, this list of the relevant standards is non-exhaustive list of the relevant standards, but the most influential ones in terms of the need to align the national criminal justice system with them.

Doc. E/CN.4/RES/2005/35 and adopted by the General Assembly on 16 December 2005, UN Doc. A/RES/60/147.

13 Council of Europe, European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes, Strasbourg, 24 November 1983.

14 Article 4: Compensation shall cover, according to the case under consideration, at least the following items: loss of earnings, medical and hospitalisation expenses and funeral expenses, and, as regards dependants, loss of maintenance. Article 5: The compensation scheme may, if necessary, set for any or all elements of compensation an upper limit above which and a minimum threshold below which such compensation shall not be granted. Article 6: The compensation scheme may specify a period within which any application for compensation must be made. Article 7: Compensation may be reduced or refused on account of the applicant's financial situation. Article 9: With a view to avoiding double compensation, the State or the competent authority may deduct from the compensation awarded or reclaim from the person compensated any amount of money received, in consequence of the injury or death, from the offender, social security or insurance, or coming from any other source.

15 Council of Europe Convention on preventing and combating violence against women and domestic violence, Istanbul, 11 May 2011.

3. NATIONAL CRIMINAL LEGISLATION GOVERNING THE RIGHT TO COMPENSATION: THE GAPS THEREIN AND ONGOING LEGISLATIVE AMENDMENTS

Differently from the national legal systems operating under the common law concept, Serbian criminal justice system traditionally recognises an active role of a victim (injured party)¹⁶ in the criminal proceeding, including the right to request and get compensation for the harm suffered. Even more, the Criminal Procedure Code¹⁷ (Article 252–260) provides for the obligation of the court and prosecutor's office to collect evidence needed to decide on the compensation claim before the claim itself has been filed. The court is obliged to decide on a compensation claim in the criminal proceeding unless it significantly prolongs the proceeding. Otherwise, the court can refer the victim to submitting the compensation claim in a separate, civil proceeding.

These provisions clearly show that the intention of the legislator was to ensure that most of the victims exercise their right to get compensation in the criminal proceedings. Such an approach has a number of positive impacts:

- Ensures that compensation is provided in a timely manner without waiting for the civil procedure to finalise;
- Avoids cumulation of additional workload for the civil courts;
- Ensures that victims are granted all the necessary protective measures if such measures are needed due to the sensitivity of the victim.

Therefore, the court should be mindful of those CPC provisions, both from the point of view of avoiding multiple interrogation of a victim in the criminal proceeding, but also in terms of the potential future position of that victim in the civil proceeding in the absence of the decision on the compensation claim in the criminal proceeding. Namely, in such civil proceedings a victim is not granted any protective measures during his/her testimony. Therefore, it should be imperative for the criminal court to collect as much evidence as needed, using all protective measures available in criminal proceedings.

However, it seems that all those positive sides of the CPC provisions are not properly recognized by Serbian courts in practice.

3.1. *The present challenges in practice*

Despite this obvious interest of, not just victims, but also the judicial system as a whole to decide on most of the compensation claim in criminal proceeding, numerous analyses conducted in recent years indicate the need for more significant intervention in

16 The term „injured party“ is traditionally used in Serbian criminal legislation to describe direct victims of crimes and their family members/close relatives who are granted with a certain portion of the procedural rights.

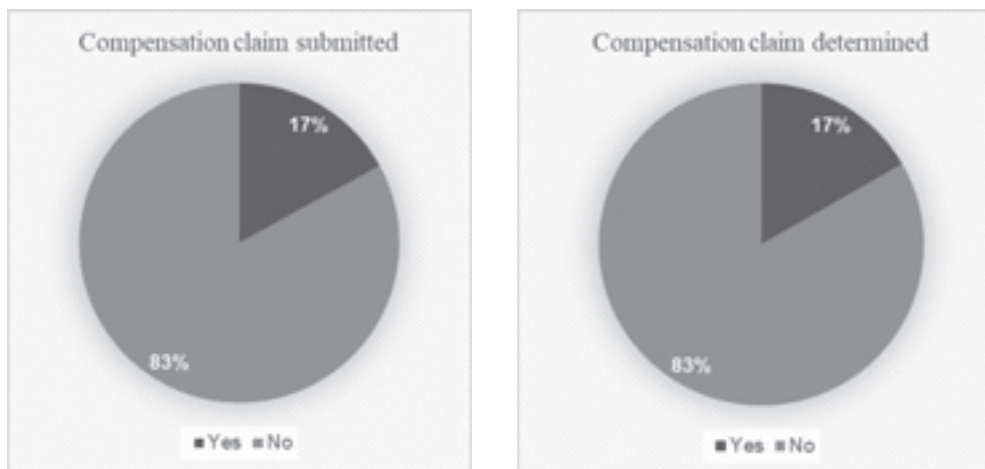
17 Criminal Procedure Code, „Official Gazette of RS“, No. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2014, 35/2019, 27/2021 – Constitutional Court Decision and 62/2021 – Constitutional Court Decision.

terms of improving the practice of realizing compensation claims. It is also important to mention that the ICT/case management systems in Serbian judiciary does not allow for systematic monitoring of this issue, so there is no data at the level of the whole judiciary, but all the recently conducted monitoring and analysis show that in the majority of cases victims are referred to submit the compensation claim in civil proceeding.

With this in mind, special attention has been paid to this issue, especially when it comes to providing compensation to the especially sensitive victims, such as children, victims of sexual, gender-based or family violence, victims of war crimes of trafficking in human beings.¹⁸

The monitoring of the position of juvenile victims in criminal proceedings in Serbia in 2020¹⁹ showed that only 17% of the injured parties pointed out the compensation claim. Within those 17% who decided on this step, again only 17% of them determined their property claim.

Chart 1: Compensation claim



When it comes to the procedural phase of emphasizing the property claim, the same monitoring showed that the injured parties who pointed out the claim in general mostly did so only at the main trial (83% of them).

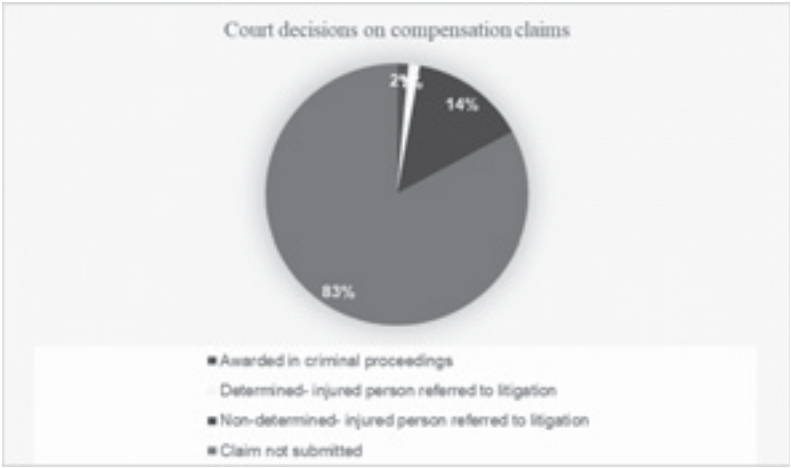
Regarding the court's decisions on the property claim, only one of the 70 injured parties was awarded a property claim in criminal proceedings. The key reason for that is certainly the fact that only 17% of them pointed out, and only two determined the request, which does not change the overall picture of the complete ineffectiveness of the mechanism prescribed by Art. 252–260. CPC.²⁰

18 For more info. On the multiple vulnerability of child victims see: Jovanović, Slađana /2022/: "Dečji Brakovi" u senci krivičnih dela, *Crimen*, No. 13, 48–63.

19 M. Kolaković-Bojović /2022/, *Konačni izveštaj o praćenju sudske prakse o položaju maloletnih žrtava krivičnih dela pred sudovima u Republici Srbiji u 2020. godini/Final report on the monitoring of court practice on the position of juvenile victims of crime before the courts in the Republic of Serbia in 2020*, Belgrade.

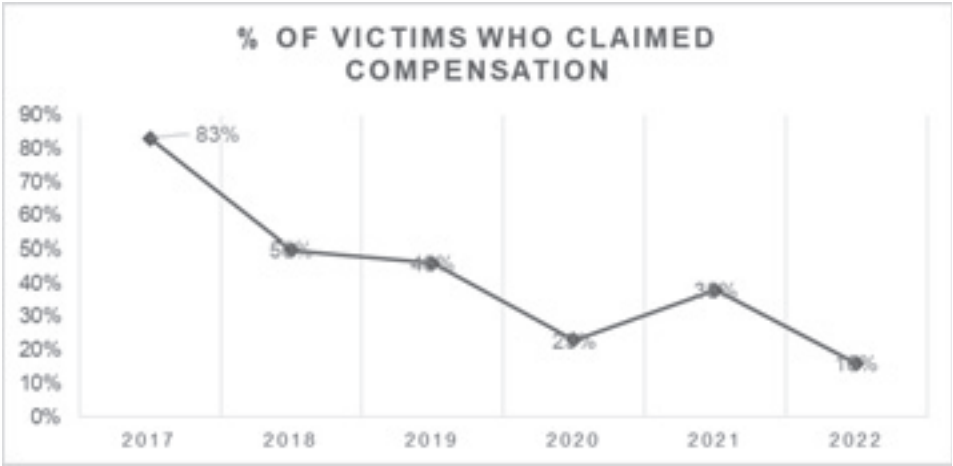
20 See also: M. Kolaković-Bojović /2022/, *Child Victims and Judicial Protection in Serbia*, in: *Protection of human rights and freedoms in light of international and national standards*, Kosovska Mitrovica, pp. 55–77.

Chart 2: Court decisions on compensation claims



Similar trends can be seen in criminal proceedings concerning human trafficking. Namely, the NGO ASTRA has established annual monitoring of those cases which includes, among others, the access to compensation for victims. We have analysed data from the ASTRA annual report and managed to develop the charts presenting the trends on this issue in 2017–2022 period.²¹

Chart 3: Compensation claims: victims of human trafficking

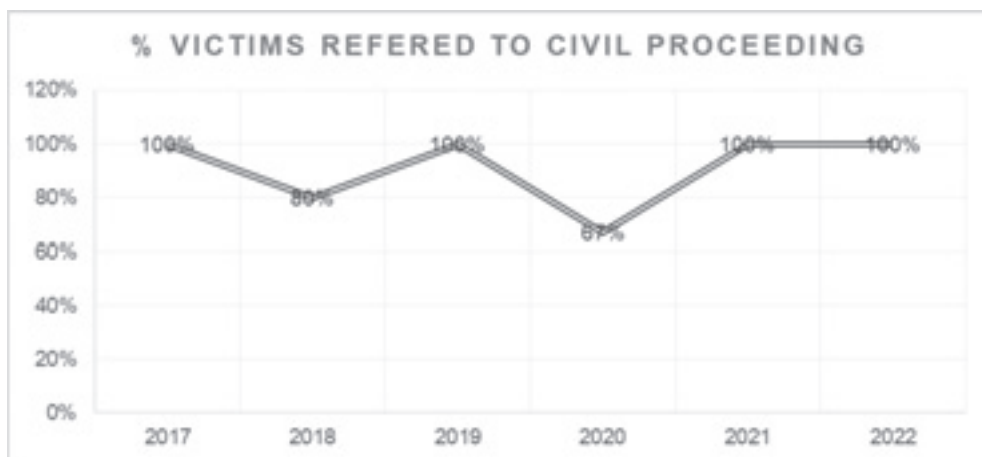


From the data presented in the Chart 8 it is obvious that there is a negative trend in the five years period where the percentage of the victims of human trafficking who submitted a compensation claim has been decreased from 83% in 2017 to 10% in 2022.

21 See more at: <https://astra.rs/en/astras-publications/>, last accessed on October 28th 2024.

The reasons for such a trend can be found in data presented in the Chart 9 showing that the court has almost never (with the exception of 2018 and 2020) decided on the compensation claim in criminal proceeding.

Chart 4: Court decisions on compensation claims
referring victims to the civil proceedings



3.2. The recent developments

Despite the obvious absence of the practice that would be in line with the earlier-mentioned intention of the legislator, it cannot be said that there is a complete ignorance on a side of the competence authorities. Namely, there are some initiatives already taken at the state level to address these serious challenges.

The Supreme Court of Cassation²² adopted the Guidelines for improving the case law regarding procedures for compensation of damage to victims of serious crimes in criminal proceedings²³ (valid as of August 2019). The Supreme Court has also contributed to the continuous application of the Guidelines, in cooperation with the Judicial Academy, through organizing presentations of the Guidelines during the second quarter of 2022. With the support of the OSCE Mission in Serbia, four one-day training sessions were conducted in order to present the Guidelines to the judicial officials (judges from Higher Courts, public prosecutors and deputy public prosecutors, within four appellate areas). The emphasis of the Guidelines being promoted lies in the obligation of competent authorities to resolve the issue of compensation to victims within criminal proceedings, while the civil proceedings would remain an exception, not the rule, as is now the predominant practice. As a follow up, a number of training sessions and promotional events have been organized for judges and public prosecutors to get familiar with the content of Guidelines.

22 The official title of the Supreme Court before the latest constitutional amendments.

23 Guidelines for improving the case law with regard to procedure for compensation of damage to victims of serious crimes in criminal proceedings, available at: <https://www.podrskazrtvama.rs/en//posts/presentation-of-guidelines-for-damage-compensation-87.php>, last accessed on July 30th 2020.

Although it has been provided as an obligation prescribed by the National Strategy for Exercising the Rights of Crime Victims for 2020–2025 (and accompanying action plans for 2020–2022 and 2022–2025 periods), a system to continuously monitor exercising this right in practice hasn't been established yet. However, the predominant impression arising from the above presented statistics as well as from the qualitative analysis is that there are still a very few enthusiasts individuals who are trying to change the existing bad practice, but also that there is a significant difference between practices of the courts across the country, with no actions taken by the Supreme Court aimed at identifying causes of such differences and/or removing them.

It seems that the recent steps made towards the stimulation of criminal judges to decide on the compensation claims in criminal proceedings have resulted in some positive examples/good practices (still) based on the individual engagement/enthusiasm of the judges/court panels.

Case study: It is important to mention a very recent positive example of the case of sexual violence against two girls committed by their father, where in September 2024 the Higher Court in Novi Sad decided on the compensation claim in the criminal proceeding. The Judicial Chamber condemned the accused for the rape against one daughter, the incitement of the child to attend sexual actions to the detriment of that child (against other daughter), as well as three crimes of family violence against his daughters and the spouse. The two girls were assigned compensation of 1,100,000 dinars (approx. 9,400EUR) and 150,000 dinars (1,200EUR), while their mother was referred to submit the compensation claim in the civil proceeding.

In 2020/2021, there were also some efforts to develop a single form/template for submitting a compensation claim. The main idea behind this was to use such a template to enable victims to specify the compensation claims as in terms of the type of harm suffered, as with regards to the amount of compensation claimed. In this process, a victim can be supported by the professional in the victim support service²⁴ or by his/her lawyer. In parallel, this would make it easier for the prosecutors and judges to plan and conduct actions aimed at collecting evidence necessary to decide on a compensation claim.

However, the Supreme Court has never officially approved this template. Even more, predominant feedback received from the professionals (judges, lawyers and prosecutors) during the qualitative stage of the research that proceeded development of this paper, showed that they don't perceive such a form/template as a useful tool. Basically, they are explaining such a position through the importance of the awareness and a readiness of individual judges (and prosecutors) to deal with the compensation claim with or without uniform template existing and (non)being used.

3.3. *The remaining challenges*

In addition to this half-way stocked initiative, there is a much more burning issue preventing some tangible progress in this field which is associated with the two facts:

²⁴ On the role and the need of establishing the victim support services see more in: M. Kolaković-Bojović /2016/, Victims and Witnesses Support in the Context of the Accession Negotiations with EU, in: *Evropske integracije: pravda, sloboda i bezbednost*, Belgrade, pp. 355–366.

- Passive and/or non-ethical behaviour of lawyers.
- The lack of legal and institutional mechanisms to ensure compensation in cases when a victim cannot be compensated by an offender.

The role of the legal representative/proxy in the process of submitting a compensation claim and deciding on it is extremely important. Namely, despite the obligation of the competent authorities to inform a victim on his/her to submit compensation claim, the role of his/proxy is to explain all the relevant details of the procedure and the conditions to get compensation.

However, there is a widespread practice among lawyers to demotivate victims to push for getting compensation in criminal proceeding for purely lucrative reasons. Namely, instead of helping victims to specify their compensation claim, they instruct them just to submit to compensation claim without specifying it, in order to represent the same victim in the civil proceeding after the criminal court refer him/her to submit compensation claim in a civil proceeding.

Finally, even if there is a decision of the criminal court on the compensation claim, there is a great chance in practice that this victim cannot be compensated by an offender since he/she is not owning any property, employment, etc. or even if he/she has died or cannot be prosecuted and/or punished for other reasons. In those cases, as previously reflected in the analysis of the relevant international standards, the state should ensure that a victim can be compensated from a state fund,²⁵ while the state will further proceed with its efforts to reimburse itself from an offender, if possible, at the latter stage. An additional purpose of such funds is to ensure a prompt material support to victims in a situation of need even before the court decision, which is of the great importance for especially vulnerable victims who need to pay for medical treatments, repairing various sorts of damage.

4. WAYS FORWARD

Considering all what was mentioned above it is obvious that further steps should go in three parallel directions:

- 1) Improving conditions for victims who were referred to submitting their compensation claims in civil proceedings, where there is a need to amend the Civil Procedure Code in a way to ensure that especially vulnerable victims are protected in the civil proceeding conducted upon their compensation claims based on the decision of the criminal court to refer them to litigation.
- 2) In parallel, there is a need to intensively and continuously work on dissemination, training for and monitoring the implementation of the Guidelines for improving the case law with regard to procedures for compensation of

²⁵ For more information on the upcoming amendments to the Directive 2012/29 including obligation to establish the state fund, see: M. Matić Bošković, T. Russo /2024/, *Novelties Proposed by the European Commission on Victims' Rights Protection and its Relevance for Serbian Authorities*, in: *The Position of Victims in the Republic of Serbia*, Belgrade, pp. 31–46.

damage to victims of serious crimes in criminal proceedings. There is also a need to finalise, adopt and start using the uniform template for submitting a compensation claim, and ensure support of the victim support services to the victims who need an aid in filling this form.

- 3) Finally, it is important to monitor the court practice in this field, but also to regularly analyse and publish (good) practice of the criminal courts regarding their decisions on compensation claims to ensure that all the future reforms are evidence informed based on the evidence-based policy making principle.²⁶

REFERENCES

- Gillard Emanuela-Chiara /2003/: *Reparation for Violations of International Humanitarian Law*, *International Review of the Red Cross*, No. 851, 529–553.
- Jovanović, Slađana /2022/: “Dečji Brakovi” u senci krivičnih dela, *Crimen*, No. 13, 48–63.
- Kolaković-Bojović Milica /2016/, Victims and Witnesses Support in the Context of the Accession Negotiations with EU, in: *Evropske integracije: pravda, sloboda i bezbednost* (Đorđević Đ. ed.), University of criminal investigation and police studies, Hanns Seidel foundation: Belgrade, 355–366.
- Kolaković-Bojović Milica /2017/, *Žrtva krivičnog dela* (Poglavlje 23 – norma i praksa u Republici Srbiji), in: *Reformski procesi i Poglavlje 23 (godinu dana posle) – krivičnoparni aspekti* (Bejatović S., ed.), Serbian Association for Criminal Law and Practice, Intermex: Belgrade, 140–150.
- Kolaković-Bojović Milica /2020/, Direktiva o žrtvama (2012/29/EU) i kazneno zakonodavstvo Republike Srbije, in: *Žrtva krivičnog dela i krivičnopravni instrumenti zaštite (međunarodni pravni standardi, regionalna krivična zakonodavstva, primena i mere unapređenja zaštite)* (Bejatović S., ed.), OSCE Mission to Serbia: Belgrade, 41–54.
- Kolaković-Bojović Milica /2022/, Child Victims and Judicial Protection in Serbia, in: *Protection of human rights and freedoms in light of international and national standards* (Blagić D., ed.), Faculty of Law: Kosovska Mitrovica, 55–77.
- Kolaković-Bojović Milica /2022/, Human Rights Protection: From Populism to the Evidence – Based Policy Making, in: *Yearbook*, No. 5, *Human rights protection: from childhood to the right to a dignified old age: human rights and institutions* (Pavlović Z., ed.), Provincial Protector of Citizens – Ombudsman, Institute of Criminological and Sociological Research: Novi Sad–Belgrade, 63–80.
- Kolaković-Bojović Milica /2022/, *Konačni izveštaj o praćenju sudske prakse o položaju maloletnih žrtava krivičnih dela pred sudovima u Republici Srbiji u 2020. godini/Final report on the monitoring of court practice on the position of juvenile victims of crime before the courts in the Republic of Serbia in 2020*, Institute of Criminological and Sociological Research: Belgrade.
- Kolaković-Bojović Milica /2023/, Víctimas de desaparición forzada y derecho a la reparación, in: *Desaparición forzada: Coercion en temas de derechos humanos*, Centro Internacional para la Promoción de los Derechos Humanos bajo los auspicios de UNESCO (CIPDH): Buenos Aires, 196– 226.

²⁶ See: M. Kolaković-Bojović /2022/, Human Rights Protection: From Populism to the Evidence – Based Policy Making, in: *Yearbook*, No. 5, *Human rights protection: from childhood to the right to a dignified old age: human rights and institutions*, Novi Sad–Belgrade, pp. 63–80.

- Kolaković-Bojović Milica, Džumhur Jasmina /2025/, *Enforced Disappearances and the Right to Reparation in Western Balkans*, in: *Enforced Disappearances: On Universal Responses to a Worldwide Phenomenon* (Baranowska G., Kolaković-Bojović M., eds.), Cambridge University Press, (in publishing).
- Kolaković-Bojović Milica, Grujić Zdravko /2020/, *Crime Victims and the Right to Human Dignity – Challenges and Attitudes in Serbia*, in: *Yearbook*, No. 3, *Human rights protection: the right to human dignity* (Pavlović Z., ed.), Provincial Protector of Citizens – Ombudsman, Institute of Criminological and Sociological Research: Novi Sad–Belgrade, 239–269.
- Matić Bošković Marina, Russo Teresa /2024/, *Novelties Proposed by the European Commission on Victims' Rights Protection and its Relevance for Serbian Authorities*, in: *The Position of Victims in the Republic of Serbia* (Kolaković-Bojović M., Stevanović I., eds.), Institute of Criminological and Sociological Research: Belgrade, 31–46.

INTERNET SOURCES

- ASTRA, Položaj i prava žrtava u krivičnom postupku – Analiza sudske prakse za 2022. godinu za krivična dela posredovanje u vršenju prostitucije, trgovina ljudima i trgovina maloletnim licima radi usvojenja, available at: <https://drive.google.com/file/d/1ZLZWt83V1uEXcOyHkLFJnJzg2QL7bFyGu/view>.
- ASTRA, Položaj i prava žrtava u krivičnom postupku – Analiza sudske prakse za 2021. godinu za krivična dela posredovanje u vršenju prostitucije, trgovina ljudima i trgovina maloletnim licima radi usvojenja, available at: <https://drive.google.com/file/d/1hb79RIhUuWayaOve929J1SeOgRVjBYsJ/view>.
- ASTRA, Položaj i prava žrtava u krivičnom postupku – Analiza sudske prakse za 2020. godinu za krivična dela posredovanje u vršenju prostitucije, trgovina ljudima i trgovina maloletnim licima radi usvojenja, available at: <https://drive.google.com/file/d/1ZdVakPMLd8YaQQSdDbWUCmZTM3fOmmpl/view>.
- ASTRA, Položaj i prava žrtava u krivičnom postupku – Analiza sudske prakse za 2019. godinu za krivična dela posredovanje u vršenju prostitucije, trgovina ljudima i trgovina maloletnim licima radi usvojenja, available at: <https://drive.google.com/file/d/19c1O2lmFrUhKNp3oUnJEnyFxxGXFFycD/view>.
- ASTRA, Položaj i prava žrtava u krivičnom postupku – Analiza sudske prakse za 2018. godinu za krivična dela posredovanje u vršenju prostitucije, trgovina ljudima i trgovina maloletnim licima radi usvojenja, available at: <https://drive.google.com/file/d/1jPF2TrdvAo3dzOvCprUb9URSO4G0PrhC/view>.
- ASTRA, Položaj i prava žrtava u krivičnom postupku – Analiza sudske prakse za 2017. godinu za krivična dela posredovanje u vršenju prostitucije, trgovina ljudima i trgovina maloletnim licima radi usvojenja, available at: <https://drive.google.com/file/d/1l6aCZGbtC2VDg3V1hcJbtuQ40lARmufE/view>.
- European Union common negotiation position for Chapter 23, available on: <https://mpravde.gov.rs/tekst/26544/pregovaracka-pozicija.php>.
- Guidelines for improving the case law with regard to procedure for compensation of damage to victims of serious crimes in criminal proceedings, available at: <https://www.podrskazrtvama.rs/en//posts/presentation-of-guidelines-for-damage-compensation-87.php>.

*Milica Kolaković-Bojović**

ŽRTVE KRIVIČNIH DELA I PRAVO NA NAKNADU ŠTETE: MEĐUNARODNI STANDARDI I IZAZOVI U SRBIJI

REZIME

U ovom radu autor analizira pravo na naknadu štete za žrtve krivičnih dela u Srbiji, posmatrajući ga iz više uglova: relevantnih međunarodnih standarda, važećeg nacionalnog pravnog okvira, trenutnog stanja u praksi srpskih sudova, nedavnog napretka, kao i preostalih izazova. Analiza pokazuje da, iako nacionalni pravni okvir koji reguliše naknadu štete žrtvama krivičnih dela pruža solidnu osnovu za ostvarivanje tog prava, stvarnost izgleda znatno drugačije.

Obeshrabrene praksom redovnog upućivanja na parnični postupak, u kombinaciji sa nedostatkom pravne pomoći u postupku ostvarivanja naknade štete, ili čak odvrćane od strane svojih punomoćnika, žrtve često nemaju dovoljno veština, snage niti podrške da podnesu zahtev za naknadu štete u krivičnom postupku i da prođu kroz taj proces zaštićene merama koje im, posebno ako su posebno osetljive, pripadaju u krivičnom postupku.

Ni pravni ni institucionalni okvir ne omogućavaju naknadu iz državnog fonda u slučajevima kada žrtva ne može da ostvari naknadu od učinioca iz različitih razloga (učinilac je nepoznat, preminuo ili nema imovinu/sredstva).

Ključne reči: naknada štete, reparacija, imovinskopravni zahtev, žrtve krivičnih dela.

* Institut za kriminološka i sociološka istraživanja – Beograd, predsednik Savetodavnog komiteta za nominaciju sudija Međunarodnog krivičnog suda i potpredsednik Komiteta Ujedinjenih nacija za prisilne nestanke., kolakius@gmail.com, ORCID 0000-0002-3130-5128.

UDK: 343.125/.126(497.11)
342.721:343.121(497.11)
doi: 10.5937/crimen2501124C

ORIGINALNI NAUČNI RAD

PRIMLJEN / PRIHVAĆEN: 25.04.2025. / 09.05.2025.

Emir Ćorović*
Ajsela Ćorović**

MERA ZADRŽAVANJA OSUMNJIČENOG U PREDISTRAŽNOM POSTUPKU

Apstrakt. U ovom radu se razmatra mera zadržavanja koja se u predistražnom postupku određuje prema uhapšenim i osumnjičenim licima na osnovu člana 294 Zakonika o krivičnom postupku Republike Srbije. Radi se o obliku lišenja slobode od strane javnog tužioca, koji donošenje i uručenje rešenja o zadržavanju može poveriti policiji. Sud ima „kontrolnu“ funkciju, s obzirom da je u njegovoj nadležnosti (tačnije nadležnosti sudije za prethodni postupak) odlučivanje o žalbama izjavljenim protiv rešenja o zadržavanju. Rad je podeljen u četiri dela: uvodna razmatranja, uslovi za određivanje mere zadržavanja, postupak zadržavanja i zaključna razmatranja. Autori nastoje da detaljno i kritički razmotre predmetnu meru, te na kraju ovog rada daju izvesne predloge *de lege ferenda*.

Ključne reči: lišenje slobode, zadržavanje, predistražni postupak.

1. UVODNA RAZMATRANJA

Predistražni postupak predstavlja „prvi procesni stadijum“¹ koji je propisan našim Zakonikom o krivičnom postupku (u daljem tekstu: ZKP),² a koji konceptualno, hronološki i pravno prethodi formalnom krivičnom postupku. U našoj ranijoj krivičnoprocesnoj legislativi ovaj postupak je nosio naziv pretkrivični postupak.³ Po svojoj prirodi reč je neformalnom, policijskom (administrativnom/ upravnom) i kriminalističkom postupku,⁴ čiji je „cilj da se pronade učinilac krivičnog dela i nje-

* Advokat u Novom Pazaru, adv.emircorovic@gmail.com, ORCID: 0000-0002-2606-872X.

** Advokat u Novom Pazaru, adv.corovic@gmail.com.

1 M. Škulić /2022/, *Krivično procesno pravo*, Beograd, p. 302.

2 „Službeni glasnik RS“, br. 72/2011, 101/2011, 121/2012, 32/2013, 45/2013, 55/2019, 27/2021 – US i 62/2021 – US, u daljem tekstu ZKP.

3 G. Ilić et al. /2016/, *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*, Beograd, p. 706. Novele ZKP-a iz 2024. godine predviđaju da se ova faza postupka opet imenuje kao pretkrivični postupak. Vid.: *Nacrt zakon o izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku*, <https://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>, 8. mart 2025. godine.

4 M. Grubač /2011/, *Nove ustanove i nova rešenja Zakonika o krivičnom postupku Srbije od 26. septembra 2011. godine*, *Pravni zapisi*, № 2, p. 489; M. Grubač /2014/, *Krivično procesno pravo (sa tekstom Zakonika o krivičnom postupku)*, Beograd, p. 148.

govi saučesnici, da se spreči njihovo bekstvo ili sakrivanje, da se otkriju i obezbede tragovi krivičnog dela i predmeti koji mogu da posluže kao dokazi i da se prikupe sva obaveštenja koja bi mogla biti korisna za vođenje krivičnog postupka“.⁵

Materijalni uslov za vođenje predistražnog postupka je postojanje osnova sumnje kao najnižeg stepena sumnje, a pod njome se, u smislu člana 2 stava 1 tačke 17 ZKP, podrazumeva „skup činjenica koje posredno ukazuju da je učinjeno krivično delo ili da je određeno lice učinilac krivičnog dela“. Može se voditi kako protiv poznatog, tako i protiv nepoznatog učinioca, a lice protiv kojeg se isti vodi se, u smislu člana 2 stava 1 tačke 2 ZKP, naziva osumnjičeni. Vodi se, iako to ZKP izričito ne kaže, samo u pogledu krivičnih dela za koje se goni po službenoj dužnosti.⁶

Rukovodilac predistražnog postupka je javni tužilac (član 43 stav 2 tačka 1 ZKP), s tim da centralno mesto u njemu zauzima policija (član 286 ZKP), a pored toga neka ovlašćenja pripadaju i sudu (funkcionalno nadležan je sudija za prethodni postupak – član 22 stav 2 ZKP). U predistražnom postupku se uglavnom preduzimaju tzv. operativne radnje, mada se u zakonom predviđenim slučajevima mogu preduzeti i one radnje koje imaju dokazni značaj.⁷ Pored odredaba ZKP relevantne su odredbe i drugih zakonskih (npr. Zakon o policiji – u daljem tekstu: ZP⁸) i podzakonskih propisa (npr. Pravilnik o policijskim ovlašćenjima, u daljem tekstu: PPO⁹).

Da bi se prethodno navedeni cilj predistražnog postupka mogao ostvariti, organima ovog postupka pripadaju odgovarajuća ovlašćenja na osnovu kojih preduzimaju operativne i, eventualno, dokazne radnje prema osumnjičenima i šire prema građanstvu. Jedna od tih radnji je i mera zadržavanja koja je regulisana u članu 294 ZKP (ali i u pomenutim policijskim propisima). Reč je o *obliku lišenja slobode* (član 2 stav 1 tačka 23 ZKP) bez odluke suda,¹⁰ usled čega važe pravila o dopunskim pravima u smislu člana 29 Ustava Republike Srbije.¹¹ Ovo zadržavanje *može trajati najduže 48 časova, računajući od časa hapšenja, odnosno odazivanja osumnjičenog na poziv policije* (član 294 stav 1 ZKP).

Kod nas se ova mera kolokvijalno naziva „policijskim zadržavanjem“, što sa stanovišta važeće zakonske regulative nije ispravno, imajući u vidu da ovlašćenje za određivanje zadržavanja primarno pripada javnom tužiocu, koji može, međutim, ovlastiti policiju da donese rešenje o ovoj meri i da isto uruči osumnjičenom (član 294 stav 2 ZKP). Prema prethodnom Zakoniku o krivičnom postupku iz 2001. godine¹² mera zadržavanja je bila isključivo u nadležnosti organa unutrašnjih poslova (tj. policije), što je verovatno i razlog zbog čega se ona i danas tako naziva. U uporednom pravu

5 M. Grubač /2011/, *op. cit.*, p. 489. Ovaj cilj predistražnog postupka proizlazi iz člana 286 stava 1 ZKP, iako se u toj odredbi spominje samo policija, ne i drugi organi ovog postupka.

6 M. Škulić, *op.cit.*, p. 302.

7 M. Škulić, *Ibid.*

8 „Službeni glasnik RS“, br. 6/2016, 24/2018 i 87/2018, u daljem tekstu ZP.

9 „Službeni glasnik RS“, br. 41/2019 i 93/2022, u daljem tekstu PPO.

10 U članu 2 stavu 1 tački 23 ZKP je propisano da izraz lišenje slobode obuhvata hapšenje, zadržavanje, zabranu napuštanja stana, pritvor i boravak u ustanovi koji se, u skladu sa ovim zakonikom, uračunava u pritvor.

11 „Službeni glasnik RS“, br. 98/2006 i 115/2021.

12 „Službeni list SRJ“, br. 70/01 i 68/02, „Službeni glasnik RS“, br. 58/04, 85/05, 85/05 – dr. zakon, 115/05, 49/07, 20/09 – dr. zakon, 72/09 i 76/10.

je poznato slično ovlašćenje policije (i javnog tužioca) koje se označava različitim nazivima, počev od naziva „zadržavanje“ kao kod nas, ili „preventivno lišenje slobode“ (nem. *Vorläufige Festnahme* – preventivno lišenje slobode;¹³ postoji i izraz *Gewahrsam* – zadržavanje, odnosno policijsko zadržavanje *Polizeigewahrsam*¹⁴) pa do naziva „policijski pritvor“, odnosno „pritvor“ (u Hrvatskoj se izraz „pritvor“ koristi za meru koja kod nas odgovara zadržavanju, a „istražni zatvor“ za meru koja kod nas odgovara pritvoru;¹⁵ u literaturi na engleskom se koriste pojmovi *police detention*, *police custody*, odnosno dovodi se u vezu sa lišenjem slobode pre suđenja – *pre-trial detention*).

Mera zadržavanja se spominje i u drugim kaznenim propisima naše države, kao na primer u Zakonu o prekršajima,¹⁶ kao mera koja se preduzima prema učinocima tih drugih kaznenih dela (prekršaja). Iako istog naziva i slične sadržine radi se o različitim kaznenopravnim institutima, jer se zadržavanje iz člana 294 ZKP primenjuje u predistražnom postupku prema licima za koje se sumnja da su učinila neko krivično delo, a ne neki lakši delikt. S tim u vezi, i kada se u ZP govori o zadržavanju, tada se, u stvari, upućuje na druge zakonske tekstove kojima se mera pomenutog naziva reguliše (npr. na ZKP, Zakon o prekršajima i sl.), a i to čini na jedan uopšten način.¹⁷ Tako je, na primer, u članu 86 st. 1 i 2 ZP propisano da će policijski službenik zadržati lice u slučaju kada je to drugim zakonom propisano, te da se donošenje rešenja o zadržavanju i postupanje po žalbi na doneto rešenje vrši u skladu sa zakonom na osnovu kojeg je ono određeno.

Predmet ovog rada će biti mera zadržavanja koja je primarno regulisana članom 294 ZKP, a ne i istoimena mera koja je predviđena drugim propisima.

2. USLOVI ZA ODREĐIVANJE MERE ZADRŽAVANJA

U članu 294 stavu 1 ZKP stoji da javni tužilac može izuzetno, radi saslušanja, zadržati sledeća lica: a) *uhapšenog u skladu sa članom 291 stavom 1 ZKP*; b) *uhapšenog u skladu sa članom 292 stavom 1 ZKP*; c) *osumnjičenog iz člana 289 stava*

13 Formulacija koja se koristi u § 127 nemačkog ZKP (*Strafprozeßordnung – StPO*, <https://www.gesetze-im-internet.de/stpo/BJNR006290950.html>, 09. februar 2025.). Navedeni prevod je preuzet iz: *Zakon o krivičnom postupku Savezne Republike Nemačke*, (prevod I. Antić), Beograd, 2020, p. 133. Ovaj pojam se prevodi i kao „privremeno prinudno zadržavanje“. Tako: D. Pavlović /2008/, *Pravni rečnik: nemačko – srpski*, Beograd, p. 190.

14 U pitanju je mera koja je regulisana nemačkim Zakonom o Saveznoj policiji (*Gesetz über die Bundespolizei*, https://www.gesetze-im-internet.de/bgsg_1994/BJNR297900994.html, 07. februar 2025.). Pored navedenog saveznog zakona, ova mera je regulisana i policijskim propisima 16 federalnih jedinica. Prema: K. Marek, E. Töpfer /2024/, *Criminal Detention in the EU: Conditions and Monitoring – Germany*, p. 1 fn. 2, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/germany-criminal-detention-2024-country-study_en.pdf, 24. aprila 2025. Izraz „*polizeilicher Gewahrsam*“ se u rečničkoj literaturi prevodi kao „policijsko zadržavanje, policijski nadzor“, pa smo se otuda odlučili da isti prevedemo kao „zadržavanje“ odnosno „policijsko zadržavanje“. Tako: D. Pavlović, *op. cit.*, p. 224.

15 Upor. čl. 112 i 124 hrvatskog Zakona o kaznenom postupku, <https://www.zakon.hr/z/174/zakon-o-kaznenom-postupku>, 22. aprila 2025.

16 „Službeni glasnik RS“, br. 65/2013, 13/2016, 98/2016 – US, 91/2019 – dr. zakon, 91/2019 i 112/2022 – US.

17 S. Miletić /2024/, *Komentar Zakona o policiji*, Beograd, pp. 129-130.

1 ZKP; d) *osumnjičenog iz člana 289 stava 2 ZKP*. Subjekti zadržavanja su, prema tome, *uhapšena i osumnjičena lica*. ZKP određuje pojam osumnjičenog, kako je to već navedeno, ali ne određuje pojam uhapšenog. Međutim, u literaturi se ističe da se uhapšenim „naziva lice lišeno slobode pre nego što mu je određen pritvor“, te da se ovo lice smatra okrivljenim.¹⁸

Imajući u vidu da odredba člana 294 stav 1 ZKP direktno upućuje na prethodno navedene odredbe ZKP, iste se moraju analizirati s ciljem pravilnog razumevanja i primene instituta zadržavanja. Time se, u stvari, govori o *zakonskim osnovima, odnosno materijalnim uslovima za određivanje mere zadržavanja*.

a) *Lice uhapšeno u skladu sa članom 291 stavom 1 ZKP*. Ova odredba reguliše tzv. policijsko hapšenje. U skladu sa navedenom odredbom policija može neko lice uhapsiti ako postoji razlog za određivanje pritvora (član 211 ZKP), ali je dužna da takvo lice bez odlaganja sprovede nadležnom javnom tužiocu. Dovodeći u vezu ovu odredbu sa članom 294 stavom 1 ZKP jasno je da se zadržavanje određuje *kada policija uhapsi neko lice usled postojanja razloga za određivanje pritvora iz člana 211 ZKP*. Naglašavamo da odredba člana 211 stav 1 ZKP kao materijalni uslov za određivanje pritvora zahteva postojanje *osnovane sumnje* kao većeg stepena sumnje, a pod kojim se podrazumeva skup činjenica koje neposredno ukazuju da je određeno lice učinilac krivičnog dela (član 2 stav 1 tačka 18 ZKP).¹⁹ Pored toga, mora postojati neki od pritvorskih osnova (član 211 stav 1 tač. 1–4) koji se odnose na: tzv. opasnost od bekstva (tačka 1), preventivne (iterativne) razloge (tačka 2), koluzivne razloge (tačka 3) ili uznemirenje javnosti (tačka 4), s tim da se za krivična dela za koje je predviđen skraćeni postupak (do osam godina zatvora) poslednji razlog ne može primeniti (član 498 stav 1 ZKP). Takođe, neki od razloga unutar pojedinih pritvorskih osnova po prirodi stvari u ovoj fazi postupka ne mogu doći u obzir (npr., ako lice „očigledno izbegava da dođe na glavni pretres“ u okviru tačke 1, ili ako je „izrečena kazna zatvora od pet godina ili teža kazna“ u okviru tačke 4). U tom smislu, ako je izvršeno policijsko hapšenje prema članu 291 stavu 1 ZKP, *zadržati se može samo lice za koje postoji osnovana sumnja da je izvršilo krivično delo i ako postoji neki od pritvorskih osnova iz člana 211 stav 1 tač. 1–4 ZKP* u smislu prethodno rečenog.²⁰

b) *Lice uhapšeno u skladu sa članom 292 stav 1 ZKP*. Ovde je reč o tzv. građanskom hapšenju,²¹ dok zakonski član u kojem se nalazi ova odredba nosi naziv „hapšenje pri izvršenju krivičnog dela“ (reč je o učiniocu *in flagranti*). Prema pomenutoj odredbi svako (kako policija, tako i svaki građanin) može uhapsiti lice zatečeno

18 G. Ilić et al., *op. cit.*, p. 66. Očigledno se ovde formulacija okrivljeni koristi u svom širem značenju u smislu člana 2 stava 1 tačke 2 ZKP.

19 Na ovo ukazuje i prof. Škulić pojašnjavajući meru policijskog hapšenja. Vid.: M. Škulić, *op. cit.*, p. 317. U pogledu uslova za policijsko hapšenje vid.: A. Bošković, T. Kesić /2015/, *Krivično procesno pravo*, Beograd, pp. 227–228; D. Čvorović /2015/, *Lišenje i ograničenje slobode od strane policije*, (Doktorska disertacija), Beograd, p. 326.

20 Slično: A. Bošković, Z. Pavlović /2017/, *Zadržavanje osumnjičenog lica u krivičnom procesnom zakonodavstvu Republike Srbije sa osvrtom na pojedina uporedno pravna rešenja*, *Vojno delo*, № 2, pp. 128–129.

21 M. Škulić, *op. cit.*, 317.

pri izvršenju krivičnog dela za koje se goni po službenoj dužnosti. U ovom slučaju se ne zahteva postojanje razloga za pritvor, što se pravda time da se od građana „ne može očekivati da znaju koji su razlozi za pritvor“.²² Međutim činjenica da je neko lice „zatečeno pri izvršenju krivičnog dela“ u najmanju ruku gradi, usudićemo se reći, osnovanu sumnju da je ono i učinilac istog. Ovo iz razloga što sama zakonska definicija osnovane sumnje koja je prethodno interpretirana, daje osnov za takvo tumačenje, jer ako je neko zatečen u vršenju krivičnog dela neposredno se upućuje na zaključak da je to lice i njegov učinilac.²³

c) *Osumnjičeni iz člana 289 stav 1 ZKP*. Član 289 ZKP-a nosi naziv „saslušanje osumnjičenog“. Međutim, odredba stava 1 (kao i stava 2) ovog člana se ne odnosi na samu radnju saslušanja (na to se odnose odredbe st. 3–5 ovog člana), već na *status osumnjičenog* za ono lice koje se poziva u predistražnom postupku od strane policije. Naime, odredba člana 289 stav 1 ZKP glasi: „Kad policija prikuplja obaveštenja od lica za koje postoje osnovi sumnje da je učinilac krivičnog dela ili prema tom licu preduzima radnje u predistražnom postupku predviđene ovim zakonikom, može ga pozivati samo u svojstvu osumnjičenog“. Ova odredba, u smislu citiranog, reguliše *pozivanje nekog lica u svojstvu osumnjičenog od strane policije*. Imajući u vidu izneti pojam osumnjičenog, u ovom slučaju se mera zadržavanja može odrediti ako postoje *osnovi sumnje* da je određeno lice učinilo krivično delo.

g) *Osumnjičeni iz člana 289 stav 2 ZKP*. U ovoj odredbi je propisano: „Ako policija u toku prikupljanja obaveštenja oceni da pozvani građanin može biti smatran osumnjičenim, dužna je da ga odmah pouči o pravima iz člana 68. stav 1. tač. 1) i 2) ovog zakonika i o pravu da uzme branioca koji će prisustvovati njegovom saslušanju“. Ova odredba predviđa *naknadno tretiranje lica u svojstvu osumnjičenog*, pošto je ono najpre pozvano u svojstvu građanina radi prikupljanja obaveštenja. Kako je reč o osumnjičenom, isto kao i u prethodnom slučaju, dovoljno je da postoje *osnovi sumnje* da je učinjeno krivično delo da bi se odredila mera zadržavanja.

Imajući u vidu rečeno, smatramo da su u pravu oni autori koji kažu da se prema važećem zakonskom rešenju zadržavanje može odrediti *kako zbog postojanja osnovane sumnje, tako i zbog postojanja osnova sumnje da je izvršeno krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti*.²⁴ Osnovana sumnja je potrebna u odnosu na uhapšena, a osnovi sumnje u odnosu na osumnjičena lica. Svakako da jedno takvo rešenje nije principijelno, jer se jedna te ista mera može odrediti i sa nižim i sa višim stepenom sumnje. Dalje, načelna mogućnost određivanja zadržavanja zbog postojanja osnova sumnje (kada je reč o osumnjičenima) je diskutabilna i iz razloga što je neprihvatljivo da se jedna lakša mera lišenja slobode – hapšenje određuje sa većim stepenom sum-

22 G. Ilić et al., *op. cit.*, p. 741; B. Banović /2019/, *Krivično procesno pravo: poseban deo*, Beograd, p. 27.

23 U ovakvim slučajevima će se, po logici stvari, raditi o većem stepenu sumnje. Međutim, činjenica da je neko zatečen u izvršenju krivičnog dela ne znači i da je to lice njegov učinilac imajući u vidu da u konkretnom slučaju može postojati neki od osnova koji isključuju postojanje krivičnog dela (nužna odbrana, krajnja nužda, neotklonjiva stvarna i pravna zabluda i dr.).

24 A. Bošković /2015/, *Radnje policije u prethodnom krivičnom postupku i njihova dokazna vrednost*, Beograd, p. 144; Takođe videti i radove u kojima se pomenuti pravni pisac javlja kao koautor: A. Bošković, T. Kesić, *op. cit.*, p. 230; A. Bošković, Z. Pavlović, *op. cit.*, 129.

sa izvršenjem krivičnih dela u vezi sa terorizmom. Međutim, to ne može predstavljati jedinu osnovu sumnje koja opravdava lišenje slobode. U svakom slučaju, naknadno prikupljanje takvih dokaza ne oslobađa nacionalne vlasti njihove obaveze da pruže dovoljnu činjeničnu osnovu koja bi mogla opravdati prvobitno lišenje slobode osobe“ (paragraf 321 presude). Akcenat stavljamo na potrebu postojanja opravdane sumnje u vreme hapšenja i prvobitnog/ inicijalnog lišenja slobode (*initial detention*) u šta zasigurno spada i mera zadržavanja iz člana 294 ZKP. U kontekstu hapšenja i lišenja slobode, u smislu člana 5 stav 1 tačke c) EK, „opravdana sumnja“, kako je navedeno u presudi *Merabishvili v. Gruzije* iz 2017. godine,³² „... pretpostavlja postojanje činjenica ili informacija koje bi objektivnog posmatrača uverile da je dotično lice možda izvršilo krivično delo. Šta je „opravdano“ zavisi od svih okolnosti, ali činjenice koje izazivaju sumnju ne moraju biti istog nivoa kao one koje su neophodne da opravdaju osudu, ili čak podizanje optužbe...“ (paragraf 184 presude). Ova odluka pokazuje da se „opravdana sumnja“ iz člana 5 stav 1 tačka c) EK ne poklapa sa pojmom „opravdane sumnje“ iz član 2 stav 1 tačka 19 ZKP koja je u našem pravu neophodna za podizanje optužnice (po potonjoj odluci ESLJP „opravdana sumnja“ ne mora biti takvog nivoa). Međutim, ona je zasigurno više od „osnova sumnje“ iz našeg ZKP, tako da bi se mogla upodobiti sa „osnovanom sumnjom“ iz domaćeg krivičnogprocesnog kodeksa.

Na ovom mestu smatramo umesnim spomenuti odluku Ustavnog suda Srbije, UŽ-1120/2010 od 14.07.2010. godine, a povodom zadržavanja određenog prema ZKP iz 2001. godine, u kojoj je, između ostalog, navedeno: „Donoseći odluku u ovom ustavnosudskom predmetu, Ustavni sud... naglašava da je, sa aspekta zaštite ljudskih prava, pravo na slobodu jedno od osnovnih ljudskih prava zajemčenih Ustavom i da kako pritvor, tako i policijsko zadržavanje, predstavljaju posebno osetljive mere njegovog ograničenja“ (tačka 5. obrazloženja odluke).³³ Ovim se, na odgovarajući način, stavlja uravnilovka između zadržavanja i pritvora kada je reč o zadiranju u čovekovo pravo na slobodu odnosno,³⁴ kako ističu pojedini autori, „između pritvora i zadržavanja nema nekih suštinski bitnih razlika, pa se može reći da je zadržavanje u stvari pritvor, samo kroz drugu formu“, te da je iz tog razloga „neophodno zakonski precizno propisati da se osumnjičeni može zadržati 48 časova samo ako su ispunjeni uslovi za određivanje pritvora, tj. ako postoji osnovana sumnja da je lice učinilo krivično delo za koje se goni po službenoj dužnosti i da postoji jedan od alternativno propisanih uslova za određivanje pritvora“.³⁵

32 *Merabishvili v. Georgia*, Application no. 72508/13, https://hudoc.echr.coe.int/eng#_Toc499132836, 22. april 2025. godine.

33 Odluka Ustavnog suda, UŽ- 1120/2010 od 14.07.2010. godine, <https://www.ustavni.sud.rs/sudska-praksa/baza-sudske-prakse/pregled-dokumenta?PredmetId=2409>, 06. april 2025. godine.

34 Na to upućuje i član 31 PPO propisujući da se lice kome je određeno zadržavanje može zadržavati u službenim prostorijama Ministarstva unutrašnjih poslova koje su namenjene za zadržavanje lica, kao i u odgovarajućim za to namenjenim prostorijama pravosudnih organa Republike Srbije (stav 1), s tim da se u ovom drugom slučaju lice fizički odvaja od drugih pritvorenih lica ili lica koja su na izdržavanju kazne i nalazi se pod nadzorom policijskog službenika (stav 2).

35 A. Bošković, *op. cit.*, p. 145.

U uporednom pravu imamo primere gde se za policijsko/ tužilačko zadržavanje (pritvor) traži osnovana sumnja, ali i primere gde se traže osnovi sumnje da je neko lice učinilo krivično delo.³⁶

Pored pomenutih osnova, da bi se odredilo zadržavanja, potrebno je ispuniti još jedan uslov. Naime, u članu 294 stavu 1 ZKP je propisano da se prethodno spomenuta lica mogu „izuzetno zadržati radi saslušanja“. U tom smislu zadržavanje se određuje za potrebe saslušanja uhapšenog odnosno osumnjičenog lica. Ovo znači da se zadržavanje osumnjičenih lica iz člana 289 st. 1 i 2 ZKP, s obzirom da je u odnosu na njih dovoljno postojanje samo osnova sumnje da su učinila krivično delo (kao najnižeg stepena sumnje), svodi upravo na ovaj razlog – tj. na njihovo saslušanje!³⁷ Opravdano se prigovara ovom uslovu da je problematičan „i sa aksiološkog i teleološkog aspekta“. Naime „vrednosno je neprihvatljiv i ciljno besmislen institut koji omogućava da neko lice bude lišeno slobode dok ne ostvari svoje sopstveno pravo. Osumnjičeni ima pravo (ne i obavezu) da pruži iskaz i da se izjasni navodima protiv njega, a ima i pravo da ne izjavi ništa. Određivanjem zadržavanja radi saslušanja, osumnjičeni se lišava slobode na period do 48 sati kako bi se utvrdilo kojim od svojih dva prava (da pruži iskaz ili da se brani ćutanjem) će se osumnjičeni koristiti.“³⁸

U uporednom pravu se, pored ispunjenosti uslova za (sudski) pritvor (istražni zatvor), kao dodatni uslovi za određivanje zadržavanja (policijskog/ tužilačkog pritvora) propisuju okolnosti kao što su opasnost od odlaganja (Nemačka), utvrđivanje istovetnosti lica, provera alibija, prikupljanje podataka ili dokaza o delu (Hrvatska, Makedonija, Slovenija).³⁹

U zavisnosti od toga da li je reč o uhapšenim licima prema članu 291 stav 1 ili članu 292 stav 1 ZKP, ili osumnjičenim licima iz člana 289 st. 1 i 2 ZKP-a, razliku-

36 Na primer, prema § 127 st. 2 nemačkog ZKP državno tužilaštvo i policijski službenici mogu, u slučaju opasnosti od odlaganja, da lice liše slobode kada su ispunjeni uslovi za donošenje rešenja o pritvoru ili privremenom smeštaju (korišćen je navedeni prevod). Prof. Roxin povodom ove odredbe, između ostalog, pojašnjava da je potrebna osnovana sumnja da je učinjeno delo (*dringender Tatverdacht*) i jedan pritvorski razlog (*Haftgrund*), kao i opasnost od odlaganja (*Gefahr im Verzuge*). C. Roxin, B. Schünemann /2014/, *Strafverfahrensrecht*, München, p. 253. U članu 267 st. 1 i 2 ZKP Crne Gore je propisano da državni tužilac može, osumnjičenog lišenog slobode, izuzetno a najduže 72 časa od časa lišenja slobode, zadržati ako oceni da postoji neki od razloga za pritvor iz člana 175 stav 1 tog zakonika, a u rešenju se, između ostalog, moraju navesti osnovanost sumnje i razlog zadržavanja. U izvornom tekstu člana 267 st. 1 i 2 ZKP zadržavanje je moglo trajati najduže 48 časova, a u rešenju se, između ostalog, navodio osnov sumnje. Upor.: Zakonik o krivičnom postupku, <https://www.gov.me/dokumenta/f2498e73-3494-40b4-b8ba-4ca508b42806>, 24. april 2025. godine; D. Radulović /2009/. *Komentar Zakonika o krivičnom postupku Crne Gore*, Podgorica, p. 317. S druge strane ZKP Hrvatske (član 112) i Makedonije (član 158 stav 3, te s tim u vezi član 159) za određivanje predmetne mere zahtevaju osnove sumnje. Vid.: B. Pavišić et al. /2014/, *Kazneno postupovno pravo*, Rijeka, p. 159. G. Kalajdžijev et al. /2018/, *Komentar za krivičnata postapka*, Skopje, pp. 369-370, 372-374. O nekim rešenjima iz uporednog prava vid.: A. Bošković, Z. Pavlović, op. cit., pp. 130-132, 134-136.

37 A. Bošković, op. cit., p. 145.

38 A. Todorović /2023/, *Pravo na delotvornu odbranu – Normativni nedostaci i problemi u praksi*, U: *Dve decenije reforme kaznenog zakonodavstva*, Beograd, p. 491.

39 Za prava Nemačke, Hrvatske i Makedonije videti izvore iz ranijih fusnota, a za pravo Slovenije član 157 Zakona o kazenskom postupku, <https://pisrs.si/pregledPredpisa?id=ZAKO362>, 25. april 2025. godine.

ju se vrste saslušanja – saslušanje uhapšenog u smislu člana 293 ZKP i saslušanje osumnjičenog iz člana 289 st. 3–5 ZKP-a.

a) *Saslušanje uhapšenog*. Saslušanje uhapšenog (lica iz čl. 291 i 292 ZKP) može obaviti samo javni tužilac, koji nakon toga odlučuje da li će uhapšenog pustiti na slobodu ili će sudiji za prethodni postupak predložiti određivanje pritvora (član 293 stav 4 ZKP). Naravno samom saslušanju prethode odgovarajuće pouke o pravima uhapšenog iz člana 69 stav 1 ZKP, kao i pouke o pravu na branioca. Branilac je u ovom slučaju nužan samo ako su ispunjeni uslovi za obaveznu odbranu iz čl. 74 ZKP-a (član 293 st. 1–3 ZKP).⁴⁰

b) *Saslušanje osumnjičenog*. Kada je reč o osumnjičenom (lica iz član 289 st. 1 i 2 ZKP) onda javni tužilac može sam obaviti saslušanje, odnosno prisustvovati saslušanju ili poveriti policiji da ona sprovede tu radnju (član 289 stav 3 ZKP). U ovom slučaju, pod uslovom da osumnjičeni pristane da da iskaz, organ koji obavlja saslušanje će postupiti u skladu sa odredbama ZKP o saslušanju okrivljenog pod uslovom da su pristanak osumnjičenog da bude saslušan i njegov iskaz tokom saslušanja dati u prisustvu branioca. Zapisnik o ovom saslušanju se ne izdvaja iz spisa i može se koristiti kao dokaz u krivičnom postupku. Ako javni tužilac nije prisustvovao saslušanju osumnjičenog, onda će mu policija bez odlaganja dostaviti zapisnik o saslušanju (član 289 stav 4 ZKP).

Pored navedenih materijalnih uslova za određivanje zadržavanja, neophodno je da bude ispunjen i jedan *formalni uslov*. Naime, zadržavanje se određuje *odlukom u formi rešenja*, o čemu će biti reči u delu ovog rada koji se odnosi na postupak zadržavanja.

Propisujući uslove za određivanje zadržavanja zakonodavac je postavio i jedno ograničenje. Kako je rečeno, uhapšeni odnosno osumnjičeni se mogu *izuzetno* zadržati. To znači da je zadržavanje po slovu zakona *izuzetna mera*. Reč „izuzetno“ u srpskom jeziku ima više značenja, a među njima su sledeća: posebno, drukčije, izvanredno, osobito, vanserijsko, vanredno, osobeno, iznimno, drugačije, (u izu-

40 Smatramo da je član 293 ZKP koji govori o saslušanju uhapšenog konfuzno formulisan. Naime, iz naziva člana i njegove sadržine može se steći utisak da se ovo saslušanje vrši radi izjašnjenja uhapšenog o razlozima lišenja slobode, tako da bi ovo saslušanje bilo svojevrsni pandan situaciji kada se okrivljeni sasluša o razlozima za određivanje pritvora u smislu člana 212 stav 2 ZKP (potonje saslušanje se razlikuje od saslušanja okrivljenog kao dokaznog sredstva koje preduzima organ postupka u smislu čl. 85 i 86 ZKP). Ova paralela između „saslušanja uhapšenog“ i „saslušanja okrivljenog o razlozima za određivanje pritvora“ napravljena je zbog toga što hapšenje, zadržavanje i pritvor predstavljaju oblike lišenja slobode u smislu pomenutog člana 2 stav 1 tačka 23 ZKP, ali i zbog toga što se u odredbi člana 293 ZKP koja govori o saslušanju uhapšenog nigde ne spominje da se saslušavanje vrši u skladu sa odredbama zakonika o saslušanju okrivljenog (kao dokaznog sredstva), niti da se takav iskaz može koristiti kao dokaz u krivičnom postupku, kako je to predviđeno u članu 289 stav 4 ZKP-a u vezi sa saslušanjem osumnjičenog. Očigledno je zakonodavac toga bio svestan tako da je novelama ZKP iz 2024. godine predvideo da se član 293 ZKP (član 117 Nacrta ZIO ZKP) dopunjuje tako što se u istom dodaje odredba po kojoj se zapisnik o saslušanju uhapšenog ne izdvaja iz spisa i da se može koristiti kao dokaz u krivičnom postupku. Smatramo da bi takođe trebalo naglasiti da se saslušanje uhapšenog vrši prema odredbama zakonika o saslušanju okrivljenog.

zetnim, retkim situacijama) iznimno, retko.⁴¹ U tom smislu merom zadržavanja se odstupa od neke uobičajene (redovne) procedure u postupanju sa osumnjičenim, odnosno uhapšenim licima. Zato je potrebno da vidimo šta je to redovna procedura u postupanju sa ovim licima.

Prethodno opisane situacije pod a) i b) o saslušanju uhapšenog odnosno osumnjičenog predstavljaju, u stvari, redovno postupanje sa takvim licima. Kako se zadržavanje određuje radi saslušanja ovih lica, onda dolazimo do logičkog zaključka da se njegovim određivanjem, kao izuzetne mere, *odlaže sam čin njihovog saslušanja*, iz odgovarajućih razloga (na primer, javni tužilac želi da pribavi još dokaza i materijala da bi mogao da predloži prittvor).

Primećeno je u literaturi da tužilaštvo u praksi neretko ide „izuzetnim” umesto redovnim putem⁴² koristeći svoju zakonom predviđenu mogućnost za određivanje zadržavanja.⁴³ U praksi čak imamo i takvih postupanja gde se osumnjičeni najpre saslušava od strane policije u prisustvu branioca, nakon čega mu se odredi zadržavanje, da bi se pred istek zadržavanja sprovedo javnom tužiocu radi saslušanja, koji potom stavlja predlog sudiji za prethodni postupak za određivanje pritvora ili osumnjičenog pušta na slobodu.⁴⁴ Takvo postupanje smatramo protivnim članu 294 stavu 1 ZKP upravo zbog toga što je lice koje se zadržava već saslušano. Štaviše, u članu 86 stavu 3 ZP je propisano da se zadržavanje prekida⁴⁴ kad prestanu razlozi zbog kojih je određeno, odnosno odlukom nadležnog suda. Ako je neko lice već saslušano, onda se nije ni ostvario zakonski uslov za određivanje zadržavanja. Nacrtom zakona o izmenama i dopunama ZKP-a iz 2024. godine predložena je izmena ove odredbe, tako da se njome predviđa da se zadržavanje može odrediti ne samo radi saslušanja uhapšenog odnosno osumnjičenog, nego i, po potrebi, radi preduzi-

41 O ovim i drugim značenjima reči „izuzetno“ vid.: P. Ćosić et al. /2008/, *Rečnik sinonima*, Beograd, p. 232.

42 A. Todorović /2021/, Opšta nedelotvornost žalbe na rešenje o zadržavanju – Konačni rezultati istraživanja, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine*, № 1, p. 89.

43 Ovakvih primera autori rada su imali u svojoj praksi, ali i praksi svojih kolega. Ovakvo postupanje možemo predstaviti i kroz presudu Vrhovnog kasacionog suda Kzz 208/2021 od 03.03.2021. godine, <https://www.vrh.sud.rs/sr-lat/kzz-2082021-obavezna-odbrana>, 5. april 2025. godine. U presudi stoji: „Iz spisa predmeta proizilazi da je MUP RS-PU u Šapcu Višem javnom tužiocu u Šapcu dostavio krivičnu prijavu sa priložima, protiv okrivljenog AA, zbog postojanja osnovna sumnje da je učinio krivično delo neovlašćena proizvodnja i stavljanje u promet opojnih droga iz člana 246. stav 1. KZ, a u okviru koje se nalazi izveštaj o policijskom hapšenju i sprovođenju okrivljenog AA nadležnom javnom tužiocu. Takođe, iz spisa predmeta proizilazi da je okrivljeni zadržan do 48 sati na osnovu člana 294. stav 1. i 2. ZKP i da je okrivljeni saslušan u prostorijama OKP, PU Šabac o čemu je u skladu sa članom 289. stav 3. ZKP obavešten Viši javni tužilac u Šapcu, koji je saslušanje poverio policiji. Iz zapisnika o saslušanju okrivljenog AA proizilazi i da je okrivljeni pristao da svoj iskaz da u prisustvu branioca po službenoj dužnosti BB, sa čijim angažovanjem se okrivljeni saglasio, da je saslušanje započeto u 21.30 časova i završeno u 22.00 časova, te da na ovaj zapisnik ni okrivljeni a ni njegov branilac nisu imali primedbi. Iz spisa predmeta proizilazi i to da je okrivljenom saopšteno da je prema njemu primenjena mera zadržavanja dana 06.06.2019. godine u 22.15 časova, a da mu se zadržavanje ima računati od 20,00 časova, kada je uhapšen, odnosno kada se odazvao na poziv, te da mu je rešenje o zadržavanju odmah uručeno, u prisustvu branioca – advokata BB, u 22.15 časova“. Prema tome, okrivljeni je prvo saslušan, a potom mu je određeno zadržavanje.

44 Pravilnije bi bilo da u pomenutoj odredbi stoji da se zadržanje ukida.

manja drugih dokaznih radnji. U obrazloženju Nacrta nisu dati razlozi za ovu dopunu predmetne odredbe.

3. POSTUPAK ZADRŽAVANJA

Prema članu 294 stav 1 ZKP *javni tužilac* predstavlja organ koji je nadležan za određivanje mere zadržavanja. Međutim, prema stavu 3 istog člana rešenje o zadržavanju može doneti (i uručiti) javni tužilac ili *policija* po njegovom odobrenju. Prema tome, policija nije ovlašćena da odluči o tome da li će se uhapšeno odnosno osumnjičeno lice zadržati, jer je to u isključivoj nadležnosti javnog tužioca, već policija može *samo doneti i uručiti rešenje o zadržavanju* ukoliko je to *odobrio* javni tužilac.⁴⁵

S pravom se u literaturi ističe da predmetno zakonsko rešenje „nije adekvatno... jer nema logike da jedan organ donosi odluku, a drugi (uslovljeno – poveravanjem od strane organa koji je odlučio) praktično samo „sastavlja” rešenje kojim se takva odluka formalno manifestuje“.⁴⁶ Istraživanje koje je sprovedla Komisija za praćenje prava zadržanih i pritvorenih lica Advokatske komore Vojvodine, u kojem je učestvovalo 324 advokata iz cele Srbije,⁴⁷ pokazuje da je 3/4 advokata navelo da, prema njihovom iskustvu, rešenje o zadržavanju u 90% slučajeva donosi policija po odobrenju tužilaštva, a ne samo tužilaštvo.⁴⁸

U rešenju o zadržavanju moraju biti navedeni delo za koje se osumnjičeni tereti, osnovi sumnje, dan i čas lišenja slobode ili odazivanja pozivu, kao i vreme početka zadržavanja (član 294 stav 2 ZKP). Rešenje o zadržavanju se donosi i uručuje „odmah, a najkasnije u roku od dva časa od kada je osumnjičenom saopšteno da je zadržan“ (član 294 stav 2 ZKP).

U teoriji se kritikuje to što zakonodavac nije predvideo obavezu za donosioca rešenja da posebno obrazloži razloge za primenu mere zadržavanja.⁴⁹ S tim u vezi je, na sednici Krivičnog odeljenja Vrhovnog kasacionog suda održanoj 04.04.2014. godine,⁵⁰ istaknuto sledeće: „Obrazloženje rešenja o zadržavanju donetog u smislu člana 294. stav 1 ZKP koje donosi javni tužilac, pored ostalih elemenata predviđenih u stavu 2, mora imati obrazložene i osnove za pritvor budući da je i policijsko hapšenje iz člana 291. stav 1. ZKP kao jedan od osnova za donošenje ovog rešenja, moguće jedino „ako postoje razlozi za određivanje pritvora (član 211.)““. Logično bi bilo da rešenje o zadržavanju sadrži i obrazloženje drugih osnova po kojima je ono određeno. Međutim, u tim drugim situacijama je, usudićemo se reći, ostale materijalne osnove zadržavanja lakše obrazložiti, jer su isti uopštenije postavljeni

45 Slično: B. Banović, *op. cit.*, p. 21.

46 M. Škulić, *op. cit.*, p. 318.

47 Advokatska komora Vojvodine /2021/, *Izveštaj komisije za praćenje prava zadržanih i pritvorenih lica*, Novi Sad, 2021, p. 12, <https://akv.org.rs/wp-content/uploads/2021/05/Izvestaj-komisije-za-pracenje-prava-zadrzanih-pritvorenih-lica-mart-2021.pdf>, 08. april 2025. godine.

48 Advokatska komora Vojvodine, *ibid.*, 13.

49 S. Brkić, T. Bugarski /2024/, *Krivično procesno pravo II*, Novi Sad, p. 89.

50 Sa sednice Krivičnog odeljenja Vrhovnog kasacionog suda održane 04.04.2014. godine, na kojoj su dati odgovori na sporna pravna pitanja nižestepenih sudova, Paragraf Lex.

nego kada se zadržavanje određuje po osnovu policijskog hapšenja koje upućuje na pritvorske osnove i razloge. Pored toga, iako u članu 294 stav 2 ZKP-a stoji da se u rešenju o zadržavanju navode „osnovi sumnje“, u slučaju da je zadržavanje određeno po osnovu policijskog hapšenja, potrebno je obrazložiti „osnovanu sumnju“, iz razloga o kojima je bilo reči u prethodnim redovima ovog rada. U spomenutom istraživanju 3/4 advokata koji su učestvovala u istom su istakla da više od 90% rešenja o zadržavanju, prema njihovom iskustvu, „ne sadrži suštinsko obrazloženje o razlozima određivanja zadržavanja“, te da policijski službenici, predmetno rešenje „sačinjavaju po principu formulara, tako što popunjavaju opšti “model” tog akta, koji se nalazi u njihovom računaru, ličnim podacima zadržanog, potom daju kratak opis dela, pobroje dokaze i navedu da iz tako pobrojanih dokaza proizilazi i sumnja i osnovanost zadržavanja, pri čemu tako popunjen “formular” uopšte nema adekvatno obrazloženje“.⁵¹

Važno je naglasiti da se u rešenju o zadržavanju navode dva vremenska momenta: prvi je „dan i čas lišenja slobode ili odazivanja pozivu“, a drugi „vreme početka zadržavanja“. Navođenje „dana i časa lišenja slobode ili odazivanja pozivu“ je bitno zbog toga što se vreme zadržavanja računa od časa hapšenja odnosno odazivanja na poziv, kao i zbog toga što se svako lišenje slobode u vezi sa krivičnim delom kasnije uračunava u izrečenu kaznu (član 63 stav 1 Krivičnog zakonika⁵²), dok je „vreme početka zadržavanja“ značajno zbog toga što od tog trenutka teče dvočasovni rok za donošenje i uručenje rešenja o zadržavanju.

Osumnjičenom koji zadržan pripadaju prava koja su predviđena za uhapšenog u smislu člana 69 stav 1 ZKP (član 294 stav 4 ZKP). Radi se o sledećim pravima: 1) da odmah, na jeziku koji razume, bude obavešten o razlogu hapšenja; 2) da pre nego što bude saslušan sa braniocem obavi poverljiv razgovor koji se nadzire samo gledanjem, a ne i slušanjem; 3) da zahteva da bez odlaganja o hapšenju bude obavešten neko od članova njegove porodice ili drugo njemu blisko lice, kao i diplomatsko-konzularni predstavnik države čiji je državljanin, odnosno predstavnik ovlašćene međunarodne organizacije javnopravnog karaktera, ako je u pitanju izbeglica ili lice bez državljanstva; 4) da zahteva da ga bez odlaganja pregleda lekar koga slobodno izabere, a ako on nije dostupan, lekar koga odredi javni tužilac, odnosno sud.⁵³ O zadržavanju vojnog lica, odnosno pripadnika Bezbednosno-informativne agencije se, bez odlaganja, obaveštava vojna policija, odnosno direktor Bezbednosno-informativne agencije (član 86 stav 4 ZP). PPO je propisano da se lice koje se zadržava o svojim pravima obaveštava usmeno i uručivanjem pisanog obaveštenja na maternjem ili jeziku koji razume (član 29 stav 1).⁵⁴ Pisano obaveštenje o pravima zadr-

51 Advokatska komora Vojvodine, *op. cit.*, 13-14. U sopstvenoj praksi i praksi svojih kolega smo uočili da obrazložena rešenja o zadržavanju sadrže samo navode o osnovima sumnje i puko pozivanje na numeraciju zakonskog člana o pritvoru i osnovima za njegovo određivanje (tj. samo se uputi na član 211 stav 1 tač. 1, 2, 3 i 4 ZKP bez davanja ikakvih razloga).

52 „Službeni glasnik RS“, br. 85/2005, 88/2005 – ispr., 107/2005 – ispr., 72/2009, 111/2009, 121/2012, 104/2013, 108/2014, 94/2016, 35/2019 i 94/2024.

53 ZP takođe govori o pravima za slučaj zadržavanja (član 87).

54 Propisan je prilično širok spektar prava o kojima se zadržano lice poučava, i to: 1) da bude obavešteno o razlozima zadržavanja; 2) da bude poučeno da nije dužno ništa da izjavi, a da

žanom licu uručuje policijski službenik, koji ga, posle uručivanja obaveštenja, poziva da potpiše primerak obaveštenja. Ako zadržano lice odbije da primi obaveštenje ili odbije da ga potpiše ili je nepismeno, policijski službenik će navedeno konstatovati na obaveštenju (član 29 st. 2 i 3 PPO).

Osumnjičeni mora imati branioca čim organ postupka (javni tužilac odnosno policija po njegovom odobrenju) donese rešenje o zadržavanju (član 294 stav 5 ZKP). Reč je o slučaju obavezne odbrane. U članu 74 stav 1 tačka 3 ZKP je propisano da je u slučaju zadržavanja odbrana obavezna od kada je okrivljeni lišen slobode pa do pravnosnažnosti rešenja o ukidanju mere. Taj procesni momenat se ne mora poklapati sa trenutkom donošenja rešenja o zadržavanju, kako stoji u članu 294 stav 5 ZKP, u slučaju kada je pre donošenja predmetnog rešenja lice uhapšeno. U sudskoj praksi se, imajući u vidu član 294 stav 5 ZKP, kao relevantan momenat za obaveznu odbranu uzima trenutak donošenja predmetnog rešenja.⁵⁵ Ako osumnjičeni sam, u roku od četiri časa, ne obezbedi branioca, javni tužilac će mu ga obezbediti po službenoj dužnosti, po redosledu sa spiska advokata koji dostavlja nadležna advokatska komora (član 294 st. 5 ZKP). Ovde, međutim, ukazujemo da se u praksi osumnjičenim licima, koja se, kako smo prethodno naveli saslušavaju uglavnom od strane policije i pre određivanja zadržavanja, a u smislu člana 289 stav 4 ZKP, branilac postavlja i pre donošenja rešenja o zadržavanju, ukoliko je reč o krivičnom delu koje spram svoje težine iziskuje obaveznu odbranu u smislu člana 74 stav 1 tačka 2 ZKP, kada je odbrana obavezna od prvog saslušanja.⁵⁶ U svakom slučaju branilac u vezi sa lišenjem slobode ima funkciju „zaštite okrivljenog od nezakonitih i arbitrarnih hapšenja, pritvaranja, zatvaranja i drugih mera organa postupka kojima se oduzima ili ograničava sloboda“, tako da pružanjem svoje „pravne asistencije“ doprinosi da okrivljeni štiti svoju slobodu i da na efikasan način priprema i iznosi svoju odbranu.⁵⁷

Protiv rešenja o zadržavanju osumnjičeni i njegov branilac imaju pravo žalbe u roku od šest časova od dostavljanja rešenja. O žalbi odlučuje sudija za prethodni

sve što izjavi može biti u zakonom propisanom postupku upotrebljeno protiv njega kao dokaz; 3) na branioca po svom izboru, da neometano obavi razgovor sa braniocem, da branilac prisustvuje njegovom saslušanju; 4) da bude obavešteno da će se branilac odrediti po službenoj dužnosti, ako ga samo ne izabere, kada je to zakonom obavezno; 5) da se o vremenu i mestu zadržavanja obavesti lice po njegovom izboru, diplomatsko konzularni predstavnik države čiji je državljanin ili predstavnik odgovarajuće međunarodne organizacije ako je lice izbeglica ili lice bez državljanstva; 6) da se bez odlaganja o zadržavanju obavesti lice ili organ starateljstva ako je potrebno obezbediti zaštitu ili staranje o detetu ili drugim licima o kojima se stara zadržano lice; 7) da neometano kontaktira sa diplomatsko konzularnim predstavnikom svoje države, odnosno predstavnikom odgovarajuće međunarodne organizacije; 8) da ga pregleda lekar; 9) na ishranu i neprekidni osmočasovni odmor; 10) da pokrene postupak pred nadležnim policijskim ili pravosudnim organima radi ispitivanja zakonitosti zadržavanja ili nadoknade štete.

55 Presuda Vrhovnog kasacionog suda Kzz 68/2022 od 27.9.2022. godine i presuda Vrhovnog suda Kzz 33/2024 od 12.03.2024. godine, Paragraf Lex.

56 Ovakav slučaj smo predstavili u fusnoti 44, u vezi sa presudom Vrhovnog kasacionog suda, Kzz 208/2021 od 03.03.2021. godine.

57 I. Miljuš /2022/, *Načelo jednakosti „oružja“ u krivičnom postupku*, Beograd, p. 196.

postupak u roku od četiri časa od prijema žalbe.⁵⁸ Žalba nema suspenzivno dejstvo (član 294 stav 3 ZKP). Ovo je u skladu sa odredbom člana 27 stav 3 Ustava Republike Srbije, prema kojoj svako ko je lišen slobode ima pravo žalbe sudu, koji je dužan da hitno odluči o zakonitosti lišenja slobode i da naredi puštanje na slobodu ako je lišenje slobode bilo nezakonito, kao i sa članom 5 stav 4 EK koja slično propisuje.

S pravom se ističe da je žalba protiv rešenja o zadržavanju samo teorijski delotvoran pravni lek, ali da praktično to nije.⁵⁹ Napominjemo da je pravo na delotvoran pravni lek zajemčeno u članu 13 EK. U praksi ESLJP se traži da zajemčeno pravo bude „praktično i efikasno, a ne teorijsko i iluzorno“.⁶⁰ Žalba na rešenje o zadržavanju je okarakterisana kao teorijski delotvorna s obzirom na njenu dostupnost i dovoljnost, ali praktično, imajući u vidu merila ESLJP, to nije, jer se praktično nedelotvorni pravim lekom smatra „onaj pravni lek povodom kog se u dosadašnjoj sudskoj praksi države članice pokazalo da sudovi rutinski odbijaju da pruže pravnu zaštitu koja se tim pravnim lekom zahteva“.⁶¹ Spomenuto istraživanje Komisije za praćenje prava zadržanih i pritvorenih lica Advokatske komore Vojvodine obradilo je podatke 86 sudova u Republici Srbiji (63 osnovna i 23 viša suda) o ukupnom broju izjavljenih i usvojenih žalbi na rešenja o zadržavanju tokom 2019. i 2020. godine (zaključno sa 31.08.2020. godine). U toku 2019. godine pred osnovnim sudovima u Srbiji je izjavljena 921 žalba od kojih je svega njih 54 usvojeno, što čini procenat od 5,86 %, dok je procenat odbijenih odnosno odbačenih žalbi iznosio 94,14 %; u 2020. godini, do posmatranog perioda, pred osnovnim sudovima u Republici je podneto 760 žalbi, a svega njih 34 je usvojeno (4,47 %), tako da je odbijanja/ odbačaja žalbi bilo 95,53 %. Nešto veći broj usvojenih žalbi pred višim sudovima u Srbiji zabeležen je tokom 2019. godine, kada je od 261 izjavljene žalbe usvojeno njih 36, što čini procenat od 13,78%, odnosno 86,22% odbijenih/ odbačenih žalbi. Međutim, od 36 usvojenih žalbi, 31 odluka je doneta u dva viša suda (Čačak i Jagodina), kod kojih je procenat uspešnosti predmetnih žalbi iznosio preko 90%, dok je u ostalim sudovima Republike Srbije prosek usvojenih žalbi iznosio oko 2,2%. No već 2020. godine (do posmatranog perioda) imamo sasvim drugačiju sliku, jer je pred višim sudovima izjavljeno ukupno 168 žalbi, od kojih su svega 4 usvojene (2,38%), tako da je procenat odbijenih/ odbačenih iznosio čak 97,62 %.⁶² Ovi podaci svakako potkrepljuju navode o praktičnoj nedelotvornosti žalbe na rešenje o zadržavanju.

58 Smisao uvođenja sudije za prethodni postupak jeste da u „predistražnom postupku i istrazi predstavlja vid sudske zaštite osnovnih sloboda i prava učesnika u toj fazi postupka“. Tako, N. Jovančević /2012/, Položaj glavnih procesnih subjekata u novom ZKP iz 2011., *Crimen*, № 2, p. 196.

59 A. Todorović /2021/, *op. cit.*, p. 101.

60 Navedeno prema: A. Todorović /2021/, *op. cit.*, p. 90. S tim u vezi se navodi paragraf 47 presude *McKay v. The United Kingdom*, Application no. 543/03, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%222001-77177%22%5D%7D>], 08. april 2025. godine.

61 A. Todorović, *op. cit.*, p. 91. Autor se poziva na presudu *Ananyev and others v. Russia*, Applications nos. 42525/07 and 60800/08, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%222001-108465%22%5D%7D>], 08. april 2025. godine. U ovoj odluci izričito stoji: „Pravni lek, koji za više od osamnaest godina postojanja nije doveo do stvaranja značajnije sudske prakse niti većeg broja uspešnih tužbi, izaziva ozbiljne sumnje u pogledu svoje praktične delotvornosti“ (paragraf 110).

62 Advokatska komora Vojvodine, *op. cit.*, pp. 8-11.

4. ZAKLJUČNA RAZMATRANJA

Za vođenje predistražnog postupka kao početne faze u otkrivanju i dokazivanju krivičnih dela, svakako je dovoljno postojanje najnižeg stepena sumnje (osnova sumnje) da je učinjeno neko krivično delo koje se goni *ex officio*, odnosno da je neko lice autor istog. Ovo bi pre svega trebalo da važi za preduzimanje većine operativnih radnji.

Međutim, ukoliko se u ovoj fazi postupka preduzimaju mere koje obuhvataju lišenje slobode nekog lica, kao što je to slučaj sa zadržavanjem, onda je, smatramo, potreban veći stepen sumnje da je to lice učinilo određeno krivično delo, a to je osnovana sumnja. U tom pravcu trebalo bi izvršiti i korekciju člana 294 ZKP. Prihvatanjem jednog takvog normativnog rešenja više bi se uvažavala odredba člana 5 stava 1 tačke c) EK.

Dalje, zadržavanje bi trebalo urediti tako da se ono može odrediti samo ukoliko postoji neki od pritvorskih osnova, naravno primereno ovoj fazi postupka, a koji su normirani u članu 211 stav 1 ZKP (vodeći računa o razlozima za pritvor za krivična dela koja se gone u skraćenom postupku).

Sledeće, besmisleno je, kako je to sada propisano u članu 294 stav 1 ZKP, da se zadržavanje određuje radi saslušanja, o čemu je bilo reči, tako da bi dodatni uslov za njegovo određivanje mogao biti formulisan kao prikupljanje dokaza i podataka o učinjenom delu, proveru alibija, utvrđivanje istovetnosti i sl.

Imajući u vidu navedeno, odredba člana 294 stav 1 ZKP bi mogla glasniti: „javni tužilac može izuzetno, najduže 48 časova od časa hapšenja odnosno odazivanja na poziv, zadržati uhapšenog (čl. 291 i 292 ovog zakonika) odnosno osumnjičenog (član 289 ovog zakonika), ako utvrdi da postoji osnovana sumnja da je to lice učinilo krivično delo koje se goni po službenoj dužnosti i ako postoji neki od razloga za određivanje pritvora (člana 211 stav 1 i član 498 stav 1 ovog zakonika), a zadržavanje je potrebno radi utvrđivanja istovetnosti lica, provere njegovog alibija ili prikupljanja dokaza i podataka o učinjenom delu“. Naravno, rešenje o zadržavanju bi moralo sadržati razloge zbog kojih je ova mera određena, pa bi u tom smislu trebalo dopuniti i odredbu člana 294 stav 2 ZKP.

Nezavisno od iznetih sugestija, neophodno je u svakom slučaju, čak i prema postojećoj regulativi, da rešenja o zadržavanju sadrže adekvatno obrazloženje razloga zbog kojih se ova mera određuje. Ipak se ovom merom neko lice lišava slobode za određeno vreme i to mu se mora predložiti na valjan način. Neprihvatljivo je da ova rešenja budu kao „tipski formulari“ u kojima se samo menjaju imena uhapšenih/ osumnjičenih lica i činjenice o delu za koje se ona sumnjiče. Jer, po slovu zakona zadržavanje je „izuzetna“ mera, a kada je propisano da se nešto „izuzetno“ određuje, moraju postojati valjani razlozi za to.

Zbog toga bi bilo korisnije da ova rešenja u praksi, u većini slučajeva donose javni tužioci, a ne da se to u gotovo svakom slučaju poverava policiji. Takođe sudovi kao instancioni organi nisu izgradili u vezi sa merom zadržavanja adekvatnu praksu. Kako se zadržavanje prilično olako određuje, bez navođenja adekvatnih razloga, tako se i žalbe olako odbijaju od strane sudova. Uz sporan kvalitet prvostepenih odluka, rutinsko odbijanje žalbi obesmišljava samo pravo na žalbu, kao i sam postupak sudske kontrole zadržavanja kao oblika lišenja slobode.

LITERATURA

- Banović Božidar /2019/: *Krivično procesno pravo: poseban deo*, Beograd: Fakultet Bezbednosti.
- Bošković Aleksandar /2015/: *Radnje policije u prethodnom krivičnom postupku i njihova dokazna vrednost*, Beograd: Institut za kriminološka i sociološka istraživanja.
- Bošković Aleksandar, Kesić Tanja /2015/: *Krivično procesno pravo*, Beograd: Kriminalističko– policijska akademija.
- Bošković Aleksandar, Pavlović Zoran /2017/: Zadržavanje osumnjičenog lica u krivičnom procesnom zakonodavstvu Republike Srbije sa osvrtom na pojedina uporedno pravna rešenja, *Vojno delo* 68, № 5, 126–139.
- Brkić Snežana, Bugarski Tatjana /2024/: *Krivično procesno pravo II*, Novi Sad: Pravni fakultet u Novom Sadu.
- Ćvorović Dragana /2015/: *Lišenje i ograničenje slobode od strane policije*, (Doktorska disertacija), Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Ćosić Pavle et al. /2008/: *Rečnik sinonima*, Beograd: Kornet.
- Grubač Momčilo /2011/: Nove ustanove i nova rešenja Zakonika o krivičnom postupku Srbije od 26. septembra 2011. godine, *Pravni zapisi* 2, № 2, 467–514.
- Grubač Momčilo /2014/: *Krivično procesno pravo (sa tekstom Zakonika o krivičnom postupku)*, Beograd: Projuris.
- Ilić Goran, et al. /2016/: *Komentar Zakonika o krivičnom postupku*, Beograd: Službeni glasnik.
- Janković Miloš /2019/, Lišavanje slobode u ustanovama socijalne zaštite, *Crimen* 10, № 3, 278–298.
- Jovančević Nedeljko /2012/: Položaj glavnih procesnih subjekata u novom ZKP iz 2011., *Crimen* 3, № 2, 191–210.
- Kalajdžijev Gordan et al. /2018/: *Komentar na Zakonot za krivičnata postapka*, Skopje: OBSE.
- Krstić Ivana, Marinković Tanasije /2016/: *Evropsko pravo ljudskih prava*, Beograd: Savet Evrope.
- Marek Karla, Töpfer Eric /2024/: *Criminal Detention in the EU: Conditions and Monitoring – Germany*, European Union Agency for Fundamental Rights, https://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/germany-criminal-detention-2024-country-study_en.pdf, 24. aprila 2025.
- Miletić Slobodan /2024/: *Komentar Zakona o policiji*, Beograd: Paragraf.
- Miljuš Ivana /2022/: *Načelo jednakosti „oružja“ u krivičnom postupku*, Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Pavišić Berislav et al. /2014/: *Kazneno postupovno pravo*, Rijeka: Pravni fakultet Sveučilišta u Rijeci.
- Pavlović Dimitrije /2008/: *Pravni rečnik: nemačko – srpski*, Beograd: Službeni glasnik.
- Radulović Drago /2009/: *Komentar Zakonika o krivičnom postupku Crne Gore*, Podgorica: Pravni fakultet Univerziteta Crne Gore.
- Roxin Claus, Schünemann Bernd /2014/: *Strafverfahrensrecht: Ein Studienbuch*, München: C. H. Beck.
- Škulić Milan /2022/: *Krivično procesno pravo*, Beograd: Pravni fakultet Univerziteta u Beogradu.
- Todorović Aleksandar /2021/: Opšta nedelotvornost žalbe na rešenje o zadržavanju – Konačni rezultati istraživanja, *Glasnik Advokatske komore Vojvodine* 93, № 1, 87–118.
- Todorović Aleksandar /2023/: Pravo na delotvornu odbranu – Normativni nedostaci i problemi u praksi, U: *Dve decenije reforme kaznenog zakonodavstva* (Turanjani V. et al., ur.), Beograd: Srpsko udruženje za krivičnopravnu teoriju i praksu – Intermex, 486–503.

INTERNET IZVORI

- Advokatska komora Vojvodine /2021/: *Izveštaj komisije za praćenje prava zadržanih i pritvorenih lica*, Novi Sad, 2021, <https://akv.org.rs/wp-content/uploads/2021/05/Izvestaj-komisije-za-pracenje-prava-zadrzanih-pritvorenih-lica-mart-2021.pdf>, 08. april 2025. godine.
- Nacrt zakon o izmenama i dopunama Zakonika o krivičnom postupku*, <https://www.mpravde.gov.rs/sekcija/53/radne-verzije-propisa.php>, 8. mart 2025. godine.
- Zakon o krivičnom postupku Savezne Republike Nemačke*, (prevod I. Antić), Beograd: IRZ –Dosije, 2020.

Emir Ćorović*
Ajsela Ćorović**

DETENTION MEASURE IN THE PRELIMINARY INVESTIGATION PROCEDURE

SUMMARY

This paper examines the detention measure imposed during the preliminary investigation procedure on arrested and suspected individuals, based on article 294 of the Criminal Procedure Code of the Republic of Serbia. It concerns a form of deprivation of liberty ordered by the public prosecutor, who may entrust the issuance and delivery of the detention order to the police. The court has a „supervisory“ function, as it is within its jurisdiction (more precisely, within the jurisdiction of the judge for the preliminary procedure) to decide on appeals filed against detention order. The paper is divided in four parts; introductory considerations, conditions for ordering the detention measure, the detention procedure, and conclusion observations. The authors aim to examine the measure in question in a detailed and critical manner, and at the end of the paper, they offer certain *de lege ferenda* proposals.

Key words: deprivation of liberty, detention, preliminary investigation procedure.

* Lawyer in Novi Pazar, adv.emircorovic@gmail.com, ORCID: 0000-0002-2606-872X.

** Lawyer in Novi Pazar, adv.corovic@gmail.com.

UVODNO IZLAGANJE PREDSEDNICE VRHOVNOG SUDA JASMINE VASOVIĆ NA GODIŠNJEM SAVETOVANJU SUDIJA „SUDIJSKI DANI 2025“ U VRNJAČKOJ BANJI

Poštovani gosti i uvažene kolege,

Imam potrebu da, ove godine, nimalo slučajno, sve sudije podsetim na jedan od najvažnijih etičkih principa vršenja sudijske funkcije– nepristrasnost. Nepristrasnost je, u moralnom i etičkom smislu, vrlina. Nepristrasnost, prema etimološkom značenju, označava objektivnost i neutralnost i predstavlja osobinu onoga koji ne pristaje ni uz jednu stranu, već se odnosi podjednako prema svima. Za donosiocе sudskih odluka, ovaj princip obavezuje na postupanje koje je lišeno predrasuda i predubeđenja, ličnog poznavanja spornih činjenica, kao i postizanja političkih, ekonomskih ili drugih interesa.

Ukoliko se posumnja u nepristrasnost sudije, dovode se u pitanje i drugi etički principi poput nezavisnosti, odgovornosti, dostojanstvenosti, nepostojanja sukoba interesa i poštenja. Imajući u vidu posao koji obavljamo, sudijski posao, koji nosi sa sobom rizik da danas znamo kome sudimo i u kojim predmetima postupamo, ali da „ni igrom slučaja“ ne možemo predvideti u kom ćemo predmetu i između kojih stranaka ćemo, već sutra, odlučivati, Etički kodeks nalaže sudijama veoma stroga pravila ponašanja kada je nepristrasnost u pitanju.

Zbog toga ću vas, u svetlu mnogobrojnih dešavanja u srpskom pravosuđu, podsetiti da je u skladu sa Etičkim kodeksom, sudija dužan da se uzdrži od davanja izjava ili komentara u javnosti, zbog kojih bi se u predmetima u kojima postupamo mogao stvoriti utisak pristrasnosti i narušiti pravičnost suđenja, kao i da izbegava učešće u političkim aktivnostima koje mogu da ugroze utisak nepristrasnosti. Podsetiću vas i da upravo nepristrasnost suda simbolizuje povez na očima Temide, boginje pravde.

Pročitah neki dan autorski članak našeg uglednog novinara, pokojnog Miloša Vasića, na temu knjige Sudbina ratnog izveštača.

Ukratko, napisao Vasić tom prilikom, Don Nort autor knjige Sudbina ratnog izveštača, i sam ratni izveštač, rado je citirao tri kineske kletve (za koje čak i nemamo pouzdane dokaze da potiču iz Kine): dabogda živio u zanimljiva vremena, dabogda te primetili važni ljudi i dabogda našao ono što si tražio. Prateći sudbinu ratnog izveštača koga su sve te tri kletve sustigle, što se očekivano završilo katastrofom,

i trudeći se da opere njegov ukaljan ugled, a istovremeno vodeći se i svojim gorkim iskustvima, Don Nort je napisao poučnu i upozoravajuću knjigu čija je poruka: piši istinu, ne veruj vojskama ni vladama, ne veruj urednicima i vlasnicima medija, ne računaj da će istina ugledati svetlo dana– ali, drugačije ne možeš.

Primenjeno na našu struku, poruka je: držite se isključivo zakona, učite konstantno i uzdajte se u svoje znanje, ne verujte zavodljivoj politici i još zavodljivijim medijima, budite hrabri, nepristrasni i dostojanstveni i ne računajte da ćete biti shvaćeni–ali, drugačije ne možemo.

Jasmina Vasović
Predsednica Vrhovnog suda

IZ ISTORIJE KRIVIČNIH NAUKA

СТРУЧНИ ДЕО ПИЈАНАЧКА ЉУБОМОРА*

I.

У низу оних знакова душевне деправације, која прати хронично пијанство или хроничан алкохолизам (*Alcoholismus chronicus*), често се јавља и *типска љубомора*. Махом је то љубомора мужа према својој жени или љубазници, а врло својој жени, а врло се ретко дешава, да је и обрнуто.

Ту интересантну појаву патолошке природе истакао је нарочито Насе (Nasse), а и други психијатри новијег Доба (Krafft-Ebing, Kraepelin, Hoche, Forel, Cramer, Delbrück, Heilbronner и т. д.) описују је као сасвим обичну карику у ланцу клиничних знакова душевног растројства код хроничних потатора. Истина је, да се она по гдекада јавља и као пратилица других врста душевне поремећености – н. пр. код разних сенилних (старачких) дегенеративних промена – али су то већ много ређи случајеви. А и кад се јави, обично није тако јасно изражена као што је то случај код хроничног алкохолизма.

Љубомора је и код душевно нормалних и потпуно здравих људи врло честа појава – ваљда с тога, што је она веран израз саме природе људске. То је управо онај урођени атактички остатак оних егостичних покрета, који су се од вајкада снажно истицали међу мужацима (ређе међу женкама) готово у целом животињском царству, кадгод је долазило до супарништва и сукоба у полној љубави. Обузет афектом полног прохтева мужак суревњиво брани своја права на своју женку или на читав чопор њихов, и очајно се бори свом снагом, свим средствима и начинима, да само одржи првенство или савршену победу над својим супарницима. Ту борбу виђамо ми међу животињама сваки дан, и она се по гдекада јавља у тако заоштреним и озбиљним облицима, да дође до коначне истраге једне или друге стране – т. ј., да у њој један од супарника и живот изгуби.

* Милан Јовановић Батут, Пијаначка љубомора, први део, *Полицијски гласник*, год. II, Београд, 1906, стр. 337–339, 345–346, 354.

Таке исте појаве сусретамо и међу људима. У страсном љубавном заносу обузме по гдекада и човека љубомора, и то махом таком елементарном снагом, да за неко време савлада, потисне или угуши све друге покрете душе његове, и у њој се, тако рећи, зацари. Неодољивом снагом гони га кроз читаву скалу најразноврснијих емоција и афеката: – од најоданије љубави и најсублимније нежности до душманске и самртне мржње, или животињске суровости и бруталности. Гдекада га доводи до ивице афекта: до очајања, "беснила" и "лудила", у коме већ не зна собом владати. За то ваљда и нема мука, које тај афекат људима није задавао; за то ваљда и нема ни једне погрешке, ни једне кривице, ни једног ниског и срамног дела, ни једног злочина, које човек, "заслепљен љубомором", није већ учинио. Повесница је пуна примера те врсте; књиге и новине нам доносе сваки дан нова чуда у томе правцу; и што је силнија љубав, то су страшније и замашније последице љубоморе. Док је мори само сумња, дотле ће љубоморна особа употребити свако средство, не би ли се о самој ствари уверила – лукави, лаже, обмањује, претвара се, вара, потвара, подмеће, трпи, вреба, прислушкује итд.: – а кад мисли, да јој је њено право и достојанство доиста повређено, онда већ нема граница страсним изливима душе њене: – онда така особа дође у стање, у коме се ни од чега не стиже и не гнуша; ни од чега не преза. У том афекту управо и "заслепи", и учиниће и оно, што иначе никад не би ни другоме одобрила, а камо ли сама извршила. Учиниће шта више и оно, што је њеној обичној природи из основе противно. Тако ће н.пр. така особа срамотити и себе и своју породицу, кињиће, мучиће, злоставиће своју жену и децу ит.д., а дешава се и случајева, где у таким приликама дође и до убиства или самоубијства.

Према томе сасвим је јасно, да је љубомора један од настрашнијих и најопаснијих афеката човечје душе, и "*један од најиздашних извора трагике и несреће у животу човечјем*" (А. Форел).¹ Класичан пример те трагике даје нам Шекспиров Отело. Он бескрајно љуби своју Дездемону, али му сумња у потпуност њену верност раздира душу све дотле, док не дође до катастрофе: док својим рукама мучки и немилостиво не удави своју љубљену а исправну жену.

По себи се разуме, да ће *таки* и *слични сукоби у животу људи чешће бити предмети судског ислеђења*, било грађанске, било кривичне природе, те да ће тако подједнако занимати и правнике и лекаре. У свима тим приликама зависиће нарочито од правилне процене психичких момената, како ће се такав спор решити. Ваља увек на уму имати, да је у питању један од најсилнијих афеката људске природе и његов утицај на свест и вољу човекову, па то је онда тачка, око које се цео спор окреће. Обично је, да се кривице, учинење у афекту оправдане љубоморе, и по обичајном праву и по судској

1 August Forel: "Die sexuelle Frage." – München; 1905. Seite 108.

пракси (нарочито пред поротним судовима) блажије пресуђују, а то је сасвим и оправдано. У афекту љубоморе и нормални, баш "сређени" људи брже и енергичније приступају извршењу онога, што им тренутни утисци диктују, те, тако рећи, махом преухитре и слободну вољу и хладно размишљање. И не дођу управо до онога, што се зове разбор и самоопредељење.

Слично па ипак у неколико различно односе се и појави код *патолошке (болесне) пијаначке љубоморе*. С тога су и они од великог интереса и за правнике и за судско-медицинске експерте. И они се истичу као веома снажни афекти душе, а како је она код пијанца махом дефектна, или бар ма у ком правцу алтерисан, то ће и отпор њен према том афекту и његовим изливима бити непотпунији и неуспешнији. Према томе ће љубомора код пијаница још чешће бити предмет судских спорова и судског ислеђења.

Под именом *пијаначка љубомора* (у немачком: "Der Eifersuchwahn der Trinker") разуме новија Психијатрија сасвим неосновану, *управо уобразилену и само на болесним појавама или погрешним релацијама и опажањима утврђену сумњу мушкарца у верност своје, у полној љубави сасвим исправне жене или љубазнице*. Истина је, да и душевно интактне особе могу бити љубавном страшћу толико занешене и заслепљене, да и без икаквог стварног повода и основаног разлога сумњају у верност својих исправних жена, па да тога ради и себе и своју околину непрекидном љубомором муче: – али су то већ много ређи случајеви. Сем тога су они махом таке природе, да их је по где-када ласно познати и од пијаничке љубоморе разликовати. Теже се у том питању тачно оријентовати само у оним случајевима, где би нпр. ноторан пијанац доиста имао неких сасвим објективно оправданих разлога да сумња у верност своје жене или љубазнице. У таким приликама могло би бити спора о томе, у колико је појава љубоморе код пијанца потекла баш из тих тачних посматрања и основаних разлога, а у колико је она само израз поремећеног душевног у стања његовог. Где се стеку таке прилике – а оне нису тако ретке – мора се решењу спора приступити с особитом пажњом и обазривошћу. И судско-медицински вештак и правник морају при и процени таких случајева обратити особиту пажњу свима околностима, које би могле послужити, да их баш у том правцу расветле.

И ако је пијаначка љубомора, у главном, чиста самообмана, ипак се не би смело рећи, да она нема никаквих *стварних ослонаца*. *И она има неке, и ако у ствари лабаве веза са приликама, у којима постаје. И она није управо чиста фикција болесног мозга пијанчевог*, него продукт стварних односа са поремећеним душевним стањем пијанчевим. И њен постанак има стварног повода, а ево како.

Као што је познато, хронични алкохоличари *падају у етичком погледу* из дана у дан све дубље и дубље, и дођу најзад и до тога, да

сасвим занемаре и себе и своје најсветије дужности: – да напусте и оно, што су некада високо ценили и страсно љубили – кућу и породицу, жену и децу. У том стадијуму своје болести живе они једино и искључиво само још за своју ниску страст. Све жеље и радње њихове, управо цео живот таквих пијанаца, има само једну мету: тражи задовољења свом страсном прохтеву за пићем, а тај прохтев је тако снажан и неодољив, да најпосле савлада све друго, и од најбољега мужа и најбрижнијег оца учини перазмишљен, саможив, туп, неосетљив и суров створ, који по *сваку цену* хоће да задовољи само своју одвратну страст. По себи се разуме, да ће у тој тежњи његове жеље и радње врло често доћи у озбиљан сукоб са оправданим захтевима и битним интересима његове породице и најближе околине; у првом реду његове жене и деце. А ако то потраје, онда ће се у тим честим а све оштријим сукобима мало по мало губити они осећаји љубави и оданости, који срећну породицу везују, а тиме лабавити и они тешњи и интимнији односи између мужа и жене, оца о деце. У таким приликама и најбоља и највернија жена, која свога мужа доиста искрено и одано љуби, неће – управо не може – бити моралом толико узвишена а карактером толико снажна, да никада и ничим не покаже, колико је том гадном и ниском страшћу свога мужа поколебана у поштовању, оданости и љубави према њему. Она се и при највећој опрезности ма кад, и ма на који начин мора издати, да јој је та мужевљева страст несносна и одвратна, па с њом и он сам. А већ до тога дође, да муж осети, како је ма у ком погледу својој жени несносан и одвратан, ту онда није већ далеко ни време, кад провала између њих двога постаје све дубља и дубља, а заједнички живот све несноснији и несноснији. Жена према таком мужу постепено хладни и у полној љубави, па не потраје дуго, а њој су и његове нежности несносне и одвратне, и она их почне равнодушно и нерадо примати, или баш и очигледно избегавати, гдегод је то могућно... А та хладноћа жене према мужу (*frigidity uxoris*) изазове онда у пијанчевој и онако поремећеној души непоколебљиву сумњу, да свему томе мора бити узрок нека трећа особа, јамачно какав љубазник женин.

Сумњу у верност женину потхрањује по гдекада и та околност, што већ *сам пијанац својим неуредним животом ствара у кући и породици такве прилике*, да брачни односи и не могу бити искрени, отворени, чисти и јасни, него се морају помутити. Пијанац је махом по цео дан у механи, крај казаница, на слави, на даћи, у сватовима и т. д. – дакле понајвише ван куће – он по читаве ноћи пије и банчи; он по неколико дана тумара, да по скуповима, састанцима и панађурина бекрија – а и не стара се, ко ће му међутим домаће и пољске послове урадити; ко ће му кућу и породицу заштићавати и бранити; ко ће властима одговарати; шта ће му млада жена и нејака деца радити итд. Да и не помишља на превару и неверство у полној љубави, жена ће и против своје воље и против свог бољег убеђења *морати*

потражити неку мушку главу, која ће јој мужа у томе замењивати, да бар кућа не пропада. А чим то учини, ма било и са каквим сродником, изазваће код мужа још више ону сумњу, која се већ и онако у души његовој залегла и разврежила. Он ће у том односу своје жене с другим мушкарцима – нпр. с очухом, с девером, кумом, рођаком, суседом, пријатељем и другом из детињства итд. назирати издајство и брачно неверство, па ће мучити и себе и њу неоснованом љубомором.

Још лакше се јавља та сумња код алкохоличара, ако се због пијанства или љубоморе изроде такве несугласице и размирице између мужа и жене, да их *суседи и пријатељи морају мирити и прављати*. У таквим приликама сваки ће, наравно, бранити слабију и праведну страну – јадну жену – и заложити се за њу против пијанца, па ако то учини онај сусед и пријатељ куће, који је пијанцу већ и онако сумњив, да жени против с њега "помаже", онда тек његова љубомора добије нове и издашне хране. Нарочито ће пијанца раздражити и у њему сумњу још боље утврдити, ако му сама жена од његових покора и насиља потражи заштите код ког мушкарца или баш и код власти; ако се у својој несрећи другоме повери и потужи; или ако се од његовог зулума из страха у туђу кућу склони... Шта више: сумња у неверство жене ће се код пијанца и онда појачати, ако и деца буду заједнички с матером недела свога оца осуђивала и своју мајку од њих заштићавала и бранила. Пијанац ће по својој болесној заблуди у том природном споразуму и савезу деце и матере назирати и опет неку заверу против њега; неко издајство своје жене. Природне односе између матере и деце тумачиће као вешто удешене сплетке, и тражиће у њима непрестано оно, што њега мучи: уображено неверство женино.

Али *најјачи ослонац сумњи пијанчевој* да му је жена неверна, изводи он махом из саме мене у полним односима његовог брачног или ванбрачног живота, а тим менама је опет он сам крив. Као што је већ познато, пијанство слаби и сатире полну способност мушкараца – тако, да је хронични алкохоличари често деломице или баш и сасвим изгубе. Према томе пијанци махом у брзо полно ослабе и толико изнемогну, да ни квалитативно ни квантитативно не одговарају својим брачним дужностима – бар не у оној мери, као што то чине нормални мушкарци. Обично је, да у трезном стању врло ретко и показују праве полне прехтеве (*libido sexualis*) према жени, а кад их опет пиће у толико раздражи, да им се по гдекада и "жена прохте" онда су обично тако полно неспремни и немоћни, а у извршењу тако развратни и гадни; тако немилостиви и брутални: да јадну жену само узалудно муче, понижавају, злоставе и телесно упропашћују. По себи се разуме, да се жена у брзо такве љубавне усладе засити или управо толико заплаши, да свога мужа, ма како му иначе била одана, почне избегавати. Муж то, наравно, кад пре кад после, осети, па онда из тих појава изводи погрешан закључак, да га "жена само за то неће, што је другога нашла."

II

Као што смо видели, пијаначка љубомора је уображена, на погрешним опажањима и релацијама основана сумња алкохолизмом поремећеног мушкарца у верност своје жене. Претходно је махом подстакнута оним необичним односима у брачном животу, које је сам пијанац својом страшћу изазвао. Ње има неколико врста, али разлика међу њима није увек тако јасна и одређена, да ту поделу можемо у сваком случају до крајности извести. Има по гдекада и таквих облика пијаначке љубоморе, који се морају сматрати само као прелазне стадије једне врсте у другу.

Познато је, да се код хроничних алкохоличара јављају по гдекада као особити облици пијаничких делирија т.з. *халуцинације*, т.ј. чулна опажања без стварне подлоге – дакле варљиве чулне представе, управо *чулне обмане*. Нарочито су честе халуцинације вида и слуха – особито пред вече. Оне обмањују и варају пијанца, изазивају у њему свакојаке осећаје, и наводе га по гдекада баш и на извршење каквих радња, које не одговарају стварним приликама и потребама. Често изазивају код пијанице и сумњу у брачну верност жене. Учини му се н. пр., да је видео, како таман испред њега, кад је кућна врата отварао, промаче сенка некога човека; како неки мушкарац прескочи ограду и некуда у мрак умаче; како му се сусед око капицика врзе и т. д.; учини му се, да чује, како неко ноћу испред прозора хода; ”својим ушима слуша”, како му се жена с неким договара, где ће се састати; како је неко у прозор лупнуо и знак дао; како су се ноћу врата од вајата отварала и т. д. – па то му је онда сав основ за сумњу, *да га жена с другим вара*. Раздражен и занет пићем страсно и без критике прима у своју оболелу душу те лажне утиске и из њих изводи свој, пићем помућен суд о тренутним приликама. Ако се често опија, т.ј. ако се тиче пијанца, који се управо ретко кад и трезни, ретко кад и дође до ведрих и свесних момената, кад би без страсти и смишљено могао боље проценити, у колико се оне појаве истините, а у колико само обмана раздражених чула: – онда се такви пијанац те сумње никако и не може опростити. *С тога се ти облици љубоморе виђају нарочито код тешких, старијих облика хроничног алкохолизма*. А како је пијанац у том стању и вољом толико слаб, да се не може одупрети оном, и онако страсном, а пићем још појачаном прохтеву, који га гони да своја брачна права брани, и да своју, ”неверну” жену на одговор позове или баш казни: – то по гдекада одмах, у самом наступу пијаначког делирија, приступа и извршењу онога, на што се у оном афекту тренутно решио.

У другим приликама *непосредан узрок пијаначкој љубомори* нису халуцинације (чулне обмане), него *појаве, које су стварне*, које, дакле, доиста постоје – само што их пијанац у наступу свога пијанства погрешно и без правог и основаног разлога доводи у везу са својом, већ ранијим брачним размирицама подстакнутом сумњом, да

га жена с другим вара. Исто онако, као што потатори узимају и најнезнатнија своја опажања као нешто врло важно, "врло пресудно" и "несумњиво утврђено", те их је од тога тешко одговорити, исто је тако и љубоморан пијанац у наступу свог пијаначког заноса тврдо уверен, да је ма којим својим – махом врло безначајним опажањем, – учинио велико и "судбоносно откриће". Он је н. пр. већ осведочен, да је своју жену или љубазницу у неверству ухватио, ако је ма коју, сасвим обичну, незнатну и случајну промену на њој или на њеној околини опазио. Њему је већ довољно, да посумња у верност своје жене, ако се н. пр. пијан из механе кући врати, па нађе да је на миндерлуку једно место угнуто да му је жена "зажарена"; да је оставила нешто вечере (коју је она у ствари била за њега и спремила) и т. д.: – и тога ради напада на њу и речју и делом. Исто ће тако мучити жену сумњом, ако је н. пр. затекне "веселу" или "тужну", обучену или необучену; услужну и љубазну или хладнокрвну и одурну: или ако је "опазио", да се домаћа мачка страшљиво испред њега уклања; да се тица у кавезу разбудила; да деца већ давно спавају и т. д. Посумњаће ако му је жена поцрвенила или очи оборила, кад је неког њиховог суседа срела; ако је чуо, да је неко два три пута поред куће прошао; ако врата на соби шкрипе; ако је у постељи опазио неку мрљу; ако му је жена болесна; ако се труди, да га онака пијана што пре умири и у постељу положи и т. д. Све те, за сваког другог безначајне појаве узима пијанац у свом пијаначком заносу за врло важан и неоцењив материјал, којим несумњиво доказује, да му је жена полно неверна.

Већ ова генеза пијаначке љубоморе доста је *карактеристична*, и даје нам прилично поуздане податке, по којима би ми ту болесну појаву у пракси познали, и од других врста љубоморе разликовали. Истина је, да и сасвим нормалног али љубоморног човека по гдекада савлада та страст таком снагом, да управо силом тражи оно, што у ствари не може наћи; да види и оно, што у ствари не постоји; – и то се дешава, да и обичан љубоморан човек сваку ситницу, која се јави у односу између њега и његове жене, узима веома озбиљно, а да је опет са стварношћу веома погрешно доводи у везу; – шта више: има случајева, да је и нормалан човек у питањима, која се тичу љубоморе, често и најозбиљнијим разлозима неприступан: – али је ипак значајна разлика између те две врсте љубоморе у томе, што је *пијаначка љубомора те врсте тесно везана за дејство алкохола*, и што се јавља као сталан пратилац пијаначког наступа. То је тако редовна појава, да би се већ и по њој могло с неком поузданошћу одговорити на питања, тиче ли се у извесном случају те врсте љубоморе или не. Спора би могла бити само у оним случајевима, где би се објективно доказало, да се пијанчеве халуцинације, његова опажања и релације доиста подударају са стварношћу, да, дакле, имају своје реалне подлоге. Ту може још бити питања о томе, у колико у том случају љубомора зависи од поремећеног душевног стања пијанчевог, а у колико

иде на рачун баш стварних опажања и несумњивих података, који се у том спору могу изнети. У тим случајевима морали бисмо имати карактеристичнијих знакова, по којима би ову врсту пијаначке љубоморе могли познати и од физиолошке разликовати.

Срећом је Психијатрија и у томе правцу толико успела, да се и такви спорови могу решити. Сад је већ могућно судско-медицинским методом учврстити неке појаве, које су доиста карактеристични знаци пијаначке љубоморе те врсте. Њима се судско-медицински вештак и служи, кадгод се истакну спорови такве врсте, да је тешко решити, *која је врста љубоморе предмет судскога ислеђења*: физиолошка или паталозна; пијаначка или друга која?

Један од најкарактеристичнијих знакова пијаначке љубоморе ове врсте истиче се као појава, коју сусрећамо и у другим облицима пијаначке душевне поремећености. Хроничан пијанац и интелектуално опада, па с тога обично није у стању, да своја опажања, релације и процене о њима душевно тако разради, како би их и други, нормални људи морали или бар могли исто онако схватити као и он – па и усвојити. Из истих разлога љубоморан пијанац није у стању, да "своју ствар", своја опажања и консеквенције њихове – дакле своју сумњу – изведе бар толико на чистину, како би и за другога била вероватна, или бар приближно основана. Он је н. пр. о томе потпуно "уверен", да му је жена неверна, али никад није у стању, да и другога о томе увери – бар не стварним доказима. Он једнако мучи жену љубомором, али готово никада не изриче своју сумњу одређено и прецизно: – не означаје ни особу, на коју сумња, да му је супарник, ни место, где је невера учињена, ни време, кад се то догодило. Он н. пр. изјављује, да је љубазника своје жене "својим очима видео" и кад је дошао и кад је отишао, али ипак за то неће знати рећи, како је тај љубазник до његове жене доспео, или којим је путем испред њега умакао. Кадгод говори о превари своје жене или љубазнице, никад *неће поименце означити особу или особе, с којима она њега вара*, него ће се у томе махом послужити изразима, који нису прецизни: који управо ништа не одређују. Тако ће н. пр. о њој рећи "да се вуче са целим селом", или "по целом срезу", да му је од ње "пуна кућа копилади", да је "око себе направила читаву кучницу"; да ништа друго и не ради, "него за мушкарцима лети"; да "њу већ цео свет зна као курву" и т. д. И то ће за њу рећи не само код куће и њој на само, него у свакој прилици, кадгод се напије – свугде и пред целим светом – па баш и пред млађима и пред рођеном децом њиховом. Махом је у таким приликама и у изразима и у начину толико безобзиран, суров и низак, како иначе никад није.

Пијаначка љубомора те врсте карактеристична је још и по томе, што се *сумња љубоморног мушкарца не односи увек само на његову венчану жену или бар његову обичну ванбрачну суложницу, с којом се саживео, него и на ма коју другу жену, на коју он, управо, и нема никаква права*; од које он, дакле, и не може и не сме ишчекивати

полне љубави и полне верности. Тако се н. пр. по гдекада дешава, да хроничан потатор својом љубомором мучи какву јавну блудницу, или да у својој љубомори пребацује неморал и полну неисправност којој сасвим туђој жени из суседства, или чак и којој познаници из другог ког места. Шта више, има примера, где он сам своју жену, своју кћер или другу коју женску из својте у проституцију отера (наравно новца ради, да може пити), па да ипак за то у наступу своје пијаначке љубоморе ту женскињу за неверство на одговор позива...И то упада у очи, што љубоморни пијанци у неким приликама износе за жртве своје љубоморе чудне и сасвим и невероватне гласове: – да се н. пр. држе с очухом, са свекром, са братом, па чак и *са рођеним оцем* и т. д. Најпосле значајно је у том питању и то, што је обична појава, да стари, хронични потатори муче својом љубомором и своје млађе, *своју децу*, па чак и *своје рођене кћери* – а и то има свога основа већ у природи саме душевне поремећености пијанчеве. Познато је, да се хронични алкохоличари у страсном прохтеву за намирењем својих полних потреба не осврћу на оне међе, које у уређеном људском друштву постављају морални, обичајни и државни и закони, него ће у свом болесном заносу полно насрнути и на своје најближе сроднице по крви, на баш и на своје рођене кћери. Иста та жица потаторске душевне растројености јавља се и у облику пијаначке љубоморе.

За ову врсту љубоморе карактеристично је и то, што се пијанци према особама, на које се њихова љубомора и сконцентрише, сасвим *друкче понашају, него обични нормални мушкарци у својој љубомори*. Судећи по оном необузданом афекту, којим потатор у свом пијаначком наступу на своју жену насрће, и по оном, у том стадијуму непоколебљивом убеђењу, којим он обично јавно и пред сваким о неверству своје жене говори, било би природно, да непрестано за тим тежи, како ће се тог недостојног стања у свом брачном животу опростити... али он зато нема довољно енергије и моралне снаге. На против: чим се раздражљиво дејство акутног алкохолног тровања у његовом телу изгуби – другим речима: чим се мало растрезни – љубоморан пијанац неће против осумњичене жене и њених уображених саучесника ништа предузимати. И не покушава, да доиста пронађе своје супарнике, како би се, као човек од части, с њима за нанету му срамоту разрачунао; не пребацује својој "неверној" жени њено издајство; не тражи развод брака од жене, за коју "зна да га подло с другима вара" и т. д. Шта више: веома се често дешава, да – ван пијаничког наступу – о томе неће ни да говори, ако га ко баш нарочито за то не упита – него је сад "сасвим други човек". Жену, коју је н. пр. дан пре најгорим речима вређао; коју је срамотио, терао, тукао, злостављао, данас моли, мити и салеће, да све то заборави; – а децу, коју је прошле ноћи "као туђу копилад" из постеље дигао, да их испод "свог поштеног крова" на цичу зиму истера: – призива, грли и љуби као најнежнији отац... И то може трајати све дотле, док се и опет не

напије, да му се она стара сумњу и опет пробуди. Само ако толико пије, да је сваки дан напит; да се, дакле, управо *никако и не трезни*, може се десити, да пијаначка љубомора не попусти – да нема реми-сије – него да у том степену подједнако траје, док у једном парокси-зму не заврши катастрофом ма које врсте: самоубијством, убијством или другим којим насилним, кривичним делом. До тога може доћи у сваком наступу пијаначке љубоморе, ма се пијанац често трезнио, и за дуже времена трезан остајао, па за то и јесу пијанци опасни.

Колико хронични пијанци са пијаначком љубомором могу бити *толерантни према особама, на које сумњају* – нарочито кад нису под раздражљивим утицајем алкохола – показују ови примери, које наводи Крепелин (Kraepelin.²) Један болесник, који је показивао зна-ке пијаначке љубоморе, причао је, како је себи у зиду избушио наро-чите отворе, те на тај начин своју жену ”ухватио са њиховим зетом у блуду”, а други опет, да је у расвитку зоре при отвореним вратима женине спаваће собе видео свога ”супарника са својом женом у по-стељи”...па ипак ни један ни други није ништа предузимао – ни про-тив своје неверне жене, ни против њеног љубавника. ”То они никад не чине него касније о томе причају” (Крепелин). Шта више: чисто су по гдекада изненађени и зачуђени, шта да одговаре, када их ко упи-та, за што се у такој прилици нису са својим супарником ”разрачуна-ли”, кад су га на делу ухватили... Та особина љубоморних пијанаца подсећа на ону појаву, где ноторне пијанице могу морално толико отупити и неосетљиве постати, да равнодушно – тако рећи – својим очима гледају, како им жена с другим скрнави брачну постељу. Шта више: они често и њу и своју (у пола) одраслу женску децу нарочито на блуд наводе, и намерно проституцији предају, само да до новца дођу, и својој страсти за пићем удовоље.

Најпосле, карактеристика те врсте пијаначке љубоморе јавља се и у томе, што се болесник, ако се сасвим пића окане, мало по мало ослободи те сумње – и од љубоморе излечи. Нарочито се то постижа-ва у оним случајевима, где се пијанац тога ради лечи у заводима, у којима се одржава апстиненција од алкохола. Већ у прво време тог лечења почиње болесник увиђати своје ”заблуде”... или порицати, да је икад на жену своју и сумњао... Кад га она посети, пресрета је врло љубазно; пише јој врло нежна писма и т. д. – али ипак зато *не криви себе*. Увек нађе неког изговора и неке извине својој ранијој ”страсти”, као што то пијанци у опште раде. Изговор му је било у хладноћи његове жене, било у другим породичним приликама. Али чим би се опет одао пићу, вратила би се пијаначка љубомора његова у истој оној мери и у истим оним облицима (ретко кад јаче и друкче), као што је раније постојала.

(НАСТАВИЋЕ СЕ)

2 Kraepelin: Psychiatrie. – 7. Aufl. – 2. Band; Seite 132. – Leipz. 1904;

**Milan Škulić, Milica Kolaković-Bojović, Marina
Matić-Bošković, *Uloga Ustavnog suda Republike
Srbije u zaštiti ljudskih prava u kaznenim
postupcima*, Institut za kriminološka i sociološka
istraživanja, 2024, str. 264**

Ustavni sud nije deo sudske vlasti, te ni krivični sud, ali se suštinski smatra sudom u „*sui generis*” smislu. „Poslednja je brana u zaštiti ljudskih prava” u nacionalnom okviru. Profesor dr Milan Škulić, redovni profesor na Katedri za krivično pravo Pravnog fakulteta Univerziteta u Beogradu i sudija Ustavnog suda, objašnjavajući ulogu Ustavnog suda u domenu kaznenopravnog segmenta pravnog sistema Republike Srbije u brojnim naučnim radovima i na naučnim skupovima, isticao je da odlučujući o ustavnim žalbama protiv pravnosnažnih sudskih odluka donetih u krivičnom postupku, Ustavni sud svojim odlukama ostvaruje i odgovarajuće krivičnopravno dejstvo. Njegova uloga je kontrolnog karaktera u odnosu na odluke redovnih sudova i ogleda se u ispitivanju „mogućih povreda osnovnih ljudskih prava i sloboda u redovnim sudskim postupcima”, te i u kaznenim postupcima.

Opisana uloga Ustavnog suda ukazuje na jedinstven spoj teorijskog i praktičnog značaja monografije. Njeni autori su pored profesora dr Milana Škulića i više naučne saradnice Institu-

ta za kriminološka i sociološka istraživanja, dr Milica Kolaković-Bojović i dr Marina Matić-Bošković, priznate autorke u oblasti kaznenog prava koje su brojna istraživanja posvetile tematikama koje se odnose na ostvarivanje osnovnih ljudskih prava u kaznenim postupcima, pravima žrtava/oštećenih i okrivljenih u krivičnom postupku. Na značaj monografije ukazuje veoma visok procenat predmeta po ustavnim žalbama. Pretežnim delom je usmerena ka istraživanju prakse Ustavnog suda Republike Srbije, zaključcima koji se mogu izvesti iz statističkih podataka, kvalitativnoj analizi većeg broja relevantnih odluka Ustavnog suda i najvažnijih spornih pitanja u praksi. Rezultati su u velikoj meri brojni praktični predlozi i smernice za unapređenje rada Ustavnog suda.

Monografija se sastoji od četiri celine. U *prvom poglavlju* definisan je predmet i izložena metodologija analize. Najpre, predmet analize su ustavna prava koja se ugrožavaju/povređuju u kaznenim postupcima. Autori ukazuju na mehanizme zaštite prava, njihovo korišćenje/nedovoljno korišćenje u praksi i ozbiljnost posledica povreda

prava, izdvajajući povrede prava maloletnih učesnika u krivičnom postupku.

Drugo poglavlje sadrži istraživanje normativnog i institucionalnog okvira ustavnopravne zaštite. Razmatra koren i razvoj ustavnog sudstva, izbor i položaj sudija Ustavnog suda, rad Ustavnog suda, njegove organizacione strukture i uticaj administrativno-tehničkih kapaciteta na efikasnost rada Ustavnog suda, kojem se u ranije objavljenim istraživanjima nije posvećivala dovoljna pažnja. Posebno se izdvaja problematika izazova popunjavanja upražnjenih mesta za sudije Ustavnog suda kao i veoma visoka upražnjenost radnih mesta, naročito za pojedine kategorije zaposlenih, koja značajno utiče na delotvoran rad. Dragoceni su potencijalni predlozi utemeljeni na sagledavanju uporednopravnih iskustava i preporukama Venecijanske komisije. Naglašava se sve veći potencijalni značaj pomoćne uloge veštačke inteligencije, u domenu asistencije u istraživanju i upravljanju predmetima, utemeljen na obradi velikog broja podataka i dokumenata za veoma kratko vreme. Značajan deo poglavlja odnosi se na pravila postupka u vezi sa ustavnim žalbom.

U *trećem poglavlju* izlažu se rezultati empirijskog istraživanja, detaljne kvantitativne analize prakse postupanja po ustavnim žalbama. Ukazuje se na koje ustavno pravo se odnosi najveći broj povreda i na ključna pravna pitanja, te organe koji su najčešće povređivali ustavna prava. Najveći broj povreda odnosi se na pravo na pravično suđenje, zatim na pravo na slobodu i bezbednost. Povrede ovih prava sagledavane su sveobuhvatno u narednom poglavlju, putem analize sudske prakse, doktrinarne i uporednopravne analize.

Završno, *četvrto poglavlje*, sadrži složenu studiju slučaja relevantnih pitanja iz prakse Ustavnog suda u postupcima po ustavnoj žalbi. Kvalitativno se analiziraju pitanja koja su izdvojena kao najznačajnija za detaljno razmatranje, zbog praktičnog značaja za praksu redovnih sudova, i najspornija u praksi odlučivanja o ustavnim žalbama, kao što je delovanje/nedelovanje načela *ne bis in idem*, primena načela pritvora, određivanje i dalje trajanje pritvora i mere zabrane napuštanja stana/kućnog pritvora, povreda prava oštećenih/određenih kategorija oštećenih i okrivljenih u krivičnom postupku, malog značaja određenih kazni izrečenih od strane prekršajnih sudova u konkretnim predmetima, kažnjavanje građana zbog nepoštovanja određenih zabrana u vreme vanrednog stanja tokom trajanja pandemije Covid 19. Ovo poglavlje sadrži višeslojnu analizu načela *ne bis in idem*, sa aspekta nauke krivičnog procesnog prava; međunarodnopravne regulative; relevantnih stavova Evropskog suda za ljudska prava, ispoljavajući izražen kritički osvrt uz ocenu nagoveštaja „izvesnih/mogućih promena” u stavovima; relevantnih stavova Evropskog suda pravde; „novih kriterijuma” u praksi Ustavnog suda zasnovanim na stavovima EC/JP. Izrazit praktični značaj detaljne analize primene načela *ne bis in idem* proizlazi iz mogućnosti da više kaznenih dela proističu iz istog životnog događaja, „konkurencije” nekih krivičnih dela i prekršaja i potencijalne reforme kaznenog zakonodavstva u pravcu prečišćavanja „preklapanja” nekih krivičnih dela i prekršaja, kao i odnosa krivičnih dela i određenih disciplinskih delikata. U praksi se može pojaviti pitanje da li pravnosnažna odluka doneta u disciplinskom postupku „proizvodi dejstvo u smislu načela *ne*

bis in idem i u odnosu na druge moguće deliktne postupke” ili obrnuto, može se dogoditi situacija da lice odgovara u prekršajnom/krivičnom postupku, na osnovu pravnosnažne sudske odluke, a da se kasnije goni u disciplinskom postupku za isto delo. Nadalje, u četvrtom poglavlju, analiziraju se potencijalne povrede prava na slobodu i bezbednost i izlaže sadržaj veoma zanimljivog izdvojenog mišljenje sudije Ustavnog suda, profesora dr Milana Škulića na jednu odluku Ustavnog suda, u kojem se ukazuje na opasnosti pogrešnog pozivanja na praksu ESLJP i zalaženja Ustavnog suda u instanciono odlučivanje u postupku po ustavnoj žalbi.

Monografija poseduje dragocen značaj za pravnu teoriju, praksu redovnih sudova u materiji kaznenog prava i ustavnosudsku praksu, te uopšte široku stručnu javnost koju je potrebno upoznati sa stavovima Ustavnog suda. Na sistematski način, koristeći multidisciplinarni pristup, rezultate empirijskog istraživanja i studije slučaja analizira potencijalne povrede osnovnih ljudskih

prava u kaznenim postupcima. Takođe, pruža praktične smernice za unapređenje efikasnosti rada Ustavnog suda, predloge usmerene na buduću reformu ustavnosudskog sistema, kao i predloge odgovarajućih normativnih izmena i dopuna u sferi pravnih lekova u krivičnom postupku u cilju jačanja sudske zaštite ustavnih prava koju pružaju redovni sudovi, te proširivanja nadležnosti Vrhovnog suda u krivičnopravnoj materiji. Cilj njenih zaključaka je optimalnije ostvarivanje uloge Ustavnog suda u pogledu zaštite ustavnih prava u kaznenim postupcima. Svojim jednostavnim stilom i praktičnim pristupom poseduje veliki edukativni potencijal za studente prava kojima se pruža prilika da prodube bazična znanja, pre svega o osnovnim ljudskim i manjinskim pravima, postupku po ustavnoj žalbi i osnovnim institutima krivičnog postupka.

dr Ivana Miljuš, docent
Univerzitet u Beogradu
– Pravni fakultet

IN MEMORIAM

Professor Dr. Dr. h. c. mult. Claus Roxin (1931–2025)

Svet se početkom ove godine oprostio od jednog od najvećih teoretičara krivičnog prava – sa životne i naučne pozornice 18. februara u večnost je iskoračio Klaus Roxin (Claus Roxin).

S pravom nazvan učiteljem sveta (*praeceptor mundi*), važio je za najpoznatijeg i najuticajnijeg nemačkog profesora i teoretičara krivičnog prava današnjice. Dobitnik dvadeset i osam počasnih doktorata, mahom evropskih i južnoameričkih univerziteta, među kojima je i beogradski, za koji je u zahvalnoj reči na svečanosti 25. septembra 2008. godine u Beogradu, istakao kako mu je dotad jedan od najdražih, autor je brojnih radova od kojih su ona najvažnija, udžbenik Opšteg dela materijalnog Krivičnog prava u dva toma i preko dve hiljade stranica (*Strafrecht Allgemeiner Teil Band I: Grundlagen. Der Aufbau der Verbrechenslehre* i *Strafrecht. Allgemeiner Teil. Band II: Besondere Erscheinungsformen der Straftat*, München) i habilitacioni rad (čak jedanaest puta dopunjavani) Izvršilaštvo i teorija vlasti nad delom (*Täterschaft und Tatherrschaft*, Berlin-Boston) prevedena na nekoliko svetskih jezika i smatraju se monografskim delima od najvećeg značaja za nauku krivičnog prava. Pri tome treba imati u vidu da pojam udžbenika („Lehrbuch”) u nemačkoj pravnoj literaturi ima drugačije značenje od onoga koje mu se obično daje u našoj literaturi. To je, po pravilu, vhumsko sistematsko teorijsko i naučno delo iz određene pravne oblasti. To se, bez ikakve sumnje, može reći i za Roksinov udžbenik. On daleko prevazilazi potrebe studenata pravnih fakulteta i koriste ga u svojim radovima ne samo nemački pisci u oblasti krivičnopravne nauke, već i mnogi drugi širom sveta. I u radovima naših pravnih pisaca često ćemo naići na upućivanje na dva navedena Roksinova rada. Naravno, njegov je naučni opus mnogo bogatiji, ali se ta dva rada posebno izdvajaju i za njih znaju svi koji se ozbiljno bave teorijom krivičnog prava.

Klaus Roxin je rođen 15. maja 1931. godine u Hamburgu, gde je završio studije prava, nakon kojih je započeo naučnu karijeru, kao asistent čuvenog profesora Hajnriha Henkela (Heinrich Henkel). Habilitacioni rad iz 1962. godine otvorio mu je vrata nastavničkog zvanja, koje je započeo iduće godine u Getingenu (*Georg-August-Universität*, Göttingen), da bi već 1971. godine prešao na minhenski Univerzitet (*Ludwig-Maximilians-Universität*, München), na kome će provesti najplodnije godine svog naučnog i nastavničkog rada sve do penzionisanja i sticanja zvanja profesora emeritusa 1999. godine. Vredno je pomena i njegovo aktivno učešće u izradi alternativnog Nacrta Opšteg i Posebnog dela nemačkog Krivičnog zakonika (nastalog kao odgovor grupe mlađih profesora krivičnog prava na oficijelni Nacrt iz 1962. godine), koji je u velikoj meri doprineo modernizaciji i demokratizaciji nemačkog

krivičnog zakonodavstva. Iako ni on prilikom velike reforme nemačkog krivičnog zakonodavstva nije kao takav bio usvojen, uticao je na to da se ne usvoji ni Nacrt iz 1962. godine. Štaviše, moglo bi se konstatovati da je on u većoj meri uticao na novo nemačko krivično zakonodavstvo, nego pomenuti zvanični nacrt.

Zanimljivo je da je ime Klause Roksin postalo poznato čak i široj javnosti sedamdesetih godina prošlog veka, nakon gostovanja u poznatoj i veoma gledanoj televizijskoj emisiji koja je nosila naziv „Kako biste Vi odlučili“ („*Wie würden Sie entscheiden?*“), koja se u epizodama emitovala na nemačkoj ZDF duže od četvrt veka. Uspevao je i da podjednako bude uspešan ne samo kao naučnik, već i kao nastavnik krivičnog prava. Brojni bivši studenti su sa oduševljenjem prizivali sećanja na predavanja koja je profesor Roksin držao, još kao mladi nastavnik u zvanju docenta. Kao pobornik ideje da nauka nema granice negovao je kontakte sa naučnicima iz inostranstva, omogućavajući pristup naučnom Institutu čiji je direktor bio od 1974. godine, pre svega mladim istraživačima, a zahvaljujući njemu minhenski Univerzitet i njegov Pravni fakultet su postali svojevrsna Meka za teoretičare krivičnog prava.

Profesor Roksin je održavao redovni kontakt i sa kolegama iz Srbije i može se reći da je bio iskreni prijatelj sa mnogim našim profesorima, ne samo sa onima sa beogradskog Univerziteta. Poznato je da se u najtežim spoljnopolitičkim okolnostima po našu zemlju svesrdno zalagao za slobodan pristup nauci i ukidanje bilo kakvih prepreka za međunarodnu saradnju. Bio je protiv toga da sankcije uvedene našoj zemlji obuhvate i zabranu naučne saradnje. Svojim ugledom i uticajem delimično je uspeo da se te sankcije ne primene. U slučaju fondacije Alexander von Humboldt, najviše zahvaljujući njemu, saradnja se odvijala i za vreme dok su našoj zemlji bile nametnute te sankcije. Međutim, u slučaju saradnje sa Max Planck Društvom državna birokratija i politika su bile jače: i sam pisac ovog nekrologa bio je zbog toga eliminisan iz jednog projekta Max Planck instituta za strano i međunarodno krivično pravo. To je bila odluka Senata Društva koje ima brojne pojedine institute u svom sastavu, a ne instituta iz Frajburga koji je bio nosilac tog projekta. Klausu Roksinu zaista niko nije mogao da objasni i opravda primenu sankcija koje se sastoje u zabrani naučne saradnje. Ne samo po tom pitanju, nego i inače, davao je prednost nauci u odnosu na politiku. Štaviše, bio je toliko oprezan i rezervisan prema politici da nikada nije hteo da prihvati ne samo bilo kakvu političku funkciju, nego ni to da bude u komisiji za reformu krivičnog zakonodavstva, odnosno bilo kakvom telu koje je pripremalo za ministarstvo pravde i vladu izmene nemačkog Krivičnog zakonika. Svoja gledišta u pogledu domaćeg zakonodavstva iznosio je u svojim radovima ili, na primer, u spomenutom alternativnom nacrtu KZ koji je bio reakcija na oficijelni nacrt. Takođe, bio je spreman da savetima pomogne kolegama iz inostranstva u pripremi nacrtu stranog krivičnog zakonodavstva, ali ne i vladi svoje zemlje u tom poslu. Imao je jednostavno objašnjenje zašto nije hteo da se u bilo kojem obliku bavi politikom (pa makar to bio i ekspertski rad za vladu). Naime, smatrao je da nauka i politika ne idu zajedno. Kako je govorio, da je hteo da se bavi politikom izabrao bi to kao svoj životni poziv, a ne bavljenje naukom.

U dva navrata je bio i gost naše zemlje. Najpre, 1998. godine, kada je kao jedini stranac bio učesnik konferencije krivičara na Zlatiboru (tom prilikom je imenovan za počasnog člana Udruženja za krivično pravo i kriminologiju) i deceniju posle

toga, kada je na svečanosti na beogradskom Univerzitetu, kojoj je prethodilo izvrsno predavanje na Pravnom fakultetu o deliktima posedovanja, promovisan u počasnog doktora nauka. Poseban razlog za ovaj nekrolog, iako u svetlu svega navedenog svakako ne i najvažniji, predstavlja i uspešna saradnja profesora Roksina sa redakcijom časopisa *Crimen*. Uvodni članak u prvom broju našeg časopisa iz 2010. godine je upravo (na srpski jezik prevedeni) rad profesora Roksina o večno prisutnim nedoumicama u okviru problematike eventualnog umišljaja,¹ dok je za poseban broj izdat povodom sedam decenija života profesora Zorana Stojanovića profesor Roksin priložio inovativni rad o „normativnoj reaktivnosti“ kao kriterijumu krivice, u kome redefiniše pretpostavke za sud o krivici, napuštanjem dugo prisutnog gledišta koje osnov za upućivanje prekora vidi u mogućnosti drugačijeg ponašanja.²

Ovom prilikom ima mesta da se bar spomene njegova savetodavna uloga prilikom izrade Krivičnog zakonika Crne Gore što se reflektovalo i na KZ Srbije koji je, kao što je poznato, rađen po ugledu na prethodno doneti KZ Crne Gore. Prilikom pripreme Nacrta Krivičnog zakonika bile su dragocene konsultacije sa njim 2003. godine u Minhenu o nekim složenim pitanjima Opšteg dela budućeg zakonika. Iako tom prilikom nismo ulazili u detalje i precizne formulacije određenih odredaba, dao je određene savete i načelno mišljenje o tome kako bi trebalo da izgledaju neki instituti opšteg dela.

Klaus Roksin će biti upamćen kao jedan od najvećih teoretičara krivičnog prava, veliki inovator raskošnog talenta i naučne pronicljivosti, koji je svojim višedecenijskim i neumornim radom ostavio nemerljiv doprinos nauci krivičnog prava. Gotovo da nema dogmatskog i kriminalnopolitičkog područja kojim se nije bavio, iako je poseban pečat ostavio u oblasti učenja o izvršilaštvu i saučesništvu, afirmisanjem teorije vlasti nad delom kao rukovodnom kriterijumu međusobnog razgraničenja ovih učinilačkih formi, kao i autentičnom učenju o posrednom izvršilaštvu na bazi organizovanog aparata moći; pored toga, danas vladajuće učenje na planu uzročnosti o objektivnom uračunavanju svoj prestiž duguje ponajviše profesoru Roksinu. Njegovo ime, koje je odavno sinonim za najviši naučni autoritet, biće večno urezano u adresar velikana krivičnopravne misli. Osim svojim dostignućima u oblasti krivičnopravne nauke, svojim delovanjem kroz različite oblike iskrene i prijateljske saradnje ostavio je svoj lični pečat. To njegovo delovanje nije imalo nacionalne granice, tj. nije se svodilo samo na sopstvenu zemlju. Iako, nije prednost davao određenim zemljama, ipak se može zapaziti da su, možda i sticajem okolnosti, njegove veze sa predstavnicima krivičnopravne nauke iz određenih zemalja bile intenzivnije. Jedna od tih zemalja jeste svakako i Srbija. Iz tog razloga sećanje na profesora Roksina, uz zahvalnost za ono što je učinio za svetsku nauku krivičnog prava, mora da sadrži i zahvalnost i za njegov doprinos i podršku nauci krivičnog prava u Srbiji.

Prof. dr Zoran Stojanović
Doc. dr Ivan Đokić

1 „O eventualnom umišljaju“, *Crimen*, 1/2010, 5-17.

2 „Normative Ansprechbarkeit als Schuldkriterium“, *Crimen*, 3/2017, 215-229.

Profesor Ljupčo Arnaudovski (1931–2024)

Poslednjih dana 2024. godine sve koji se na ex-jugoslovenskim prostorima bave kriminologijom, penologijom i socijalnom patologijom ražalostila je vest da nas je napustio doajen krivičnih nauka profesor dr Ljupčo Arnaudovski.

Marta 1931. rođen je u zanatlijskoj porodici u Ohridu, gde završava osnovnu i srednju školu. Nikada nije krio da je tokom rata bio simpatizer Narodno oslobodilačkog pokreta zbog čega je 1944. postao član SKOJ, a posle oslobođenja učestvovao je u više omladinskih radnih akcija; od 1949. primljen je u SKJ i u toj organizaciji, ali i u državnim organima Republike obavljao je niz odgovornih funkcija, sa kojih je, zbog svojih shvatanja u javnih nastupa sklonjen u periodu obračuna sa „liberalima“.

Posle Više škole unutrašnjih poslova u Beogradu koju je završio 1952. zaposlio se u Republičkom sekretarijatu unutrašnjih poslova Makedonije i uz rad diplomirao na smeru krivičnopravnih nauka na Pravnom fakultetu u Skoplju. Magistrirao je na Pravnom fakultetu u Zagrebu 1966. sa tezom *Mere prinudnog nadzora u jugoslovenskom krivičnom pravu*, a 1975. doktorirao na Pravnom fakultetu u Skoplju sa disertacijom *Вонзаводскиџе воспитџни мерки во јуџословенскоџо кривично љправо* (*Vanzavodske vaspitne mere u jugoslovenskom krivičnom pravu*). Godine 1963. primljen je u Institut za sociološka i političko-pravna istraživanja, odakle je 1979. prešao na Pravni fakultet u Skoplju, gde je kao redovni profesor ostao sve do penzionisanja 1993.

Na naučnom i stručnom planu, aktivno je učestvovao u radu Udruženja pravnika Makedonije (višegodišnji član njegovog Predsedništva), bio je član Predsedništva udruženja ua krivično pravo i kriminologiju Jugoslavije i Makedonije i paralelnih penoloških udruženja. U Beogradu, bio je član redakcije *Revije za kriminologiju i krivično pravo* i *Penologija*; u Skoplju je bio glavni i odgovorni urednik časopisa *Правна мисла* (zvanični organ Udruženja pravnika Makedonije), dugogodišnji član uređivačkog odbora časopisa *Ревџјаџџа за криминалистџика, кримџолоџџа и кривично љправо* „Безбедностџ“ i *Ревџјаџџа за казнено љправо и кримџолоџџа*. Bio je počasni predsednik republičkih udruženja za krivično pravo i kriminologiju i penološkog društva.

U periodu 1983–84 bio je predsednik Saveta zajednica za naučno istraživačke delatnosti Jugoslavije. Godine 1981. dobio je nagradu Goce Delčev koja se dodeljuje za naročito značajna dostignuća u oblasti nauke koja su od interesa za Republiku. Kolege iz svih krajeva ranije SFRJ odali su profesoru Arnaudovskom posebno priznanje priložima u Zborniku u njegovu čast koji je na 372 strana 1995. objavio Pravni fakultet u Skoplju (urednik prof. Đorđi Marjanović).

Karakter ovog teksta ne omogućava da se detaljno zadržimo na impresivnoj bibliografiji prof. Arnaudovskog koju je dopunjavao do poslednjih godina života, ali bi vredelo pomenuti bar nekoliko vrednih dela koja nezaobilazna literatura svima koji se na ovom prostorima bave krivičnim naukama. To su sledeći samostalni radovi: *Пенолоџија*, Скопје, 1988.; *Криминолоџија*, Скопје, 2007.¹; i *Судски менаџмент*, Скопје, 2011.²

Коауторски: *Пенолоџија* I-II, Скопје, 2013. (коа. Груевска А.);³ *Социјална љаџилоџија*, 2. изд., Штип, 2017. (коа. Веклова Т.);⁴ *Зайвореничко оџшесџво*, Скопје, 2000. (коа. Чачева В.); *Трџовија со луџе– криминалиџеџ*, Скопје, 2002. (коа. Стојановски Т.), *Малолетничкиот криминалиџеџ во џранзиџија во Република Македонија*, Скопје, 2007. (коа. Чонева Љ., Чачева В. ...); *Закон за извршување на санкцииџеџ*, Скопје, 2011. (коа. Груевска А.).

Neka mi na kraju bude dozvoljeno da napišem i nekoliko reči u svoje i u ime članova Katedre za krivično pravo Pravnog fakulteta. Sa odlaskom profesora Ljupča Arnaudovskog izgubili smo iskrenog prijatelja, dobronamernog, pouzdanog i mudrog savetnika sa ogromnim iskustvom. Uvek se interesovao kojim naučnim temama se bavimo, šta objavljujemo, da li je i naše zakonodavstvo počelo da na silu unosi pravne transplantе из аnglosaksonske doktrine,⁵ како напредује рад на пројектима које смо добили од Министарства за науку Србије. Са задовољством је прихватио да буде рецензент свих колективних монографија које смо у периоду 2007–2023. објавили на оба Пројекта (*Stanje kriminaliteta u Srbiji i pravna sredstva reagovanja* 1–4 i *Kaznena reakcija u Srbiji* 1–13).

prof. dr Ђорђе Игњатовић

1 Knjiga je prikazana u *Reviji za kriminologiju i krivično pravo* br. 3/2007.

2 Prikaz je objavljen je u ovom časopisu (*Crimen*) 2/2011.

3 Prikaz ove dvotomne knjige publikovan je u ovom časopisu (*Crimen*) 1/2014.

4 Prikazana u *Reviji za kriminologiju i krivično pravo* 1/2018.

5 Ми који смо имали срећу да са њим комуницирамо не можемо заборавити са колико се жара у својој земљи борио да се укине решење преузето из кривичног законодавства САД којим су подзаконским актом судијама наметнуте казнене тарифе – таблице у којима је прописано коју казну морају изрећи на основу унапред одређених критеријума (е. *mandatory sentencing*). То решење, унето у македонско законодавство пројектом који је финансирало US AID, коначно је укинуо Уставни суд те земље и требало је чути са коликим нас је одушевљењем професор Арnaudовски о томе обавестио.

EDICIJA *CRIMEN*

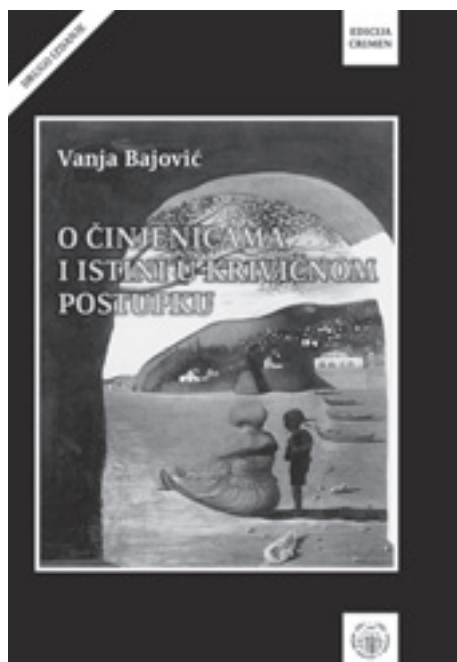


Edicija CRIMEN • Knjiga 51

Edicija CRIMEN • Knjiga 53
Drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje



EDICIJA *CRIMEN*



Edicija CRIMEN • Knjiga 34
Drugo izmenjeno izdanje



Edicija CRIMEN • Knjiga 32
Drugo izmenjeno i dopunjeno izdanje

EDICIJA *CRIMEN*

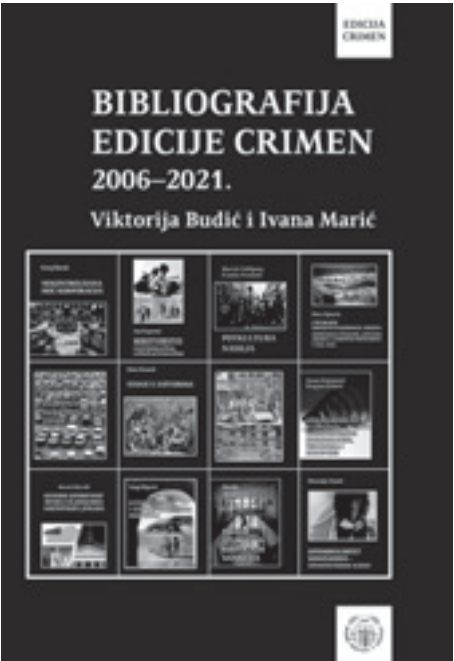


Edicija CRIMEN • Knjiga 37
Treće izmenjeno i dopunjeno izdanje

Edicija CRIMEN • Knjiga 55



EDICIJA *CRIMEN*



Edicija CRIMEN • Knjiga 56

Edicija CRIMEN • Knjiga 58



EDICIJA *CRIMEN*



Edicija CRIMEN • Knjiga 59

Edicija CRIMEN • Knjiga 60



EDICIJA *CRIMEN*



Edicija CRIMEN • Knjiga 61



Edicija CRIMEN • Knjiga 62

U EDICIJI CRIMEN DO SADA OBJAVLJENO:

1. Ignjatović Đ.: PRAVO IZVRŠENJA KRIVIČNIH SANKCIJA (6 izdanja)
2. STANJE KRIMINALITETA U SRBIJI I PRAVNA SREDSTVA REAGOVANJA – I; [5. – II]; [10. – III]; [16. – IV] (Ignjatović Đ. ed.)
3. КОРУПЦИЈА – Основни појмови и механизми за борбу (Илић Г. прир.) (2 издања)
4. Žan Pradel: ISTORIЈAT KRIVIČNIH DOKTRINA (prevod: Perić O.)
6. Ignjatović Đ.: METODOLOGIЈA ISTRAŽIVANЈA KRIMINALITETA sa metodikom izrade naučnog rada (4 izdanja)
7. Делић Н.: НОВА РЕШЕЊА ОПШТИХ ИНСТИТУТА У КЗ СРБИЈЕ
8. Remzi Klark: KRIMINALITET U AMERICI (prevod Simeunović-Patić B.)
9. Simeunović D.: TERORIZAM (2 izdanja)
11. Žan Pradel: KOMPARATIVNO KRIVIČNO PRAVO – Sankcije (prevod: Perić O.)
12. Ignjatović Đ.: TEORIЈE U KRIMINOLOGIЈI
13. Бајовић В.: СПОРАЗУМ О ПРИЗНАЊУ КРИВИЦЕ – Упоредно-правни приказ
14. Deni Sabo: OD ANTROPOLOGIЈE DO KOMPARATIVNE KRIMINOLOGIЈE (prevod: Đokić I.)
15. Stojanović Z., Kolarić D.: KRIVIČNOPRAVNO REAGOVANJE NA TEŠKE OBLIKE KRIMINALITETA
17. Luk Hulsman, Jacqueline Bernat de Celis: IZGUBLJENE KAZNE (prevod: Đokić I.)
18. Ignjatović Đ., Simeunović-Patić B.: VIKTIMOLOGIЈA
19. KAZNENA REAKCIЈA U SRBIЈI – I [23. – II]; [25. – III]; [28. – IV]; [31. – V]; [36. – VI]; [40. – VII]; [42. – VIII]; [46. – IX]; (Ignjatović Đ. ed.)
20. Markus Felson: ZLOČIN I SVAKODNEVNI ŽIVOT (prevod: Lukić N.)
21. Marvin Volfganag, Franko Ferakuti: POTKULTURA NAŠILЈA (prevod: Ljubičić D.)
22. Danilo Zolo: KO KAŽE HUMANOST... Rat, pravo i globalni poredak (prevod: Katanić Z.)
24. Ignjatović Đ.: KOMPARACIЈA KRIMINALITETA I KAZNENE REAKCIЈE: SRBIЈA – EVROPA
26. Делић Н.: НОВА РЕШЕЊА У ПОСЕБНОМ ДЕЛУ КЗ СРБИЈЕ
27. Лукић Н.: СУЗБИЈАЊЕ ОРГАНИЗОВАНОГ КРИМИНАЛИТЕТА
29. Stojanović, Z., Kolarić, D.: KRIVIČNOPRAVNO SUZBIЈANJE ORGANIZOVANOG KRIMINALITETA, TERORIZMA I KORUPCIЈE (2 izdanja)
30. Begović, B.: EKONOMSKA ANALIZA GENERALNE PREVENCIЈE
32. Ignjatović Đ., Simeunović-Patić B.: VIKTIMOLOGIЈA – OPŠTI DEO (2 izdanja)
33. Džon Hauard: STANJE U ZATVORIMA (prevod: Ljubičić D.)
34. Bajović V.: O ČINJENICAMA I ISTINI U KRIVIČNOM POSTUPKU (2 izdanja)
35. Nils Kristi: GRANICE PATNЈE (prevod: Vujičić N.)
37. Stojanović Z.: POLITIKA SUZBIЈANЈA KRIMINALITETA (3 izdanja)
38. Tomas Matisen: ZATVOR NA OPTUŽENIČKOЈ KLUPI (prevod: Vujičić N. i Lozić A.)
39. Ђокић И.: ОПШТИ ПОЈАМ КРИВИЧНОГ ДЕЛА У АНГЛО-АМЕРИЧКОМ ПРАВУ (2 издања)
41. Hal Pepinski: MIROTVORSTVO razmišljanja jednog radikalnog kriminologa (prevod: Stevanović A. i Vujičić N.)
43. Нилс Кристи: НОРВЕШКИ СТРАЖАРИ „СРПСКИХ ЛОГОРА“ У СЕВЕРНОЈ НОРВЕШКОЈ 1942–1943. (превод: Буквић Р.)
44. ORGANIZOVANI KRIMINALITET – Izbor tekstova (prir. Ignjatović Đ. i Stevanović A.)
45. Tomas Matisen: KADENCA – Profesionalna autobiografija (prevod Vujančić M.)
47. ORGANIZOVANI KRIMINALITET – Izbor tekstova II (prir. Ignjatović Đ. i Stevanović A.)
48. KAZNENA REAKCIЈA U SRBIЈI X (Ignjatović Đ. ed.)
49. Greg Barak: NEKONTROLISANA MOĆ KORPORACIЈA (prevod: Stevanović A. i Petrović M.)
50. Ђокић И.: ИЗВРШИЛАШТВО У КРИВИЧНОМ ПРАВУ
51. Лукић Н.: КРИМИНАЛИТЕТ КОМПАНИЈА – Криминолошки аспект
52. ORGANIZOVANI KRIMINALITET – Izbor tekstova III (prir. Ignjatović Đ. i Stevanović A.)
53. Шкулић М: ОСНОВИ КРИВИЧНОГ ПРАВА СЈЕДИЊЕНИХ АМЕРИЧКИХ ДРЖАВА (2 издања)
54. KAZNENA REAKCIЈA U SRBIЈI XI (Ignjatović Đ. ed.)
55. ORGANIZOVANI KRIMINALITET – Izbor tekstova IV (prir. Ignjatović Đ. i Stevanović A.)
56. Budić V., Marić I.: BIBLIOGRAFIЈA EDICIЈE CRIMEN 2006–2021.
57. KAZNENA REAKCIЈA U SRBIЈI XII (Ignjatović Đ. ed.)
58. ORGANIZOVANI KRIMINALITET – Izbor tekstova V (prir. Ignjatović Đ. i Stevanović A.)
59. Лукић Н.: ЗЕЛЕНА КРИМИНОЛОГИЈА
60. Вуковић И., Ероп В.: СЕЛЕКТИВНА БИБЛИОГРАФИЈА КАТЕДРЕ ЗА КРИВИЧНО ПРАВО (2 издања)
61. KAZNENA REAKCIЈA U SRBIЈI XIII (Ignjatović Đ. ed.)
62. KRIMINALITET MALOLETNIKA – Izbor tekstova (prir. Lukić N. i Ignjatović Đ.)

UPUTSTVA AUTORIMA

1. Članci moraju biti originalni, do sada neobjavljeni niti 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. Osim 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 imejl redakcije.

4. 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

P. Reichel (2005). *Comparative Criminal Justice Systems*, 4th ed., Upper Saddle River, p. 40.

Prevodi knjiga

G. Barak (2020). *Nekontrolisana moć korporacija*, Beograd [orig. G. Barak (2017). *Unchecked Corporate Power*, Abingdon], p. 77.

Zbornici

E. McLaughlin, J. Muncie (eds.) (2013). *Criminological Perspectives – Essential Readings*, 3rd ed., Los Angeles, p. xii.

Ponovljene i uzastopne reference

P. Reichel, p. 140.

5.2. Reference za tekstove u časopisima i zbornicima:

Članci u časopisima

K. von Lampe (2019). Tackling Organized Crime, *CRIMEN – Časopis za krivične nauke* 3, p. 219.

Prilozi u zbornicima

U. Beck (2013). The terrorist threat – world risk society revisited. In: *Criminological Perspectives – Essential Readings* (eds. E. McLaughlin, J. Muncie), 3rd ed., Los Angeles, p. 641.

Alternativa

Bibliografske reference mogu se u tekstu navoditi modifikovanim APA stilom:

(Reichel, 2005: 40); (Barak, 2020: 77); McLaughlin, Muncie (2013: xii); (von Lampe, 2019: 219); (Beck, 2013: 641)

5.3. Reference za zakone i sudsku praksu

Preporučuje se citiranje prema nacionalnom metodu

5.4. Citiranje internet izvora

Osim 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 potcelina, druga potcelina itd. Podele u okviru poglavlja treba da budu zasnovane na sistemu 1.1.1., koji ostavlja mogućnost korišćenja sistema (a), (b), (c) u tekstu. Numerisanje paragrafa treba izbegavati.

1. PRVA POTCELINA VELIKIM SLOVIMA

1.1. Druga potcelina potamnjena slova (bold)

1.1.1. Treća potcelina u italiku ili podvučena

1.1.1.1. Ostale potceline malim slovima

AUTHOR GUIDELINES

1. The contributions must be original, they may not be published or submitted elsewhere. Articles should preferably have an overall length of one author's sheet (not more than 45 000 characters including spaces). Text to be in electronic form in latin in Word for Windows, font Times New Roman, font size 12, double spacing including footnotes.

2. Texts for the section Articles must have: abstract of not more than 20 lines and five key words; summary of not more than 40 lines and with key words (both in English) and list of literature at the end of the article. Considering the fact that in this journal contributions in foreign languages will also be published, authors of these texts should submit abstract, summary, key words in the language of the foreign text and the Redaction of the journal will provide their translation in Serbian. All submitted articles are subjected further to editing by the journal editorial staff.

3. Apart from the printed text – page format A4, only one side of each sheet of paper used, with margins on top and on both sides of at least 3cm – text should also be sent on CD or on e-mail address of the Redaction.

4. Submit footnotes on separate pages at the end of the text, do not restart footnote numbering on each page, but number them consecutively.

5. References should contain following details:

5.1. References to Books:

General

P. Reichel (2005). *Comparative Criminal Justice Systems*, 4th ed., Upper Saddle River, p. 40

Collections of papers

E. McLaughlin, J. Muncie (eds.) (2013). *Criminological Perspectives – Essential Readings*, 3rd ed., Los Angeles, p. xii

Repeated and subsequent references

P. Reichel, p. 140.

5.2. References to texts in Journals and Collections of papers

Articles in Journals

K. von Lampe (2019). Tackling organized crime, *CRIMEN – Journal for Criminal Justice* 3, p. 219

Contributions in Collections of papers

U. Beck (2013). The terrorist threat – world risk society revisited. In: *Criminological Perspectives – Essential Readings* (eds. E. McLaughlin, J. Muncie), 3rd ed., Los Angeles, p. 641

Alternative

For bibliografic references in text authors can use modified APA style:

(Reichel, 2005: 40); (Barak, 2020: 77); McLaughlin, Muncie (2013: xii); (von Lampe, 2019: 219); (Beck, 2013: 641)

5.3. References to Legislation and Juridical Decisions

A method of citation according to the national method is recommended

5.4. Citation of Internet sources

Beside the Internet address, date of access to the document should also be written

http://crime.about.com/od/sex/a/rape_myths.htm, 27. mart 2010.

6. A space should be left between the headings and the text. The order of division should be indicated as clearly as possible: main division, first sub-division, second sub-division etc. The chapter division to be adopted is that based on the 1.1.1. system, which leaves the (a), (b), (c) system for use within the text. Paragraph numbering should be avoided.

1. FIRST SUB-DIVISION IN MEDIUM CAPITAL

1.1. Second sub-division in bold lower case

1.1.1. Third sub-division in italics or underlined

1.1.1.1. The remaining sub-divisions in medium lower case

CRIMEN

ČASOPIS ZA KRIVIČNE NAUKE || JOURNAL FOR CRIMINAL JUSTICE

(XVI) 1/2025 pp. 1–160

CONTENTS

ARTICLES

- Milan Škulić, Natalija Lukić, Objašnjenje osnovnih karakteristika penalnog populizma – primeri u pojedinim krivičnopravnim odredbama i planiranim izmenama Krivičnog zakonika Srbije..... 3
- Jarosław Utrat-Milecki, Theoretical framework for an analysis of the recent criminal law reforms in Poland 41
- Nataša Delić, Legislative reform viewed from the interrelations of certain criminal offences 66
- Bojan Milisavljević, Current issues regarding aggression in international public and international criminal law 97
- Milica Kolaković-Bojović, Žrtve krivičnih dela i pravo na naknadu štete: međunarodni standardi i izazovi u Srbiji..... 110
- Emir Ćorović, Ajsela Ćorović, Detention measure in the preliminary investigation procedure 124

VIEWS

- Introductory speech of the President of the Supreme Court, Jasmina Vasović, at the Annual Judges' Conference "Judges' Days 2025" in Vrnjačka Banja..... 141

FROM THE HISTORY OF CRIMINAL JUSTICE

- Milan Jovanović Batut, Jealousy in drunkards, part one 143

RECENSIONS

- Milan Škulić, Milica Kolaković-Bojović, Marina Matić-Bošković, The role of the Constitutional Court of the Republic of Serbia in the protection of human rights in criminal proceedings 153

IN MEMORIAM

- Claus Roxin..... 156
- Ljupčo Arnaudovski..... 159

ISSN 2217-219X

